

ספר

ערוך השלחן

על חושן משפט עם כמה ממעמים כמבואר בהקדמת
הספר בסייעתא דשמיא

מאת

יחיאל מיכל בר' אהרן הלוי עפשטיין מק"ק באבראיסק

החונה בק"ק נאווהרדק יע"א בעה"מ ספר אור לישרים

חובא לביה"ד על ידי ברוך ישעי' כהנא מנאיישמאט

ווארשא

בדפוס ר' נתן שריפטגניססער נ"י ,

שנת תרמ"ד לפ"ק

הועתק והוכנס לאינטרנט
www.hebrewbooks.org

ע"י חיים תשס"ט

כבוד מלך

יבין כי כותבי העיתים האלה סוחרי רכיל המה, למען יתרבו קניניהם בדרך לבות רוב המון עם שהפיייתם לרעה יותר מלמובה :

שמעו נא משכילים וישרי לב, אם לא התולים עמכם? אם לא צחוק מכאיב לב אשר במצאם אחד מישראל שעשה איזה מרמה ושימוהו על הנם ויתרועעו אף ישירו לעשות דבוא רבבות אנשים ערבים זה בזה ויחלו עניו בעון הכלל :

שומרו שמים על זאת ותהרד הארץ ממקומה!! ותיערב נא מאסקווא פ"ב, ברלין, ויין, פאריז, לאנדאן, שלא ימצאו בהם סקצת אנשי מרמה, אות היא על רוע לבם, נשבע אנוכי בחיי כי אני יושב בהודך מבור מושבות היהודים בליטא ובעירי וכל הגליל יש בערך שש עשרה אלף נפש מישראל ומלאכתו להורות לבני ישראל ולפניו נגלו רוב עסקיהם ורובם ככולם עמלים יום ולילה על לחם חוקם ולמאות בעלי מלאכות המביאים טרף לביתם מעמל יריהם, ורובם יהיו ברוחק ולחץ בלחם לאכול ובגד ללבוש והמעמשים מן המעמשים שיש להם קרקע ונינות ראיתי בעיני איך שעמלים יום ולילה המה ונשיהם ובניהם בעבודת הארץ, ומי יתן אשר הממשלה הרוממה היתה ירה פתוחה להריר לכל איש מישראל לקנות קרקע מעט כי אז היתה רואה בעיניה הישרים איך בלב שמח היינו עמלים לעבוד עבודת הארמה :

ואמת הדבר אשר מפני שנגרר בעדינו זכות קניית קרקע ואנחנו נודדים באויר יש למאות משפחות הנודדים ללחם ולא ימלא שמפני הלהץ זו הרחק יעשו איזה מרכה ועולה, כי רבים רבים המה נפשות רעבים וערומים ויחיפים במדינתנו למאות :

ומזה הנסיבה אשר בכל עת מקרא הצבא בירח נאיבר נחמרים לשעתם לבעבור כי מפוזרים המה, ויש מהם הרבה אשר מרוב דלותם אין למו כסות בקרה במה לילך לצבא, חי נפשי כי במקומות אשר יתאמצו ליתן נדבות לכל נפש הולך לצבא למען ילביש א"ע ושיהי' לו כמה רוי"כ לצרכי נפשו, שם הולכים בשמחה לעבוד בחיל אדונינו הקיר"ה, למרות עיני שומגיניו המחפאים עלינו דברי שקרים שישראל משמיט א"ע מעבודת הצבא, את כל זה ראיתי בעיני ולא מפי השמועה, והרי סוף סוף במשך השנה ישתלם הסכום כי אם אך זה המשתמט משיג די מחסרו אשר יחסר לו הולך בשמחה, ובעוד אני כותב הרברים האלה יעשרוני הבחורים ספה שנפל עליהם הנורל לבקש עזרה לבלבושיהם ולכל צרכיהם וכל המון הרבנים מתאמצים בזה למלאות פקודות הוד אדונינו הקיר"ה, ועור יש סיבות לזה שאין המקום פה לבארם :

ועוד מהרברים אשר ישילו קוצים בעיני שרי הממשלה על עם ישראל שהמה מאנים את הגוים יושבי הכפרים, וחי נפשי מה נאמר ומה נדבר אם יש אף מקצת מן המקצת מדברי הנרגנים כי לא כימה הראשונים הימים האלה והוא רק דיבת כסילות, רחוקים המה מארם לא ירעו ולא יבינו כי הגוים יושבי הכפרים לא יניחו א"ע מלאנות אורם וגם עם ישראל בדור הזה רחוקים המה ממחשבות רעות כאלו, וירוע לי סהרבה בתי מרוח "שיינקען" שאם אך יראה בעל המרוח הששותה קרוב להשתכר לא יתן לו עוד יי"ש והמופת לזה כי לא נראה ביום השוק שכורי יין הרבה :

לבד כל אלה ידוע לכל כי כל גוי אשר יש לו רק תואנה על איש ישראל יבא להרב לקבול על הישראל והרבנים משגיחים הרבה לבלי ימצאו תואנה, וברבים נדרוש כי ע"פ רת הוה"ק אכור לאנות לאינו יהודי יותר מליהודי, ולתכלית הנרצה הלזה דברנו בזה הספר לבאר גורל איסור הנגיבה והגזילה והאונאה בין ליהודי בין לאינו יהודי, וכי דינא דמלכוהא דינא וכי אסור להעלים מהמכס ומכל חיובי המלכות כמו שבארנו בס' ש"מ וגם בארנו גורל האיסור לחשוב חשבה לא פתורה על דינא דמלכותא ולהיות נזהר בכבוד המלך וכאשר בארנו בס' א' מעי' כ"ו ע"ש גם בארנו עוד דברים המועילים בעזרת ד' ועור יש להאריך בזה ולא עת האסף פה :

יחיי אדונינו הקיר"ה אלכסנדר השלישי ואשתו הנבירה בת מלך ובנם יורש עצר וכל בית המלכות התוססו :
יצו ד' חסדו כמשיחו מלכנו אדונינו הקיר"ה ויאריך ימים על ממלכתו אמן ואמן :

אל אלהים יי הוא יודע וישראל הוא ידע : יהושע ב"ב.

כ הורחיקו הקדושים והטהורים ארוכה מאד ורחבה מני ים גבוה מעל גבוה ועמוק עמוק מי ימלאהם, ואך לא, וכרי היא בת אלקים חיים והיא עלם החכמה העליונה ושם חביון עוזם והוא יחברך שמו וחכמתו אחד הן וכשם שאין ראשית לראשיתו ואין אחרית לאחריתו כמו כן אין ראשית ולאחרית לחכמתו וזכו שאמר נעים זמירות ישראל רחבה מאדך מאד כלומר בלי גבול ולזה החחק לאמר גל עיני ואביטה נפלאות מסודרך, וגם היא המקור לכל החכמות ואל זה רמזו ששם קני המורה שהיו טלם פנים אל הכר האמלעי כמו שביארו גדולי חכמי לב הלא בספרהם ועיקר גדולת החורה נודעת מתחורה שבעל פה כמו שאמרו חז"ל לא כרח הקב"ה ברים עם ישראל אלא בשביל דברים שבע"פ שנאמר כי על פי הדברים האלה כרחי ארך ברים ואח ישראל [גיטין ס'] וזהו החתמה הגדול והקדוש, המלא והגדוש מכל הון יקר פנינים ואבני חפץ מעולפת הפירים ולאשר עינים לו ולו יראה מרגליות עמומות ככל ענין וענין, והחורה שבע"פ נוחת רוח חיים בחורה שבכח, וכשם שהשנים נוחת רוח חיים בגוף האדם כמו כן החורה שבע"פ נוחת רוח חיים בחורה שבכח כי היא סחומה וחתומה ואין בה אף מלה אחת מבוארת, כמו שבח דכתיב לא חשפה כל מלאכה מהו גדר המלאכה ולמה פרטה החורם בפרשה ויקהל מלאכה העברה בפני עממה כמ"ס לא חבערו אש בכל מושבותיכם ביום השבת עד שמכנר עשו בו הכדוקים וישנו בחשך בלילי שבתות כי הלכו בחשך ולא נגס עליהם אור החורה שבע"פ ובפרשה השא לא הזכיר רק על חיישה וקריה דכתיב בחריש ובקליד חשבה דמשמע הריעה וניעשה וניכוש מוחר ועיקר ענין שביחה נעלה דלפי פשטותה אין לעמוד כלל בשבת ואם נרלה לשאח שולחן כבד מחדר לחדר אסור אחרמה! ומלינו בנחמה [י"ג] כשקנו מהאורים דגים ושאריו חפילים בשבת לעק עליהם ואמר מה הדבר הרע הזה אשר אחס עושים ומחללים את יום השבת הרי דלקות דבר הוי חילול שבת ואיפא נכח זה בחורה וירמיה הנביא אמר [י"ח] ולא תולאו משא מבתיכם ביום השבת וכל מלאכה לא תעשו הרי דהאחא מרה"י לרה"ד הוי ג"כ מלאכה ואיפא כחוב זה בחורה ובפרשה בשלח כתיב אל יא אש ממקומו ביום השביעי דלפי פשטותה משמע שאסור לזוז ממקומו ביום השבת וכבר יש שטעו לומר כן :

ג עיקרי המועדות נעלם מחי הוא חדש האביב ומחי הוא חדש האסיף הרי לא כל המדינות שוין בזה, ועוד שהחורה אמרה שחג הפסח יהיה בחודש הראשון וזה הסוכות בחודש השביעי וארי השנה אנו מוין מחשברי ולפ"ז היה לנו לעשות פסח בחשרי וסוכות במסן, ועוד שהרי כמה פעמים כתיב בחורה שבעת ימים האכל מלוח ובפרשה ראה כחוב ששח ימים האכל מלוח, ובמלות חפילין כתיב וקשרתם ללוח על ירך והיו לנוטפות בין עיניך מה נקשר, מה היא חמומת, ובמלות זיאת כתיב ועשו להם זיאת איזו זיאת, ובארבע מינים שבלולב פירשה כל השלשה מינים בחר היטב והעין הרביעי סחמה וכחנה פרי עץ הדד ולמה לא ביארה בפירוש מה זה, וכן ברה"ס כתיב יום תרועה יהיה לכם ולא פירשה מהו התרועה ואופן ההתרעה, ולמה במקום אחר ביארה והרעוהם בחוליות ובכאן באה הקבלה לדוקא בשופר, וכן בשחיטה כתיב וזבחה מבקרך ומלאךך כאשר לויחך באיום מקום עטו ומשו ענין חזיחה אש להכותה בקדוה על ראשה אש לחתוך הלאר או שארי עיניים מהמיחה, וכן בדיים שבין אדם לחבירו לא ביארה מאומה רק דיני שומרים, האמנם מפני שפיקרי החורה נמסרו בקבלה למשה רבינו מסוי והוא מורה ליהושע עד הנביאים ועד אנשי כנה"ג כדחן ברים אבות וכמ"ס הרמב"ם ז"ל בהקדמתו לחבור הי"ד החוקה דכל המצות שנאמרו למשה רבינו בסיני בפירושן נתנו שנאמר ואחנה לך את לוחות האבן והחורה והמלוא חורה ו חורה שבכח והמלוא וז פירושם ולו לעשות החורה ע"פ המלוא ומלוא זו היא הנקראת חורה שבע"פ ולזה הולך משה רבינו להיות בחר ארבעים יום וארבעים לילה לקבל חורה שבע"פ דאלו הלוחות בעצמן כפי פשוטן בשעה קלה היה מבין לוחות :

וזרה המשנה והחלמוד דרבינו הקדוש כשראה גדול הפיזור מעם ישראל אחר החורבן אסף כל חכמי ישראל והעתיקו כל אחד ואחד המשניות העתיקות שהיה להם בקבלה מרבה ורבה מרבה עד הלכה למשה מסוי ומנה רבינו הקדוש וחבורתה קדישהא דיליה חדרו אלו השש סדרי משנה והעלום על ספר בקלור נמרץ רק לזכרון דברים בעלמא זח"כ כל החכמים שבדורות הבאים כל עמלם היחה להבין דברי המשניות ומה שתיחסף עליו מהחוספחות

הקדמה

מהחוסרפחות והברייתות וספרות וספרי ומכילתא אם כי כולם נרמזים במשנה אמנם לאו כל מוחא סביל דא להצינא מחוך קיצורי המשניות ולזה בימי רבינא ורב אשי וכל חכמי ישראל שבימינו נגמר זה התלמוד הגדול והקדוש ומאז אין לנו רשות לא להוסיף ולא לגרוע מהתלמוד רק להבין דבריו ואלה המה ראשי אלפי ישראל שהיו אחר זמן חתימת התלמוד כל גאוני מזרח ומערב כל עמלם היום להבין דברי התלמוד וחברו עליו פירושים רבים ותוספת להפירושים וזכינו שנתקבלו בכל תפוזות ישראל פירושי אור התורה, סממרה הטכורה, רש"י ז"ל מפני שהעלה בפירושו כל מה שקבל מרבותיו וזכינו להוסיף רבותיו להרפאים שהיו גדולים בחכמה וזמנין מכל חכמי ישראל שבימינו כי שמונים בעלי תוס' למדו לפי הארי שהיו רבין הגדול ר"ח ז"ל כמ"ש בתשו' מהרש"ל והם עשו את ים התלמוד ככדור והאירו נתיבותיו ובלעדי דבריהם הקדושים נמשש בו כאשר ימשש העור באפילה :

עוד הוסיפו רבותיו חכמי התלמוד לבלול בהתלמוד הרבה מן החכמות והוסיפו בו גם דברי אגדה ודרשות רבות בדברים שהם כבשונו של עולם כמו מעשה בראשית ומעשה מרכבה ובארי חכמות פלוגופיות ועבניות והסתירות חז"ל בדבריהם הנעימים לבלי יראו חוזה ודברו במשל וחידים כמו מאמרי רבה בר בר חנה נפ"ה דב"ב וביובתו הכנה ר' יהושע עם סבי דבי אחונא בפ"ק דבכורות והם הפלוגופים המפורסמים בעולם מאחונא עיר החכמה בארץ יון וכן כל מאמרי חז"ל באגדה כך היא דרכם מפני שלא כל אדם יכול לסבול אור החכמה בגלוי כמו היושב בחשך ימים רבים כשילא פחאוס לאור השמש יתעורו עיניו כי לא יכול לסבול האור ולכן הליבו רז"ל את מאמרי החכמה בצמח מלבושים וכל חכם לב ידלה מעט מעט מעייני החכמה אם הוא הגון וראוי לכך ואם לאו אין זה מניעה להתורה והמלצה כי כל הדברים הנוגעים למעשה התורה והמלצה לא הסתירות וביאורים בגלוי :

ובי יפלא בעיניך על רוב הדיעות ומחלוקותם בפרטי הדינים דע כי לא מחכמה שאלת על זה וכבר אמר הפלוסוף כי לפרטים אין מספר, וכולם דברי אלקים חיים המה כמ"ס חז"ל ריש חגיגה דברי חכמים כדרכות וכמסמדות נטועים בעלי אסופות נהנו מרועה אחד [קבלת י"ב] בעלי אסופות אלו ת"ח שיושגין אסופות אסופות ועוסקין בתורה הללו מטמאים והללו מעטרין הללו אוסרין והללו מתירין הללו פוסלין והללו מכשירין שמה יאמר אדם היאך אני למד תורה מעתה תלמוד לומר כולם נחנו מרועה אחד אל אחד נתקן סרכס אחד אמרן מפי אדון כל המעשים ברוך הוא, דכי פליגי תרי תנאי או תרי אמוראי בדיון או באיסור וסיחור כל חד אחד הכי משתביר טעמא אין כאן שקר כלל דכל חד וחד סגרא דידיה קאמר מר יהיב טעמא להחירא ומר יהיב טעמא לאיסורא מר מדמי מילתא למילתא הכי ומר מדמי לה בעינינא אחרינא ואיכא למימר אלו ואלו דברי אלקים חיים הם זמנין דשייך האי טעמא וזמנין דשייך האי טעמא שהטעם מתהפך לפי שינוי הדברים בשינוי מועט [רש"י כתובות כ"ז]. וכמוסת לזה שלא תמלא בכל הש"ס מחלוקת בעיקרי המלצה הכל מודים שפרי עץ הדר הוא אחרוג והכל מודים שגין חמת עין ממון אלא דכשבא לדורשו מהפסוק מר דריש לה מהאי קרא ומר דריש לה מהאי קרא וכולם חמת, השמעת שיחוקו כמה בחיים יש בחפלין של ראש או כמה פרשיות לריך לכתוב במזוזה או כמה ברכות יש בהזלה או כמה ברכות יש לפי ק"ש ואחרי ק"ש או בברכות פסוקי זמרה כל ישראל שמקלס העולם ועד קאהו שוין בזה שיש ד' בחיים בחפלין ושני פרשיות במזוזה וי"ח ברכות בחפלה לבד ברכות המימים ושני ברכות לפי ק"ש ואחת לאחריה והשינוי בהנכסה כמו שזה אמר אהבה רבה וזה אמר אהבה עולם או שזה אמר הודו קודם ברוך שאמר וזה אמר ברוך שאמר קודם אין זה שינוי כלל דכל אחד יכול לעשות בזה כפי רגונו דלא ודא אחת היא אלא שאין מדרך ארץ לבנות מכסי שהבנו האיבור ובעל מוסח זה כשבא למקום שמחפליים הנוסח השני מתפלל עממם מפני שכל ישראל שוים במנין הברכות והתפלות :

השמעת מימך שיהיה בין חכמי ישראל הסולכים בדרך התלמוד מחלוקת בעיקרי מלאכת שבת ויו"ט או בסימנים שזכר יקדים וזה יאחר חלילה לא יהיה כזאת בישראל כל ישראל מקבלים השבת והיו"ט בשעה אחת מקלס העולם ועד קאהו בשקיעת החמה למקומותם במוטבותם, ויותר מזה תראה נפלאות ואות ומופת על אמיתת הקבלה הנה זה יותר מח"י מאות שנה שעם ישראל מסותרים מקלס אל הקלס ואין להם שום חיבור זל"ז משגיגי לשונם כמו עמב"י שבארצות רוסלאנד פולין ואוסטרייך עם עמב"י שבארצות פרס מארחקא אלגיר וטויים ועריפאלי חס רק בארבע מאות שנה שילא חכמת הדפוס לאור עולם וקדם זה לא היה שום החפדות ממדינת

ממדינות אלו למדינות שכאזיז ואפריקה והנה אלליט החדשים חדש מלא וחדש חסר וחשוון וכסליו פעמים ששיחה מליאים פעמים ששיחה חסדים פעמים שאחד מלא ואחד חסר האם אירע שבמשך מאות מהשנים האלו יעשו אלו מלא ואלו חסר או בחדשים משני אדריס שלפעמים עיבור השנה במשך שתי שנים ולפעמים במשך ג' שנים האם אירע שינוי בין ז"ל וכבר אמר אחד מגדולי חכמי יון שחיטב המולד לישראל הוא אורח ומשפת על הכנראה בישראל וכל הדברים הללו אין להם רמז וזכר בחורה שבכתב :

האמנם עמודי הקבלה מהורה שבע"פ חזקים כראי מולק אשר כל כלי יואר עליו לא ילח לשברו וכל רוחות לא יידוהו ממקומו לעקרו ומקולות מים רבים אדירים משברי ים לא ינוע ולא יחא :

וכל מחלוקת החנאים והאמוראים והגאונים והשוקים באמת למבין דבר לאבדו דברי חלקים חיים המה ולפולס ים פנים בהלכה ואדרבה זאת היא תפארת תורה הקדושה והטהרה וכל החורה כולה נקראת שירה ותפארת השיר היא כשהקולות משונים זה מזה וזה עיקר הגשימות ומי שמשוטט בים החלמוד יראה נשימות משונות בכל הקולות המשונות זה מזה :

האמנם כל זה הוא לפלול החורה הכל להלכה למעשה לא כל אדם זוכה לשארז מים חיים להלכה ולמעשה מהים הגדול הזה מפני גודל איכותו וכמותו, אי לזאת נחשדרו רבוינו הקדמונים לים ויש שקולדוהו כמו רבינו הגדול רב אלפס ז"ל ורבינו הרא"ש ז"ל ויש ששאבו ממנו לכחוב הלכות הלכות כמו הנשר הגדול הרמב"ם ז"ל ורבינו יעקב בעל הטורים ז"ל :

האמנם מפני ריבוי הדיעות עמדו שני גדולי הדור יוסף סלדיק ומשה איש האלקים וחסרו חבורים גדולים בכמות ובאיכות על ספרי הטור, בית יוסף ודרכי משה, שמה בלו במשפט על כל חילוקי הדעות מרבוינו הראשונים ורבינו בעל ז"י פסק להלכה כשנים משלשם הרועים הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ולאשר כי ברוב הדינים הרי"ף והרמב"ם כחדא שיטתא קיימו וסרא"ש ז"ל סך בדיעותיו ע"פ סרוב אחרי רבוינו הירפאים בעלי החסו' לכן רבינו הרמ"א נטה ברוב הדינים אחרי רבוינו הירפאים והאשכנזים שאנו מכניי בהם ומזה חדרו השולחן הטבור לפי ד' כי כולו זהב טהור ויקח משה את ענמותו של יוסף סלדיק והכניס דבריו בחוך דברי רבינו הרי"ף ושיחה כחדא בו אח כל בית ישראל בדניס הכוונים בזמה"ז :

ולאשר לא היחס כוונתם שיפסוקו מחוך הקיור כמ"ש המהרש"א ז"ל בסוטה כ"ב. זה לשונו, וכדורות הללו אוחן שמודין הלכה מחוך הש"ע והרי הם אינם יודעים טעם העיין של כל דבר אם לא ידקדקו בדבר מחלה בחוך החלמוד שהוא שימש ח"ח וטעות נפל בהוראתם וארי הן בכלל מבלי עולם ויש לגעור בהן עכ"ל, וכ"כ הנאון בעל חוי"ט בהקדמתו לחבורו מעדני יו"ט וז"ל ואף רב הגדול מהר"י קארו ז"ל אשר השכיר כד בספרו בית יוסף ומאוס עשה החבור שקראו שולחן ערוך בדמותו ובללמו של ספר הטורים ועל לשונו חמיד לשון הרמב"ם ז"ל לא נחנין מעולם להורות מחוך ספרו חלילה וחלילה מלחשוב עליו כזאת רק מי שלמד ועיין בספר הטורים עם פירות הרי"ף וילאה למלא חכמים כל דין ודין הלא ידעו ויבינו מחוך הש"ע זאת היחה בוונתו הראיה עכ"ל :

וממעט זה קס סגון הגדול ר' מרדכי יפס וחיבר ספרו הלבוש והטעמים מעט במשניות דברי רבוינו בעלי הש"ע, האמנם מאשר אח"כ קמו רבוינו האחרונים גאוני עולם וחסרו ספרים רבים גדולי הערך על הטור והש"ע כמו הסמ"ע והדו"פ והב"ח והע"ז והש"ך והמנ"ח והחמ"ח והב"ש והע"ת והבית הלל והאור"ח ונכ"מ וק"ט"ח והפ"ח והפ"ת והב"ב"ג והג"ש ועוד כמה חבורים מגדולי עולם הן בחיבורים הן בשו"ת סדר הששש והבילבול למקומו : ובפרט דוד השפל הלז שנחמטנו לומדי תורה בעוה"ר על כל הדברים האלם קמתי ונחשודתי אפי הבעיר לבית לוי ובעזר שדי זורי וגואלי הנותן ליעף כח חבדתי חבורי זה וקראתיו בשם ערוך השולחן והערכתיו עם כל המיני מטעמים והיחה החלחתי בחלק חשן משפט כי עמוק עמוק הוא לשיח עין על כל דברי רבוינו האחרונים העמוקים והרחבים ונגד זה בחלק השני נחסרנו מנשימות דבריהם וכל מנינים היה בחלק הראשון ושמה הניחו לי רבוינו כד נרחב להחשט בו זה מעשה הספר בפרטיות כשיעור דשמיא :

- (א) כל דברי רבוינו בעלי הש"ע בארתי בעצמם ונמוקם :
- (ב) כל דברי רבוינו האחרונים כשהואקים על הש"ע הבחתי דעתם ובמילתא בשעמא וכן דימיהם שחדשו :

במקום

הקדמה

- ג) במקום שיש מחלוקת בין רבותינו האחרונים והבאתי דיעותיהם ואם הם לי בדבר מה להכריע לא מנעתי מלכתוב הכרעתי כפי עניינה דעתי ולהטעין משפט הבחירה :
- ד) בהרבה מקומות כשהולקים על רבותינו בעלי הש"ע וד' האיר עיני ליישב דבריהם כתבתי מה שגלע"ד :
- ה) בכמה מקומות שנעלמו דברי רבינו הגדול הרמב"ם ז"ל בחימא ול"ע ממפרשי דבריו או ממפרשי הש"ע עמלתי וייצתי להבין דרכו בקדש וסעליתיים על ספרי זה :
- ו) עוד הרבה דינים מחדשים שאלתי מתוך דברי רבותינו הראשונים שלא הוכחו עדיין הבאים וגם דינים מהודשים שנראה לעי"ד מתוך הסברה או באיזה ראייה לא מנעתי מלגלותם וכתבתי לסימן [כ"ג] ר"ל נראה לי או כתבתי בתחלה הדברים יראה לי הכל לפי העניין :
- ז) בכל מקום שלא כתבתי המקור שכתבתי ממנו ידע המעיין שזה מדברי רבותינו בעלי הש"ע אך הרחבתי הדברים בהלכתא בעממא וכל אשר אשר מדברי הראשונים והאחרונים שלא הובא בש"ע כתבתי מקורו בשני האלי מרובעים כזה []
- ח) לפרקים כבעל ידי הדברים נהגתי איזה חידוש בנמ' או ברש"י ותוס' או בשאר ראשונים רמזתי הדברים במלות מועטות בהקף שני האלי מרובעים כג"ל שמפני שכל כוונתי להועיל ולבלי לבא בארובה הוכרתי לעשות כן והמעיין יבין ומי שלא יראה לעיין בזה אין בזה מניעה בעיקרי הדברים, ולפעמים הבאתי איזה דין מחדש מירושלמי או מתוספתא ואם אין לזה סתירה מהש"ס שלנו כתבתי הדברים כהוייתם ואם לאו הערתי בהערה קטנה שמהש"ס שלנו לא משמע כן כאשר יראה המעיין בחלק השני בכ"מ בס"ד :
- ט) לשלימות מלאכת הקדש הבאתי כל הדינים אף שאין נראים בזמן הזה כמו דיני סנהדרין בסו' א' ודיני סמיכה בסו' ג' והמשא והמתן בדיני נפשות בסו' י"ח והדרישה והחקירה בעדים בד"צ בסו' ל' וכל דיני הזמה בסו' ל"ח וכן כל דיני קנסות במקומות השייכים לזה וכמו כל דיני כפל ודיני ארבעה וחמשה בסו' ט"ן ושנ"א ושנ"ב וכל דיני רוצח ועגלה עדופה בסו' תכ"ה וגם דיני ערי מקלט נחבאר שם בס"ד :
- י) וזה דרכי בדינים אלו מקור המקורות לזה הם דברי הגשר הגדול הרמב"ם ז"ל ובמקומות שט"פ פירושי רבותינו רש"י ותוס' נשתנו הדברים מדעתו או הגדולה או במקומות שהראב"ד השיג עליו או משאר ראשונים הבאתי דבריהם בלשון יש אומרים וכסבתי המקור בשני האלי מרובעים ואם הם לי איזה דבר חידוש בזה רמזתי הדברים בקיצור נמרץ, והנה טבחי טבחי שולחתי וזה השולחן אשר לפני ד' אקוה לד' כי רבים יסובו על שולחתי ויאלצו עניים וישבעו ויהללו את שם ד', ובקשתי שנוחה לכל מי שלא יערב לו איזה מהמטעמים ממטעמי השולחן בעובו להודיעני ואקשב והשמע ואודה על האמת והיה אם יזכירי ד' בחסדו לשב להדפיסו יבואו כל הדברים על מקומם בשלום :
- וזאת** חורת האדם, להסתכן לפני ד' להאיר עיניו בחורתו הקדושה לסנין ולהשכיל ולהיות ממלדיקי הרבים בחבורים מועילים. אלה דברי הטהב והחומס ציוס הרביעי בכ"ד לירח טבת שנת תרמ"ג פ"ק נאוהרדק נאום **יחיאל מיכל** ב"ר **אהרן דלווי** עפשטיין החופ"ק בעה"מ ספר אור לישירים על ספר הישר לר"ת ז"ל :



סימן א [דין מינוי הדיינים בזמנה ובזמן הבית וכו' כ"ז סעיפים]

כל מה שנתבאר בדינים אלו הוא רק ברשות ממשלת הקריה ולינה למלכות דינה .

א מצוה עשה מן התורה לסנות דיינים שנאמר שפטים ושטרים תתן לך וגו' והם צריכים להיות מוסמכים בא"י דווקא והיינו ששלשה חכמים ואחד מהם סמוך [רמב"ם פ"ד מסנהד'] כשרואים חכם הראוי לדון ולהורות סומכים אותו וקוראים לו רבי ומרעה"ע ע"פ ציווי הקב"ה סמך את יהושע ואת ע' וקנים והם סמכו לאחדים ואחרים לאחרים נמצאו דכל הנסמכים הם כאלו נסמכו טמשה רבינו מפי הגבורה ובעונותינו מגודל הפיחד שנתפורנו כארבע כנפות הארץ במלה הסמיכה ודיינו כהדוימים לכן אמרו ר"ל שאם ח"ו יתבטלו דיינים מישראל שיהיה ביכולתם לבקש לדין תהיה נעילת דלת בפני הלוי ותתבטל המסחר והנאמנות ויתרכו החסמים ולכן אמרו חכמינו ו"ל דאף כומה"ו שליחותיהו דקמאי קעבדינן למנות דיינים ולדון בדינים ולפי שזוהו רק מפני תוקן העולם לכן לא עבדינן שליחותם רק כדבר המצוי ושיש בזה חסרון כים אבל כדבר שאין בו חסרון כים אע"פ שאינו כמו השלומי כפל ושאר קנסות וכן דבר שאינו מצוי אף שיש בזה חסרון כים כמו בהמה שהיוקה אדם או שנחה לכהמה אחרת בקרניה והמיתה וכיוצא בזה אין דנים כומה"ו ויש דברים שאין נוגע למסון שדנים נ"כ כומה"ו ואע"פ שצריך סמוכים עבדינן שליחותיהו מפני שהענין גדול מאד כמו קבלת גרים [במקום שיש רשיון המלכות] שכדי להכניס נפש תחת כנפי השכינה ושלא לנעול דלת בפני הרוצה מודקקין לזה גם כומה"ו [מוס' יבמות מ"ז. ור"ן טלית גיטין] וכן מודקקין לבקש לנרושין במקום שע"פ דין התורה כופין לנרש [ברשיון הממשלה] מפני תקנת בגות ישראל וזה שאמרו שצריכים סמוכים בדיני סמונות מן התורה היינו דווקא כשדנין ע"י כפיה אבל ברצון הבע"ד אי"צ לסמוכים כלל :

ב ולכן דנים כומה"ו בכפיה דיני הודאות והלוואות והיינו שתובע את חבירו בעדי הודאה שהורה לו כפניהם בהודאה גמורה שחייב לו מנה ע"פ הדינים שיתבאר בס' פ"א או בעדי הלוואה שמעידים שלוח בפניהם ודיני ירושות ומתנות ודיני כתובות נשים ודיני שותפות ושליחות וכל מיני מסרי דכל אלו שכיוו ויש בהם חסרון כים ואע"פ דבמתנה ליכא חסרון כים מ"מ נחשבת כחסרון כים דרוב המתנות אם לא היה לו הנאה להנותן מהמקבל לא היה יחייב לי מתנה וכן מויק מסון חבירו ושכירות פועלים וכיוצא בהם שהם שכוחים ויש בהם חסרון כים דנין כומה"ו :

ג אדם שחבל בחבירו אין מגבין נזק וצער ופגם ובושת דליכא חסרון כים כזה ואע"ג דבנזק יש חסרון כים מ"מ לא שכיו חבלה כזו שיעשה לו נזק עולם כחסרון

אבר ועל זה אמרו חו"ל [ב"ק פ"ד:] דאדם באדם אין נובין אותו בבבל משום דלא שכיו והרי אנו רואין דהכאות וביונות שכיו אלא דלעשות נזק עולם לא שכיו וזהו דעת הרמב"ם ו"ל [פ"ה מסנהד'] ולכן כתב דריפוי ושות מגבין בבבל משום דיש בזה חסרון כים אבל בצער ובושת וכן במקום שיש פגם כמו באונס ומפתה אין בזה חסרון כים [וכ"כ מהרי"ק בטורם א' להלמנ"ס חנוך בלכד קל"ו וכ"מ שם מהא' חלמך כל הסוס בעבד וכ"י רבא לטעמי' וקסית הלמ"מ ל"ק כלל ומתס חצלות סכימי וכ"כ התומים וזיקן] ויש מרבותינו דס"ל דגם שבת ודיפוי אין מגבים דס"ל דמה שאמרו חו"ל דנזקי אדם כאדם אין נובין בבבל על כל החמשה דברים קאי וזהו דעת הרא"ש והמור ועכ"ו גם לדעה זו כופין את החובל לפיים להנחבל כפי ערך הנראה לדיינים כ"כ רבינו הרמ"א וכן בהמה שהיוקה אדם אין דנים מפני שאינו מצוי אבל אדם שהיוק בהמת חבירו משלם נזק שלם בכל מקום ודנים זה מפני שהוא מצוי וכן בהמה שהיוקה כשן ורגל דנים בכל מקום שהוא מצוי אבל כשהיוקה כקרן אין דנים שזה לא שכיו וכן בהמה שהינה אדם אין כופין אותו ב"ד שישלם כופר דהוה לא שכיו וכן נזקי אש ונזקי בור ו"א דאין דנים משום דלא שכיו [ש"ך] ו"א שדנים רמזיו לפרקים [טנז"י] והסכימו לדעה זו כמה מגדולי אחרונים וכן נראה עיקר לדינא דכן משמע ברמב"ם פ"ד סנוקי ממון דין י"ב ויתבאר בס' חו"ל ודין כופר וקרן אע"פ שאין דנים כומה"ו מ"מ כופין לבעל השור שיבער את המזיק כמו שיתבאר בס' ת"ש שכל אחר מחוייב לבער מרשותו דבר המזיק לאחרים וכמ"ש ביו"ד ס' של"ד :

ד דיני נזילות ונזילות דנים כומה"ו על נביית הקרן בלבד ולא על כפל וד' וה' מפני שזוהו קנס ואין דנים דיני קנסות כומה"ו וכן כל קנסות שקנסו חכמים כמו בתוקע לחבירו באונו או מסרני על הלחי וכיוצא בזה אין דנים ואף ד"א דלאו בכל מיני נזילות דנים כומה"ו מ"מ הברעת גדולי אחרונים דבומה"ו דליכא סמוכים כלל דנים ככל מיני נזילות דאל"כ תתמלא הארץ חסם וכן עיקר :

ה דיני דנרמי כגון שורף שטרותיו של חבירו וכיוצא בזה שיתבאר בס' שפ"ו. וכן דיני מלשין שיתבאר בס' שפ"ח דנים גם כומה"ו. וכן עדים שהעידו ונמצא עדותן שקר כגון שהומו מעדים אחרים כרין הומה שיתבאר בס' ל"ח אם הוציאו ממון ע"פ עדות הראשונים וא"א להחזיר הסמון לבעליו דנים את העדים ומחייבים אותם לשלם ורוקא שהומו אבל אם רק הוכחשו בהכחשה דגוף דמעשה ולא בהומוה דעמנו הייתם אין מחייבין

ט בשתפס הניזק את הקנס וחזר המזיק ותפס ממנו יש מי שאומר דאין מוציאין מיד המזיק [נ"ע] דאם יודקקו ב"ד להוציא מהמזיק הרי דנים דיני קנסות ויש מי שאומר דמוציאין מיד המזיק [נ"ע] משום דבשתפס הניזק נעשה ממנו ממש ונסתלק מזה דין קנס וכן עיקר :

י מדין תורה מודה בקנס פטור אך ההוראה צריכה להיות בפני ב"ד סמוכים שאין לנו בזמה"ז ולכן לא מהני הוראתו לפטור בזמה"ז כשיתפוס הניזק רק דיש חילוק אם הורה שהיו עדים בשעת הנזק חייב ולא מהני הוראתו לפטור אם יתפוס הניזק אבל אם לא היו עדים כלל בשעת הנזק פטור ולא מהני הפיכתו [נ"ע] דבלא עדים אין חייב קנס ומודה בקנס ואח"כ באו עדים נהבאר בסי' שמו"ח סעי' מ' ע"ש :

יא מה שבארנו שאין דנין דיני קנסות בזמה"ז אין זה כלל על כל הקנסות ומה גם אם ביש לחזק דת תורתנו הקדושה דנין נם בזמה"ז ויהבאר בסי' ב' [סו] כונת כרמ"ל סעי' ה' ומתוך קוצים סתים] :

יב המבייש דבררים מנדין אותו עד שיפייסנו כראוי לפי כבוד המתבייש ומה גם אם ביש הי"ח אף שאין דנים עתה בלימרא דדהבא כמ"ש ביו"ד סי' רמ"ג מ"מ צריכים לתבוע עלבונה של תורה ואם לא יתבעו עלבונה תהיה התורה בזויה ח"ו ועיי' בסי' ת"ך [לוי"ט] : **יג** אע"פ שאין דנין דיני קנסות בזמה"ז מ"מ המזיק יחוש לעצמו לצאת ידי שמים ולקיים כל השלמות קנסות שהייתה ההורה ואשר חייבו רבויתו הקדושים בעלי המשנה והנמרא והגאונים ואם קבלו הבע"ד עליהם דינים שידונו להם דין הקנס מהני הקבלה כמו בקבלת קרוב או פסול שיהבאר בסי' ב' ובמקום דבשם אינם יכולים לחזור נם בכאן אינם יכולים לחזור ואף שיש מי שמסתפק בזה מ"מ נ"ל שכן עיקר דדינא ולא נרע דיון שאינו סמוך מקרוב או פסול [עיי' בקל"מ] :

יד מה שאמרנו שאין סמכים בזמה"ז לא תקשה לך דא נם עדיין נוהג סמיכות הרבנות כמ"ש ביו"ד סי' רמ"ב דסמיכה זו היא רק מתקנת רבותינו וזכר לסמיכה ואינה אלא כנסילת רשות כמ"ש שם וזהו לנישין וקדושין וחגיגות דאין להודקק לדבררים אלו בלא סמיכה הגרונה :

טז כיצד היה דין הדיינים בזמן הבית כתב הרמב"ם ז"ל בפ"א מסנה' דבתהיה קובעין ב"ד הגדול במקדש והוא הנקרא מנהדרי גדולה ומניינם שבעים ואחד שנאמר אספה לי שבעים איש מזקני ישראל ומשה על נביהן שנא' והתיצבו שם עמך הגדול בחכמה שבכולם מושיבין אותו ראש עליהם והוא ראש הישיבה והוא שקודין אותו חכמים בכל מקום נשיא והוא העומד תחת משה רבינו ומושיבין הגדול שבשבעים משנה לראש ויושב מימיו והוא הנקרא אב"ד ושאר השבעים יושבים

מחייבין אותם לשלם דמנא לן שהראשונים העידו שקר שמה המכחישים העידו שקר דרוקא בהומה האמינה התורה להמזימים וחידוש הוא שחירשה תורה בהומה ולא בהכחשה ויש יתבאר המעשים בזה בס"ד ואף בהומה אם לא הוציאו ממון ע"פ הראשונים רק שהראשונים פטרו את הנהבע משבועה אע"פ שע"ז זה הפסידו להתובע שאלמלי היה צריך לישבע היה משלם ולא היה נשבע לשקר מ"מ פטורים מלשלם דאין זה רק נמא [שכו"ז] וכן אם עדיין לא הוציאו ממון על פיהם רק שנמא הדין והזמו אע"פ שזהו עיקר הומה כמ"ש שם מ"ס אין דנים בזמה"ז מפני שאין בזה חסרון כים :

ז תקנו הגאונים שאע"פ שאין דנין דיני קנסות בזמה"ז מ"מ מנדין אותו עד שיפייס לבעל דינו וכשרואים ב"ד שנותן לו כפי שיקולי דעתם אף שאינו לפי דין הקנס מתירין לו נדויו בין נתפיים בעל דינו בין לא נתפיים ואם מן המזיק אין מנדין יורשו אחריו דעיקר התקנה היתה שלא יתרבו בעלי זרוע בעולם לכן די אם קנסו לו לבדו ולא לורשו [לוי"ט ונ"ט] :

ח אם תפס הניזק דמי המזיק או חפציו אין מוציאין מידו מה שתפס כשיעור הקנס בשלימות ואם הפס יותד מצוים לו ב"ד להחזיר המתיר ואפילו בכפל ור' מהני תפיסה כיון דבאמת חייב ע"פ התורה אלא שאין בנו כח לדון ולכן כשתפס מעצמו דירי' תפס ורק במזען מענה נבב בפקדון ונשבע ונמצא שהוא בעצמו נבב אינו מחוייב בזמה"ז בכפל ולא מהני תפיסה [ט"ז] דהא השבועה צריכה להיות בפני ב"ד סמוכים שאין לנו עתה [נ"ט] וכן בשור תם שהויק י"א דלא מהני תפיסה רק כשתפס השור עצמו דהא תם אין משהלם אלא מנופו וכן אסור לתפוס ע"י עובר כוכבים ואם הניזק אומר לב"ד שזמו לי נזקי כרי שאדע כמה לתפוס אין שומעין לו רוחו כדנין דיני קנסות אבל מה שמצוים לו להחזיר המתיר לא היה כדנין כיון שכבר תפס ובהברח לב"ד לאמר לו שלא יטול יותר ממה שחייבת התורה ועוד דלאחר תפיסתו נעשה כממונו ממש כמו שיתבאר בסעי' ט' :

ט כשתפס הניזק והמזיק מכחישו לנמרי ואומר שלא הויקו כלל אם לא ראו עדים את מה שתפס עתה בידו או שאין עדים על תפיסתו אפילו ראו עתה בידו נאמן הניזק בשבועה שהויקו מפני שיש לו מינו דהחזרתו לך כשלא ראו עתה בידו או במינו דלהר"ם כשאין עדים על תפיסתו דיכול לומר לקוחה היא בידו כמו שיתבאר בסי' קל"ג אבל אם ראו עדים החפץ עתה בידו וגם יש עדים על תפיסתו אינו נאמן וצריך להביא ראיה שהויקו ואם לא הביא ראיה כופין אותו להחזיר החפץ או הדמים שהפס ומתומים לא מהני תפיסה בקנסות כשמת החייב [נ"ט] דמן הדין משלמלי דיהמי לא משתעבדי לבע"ח אלא שהגאונים תקנו שישעבדו כמ"ש בסי' ק"ז ועל קנסות וודאי דלא תקנו הגאונים :

יושבים לפניו כפי שנותיהם וכפי מעלתם כל הגדול מחבירו בחכמה יהיה קרוב לנשיא משמאלו יותר מחבירו והם יושבים בכמו חצי גורן בעיגול כדי שיהיה הנשיא עם אב ב"ד רואין כולן ועוד מעמידין שני בתי דינין של עשרים ושלושה עשרים ושלושה אחד על פתח העודה ואחר על פתח הר הבית ומעמידין בכל עיר ועיר בישראל שיש בה ק"ך או יותר סנהדרין קטנה ויושבת בשער העיר שנאמר והצינו בשער משפט וכמה יהיה מניינם ק"ג ריניים והגדול בחכמה שבכולן ראש עליהן והשאר יושבין בעיגול כמו חצי גורן כדי שיהא הראש דואה את כולן ועיר שאין בה ק"ך אנשים מעמידין ג' דיינים שאין ב"ד פחות מג' כדי שיהא בהן רוב ומיעוט אם היתה בנייה מחלוקת ברין מן הדיינים עכ"ל. וי"א דהסנהדרין היו יושבים מימינו ומשמאלו של הנשיא [סנה"א] וכן מסתבר דבזה האופן יותר בקל שיהיה חצי גורן בעיגול וכן איתא בירושלמי פ"ק דסנה' דהנשיא ישב באמצע ואפשר דגם הרמב"ם ס"ל כן וזה שכתב רכל הגדול מחבירו יותר קרוב לנשיא משמאלו ר"ל דמימינו הקרובה היא להאב"ד כיון שהיא יושב בימינו של נשיא ומה שכתב רכל הגדול מחבירו בחכמה יושב יותר קרוב לנשיא היינו כששנין בשנים אבל היותר גדול בשנים יושב יותר קרוב מהגדול בחכמה [כ"מ] ואע"ג דבב"ד ס' רמ"ד נתבאר דבמסיבה של חורה נותנים לחכמה יותר מעלה סוקנה ידאה לי דבסנהדרין נותנים רדיי כולם מופלגים הם בחכמה וגדולתו של אחד יותר מחבירו אינו בהפלגה לפיכך נותנין המעלה להזקנה כיון שגם השני מופלג בחכמה [והחם לומר דהרמב"ם פוסק כ"ל"ז לירושלמי ות"ס שהיה מר"ן נכ"מ ועוד סס ס' רק מפני הכבוד ולא פליג ראב"ז כפי נירסת הירושלמי ע"ש ודו"ק] :

מז הב"ד הגדול שבירושלים הוא על כל ישראל והב"ד שבכל עיר ועיר הוא על אותה העיר ועוד היה ב"ד של כ"ג לכל שבט ושבט וכך דרשו חז"ל שופטים לכל שבט מניין ח"ל שופטים לשבטין שופטים לכל עיר מניין ח"ל שופטים לשעריך [סנה' ט"ז:] והב"ד של השבט היה מהמופלגין בחכמה שבכל השבט והוא לכל ערי השבט כב"ד הגדול שבירושלים ויכול אחד מהבע"ד של אותו השבט להוסיף להאחר לב"ד השבט אע"פ שדרים בעיר אחרת [רמב"ן פ' טפטים] ועוד אמרו חז"ל דבא"י מושיבין ב"ד בכל עיר ועיר ובכל פלך ופלך [ספיק דמכות] ופלך היא אפרכיא שהרבה ערים שייצום לה ויראה לי דדא ודא אחת היא שבזמן בית ראשון שכל שבט ושבת ישב בעריו ולא התערבו השבטים זה בזה היה ג"ד מיוחד על כל שבט בפ"ע ואז לא היה ב"ד בכל פלך דמקום ב"ד השבט הוא הפלך אבל בבית שני שהיו השבטים מעורבים זה בזה ולא היה באפשרי להקן ב"ד לכל שבט ושבט תקנו ב"ד מיוחד בכל פלך ופלך במקום ב"ד השבט וכל הערים שסביבות הפלך

היו כפופים להב"ד של הפלך כמו לב"ד השבט שבבית ראשון ונראה שזהו דעת הרמב"ם ז"ל שכתב שם מ"ע של חורה למנות שופטים ושומרים בכל מרינה ומרינה וככל פלך ופלך ולא הזכיר ב"ד לכל שבט וכפ"ה הזכיר ש"ם דס"ל כמ"ש [וה"ש כל מה שסקסו עליו ועיי' בלח"מ והרמב"ם קורא לעיר מדינה כמ"ש בפי' סממנס פ"ד דר"ס וכתבו הסוס' סנה' ט"ז:] דאם יש בעיר אחת משני שבטים לריכין שני ב"ד ע"ש] :

יז לכל ב"ד וב"ד היו שומרים מיוחדים המרים למשמעת הב"ד לכוף לקיים מה שמצוים הב"ד שגא' שופטים ושומרים תתן לך וגו' והיו ממונים גם על המקחים ולשמור המדות והמשקלות ושאריו עניינים הנוגעים לרת הישראלי ובידים מקל ורצועה להכות כל מסרב וכל מעוות דרכיו ואין מספר להשומרים דהוה לפי ראיית עיני הדיינים לפי הצורך וחז"ל דרשו על פסוק אשר תשים לפניהם אלו כלי הדיינים ורב הונא כי הוה נפיק לדינא אמר אפיקו לי מאני חנותא מקל ורצועה ושופר וכו' [סנה' ז'] וכתב הטור בשם רב האי גאון דב"ד צריך שיהא להם מוזמן בגושב ב"ד מקל לררות בו ורצועה להלקות בו ושופר וכו' וס"ת נמי צריך שיהא מוזמן ב"ד עכ"ל ורבותינו בעלי הש"ע הושמו זה וכאמת מהרמב"ם משמע להדיא דהוה שייך להשומרים ואין רין זה רק בזמן הבית דעתה אין לנו שומרים ורב הונא אולי היה ריש גלוחא והיה לו כח על זה מהמלוכה משא"כ עתה ולכן השמיטה בש"ע [כנלג"ד והל"ת תמס למה השמיטו הרמב"ם ז"ל ובאמת לא השמיטו וכמנה אלל הסקטריס ודו"ק] :

יח אמרו חז"ל דכל זה בא"י אבל בח"ל אף בערי ישראל ובזמן הבית אין החיוב להושיב דיינים בכל עיר ועיר אלא בכל פלך ופלך [מכות סט] וג"ל דהוה ב"ד של כ"ג אבל ב"ד של שלשה ודאי צריך דא"א לומר רעל כל דין ודין יצטרכו לילך להפלך אבל מרברי הרמב"ם ז"ל שם מבואר דגירסתו היתה דבכל פלך א"צ אבל בכל עיר ועיר צריך [ע"ש בל"ז ב' ובכ"מ ובלח"מ ולפמ"ס נראה נירסת זו ודו"ק] :

יט כתב הרמב"ם ז"ל [סס] כל עיר שאין בה שני חכמים גדולים אחד ראוי ללמד ולהורות בכל התורה כולה ואחר יודע לשמוע וידע לשאול ולהשיב אין מושיבין בה סנהדרין אע"פ שיש בה אלפים מישראל ומנהדרין שיש בה ב' אלו אחר ראוי לשמוע ואחר ראוי לדבר ה"ו סנהדרין היו בה שלשה ה"ו בינונית היו בה ד' יודעים לדבר ה"ו סנהדרין חכמה עכ"ל וי"א דכל עיר שאין בה שנים לרבר בשבעים לשון ואחד לשמוע ולהבין בהם אע"פ שלרבר אינו יכול אין מושיבין בה סנהדרין ואם יש ג' מדברים בע' לשון אין למעלה הימנה [ר"ש ז' סס י"ז:] וכריעה זו משמע להדיא בשקלים ירושלמי פ"ה ולפ"ז מעטים היו המקומות שהיה בהם סנהדרין קטנה ומיהו ודאי רב"ד של שלשה צריך בכל מקום :

ב כל סנהדרין קמנה מושיבים לפניהם ג' שורות של ת"ח בכל שורה ושורה כ"ג איש שורה ראשונה קרובה לסנהדרין ושורה שנייה למטה הימנה ושלישית למטה הימנה וכל שורה ושורה יושבין בה לפי מעלתן בחכמה ואם נחלקו הסנהדרין והוצרכו להוסיף אחד על מניינן ולסובכו סומכין מן הראשונה הגדול שבה והראשון שבשורה שנייה בא ויושב בסוף שורה הראשונה דהקמן שבראשונה גדול מן הגדול שבשנייה [רס"ז] והראשון שבשלישית בא ויושב בסוף שורה שנייה דהקמן משאר הקהל למלאות החסרון שבשורה שלישית ומושיבין אותו בסוף השורה לפי שהנרוע מן התלמידים גדול מן הגדול שבקהל [סס] ואומרים לו הוי זנב לאריות ואל תהי ראש לשועלים וכן אם הוצרכו לסמוך שנים או שלשה על הסדר הוה הם עושים וכן אם מת אחד מהם נעתיקים כולם ממקומם עד שנחסר האחרון שבשורה השלישית וממלאים אותו מן הקהל וכל מקום שיש בו סנהדרין יהיו שם שני מופרי הדיונים עומדים לפניהם אחד מימין ואחד משמאל זה שבימין כותב דברי המוכים וזה שבשמאל כותב דברי המחייבין וי"א דשניהם כותבין דברי המוכים ודברי המחייבין שאם ישעה האחד יוכיח כתבו של חבירו [ס"ז] וכן [סס ל"ד] משמע דלא היה זה רק בדיוני נפשות :

כא אמרו חז"ל [סס פ"ח] מתחלה לא היו מריבין מחלוקת בישראל אלא ב"ד של שבעים ואחד יושבים בלשכת הגזית ושני בתי דינין של כ"ג יושבים אחד על פתח העזרה ואחד על פתח הר הבית ושאר ב"ד של כ"ג יושבין בכך ערי ישראל הוצרך הדבר לשאל שואל מב"ד שבעירו אם שמעו אמרו להם ואם לאו באין לזה שסמוך לעירו [ג"ל סקול כ"ד טל הסכט או הסלק] אם שמעו אמרו להם ואם לאו באין לזה שעל פתח הר הבית אם שמעו אמרו להם ואם לאו באים לזה שער פתח העזרה אם שמעו אמרו להם ואם לאו אלו ואלו באים ללשכת הגזית ששם יושבים מתמיר של שחר עד המיר של בין הערבים וכשבתות וי"ם יושבים בחיל שהוא בהמ"ד שבהר הבית ונשאלה השאלה בפניהם אם שמעו אמרו להם ואם לאו עומדים למניין רבו המטמאים ממאו רבו המטהרים מיהרו וכו' ומשם כותבים לכל ערי ישראל ובורקים כל מי שימצאוהו חכם וירא חטא ועניו ושפוי ופרקן נאה ורוח הבריות נוחה דימנו עושין אותו דיון בעירו ומשם מעלין אותו לפתח הר הבית ומשם מעלים אותו לפתח העזרה ומשם מעלים אותו לב"ד הגדול :

כב ולמה אין סנהדרין אלא בעיר שיש בה ק"ך חושבים כרי שיהיה מהם סנהדרין של כ"ג ושלוש שורות של כ"ג ועשרה במלגים של בהכ"ג שיהיו פנים ממלאכה וזונין משל ציבור כרי שומצאו תמיד בבהכ"ג ושני סופרים ושני חונים והם שומשי ב"ד להלקות החייב

ולחומין בעלי דינין לדין ושני בעלי דינין ושני עדים ושני זוממין כרי שהעדים יתייראו מלהעיד שקר שלא יזכרו ושני זוממין זוממין דשמא יתחייב בעל הדין וישבור עדים להיומם לפיכך צריך שיהיה עור שני אנשים כרי שיראו מהם שהם לא יזימום [רס"ז י"ז] : ואע"ג שלבר הב"ד שדנים אותם כולם בשנים לערות מ"מ לא יתייראו מכל המשרתים בקודש כמו שמתיראים מאנשים אחרים [ג"ל] הרי מזה וארבע עשרה ושני גבאי צרקה ועוד אחד כרי שיהיו שלשה לחלוקת הצדקה דצדקה נגבית בשנים ומהחלוקת בשלשה כמ"ש ביו"ד סי' רנ"ן ורופא אומן ולבלר ומלמד הנזקות הרי ק"ך ויראה לי ראלו הק"ך צריכים להיות גדולים בשנים לא פחות מכן עשרים ובמנין הדיונים שהם צ"ב לא יהיה זקן מופלג ולא סרים ולא מי שאין לו בנים דכל אלו אינם ראויים לסנהדרין כמו שיתבאר :

כג כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ב מסנהר' אין מעטירין בסנהדרין בין בגדולה בין בקמנה אלא אנשים חכמים וזבונים ומופלגים בחכמת התורה בעלי דיעה מרובה יודעים קצת משארי חכמות כגון רפואה וחשבון ותקופות ומלות ואצטננות ודרכי המעוננים והקוסמים והמכשפים והבלי עכו"ם וכיוצא באלו כרי שיהיו יודעים לדין אותם עכ"ל ואע"פ שכתב מקודם דרי באחר ראוי ללמד ולהורות בכל התורה כולה ואחד יודע לשמוע כמ"ש בסעי' י"ח והו לענין להורות בכל התורה כולה אבל כולם צריכים שיהיו מופלגים בחכמת התורה אף שאין יודעים להורות בכל התורה כולה [ודברי סלח"מ ל"ע ועיי' סוס' מנחות ס"ס ד"ס ויודעים ונחמט זלמן פ"י סלמז"ט דלכל סתורס קלי וזו"ק] :

כד עוד כתב הרמב"ם ז"ל כשם שב"ד מנוקים בצדק כך צריכים להיות מנוקין מכל מומי הגוף וצריך להשתדל ולברוק ולחפש שיהיו כולם בעלי שיבה בעלי קומה בעלי מראה נכונה לחש ושירעו כרוב הלשונות כרי שלא תהא סנהדרין שומעת טפי התורגמן עכ"ל ונראה מרבריו דמה שנתבאר בסעי' זה אינו לעיכובא ולכן כתב דרק ישתדלו להשיג אנשים כאלו ומה שבסעי' הקודם הוא לעיכובא ואע"ג דבש"ס [מנחות סס] כאחד נאמרו מ"מ מסתבר לו כן דאלו הדברים אינן לעיכובא דרק להטיל אימה הן [למ"מ] והידיעה ברוב הלשונות ג"כ רחוק למצא ואם נאמר דזהו לעיכובא לא נמצא סנהדרין לעולם והרי בש"ס משמע דמרדכי היה מיוחד בזה . וב"ד של שלשה א"צ לכל אלה הדברים ורק שיהיה בהם ז' דברים חכמה וענוה ויראת חטא ושנאת ממון ואהבת האמת ואהבת הבריות להם ובעלי שם טוב ויתבאר בס"י ז' וכ"ש שסנהדרין צריך להיות בהם כל אלו הדברים וזה שכתב הרמב"ם שירעו כרוב הלשונות אע"ג דבש"ס קאמר בשבעים לשון ס"ל דהכוונה בהלשונות המתהלכות בסדינות או [עיי' גלמ"מ] :

אין

כה אין מעמידין בסנהדרין אלא כהנים לויים וישראלים המיוחסים הראוים להשיא לכהונה והיינו שבנותיהם מותרות לכהן אבל מי שבנותיהם אסורות לכהן לפמ"ש באר"ע סי' ו' א' אסור להם לישב בסנהדרין ולדון דיני נפשות ואע"פ דלדיני ממונות אינם פסולים אלא אותם שיתבאריו בס"י מ"מ א"א לישב בסנהדרין על ד"מ לבד וכל היושב בסנהדרין צריך שיהא ראוי לדון ד"ג ואם לאו אסור לו לישב כלל וישב בב"ד של שלשה [וכן מוכן מס סגינה הרמב"ם בפ"ב הל' א' מלשון המשנה דפ' ל"מ ודו"ק] רכשם שצריכים להיות מנוקים בצדק כך צריכים להיות מנוקים מכל מומי משפחה ורו"ל למדו זה מקראי דוהתיצבו שם עמך ומונשאו אתך שיהיו בדרמים לך בחכמה ויראה ויחם ואע"פ שא"א להיות כמשה רבינו מ"מ לענין שילוח החכמה והיראה והיחס צריכין להיות שוין לו ובסנהדרי גדולה מצוה להדר אחר כהנים ולוים שנאמר ובאת אל הכהנים הלויים ואם לא מצאו מהם הראוים לזה אפילו היו כולם ישראלים מיוחסים מותר וכך דרשו רז"ל בספרי יכול מצוה ואם אין בו פסול ת"ל ואל השופט אפילו שאין בו בהנים ולוים כשד ובסנהדרי קטנה אין מהדרין אפילו לכחחלה דפסוק זה נאמר על ב"ד הגדול :

כו אין מושיבין מלך בסנהדרין מפני שאסור לחלוק עליו ולמרות את דברו דכל המטרה פי מלך הוא

מורד במלכות וחייב מיתה וא"כ אם יניד המלך דערא שוב אין משא ומתן ברין אבל כהן גדול מושיבין בסנהדרין אם היה ראוי לכך ומלכי בית דוד אע"פ שאין מושיבין אותן בסנהדרין מ"מ וישבין הם ודנים את העם דכתיב בית דוד כה אמר ד' דינו לבקר משפט וכן דנים אותם אם יש להם דין דאל"כ גם הם לא היה ביכולתם לדון וכל שלא דנין אותו אינו דן ורוקא ד"מ דנין אבל ד"ג אין רנין רק אם היה לכבודו כגון שאחד ריבר כנגדו דאו דן אותו המלך אף למיתה דמורד במלכות י'הג כמו דוד המלך שדן את נבל [טוס' סנה' י"ט.] ומורד במלכות א"צ לדיינו כשאר ד"ג שאין דנין בלילה וכיוצא בזה אלא כיון שמרד במלכות הורנים אותו [מגילה י"ד:] ומלכי ישראל אין דנים ואין דנים אותם דשמה תבא מזה הקלה ובירושלמי איתא דהמלך אין בני אדם דנים אותו אלא הקב"ה בלבד שנאמר מלפניך משפטי יצא ואין מעמיד בכל מיני סנהדרין לא זקן מופלג בשנים רק בעלי שיבה אבל לא מופלגים בזקנה והמעט מפני ששכח כבר צער נידול בניו ואינו רחמן [רש"י ל"ו:] ולא סרים מפני שיש בו אכזריות ולא מי שאין לו בניו אף שהיו לו ומתו [מגלתי"ד לל"כ סיני ס"ד ועי' רש"י סו"ט ד' ד"ה לו זקן ועי' ג:] :

סימן ב [שעונשין לצורך שעה וכו' ד' סעיפים] :

א אע"פ שאין דנין בחו"ל ד"ג ומלקות וקנסות מ"מ אם רואים ב"ד שהשעה צריכה לכך שהעם פרוצים בעבירות דנים הכל כפי צורך השעה [ע"פ רסיון המלכות] ואפילו כשרואים ליחיד שהוא פרוץ בעבירות יכולים לקנסו כפי ראות עיניהם ובלבד שתהיה כוונתם לשמים ואפילו אין בדבר עדות נמורה אלא שיש רגלים לדבר וקלא דלא פסיק וליכא אויבים דכפקי לקלא אם נראה שזהו צורך שעה לדונו בכך וכך צריכים לעשות כן אם יש יכולת בידם שאם נעמיד הכל על הדין ונצרך עדים והתראה נמצא העולם חרב ולא חרבה ירושלים אלא מפני שהעמידו דבריהם על ד"ת [רשכ"ל נמסו'] ויש להם רשות לייסרו בנופו וממונו כפי שרואים לנדור הפרצה ואם הוא אלם עושים ע"י ערכאות המלוכה והם יצו עליו עשה מה שדת ישראל אומר לך וכל מי שיש כח בידו לעשות סייג לתורה ואינו עושה אין לו סייג בעוה"ז ובעוה"ב ולא נין ונכד ועצור ועווב [ב"י כסס מדס"ט] וכן מחוייבים להשגיח שלא ימצא חלילה בין ישראל איזה מחשבת מרד אף בלב ננד אדונינו הקיד"ה ושריו וכבר אמרו חז"ל שהקב"ה השביע את ישראל שלא ימרו בו במלכות [כתובות ק"ה.] וכתיב ירא את ד' בני ומלך ומלכותא דארעא כעין מלכותא דרקיע :

העיר בעירם כחם כב"ד הגדול ובזמנינו מוטל על הרב וטובי העיר לנדור פדיות ישראל בכל יכולתם וכל אשר יעשו [צרכיון הממשלה] איזה טכס מוכרחים הצבור לקיים אף דאיבא רווחא להאי ופסידא להאי כיון שדבר זה נוגע לתקוני הצבור או למינדר מילתא ומי שמעכב בזה או מקלקל הוא חבירו של ירבעם בן נבט ואל תשגיח אם יש גם מהלומדים שמתחזקים המהרסים דמסתמא אין בהם יראת שמים דוק ותשכח :

ב אבל דבר שאינו לצורך תקון מתקוני העיר ולא למינדר מילתא אין כח ביד טובי העיר דק להכריח את הציבור במה שהיה מנהג מקודם או שקבלו כל הציבור עליהם ואף כדברים בעלמא שאמרו רוצים אנהנו יכולים אח"כ לכופם דכל מילי דציבורא מתקיימים בדברים בלבד דא"א לכל הציבור לעשות קניינים ובלא אלו הפרטים אין כח בידם לעשות במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי ועכ"ז אם יש מנהג בעיר שביכולת טובי העיר לעשות כפי הנראה בעיניהם בכל דבר או שאנשי העיר קבלום עליהם שיהיה ביכולתם לעשות כל הנראה בעיניהם אוי ביכולתם לעשות אף במידי דאיבא רווחא להאי ופסידא להאי וטובי העיר שלבם לשמים יעזור להם ד' והבא לשהר מסייעין אותו מן השמים :

כתבו

ד כתבו האחרונים דמי שנתחייב מלקות יתן מ' והוכים
 ובדברים כאלה רשות ביד הב"ד לעשות כפי ראות
 עיניהם ומעשה היה בימים הקדמונים כאחד שנתחייב
 מלקות וישב בארץ להלקותו ולא בא הממנה להלקותו

סימן ג [בכמה דיינים דנין וכו' כ' סעיפים]:

א אין ב"ד פחות משלשה וב"ד של שלשה אפילו
 הרוינים יכולים לבקש אם הנתבע מסרב לירד לדין
 או שאינו רוצה לדין עם הנתבע בעירו והני מילי
 כדאיכא בהו לפחות אחד שיוודע דינים ויש לו שיקול
 הדעת ויודע סברות בדינים אבל בלא זה אין בהם כח
 לדין בכפייה אא"כ קבלום בעלי דינים עליהם כדון קבלת
 קרוב או פסול שיתבאר בס' כ"כ [גנו"י] ומ"מ יכולים
 לקבל המענות ולשלחם לפני מורה :

ב זה שביכולתם לבקש את הנתבע היינו הווקא אם
 אינו רוצה ללך לדין בעירו אבל אם רוצה לדין
 בעירו אלא שרצונו לברור דיינים אחרים הרשות בידו
 וזה בורר לו דיון אחר וזה בורר לו דיון אחר כמ"ש
 בס' י"ג וזהו הווקא בדיינים שאינם קבועים בעיר אבל
 אם יש דיינים קבועים שנתמנו מהעיר אין ביכולתו
 לומר לא ארון בפניהם אבל להוסיף דיינים על הדיינים
 הקבועים הרשות בידו [או"ת] ומה שאין מוחין עתה
 כשאחד אינו רוצה בדיינים הקבועים בהעיר מפני שאין
 ביכולתו להעמיד משפטי הרת על תלה והבע"ד עתיד
 ליתן את הדין לפני יודע תעלומות אם אין הצדק
 אהו בזה :

ג אם יש מחלוקת בין תובע לנתבע שאחד אומר לדין
 ע"פ דין והאחר אומר לסמוך על סוחרים שכך הוא
 המנהג במקום שנעשה העסק הדין עם השני ויסמכו
 על סוחרים כיון דכן הוא המנהג מנהג כזה מבטל
 הלכה [סג"ע"ט] :

ד פחות משלשה אין דיניהם דין אפילו לא מעו וההוראה
 שמורה בפניהם כמורה חוץ לב"ד ויכולים להחליף
 מענותיהם שמענו בפניהם והכופר בפניהם ואח"כ באו
 עדים לא הוחזק כפרן ואין להם רק דיני עדים לענין
 שכשאומו אתם עדי מהני כמ"ש בס' פ"א ואינו נאמן
 לומר כבר פרעתי אבל על להבא נאמן כשיאמר פרעתי
 ואין להם דין דיינים שלא יצטרך לומר אתם עדי
 ושיוחזק כפרן אף על להבא :

ה אבל אם קבלום בעלי דינים עליהם או שהוא מומחה
 לרבים כגון שהציבור קבלו את הרב לדין ביחודי
 יש לו דין ב"ד וההוראה בפניו חשיבא הוראה ואין
 יכולים להחליף מענותיהם והכופר בפניו ואח"כ באו
 עדים הוחזק כפרן גם על להבא וביכולתו לבקש לדין
 ויכול לקבל עדות ודין ע"פ אותו העדות אלא שברב
 אחד יש חילוק בינו לבין ב"ד של שלשה רבב"ד של
 שלשה הוי ההוראה בפניהם כהוראה בשטר וב"ד אחר
 מ' מי שאינו לא נמיר ולא סביר ולא קבלותו בע"ד
 אע"פ

אין ב"ד פחות משלשה ומותר לו לדין יחיד מ"מ מצות
 חכמים שיושיב אחרים עמו אם אפשר ויש מי שאומר
 דיש לומר שלא לדין ביחודי אף בקבלותו בע"ד עליהם
 אם לא שיואמר להם מפורש שאינו יודע לדין דין תורה
 ושיקבלו עליהם מפורש בין לדין בין למעות [ס"ג] ולא
 ראיתי נוהגין כן ובכל הערים הקטנות שאין שם רק
 רב יחיד דין בעצמו ואינו מתנה כלל וצ"ל דבין דחבל
 יודעים שהוא יחודי לבתלה כוונתם כן כשבאין לפניו
 שידין כפי שכלו והכנתו ומסכמים הם אף אם לא ירד
 לעומק הדין וממילא הוה בקבלותו בין לדין בין למעות :
 ז אע"פ שב"ד של שלשה הוא ב"ד שלם מ"מ כל זמן
 שהם יותר ה"ז משוכח ומוטב שיחזק הדין בי"א
 מבי' וכל היושבים בדין צריכים להיות ת"ח וראוים
 לזה ואין לחכם לישב בדין עד שירע עם מי יושב שמא
 יושבוהו בין אנשים שאינם מהוננים וימצא בכלל קשר
 בוגדים ולא בכלל ב"ד [רמב"ם וסו"י] ואע"פ שכתבו
 לשון איסור על זה נ"ל דלאו איסור נמיר הוא דאין
 איסור רק לישב עם מי שירוע שהוא רשע כמ"ש בס' י'
 ועוד דח"ל אמרו זה על נקיי הרעת שבירושלים שהיו
 עושין כן שלא היו יושבין בדין אא"כ ידעו עם מי
 יושבין [רפ"ג דמנ"ס] ואם יש בזה איסור מדינא מאי
 רבותא דנקיי הרעת ועור דסתם ישראל בחזקת כשרות
 ועוד דלמה לנו לחשוד את הבע"ד שיושיבו רשע בדין
 ולכן נראה דלשון איסור שכתבו על זה הרמב"ם והמור
 לאו דווקא הוא והדורר בעלמא הוא כמו שעשאו נקיי
 הרעת שבירושלים :

אע"פ שנמל רשות מאיזה מקום אין דינו דין ומי שבא בעקפין לרון שלא ברצון הציבור והציבור מוכרחים לשחוק מפני איה שעם הוא מצער את הציבור ואין קץ לעגשו ועל כזה יש תקון קרמונים מר"ת ורשב"ם וראב"ן וק"ן רבנים וכן כל התמנות אסור לעשות לעצמו או לאור שלא ברצון הציבור ועיקר הציבור הם הבע"ב ההולכים בדרך התורה והת"ח יראי אלקים והעושה כן לא יראה טוב בעוה"ז ובעוה"ב :

זו שנתבאר דאין ב"ד פחות משלשה כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ב רמנה' אע"פ שאין ב"ד פחות משלשה מותר לאחר לרון מן התורה שנאמר כצדק השפוט עמיהך ומברי מופרים עד שיהיו שלשה ושנים שדנו אין דיניהם דין אחד שהיה מומחה לרכים או שנמל רשות מב"ד ה"ו מותר לו לרון יחידי אבל אינו חשוב ב"ד וכו' עכ"ל והקשו עליו רבנמ' [רי"ט סנה'] מבואר להדיא דמנ"ל דמדאורייתא חד נמי כשר שנים שדנו דיניהם דין ונלע"ד רבנמ' אמרו זה לענין דין הורה דוודא' מאן דמ"ל דמן התורה חד נמי כשר שנים שדנו דיניהם דין ונקראו ב"ד מה"ח אבל מדרבנן כיון שהצריכו נ' משום ושב' קרנות שאין יודעים דינים ורק בשלשה א"א רלית' בזה חד דנמיר איהו דינים בהכרח לומר רפחות מנ' לא יהיה דיניהם דין ראל"כ ישאר החשש במקומו וזה שמן התורה חד נמי כשר היינו דווקא במסך שאין ביטה"ו ולכן בומה"ו רק שליחותיהו דקמאי קעברין כמ"ש בריש סי' א' ואפילו במסך ומן התורה אין שם ב"ד עליו רק דרינו דין [וזהו דקאמר הש"ס שם מאי איכא בין רבא לדר"א איכא בינייהו דאמר שמואל שדנו דיניהם דין וכו' לר"א אית ליה דשמואל ר"ל דמן התורה דיניהם דין ונקראו ב"ד ולכן ל"ק דשמואל ור' אבהו איכא בינייהו משום דלדינא נם רב אחא כר' אבהו מ"ל משום תקנתא כמ"ש ושמואל ור"א נם בדאורייתא פליגי כרמוכח בהנחקין פ"ז: לענין זקן ממרא ע"ש ודו"ק] :

י כיצד היתה הסמיכה בוסן שבהמ"ק היה קיים ולאחר החורבן כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ד מסנה' כיצד היא הסמיכה לרורות לא שייסמכו ידיהם על ראש הזקן אלא שקורים לו רבי ואומרים לו הרי אתה סמוך ויש לך דעות לרון אפילו דיני קנסות עכ"ל ולא שידון לבדו אלא להצטרף עוד עם שני מוסמכין [לח"מ] וזה שנתבאר דמן התורה חד נמי כשר היינו בהוראות והלואות [וכ"כ רש"י ז"ל ט"ז ס"ג] וזה שמשנה דבינו סמוך את יהושע בידיו והקב"ה צוה לו כן כמ"ש"כ וממכת את ירך עליו אינו משום לרון ולהורות אלא כדי שתשרה עליו שכינה כמו שכתוב שם ונתת סהודך עליו [וכן משמע מנשן סרמכ"ס ז"ל ע"ס] :

יא עוד כתב בראשונה היה כל מי שנמסך סומך לתלמידיו וחכמים חלקו כבוד להלל הזקן והתקינו שלא יהא ארם נמסך אלא ברשות הנשיא ושלא יהא

הנשיא סומך אא"כ היה אב"ד עמו ושלא יהיה אב"ד סומך אא"כ היה הנשיא עמו אבל שאר החבורה יש לכל אחד מהם לסמוך ברשות הנשיא והוא שיהיה שנים עמו שאין סמיכה בפחות מנ' עכ"ל ובירושלמי פ"א רמנה' איתא בראשונה היה כל אחד ואחד ממנה את הלמדיו וכו' חזרו וחלקי ככוד לבית הוה אסוד שנים עמו שלא לדעת ב"ד מיניו חזרו והתקינו שלא יהא ב"ד מסנין אלא מדעת הנשיא ושלא יהא הנשיא ממנה אלא מדעת ב"ד עכ"ל ונראה דכל זה אינו לעיכובא אלא בוסן שהיו שרוין על ארמתן בשלוה שריי מצינו בנמ' [סנה' י"ד.] שר' יהודה בן ככא סמך חמשה זקנים בין שני הרים גדולים ומשמע שהיה בלא נמילת רשות מהנשיא שבשעת הנירה היה ע"ש :

יב אין מוסמכין בח"ל ואע"פ שהמוסמכין נמסכו בא"י ונס הם עתה בא"י אלא שמי שרוצין למוסכו עתה הוא בח"ל אין מוסמכין אותו וכ"ש אם המוסמכים בח"ל והמסמכים בארץ אבל כששניהם בארץ אע"פ שאין הנמסכים לפני המוסמכים סימכין שלא בפניהם ושולחין להנמסך ע"י שליח או בכתב שהוא סמוך ונזהרים לו רשות לרון דיני קנסות כיון שכולם בארץ וכתב הרמב"ם ז"ל דכל א"י ראוי לסמיכה אפילו במקום שהחזיקו בו רק עולי מצרים ולא עולי בבל ואע"ג דהרמב"ם בעצמו פסק בפ"א מתרומות דקדושה לא קדושה לא קדושה לעתיד לבא מ"מ לענין סמיכה נקראת א"י ונ"ל במעמו ז"ל מפני שכתב שם דקאור נשאר דינה כא"י שאין אורה מממא ומעמא דסמיכה שאין נודה רק בא"י הוא מפני קדושה ולכן כיון דאוידיה מהוה נם סמיכה נודהת שם ומשה רבינו שסמך ליהושע והזקנים סמכו מפני שאז היתה עיקר הקדושה במדבר השכינה והארון [והכ"ס כתב דליף לה מעיירות שעל הגבולין המינהי דהתם לא מהני רק לרון שם כמ"ש שם בהל' י"ד ולא לסמוך שם]: יג עוד כתב ריש למוסבין לסמוך אפילו מאה בפעם אחת ודוד המלך סמך שלשים אלף ביום אחד עכ"ל

ולפנינו הנירסא בירושלמי דסנה' פרק חלק שסמך תשעים אלף ביום אחד ע"ש ויש להם למנות את המוסמך לכל מה שירצו לרכרים אחרים והוא שיהיה ראוי לכל הדברים כיצד חכס מופלא שראוי להורות בכל התורה כולה יש לב"ד לסמוך אותו וליתן לו רשות לרון ולא להורות באיסור והיתר או להיפך או לזה ולזה ולא לקנסות או לקנסות ולא להתיר בבורות במזמין או יהנו לו רשות רק להתיר נררים בלבד או לראות כהמין וכיוצא בהן וכן יש למוסמכין ליתן רשות עד זמן ולומר לנמסך יש לך רשות לרון או להורות עד שיבא הנשיא לבאן או כל זמן שאין אתה עמנו במדינה וכן כל כיוצא בזה וחכס מופלא שהוא סומא בעינו אחת אע"פ שהוא ראוי לדיני ממונות מ"מ אין מוסמכין אותו לדיני ממונות מפני שאינו ראוי לכל הדברים וכן כל כיוצא

כיוצא בזה עכ"ל הרמב"ם ז"ל וזה שכתב סמיכה לאיסור
 והותר היינו לענין להפטר כשטעה ברוין כמ"ש במ"ש
 כ"ה אבל להורות רי כשנוטל רשות מרבו [לח"מ] ובגמ'
 משמע קצת רזה שאין נוהגים לו רשות על כל הרברים
 צריך לזה איזה מעם כמו לחלוק כבוד בזה לארם גדול
 אחר או כגון שהנסמך הלזה הוא ברבר אחר מופלא
 למאר עד שיתמחו על היראותיו וכיוצא בזה [מנ"ס] ס'
 דמתוך כדי לחלוק כבוד לרצב"מ או מפני שה' זקן טפי] ;
יד כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ד אחר ב"ר הגדול ואחר
 סנהררי קמנה או ב"ד של שלשה צריך שיהיה
 אחר מהם סמוך מפי הסמוך ומשה רבינו סמך יהושע
 וכן השבועים זקנים משנה רבינו סמכם ושרהה עליהם
 שכינה ואוהם הזקנים סמכו לאחרים ואחרים לאחרים
 וכו' ואחר הנסמך מפי הנשיא או כפי אחד מן הסמוכין
 אפילו לא היה אותו סמוך בסנהררין. מעולם עכ"ל
 ובהלכה ג' כתב ר"י סמוכין סמיכה שהיא מינוי הוקנה
 לדיינות אלא בשלשה והוא שיהיה אחר מהם סמוך מפי
 אחרים כמ"ש עכ"ל ובהל' י"א כתב הרי שלא היה בא"י
 אלא סמוך אחר מושיב שנים בצדו ומוטך שבועים כאחד
 או זה אחר זה ואח"כ יעשה הוא והשבועים ב"ד הגדול
 וממכו כתי דינין אחרים עכ"ל והנה זה שכתב בהלכה
 א' צריך שיהא אחר מהם סמוך ר"ל כל אחד מהם
 רב"ד של ג' צריכין שיהא בולם סמוכים וכ"ש סנהררין
 ושנים שאינם מסומכים אין מועילים רק להצטרף
 להסמוך ולסמוך לאחר כמ"ש בהל' ג' וזה שכתב בהל'
 י"א שהב"ד הגדול המוסמכים יעשו כתי דינין אחרים
 אין כוונתו דבלעזרם א"א לעשות כתי דינים דהרי האחד
 הסמוך יכול להושיב שנים בצדו ולסמוך כתי דינין כמו
 שסמכו כל השבועים אלא כוונתו מפני מרחתו של זה
 הסמוך שלא יצטרך לברו לסמוך כל הכתי דינין
 שבמדינה :

מז עוד כתב שם נראין לי הדברים שאם הסמיכו כל
 החכמים שבא"י למנות דיינים ולסמוך אותם הרי
 אלו סמוכים ויש להם לרון ריני קנסות ויש להם לסמוך
 לאחרים א"כ למה היו החכמים מצטרפים על הסמיכה
 כדי שלא יבטלו דיני קנסות מישראל לפי שישאל
 מפורין ואי אפשר שיסמיכו כולם ואם היה שם סמוך
 מפי סמוך א"צ דעת בולן אלא דן דיני קנסות לכל
 שהרי נסמך מפי ב"ד והרבר צריך הכרע עכ"ל וכוונתו
 שמוקדם יסמיכו כל חכמי א"י למנות אחר לראש ושיבה
 ויהיה דינו כראש סנהררין וכסמוך ואח"כ יצרך אליו שני
 חכמים ויסמוך למי שיראה בעיניו וכ"כ כפי המשנה
 פ"א רמנה וז"ל ויראה לו כי כשתהיה הסכמה מכל
 החכמים ותלמידים להקדיש עליהם איש מן הישיבה
 וישינו אהו לראש ובלבד שיהיה זה בא"י כמו שזכרנו
 הנה האיש ההוא התקיים לו הישיבה ויהיה סמוך ויסמוך
 הוא אח"כ מי שירצה שאם לא תאמר כן א"א שתמצא
 ב"ד הגדול לעולם לפי שנצטרך שיהיה כל אחד מהם

מזו ב"ד שנמטכו בא"י ויצאו ח"ל הרי הם דנים דיני

קנסות בח"ל כדרך שדנים בארץ שפנהררין נוהגת

בארץ ובח"ל והוא שיהיו סמוכים :

יז בזמן חכמי הש"ס היו שני ראשי ישראל על כל

ישראל האחד בא"י והוא הנשיא וקסרי רומי הסמיכו

על נשיאותם והשני בבבל והוא הנקרא ראש נולה והוא

ממונה ממלכי פרס על כל ישראל שבנולה ושניהם היו

מורע רוד המע"ה והריש גלותא היה גדול ביחס מן

הנשיא שהנשיא בא מורע רוד מהנקיבות והריש גלותא

בא מן הזכרים [ירושלמי] ולכן אע"פ שהסמיכה לא היה

רק בא"י כמו שנתבאר וכן לכל חכמת התורה כמו

לאיסור והיתר וטומאה וטהרה היו בני א"י גדולים מבני

בבל ולדיני התורה וזו בני בבל כפופים לבני א"י [תוס']

סנה' ס' מ"ט לענין גדולה היה הריש גלותא גדול

מהנשיא מטעם שנתבאר ולכן כשנתן ר"ג רשות לאחד

לרון ולהורות אע"פ דלענין קנסות לא היה לו כח מפני

הסמיכה שהיא רק בא"י מ"ט מהני לענין הפקעת ממון

כמו להפקר ב"ד וכן אם מעה בדין שלא יצטרך לשלם

כמ"ש במ"ש כ"ה וכן לענין שיהיה ביכולתו לכוף לרון

היה כח ריש גלותא גדול כח הנשיא ושניהם היו יכולים

לכוף לרון ולמי שנתנו רשות לרון ולהורות היו פטורים

מלשלם אם מעו וכן להפקיר ממון ספני קנס וכיוצא

בזה ובהו אמרו חז"ל דכח הראש גולה היה גדול מבח

הנשיא והנשיא לא היה לו רשות ליתן כח לרון ולהורות

רק בא"י ובעיירות העומדין על הגבולין ולא בבבל

ובכל ח"ל ואע"פ שהיה לו כח לרון בכל מקום ואף בריני

קנסות והו דווקא ברצון הבע"ד אבל לא לכוף אותם

אבל הראש גולה שנתן רשות היה לזה כח לרון בכל

העולם אע"פ שלא רצו הבע"ד בין בארץ בין בח"ל וזלת

לדיני קנסות היה צריך ליטול רשות מהנשיא ומחכמי

א"י

א"י וכך דרשו חז"ל לא יסור שבט מיהודה אלו ראשי גלויות שכבבל ויש להם לרדות את ישראל בכל מקום ומחוקק מבין רנליו אלו בני בניו של הלל שדמם היו הנשיאים ולמרו תורה ברבים ושבת גדול כמו מסחוקק וט"ט כתב הרמב"ם ו"ל דמי שאינו ראוי לרון מפני שאינו יודע היטב בדיני התורה או שאינו הגון במעשים אין נפילת רשות מועיל לו כלום שהמקריש בעלי מומין למזבח אין הקדושה חלה עליו עכ"ל וכו' היה בזמן הש"ס אבל בזמננו אין לנו שום כח מעצמינו בלא ממשלת הקיסר יר"ה ודינא דמלכותא דינא ואם שני הבע"ד מבקשים להגיד להם הדין ע"פ דת תורתנו או אנהני מחוייבים להגיד להם דע"פ דין התורה דינכם כך וכך :

דין אהן בכ"ז ריינים אבל נחש שהמית א"צ דין ואפילו אחר הורג אותו ויש חולקין גם בנחש [לכ"ד] ומי שנהחייב מלקות דנין אותו בשלשה דיינים ואע"פ שאפשר שימות ע"י המלקות מ"מ לע"ע אין זה דיני נפשות ועור דהא אומדן אותו אם ביכולתו לקבל המלקות ועריפת הענלה בחמשה דיינים ויתבאר בס"ד במ"י חכ"ה ועיבור החורש בשלשה ועיבור השנה בשבעה כמ"ש הרמב"ם ו"ל בפ"ד מקה"ח וכל אלו הדיינים צריכין להיות מוסמכין מהנשיא ועכשו אין לנו כל אלה וכל דיני נפשות ממשלת הקיסר דין אותם ואסור לנו לרון שום דין מדיני נפשות :

י"ב כשנשא אדם בתולה והוציא שם רע שזנתה לאחר ארוסין כתוב בתורה דאם נמצא הדבר אמת מוקלין אותה ואם נמצא ששקר הרבר מלקין את הבעל ונותן מאה סלע קנס לכן בתחלה כשיושבין בדין זה אין רנין אהו בב"ד שהיא פחות מכ"ז ריינים ואע"פ דאם הרבר שקר די בשלשה כדין ממון ומלקות דרי בשלשה מ"מ חיישינן שנזא יהיה הרבר אמת ויש בדין זה ר"ג ואחר שנמצא הרבר שקר אביו האשה בא לתובעו הקנס רנין בנ' [כ"ס לדעת הרמב"ם וספק כעולא כנס' ח'. מסוס לכולו לחומלי ממגלי כריימא חליבי ע"ס] :

כ ויש דברים שלא היו דנין בזמן שבהמ"ק היה קיים רק בסנהדרין גדולה כמו לעשות סנהדרין קטנה לכל שבת ושבת או לכל פלך ופלך ולכל עיר ועיר במ"ש בס"י א' וכן לרון את השבט שהורח שקברו עכ"ס וכן לרון נביא השקר וכן לרון את הכה"ג בדיני נפשות וכן לעשות עיר הנדחת או לרון זקן ממרא וכן להשקות את הסומא וכן להוסיף על ירושלים ועל העוורות וכן לצאת למלחמת הרשות כל אלו הדברים אין עושין רק ע"פ ב"ד הגדול וכן כשהיו צריכים למדידת ענלה ערופה היו צריכין שלשה מב"ד הגדול כמ"ש בס"י חכ"ה וזקן ממרא כשנעשה זקן ממרא ע"פ ב"ד הגדול דנין אהו למיתה בב"ד של כ"ג כבכל ר"ג וממיתין אותו בירושלים בשעת הרגל כדי שישמעו רבים ויראו כמ"ש הרמב"ם בפ"ג ממרים וכל אלו הדברים הם בקבלה ודרשינן להו מקראי :

סימן ד [כיצד עושה אדם דין לעצמו וכו' ה' סעיפים] :

א אע"פ שיחיד פסול לרון וכ"ש הכע"ד בעצמו מ"מ יש לפעמים שאדם עושה דין לעצמו כגון שרואה חפץ שלו ביר אחר שגולו או נגבו או שרצונו עתה לנזול ממנו או שאינו רוצה להשיב לו פקדונו והפקדון בעין או שרצונו לעשות לו איזה היוק בממנו וכ"ש בנפשו א"צ לילך לב"ד אלא שבעצמו יכול לתפוס מירו ולא מביעיא ברבר שיניע לו הפסד אם יתהין ער שילך לב"ד כגון מטלטלין שהגולן יצניען וכיוצא בזה דאז מותר לו גם להכותו אם א"א לו להציל בעניין אחר

אלא אפילו ברבר שלא יגיע לו הפסד אם ימתין עד שילך לדין כגון בקרקע וכיוצא בזה דאז אסור להכותו [נס"ת] מ"מ יכול להציל מירו בלא רשות ב"ד וזהו דיוקא כשיכול לברר שהרבר הוא שכו אבל אם אין ביכולתו לברר אסור לו לישול בלא רשות ב"ד אע"פ שאומר שיוע ששלו הוא כיון שא"א לו לברר זה ילך לב"ד ויקוב חרין ההר בניגרים [ע' מ"ק י"ז. ה"ר"ק] :
ב וכל זה הוא דיוקא בהחפץ המבורר שהוא שלו כמ"ש אבל אם כבר נתחייב לו פסון פסקים אחר ספני אזה

איה נזילה ונגיבה או פקדון או חוב או שכירות וכו' וצא
 בזה אין לו רשות לעשות דין לעצמו ולחטוף ממנו
 ממון או הפצים בעד המניעו רק יתבענו בב"ד ובחוב
 יש עוד איסור אחר כשלוקח בעצמו כמו שיתבאר בס'י
 צ"ו ואם התובע מתיירא שמא עד שיתבענו לב"ד ילך
 הנתבע מכאן ולא ימצאנו או שיפסיד כל אשר לו ולא
 ימצא סמך לנכות כשיזכה ברין או שמא לא יציית
 דינא אה לא יהיה מוחזק או רשאי לתפוס ממנו בתורת
 משכון עד שיעמוד עמו ברין וכן במקום שא"צ לתפוס
 מירו כגון שמצא מעותיו או כליו או סחורתו של זה
 הנתבע ביד אחרים או שאצלו גופה מונח בפקדון איה
 דבר מהנתבע יכול לעכב בכל עניין עד שיעמוד עמו
 ברין אף אם אין חשש שיבריח והנהגה מחמיר בפקדון
 שלא לעכב בעצמו ובעל נפש יחוש לזה ולכן ילך תיכף
 לב"ד ויתבענו לדין ואם לא יציית דינא יצווי הב"ד
 שיעכבו או שאחרים יעכבו בעדו ועיקר דין עיכול יתבאר
 בס'י ע"ג בס"ד :

מפני שהמס ניתן לממשלה והממשלה נקראת הכא
 מוחזקת ועביר דינא לנפשי ולכן גם הציבור הכא
 מכהה יש להם נ"כ דין זה אבל נגד יחיד מעיר אחרת
 או אפילו נגד יחיד מעירם שלא בעסקי מס אינם
 נקראים מוחזקין ולא עבדי דינא לנפשיהו אבל משכון
 צריך ליתן מפני שרבים הם יתעצלו בתביעתו שכל
 אחד יסמוך על חבריו דקרירא רבי שותפי לא חטימי
 ולא קרירא ולכן צריך ליתן משכון מקורם ונגד ת"ח
 אינם נקראים מוחזקים בכל ענין גם בעסקי מס ויש כח
 להציבור לכופ בענייני מסים גם ע"י ערכאות אם א"א
 בענין אחר אבל היחיד במקום שרשאי לעשות דין לעצמו
 כמ"ש בסעי' א' אסור לו לעשות ע"י זה ואם עשה י"א
 דאם לא היה לו אפשר לעשות בענין אחר מה שעשה
 עשוי ולענין תפיסה בספיקא דדינא לא מהני ע"י זה
 שיהא נקרא מוחזק [רע"ה] :

ה עכשיו יש לפעמים כששנים רוצים לירד לדין אומר
 אחר לחבירו לא ארד עמך לדין עד שנשלש במוחות
 על קיום הפסק כפי שיצא מב"ד והשני אינו רוצה בזה
 ואומר נרד לדין ומסתמא נקיים כפי הפס"ד נלע"ד
 דהדין עם הראשון כיון שעתה אין לנו חיובק על קיום
 הפס"ד ומי שאינו רוצה לקיים אין מי שימחה בירו יכול
 השני לומר אינו מאמינך וגם אתה לא תאמין לי ונשליש
 כיר שלישי והשליש יקיים כפי הפס"ד וכן אנו רנילין
 להורות ורא' לזה מ"ש בסעי' הקודם דהיחיד צריך
 ליתן משכון מקורם מפני שהרבים יתעצלו בתביעתו
 ק"י עתה שאם לא ירצה לקיים הדין לא יועיל כלום
 כ"ש שיכול השני לומר כן ומ"מ גם כשהשליש שניהם
 ואחר השליש מוומן או שזה כסף לא נקרא השני מוחזק
 מפני זה וגם לענין תפיסה בספיקא לא מהני ע"י זה
 וכמ"ש בסעי' הקורם :

סימן ה' באיזה זמן דנים וכו' י"ב סעיפים :

א אסור לדין בשבתות וי"ט הנורו חו"ל שמא יתבו
 המענות והפס"ד ולכן יש מי שמחמיר שלא ישבו
 הב"ד בשבת וי"ט במקום המיוחד לישיבת הדיינים
 [נר"י] שלא יתראו כיושבין ברין וזכר לדבר שגם
 הסנהדרין שישבו כל השבוע בלשכת הגזית לא ישבו
 שם בשבת וי"ט אלא בחול כמ"ש בס'י א' סעי' כ"א
 ואם מקום זה מיוחד גם לצרכי ציבור אין חשש בזה
 דהא מותר לעסוק בצרכי ציבור בשבת כמבואר בא"ח
 ס'י ש"ו ובחול המועד דנין כמ"ש שם בס'י תקמ"ה ע"ש ;
 ב גם בע"ש ועו"ש אין יכולין לכופ לדין משום דכל
 ארם מרוד במדרת הכנת שבת וי"ט ואף אם התרו
 להבע"ד בע"ש ועו"ש שיבא אחר שבת וי"ט ולא בא
 אין קונסין אותו שיכול לומר דמפני מדרת ההכנה
 שכת התראה :

ג ואף כשכאים שני הבעלי דינים לפני הדיינים בע"ש
 ועו"ש יכולים הדיינים להסתלק מלדין להם היום מפני
 שצריכים להיות מתונים ברין וכהיום הזה הדיינים בעצמם
 מרודים הם ושמא לא ירדו לעומק הדין ולכן אם הבע"ד
 מרוצים בין לדין בין למעות יודנו היום [נס"מ] ולקבל
 המענות בע"ש ועו"ש ולפסק הדין אחר שבת וי"ט
 נכון בכל ענין מצד הדיינים אם הבע"ד מרצים לזה :
 ד וכתב רבינו הרמ"א דבזמנה"ו נהגו לדין בע"ש ועו"ש
 משום ביטול ת"ת דמלמדים דבע"ש הם פנוים ובכל
 השבוע יהיה ביטול תורה כשיצטרכו לדין ולכן כשרואין
 ב"ד קצת צורך לדין בע"ש ועו"ש שרי [לכנס] ואף
 למנהג זה אינו אלא מצד היתר הדיינים אבל לכופ
 להבע"ד אין ביכולת [סמ"ע] ודווקא ברבר שבמסון
 שרי אבל במילתא דאיסורא דצריכא עינא רבה כמו
 גיטין

נישין והליצות אין לסדר לכתחלה בע"ש ועיו"ט אם לא במקום הרחק כמ"ש באהע"ז סי' קנ"ד וקס"ט :
 ה אין קובעין זמן בניסן ותשרי עד אחר הרגל להוסיף לדין למי שאינו בעיר ראינו יכול לבא להעיר ספני מדרת הרגל אבל אם התרו אותו שיבא אחר הרגל ולא בא קונסים אותו ולא רמי למ"ש כסעי' ב' דיכול לומר ספני מדרת שבת וי"ט שבה ההתראה שאינו דומה מדרת הרגל שיש לו זמן הרבה ואין המירדא גדולה כל כך שנאמר ששבה ההתראה למדרת ע"ש ועיו"ט שאינו אלא זמן מועט מן ההתראה עד השבת והרגל ולכן נאמן בשם לומר ששבה ההתראה ויש שכתבו רבניסן ותשרי אף אחר הרגל אין מוסיפים לדין משום מדרת הרגל וכסיון מתרין בו לבד ערב שבועות דכיון דהרגל הוא זמן מועט אין בו מירדא כל כך :

ו למי שהוא בעיר מוסיפים לדין בניסן ותשרי לבד ע"ש ועיו"ט דבעיר עצמה אין המירדא של הרגל מעכבתו כל כך שלא יהא ביכולתו לבא כל החודש וכן אם הבע"ד שמהוץ לעיר באו בניסן ותשרי לפני כ"ד דנים אותם ומצד הריונים אין איסור ברב"ר [קס"ט] :

ז לחתן אין מוסיפים לדין כל שבעת ימי המשחה ושלשה ימים קודם החופה שמכין א"ע [ל"ט] ואלמין שנשא אלמנה אין לו אחר החופה רק ג' ימים כמ"ש באהע"ז סי' ס"ד :

ח כתב רבינו הרמ"א ד"א דאין לקבול בבהכ"נ בניסן ולא בימים נוראים אפילו על בני כפרים שבאו למנין אלא קבעינן להו זימנא אחר הרגל ואם רואים שיש בזה צד דחייה ורמאות דנים לאלתר ומ"ש כא"ח סי' תקמ"ה שמתיר לקבול בחו"ט איירי שיש צד דחייה ורמאות וגם אפשר דשם לא מירי לענין לעמוד בדין אלא לכופו לשלם ברב"ר שאין בו סכסוך [שס] ועתה נהגו שככל עת מצא קובלים בבהכ"נ ועוד כתב ריש מקומות שנהגו שאם התחילו לדין קודם ניסן ותשרי קבעינן וימנא אף בהם והיכי דנהוג נהוג :

ט מדין תורה דאין דנים בלילה כתחלת דין אבל אם התחילו לדין ביום נוסרין אף בלילה וכך קבלו רבותינו דבכתוב אחר אומר ושפטו את העם בכל עת ובפרשת נחלות כתיב והיתה לבני ישראל לחוקת משפט וכתיב והיה ביום הגחילו את בנו והאי ביום מיותר הוא דה"ל למיכתב והיה בהגחילו את בנו אלא לענין דין נחלות הוא כשצריכין לעשות איזה דין בזה אינו אלא ביום ומשמע מזה דחוקת משפט אינו אלא ביום וקבלו חו"ל רתחלת דין אינו אלא ביום וגמד דין אפילו בלילה וקבלת עדות אינו אלא ביום וכל זה דווקא לענין כפיה אבל כשכאו הבע"ד מרצונם מותר לדונם וכשקבלו עליהם לדין בלילה מהני הקבלה באופן דמהני קבלת קרוב או פסול שיתבאר בסי' כ"ב וממה שיתבאר בשם רבתרי לדיעותא לא מהני קבלה אא"כ קנה בקניין מודר מתבאר דאם קבלו עליהם לדין בפני שנים בלילה

לא מהני הקבלה בלא קנין לענין שתהיה ההתראה שמודה בפניהם כמורה בב"ד שלא יוכל לחזור מרבירו ולענין קבלת עדות דהא איכא תרתי לריעותא לילה ופחות מנ' דיינים [קס"ט] אבל על ב"ד של שלשה סגני קבלה בלא קנין ויש מי שכתב כיון שמדליקין נר בלילה הוה ביום לענין דין ונדרחו דבריו שאין לזה שום שורש בהלכה וזה שנהגו גם מקדם להתרות בעל דין בלילה משום דכששולחין אחריו וכו' לב"ד הוה כקבל עליו שידונו אותו בלילה ובאמת אם אין רצונו לבא בלילה לא כפינן ל"י ולא קנסינן ל"י ולהתרות בלילה שיבא לסדר שפיר דמי ואם לא בא לסדר קנסינן ליה ואינו נאמן לומר ששבה ההתראה ואם עברו ודנו בלילה בכפייה י"א שדיניהם דין וי"א שאין דיניהם דין וביורושלמי פ' אד"ם מפורש כריעה ראשונה ובש"ס בבלי משמע כריעה אחרונה [יבמות ק"ה. י"ט כותס'] ואם קבלו עדות בלילה פסול לכולי עלמא ואם דנו ע"פ אותו עדות אין סמך בהדין וצריכין לקבל העדות מחדש ולדין אח"כ [קס"ט] אבל אם ברצון הבע"ד דנים קבלו עדות בלילה ערותן עדות כמו שיתבאר בסי' כ"ח :

י והרמב"ם ז"ל בפ"ג מפנה"ד כתב אין מתחילין את הדינים בלילה מפי השמועה למדו שהדינים כנגעים שנא' כל ריב וכל נגע מה דאיית נעעים ביום בלבד אף הדינים ביום בלבד וכן אין מקבלין עדות ואין מקיימין שפדות בלילה וברניי ממונות אם התחילו ביום מותר לגמור הדין בלילה והנחלות כרינים שנאמר בהם לחוקת משפט לפיכך אין מפילין נחלות בלילה שנים שנכנסו לבקר את החולה וצוה בפניהם כותבין ואין עושין דין ואם היו שלשה רצו כותבין רצו עושין דין ברא"ב ביום אבל בלילה כותבין ואין עושין דין עכ"ל ויראה לי ביאורו דה"פ דכל דיני ירושה הוה דין תורה ולא מתנה אע"פ שממון שלו הוא ולכן אינו יכול ליתן כלשון ירושה למי שאינו יורשו כמ"ש בפ"י מנחלות והטעם מפני דכתיב לחוקת משפט ואף אם בא לרבות לאחד מהיורשים או למעט דעל זה נתנה לו התורה רשות כמ"ש שם וכמו שיתבאר בסי' דפ"א סי"ט גם וזה דין הוא ויש לנהוג בזה כבכל הדינים שצריך ב"ד ושיהיה ביום ולא בלילה ולכן אלו שנכנסו לבקר את החולה אם אינו מרבה או סמעט לאחר מהודשין אי"צ לצוואתו כלל וכן אם נתן איזה מתנה בין מתנת בריא בין מתנת שכ"ם אין זה ענין לנחלות ואע"ג דמתנת שכ"ם הוי בירושה וזה מדרבנן [ב"ב קמ"ט.] ולהרמב"ם כל עיקר מהנת שכ"ם אינה אלא מדרבנן כמ"ש בפ"ח מוכייה ואין דין זה דק כשריבה וסיעט להיורשין ולכן לא כתב הרמב"ם דין זה במתנת שכ"ם כמו שכתבו המש"ע בסי' רנ"ג אלא כתבן בהל' דיינים ונחלות [ואיטו מפרש כשצ"ס ותוס' ב"ב ק"י:] ועיי' רש"י סנה' ל"ה: [וה"ל] וזה שכתב רלמדרני דיינים מננעים אע"ג רבנמירא [שס ומס' ל.] מבואר דרק ר"ם ריש ל"ח ורבנן פליגי עליו

גומרין דינו ע"ש וכ"ש בד"מ אלא ודאי דחומרא בעלמא הוא ומשמע בנמ' [סנת י'] רבובין הש"ס היה כן שלא ישבו אחר המעודה בדין ועתה לא ראיתי בבתי דינים שינהנו כן וגם סנהדרי גדולה ישבו בלשכת הגזית כל היום אמנם אין ראיה משם דעיקר סנהדרי גדולה היתה להורות כל הספיקות לכל ישראל כמ"ש כי יפלא וגו' ואין עיקרה לדינין וראיה המצינו בירושלמי סנהד' פ"א שר' צדוק ואחיו ישבו שם ולדין קרובים פסולים ומנמ' דמ"ק ג"כ יש לדחות דמשום כבוד הרגל התירו לאכול קודם נמר דין ומ"מ והו' וודאי דאם הבע"ד מרצים יכולים לישב בדין גם לאחר מעודה ולא נרע מקרוב או פסול ונראה דגם סנהדרי קטנה לא היו יושבים רק עד זמן מעודה ואף בסנהדרי גדולה שצריכין לישב כל היום כתב הרמב"ם ו"ל בפ"ג מסנה' דאין כולם צריכים לישב כולם כאחד במקומן שבמקדש אלא בעת שצריכין להתקבץ מתקבצין כולן ובשאר הזמנים כל מי שהיה לו עסק יצא לעסקו וחזר ובלבד שלא ישאר שם פחות מכ"ג ולכן אם הוצרך אחד מהם ליצאת רואה אם יש שם כ"ג יוצא ואם לאו אינו יוצא עד שיבא אחר עכ"ל :

עליו והלכה כרבנן כמ"ש הרמב"ם עצמו בפ"י המשנה הנדה ובהל' שוממות צרעה פ"ט דאין אדם רואה ננעי עצמו ורואה ננעי קרוביו דלא כר"מ בפ"ב דננעים דמקיש ננעים לדינים ובנמ' סנהדרין שם אמר רבא דילפינן לדינים מוהיה ביום הנחילו ס"ל להרמב"ם ו"ל דלפי המסקנא שם דדין נחלות קאמר ואורעה כל הפרשה להיות דין בהכרח להיות לנו לימוד גם לרבנן דדינים אינם אלא ביום וגם לרבנן צ"ל דלמדנו לתחלת דין מנגעים ובין ר"נ ובין ר"מ למדנו משם ורק לגמר דין דממון למדנו מקרא דישפטו דנומרון אפילו כלילה וממילא כשכתבה התורה בנחלות לחוקת משפט למדנו דנחלות אינם ג"כ רק ביום ולכן פסק דסומא בשתי עיניו פסול משום דלמדנו מנגעים ובעין אחת כשר דהוה כמו נמר דין [דלא כחוס' נדה סס] וכן מנגעים לעצמו פסול כדיו ולקרוביו כשר משום דלגמרי לא מקשינן זל"ו כמו גמ"ד [ורבא שם הוה ס"ל כפשטא דברייתא דהוה ביום אבל למאי דרתי לה דין נחלות קאמרת אינו כן ומה שהקשו אין היקש למחצה תמיהני דהא גם לר"מ לא לכל מילי איתקש דנגעים א"צ ב"ד כמבואר שם ובבבמות ק"ד ה"פ למא וכו' דמ"ס מקשינן אפילו לגמ"ד ומ"ס לא מקשינן לגמ"ד רק לתחלת דין ורתי לה רב"ע סברי דאי מנגעים אפילו גמ"ד נמי לא ופליגי אי הוה כתחלת דין או כגמ"ד ודיוחיא בעלמא הוא ואליבא דרבא ובע"כ צ"ל כן דאל"כ אין שום פירוש למה שאמר דאי מקשינן אפילו גמ"ד וכו' דלא איירי בזה כלל ובוה מיושב כל מה שהקשו המפרשים על הרמב"ם ודו"ק] :

יב אסור לישב בדין כשהגיע זמן מנחה גדולה והיינו שעה שביעית משום דחיישינן שמא ימשכו בהדין וישכחו מלהתפלל מנחה ואף לגמור הדין שהתחילו מאתמול אין יושבין בזמן מנחה גדולה רחיישינן שמא יראו הדיינים איוה התחדשות בהדין ויסתרו כל הדין ויהיה התחלת הדין ואם התחילו קודם זמן מנחה גדולה אין מפסיקין אפילו כשיגיע זמן מנחה קטנה ובלבד שישיאר להם שהות להתפלל אחר הדין כפי ראות עיניהם ואפילו התחילו באיסור שישיבו אחר זמן מנחה גדולה מ"מ אין מפסיקין כשנשיאר עדיין שהות להתפלל אבל כשישיבו סמוך למנחה קטנה והיינו אחר השע' שעות מפסיקין אפילו כשישיבו לגמר הדין כן כתב דבינו ב"י וזהו להר"ף והרמב"ם ו"ל וכן פסק בא"ח סו' רל"ב אבל תמיהני על רבינו הרמ"א מדוע לא הגיה כאן בש"ע כמו שם שהביא דעת ר"ת ו"ל דמותר לכהחלה להתחיל בגמר דין סמוך למנחה גדולה ודעת המאור דאפילו תחלת דין מותר ואם התחילו אפילו סמוך למנחה קטנה אין מפסיקין וכתבו גדולי האחרונים שעכשיו נהנו להקל בזה מפני שקוראין לבהכ"ג להתפלל או שמודיעים זמן מנחה ואין חשש שישכחו להתפלל [א"ר"ס] ומאימתי מקרי התחלת דין שאין מפסיקין משיתעמפו הדיינים בעשייתן כדרךך לישב בדין ואם ישבו בדין אחר מקודם או ההתחלה הוא משתחילו בעלי הדינים לפעון :

יא הדיינים אינם מחוייבים לישב כל היום בדין אלא מן הבקר עד קרוב לחצות היום ותיכף אחר התפלה ישבו והרמב"ם ו"ל כתב עד סוף שש שעות ביום וכ"כ המור ו"א דאין כונתם עד סוף שש שעות ממש אלא קרוב לזה כדי שיוכלו לאכול בתוך שעה ששית דהו' זמן מאכל ת"ה והיינו שבסוף שעה ששית יתחילו לאכול [סמ"ע זכ"ח] ורבינו הב"י כתב עד סוף שעה חמישית וכ"מ מהר"ף והרא"ש פ"ק דסנהדרין וראה לי דלא פליגי לדינא דזמן מעודה היא בכל שעה ששית ולכן עד תחלת שעה ששית מחוייבים לישב ומשם עד סוף ששית ולא עד בכלל אין מחוייבים לישב ואם רצו רשאים לישב ומשם ואילך אין רשאים לישב בלתי אכילה ודע דבוודר משפטים הוהיר מאד שלא לישב בדין אחר מעודה וסמוך לי' אקרא דינו לבקר משפט ועל קרא דלא תאכלו על הרם ע"ש ומוה שנתבאר יש כעין סמך לזה ממה שאין יושבין אלא עד זמן מעודה אבל לא מצאנו זה בגמרא ובפוסקים ואדרבא דגם בדיני נפשות אסרו חז"ל [מ"ק י"ד] דבחוה"ס אוכלין ושותין ואח"כ

סימן ו' [על כמה דינין וכו' סעי' אחר]

א אין יושבין הדיינים בדין על פחות משה פרושה דלאו ממון הוא לענין השבת גזל ואבידה ועל כלי ששה פחות

פחות מש"פ תלוי במחלוקת שיהבאר בס"פ פ"ח ואם הווקפו לישב על שוה פרוטה גומרין הרין אף שהגמיר נהיה על פחות מש"פ כגון שהנהבע הורה על חצי פרוטה והחזירו להתובע או הנהבע יצא זכאי בריו וחזר ותבע להתובע על חצי פרוטה וי"א ראף לגמיר הרין אין נוקקין על פחות מש"פ ויש שכתבו ברבר שהוא בעין נוקקין אפילו לפחות מש"פ וזה שאמרו חו"ל אין נוקקין לפחות מש"פ היינו בהביעת ממון או חפץ

ש"ש והוא בן י"ג רשאי להיות דיין וקודם שהביא ש"ש אין דינו רין כלל ראין מעשה קטן בלום ורלא כ"א : ד' אשה פסולה לרון מפני שהיא פסולה לכל התמנות שנאמר שום תשים עליך ונ' מקרב אחיך כל שימות שאתה כשים היינו כל מיני התמנות לא יהא אלא איש [מכ"ס פ"ח ממלכס] דהא מקרב אחיך כתיב ולא מקרב אחייתך ומה שרבורה שפטה את ישראל לא היתה רנה אלא מלמרת להם שידונו כך וכך ועוד רעל פי הדיבור היה [מס' יבמות מ"ט:] ועוד רכל ישראל קבלוה עליהם שחרון אותם :

סימן ז [מי ראוי לרון והפסולים מחמת שנאה ומחמת קורבה וכו' כ"ב סעיפים]

א כל ישראל כשרים להיות דיינים וגר [זימים קדמוים] פסול להיות דיין לרון את ישראל בכפייה ודבר זה הוא נזירת התורה שנאמר שום הישים עליך ונ' מקרב אחיך ונ' ובאה הקבלה רכל שימות שאתה כשים היינו כל מיני התמנות לא יהיה אלא מקרב אחיך אבל לרון לגר חבירו רשאי ואם היתה אמו או אביו מישראל יכול לרון אפילו לישראל וברצון הבע"ד מותר כל גר לרון ואין חילוק בזה בין שלשה דיינים לדיין אחד מהשלשה ופסול כשר לרון בריו ממנות ולא בר"ג ובירושלים לא היו מניחים אותו לרון גם ד"מ [קדושין ע"ז:] :

ב סומא בשתי עיניו פסול לרון רכתיב ועל פיהם יהיה כל ריב וכל ננע הקישה התורה ריבים לנגעים מה ננעים שלא בסומא רכתיב לכל מראה עיני הבהן אף ריבים שלא בסומא אבל בסומא באחד מעיניו אע"ג דנגעים פסול מרכתיב לכל מראה מ"מ לרון כשר רלא גרע ראיית עין אחת כראיית כל האדם בלילה ומרתתיה היתה גמר דין בלילה כמ"ש בס"ה ה' הלכך סומא באחת מעיניו שא"א לו לראות בענין אחר כשר אפילו להחלת דין ואפילו לכהלתה דאל"ב דאינו כשר רק לגמיר דין כיצד יבא לגמיר בלא החלחה [לכ"ט ולו"מ] ולמעט זה סומא בשתי עיניו פסול אפילו לגמיר דין [לו"מ] ואפילו נסתמא בגמיר רין פסול [נ"מ] וגם בזה אין חילוק בין כל הריינים לאחר מהשלשה ואם אינו סוסא ממש רק שכהו עיניו כשר אף שראייתו חלושה [ג"ר:] ובסנהדרין אף סומא באחד מעיניו פסול :

ה' שחוי יין אע"פ שלהוראה פסול ס"מ לרון י"א שכשר והמעט רכיון רברין יש עור שני ויינים יזכירוהו שירון כהלכה ולפ"ו כשרן ביחודי או כשכולם שחוי יין פסולים לרון [לו"מ ונ"מ] ויש חולקים דשחוי פסול ברין כמו בהוראה ואקור לו לישב ברין כשהוא שחוי [כ"ח וזכ"ו ע"פ מנ"ש] וראוי להחמיר כי הוא ספק איסור תורה [מ"י] וכן נראה עיקר לדינא :

ו' אין ער נעשה דיין והמעט משום דכתיב ועמרו שני האנשים אשר להם הריב לפני ד' שני האנשים אלו העדים אשר להם הריב אלו בעלי דינים לפני ד' אלו הריינים ראין לומר רשני האנשים הם הבע"ד דאי"כ מיותר הוא לגמיר ועוד ראמו אנשים באים לרון ולא נשים ועוד ראמו שנים באים לרון ולא יותר אלא וראי ראשני העדים קאי וביאר הפסוק שהעדים צריכים לעמוד לפני הריינים ולא שהם עצמם יהיו דיינים ועוד דבערות בענין ערות שאתה יכול להוימה וכשהריינים הם העדים לא יקבלו הזמה על עצמן ואינו פסול רק ער שהעיד כגון אחד מהריינים שהעיד בפני חבירו על מעשה שראה שוב אינו יכול להיות דיין אבל דיין שראה הרבר ולא העיד נעשה דיין בזה המעשה שראה ולא עור אלא אפילו שלשה דיינים שראו המעשה בשעה שראים לרון כגון ביום אם אפילו כוונו בשעת ראייתן בתורת ערות יכולים לרון בזה רלא תהא שמיעה ששומעין מפי העדים גדולה כראיית עצמן ובוה לא הצדיבה התורה לערים כלל אבל אם ראו המעשה בלילה שאינו זמן דין אין יכולין לרון למחר ע"פ ראיית הלילה דבוה לא שייך לומר לא תהא שמיעה גדולה כראייתן

ז' י"א שאינו ראוי לרון רק מבן י"ח ומעלה שאז הוא גבר בנוברין ויש לו כח להציל עשוק מיד עושקו וי"א רבן י"ג שנה אפילו לא הביא שתי שערות כשר לרון רברין לא כתיב איש ורק תלוי בחריפותו ובקיאותו בריונים אבל קודם י"ג שנה שאין לו שם גדלות כלל אסור לרון ובקרקעות אין לו לרון ער שיביא שתי שערות רהא אין מקחו מקח כלל בקרקע כמ"ש בס"י דל"ה [לו"מ] ורין קבוע אין למנותו ער שיהא בן עשרים [מ"י] ולרון ביחודי ראוי להחמיר ער שיהא בן ארבעים אם לא כשאין נרול ממנו בעיר [שכ"ו] וכל אלו חומרות בעלמא הן וסדין תורה נראה רבשהביא

ח' אין ער נעשה דיין והמעט משום דכתיב ועמרו שני האנשים אשר להם הריב לפני ד' שני האנשים אלו העדים אשר להם הריב אלו בעלי דינים לפני ד' אלו הריינים ראין לומר רשני האנשים הם הבע"ד דאי"כ מיותר הוא לגמיר ועוד ראמו אנשים באים לרון ולא נשים ועוד ראמו שנים באים לרון ולא יותר אלא וראי ראשני העדים קאי וביאר הפסוק שהעדים צריכים לעמוד לפני הריינים ולא שהם עצמם יהיו דיינים ועוד דבערות בענין ערות שאתה יכול להוימה וכשהריינים הם העדים לא יקבלו הזמה על עצמן ואינו פסול רק ער שהעיד כגון אחד מהריינים שהעיד בפני חבירו על מעשה שראה שוב אינו יכול להיות דיין אבל דיין שראה הרבר ולא העיד נעשה דיין בזה המעשה שראה ולא עור אלא אפילו שלשה דיינים שראו המעשה בשעה שראים לרון כגון ביום אם אפילו כוונו בשעת ראייתן בתורת ערות יכולים לרון בזה רלא תהא שמיעה ששומעין מפי העדים גדולה כראיית עצמן ובוה לא הצדיבה התורה לערים כלל אבל אם ראו המעשה בלילה שאינו זמן דין אין יכולין לרון למחר ע"פ ראיית הלילה דבוה לא שייך לומר לא תהא שמיעה גדולה כראייתן

כראייתן

מראיית דהא זמן הראייה לא היה זמן שמיעה דאין מקבלין עדות בלילה ולכן אם רוצים לדון למחר בוח יעידו עדים אחרים בפניהם ואם ראו בשבת ויר"ט דמן התורה הוי זמן דין רק מדרבנן אין רשאים לדון כמ"ש בריש סו' ה' יש מחלוקת בין האחרונים אם כשורים לדון למחר ע"פ ראייה זו והדעת נוטה להכשיר [ל"ט] ונ"ס"מ ויחיד מומחה אסור לדון ע"פ ראייתו דייחוד אינו עדות כלל [נ"ס"מ] וזה שאין עד נעשה דין ויינו דיקא במילי דאורייתא אבל בדרבנן כמו בקיום שמרות וכה"ג אפילו עד המעיד נעשה דין דלא החמירו בזה ובדיני נפשות ו"א דאפילו עד הראוה אינו נעשה דין ולהרמב"ם פ"ה מעדות אין חילוק בזה [דפוסק כ"ט ב"ק ל"ג] :

ז כל זה הוא כשלא הומין הבע"ד את העד להעיד אבל אם הומינו להעיד וראה המעשה אע"פ שלא העיד כלל בב"ד נרע יותר מראיית לילה דבראיית לילה יכולים לדון ע"פ עדים אחרים כמ"ש ובהזמנו להעיד אין יכולים לדון גם ע"פ עדים אחרים דכיון דהזמנו להעיד שם עדים עליהם ואין עד נעשה דין ויש מ"מ שאומר דהזמנו להעיד שוה לראיית לילה וע"פ עדים אחרים יכולים לדון וכללו של דין זה דבמחשבה בלבד בראיית המעשה אין נפסלים לדיינות וכשהעידו הם פסולים לדון וכשראו כיום דנים ע"פ ראייתם וכשראו בלילה דנים ע"פ עדות אחרים ובהזמנו להעיד יש מחלוקת כמ"ש וברבנן אף עד המעיד נעשה דין, ודע דאע"פ שאין עד המעיד נעשה דין בדיני סמונת מ"מ יכול העד ללמד זכות או חובה על אחר מהבע"ד אבל בדיני נפשות אסור לו להעיד ללמד זכות או חובה [רמב"ם ס"ט] :

ה אם תובעים ת"ח לדון לפני דין שקמן ממנו בחכמה אין הדין יכור לכופו שיבא לדון לפניו וכיצד עושים אוספים כל החכמים שבעיר ודנים ביניהם דכיון דמתאספים כל החכמים ליכא זילותא כשידין בפניהם [ל"ח"ט] ואף אם הת"ח גדול מכולם ואם רצון הת"ח לבא לפני הדיין הרשות בידו רחבם שמחל על כבודו כבודו מחול ואם יש זילותא להת"ח לעמוד בידו עם הבע"ד שלו שולחים הדיינים מופריהם ומקבלים המענות בכתב ודנים ע"פ המענות שבכתב [סמ"ע] ועיי' מ"ש בסיומן קכ"ד :

ט אין לדין לכתחלה לדון למי שהוא אוהבו אע"פ שאינו שושבינו וגם אינו ריעו אשר כנפשו רחוישינן שמהוך אהבתו לא יראה לו חובה וכן לא ידון למי שהוא שונא אע"פ שאינו אויב לו ולא מבקש רעתו דאע"פ שאין השנאה גדולה כל כך מ"מ בין שהוא שונאו חיישינן שלא יראה לו זכות ולא משום חשד רשע אסור לו לדון לאוהב ושונא דוודאי לא יטה הדין ככוונה אלא דקים להו לחכמים שהזכות והחובה מבצבץ באדם בלא כוונת רשע אלא שמתוך אהבה הלב נוטה לזכותו ומתוך שנאה הלב נוטה לחובתו ואם דנם דינו

דין ואפילו לכתחלה אין אחר מהבע"ד יכולים לפסולו אלא שאמרו הו"ל דמטדות חסידות יש לו להדין בעצמו למנוע מזה אבל לא מעיקר דינא כי אין זה רק חששא בעלמא כיון שאינו אוהבו כנפשו ולא שונאו שיבקש רעתו ועצה טובה בעלמא הוא להדין דצריך שיהיו שני הבע"ד שוים בעיניו ואם אינו מכיר לשניהם ולא את מעשיהם אין לך דין צדק כזה ושושבינו מקרי בתוך ימי חופתו דהיינו כל ל' ימי המשתה :

י אבל באוהבו ממש כגון שושבינו או ריעו אשר כנפשו או שונאו ממש דהיינו שהוא אויב לו ומבקש רעתו או שלא דיבר עמו ג' ימים מחמת איבה אפילו בריעבד אין דינו דין אא"כ קבלוהו בע"ד עליהם ואין הבע"ד נאמן לומר על הדין שהוא אוהבו של בעל דינו או שהוא שונא לו וצריך ראייה ברורה לדבריו דק הדין עצמו יש לו למנוע מדון זה כשיש דין אחר בעיד כיון שאחד מהבע"ד חושד אותו [נ"י] ואם הבע"ד מבשד את הדיין שהוא אוהב ושושבינו של בע"ד חבירו אין השני יכול לעקב [ל"ח"ט] ואין זה דומה לכלל הפסולין ואין זה פסול ממש ששניהם יהיה ביכולתם לעקב :

יא אבל כשזה בורר לו דין אחד וזה בורר לו דין אחד יכול כל אחד לברר אהבו ומתוך שכל אחד יברור לו אוהבו יצא הדין לאמתו והשלישי מהראוי שיהא מרוצה לשניהם בשות באהבתו להם דהדי הוא יהיה המכריע בין שניהם אמנם כיון דשנים לוקחים אותו לשליש אין חשש בזה :

יב הרב יכול להיות דין לתלמידו אף לכתחלה ואין השני יכול לפסולו דחלילה לומר שמתוך אהבתו לו בתורה יטה לבו אחריו אא"כ יודע הרב בעצמו שמצד תורתו הוא אוהבו ממש דאין לו לישב בדינו :

יג ב"ד הפסול מחמת אהבה ושנאה אע"פ שהם בעצמם אין יכולים לדון מ"מ ביכולתם לברר דיינים שידונו אותם אבל הפסולים מחמת קודבה אין יכולים אף לברר דיינים דפסול קורבה פסלה התורה בפירוש אם לא שיש מנהג בזה דהולכין אחר המנהג [נ"ה"ט] :

יד אם הדין הוא אוהב או שונא לשני הבע"ד בשוה יכול לדון אותם גם לכתחלה דכיון דשוה לשניהם לא הטח לבו לזה יותר מלזה ואף שיש מי שמסתפק בזה מ"מ כן נראה עיקר לדינא :

טז המנדה לחבירו [בזמן סקלמונים] מפני שזולל בכבודו יכול לדונו אה"כ מאחר שאינו שונאו וזהו זה וזה עשה מדינא ומ"מ בתוך ימי נדויו ראוי למנוע א"ע מדינו דלא ימלץ שבתוך הזמן הזה לא יהא עליו קצה טינא בלב אף שלא ברצונו [סני"ע] :

טז מעשה בגדול אחד שאדם אחד לזה ממנו מעות וכיחש לו ונשבע לשקר ולאחר זמן בא לפניו לדין ולא רצה לדונו מפני שחשש שלא יראה לו זכות [מ"י] ודברי מעם הן :

יז שני ת"ח השונאים זא"ו אמורים לישב יחד בדין שמתוך

כב כל רבך שיש לריון צד הנאה ברין זה אינו יכול דרון עליו דהוי גונע ברבך דקרוב שלבו ימנו אחר הנאתו א"כ מסלק עצמו מהנאהו כיצד בני העיר שנגנב ס"ת שלהם אין רגין בדייני אותה העיר א"כ יש להם ס"ת אחרת כבהב"צ שהריין מהפלל שם שאו אינו גונע ברבך וא"צ שימלק עצמו מבהב"צ זה אע"פ שקורם זה היה להם שני ספרי הורה אב"ל אם בבהב"צ זה אין להם ס"ת אחרת אע"פ שיש עוד בהב"צ בעיר ויש להם ס"ת לא מהני א"כ מסהלק הריין עצמו מבהב"צ זה וילך ויהפלל בבהב"צ האחרת וכן כשרגין על בהב"צ שהריין מתפלל שם אינו יכול להיות ריין בזה א"כ יש בהב"צ אחר בעיר והוא יסתלק עצמו מבהב"צ זה באופן שילך תמיר לבהב"צ האחר אבל כשהולך לבנות ע"ד בהב"צ שביכולתו לילך להאחר מקרי הנאה [סמ"ע] וגם צריך שיהיה באפשרי שילכו כל העיר לבהב"צ האחר דאל"כ הוי גונע כיון שכופין זא"ז לבנות בהב"צ כשא"א כולם ליכנס לבהב"צ האחר ויצטרכו לבנות עוד בהב"צ ויצטרך הריין ליתן חלק [לז"ת] אמנם אם הוא באופן שלא יצטרך ליתן חלק כגון שיש לו מקום שלו ואין אחר יכול להזיזו מסקומו כנהוג אצלנו אינו גונע ברבך וגם מיירי באופן שאין ביכולת זמ"ה למכור בהב"צ או הס"ת לצרכי העיר דאל"כ הוי תמיר גונע [סס] וכן בכל העניינים צריכין להבין עניין הנגיעה כמו שיתבאר בסי' ל"ז לענין עדות והאומר תנו מנה לעניי עירי ויש בזה מסוכים אין רגין בדייני אותה העיר מפני שנהגים בהרווחת ענייהם ולכן אע"פ שברצון הריין ליתן הצדקה שנתן עד כה באופן שלא ירויח מזה אף אם יזכו העניינים ברין זה מ"מ הנאה הוא לו בהרווחתם וחשיב כגונע ברבך וכן בעסקי מס אין רגין בדייני אותה העיר מפני שיש להם או לקרוביהם איזה הנאה מזה ואם הוא מס פרטי שאינו נוהג אלא זמן קצוב יכולים קצה מן הקהל להסתלק והיינו שיתנו הערכתם בין שיהיה הרין כך או כך באופן שלא יגיע להם הנאה בזה הרין ויכולים לזיזו בזה ואם עשו תקנה או שיש מנהג בעיר שרייני העיר ירונו על כל הרברים הגונעים לעיר דיניהם דין וכן המנהג פשוט ומימינו לא ראינו ולא שמענו שכעסק הגונע לעיר לא ידונו דייני העיר וכיון שהמנהג כן הוי כקבלו עליהם ויכולים הריינים שבעיר לרון על כל ענייני העיר וכמ"ש בסי' ל"ז לענין ערות מיהו אם רואים שלפי נושא הענין סומב יותר שידונו ע"פ דיינים אחרים יעשו כן ולא ידונו דייני העיר ;

שמהוך שנאתם לב כל אחד ימה לסתור דברי תבירו ולא יצא הרין לאמיתו וכן לא יתמנו שני אנשים בהתמנות אחת אם הם רחוקים זה מזה כשבעם והנהנתם [מיטך] ולא ירון הריין לכתחלה למחותנו אפילו כשהוא ריין קבוע ובריעבר אין פסול בזה ולישב יחד עם מחותנו ברין מותר אפילו לכתחלה [נס"מ כס"י ל"ג] ;
יח כל הפסולים להעיר מחמת קורבה או מחמת עבירה אפילו כעבירה רבנן פסולים גם לרון ועוד חמוד דין מערות רבעדות בפסולי דרבנן צריך הכרזה כמ"ש בסי' ל"ד וברייני א"צ הכרזה [כנס"ג] והריינים לא יהיו קרובים ול"ז ולא לערים ולא לבע"ד ולא להמורשה סמנו אם יש להמורשה חלק בזה אם יזכה בעל רינו ואם בא בעד רין אחד להריין לרון לפניו עם קרובו של הריין יכול הריין לדונם כשיודע זה שבא מקורבתם דכיון שבא מעצמו הוי כקובל עליו [ש"ך] ואם הקרוב רוצה לפסלו הרשות בירו ;

יט ריינים שנמצא אחר מהם קרוב או פסול במל כל הרין כמו בערים בסי' ל"ז [סג"ע"ח] ויחזרו למעון בפני כשרים וירנו מחרש ורשאיין לרון בפני ריינים אלו כשיסתלק מביניהם הקרוב או הפסול ;

כ ריין שיורע בחבירו שהוא רשע או גזלן אסור לו להצטרף עמו ולישב עמו יחד אע"פ שירון דין אמת או יעשו פשרה שנא' סדר שקר הרחק ואם קבלו בעלי דינים עליהם רשע זה אף שיורעים מרשעתו יש להתיישב בזה אם מותר להריין הכשר לישב עמו יחד לרון או רפשרה [ע"י כס"ג"א] ;

כא ב"ד צריך שיהיה בהם שבעה דברים חכמה ענוה יראת ד' שנאת ממון של איסור ואפילו על ממון שלהם לא יהיו נכהלים עליו ולא רודפים לקבץ ממון אהבת האמת אהבת הבריות להם כעלי שם טוב והעונש למי שמעמיד ריין שאינו הגון יתבאר בסי' ח' וכל אלו הדברים מפורשים בתורה אמרה תורה בהתמנות הריינים חכמים ונכונים הרי חכמה וירועים לשכמיכם אלו שהבריות נוחים מהם מלשון ולנעמי מודע וביתרו כתיב אנשי חיל ואיווהו גבור הכובש את יצרו וככלל אנשי חיל שיהיה להם דב אמיץ דהציל עשוק מיד עושקו כמ"ש ויקם משה ויושיען וזהו בכלל שם טוב ומה משה רבינו היה עניו אף כל ריין צריך להיות עניו שנא' ונשאו אתך ברומין לך וכתוב יראי אלקים כמשמעו שונאי בצע כמשמעו ומסילא שאף לממון שלהם אינם נבהלים אנשי אמת שיהיו רודפים הצדק מחמת האמת עצמו ;

סימן ח' [שלא למנות דייני שאינו הגון ושכר חדיין ועונשו וכו' מעיפים] :

הכירו פנים כלומר לא תכיר פנים מפני דאהבה או מפני רצונך למנות דייני שאינו ראוי וכך אמרו חז"ל כל המעמיד דייני שאינו הגון על הציבור כאלו נופע אשורה בישראל

כל המעמיד ריין שאינו הגון כמעשים או שאינו חכם בחכמת התורה אע"פ שהוא כולו מחסדים ויש בו מעלות הרבה הרי זה שהעמידו עובר בבלת על לא

בישראל שנאמר שפמים ושמרים תתן לך וגו' לא תכע
 לך אשרה וגו' ומה שנתבאר בס' ג' דרי באחד שגמיר
 וסביר היינו באקראי במקום שאין ב"ד קבוע אבל
 בקביעות למנות דיינים קבועים צריכים להיות כולם
 חכמים ויראי אלקים ואסור להעמיד דיון עם הארץ על
 סמך שישאל כל פעם להכח רשמה לא ישאל לפעמים
 ונמצא מטה את הרין כיון שהוא ע"ה ועיירות שאין
 בהם חכמים ואם לא יעמידו להם דיינים יהיה קלקול
 רב ואין ידם משגת לקבל חכם מעיר אחרת ממנים
 המובים והחכמים שבהם כרצון אנשי העיר וכיון שקבלום
 עליהם בני העיר אין ביכולת לפוסלם וכל דיון שנהמנה
 כאיזה ערמה ותחכולה וכ"ש אם ע"י שוחד נתמנה אין
 לעמוד לפניו ומולולים בכבודו :

ב צריכים הדיינים לישב באימה כיראה בעמיפה
 ובכבוד ראש ועכשיו לא נהגו בעמיפה ויש להשיבם
 הכובע על ראשו וזהו אצלינו במקום עמיפה כדרך
 שמישים הכובע בשעת תפחת מנחה וערבית כשאין
 מועמף במליה וגם בשעת הרין יש כבוד השכינה שנא'
 אלהים נצב בעדת אל בקרב אלהים ישפט בלומר
 שהש"י דן הדיינים שממנו מדרך הרין ונותן שכר להרנים
 דין אמת ואלוהים השני קאי על דיינים שנקראו בן
 נכרתיב אלהים לא תקלל ותרגם אונקלוס דיינא לא
 תקל ולפיכך אסור בקלות ראש בשעת הרין ויראה
 הרין כאילו הרב מונחת לו על צוארו וכאלו גיהנם
 פתוחה לו מתחתיו אם יטה את הרין וידע את מי הוא
 דן ולפני מי הוא דן לפני מלך מלכי המלכים הקב"ה
 וכל דיון שאינו דן דין אמת גורם לשכינה שתסתלק
 מישאל וכל דיון שנומל ממון מזה ונותן לזה שלא
 כדיון הקב"ה נוטל ממנו נפשות וכל דיון שדן דין אמת
 לאמתו אפילו שעה אחת כאילו תיקן כל העולם כולו
 וגורם לשכינה שתשרה בישראל ולאמתו הוא לאפוקי
 דין מרומה כגון שחרין סבין שהמענה היא שקר
 או העדים שקרנים ואין ביכולתו לברר זאת והוא
 מוכרח לזכותו לפי המענה או לפי העדים אבל ברור
 להדין ששקר הוא זהו דין מרומה וצריך הרין לסלק
 א"ע מזה :

ג ועכ"ז לא יאמר הרין אחרי שהעונש גדול כל כך
 מה לו ולצרה הזאת לא אודקק לרין כלל על זה
 נאמר ועמכם בדרך המשפט שאמר יהושפט המלך
 להרדינים אין לכם לירא מפני המשפט אחרי שתשפטו
 מה שעם לבבכם ע"פ מענותיהם שוב לא תענשו כי
 אין לו לדין אלא מה שענינו רואות ולא ניתנה תורה
 למלאכים ולא בשמים היא רק שאתם מחויבים להבין
 הענין ולפסוק כפי דעתכם ברין וההולך כאמת בדרך

התורה מסייעין לו מן השמים :
ד ררך חכמים הראשונים שהיו בורחים מלהתמנות
 ורוחקים עצמם הרבה שלא לישב ברין עד שירעו
 שאין שם ראוי כמותם ושואם ימנעו עצמם תחלקקל
 השורה ואעפ"כ לא היו יושבים ברין עד שהיו העם
 והזקנים מכבירים עליהם ומפצירים בהם וזהו דווקא כשיש
 דיינים אחרים מומחים אע"פ שאינם כמותן או מהנכון
 לסרב א"ע אבל אם אין שם מומחים כלל מחוייב לרין
 ועל זה נאמר ועצומים כל הרגויה זה שהגיע להוראה
 ואינו מורה [לו"ס] :

ה אסור לדין להתנהג בשררה וגסות על הציבור אלא
 יתנהג בענוה ויראה וכל המטיל אימה יתירף על
 הציבור שלא לשם שמים אינו רואה בן ת"ח לעולם
 ואסור לנהוג קלות ראש בהציבור ולא יקל כבודם בעיני
 אע"פ שהם ע"ה ולא ישבח שהם בני אברהם יצחק
 ויעקב וזע קודש ולא יפסע על ראשי עם קדוש וצריך
 לסבול מורח הציבור ומשאם ומצוה על הציבור לנהוג
 כבוד בהדין והר' אימתו עליהם וגם הוא לא יתבוה
 ולא ינהוג קלות ראש בעצמו לפניהם שלא יהא רגיל
 לאכול ולשתות בבתי אחרים אם לא בסעודת מצוה
 ולהשתכר גם בסעודת מצוה אסור וכיון שנתמנה אדם
 פרנס על הציבור אסור לו לעשות מלאכה בפני שלשה
 כרי שלא יתבוה בפניהם וכל דיון שאין לו מי שישמשנו
 אין לו לקבל להיות דיון :

ו גם בשליח ב"ד אסור לנהוג קלות ראש והסבחה אותו
 והמצערו יש רשות לב"ד לקנסו כפי ראות עיניהם
 והשליח נאמן כשנים להעיד שביוזו אותו לענין
 שיגדו אותו אבל להכותו או לקנסו בממון אינו
 נאמן בלא עדים והשליח ב"ד יכול להגיד לב"ד
 מה שענה הבע"ד אף שהוא ענה דברי ביוזו ואין בזה
 משום לה"ר וד"ל למדו זה מפרשה קרח מרכתיב העיני
 האנשים ההם תנקר לא נעלה ומסתמא הגיד זה שלוחו
 של משה רבינו למשה רבינו ואם היה איסור בדבר לא
 היה משה רבינו מקבל הברים אלו ולא היה כותבו
 בתורה דפשיטא שהקב"ה לא היה מצוה לו לכתוב דבר
 שאינו ע"פ רין וזה אין לומר דהשליח לא הגיד לו
 הדברים האלה אלא הקב"ה נילה לו ככל דברי התורה
 דהרי הקב"ה אינו מגלה דילטורין [סנה' י"א]. אלא ויראי
 דהשליח אמר לו והקב"ה צוהו לכתוב זה בתורה וש"מ
 שאין בזה משום לה"ד וכן יכול השליח ב"ד לעשות דין
 במסרב בו להכותו ואם הויקו בממונו פטור אפילו היה
 יכול להציל בדבר אחר [סמ"ע] ויש חולקין דביכול
 להציל ע"י דבר אחר אין לו רשות להויקו בממונו או
 להכותו [שבו"י] וכן נראה עיקר ועיי' בס' י"א :

סימן מ' [שלא ליקח שוחד והרתת שכר במילה וכו' י"ב סעיפים] :

א כתיב לא תקח שוחד וא"א לומר דהאזהרה הוא
 שלא ליקח שוחד להטות הרין דרתי על זה נאמרו כמה
 לאין

לאוין בפ"ע לא תמה משפט לא הכיר פנים לא המה משפט אכיונך כריכו אלא וודאי דההורה אסרה קבלת שוחר אפילו לזכות את הזכאי ולחייב את החייב ולכן מאד מאד צריך ליוהר בקבלת שוחר ואם לקח חייב לההוירו כשיחבענו הנותן ולצאת י"ש מחוייב להחזיר אף אם לא יתבענו הנותן והנותן יכול לתבעו אף אחד זמן מרובה כל זמן שלא מחלו בפירוש [ט"ו] ולא דווקא דין אסור בקבלת שוחר אלא אפילו כל הסמונים וכל העוסקים בצרכי ציבור אף שאין דיניהם דין תורה ואסורים להטות הענין בשביל אהבה או שנאה וכ"ש ע"י לקיחת שוחר ולא דווקא שוחר ממון אסור אלא אפילו שוחר דברים כגון להקדים שלום להריין אם לא היה דניל בכך מקודם וכן לעשות לו איזה שירות אסור אם לא היה דניל בכך מקודם אפילו שירות קטן אסור וליהן שוחר לדין עובר כוכבים אם נותן כדי שיטת הרין עובר עד לפני עור לא תתן מכשול רכשם שיש איסור על הריין לקבל שוחר כמו כן יש איסור על הנותן וכני נח נצטוו על הריינין אבל אם הוא רוצה להטות הרין שלא במשפט לצד השני ונותן לו שלא יטה הרין מותר [ח"ס] :

ב דין שצריך לשאול כלים משכניו ורגיל הוא בכך והוא אין לו מה להשאילם פסול להם לדין אבל אם יש לו מה להשאילם אף שעריין לא השאילם שרי רכיון ריש לו מה להשאילם אין על זה תורת שוחר ודרך השכנים ככך וכן אם מה ששואל מהם אינו מפני שצריך להכלים לתשמישו אלא שעושה כן כרי להחשיכם וכבוד הוא להם כששואל מהם שרי ומה שנפסל בשאלת כלים כשאין לו מה להשאילם זהו דווקא כשרגיל כן בתמידיות אבל אם שואל באקראי בעלמא אין קפידא בזה :

ג אם קדם התובע ושלה מתנה להריין קודם שהומין את הנתבע לדין אם רכבו לפרקים לשלוח מתנה להריין ולהנותו אין הנתבע יכול לפוסלו מפני זה אפילו היה הרבר ספורסם שיש לו דין דהרי נראה שלא מחמת הרין שלח לו אלא לההנותו כדרכו המיר ואם מרגיש הריין בעצמו שנתקרבה דעתו לזה יש לו למנוע עצמו מהרין ואפילו אם לא נתקרבה דעתו מפני זה אלא שמרגיש שלכן שלח לו התובע עתה מתנתו מפני הרין שיש לו פסול לישיב ברין זה מרינא [כ"ח] ולאחר דרין כשהפך בזכות אחר מהבע"ד ושלה לו מתנה על שהפך בזכותו אסור לו לקבל אם לא שמדינא מניע זה להריין :

ד בזמן הקדמונים היו נוהגים לעשות קופה בעיר בעד הב"ד לפסוק ממון לפרנסתם ומנבין אותה בתחלת השנה או בסופה ואין בזה משום תורת שוחר ואנר דינא כי חובה על ישראל לפרנס דיניהם וחכמיהם ונס אם יש נרבות או הקרשות מהם שלא פירש הנותן לצדקה פרטית לזקחין מזה להריינים וחכמיהם ויותר מיד לינוג

מתחלת השנה שיהא מוכן להם כדי שלא יצטרכו להתחנף או להתחוק מוכה לשום אדם או שעושים מאיזה הכנסה ליתן להם שכירות בכל שבוע ושכוע דבר קצוב וכן נוהגים :

ה כל דין אף שאינו נוטל שוחר אך שיושב ומנדיל שכר לסופרים ולשמשים ה"ו בכלל הנושם אהרי הבצע ובני שמואל הצדיק נענשו בעד זה והציבור ידאו שיהיה גם להם דבר קצוב :

ו הגמל שכר לרון לא בתורת שוחר אלא בתורת שכירות כשארי מלאכות אפילו כן כל דיניו שרין במילים הם אם א"כ אותם הדינים הירועים שלא נמל בהם שכר הם מקויימים וכשרים דהוה לא הוה כרשע שיפסולו כל דיניו כמו קבלת שוחר דמרין תורה אין בזה איסור כל כך אלא שחכמים קנסוהו שיהא דיניו במילים [סמ"ע] שאין זה כבודו של רין ליטול בערו שכירות כבשאר מלאכות וכן אין פוסלים למפרע כל הדינים שרין ונחשוש שמא נמל אז נ"כ שכירות בעד דאמרינן השתא הוא דאיתרע [נס"ת] ומה שנתפשט ששני הצדדים נוהגים דבר מועט לדיינים קודם שאומרים להם הרין או הפשרה נראה דמזמן הקרמון היה תקנת הציבור כוהם יכולים לתקן שלא ירונו עד שיחטו שני הצדדים דהוה פרנסתם וכשמקבלים רב או דיין הוה כאלו התנו כן עם הציבור כיון שהמנהג כן [נס"ת] ושכר פשרה פשיטא דמותר תמיד ליקח משני הצדדים בשוה [ט"ך] :

ז אם הדין אינו נוטל אלא שכר במילה מותר והוא שיהא ניכר לכל שאינו נוטל אלא שכר במילתו כגון שיש לו מלאכה ידועה לעשות בשעה שיש לו לרון אומר לשני הבע"ד תנו לי שכר פעולה של אותה מלאכה שאתבמל ממנה ודא שיקבל משניהם בשוה ודווקא כשהתנה עמהם מקודם אבל אם לא התנה מקודם ואח"כ מבקש מהם שכר במילתו אי"צ ליתן דיכולים לומר לו אלו אמרת לנו מקודם היינו הולכים לדין אחר [ט"ז] ואם אינו ניכר שכר במילתו כגון שאין לו מלאכה ידועה אלא שאומר שמה יודמן לי איזה קניית מחורה או ספרות וכיוצא בזה ובשביל זה מבקש שכר אסור אבל כשמבקשים אותו ליסע לאיזה מקום לרון יכול ליטול שכר נסיעתו כמה שירצה דאין זה שכר הרין וכן הוא לענין ערות כמ"ש במ"י ל"ד מע"י כ"ז ולפמ"ש שם אפילו כשמבקשים את הדיין לילך לבית אחר לרון שם יכול ליטול שכר מרתתו בעד הלובו לשם ולפי מה שנתבאר יש שלשה חילוקים בדין זה דאם הוא עוסק באיזה עסק בשעה שבאו לפניו לדין מותר לו לכתחלה ליטול שכר במילתו ואם אינו עוסק אז רק שאומר שרצונו כעת לעסק בהעסק שיש לו ולכן יתנו לו שכר במילתו מכועד הרבר אם אין שעה זו ידועה שנצרך לעסק בעסקו אבל עכ"ז מותר לו להתנות עמהם ואם אין לו עסק כלל אלא שאומר שמה יודמן לי עסק אסור [סמ"ע] :

זן כלל זה שאמרנו הוא בריונים שאינם קבועים בעיר אבל בריונים קבועים שנתמנו לכך וזהו פרנסתם מותרים לכתחלה ליטול משני הצדדים בשוה וכן הוא המנהג [או"ת ונס"מ] כמ"ש בכע"ו ו' רה"ה כאלו התנו בכך עם הציבור :

ז אין לריון להניח לתלמיד בר שישב לפניו בשעת הדין שלא ישא ויהן עמו ויטהו סדרך האמת ועל זה נאמר מדבר שקד תרחק :

י התלמיד היושב בפני רבו ורואה וכות לעני והרב רוצה לחייבו מחוייב התלמיד ללמד עליו הזכות שלדעתו ואם שותק עובר משום מדבר שקד תרחק ולא דווקא לעני דה"ה אם הזכות לעשיר והריון רוצה לחייבו צריך ללמד עליו הזכות שלרעתו ומה שאמרו חז"ל זכות לעני רבונה היא שלא יאמר התלמיד הגם שע"פ הדין יש לו זכות מ"מ רבי מבין שהאמת עם העשיר דא"כ יהבע העשיר מהעני בשקר עכ"ז אסור לו לשהוק [כ"ט' ולו"ת] ; י"א תלמיד היושב לפני רבו ורואה שרבו טועה ברין

לא יאמר אשהוק ער שינמור הדין ואסתרנו ואחור ואבננו כרי שיקרא על שמי רזהו ג"כ בכלל מדבר שקד תרחק אלא יאמר לו מיד דרך כבוד רבי כך וכך למדתני :

יב יש דבר שנוהגין העולם כדיותר והוא איסור גרול איסור שיש בזה קבלת שוחר והכשלת הרבים ומחלוקת וחלול ש"ש שאין קץ להעונש והוא שכאשר נצרך לברור למנהיג באיזה ענין מענייני העיר ע"פ רשיון המלוכה ומשהדלים להעמיד מקרוביהם או מאוהביהם או מחמת שנאה להאחר ואף שיוצאים בעצמם שהאיש שרוצים בו אינו הגון לכך כמו האחר ומשהדלים להרבות דיעות על מי שרוצים ואף שאומרים שמי שרוצים בו הוא טוב והגון ומפתים להרמין אמנם לפני יודע העלמות גלוי שיש לו פנייה בזה ומכשילים את העיר הרבים חללים הפילה עניינים כאלה ולכן צריך האדם ליותר בזה מאד מאד :

סימן י [להיות מתון ברין ובו ד' סעיפים]

א דהא יכול להיות שדין זה אינו דומה להראשון בכל פרטיו וכן לענין איסור והיתר [לו"ת] :

ג כי רבים חללים הפילה זה ת"ח שלא הניע להוראה ומורה והוא כמו נפל שלא מלאו ימיו כמו כן נס הוא לא מלאו ימיו עדיין להוראה והרבה חללים יפיל ועצומים כל הרגויה זה שהניע להוראה ואינו מורה שעוצם עיניו מלהורות ולדון הורג את בני דורו והוא שיהיה הרוד צריך לו אבל אם ירע שיש שם ראוי להוראה ומונע א"ע ה"ז משובח וכל דיין שמונע א"ע מן הדין ורואה לעשות פשרה מונע ממנו איבה וגזל ושבועת שוא ואף כשהדין ברור לו כשמש מ"מ יותר טוב לעשות פשרה אם אפשר :

ד יהיה בעיני הריון דין של פרוטה ברין של מאה מנה ויש למנוע עצמו מדין של פרוטה כמו מדין של מאה מנה [ט"ז] ובסי' ט"ז יתבאר ברין קריסת הדין :

א צריך הדין להיות מתון ברין וכך דרשו רבוננו אשרו חמוץ אשרי הדיין שמחמיץ דינו כמו העיסה הנאפת קודם שנתהמצה כדאוי אין הלחם יפה כ"כ אם אינו מחמיץ דינו לא יצא הדין יפה וכמו העיסה המתחמצת יותר מכשיעור מקלקלת טעם הלחם כמו כן לא יחמיצנו להדין יותר מכשיעור וכשנתברר לו לא יענה הדין ויחהכנו מיד והגם לבו בהוראה וקופץ ופוסק הדין קודם שיחקרנו היטב בינו לבין עצמו עד שיהיה ברור לו כשמש ה"ז שומה רשע וגם רוח שומה שהוא טובר שהוא חכם ונשאר בשמותו ורשע שמעוות הדין וגם רוח שטובר שאיש כמוהו א"צ להיות מתון ברין :

ב כל מי שבא לידו רין ומרמיהו לדין אחר שבא לידו כבר ואותו דין עשה ע"פ חכם ויש בעיר גדול ממנו בחכמה ואינו נמלך בו ה"ז בכלל הגם לבם בהוראה

סימן י"א [ביצד מומינים לדין ובו מ' סעיפים]

א בא בפעם שלישי מנדין אותו למחרתו וכבר נהנו דאף למי שהיא בעיר אין נותנים סירוב ב"ד ער אחר שלשה התראות בשלשה ימים [או"ת ונס"מ] והטעם משום רהאירגא כולם מרודים ולא נרע מיוצא ונכנס מחוץ לעיר לעיר ותולין שמפני מדרתו לא היה יכול לבא אם לא לאורח דאו צריך לבא בפעם ראשון כמו שיתבאר בס"י י"ד ושכר ההזמנה נוהג ההובע :

ב יכול הנתבע לומר להתובע קודם ירדתו לב"ד הגד לי על מה אתה תובעני לדין ואם התובע אומר לא אגלה לך התביעה רק בב"ד יכול הנתבע לומר לא

א ביצד מומינים לדין כך נהגו קדמונים שולחים ב"ד שלוחם אחר הנתבע שיבא ליום הקבוע לשיבת הדיינים ואם הוא מקום שיושבנים הדיינים בכל יום א"צ לומר לו לאיזה יום אלא מתרה אותו סתם ומפתינים עליו כל היום עבר היום ולא בא אם הנתבע הוא מצוי בעיר אפקירותא הוא מה שלא בא ומנדין אותו [גימ"ס קדמונים] למחרתו ואם הוא מרוד בעסק שחוגץ לעיר משערין ב"ד כפי ענין מדרתו לקבוע לו זמן ואם הוא אדם שיוצא ונכנס תמיד טעור לחוגץ לעיר ומחוגץ לעיר לעיר נותנים לו שלשה ההראות בשלשה ימים ובשלא

ל' כשיבא לביתו שהתרו אותו והם הכפיתו לו אין זה כלום ואע"פ רמ"ל חוקה שלוח עושה שליחותו ובוודאי אמרו לו השכנים רחישנין שהשכנים יתיישבו ברעתם ויאמרו בוודאי מצאו הוא כעצמו ואמר לו ולכן אין זה רק כשהבע"ד בעיר דאו יאמרו שהשליח ב"ד בעצמו מצאו אבל אם דרכו של זה האיש להיות כל היום במביכת העיר ובא בכל לילה לביתו ללון יכול השליח ב"ד לססוד ההתראה לאחר מהשכנים ואפילו לאשה אם מבטחת שתאמר לו שהתרו אותו לב"ד שיבא למחר ואם לא בא מגרין אותו למחרת היום והוא רחוקה שלוח עושה שליחותו ואמרו לו רהא יודעים שהשליח ב"ד לא יראה אותו ולפיכך אם הדרך שהולך בה המותרה מחוץ לעיר לביתו הולכת על יד המקום ששמה יושבים הב"ד אין ההתראה נחשבת דאומרים השכנים כשהלך לביתו על יד בית הב"ד ראווה ואמרו לו וכן אם אין דרכו לבא בכל יום לביתו רק ליום המחרת אין סומכין על השכנים דשמא ער יום המחרת שכתו על זה ולא הגידו לו כיון שאין הרבר נוגע להם ונראה דאפילו כעכשק השליח ב"ד את אשה ובני ביתו אינו מועיל ג"כ דקרוב הרבר ששכתו ולא הגידו לו :

י' מי שכתבו עליו נידוי על שלא בא ואמר שיבא אין קודעין כתב הנידוי ער שיבא משום דכל זמן שלא בא הוי כאפקירוהא נגד הב"ד אבל מי שכתבו עליו נידוי על שהיה מסרב לעשות ציווי ב"ד מיד כשאומר דריני מקבל עליו לעשות ציוויים קודעים כתב הנידוי דמיד בשמקבל עליו לעשות מסהלקת האפקירותא ומה שאינו מקיים חיבף שמא אין ביכולתו לקיים מיד אבל לילך לב"ד הרי ביכולתו לילך מיד והוא משלם שכר הסופר שפשע כעצמו שפקד בב"ד :

י"ז מי שכתבו עליו סרבנות על שלא רצה לקיים פס"ד ואחר זמן תובע התובע ממנו ע"פ הסרבנות ובאופן שבלא הסרבנות לא היה חייב כגון אשה שתבעה לבעלה בעד מוונות ופסקו ב"ד שיהן לה רבר קצוב בכל שבוע ולא רצה לקבל הדין ונתנו בידה כתב סרבנות ואחר משך זמן תובעת כמה שפסקו לה הב"ד והוא אוכר כיון ששתקת מחלת והיא אומרת דלכן שתקה מפני שהסרבנות בידה ולא מחלה והוא אומר שלא שמע מהסרבנות אינו נאמן דמעשה ב"ד יש לה קול [מרדכי פ"ג דקטנות] וכה"ג בשארי עניינים :

י"ח נשים יקרות אם מוטינין אותן לדין וכן ת"ח שתורתו אומנתו וכן אם הגתבע יכול למנות מרשה במקומו שילך עם התובע לב"ד יתבאר בס' צ"ו וקכ"ד ע"ש :
י"ט כשהדיין שולח שמר הזמנה אחרי הבע"ד יכול לחתום א"ע מן הצד אע"ג דבעדים פסול כי האי נהנא כמו שיתבאר בס' מ"ה בזה כשר דאין זה שמר כלל רק לדחיע להבע"ד שיבא לב"ד :

שני

אלך עמך עד שתניד לי ואולי כאשר אשמע תביעתך אפצה אותך בלא כ"ד [ט"ד] והנהבע מודיע זה לשליח ב"ד וכן אם יש להנתבע איזה סיבה שאין ביכולתו לבא עתה לכ"ד או שמוכרח עתה לילך בדרך מוריע זה לשליח ב"ד וב"ד קובעים לו זמן אחר ואם לא עשה כן מגרין אותו דאפקירוהא הוא מה שלא השיב לכ"ד ההנצלוהו וכן מי שאומר שאינו חושש לניירת ב"ד או חכם אע"פ שבא הוה אפקירותא ואם אומר לא ארון בפני כ"ד זה אלא בפני ב"ד אחר נתבאר בס' ג' ועוד יתבאר בס' י"ד והשליח ב"ד נאמן לומר שביזה אותו או הב"ד כמ"ש בס' ח' ונתבאר שם דלהוציא ממון אינו נאמן וממילא למדנו דבמקום שכותבים הסירוב ואין מתירין לו ער שישלם שכר הכתיבה דאין השליח נאמן לענין זה :

י' כתב רבינו הרמ"א דאם הלך הב"ד למקום אחר צריך להנתבע לילך אחריהם ואם לא הלך מגרין אותו עכ"ל וכל הפוסקים לא הביאו דין זה והמוה הוא מצד הסברה ויראה לי דאין דין זה רק אם זה שהתרו בו אינו ממקום זה שהדיין רר בו אלא מסביבות מקומו וכשהלך הדיין למקום אחר אין לו להמותרה דחוק מקום למקום זה דאו וודאי חייב לילך למקום שהדיין הלך כיון דאין לו ריחוק מקום בזה [וכ"מ ממקור הדין מ"ה ל"א: רההיא איתתא אומנוה לנהדרעא והיא לא היתה משם רומיא דעירי ראיית הלבנה רמשנה דהם ממקום אחר ולכן המשימו הרמב"ם והשור דין זה דאינו מצוי וד"ק] :

י"ב כשהשליח ב"ד מתרה להבע"ד צריך לומר לו בשם כל הדיינים או בשם הראש ב"ד או בשם הרב שבעיר אבל אם אמר לו בשם אחר מהדיינים ולא בא אין מגרין אוהו כד"א שהיה ביום שאינו קבוע לישיבת הדיינים אבל ביום הקבוע לישיבת הדיינים הכל יודעים שכל הדיינים מקובצים ואפילו בא בשם אחר הוי כאלו בא בשם שלשהו רק שלא יזכיר לו בשם הפחות שבדיינים [ט"ד] ומהנכון לחלוק כבוד להמוטחה שבהם ולהתרות בשמו ונראה דבמקום שב"ד יושבים בכל יום צדיק להזכיר בשם כולם או בשם המוטחה אבל אם הזכיר בשם אחר מהם ולא בא אין מגרין אותו ולא דמי לזמן הקבוע לישיבתם דכשבא בשם אחר הוי כאלו בא בשם כולם דהתם כיון שאין יושבים בכל יום והזמן הקבוע מוכרחים לישיב יודע הבע"ד שבוודאי ישבו כל הדיינים אבל כשיושבים בכל יום יכול הבע"ד לומר כיון שהזכיר לי אחר מהם חשבתי שאולי שארי הדיינים אין להם פנאי היום ויש מקומות שהשליח ב"ד מתרה את הבע"ד בשם בע"ד חבירו ואומר דאובן מתרה אותך לב"ד :

י"ג כשהשליח ב"ד לא מצאו להמותרה בביתו אין זה בכלל ההתראות אפילו כשביקש לשכניו שיאמרו

סימן יב [דיני פשרה וכו' סעיפים]

א שנים שבאו לפניך לדין אחד רך ואחד קשה שהוא אלם ואינו שומע לקול מורים עד שלא תשמע דבריהם או אפילו משתשמע דבריהם ואי אתה יודע להיכן הדין נוטה אתה רשאי לומר להם איני נזקק לכם שמה יתחייב הקשה וירדוף את הדיין אבל משתשמע דבריהם ואתה יודע להיכן הדין נוטה אין אתה רשאי לומר איני נזקק לכם ועל זה נאמר לא תגורו מפני איש כי המשפט לאלהים הוא ומשפט מקרי נמר דין כשיוודע להיכן הדין נוטה ואם היה ממנה לדיין בעיר חייב המיד להזקק להם וכן אם שניהם חזקים צריך לזקק להם דכשהאחד יודעו השני יצילנו וכתב רבינו הרמ"א רעכשו ונהגו שאם הב"ד רואים סכנה בדבר יכולים להסתלק ואפילו בנמר הדין ואפילו דין קבוע והזקק כשיש סכנה בדבר אבל אם אין סכנה רק שיהיה לו תרעומות מהאלם אינו יכול להסתלק ולפני יודע תעלומות נלוו מפני מה הדיין מסלק עצמו :

ב מצוה לומר לבעלי דינים הדין אהם רוצים או הפשרה ומצוה להסביר להם שירצו בפשרה וכשם שהדין מוזהר שלא להזמין הדין כך הוא מוזהר שלא להזמין הפשרה שנאמר צדק צדק תרדף אחר לדין ואחר לפשרה וכל ב"ד שסתאמצים לעשות פשרה תריר ה"ז משובח מפני שראוי להרחיק א"ע מדין גורה מפני עומק הדין ב"ד א קודם נמר דין ואע"פ ששמע דבריהם ויודע להיכן הדין נוטה מ"מ מצוה לעשות פשרה אבל לאחר נמר דין כשאמר איש פלוני אתה זכאי איש פלוני אתה חייב אינו רשאי לעשות פשרה ביניהם במענה שיאמר להם יראתי שמה מעייתי בדין רכיון שהגיד להם הדין גזול את הזכאי במה שיפדוהו לו ע"פ הפשרה ועכ"ל מותר להדיין לבקש את הזכאי שיוותר מדעתו להחייב [ט"ד] אבל איש אחר מן הצד רשאי לבקש להבע"ד שלא במקום מושב הדיינים שיעשו פשרה אף אחר נמר דין וכשיש עסק שבועה בדין זה רשאי אף הדיין להתאמץ בפשרה כדי לפתור מעונש שבועה ועל לפנים משורת הדין אין כופין אע"פ שנראה לב"ד לפי הענין שראוי לכופ ויש חולקים בזה וס"ל ריבולים לכופ על לפנים משורת הדין ומחלקותם אינה אלא לענין כפייה נמורה אבל בדברים הכל מודים שצריכים לכופו כמו לומר לו שאתה מחוייב לעשות לפנים משורת הדין וכהאי גוונא דברי תוכחה והתעוררות רחמים :

ג אין לדיין להזקק לשום דין שנעשה עליו פסק הדין הן פשר אע"פ שבע"ד אחר נתן אמתלא לרבביו שאומר שכפורה לדין או שאר אמתלא אין להזקק לזה רבי דינא בתר בי דינא לא דייקא ראל"כ אין לרבר סוף מלבר שיה נורם שנאה ומחלוקת ואין שלום יוצא מענין כזה [גנוס] אא"כ הוא בענין שיתבאר בס"י י"ד סעי' ח' כשבע"ד אומר כתבו לי מאיזה מעם דנתוני כמ"ש שם :

ד כח הפשרה גדול כל כך שאף בממון היתומים שאין רשות לוותר ממנו מ"מ אם רואים ב"ד שזהו טובת היתומים להשקיעם מקטנות ומריבות ושיכול להיות שעי"ז זה יגיע להיתומים הפסד ביכולת ב"ד לוותר על ממנו ולעשות פשרה ונס יש כח בידם לנזור שתתקיים הפשרה שלא יוכלו היתומים לערער כשיגדלו ואף אם לא נזרו מפורש בן אין ביכולת היתומים לערער כשיגדלו כיוון שהב"ד עשו זה למצותם הוה כמקח וממכר שיש רשות ביד ב"ד ליקח ולמכור בנכסי יתומים למצותם וכן אפטרופם של יתומים יש לו כח זה ויש לו לעיין יפה יפה שלא יפסידו היתומים יותר ממה שנצרך למצותם ויותר טוב שהאפטרופם יעשה זה ע"י ב"ד וכן גדול כח הפשרה ריש כח לדיין לעשות דין כעין פשר במקום שאין הרבר יכול להתברר ואין רשאי להוציא מת"י בלי נמר ויש להם רשות לפסוק לפי ראות עיניהם פעמים ע"פ שורא דדייני ופעמים ע"פ פשרה [נס"ג] וכל זה כשאין הדין יכול להתברר מפני רמאות של הנתבע או מסיבה אחרת ובהכרח לעשות פשרה אבל כשהרמאות הוא מצד התובע צריך הדיין לסלק עצמו מדין זה [סס] :

ה אע"פ שמצוה על הדיין לעשות פשרה אבל הבע"ד בעצמו כשהוא מוחזק אסור לו לעשות תחבולות עד שבעל דינו יהיה מוכרח לעשות פשרה ואם עשה כן גזול הוא בידו עד שיתן לבעל דינו מה שמגיע לו ע"פ הדין ורוקא שיוודע שהצדק הוא עם בעל דינו אבל אם יודע שהצדק עמו אלא שבפני הב"ד אין ביכולתו לברר זה כי לא יאמינו לו ויחייבו אותו מותר לו לבקש תחבולה כדי שיבא לידי פשר ובלבד שלא יהארא כרשע לפני ב"ד [סס] :

ו ובמה תתקיים הפשרה שלא יוכלו הבע"ד לחזור בהם דברברים בלבד אינה מתקיימת אפילו כשהיו ב"ד של שלשה ונזרקו מתחלה לדין ואח"כ בקשום לעשות פשרה ונתרצו הבע"ד שאמרו מקבלים אנחנו דבריהם אין אומרים רכח ב"ד יפה ומתקיימת הפשרה שלא יוכלו לחזור בהם דאדרבא אפילו אם במקום שהיו עושים הבע"ד בל"ב היה מועיל דברים בלבד כגון שהתובע היה מוחל להנתבע איזה סכום ומחילה א"צ קניין או אם מחל האחר להשני שבועה שהיה צריך לישבע רא"צ קניין על זה כמו שיתבאר עכ"ל בב"ד אף כה"ג לא מהני ויכול לחזור בו מפני שיכול לומר לא מחלתי בלב שלם רק להפצרת הב"ד הוכרחתי למחול והוה כמחילה במעוה ולכן אם לאחר הפשרה אמר לבעל דינו ראני מוחל לך כך וכך שלא מחמת הפצרת הב"ד א"צ קניין בדין מחילה אבל בלא זה צריך קניין על כל פשרה וכשעשו קניין אין יכולים לחזור בהם

במעות אבל לפני הכע"ד לא שייך לומר כן וי"א דכשיש בירו שמר או משכון לא הוי מחילה ברברים כלא קנין וכיון ריש מחלוקת הפוסקים בזה ממילא דהנתבע יכול לומר קים לי כהפוסקים רהוי מחילה [נסי'מ] ועוד רב"ס רמ"א סעי' נ' הוכחנו בס"ד דהעיקר לדינא דמהני מחילה נם בשמר ומשכון ע"ש ומחילה כמחשבה לאו כלום היא ויכול לחזור בו רק במקום דאיכא אומרנא דמכח כנון שאמר אכול עמי וכה"נ אם היה במחשבתו שתהיה בחנם הוה כמתנה ואינו יכול לחזור בו [קלס"מ] ועיי' כס"י רמ"א :

יב שנים שקבלו פשרנים בקניין וקנס איזה סכום למי שיעבור על הפשרה אם אמר אם לא אקיים הפשרה אשלם קנס כך וכך נעשה הקנס כשובר על הפשרה וכשמשלם הקנס א"צ לקיים הפשרה [מ"מ וכו' אה"צ ס' נ'] ואפילו נעשה הקנס באופן שיש בו אסמכתא צריך לקיים הפשר או הקנס אבל אם אמר שמקבל על עצמו בקניין ובקנס או צריך לקיים הפשר אף אם רצונו לשלם הקנס דהקנס לא הוה כשובר על הפשרה : **יג** הפשרנים כשפסקו מחוייבים הבע"ד לקיים הפסק מיד ואין יכולין לומר כיון שלא קבעו זמן אקיים פתי שארצה דאדרבא מרלא קבעו זמן מסתמא היה כונתם שיקיימו מיד ולכן יכול אחר מהבע"ד לכוף להשני שיקיים מיד ואם נאמנים הפשרנים לבאר כונתם במה שאינו מפורש היטב בפסקם יתכאר בס"י כ"נ בס"ד :

יד הפשרנים כיון שהנידו הפסק לפני הבעלי דברים אין ביכולתם לשנות מאומה מפני שנמרו שליחותם וכל זמן שבפניהם לא הנידו הפסק אע"פ שהנידו להעדים ולאחרים יכולים להוסיף או לגרוע כפי שנתראה להם היושר [כ"י] :

יב פשרה שנעשה באונם אינה פשרה ואפילו קבל בק"ס וביטול מורעות מ"ם אם נתברר אח"כ לפני ב"ד שנעשה באונם והב"ד מבינים שאונם היה במלה הפשרה ואפילו אם נשבע אם היה בענין שיכול לבטלה בלבו ע"פ מ"ש ביו"ד סי' רל"ב ויכול לחזור מהפשרה ודוקא שנתוודע שנים הביטול מודעא היה באונם וצריכים ב"ד לפסוק לפי עיקר הדין וכל זה כשנתוודע אונם להכ"ד ואו אפילו לא מסר מודעא במלה הפשרה אבל כשאינו יכול לברר אונם אפילו מסר מודעא מקורם לאו כלום הוא דהעיקר תלוי בהבנת הריינים אם היה אונם אם לא :

יג ויש מין אונם אחר שהפשרה במילה כנון שהפקיד חפץ אצל אחר וכפר בו הנפקד והוכרח להתפשר עמו ואח"כ מצא עדים שיוודעו המעשה ואלמלי ירע מהעדים מקורם לא היה מתפשר עמו במלה הפשרה וכה"ג בשאר דברים כנון שמצא שמר או ראה מה שלא ירע מקורם וכ"ש אם הודה בעל דינו ודין פשרה במעות יתכאר בס"י כ"ה וכן אם פסקו לבע"ד שבותע ועשה פשרה ואח"כ נתוודע לב"ד שאין עליו רק שק יכול

בהם אפילו היה הפשרה בדין יחיד או בל"ב דאין אחר קניין כלום :

ד ואיזה קניין יעשו דסתם קניין סודר שיאמרו אנחנו מקבלים קניין על הפשרה לא מהני כלל דהוה קניין דברים בעלמא כמו שיתבאר בס"י ר"ג שכל קניין צריך שתחול על איזה חפץ ואפילו אם יקנו מיד התובע שימחול כך וכך לא מהני דהוה כקניין אהן שיתבאר שם ואינו מועיל [סס] ולכן צריך הנתבע להקנות להתובע החפץ שמחולקים עמו ע"י ק"ם וכשעושה הקניין יאמר הנני מקנה לך רבר פלוני והתובע יאמר אני מוחל לך עד כמה שיאמרו הפשרנים ואם היה הרין על מעות ומעות אינם נקנים בחליפין כמ"ש שם לכן כשעושה הק"ם ישעבר נפשו בלשון חיוב ויאמר בקניין זה אני סחייב עצמי על סך שיאמרו הפשרנים וה"ה ריבול להתחייב עצמו בשמר שקורם הפשר יח; שמר על עצמו שהוא חייב לפלוני כך וכך בלי שום תנאי דהתחייבות בנתאי לא מהני בשמר רק בק"ם [לר"ס יגסי"מ] והתחייבות בשמר מועיל אע"פ שאינו חייב לו כלום כמ"ש בס"י מ' או שיכהוב השמר בלשון היראה שמורה שחייב לפלוני כך וכך וה"ה אחר משארי ררכי הקנייה כפי ראיית הריינים בענין זה וכשמקבלים קניין על הפשרה צריכים לומר על מי זמי הם סומכים בפשרה זו ואם לא הוכירו בפירוש אין ביכולת לעשות הפשרה וולח הריינים שישבו ברין זה אם קבלו בפניהם על הפשרה רססתמא היה כונתם עליהם ואם קבלו שלא בבית הריינים ולא הוכירו על מי הם סומכים צריכים לקבל קניין מחדש ולומר על מי הם סומכים וכשהריינים אומרים שעשו קניין והבע"ד מכחישם נאמנים הריינים או הפשרנים [ס"ד] ודין או פשרן אחר אינו נאמן רעד אחר בהכחשה לאו כלום הוא [לר"מ] וריינים שאומרים שהבע"ד קבלו עליהם שידונו בפניהם והבע"ד מכחישם אין יכולים לישב ברין זה כשאין עדים אחרים על זה ונהי רנאמנים כעדים על זה מ"ם א"א להם לרון דאין עד נעשה דיין אבג פשרנים ככה"נ נאמנים רעד נעשה פשר [ע"ס ס"ק ו'] ואם לא קבלו בק"ם נעשות פשרה רק שעשו ח"כ לעשות פשרה אף שאין זה קניין מ"ם כופין אותם לקיים הח"כ רהוי כשבועה ולכן כשמח אין כופין הודשים לקיים הפשר כיון דאין זה קניין אבל כשקבל בק"ם ופת מחוייבים הודשים לקיים ולעשות הפשר :

ח מה שאמרנו דמחילה א"צ קניין יתבאר כס"י רמ"א ראפילו יש בירו שמר או משכון ג"כ מהני מחילה דכיון דמוחל לו החוב ונמתלק מהלוה שיעבור הנוף ממילא רבמל השמר והמשכון שוהו ערבות לשיעבור הנוף ואפילו היתה המחילה להפצרת הנתבע שהפצירו למחול לו החוב או השבועה הוה מחילה ולא דמי להפצרת הריינים דלא הוי מחיקה כמ"ש בסעי' ו' ויכול לומר לא יכולתי להעני פניהם והוי כמחילה

יכול לבטל הפשרה באמרו דלישבע לא רציתי אף באמת ועשיתי פשר אבל לקבל ש"ק אקבל והוה פשרה בטעות וחזור בו וכן כשמצא ער המסייעו שפוטרו משבועה במלה הפשרה אפילו כשכבר מסר המעות אע"פ שהעד גורם להוציא ממון [ג"ל] :

יד מה שאמרנו דפשרה צריכה קניין היינו דוקא כשלא קיימו עדיין את הפסק של הפשרנים אבל בשקיימו את הפסק כגון מסירת ממון או חפץ להבע"ד או מסירת הפסק או שהיו חלוקים בקרקע ועשו הפשרנים חלוקה ביניהם ובנה כל אחד על חלקו אין יכולים לחזור בהם אף בלא קניין וכה"ג בשאר רברים דקיום הפסק הוא יותר טוב מקניין ואם מקצת הפסק קיימו ומקצת לא קיימו עדיין ורוצה אחר מהם לחזור על מה שלא נתקיים עדיין אינו יכול לחזור דהמקצת שקיים לא נרע מקניין ואף שיש חלוקים בזה מ"מ נראה שכן עיקר דג"א ואם אחר מהם קיים הפסק והאחר לא קיים עדיין ורוצה זה לחזור בו צ"ע לריגא והסברא יותר נוטה שיכול לחזור בו :

טז בפשרה אין הולכין אחר הרוב אלא צריך שיסכימו כולן ולא רמי לרין דההם גזירת ההורה היא אחרי רבים להטות אבל בפשרה שהוא מרצון הבע"ד ולא

פירשו שילכו אחר הרוב מסתמא היתה כוונתם שיסכימו כולם ולכן טוב להתנות מקודם שילכו אחר הרוב דע"פ רוב כבר מאד שיסכימו כולם לדעת אחת ונמצא מרחתם לריק :

טז הפשרנים יכולים להיות עדים ג"כ [רבינו ב"י גמס כ"ו] כלומר דאף שהעידו קודם גמר הפסק על אזהרה דבר מעניין הפשרה דכה"ג אם היו יושבים ברין היו נפסלים לנמור את הרין דאין עד נעשה ריין אבל בפשרה יכול העד להיות פשרן כמ"ש בסעי' ז' אבל לאחר הגמר נם הרין יכול להיות עד דאין עד נעשה ריין אבל ריין יכול להיות עד [פגלע"ל] :

יז פשרה בלא קניין ונתנו משכנות ביד הפשרנים על קיום הפשר לאו כלום הוא א"כ הקנה אחר לחבירו בגוף המשכון שאומר לו זכה בחפץ זה כפי שיאמרו הפשרנים אבל אם אמר אם לא אקיים הפשר תמסרו המשכון לחבירו הוה אסמכתא ולא קנת חבירו א"כ עשה באופן שלא יהיה בו אסמכתא ע"פ הדינים שיתבארו בס' ר"ז וטוב שיקנה בגוף המשכון בלא שום הנאי כמ"ש ואם היה המשכון שטר לא מהני בלל דשטר אינו נקנה רק בכתיבה ומסירה כמ"ש בס' ס"ז :

סימן יג [כיצד בוררים דיינים ובו י"ב סעיפים]

כשאחד מבע"ד בורר ריין הגון אף שאינו רומה לערך הרין השני אין השני יכול למחות ודגון מקרי מי שהוא נמור עכ"פ או שהמחורו רבים עליהם ויש בו יראת ה' [ס"ד] ואם שני הדיינים שדוברו הם הננים רק שקרובים ול"ז יד הנתבע על העליונה ויכול להכריח להתובע שיבררו לו ריין אחר [רמ"א גמסו'] :

ג מה שכתבנו שכל ריין מהפך בזכות מי שבררו אין הכוונה שיהפך בזכותו בשקר או בערמה ותחבולה ה"ו אלא הכוונה שיהפך בזכותו מה שאפשר ע"פ הרין באמת וצדק :

ד אע"פ שהבוררים יש להם כל דיני דיינים וא"כ אמר לכל בע"ד להציע מענותיו לפני בורר שלו בלא בע"ד חבירו מ"מ כבר נהגו שכל אחד מציע מענותיו לפני הבורר שלו ובין ששני הצדדים עושים כן והמנהג כן הוא הוה כאלו קבלו עליהם שני הצדדים על אופן זה ואין בזה איסור אן הבורר צריך ליהדר שבעל דינו שבררו והבטיח לו שכר מרחתו יתננה לו בין אם יזכה ברין בין שלא יזכה דאל"כ אמור לו לישב ברין דהוה נוגע ברבר ולבו ימנו אף בשקר כדי שיקח מהצד שלו מה שהבטיחו :

ה אם אחד מהבע"ד אומר שרצונו לברור שני דיינים מצדו ושהכנגדו יברור נ"כ שנים והם יבררו עוד חמישי לשליש הרשות בידו רכל זמן שיש יותר דיינים יוצא הרין לאסתו יותר אמנם אם רואים שאומר כן מפני אזהרה

א כבר נתבאר בס' ג' סעי' ב' דבמקום שאין דיינים קבועים בעיר אין ביכולה אחד מבע"ד לכוף לחבירו שיתרצה על הדיינים שבירר וכיצד עושים כשאין משהיו בבירורם בורר לו כל אחד ריין אחר שרוצה והשני דיינים בוררים להם עוד ריין שלישי וא"צ שיהיה השלישי ברצון הבע"ד בוד"א כשהובררו לדין תורה דאז כיון שהובררו לדיינים יכולים לכוף לבע"ד לקבל עליהם השלישי שבררו אבל אם הובררו לפשרה ולא ריין תורה אין כח הדיינים יפה בזה אלא דצריך שגם השלישי יהיה מרצון הבע"ד ועכשיו המנהג גם ברין תורה ששני הבע"ד בוררים להם ריין שלישי להיות לשלישי ומכריע בין שני הדיינים וכשהובררו אלו השלשה דנים אותם ומתוך כך יצא הרין לאמרו שמתוך שזה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד הבע"ד צייתים להם והדיינים כל אחד מהפך בזכות מי שבררו בכל מה שאפשר מצד הרין והשלישי שומע דברי שניהם ופוסקים האמת :

ב ואם אינם יכולים להשוות עצמם על הרין השלישי יתנו להם מנהיגי העיר שלישי ואם אין מנהיגים בעיר ילך התובע לפני ג' ויכופו את הנתבע לדון לפניהם בין שאין ברידה אחרת וכן אם הנתבע מערים לברור ריין שאינו הגון כופין אותו לרין לפני ג' או שיברור ריין הגון ואם התובע מערים לברור ריין שאינו הגון א"צ הנתבע דחשיב לו עד שיברור ריין הגון אבל

איוה ערמה והחבולה אין מניחין אותו ודי כד"ן אחר
 מכל צד כמ"ש וכופין אהו לזה :
 ן אם שני הבוררים יכולים להשוות עצמם כהדין או
 בהפטר י"א שא"צ לברור ריין שלישי ואין אחד
 מהבע"ד יכולים למחות ויש חולקים על זה [מ"ז] ונראה
 עיקר כה"ש חולקים רהכל יורעים כשבוררים ריינים
 אחד מכל צד הכוונה הוא לברור עוד שלישי שלישי
 וא"כ במה יוכלו להכריח את אחד מהבע"ד אם מעכב
 עד שיבררו שלישי וכן יש להורות ואין לומר דמה יועיל
 השלישי ראפילו אם יהיה כנגדם הלא נלך אחר הרוב
 ר"ל ראולי כשהשלישי יגיד דעהו יחזרו בהם השנים
 מהמעמם שיגיד להם ועוד רבפשרה אין הולכין אחר
 הרוב כמ"ש בס"י י"ב סעי' מ"ז ואף גם בדין הרין כן
 מהמעמם הקודם :

ולהשיב עליהם ועוד שיש להריינים לשמוע מענותיהם
 מפיהם רסתוך רבריהם ילמדו להבין מי הוא המוען
 אמת ומי מוען שקר ולא לבא במענות סדורות על הכתב
 ומפיה אותן כתקון לשונו כפי אשר ברה מלבו מענות
 שקריות אך הריינים בעצמם כשחוששין שלא ישכחו
 המענות יכולים לצוות להסופר שלהם להעלות המענות
 בכתב אחרי ששמעוים בע"פ ואם שני הבע"ד מהרצים
 ליתן המענות רק בכתב ולא בע"פ דרשות בירם ואין
 הריינים יכולים למחות בהם רכיון שהם עצמם לא
 יחושו לקלקול אנו מה איכפת לנו ולכן שניהם נוחים
 שכר הסופר ואין ביכולתם לחזור כלל ממענותיהם
 וכמ"ש ועי' מ"ש בס"י ז' סעי' ח' ולקמן ס' קכ"ד
 רלפעמים מקבלים מענות מהוך הכתב וע' בס"י פ'
 סעי' ה' :

ז כותבין פלוני בירר ריין פלוני ופלוני בירר ריין פלוני
 וכל זמן שלא כתבו יכולים לחזור בהם ומשכתבו
 אין יכולים לחזור בהם לפיכך אין כוהבין אלא מרעת
 שניהם ושניהם נותנים שכר הסופר וה"ה אם קנו מירם
 על זה אין יכולים לחזור בהם ואין זה קניין דברים
 הרקניין הוא שמתחייב עצמו לשלם או למחול כמה
 שיאמרו אלו הדיינים וזהו קניין על קרוב או פסול
 שיתבאר בס"י כ"ב וי"א דכיון שמענו בפניהם אין
 יכולים לחזור בהם אע"פ שלא כתבו ולא עשו קניין
 ובמקום שאין המנהג לכתוב כלל פלוני בירר פלוני וכו'
 כמו בזמנינו זה כ"ע מודים דמשמענו בפניהם אין
 יכולים לחזור בהם וכל מקום שאין יכולים לחזור אין
 ביכולת צד אחד להוציא דיינים אם הצד השני אינו
 מסכים לזה והריינים עצמם ביכולתם להוסיף ריינים אם
 כל הריינים רוצים בכך אף שלא ברצון הבע"ד [כ"ע]
 אין הבע"ד יכולים למחות כשהריינים רוצים שיצא
 הדין ברור יותר או הפשרה יש מי שאומר דזה שאין
 הבע"ד יכול להוסיף דיינים וזהו דיוקא בזבל"א וזבל"א
 אבל בלא זה אפילו כשרנים אצל כ"ר קבוע שבעיר
 יכול אחד מהבע"ד להוסיף ריינים גם לאחר שמענו
 בפניהם [ל"ח] ועי' בס"י י"ח :

ח אין אחד מהבע"ד יכול לכוף לבע"ד חבירו שיתן
 מענותיו בכתב לב"ד מפני שיכול לומר כשלא אתן
 מענותיי בכתב אוכל לחזור בי ממענתי הקודמת ע"פ
 אמתלא שאתן לרבריי ואף שלא יהיה ביכולתי לחזור
 מהויפך אל הויפך כמ"ש בס"י פ"ז מ"מ ליפות מענותיי
 יהיה ביכולתי ע"פ אמתלא משא"כ אם אתן בכתב לא
 יקבלו ממני שום הקון במענותיי ועוד שיכול לומר אין
 רצוני שיהיה בעל ריני עלי כארי ארבא להביט במענותיי
 וללמוד מהם רברים ולהשיב עליהם בשקר ואדרבא יכול
 לומר לחבירו ולכופו שלא יתן תחלה מענותיו בכתב
 אלא שיטעון תחלה בע"פ מפני שיכול לומר אינני מחוייב
 להפריח א"ע ולקחת מופם מענותיך ולהעמיק בהם

יב אמר אחד מהריינים איני יודע הדין יוסיפו אחרים
 במקומו כאשר יתבאר בס"י י"ח ונרע יותר מאלו
 אמר להיפך משני דיינים רהוה אולינן בתר רובא ברין
 תורה משום רכשאומו איני יודע נחשב כאלו לא ישב
 כלל ואמרין ראולי כשהיה יושב עוד שלישי והיה
 מראה להם מעם להיפך מרעהם היו מורים לו ועוד
 יתבאר בזה בס"י י"ח וכן בפשרה כשקבלו עליהם ליתן
 אחר הרכ ואמר אחד איני יודע יוסיפו אחרים במקומו
 אלא

יב אמר אחד מהריינים איני יודע הדין יוסיפו אחרים
 במקומו כאשר יתבאר בס"י י"ח ונרע יותר מאלו
 אמר להיפך משני דיינים רהוה אולינן בתר רובא ברין
 תורה משום רכשאומו איני יודע נחשב כאלו לא ישב
 כלל ואמרין ראולי כשהיה יושב עוד שלישי והיה
 מראה להם מעם להיפך מרעהם היו מורים לו ועוד
 יתבאר בזה בס"י י"ח וכן בפשרה כשקבלו עליהם ליתן
 אחר הרכ ואמר אחד איני יודע יוסיפו אחרים במקומו
 אלא

אלא שבפשרה צריך דעת הבע"ד בהריונים הנוספים כמו שיתבאר שם וכ"ש כשלא קבלו לילך אחר הרוב דצריך דיון אחר דבגשרה לא אולינן בתר רובא כמ"ש בס' י"ב מע' מ"ו ואם אותו הריון שנמלק בא אח"כ ואמר שממכים לרבריהם מהני ונראה דה"ה בשולחן

סימן יד [כשאחד מבע"ד אינו רוצה לדון בעירו וכו' מעיפים]:

וועד ואף רבווראי יש ב"ד החשוב שבכל דור אמנם כיון שאין הסכם במדינה שב"ד זה הוא החשוב לכן אין לנו עסק בזמנה"ז בדיון הקודם אלא בכל מקום שיש ב"ד בופין בין להתובע בין להנתבע לדון בעירו וכן המנהג וכל הסביבה השייכה לבית החיים של העיר נגדרת אחר אחר אותה העיר ואין ביכולת אחד מבע"ד לדחות א"ע לעיר אחרת רק שיכול לדחות א"ע עד התראה שלישיית ליום שלישי כמ"ש בס' י"א והני מילי כששני בע"ד הם מאנשי העיר והשי"ך להעיר אבל אורח שתובע לאחר מאנשי העיר או אורח אחד הובע לאורח אחר שנודמנו שניהם בעיר אחת והם אינם ררים בעיר אחת צריך לילך בהתראה ראשונה אבל כששני האורחים הם מעיר אחת יכול לומר נדון בעירינו אם לא שהב"ד שבמקום הזה רואין שיש ברחייתו איזה ערמה או כופין אותו לדון כאן וכן כן עיר שהובע לאורח אין לו ליסע מהעיר עד שידון עמו בכאן ואינו יכול לומר בא לעירי דכיון שהוא בכאן למה יסדריח לבעל דינו ליסע עמו לעירו ובני הכפרים שבאים פעם אחת בשבוע דהעיר כיום השוק מחוייבים לדון תיכף ולא יוכל לדחותו על יום השוק של שכניו הכא ואם ב"ד רואים איזה אמתלא שבהכרח לו לדחות על זמן אחר יקבעו לו הב"ד זמן אחר וכל זה כשיש ב"ד בעיר אבל כשאין ב"ד בעירם יכול כל אחד לכופף להשני ליסע למקום שיש ב"ד :

ג אם התובע והנתבע אינם ררים בעיר אחת צריך התובע לילך למקום הנתבע ולירד עמו שם לדון ואף אם הב"ד של מקום התובע גדולים מהב"ד שבמקום הנתבע מ"מ צריך לילך למקומו ולא תקשה לך למה לענין מענת ב"ד הגדול ובית הוועד יפה כחו של התובע דשאני התם דכיון שכבר נתברר להב"ד שבכאן שתביעתו תביעה הנונה ממילא יפה כחו של התובע כדכתיב עבר לזה לאיש מלוה אבל כשהנתבע בעיר אחרת והב"ד של מקום התובע אינם יודעים כלל מענות הנתבע ואולי יש לו עדים או ראיה שתובעו בהנמ א"כ איך נכופף את הנתבע לילך למקום התובע אלא אומרים לו להתובע לך למקום הנתבע ושמה הדונו ואם יש להנתבע מעות או מחורה כמקום התובע ובאופן שביכולתו לעקלם בדיון ע"פ מה שיתבאר בס' ע"ג אזי ממילא יפה כח התובע וביכולתו לכופף להנתבע שיבא למקומו אבל אם אין התובע יכול לעקלם בדיון אינו כלום וכשהנתובע יכול לעקלם בדיון צריך לשלוח חיכף שלוח

א כוון חכמי הש"ס היה ב"ד הגדול שבכל ישראל וגם היה בתי וועד והוא מקום קיבוץ חכמים גדולים ואמרו דבותינו כשהתובע טוען נלך לב"ד הגדול או לבית הוועד והנתבע אומר נדון כאן כופין את הנתבע לילך אחר התובע ואף שנתבאר בס' ג' דאין מוציאין לעיר אחרת כשיש ב"ד במקומם היינו בסתם ב"ד ואף שגדולים מהב"ד שבוה המקום לא משנחנין בזה אבל לב"ד הגדול או לבית הוועד דשם חכמים סופלאים יכול להתובע לכופף להנתבע אבל כשהנתבע רוצה והתובע אינו רוצה כופין את הנתבע לדון כאן דאל"כ כל נתבע יאמר כן כרי להשמיט א"ע מן הדין שיצטרך התובע להוציא הוצאות כפי החוב ומה שהנתובע יכול לכופף להנתבע היינו דווקא אם הב"ד שבמקום זה רואים שיש ממש בהביעתו כגון שיש עדים או ראיה הנראה לדיונים או כח התובע יפה לכופף להנתבע לילך אבל כל זמן שלא נתבררה שתביעתו הביעה אין לו כח זה אלא דן בעירו דאל"כ יתנו אנשים שאינם מהוגנים עניהם בעשירים ויהבעו אותם שילכו לב"ד הגדול והעשיר יהיה מוכרח לפצות אותם למנוע טרחתו ואם אין בענין זה תובע ונתבע שאין אחר מוחזק יותר מחבירו כגון שמחולקים על קרקע או שנים אחוזים במלית ששניהם מוחזקים או דבר שמונח ביד שלישי אין להם כח זה אלא כופה אחד לחבירו לדון בעירם [נס"מ] ויש מרבותינו שאומרים דווקא לענין ג"ת הוועד יש חילוק בין תובע לנתבע אבל דענין ב"ד הגדול גם הנתבע יכול לכופף להנתבע לילך לשם רב"ד הגדול הוא הב"ד הגדול שבכל ישראל ואינו אלא אחד בכל דור ודור לפיכך כח ב"ד כזה יפה שאף הנתבע יכול לכופף לזה וזהו ודאי ראם יש להתובע דרך לב"ד הגדול או לבית הוועד שבלא זה צריך לילך לשם רב"ע מורים שגם הנתבע כופה אורו לדון שם אחרי שאין לו הפסד בזה וכן להיפך מה שנתובע יכול לכופף את הנתבע היינו כשאין להתובע דרך לשם דאז ניכר שרצונו לילך לשם הוא מפני הדיון אבל כשיש לו דרך לשם אין יכול לכופף להנתבע דקרוב הוא אלמלי לא היה לו דרך לשם גם הוא לא היה מסריח עצמו לזה ואיך נכריח את הנתבע ואם הוצרכו הדיונים לשאול מב"ד הגדול שולחים ושואלים והם משיבים להם ולא לבע"ד כמ"ש בס' י"ג מע' י"א ע"ש :

ב עכשו בעונותינו אין לנו לא ב"ד הגדול ולא בתי

וכמדומני שכן נוהגים ובכמה השבועות נמצא כזה
[כנלע"ד]:

ז אם אין ב"ד קבוע בעיר ושניהם אין רצונם לרין
בובל"א ובל"א ויש בעיר שני חכמים אחר גדול
ואחר קטן מהראוי שישבני שני הת"ח יחד ואם אין רצונם
לישב יחד ואחר אומר לרין אצל זה החכם והשני אומר
לרין אצל השני יפה כח הנתבע לרין אצל החכם
שרוצה אפילו כשהוא הקטן ועכ"ז אין כח הקטן יפה
לגדולה להתובע על סירובו אא"כ סילק הגדול עצמו כלל
מדין זה שאינו רוצה אפילו לרין לבדו ואז נשאר הקטן
מיומחה בעיר ויכול לגרות להמטרב כיון שהגדול סילק
עצמו ואם רצון בע"ד אחר לרין כובל"א ובל"א יכול
לכוף להשני כמ"ש בס' י"ג:

ח אם אחר מהבע"ד אחר להדיינים כתבו לי מאיה
מעט דתונוי אם כפו אותו לרין כותבין ונותנים לו
היכף מתי שמבקש ואין צריכין לכתוב הטעמים של
הדין רנם החכמים האחרים יבינו הטעמים דתורה אחת
לכונו אלא כותבין פלוני מען כך ופלוני מען כך ופסקנו
כך וכך והבע"ד מחוייב תיכף לקיים הפס"ד ואם יביא
מהגדולים מהם בחכמה שטעו או יסתרו הפס"ד ויראה
לי שהדיינים צריכים לכתוב שנוהגים רשות לעיין
בהפס"ד דאל"כ הא נתבאר בס' י"ב סעי' ג' דאסור
לרין בפסק שפסקו אחרים ירווקא ב"ד קטן צריכים
לעשות כן אבל ב"ד הגדול בחכמה א"צ ליתן ולא
חיישינן שטעו דאל"כ אין לדבר מוף ואם לא כפדו
לרין אלא שבא בדצונו אף ב"ד קטן א"צ ליתן לו
אפילו להראות לב"ד הגדול מהם:

ט אבל אם רואים הדיינים שהבע"ד חושדם ויש מקום
למעות ברין זה אוי אפילו אם הם גדולים בחכמה
ואפילו בלא בקשת הבע"ד צריכים להגיד לו מעט
הפס"ד מילתא במעמא כרי לאפוקי נפשם מחשרא:
הנתבע שסירב לבא לב"ד והוכרח התובע להוציא
עליו הוצאות ויצא הנתבע חייב ברין צריך לשלם
כל ההוצאות להתובע ואם יצא זכאי אוי אם התובע
תבע בערמה אינלאי מילתא שביושר מירב א"ע וא"צ
לשלם אבל אם לא תבעו בערמה אלא שהיה סובר
שהדין עמו צריך לשלם דעכ"פ היה לו לעמוד עמו ברין
ודבר זה הלוי בהבנת הדיינים ואף אם יצא הנתבע
חייב ברין אך שהוצאות התובע לא היה מפני סירובו
של הנתבע אלא שהתובע היכרח לרין עמו בעיר אחרת
כגון שלא היה ב"ד במקומם או ע"פ הפרטים שנתבארו
מקודם ועלה לו הוצאות א"צ הנתבע לשלם לו אף שיצא
חייב כיון שעשה ע"פ הדין:

יא אם יש ביניהם הכחשה ברבר המירוב שהנתבע
אומר שלא סירב א"ע והתובע אומר שסירב והוציא
הוצאות על סירובו על התובע להביא ראיה כיון שהוא
בא להוציא ממנו ואם לא הביא ראיה ישבע הנתבע
שלא סירב א"ע ונפטר ואם מען הנתבע שלא הזמינו כלל
והביא

שליח להנתבע להודיעו ושיבא למקומו לרין עמו והוצאת
השליח על התובע:

ד אב או אם שיש להם הביעה על בנה מחוייב הבן
לילך לעירם אע"פ שהיא הנתבע וכן בת וכן תלמיד
מורהק לרבו אבל שארי אנשים אע"פ שהנתבע חייב
בכבודם כגון שהובעו אחיו הגדול או המיו וחמתו או
בעל שתובע לאשתו או ת"ח שתובע לע"ה או שתובעו
אבי אביו או אבי אמו אין לכולם דין זה דאין זה רק
בכבוד אב ואם שהוקש כבודם לכבוד המקום וכן
מורא רבך כמורא שמים אבל לא בכל שחייב בכבוד
התובע דאין סברא שנמרחו להנתבע שלא ברין מפני
כבודו של זה:

ה מי שהוא מוחזק לאלם כעירו שהכל יריאים ממנו
וגושיאים לו פנים מחוייב בדינא לרין בעיר אחרת
בין שהוא תובע ובין שהוא נהבע ואע"פ שהב"ד
שבעירו הם גדולים בחכמה רחיישינן שמפני אלמותו
לא ידונוהו כראוי ואם הוא אינו אלם רק נכבד בעירו
מפני עושרו או חכמתו ואומר בעל דינו לא ארין עמך
כאן אלא בעיר אחרת תלוי בראיית עיני הדיינים
שבמקום זה דאם באמת יש חשש שישארו לו פנים
בכאן יכפדוהו לרין בעיר אחרת ואם לאו אין שומעין
לבעל דינו וידונו בכאן:

ו כששני הבע"ד מהרצים על ב"ד שבעיר אחרת ואין
רצונם לילך בעצמם לפנייהם אלא ששולחים להם
מענות בכתב אם אחר ת"ח והשני ע"ה אין להם לכתוב
בעצמם המענות כרי שלא יחשדו לב"ד שבארתו מקום
שמתוך שהכירו כתב החכם נשאו לו פנים אלא אנשים
אורים יכתבו ראובן מען כך ושמעון מען כך ולא
יזכירו שמם מפורש לבלי ידעו מי ומי הם הבע"ד
ושניהם פורעים שבר הכתיבה אף שהת"ח יודע בעצמו
לכתוב וכן כשהת"ח והע"ה נרונים בב"ד במקומם והוצרכו
לשאול מב"ד הגדול מהם לא יכתוב הת"ח הבעל דין
בעצמו ראיותיו אלא הדיינים יכתבו בלי הזכרת שם רק
ראובן מען וכו' ומעמי המענות של הת"ח יכתבו הם
ולא בשם הת"ח [לו"ה] ואין להקשות ראם באנו לחשוש
לכאלה א"כ גם כשת"ח וע"ה באים לרין לפני ב"ד
ניחוש שמא ישאו פנים לה"ה דהתירוץ הוא רווראי כן
הוא ועל זה הנהירה התורה לא תהדר פני גדול ובאמת
הדיין מוהרר בעניינים אלו על לא תגורו מפני איש לא
השא פני דל ולא תהדר פני גדול והרי כמה ענייני
נשיאת פנים יש ברין והדיין צריך לירא מר' וליותר
סכל אלו אלא דכיון דשולחין בכתב לב"ד ואפשר
להמלט במשא זו בווראי יותר טוב ויותר נכון לעשות
כן אבל במקום שא"א כמו כששני הבע"ד עומדים לפני
הדיינים בע"כ שא"א להמלט שלא ידעו הדיינים מהם
וצריכין להוהר ולכן נראה לי שאם הע"ה אינו מקפיד
על זה שיכתוב החכם בעל דינו בעצמו ואינו חושד
לב"ד דשם שישארו לו פנים רשאי לכתוב בעצמו

והביא התובע עדים שהומינו ואח"כ מען הנתבע שלא סירב א"ע החזוק כפרן וצריך לשלם ואם קורם שבאו עדים הורה שהומינו אלא שלא סירב א"ע אם הורה שלא מחמת ביערותא דעדים נאמן ואם מחמת ביערותא דעדים הורה הוה ספיקא דדינא אם נאמן אם לאו [ש"ך]:

יב כשהוכרח התובע להוציא הוצאות בערכאות על סירובו של הנתבע והערכאות הכריחוהו לילך לדין אם הלך התובע ברשות ב"ד ע"פ מה שיתבאר בס"י כ"ז חייב הנתבע לשלם לו וכן אם יש לו פס"ד והנתבע אינו רוצה לקיים ונתנו לו ב"ד רשות שילך בערכאות וינכה ממנו והוציא על זה הוצאות חייב לשלם לו: **יג** כשהנתבע אינו יודע כמה הוצאות הוציא התובע על סירובו צריך התובע להביא בירור כמה שהוציא

או שהביד ישומו לו ההוצאות לפי ראות עיניהם ואם הוא ענין שא"א לברר לא ע"י בירור ולא ע"י שומא ישבע התובע כמה הוציא ויטול [למ"ט] והתובע יכול לומר לב"ד שומו לי כפחות שבתוצאות בענין כזה ואין רצוני לישבע וכשהתובע מביא בירור כמה הוציא עכ"ל יראו ב"ד בזה דאולי הוציא יותר מכפי הראוי והנתבע א"צ לשלם לו אלא כפי מה שראוי להוציא על ענין כזה [ע"י ש"ך ס"ק ק"ן]:

יד חייבוהו ב"ד לפרוע ויצא וחזר ואמר פרעתי יתבאר בס"י ע"פ אם הוא נאמן אם לאו ע"ש: **מז** אם הוכיח בדין בא לב"ד ובקש שיכתבו לו פס"ד יתבאר שם אם כותבין ונותנין לו אם לאו וכן אם יש בירו פס"ד אם חבירו נאמן לומר פרעתי יתבאר בס"י ל"ט ע"ש:

סימן מז (איזה דין דנין תהלה ודין דין מרומה וכו' סעיפים)

דכבוד תורה יש אף בשאינו בעצמו בכאן דמצוה לכבד לוטרי תורה אף שלא בפניהם משא"כ יהוה ואלמנה רקרימתה הוא משום מצבם ולכבד הגשברה ראין זה רק בפניהם [ול"ט] מה שסקמו מלר"ע שס דלמתי' לדינא דיטמי ודו"ק]:

א הדין שבא לפניו דין שיודע שהוא מרומה אלא שאין ביכולת לנלות הרמאות לא יאמר אחרון הדין והקולר יהיה תלוי בצואר העדים אלא מחוייב לחקור הרבה בחקירה ודרישה הרק היטב ואחרי כל אלה אם נראה לו ברור שיש בזה רמאות שא"א לנלותו או שהעדים מעירים בשקר וע"פ הדין אין ביכולת לפסול אותם או שמבין שהבע"ד בערמתו השיא את העדים להעיד שקר אף שהם בעצמם כשרים ולפי תומם שלא בכוננת רשע העירו או שמבין בשכלו שיש כאן דברים של סתם בערמה ותחבולה שא"א לנלותן וכל תביעתו של תובע זה הוא בשקר אף שמעיקר הדין אין במה לרחתו האמנם כיון שלהדין ברור הוא שהיא תביעה מרומה לא יודקק לדונו ויתן כתב ביד הנתבע ששום דין לא יודקק לדין זה כי מרומה הוא וכן היה עושה הרא"ש ז"ל: **ב** והוה כשהנתובע הוא רמאי אבל אם הנתבע הוא רמאי והדין מבין שמרחת להתובע במענות שקרים או בעירי שקר או שהמענה את העדים וכיוצא בזה אין הדין יכול להסתלק כרו שלא ישתכר הרמאי ברמאותו אלא ישגדל ויחקור יפה יפה לבמל רמאותו ואם אחר כל ההשתרלות אין ביכולתו לבמל רמאותו אם הדין נראה לו באומדנא דמוכח שהנתבע חייב להתובע יחייבוהו אם הוא דיין מומחה וכן ניתן רשות להדין המומחה נם בשאר דינים לעשות כפי שכלו והבנתו הברורה כגון אם הנתבע מבקש זמן המניע לו ע"פ הדין שיתבאר בס"י מ"ז אם הדין מבין שיש חשש ערמה ותחבולה ברבר להשמיט א"ע מתשלומין לא יתן לו

א כשיש הרבה דינים לפני הדיינים יקרימו את הדין שקרם לפניהם והיינו שהבע"ד עמרו לפניהם תחלה ומ"מ רינו של ת"ח בין כשהוא תובע ובין כשהוא נתבע קורם לאחרים אפילו עמרו האחרים קורם לתת"ח ולא עור אלא אפילו התחילו כבר בדין אחר אם הת"ח בעצמו בא לב"ד מפסיקים מדין האחר ועוסקים בדינו על הת"ח מפני כבוד תורתו ומפני ביטול תורתו שאם יצטרך להמתין והבטל מלימדו וכן צריכין להפך בזכותו בכל היכולה והיינו לדקדק בדבריו ולענין בהם אם ימצאו בהם צד זכות [כ"מ מרש"י סבת ק"מ]. ואם הת"ח בעצמו לא בא לב"ד אלא ששלח מרשה או שאינו עסק של הת"ח כלל אלא של קרובו רק שהת"ח שלח לב"ד שירונו עסקו של קרובו אוי אם התחילו בדין א"צ להפסיק ואם לא התחילו עדיין אף שהבע"ד עומרים לפניהם מקרימין רינו של הת"ח או של קרובו מפני כבוד תורתו אבל קרובו של ת"ח שבא לדין והת"ח לא שלח להב"ד שירונו רינו אין לו דין קדימה כלל כי אין מצוה כלל לכבד קרובו של הת"ח לבר אשתו רכנופו רמאי וגם בזמנ"ו יש דין ת"ח לכל מה שנתבאר [כנלע"ד כוונת רבינו סמ"א ור"ש מה שסקמו עליו וזהו כמעט דרב עקל כמזכות ק"ו ודו"ק]:

ב דין יהוה קורם לדין אלמנה שנא' שפמו יהוה ריבו אלמנה ודין אלמנה קורם לדין ת"ח וכ"ש שיהוה קורם לת"ח ודין ת"ח קורם לדין ע"ה ודין אשה קורם לדין איש מפני שיש לה בוששה לעמור בב"ד וכל אלו הקרימות הוא כשבאו כולם לפני ב"ד בשוה אבל אם אחר מהם הקדים לעמור לפני הב"ד הוא קורם לבר בת"ח וע"ה הת"ח קורם אפילו בא לבסוף כמ"ש ויראה לי שקרימת דין זהוהו אינו אלא כשבא בעצמו לב"ד דמפני לבו הנשברה מקרימין אותו אבל אם אפטרופם שלו בא אינו בדין זה כלל וכן באלמנה ולא דמי לת"ח

לו זמן ער שיעמיד ערב כערו או יתן משכנו וכן ביכולת הדיין לחייב שבועה אף שאינו ע"פ הדין אם מבין שע"י זה יתברר האמת וכיוצא בזה בשאר עניינים כי העיקר הנרול בדיני סמונת שיש לרון ע"פ הדברים שדעתו נומה שהוא אמת והרכר נקבע בלבו של הדיין שכן הוא אע"פ שאין ראיה ברורה לדבר שיועיל ע"פ הדין ויש לדיין לרון ע"פ האמת שנהאמת לו בהענין ולא ע"פ המענות המכחישות האמת וכן יש לפעמים שארם נאמן הגיד להדיין המעשה והדיין יודע שזה האיש לא ישקר בשום פנים רק לערות פסול מדין הורה צריך הדיין לרוש ולחקר יפה ער שיהבבר הרב או שיעמול לעשות פשרה וברברים כאלו אין ביכולת לבאר כל פרט ופרט שיכול להיות ותן לחכם ויחכם עור ואם הדיין הוא ירא אלקים חכם ונכון ויודע היטב בהיות העולם יבין דבר מרבר וילמוד דבר מדבר ער שיצא האמת לאמתו ואע"פ שהרמב"ם ו"ל כתב דמשרכו בתי דינים שאינם בעלי בינה ואינם הגונים אין לרון ע"פ אומרן רעת מ"ם המהר"ק והאלשיך ועור רבים מהגדולים כתבו דהיא דיש אומרות הרכה ולבו של הדיין שלם בדבר והוא מומחה ומוחוק לאינו נושא פנים בדין יש לו לרון ע"פ אומדנא רמוכה נם

בומה"ז ובלבר שתהיה בוגרתו לשי"ש :
ה אם נראה לב"ד שאחד נול לחבירו ואין ביכולת להוציא ממנו יכולין לגזור עליו שלא ישאו ויתנו עמו ואם היא אשה שלא תנשא לאיש ער שיוציאו הנזילה מתחת ידם וכן כל כיוצא בזה אם יש ביכולתם לעשות מחוייבים לעשות כל ההשתדלות כדי להציל עשוק מעושקו :

ו ראובן שתבע מעות לשמעון ושמעון משיב השבע לי במקום שע"פ הדין יכול להשביעו אם הדיין מבין שגם שמעון יודע שהאמת עם ראובן ורק רצונו להטיל עליו שבועה מפני שירדע שראובן לא ישבע אף על אמת ביכולת הדיין להחליף השבועה על ש"ק או על ה"ס ורבר זה הוא עיקר גרול בומה"ז וצריך הבנה גדולה בענייני חיוב שבועות רדוע במוננו זה שרוב ישראל לא ישבעו אף על האמת ורוב העניינים אין יוצאין מדין שבועות ובכך האמת נלקה ולכן אם הדיין מבין לפי הענין ולפי ערך האיש יכול להחליף השבועה על רבר קל מזה האמנם ברברים כאלה צריך הרבה והירות ויראת אלקים וחכמה ותבונה ידיעה גדולה בהיות העולם ושדויה לבו לשמים וכל דיין שירדע בעצמו שאינו ראוי לזה ימלק א"ע מעניינים כאלו :

סימן מז [כמה זמן נותנים להביא ראיה וכו' ח' סעיפים] :

א אחד מבע"ד שמבקש זמן מב"ד להביא ראיה או עדים אם לב"ד אינו יודע לפי הענין כמה זמן שצריך נותנים לו שלשים יום דהו זמן ב"ד ואם נראה לב"ד שצריך יותר זמן נותנים לו ואם נראה להם שדי בפחות מל' יום אין נותנין לו אלא כמה שצריך ולא יותר אפילו אין בזה פסידא בהארכת הזמן מ"ם אין נוהגין זמן לבטלה ואחר הזמן כופין אותו לקיים את הדין מיר ואם אח"כ יביא ראיה או עדים יסתרו הפסיד ויפסקו כפי הראיה או העדים :

ב כשהנתבע חייב שבועה וא"ל התובע המתן עם השבועה כי יש לי ראיה ומה הפסיד בזה רואים ב"ד אם אין בזה הפסיד להנתבע בהמשכת הזמן נותנים להתובע זמן כמה שירצה אבל אם רואים שע"י זה יניע להנתבע הפסיד בעסקיו מפני שיחת הבריות ויאבד נאמנותו וכיוצא בזה אין נותנים לו זמן יותר מל' יום ואח"כ ישבע ואם אח"כ יביא ראיה יפסקו כפי הראיה :
ג בר"א שנותנין זמן להתובע או להתובע כגון שתבע אורו בהביעה בע"פ ופסקו ב"ד פס"ר ומען התובע יש לי ראיה תנו לי זמן נותנים לו וכן להתובע כשמבקש זמן אבל אם בתחלת התביעה מען התובע יש לי ראיה או עדים שמגיע לי מעות מזה אין שייך נתינת זמן על זה אלא אומרים לו מתי שתביא הראיה תעמד או בדין וכל שלא תביא אין הנתבע מחוייב להשיב לך ואם חור ואמר אין לי ראיה משיב לו הנתבע בלא

ראיה ככלל תביעות שבע"פ ונשבע ונפטר ואינו יכול התובע להביא ראיה עור כיון שאמר שאין לו ראיה :
ד אם הנתבע מבקש זמן להשיב על מענות התובע רואים ב"ד אם באמת צריך זמן לחשוב חשבונותיו ועסקיו ולשום אל לבו העניינים שבינו לבין התובע נותנים לו זמן כפי ראות עיניהם ואם נראה להם שא"צ זמן כלל ודחיה בעלמא הוא כרי להשמיט א"ע אין נותנים לו זמן כלל וצריך להשיב מיר ואם התובע רראה כתב שביניהם שהתנו בו שיפרענו בלא שום ריתוי וכלא זמן ב"ד והנתבע אינו מועין על הכתב שמוזיקף דוא אין נותנים לו זמן כלל אף אם שלפי הענין צריך לו זמן משום דכל תנאי שבממון קיים :

ה מען אחד מבע"ד יש לי זכות בראיה או בעדים ואינו יודע ביד מי הוא חייב הדיין דהמיל איסור על כל מי שירדע לו זכות שירדע לדיין ואפילו הזכות הוא ביד בעל דינו או שירדע בעל דינו איפא נמצא זכותו וראיותיו שלוח ואדרבא ק"ץ הוא רכיון רדוע הזכות של הכשנרו והוא תובע שלא בדין הואך יאכילוהו ב"ד דבר איסור להגבורו ממון שאינו שלו ואע"פ שבכ"י כ"ח יהבאר רכשנותנים איסור על עדות אינו הל על הקרובים וכ"ש על הכעד עצמו שאני התם רכיון דהגדתם אינו מועיל כלום מדינא שהם יעידו על נפך הרבר בעצמו לפיכך אין האיסור הל עליהם אכל בדין זה שירדע איפא נמצאו זכותיו של בעל דינו או שירדע

את

את העדים שידועים מהמעשה ולא אדיבוריה קסמכין פשיטא שחייב להגיד האמת כיון שהגדה תועיל ומ"מ אם תשובתו טובה כגון שיאמר אמת שיש שם שטר אבל פרוע הוא נאמן במינו והגם שמזכרת להגיד ע"פ האיסור שהטילו הב"ד מ"מ לא אבר המינו שלו וכה"ל בשאר עניינים בענין כזה כשיש לו מינו נאמן ובס"י ע"א יתבאר כיצד נותנים האיסור ובס"י צ"ב יתבאר אם טוען על בעל דינו שהוא פסול לשבועה אם נותנים איסור על זה :

ו האומר לחבירו שטר הנמצא בידך יש לי בו איוה זכות רצוני שתביא השטר לב"ד שיעתיקו מה שכתוב בו מזכותי בין שהוא בעל דינו בין שאינו בעל דינו אם הלה מודה שיש לזה זכות בו מביא השטר לב"ד וב"ד מעתיקים מה שכתוב בו מזכותו אבל אם אמר שאין בידו שטר כזה הנמצא בו זכות לזה אם אינו בעל דינו אין מחייבין אותו להראות שמותיו וניירותיו לב"ד ואין כופין לאדם שדאה ניירותיו בפני אחרים ואם אומר עכ"פ אצלו אם נמצא בו זכות שהוא בעצמו אינו יכול להבין זה מהוך הבהב מחוייב להראותו לב"ד והם יבינו אבל אם הוא בעל דינו אפילו כשאומר שבדוראי לא נמצא לו זכות אינו נאמן וחייב להראותו לב"ד דהרי לא נרוע מענה זו משאר מענה שיש לאחר על חבירו כשהובע אותו בדבר שבטמון :

ז מה שאמרנו שאחר שאינו בעל דינו כשכופר א"ע להראות לב"ד מ"מ יכול התובע להטיל איסור על כל מי שיש בידו שטר או נייר שיש לו בו זכות ואינו כראיהו וכן אם אומר אמת שהיה לי שטר כזה שהיה לך בו זכות אבל נאבר השטר או הנייר אם הלה אינו יודע אם נאבר אם לא נאבר מטיל ג"כ איסור כמ"ש וגם על בעל דינו בן הוא ואין מחייבין אותו שבועה

כיון שאינו טוען כרי שלא נאבר ממנו אבל אם טוען כרי שלא נאבר ממנו ויודע בכיורו שהשטר נמצא אצלו מחייבין לזה שבועה שישבע שנאבר ממנו אפילו כשאינו בעל דינו ולא תקשה לך למה אמרנו כשכופר שלא נמצא אצלו שטר כזה דרי באיסור אם אינו בעל דינו והרי היא מענת כרי שאני התם דכיון שכופר בעיקר הדבר ואינו בעל דינו כלל איך נחייבו שבועה ואם נחייב שבועה בכאלה לא שבקת חיי דביכולתו להפיל א"ע על כמה אנשים ולהטיל עליהם שבועה ואין זה דרכי נועם האמנם כשמורה שהיה לו שטר כזה ונאבר והלה צווח שערין נמצא אצלו הוה ממש בעל דינו בזה ואין פוטרין אותו במינו דלאיטורי משבועה לא אמרינן מינו [כ"ל] :

ח המוציא שטר על חבירו וטכקש חבירו שיהן לו העהק מהשטר יכול בעל השטר לוטר לא אתן לך העתקה כי אתה רוצה לבא עלי בעקיקין על השטר שלי ולהפסירני אלא אוציא את השטר לפני הדיינים והם יקראוהו אבל כשמוען שיש זיוף בהשטר לכן מוכרח הוא לקבל העהק כרו לדרקק בו ולהראות מקום הזיוף מחוייב בעה"ש ליהן לידו העהקה ואע"פ שכתוב בשטר בלא מפיסת מופס מהשטר לא משגחנין בזה כיון שמוען שיש בו זיוף וי"א דאף בלא מענת זיוף חייב ליהן לו העהק כשמבקש מפני שדחוק הדבר שיגיע לו הפסד מזה ונראה דזה תלוי בראיית עיני הדיינים אם רואים שבאמת מוכרח זה להעתיק ולבעה"ש לא יגיע הפסד בזה יצוו ליהן לו ואם לאו לא יתנו לו אם לא במענת זיוף ויורשים שמבקשים לעיין בשטר מורישם כשהובעים מהם מעות ע"פ זה השטר או תביעה אחרת ומבקשים להראות להם השטר או שמבקשים העתקה מהשטר מענתם מענה מעולה וצריכים ליהן להם כיון שהשטר אינו שלהם הרי יש להם להראותו וכדקדק בו [כ"ל] :

סימן יז [להשנות הבעלי דינין בכל דבר ובו י"ט סעיפים] :

בשעת גמר הדין כשאומר להם הפסד צריכים שניהם לעמוד לכתחלה וכן העדים בשעה שמקבלים עדותן צריכין לעמוד לכתחלה גם הבע"ד יש להם לעמוד בשעת קבלת העדות שנאמר ועמדו שני האנשים אשר להם הדיב לפני ד' והאי שני אנשים מותר הוא ועוד ראשו אנשים באים לדין ולא נשים ועוד ראשו שנים באים לדין ולא יותר אלא אעדים קאי ואשר להם הדיב הם הבע"ד ולפני ד' אלו הדיינים והצריכם התורה לעמוד ואגמר דין קאי כמו קבלת עדות לגבי עדים וזהו גמר דינם וכדיעבד אין קפידא דהאי קרא אינו אלא למצוה ולא לעיכובא ועוד דהאי קרא אמומיין קאי ואגן הדיינים ושליחותיהו קמאי קעבדינן כמ"ש בס"י א' :

ב עמידה ע"י פטיכה שנמכרין לנחל או לשולחן סכרי

א צריכים הדיינים ליוהר שישתוו בעיניהם שני הבע"ד שנאמר בצדק תשפוט עמיהך איוהו צדק המשפט זו השווית שני הבע"ד בכל דבר שלא יאמר לאחד קצור דברך ולהשני לא יאמר כזה או שיסב"פ פנים לאחד יותר מלחבירו וידבר לו רכות או שדא"ה לאתה ועומת פנים וידבר עמו קשות דבכל אלו יש חשש דבשמקמין לאחד יסתמו מענותיו וכן כשמגדיל את הקבשנדרו אבל לשניהם הרשות בידו לוטר קצרו או האריכו דבריכם ולא יהא אחד יושב ואחר עומד אלא שניהם עומדים ואם רצו ב"ד להושיב את שניהם מושיכין ולא ישב אחד למעלה במקום מכובד ואחר למטה אלא שישבו זה בצד זה ובעמידה אין קפידא במקום שעומדים דאין בעמידה הירור במקום ברא שרשאי להושיב לשניהם בשעת המענות ומשא ומתן של הדין אבל

מקרי עמירה לענין זה וכן מיקרי ישיבה לענין זה לגבי הדיינים שצריכים לישב ואם הדיינים עומדים ע"י סמיכה דמקרי אצלם ישיבה צריכים העדים והבע"ד לעמוד ממש ראם כולם יעמדו ע"י סמיכה הוה הרתי רסהרי שלאילו יחשב עמידה ולאילו ישיבה וי"א דבעדים בענין המיד עמידה ממש [מ"ז ומג"ח ח"ח סי' קמ"ח] :

ג. ח"ח וע"ה שבאו לדין מושיבין את הת"ח ואומרים גם להע"ה שב ואם לא ישב אין מחוייבין לומר לו פעם ארדת רכיון שהלקו לו הכבוד באמירתם שוב לא יסתה"מו מענותו ואפילו אם ישב ובא אחר והעמידו או אפילו השליח ב"ד העמידו אין על הדיינים חובה להשיבו פעם אחרת כי יאמר בעצמו הרי הדיינים בקשוני לישב והאחר מעצמו עשה זאת ולא יסתהמו מענותו ובבאת הת"ח להב"ד מותרים לעמוד מפניו רזה גם הע"ה יודע שחייב לעמוד מפני הת"ח בתחלה ביאתו וכיון רבשעת הדין שניהם שוים לא יסתהמו מענותו וכן אם בע"ד אחד וכן מותר לעמוד מפניו כשבא וכל העם יודעים שדין הורה הוא שנאמר מפני ישיבה תקום ולא יסתהמו מענות השכנגדו :

ד. ויש להסתפק כשאחר מהבע"ד ישב מעצמו בלא ציווי ב"ד אם מחוייבים הב"ד להעמידו או להושיב את השני או אפשר כיון שמעצמו עשה אין מודקקין ב"ד ל"ך רבוה לא שייך שיסתהמו מענות השני ואדרבא השני יחשוב לו לעזות שישב מעצמו וכן נראה עיקר לדינא :

ה. כהבו הרמב"ם והמוש"ע בסע' ג' רכבר נהגו כל בתי דינין שמושיבין הבע"ד והעדים כדי להסיר המחלוקת שאין בנו כח להעמיד משפמי הרת על תלם עכ"ל אמנם כן עכ"ו נהגו בהרבה בתי דינים גם עתה להעמיד העדים והבע"ד וכ"ש בנמר הדין ולא שמענו שיצמח מחלוקת מזה והבע"ד בעצמם והעדים כל מי שננע יראת ה' בלבו ועמדו אבותיו על הר סיני יחושו לכבוד התורה לקיים מה שנאמר ועמדו וגו' שהדיינים ישבו והם יעמדו כי המשפט לאלקים הוא :

ו. אם צר אחד מהבע"ד הוא יחיד והצר השני הם רבים יכול היחיד לומר לא אטעון עם כולכם יחד שירא אני שמפני שאחם רבים יסתהמו מענותי לכן הרבים או ע"בררו אחר מהם לטעון בשכיל כולם או שימענו זה אחר זה אם אינם סומכים כולם על אחד מהם וכן אם אחר מהבע"ד רוצה שיהיו אהביו וקרוביו אצלו בב"ד יכול השני למחות דשמא ירמוזו לו שיטעון איהו שקר וגם אולי יסתהמו מענותיו ואף שאומר לו טול גם אתה מקרוביך ואוהביך מ"מ יכול למחות בו ודבר זה תלוי ברצון הבע"ד ואם שניהם מסכימים בזה אין הדיינים יכולים למחות בהם [ח"ח] :

ז. כתיב שמוע בין אחיכם ושפטתם וגו' מכאן שהדיין צריך לשמוע המענה כששני הבע"ד עומדים לפניו ואסור לשמוע מענות מאחד כשאין השני אצלו ובגדר ישראל

וישב כתוב רכל ריינא רקביל מבר גש מלה עד לא ייהי חברה כאלו מקבל עליו מעוא אחרא וכ"י ועל זה נאמר לא תשא שמע שוא כי מעונה של הראשון נקבע בלבו ויוכל להיות שמוז לא יצא הדין לאמתו ואם אירע שאחר סיפר מענותו לפני חכם שלא ידע שיהיה דיין ברבר ואח"כ בקשוהו לרון בזה צריך החכם להגיד להשני שכבר שמע מענות הראשון ואם עכ"ו נהרצה השני דשאי להיות דיין ברבר רכיון שזה קיבל עליו לא גרע מקבלת קרוב או פסול ועוד רמאחר שרא ידע שיהיה דיין ברבר לא נקבעו הרברים בלבו שיטה אחרים ומי שהוא דיין קבוע מהנכון ליותר שלא לקבל דברים נאדם ררך סיפור כשמבין הדיין שיש לו ר"ה בזה ויכול לומר להמספר לו רע לך שכשמעי המעשה מכך א"א לי להיות דיין ברבר וכשם שאסור לדיין לשמוע מבע"ד אחר שלא בפני חבירו כמו בן חל האסור על הבע"ד ולכן מהראוי ששני הבע"ד יבואו יחד לפני הדיינים ולא יבא האחד קודם כדי שלא יהא נראה כמקדים לסרר מענותו ואם אירע שבא קודם לא ישב אצל הדיינים ואפילו תלמיד שיש לו דין לפני רבו לא יקדים לבא אא"כ חיתה לו עת קבוע ללמוד עם רבו שרי רבוה ליכא חשרא :

ח. אין לשוב חכם להשיב לשואל בדיני ממונות אם לא כשהשואל הוא דיין אבל לבע"ד או לקרובו ואוהבו של בע"ד אין להשיב ואפילו אם רוצה החכם להשיב הדין לא בתחלטה אלא שישיב אם הרבר כן הדין כך ואם הרבר כן הדין כך נ"כ אסור שלא יהיה כעורכי הדיינים ושמא כהוך דבריו ילמוד לשקר ועוד דשמא אח"כ יכתוב לו הבע"ד השני באופן אחר המעשה ויצטרך לשנות דינו ואיכא וילוחא לחכם אבל אם החכם רואה שבהערך השובתי יהיה קילקול מזה כגון שהשואל רוצה לנתק קישורי הנאים ואם לא ישיב לו לאיסור ינתק הק"ת וכיוצא בזה או אם לא ישיב יצמח מזה מחלוקת או שבתשובהו יציל עשוק מיד עושקו מצוה להשיב כיון שכוונתו לשמים :

ט. צריך הדיין לשמוע הטענה ספי הבע"ד בעצמו ואם הבע"ד אינו איש דברים ומעמיד מורשה במקומו שרי ובס' קב"ד יחבאר עוד בזה והדיינים צריכין להבין הלשון שמוענים בו ואע"פ שאינו יודע להשיב בלשונם ומעמיד תורנמן להשיבם שרי אבל אם אינם מבינים כלל בלשונם והמתורנמן מהרנס להדיינים מה שמרברים הבע"ד אין להם לרון בזה אא"כ לא נמצאו דיינים אחרים בעיד שמבינים בלשונם דאו שרי [ח"ח] ומהאי טעמא נהגו כשבאים מהאומות לון לפני דיני ישראל שאין מבינים בלשונם ורנים אותם ע"י מהורגקן וצריך הדיין ליותר כשכאו ישראל ואינו ישראל לרון לא ירבר הדיין עם ישראל בלשון עבריה שאין האיני ישראל מבין שלא יחשרנו שמרבר עם הישראל לרעתו ואיכא חילול ש"ש אלא צריך לדבר עם שניהם בלשון האיני ישראל

ישראל ואם אין הדיין יכול לדבר עם האינו יהודי בלשונו ידבר עם שניהם ע"י מהורגמן ויש ליוהר בזה מאד מפני חילול ד' חלילה :

י אם אחר מהבע"ד רוצה לרבר בלשון אחר והשני רוצה לרבר בלשון אחר אין אחר יכול לכוף את חברו אבל אם משני הלשונות אינו מבין הדיין רק לשון אחר צריכים לרבר בלשון שהדיין מבין ואם יש רשות לבעל דבר למעון בכתב נתבאר בס' י"ג סעי' ח' :

יא צריך הדיין לחזור המענות בפני הבע"ד לאחר ששמעו מהם קורם שישא ויהן ברין כדי שלא יהא לבות הבע"ד נוקפם שאולי לא הבין המענות ולמדנו זה משלמה המלך שאמר להנשים שבאו לפניו לדין ואת אומרת בני הוי וגו' וכשהם שלשה ריינים צריך אחד מהם לחזור המענות ואח"כ נושאים ונותנים ברין ופוסקים הדין ויש כמה ב"ד שאינם והירים כזה ואולי ס"ל דאין זה רק ברין יחיד ולא בב"ד של שלשה רבשלשה אין חשש שלא יבינו המענות והפוסקים לא חילקו בזה :

יב הדין שרין דין ולבו נוקפו שטעה ברין לא יהאמץ להחוק רבריו אלא מחוייב לחזור לכל הצדדים להוציא הדין לאמתו ומוטב להתבייש בעלמא רין מבעלמא דאחי ועוד דאין זה ביוון כלל רמצינו להכמים גדולים שחזרו בהם והורו שמה שאמרו מקודם אינו כן לדינא :

יג כשעה שמוענים הבע"ד ישהוק הדיין ולא יסייע להם ברברים שלא יהא כעורכי הדיינים ולא ימליץ דבריו הבע"ד ולא יאמר לאחר מהם כך וכך המעון אמנם משאני מבין דברי הבע"ד צריך לשאול היאך כוונתם וכשאחד מהבע"ד מביא עד אחד לא יאמר לו הדיין דעד אחד אינו נאמן רק לשבועה משום ראולי יורת הבע"ד להער אלא ישהוק וישאול מהשני מה אתה משיב לרברי הער שהעיר כננרך ואם משיב עד אחד אינו נאמן או שאומר ששקר העיד או שאומר לא ידעתי מה לענות על זה אני יודע שאני אומר אמת וכה"ג פוסק כפי הדין לחייבו שבועה להמכחישו וכן בשאריו מענות צריך הדיין ליוהר שלא ימלקל בדיבורו :

יד ומ"מ אין זה כלל בכל הרברים ולפעמים מחוייב הדיין לרבר ולתקן דברי הבע"ד כגון שרואה שהבע"ד מוען מענה הוננת אך אינו יודע איך דובר הרברים או שמפני סכלותו או כעסו נשתבש באמירתו מותר וחוב עליו לסעדו ולהוליכו על הררך דבכנון זה פרח פיך לאלם הוא אך הרבה התבוננות וישוב הרעת צריך בזה שלא יהיה כעורכי הדיינים ובער יתומים צריך הדיין תמיד למעון בעד ובותם רב"ד הם אביהם של יתומים וכן מוענים לזוקק :

טו יש לו לאדם אפילו בשאינו דיין להתרחק עצמו מלחיות כעורכי הדיינים דהיינו שילמד לאחר מהבע"ד מענות ולאמר לו המעון כך וכך ואם יטעון

שכננרך כך תשיב לו כך [לעצמם] וכן להטעים דברי אחר מהבע"ד להדיין [לפי] אפילו אינם דברים של שקר וכן אין ליעץ לאחד מהבע"ד לעשות דבר בהיתר כדי שיוכה ברין כמו ביתומים שחייבים לזון את אשת אביהם וחלתה רהרין הוא דרפואה שאין לה קיצבה הוא בכלל מוונות ושיש לה קיצבה אינו בכלל מוונות וצריכה לרפאות משלה ולא משל יתומים כמ"ש באה"ע ס' ע"ב אין ליעצם שישו עם הרופא בדבר קצוב כדי שיהיה על חשבונה וכה"ג בשאריו עניינים דגם זהו בכלל עורכי הדיינים ואם הוא קרוב לבע"ד מותר לו לעשות כן כיון שהוא בהיתר ואם ארם חשוב הוא צריך למנוע עצמו אף כשהוא קרובו [כתבנות ל"ב: פ"ג] :

טז אכור לדיין לרחם ברין על רל שלא יאמר עני הוא ובעל דינו עשיר וחייב לפרנסו ואכנו ברין ונמצא מתפרנס בכבוד ועל זה נאמר לא תשא פני רל וכן אסור להדר פני גדול שאם באו לפניו עשיר וחכם עם עני והדיוט לא יכבדנו יותר ממה שמתו יג ברין תורה ולא ישאול בשלמו שלא יסתתמו דברי בעל דינו ולא יאמר איך אחייבנו ברין והרי יתבייש אלא אפטרנו ואח"כ אומר לו שיתן לו את שלו אלא מיד יחרוק הדין לאמתו ועל זה נאמר ולא תהדר פני גדול וכן כשבאו לפניו לדין צריך ורשע לא יאמר זה רשע וחוקתו משקר וזה בחוקת כשרות אמה הדין על הרשע אלא לעולם יהיו שני בעלי דינים בעיני הדיין כשמתחשים וא"ו כרשעים ובחוקת שכל אחד מהם משקר וידון לפי מה שנראה לו מהדברים ומהענין וכשיפמרו מלפניו וקבלו עליהם את הדין יהיו שניהם בעיניו ככשרים וידון את כל אחד מהם לכף זכות :

יז צריך הדיין לפסוק הדין מיד אחר שנהברר לו שאם מענה את הדין ומאריך ברברים הברורים כדי לצער אחר מהבע"ד היו בכלל לא תעשו עול במשפט : **יח** כשאחד מהבע"ד אומר להשני בתוך מענותו אלו הייתי רוצה הייתי תובעך כך וכך והיה הדין עמי אלא שאין רצוני להובעך בזה עתה אם הדין אינו כן כמה שאומר צריך הדיין לומר לו שקר אתה דובר דאין הדין כן והטעם משום דחיישינן כיון רבה הפרט לא יגיד הדיין בפסק דינו כיון שאינו תובעו עתה בזה יטעה השומע שהדין עמו בזה מפני שהיקחו של הדיין לכן מחוייב להגיד לו מיד שאין הדין כן אבל במה שבא בתוך מענותיהם שצריך לפסוק הדין א"צ לומר עתה אלא אח"כ בפסק הדין [או"ת] :

יט ראובן שנתבע לשמעון בעד איזה דבר מכום מעות והדיין רואה שמניע לו יותר בעד תביעה זו אין לו לדיין לפסוק יותר מתביעתו דמתמא כל אדם תובע כל מה שיכול לתבוע ואין אדם מותר סמונו לחנם ומלא תבע בעצמו הרעת נופה שאינו מניע לו יותר מתביעתו או מפני שזודע התובע שמניע ממנו להתנבע בעד איזה עניין כפי חכום היתר על התביעה

או שמחל לו מפני איוה מעם ואיך יהייב הדיין את הנתבע יותר ממה שתבעו והתובע ולכן אם הדיין פסק יותר מתביעתו הוה טעות בדין וחוזר אמנם אם הדיין ידע בהתובע שהוא ירא אלקים ואינו בקי בדין וקרוב הדבר שלכן לא הבעו יותר מפני יראתו שלא יוכשל בגזל יכול הדיין לומר לו דע לך שע"פ הדין מניע לך יותר ומפ"נ אם מחל לו או שמניע ממנו להתבע יאמר כן להדיין כיון שהוא ירא אלקים ואם יאמר שמעו

מפני שאינו בקי בדין בוודאי נאמן וכן כל זכות שרואה הדיין להתובע והוא לא תבע אם ברור אצל הדיין שהתובע לא הרניש כלל בזכות זה צריך הדיין לומר לו דע שיש לך זכות בענין זה ואם אינו ברור אצלו שלא הרניש צריך לשתוק אא"כ התובע הוא י"א דאו יכול לומר לו ויניד האמת כיון שהוא י"א [כנגד"ד כביאור דברי רפינו הרמ"א ס"ס זס וז"ל כל מס טסקאז עליו וזקן] :

סימן יח [כיצד נושאין ונותנין ושהולכין אחר הרוב וגם בד"ג איך ה' ובו י"ג סעיפים]

א הביאו הבע"ד עדים מכניסים העדים ומקבלין עדותן בפני הבע"ד כמ"ש בס"י כ"ח ולאחר שקבלו עדותם יצו שהעדים והבע"ד יצאו לחוץ כדי שלא ישמעו מי הוא המוכח וכו' הוא המחייב וגם כדי שלא ישמעו המ"ם של הדיינים וילמדו מרבריהם למעון איוה שקר והדיינים נושאים ונותנים בהדין וטוב שיתחיל הקפן שבריינים להניד דעתו תחלה דאם הגדול יניד תחלה דעתו חיישינן שגמא לא ימצאו הקמנים עון בעצמם לחלוק עליו ולא יתברר הדין יפה ואחר שנשאו ונתנו בדבר אם אינם מסכימים לדעת אחת אולינן בהרוב רוב הדיינים דכתיב אחרי רבים להטות ואע"ג דהשלישי הוא הרבה גדול בתורה מהשנים שכנגדו וגם הוא חרף יותר מ"ם אולינן בהרוב רבים כיון ששומעין מעמו וחולקין עליו [ש"י יצמות י"ד. ודוק] ולכן כששנים אומרים וכאי ואחר אומר חייב וכאי וכן כששנים אומרים וזיב ואחר אומר וכאי חייב וזו מ"ע של תורה דכתיב אחרי רבים להטות ומוציאין ממון ע"י זה הרוב ואע"פ שאין הולכין בממון אחר הרוב מ"ם המיעוט הלזה התורה ביטלה דהרי ביטלה דעתו וכמאן דליהא דמי אבל בכ"ס שיש רוב ומיעוט הרי המיעוט בע"כ ישנו [תוס' ר"פ המניח] ואם אחד מהדיינים אומר איני יודע נחשב כאלו אינו כמ"ש בס"ם י"ג ועכ"ז אם יאמר אח"כ דעתו מקבלין אותו בר"מ ולפיכך שני הדיינים שנשארו כשצריכים להוסיף על מקום הדיין שאמר איני יודע יוסיפו שני דיינים ואינו די באחד משום דאולי גם הנסתלק יאמר דעתו אח"כ ויהיה או ארבעה דיינים ואין ב"ד שקול ולכן מוסיפין שנים ועתה יהיו חמשה ביחד ואף שעתה אומר איני יודע מ"מ קרוב הדבר שע"י ריבוי הדיינים תתחדש גם דעתו של זה ויצטרף א"ע בהדין ומוטב שיגמר הדין בחמשה מבשלשה ודינן אלו החמשה יחד ואם שלשה אומרים כן ושנים אומרים להיפך אולינן בהרוב ובאפילו אם השנים אומרים אין אנו יודעים אין אנו חוששים לזה כיון שיש שלשה שאומרים דעתם ומהחלה לא הושיבו רק שלשה די בזה אבל אם שנים אומרים כך ושנים אומרים להיפך ואחר אומר איני יודע או אפילו שנים אומרים וכאי ואחר אומר חייב ושנים אומרים אין אנו יודעים דליבא רובא כיניד האינם יודעים

יוסיפו עוד וההוספה הוא עד ע"א כנגד סגדרי גדולה ויותר מזה אין מוסיפין ואם גם באלו סחצה מוכין וסחצה מחייבין ואחר אומר איני יודע ואין ביכולת להכריע אחר מהם מצד זה לצד זה נשאר הממון בספק ומעמידין המעות בחוקת בעליו וכן בכ"מ דליכא הכרעה הדין כן הוא ואין ביכולת להוציא סיד המוחזק ויראה לי דאם אין רצונם של הבע"ד להוסיף רק דיין אחר ולמלאק מן הדין את זה שאמר איני יודע הרשות בידם ודוקא כשהדיינים מוסיפים צריכים להוסיף שנים מהמעט שנחבאר אבל לא הבע"ד והדיין שאומר איני יודע א"צ לתת מעט לרבריו למה אינו יודע ואי"א הוא מקום ספיקו וכבר נתבאר בס"ם י"ג דאסור לו לדיין לומר איני יודע כשהוא יודע ועושה זה לטובה אחר מהבע"ד אא"כ עושה כן לש"ש כנון שרואה שהשנים מעוותים הדין ואם יניד דעתו נגדם יפסקו כמותם מפי הרוב ולכן יאמר איני יודע כדי להוסיף דיינים ולא יהיה עוות הדין דבכזה מצוה עליו לעשות כן וכן אם רואה שבאמירתו איני יודע יצא הדין לאסתו יותר או דשאי לומר כן ובוהן לבבות יודע מפני מה דאז אומר כן : **ב** זה שנחבאר דכשהוסיפו שני דיינים ונעשו חמשה ואמרו שנים אין אנו יודעים דנומדין בשלשה היינו דווקא משום דמתחלה לא ישבו רק שלשה וכמ"ש אבל אם בתחלה הדין ישבו חמשה או עשרה לא סני בהכי ובהכרח שכל החמשה או העשרה ינידו דעתם לחיוב ולפסוד ובהם נלך אחר הרוב אבל כשיש אחר מהם שאומר איני יודע צריכים להוסיף דיינים עד שיגמור הדין כפי הספר שישבו מקודם ושהספר הזה ינידו דעתם ובהם נלך אחר הרוב [סמ"ע ואלטונוס] : **ג** וזה שנחבאר דבאומר איני יודע יוסיפו דיינים ה"ה אף כשאינו אומר איני יודע אלא שנסתלק מהם אחר שנשא ונתן עמהם ואף אם נסתלק בנמר הדין ועד הנמר היה עמהם בדיעה אחת וסילוקו אינו מפני שאין רצינו לישב בדין אלא מפני ענין אחר שנמרד באיוה ענין שלו ואין לו פנאי לישב בנמר הדין מ"ם יוסיפו דיינים והמעט דחיישינן דשמא אם היה בנמר הדין היה רואה מעט לפתור הדין הקודם והם אפשר שהיו מדיים לו ולכן אסור לנמר הדין בפחות מכפי שישבו בתחלת דין

רין [ל"ט וס"מ] וכל זה שלא ברצון הבע"ד אבל ברצונם רשאים לנמור אף בפחות מהקורם [כ"ל] :
 ד כבר בארנו בס"י י"ב סעי' מ"ז רבפשרה לא אולינן בתר רובא וכן בפסקי בע"ב או בעסקי הציבור שביורו מבוררים להגיד דעתם צריכין כולם להסכים ואם לא הושוו כולם לדעת אחת אין מוציאין מיר המוחק כמו בכל ספק מסון רנוחנין הקולא לנתבע רהמ"ע"ה ולכן אם רצונם שילכו אחר הרוב צדיקים להתנות קורם ישיבתם בעסק זה שילכו אחר רוב ריעות ואם אחר מהם נסתלק אין ביכולת המבוררים להוסיף פשרנים או מבוררים בעצמם כמו ברין אלא צריכין רעת הבעלי דברים רהא אין זה רין תורה ויכולים לומר על אלו החרשים אין רצוננו לסמוך ומ"מ המבוררים היושבים בזה יוכלו לישאל ספיקתם ממי שירצו בלי שאלת הבע"ד ויפסקו על פיהם רכיון רסמכו עליהם מה להם להבע"ד מאין לקחו ישרותם לפסק כך וכך משא"כ להושיב אחרים בישיבתם צריכין רעת בעלי הדברים ראולי לא ניתא להו בזה :

דן בגמ' [סנה' ל"ז.] אמרינן רהרב ותלמידו כשיושבין ברין אין מפנים להם אלא אחד משום רהתלמיד גריר בהר סברה רבו אמנם אין זה רק בשעה שמלמדו הרין שאו סומך עליו לגמרי אבל אם אינו בשעת לימודו מונין להם שנים ורק באופן שהתלמיד יודע לישא וליתן ברין ואפילו בשעה שמלמדו אם אינו תלמיד גמור רק תלמיד חבר רלסברתו א"צ רק לגמריה לקבל טמנו הלכות מונים להם שנים וכל זה הוא לענין ר"מ ור"ג וכלקוח ועיבור השנה והתורש אבל לאיסור והיתר וטומאה וטהרה מונים להם שנים בכל ענין משום רעיקר הוראתן הוא ביחיד ורווקא כשיוודע עכ"פ לישא וליתן אבל כשאינו יודע אין רעתו נחשבת לכלום וכן הרין באב ובנו אלא שברני ממונות ור"ג א"א להם לישב ביחד רקרובים פסולים לישב יחד ברין ואיהא בתוספתא [פ"ז דקנ'] שלא יהא הבן יושב כלל בצדו בשעת הרין אפילו אם אינו רן עמו כרי שלא יתראה שרנים ביחד אלא עומד והולך לו והרמב"ם ז"ל [פ"א מנס'] משוה ר"ט לטומאה וטהרה ונידסא אחרת היה לו בגמ' והוספתא ותלמיד שהוא חכם ומחוסר קבלה הרי רבו מוסר לו הקבלה שהוא צריך לה ברין זה והוא רן עמו בר"ג [רמב"ם] וכ"ש בר"ם :

ו להגיד הפס"ד יכולין ב"ד אף שלא בפני בע"ד כיון שכבר מענו לפנייהם ואו אף כשלא באי שני הבע"ד לשמוע הרין יכולים לכתוב פסקים ולמסור להצד המבקש פס"ד ועיי' בס"י י"ג סעי' י"א :

ז כיצר הוא המשא ומתן בר"ג בזמן הבית כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ט מסנהדר' סנהדרין שפהוה כולם בר"ג החלה ואמרו חייב הרי זה פטור עד שיהיו שם מקצת מוכיני שיהפכו בזכותו וירבו המחייבין ואח"כ יהרג עכ"ל והטעם מפני דכל ר"ג אין נומרים בו ביום לחובה אלא למחרתו

כרכתיב צדק ילין בה ושמא ימצאו לו זכות וכיון שכולם דנהו לחובה וודאי לא יראו זכות בערו ואין להרוג נפש בלי חיפוש זכות רע"י הויכוח מהברר הרין לאמרו כרכתיב ושפטו העדה והצילו העדה עדה שופטת לחוב ועדה מצלת לזכות כמ"ש בס"י ג' סעי' י"ח ולא בעינין עדה שלימה מצלת דאפילו אם רק אחר דנהו לזכות וכולם לחובה הרי יש כאן ויכוח והלנת רין וחיפוש זכות ולא מצרכינין רק להושיב בתחלה ריינים שיהיה עדה מצלת כמ"ש שם אבל בשעת משא ומתן אין מרקדקין בזה וזה שכתב הרמב"ם ז"ל שפתחו כולם לחובה אין כוונתו בפתוחה ממש והלנת רין ופתוחה בר"ג לחובה כמו שיתבאר בסעי' י' אלא ר"ל שבשעת משא ומתן דנהו כולם לחובה :

ח גם בר"ג הולכין אחר רוב ריעות מיתו לחובה אין האחר מכריע עד שיהיו שנים יתירים על המזכים וזהו שהתורה התורה לא תהיה אחרי רבים לרעה כלומר אם הרוב נוטים לרעה להרוג לא תהיה אחריהם עד שיטו המייה נרולה בשנים וזהו שנאמר לנמות אחרי רבים להטות כלומר שלרעה היה ההמיה מרבים ולא מרוב רלא כהמיייתך לטובה המיייתך לרעה רלמטה די באחד ולרעה בעינין שנים וכל זה בא בקבלה ולכן סנהדרין קמנה שחלקו בר"ג י"ב אומרים זכאי וי"א אומרים חייב זכאי אבר כשי"א אומרים זכאי וי"ב אומרים חייב או שיי"א אומרים זכאי וי"א חייב ואחר אומר איני יודע ואפילו כ"כ מוכיני או מחייבין ואחר אומר איני יודע יוסיפו שני ריינים דזה שאמר איני יודע הרי הוא כמי שאינו ואינו חוזר ומלמד חובה אבל זכות ביכולתו לחזור וללמד [מר"ן כ"מ ומס' סנה' ל"ג] ונמצאו אחר התוספת כ"ד כבד מזה המסתפק ועומדים למנין אם י"ב אמרו זכאי וי"ב חייב הרי הוא זכאי אע"פ שאין כאן המייה רבמוסיפין א"צ המייה לטובה מפני שלמספר הדיינים אחרי ההוספה הוה זוגי ואם י"א מוכיני וי"ג מחייבים הרי זה חייב מכני שיש כאן המייה לרעה ע"פ שנים ואם ההוספה היתה נוגני שיי"א אמרו זכאי וי"ב חייב וכשהוסיפו שנים נעשו כ"ה דינס כמו בהיותם כ"ג ולכן אם י"ב מוכיני וי"ב מחייבים ואחר אומר איני יודע מוסיפין עוד שני ריינים וזה שאמרנו רבמוסיפין א"צ המייה לטובה וזהו כשאחר ההוספה כולם הגידו רעהם ולכן כשלאחר ההוספה היה מספרם כ"ה בהכרח שכולם יגידו רעהם ואם אחד מהם אומר איני יודע צריכים שנים אחרים במקומן ויהיה מספר זוגי ויהודו הרין רמחצה למחצה זכאי רהקורם שנסתלק אינו בחשכון ובזה האופן מוסיפין והולכין עד שבעים ואחד וכללו של רבר רלכתחלה אין עושין ב"ד שקיל כרי שתהיה המייה לטובה ע"פ אחד וההמיייה לרעה בהכרח שתהיה ע"פ שלשה רע"פ שנים לא משכחת לה במספר שאינו זוגי [סנה' י"ג.] וכיון דקיי"ל המייה לרעה ע"פ שנים בהכרח כשאחד אומר איני יודע להוסיף שנים כרי שיהיה

שהיה מספר זונני ויכול להיות המיה ע"פ שנים ולכן אף כשאחר עשר אומרים זכאי וי"ב חייב הגם שהיה די בהוספת אחד מ"ט כיון שבאינו יודע צריכין להוסיף שנים מוסיפין גם בזה שנים ועוד רבוה וודאי מוב ויהר להוסיף שנים כדי שלא יהיה ב"ד שקול ואם הגיעו לשבעים ואחד אין מוסיפין יותר ולכן אם ל"ה אומרים חייב ול"ו זכאי וזכאי יצא זכאי ואם ל"ו אומרים חייב ול"ה זכאי דנים אלו כנגד אלו עד שיראה אחד מהם דברי חבירו ומזכין או מחייבין אותו ואם עמדו בדעתם אוטר הגדול שבדיינים נזרק הדין כלומר כבר נשאו ונתנו בו כל מה שביכולת ופוטרין אותו ואם ל"ד אומרים זכאי וז"ו חייב יצא חייב ואפילו ל"ו אומרים חייב ואחד אובר אינו יודע חייב כיון שיש המיה בשנים ולהוסיף אין חוב על שבעים ואחד דגם בב"ד הגדול אין מוסיפין אלא דנים אלו כנגד אלו כמ"ש וזהו בין בד"ג ובין בד"מ ואו"ה [כנגד"ד] לפרט המכה דפ"ס דמנ"ה ודברי הרמב"ם בפ"ט מסנה"א ומ"ט וכן מוסיפין והולקין עד שירבו וכו' ר"ל כהאחד מהנוספים יחמר חזי יודע וכו' הלח"מ ומ"ט היו חלו כנגד חלו ואחד חומר חזי יודע וכו' היינו כמ"ח אמרו זכאי וי"ב חייב והוסיפו טנים וכת"ש ומתוך קוצת הרב"ד ומר"ן נדחק בזה ע"ש ובע"כ ז"ל כן בדבריו הקודמים ומ"ט לחין מוסיפין על ע"ח ר"ל לחין חזי וכשילאו יטולין כדמוכח מרים הוריות או אפשר לחלק בין הולכה לדין וע"ש במל"מ ודו"ק :

כתב הרמב"ם ו"ל בפ"י מסנה"א אחד מן הדיינים בר"ג שהיה מן המזכין או מן המחייבין לא מפני שאמר דבר הנראה לו בדעתו אלא נמה אחר דברי חבירו ה"ז עובר בל"ת ועל זה נאמר ולא תקנה על ריב לנשות מפי השמועה למדו שלא תאמר בשעת מניין די שאדיה באיש פלוני אלא אמור מה שלפניך עכ"ל ומשמע מדבריו דברניו כמזנות יכול להתלות בחבירו או בהגדול סמנו והנה זה וודאי רכשאינו שומע ומבין טעם חבירו אלא שאומר אני מסכים כפי שאומר פלוני גם בד"מ אמור דאינו דיין כלל בזה אלא דה"פ דבד"מ כששימע טעמי חבירו וישר בעיניו אינו מחויב לחקור בעצמו עומקו של דין ובד"ג מחייב בתחלה לחקור ולהעמיק בעצמו בכל פרטי הדין ואח"כ כששומע טעמי חבירו או יבטל דעתו לחבירו מפני שמעמי חבירו נראין לו יותר ממעמי עצמו או יהוובח עמו וכן משמע בתוספתא פ"ג דסנה"א שאומר שם שלא תאמו בשעת הדין דיו לעבד שיהא כרבו אמור מה שבדעתך עכ"ל הרי דמשום ביטול דעתו הוא אבל בד"מ רשאי לבטל דעתו כששומע טעמי רבו וחבירו וא"צ לחקור עוד בעצמו [כנגד"ד ומר"ן] ללא הולכה מקורו והמ"ע הדין ממחילתא וחזינו ממחילתא שלפנינו ול"ל שמתוספתא זו לקק דין זה :

י הדבה חלוקים יש בין ד"מ לד"ג דיני טמונות בשלשה ד"ג בכ"ג ד"מ פותחין דהבע"ד ברדישות הטענות בין לזכות בין לחובה ובד"ג פותחין רק לזכות ולא

לחובה וכיצר פותחין לזכות שאומרים לו להחזיק אם לא עשית דבר זה שאומרים עליך העדים אל תירא מדבריהם [מנ"ס ל"ב:] ובירושלמי איתא שאומרים בינם לבין עצמם וכי אפשר שזה הרג אה הנפש וזה שאין פותחין לחובה אע"ג שבעיקר הדין אין ג"מ בזה מ"מ פתיחת פי הב"ד יהיה לזכותו של ארם ועוד כדי שיתחזק בעצמו למצא דרך להכחיש העדים וכיוצא בזה אבל בר"מ לא שייך זכות וחובה דמה שלזה הוא זכות היו חוב להשני ד"מ מפיין הדין ע"פ אחד המברייני להרוב בין לזכות בין לחובה ובד"ג מפיין ע"פ אחד לזכות וע"פ שנים לחובה ד"מ כשרואין ב"ד שמעו בדין מהירין את הדין אף לאחר פס"ד בין לזכות בין לחובה ובד"ג אין מחזירין כשמעו אלא אם פסקו לחובה ועתה רואין שיש מקום לזכותו אבל מובטל לחובה אין סותרין את הדין ד"מ הכל ראויים ללמד זכות או חובה בין הדיינים בין התלמידים בין העדים וד"ג הכל מלמדים זכות אפ"ל לתלמידים לבר עדים כמ"ש בס"י ז' לחובה אין מלמדין וזאת הדיינים בעצמם ולא התלמידים וכו' חובה כל שעה משא ומתן כדי שיהגבר למצא זכות שיושב בדין מזכות לחובה ומחובה לזכות כשרואה סתירת סברתו הקודמת ובד"ג המלמד חובה יכול לחזור וללמד זכות אבל המלמד זכות אינו יכול לחזור וללמד חובה כל שעה משא ומתן כדי שיהגבר למצא זכות אבל בשעת נמ"ד כשרואה שמסברתו לזכות אינה מתקיימת אין משא פנים בדין ויש לו לחזור ולהמנות עם המחייבים וכן זה שנהבאר דבר"ג אין סותרין הדין מזכות לחובה והו דווקא כשמעו בדבר שאינו מפורש בתורה והיינו דבר שאין הצדוקים מודים בו אבל בדבר שהצדוקים מודים בו מחזירין הדין וממיתין אותו מפני פידוסם העולם כיצד כגון שרנו לבא על הערוה שלא כדרכה דפסור ופסורו חזירין בזה רטשכבי אשה כתיב וידוע לכל דהקיש הכתוב שלא כדרכה לכדרכה אבל אם דנו בהעראה שלא כדרכה דפסור אין מחזירין אותו דלפי פשטא דקרא י"ל דלא איתקש רק לגמר ביאה אע"פ שאין האמת כן וכן כל כיוצא בזה [רמב"ם ט"ס] דיני ממונות דיני ביום ונומרים אף בלילה כמ"ש בס"י ה' וד"ג דנים ביום ונומריין ג"כ ביום דכתיב והוקע אותם לר' נגד השמש דאפילו התלייה שהיא אחר נמר דין צריך להיות ביום ד"מ נוטריין בו ביום בין לזכות בין לחובה וד"ג נוטריין בו ביום לזכות אבל לחובה אין נוטריין בו ביום שנאמר צדק ילין בה ומלינין את הדין שמה ימצאו צד זכות ולמחר כשלא מצאו זכות נוטריין לחובה ולפיכך אין דינין ד"ג מן התורה בע"ש ועו"ש דשמה יתחייב ויצטרכו לעשות הלנת דין עד למחר ולמחר אמור להורנו מפני חילול שבת ויו"ט ויניחוהו עד יום א' ואסור לענות את דינו ולכן אומרים אותו עד אחד כשבת ואז כתחילין בדינו דקידם נמר דין אין עיניו הדין כיון שאינו יודע וודאי שהנמר לחובתו וד"מ

מותר

משום רקבלה בירינו ראין מעם אחר יוצא משני מקראות כרבהיב אהת ריכר אלקים שתים זו שטעתי מקרא אחר יוצא לכמה מעמים ואין מעם אחר יוצא וכי ולכן כששנים אומרים מעם אחר משני מקראות בהברח שאחר לא כיון כהלכה לפיכך אין מונין להם אלא אחר וכן פירש"י אבל אם אומרים בשהו למה יחשבו כאחד וכי כל אחר מיכרח לומר מעם אחר [וזהו כונת הרמ"ך שסביל מרין [ודכריו ל"ע] וצ"ל רס"ל כשיש ויכוח בין המחייבים ובין המיכים ראלו אומרים מעמים מפני מה מוכים ואלו אומרים מפני מה מחייבים כשיש מעמים מה יותר בצד האחר מבצר השני נקראים הם הרבים והיו רווקא כשאין להם במה לרחות מעמי הצד השני אלא שיש גם להם מעמים כפי סברתם דאו אע"פ שאלו ואלו דברי אלקים חיים מ"ט נזהר התורה אחרי רבים להטות ודברים המה מי שיש להם יוהר מעמים אבל כשיש להם לרחות מעמי הצד השני והצד השני רוחים מעמיהם וכל אחר עומד בסברתו ואין מקבלים ריחוי הצד האחר שפיר אולינן כתר רוב דיעות אע"פ שמעם אחר לכולם [כגלג"ד ולוין לומר לכוונתו כ"ס נשטו כונת ממקרא אחר כדמוכה מפ"ב הל' ג' ע"ש ודוק] :

יג כתב הרמב"ם ז"ל מפי השמועה לפרו שאין מהחליין בר"ג מן הגדול שמא ימכרו השאר על דעתו ולא יראו עצמן כראין לחלוק עליו אלא יאמר כל אחד דבר הנראה לו בדעתו עכ"ל וכ"כ בפ"א דיני ממונות והטומאות והטהרות מהחליין מן הגדול שבריינים ושימעין את דבריו ור"ג מהחליין מן הצד ואין שומעין דברי הגדול אלא באחרונה עכ"ל ואין כונתו דבריו ממונות וטומאה וטהרה החיוב להתחיל מן הגדול ודוראי טוב יותר להתחיל מהקטנים כמ"ש במע"י א' ד"א גם באלו יש חשש שמא לא יראו עצמן לחלוק עליו אלא רבשאר דינים לא חששו חכמים לזה מפני כבודו של גדול אבל אם הגדול מוחל על כבודו טוב יותר שלא להתחיל מסנו ורבינו הקדוש לא הגיד מעולם דעתו בראשונה [ולפמ"ם מוכן כונת הרמב"ם ז"ל ע"ש] :

סימן י"ט [כיצד נותנין הפסק וסדר כתיבתו וכו' ה' נעימים]

א אחר שהריינים נשאו ונתנו ברבר וצריכים להגיד הפס"ד מכניסים הב"ע"ד ונרול שבריינים אומר להם הדין כרי שלא ירגישו מי מהריינים המוכה ומי המהייב ואסור לריין כשיצא טב"ד לאמר אני הייתי מוכה אבל מה אעשה שחבדיי רבו עלי ועל זה נאמר הולך רכיל מנלה מוד וכ"ש אחר שאינו ריין אסור לו לומר לאחר מהבע"ד שהריינים הנך שלא כרין ועובר על לא הלך רכיל [מת"ג] ועל מדבר שקר תרחק וגורם שנאה ומחלוקת ואין קץ לענשו :

מוהר מן התורה לרין בע"ש ועי"ש וכמ"ש במ"ה ה' אבל ברצון הב"ע"ד מותר לרין אף מרדבנן כמ"ש שם ובכל מה שנהבאר אין חילוק בר"ג בין חייבי מלקות לחייבי מלקות וחייבי גלות לבר מה שחייבי מלקות גרין כג' כמ"ש בס"י ג' סעי' י"ח ובשורר שהמית או רובע ונרבע אינו נוהג בו כל הדינין לבד מה שגרין בכ"ג כמ"ש שם והמסית לעבוד עבודת כוכבים אין דינו כשאר עובדי עבירות וא"צ התראה ואין מחפשיין עליו וזוהו וסמנין עליו עדים ואם יצא זכאי טב"ד ואמר אחר יש לי ללמד עליו חובה מחויין אותו וזכות אין מלמדין עליו ואין מחויין אותו לזכותו ומושיבין בדינו וכן ופרים ומי שאין לו כנים כרי שלא ידמו עליו מפני שהאכזריות על אלו שמטעין את העם אחרי ההבל החמים הוא בעולם שנאמר למען ישוב ה' מחרון אפו ונתן לך רחמים וכן בד"מ מושיבין וכן וסרים [ירושלמי פ' ח"ת] מפני שאין בר"מ זכות וחובה [והא' דלא חסיב לה במתנה דלד"מ דלא מיירי בחיכות הדיינים אלא בחיכות הדיינים וכמותם הדיינים] :

יא אמר אחר מן הריינים יש לי ללמד עליו זכות ונשתתק או מת קודם שאמר הזכות במעמו הרי הוא כמי שאינו אבל כשאמר המעם ונשתתק או מת חשבינן אותו למוכה לענין צירוף ריעות ולא אמרינן שמא היה חוזר בו אם לא היה מת אז נשתתק ואפילו אחר מהלמדיים שהיה מוכה ומת כיון שאמר המעם חשבינן דעתו להפוכים אבל לחובה אין מצרפין דיין שמת אפילו הגיד מעמו וברייני ממונות ג"כ אין מצרפין מי שמת באמצע הדין אפילו הגיד מעמו ראין כאן זכות וחובה [והא' דלא חסיב לה במתנה דלד"מ משום דהוי מילתא דלא שכיחא] :

יב כתב הרמב"ם בפ"י שנים שאמרו מעם אחר אפילו משני מקראות אין נמנים אלא כאחד עכ"ל ומשמע כדבריו רכ"ש אם אמרו ממקרא אחד והימא דא"כ כשהרבה מהם משתוים עצמם בהמעמים לא יחשבו רק כאחד ולפ"ו רחוק במציאות שיגמר איזה דין ובנמ" [סנה' ל"ה] לא אמרו רק כשאמרו מעם אחר משני מקראות

ב כשכותבין פס"ר אם כל הריינים הסכימו להפסק

אינו מחייב להשיב לו כלל אם לא במענות חרשת ואין שום ב"ד רשאי לשמוע רביו בלל רבי דינא בתר בי דינא לא רייקי [ט"ד] :

ג אם אחד מהבע"ד בועט בפסק הדינים ואינו מקבל עליו תפס"ד ודובר דברים שאינם מהוננים מנרין אותו מיד משום אפקירותא ואם קיבל עליו הפס"ד ומבקש זמן נותנין לו כמ"ש בסי' ק' ואם קיבל עליו אה הדין ואינו מבקש זמן ועכ"ו אינו משלם מהדין אותו בשני חמישי ושני ואח"כ מנרין אותו עד שישלם ואם עמד לו יום ולא תבע נדוניו מהדין אותו מיד וא"צ לכתובת ארכותא בבסי' ק' רמאחר שלא בקש זמן

נראה שיש לו כמה לשלם ולמה לנו ליהן לו זמן [סמ"ע] ובסי' ק' יתבאר עוד :

ד מה שבארנו דנותנים זמן היינו דווקא לפס"ד אבל מי שהשליש שטרותיו ביד ב"ד והתנה שאם לא ישלים תנאו ליום פלוני יתנו השטרה לבשננדרו ועבר הזמן ולא השלים ובאופן שאין בו אסמכתא כמו שיתבאר בסי' נ"ה ור"ז ובע"ד שכננדרו סבקש השטרות והלה מוען שיתנו לו זמן אין נותנים לו דמיד שעבר הזמן שייכים השטרות לבשננדרו וה"ה בשארי השלשות [צ"י] : ד אם נאמן החייב לומר פרעתי נגר פס"ד יתבאר בסי' ל"ט ועוד פרטים יתבאר בסי' ע"ט :

סימן כ [עד מתי יכול להביא ראיה לכתור הדין ובו ה' סעיפים] :

א מי שיצא חייב מב"ד ומצא אח"כ עדים או ראיה לזכותו מותר הדין וחזור ואף אם כבר פרע לבעל דינו חוזרין ונוטלין ממנו ואפילו אפרו לו ב"ד בשעת הדין כל ראיות שיש לך הבא ער לי יום והוא הביא לאחר ל' מותר הדין דמה היה יכול לעשות אם לא ניצא בתוך ל' יום האם מפני זה יאבד זכותו אבל אם כשאמרתי לו ב"ד הבא עדים הבא ראיה ואמר אין לי עדים ולא ראיה ומצא אח"כ אינו כלום דמסתמא כשהשיב השובה כזו לב"ד דקרק יפה שאין לו שום ראיה או עדים וממילא דאין לסמוך על זה שהביא אח"כ דווראי יש איוה ויף בזה דהוראת בע"ד בטאה עדים דמי אבל אם בלא שאלת ב"ד אמר אין לי עדים וראיה יכול להביא אח"כ [צ"ח] דכיון שאמר מעצמו בלא שאלת ב"ד יכול להיות שלא דקרק יפה ורק לפי הרומה היה נראה לו שאין לו :

עוד מענות ושתק וחייבוהו וזעין אח"כ מענות וסתר הדין מקבלין ממנו המענות ודינן על פיהן כיון שלא אמר אין לי עוד מענות :

ד וזה שאמרנו בסעי' א' דאם ענה על שאלת ב"ד אין לי עדים וראיה אינו יכול להביא עוד היינו דווקא עדים וראיות כאלו שהיה לו לירע כגון שהיו בעיד וכה"ג שברור שירע מהם ולכן מדאמר אין לי פשיטא שאין ממש בהן אבל כשבאו לו עדים וראיה מרחוק או שהיו ראיות מסוננים ביד אחרים שאינם בעיד וכה"ג ואח"כ באו האנשים שממונים אצלם הראיות יכול להביאם ולסתור הדין מפני שיכול לתרץ דבריו ולומר מה שאמרתי אין לי מפני שלא היו מצוים אצלי ולא ירעתי מהם ולכן אם פירש ואמר בשעה ששאלוהו ב"ד אין לי עדים וראיה לא בבאן ולא במקום אחר לא אצלי ולא אצל אחרים שוב אינו יכול להביא דסאחר שהורה בעצמו שאין לו בשום מקום בוודאי כן הוא האכת וזה שהביאם אח"כ יש איוה קנוניא בזה וכל זה הוא דווקא במי שרינו היה מפני עסקי עצמו אבל יורש שרן בב"ד בעסקי אביו או שארי מורישיו והיה קטן כשמת מורישו אע"פ שעכשיו הוא גדול ואמר הורש בשעה ששאלוהו ב"ד שאין לו שום ראיה ולא עדים לא במקום זה ולא במקום אחר ואח"כ באו אחרים ואמרו לו רע לך שיש ראיות למורישך מופקדים אצל פלוני או עדים שיורעים מעסקי מורישך הרי זה מביאם ומסר הדין ואפילו הראיות והעדים היו בעיד מפני שאין יורש קטן יורע כל ראיות מורישיו אף שנתגדל אח"כ וכן לוקח בעסקי ראיות של המוכר לו כשצריכם יכול להיות שלא ירע אבל יורש שהיה גדול כשמת מורישו דינו כעסקי עצמו רבוודאי חקר ודרש בכל עסקי עזובנו וזה שאמרנו רכשאמר אין לי עדים וראיה ובאו לו ממקום אחר שיכול להביאן היינו דווקא כשנתברר שהוא ממקום אחר או שב"ד מבינים לפי הענין שהיה במקום אחר ולא ירע מהם אבל בלא זה אין אנו מאמינים לו וכן נראה בשמביא ראיותיו או העדים צריבין ב"ד לשאול ממנו

ב מה שאברנו רכשענה לב"ד אין לי עדים וראיה והביא אח"כ אינו כלום מ"מ אין העדים נפסלים לשום ענין בעולם אפילו לבעל דבר הנה בעצמו דאע"ג רחשדינן לי שיש בזה איוה שקר צ"ז לא הוברר שקותם וחששא בעלמא הוא לנכי האי עניינא משום דהורה בעצמו שאין לו [א"ת והלא כנס"מ] אבל אם כשאמרו לו ב"ד הבא עדים הבא ראיה ואמר אין לי וחייבוהו וכשראה שנתחייב אמר קרבו פלוני ופלוני והעירוני והעירוני ניכר הרבר שעדי שקר הם ויש קנוניא ביניהם ופסולים לכל ערות של אותו האיש וקריב לומר שפסולים לכל עדות שבעולם [וכ"מ מה"מ וק"י ז"ב ל"א.] : ג ואם לא ענה לב"ד אין לי עדים וראיה אלא שתק כששאלו לו ב"ד ואח"כ כשחייבוהו אמר קרבו פלוני ופלוני והעירוני או שהוציא ראיה מכיסו אע"פ שנראה קצת שיש חשש ערמה ברבר בזה שלא ענה מיד לב"ד יש לי עדים או ראיה מ"מ מקבלים העדות והראיה כיון שלא ענה אין לי וזה ששתק אפשר שהיה לו איוה מעם ברבר ואנו אין בכחינו לבסול העדים או הראיה מפני זה ובן לענין מענות כששאלוהו ב"ד אם יש לך

ממנו הלא אמרת לנו שאין לך עדים וראיה אם ענה לא ירעתי מהם מקבלים ממנו ואם נשתתק ולא ענה אין מקבלין אותם דניכר שאינם אמת [וכ"מ מדברי הב"ח ע"ש] :

ה וכן אלו הרברים הם בסתמא שאינו ידוע לנו אם ידע מהראיות אם לא אבל אם נתברר שלא ידע

מהראיות או מהעדים עד עתה יכול להביאם ולסתור הרין אפילו גדול בעסקי עצמו ואפילו היו הראיות והעדים בעיר וכן להיפך יודש קמן בעסקי מורישו אם נתברר שירע מאלו הראיות בשעה שירד לרין שוב אינו יכול להביאן אם ענה לב"ד אין לי עדים וראיה :

סימן בא [מי שקיבל עליו להשלים הדין ליום ידוע ונאנס וכו' ד' סעיפים] :

א ביכולת הבע"ד להתנות ביניהם איזו הנאים שירצו כגון אחר מבע"ד שנתחייב שבועה וכשישבע ישול ממון מחבירו או שכשישבע יהיה פטור מלשלם יכול להתנות שבאם לא אבא ליום פלוני לישבע יהיה חבירי בעל דיני נאמן כמענהו בלי שבועה הן ליטול הן לפטור רכל הנאי שבממון קיים וכשעבר הזמן ולא בא נפטור חבירו מיד מלשלם או שיטול ממנו רק שנותנין לו זמן לפרעון כמ"ש בס"ק וכמ"ש בס"י י"ט אבל החיוב או הפטור חל מיד וכה"נ בשאר הנאים שמתנים זה עם זה :

האונס צריך להיות מילתא דלא שכיחא קצת דאם היה אונס ששכיח הרבה לא נקרא אונס דהיה לו להתנות שאונס כזה יבטל התנאי דהא היה לו לאסוקי אדעתיה כיון דשכיח הוא ומרלא התנה איהו דאפסיד אנפשיה [ע"ד סי' ל"ט] אבל אונס דלא שכיח הרבה לא היה לו לאסוקי אדעתיה ולא היה צריך להתנות וכל זה כשהביא ראייה שהיה אונס אבל בלא ראייה אינו נאמן ליטור שהיה אונס אפילו כשהוא מוחזק [או"ת] דחוקה אינו מועיל לאונס דלא שכיח דבלא ראייה אנחנו כמו עדים שלא היה אונס וחוקה במקום עדים לאו כלום הוא :

ב אמנם כל תנאי שהוא אינו מועיל כשהתנו ברברים בעלמא וצריך קניין ובאופן דלא ליהוי כאסמכתא ע"פ מה שיתבאר בס"י ר"ז ואפילו לענין שחבירו יפטור ממנו דהוה כמחול לך ומחילה א"צ קניין כמ"ש בס"י י"ב מ"מ הבא צריך קניין כיון שהוא ע"י תנאי וקרובה למחילה במעות ובס"י ר"ז יתבאר עוד :

מה שאמרנו דאונס מבטל התנאי היינו דווקא למי שהתחייב עצמו כשלא יעשה דבר זה לזמן פלוני ואירעו אונס ולא עשה פטור אבל אם התחייב עצמו כך וכך כשיעשה חבירו לזמן פלוני דבר מה ונאנס חבירו ולא עשה דבר לא אמרינן כיון דנאנס ופטוריה דהתנאי יתחייב זה שהתנה דאין זה סבא כלל דאמו מפני אונסו של זה יתחייב זה ומה לו ולאונס חבירו דהן אמת התורה פטרה לאונס אבל לא חיביה התורה להאחר מפני אונסו של זה וכיון דהאחר לא קיים התנאי יהיה מאיזו סיבה שיהיה ממילא דהוא אינו מתחייב במה שהתנה [ע"ד] :

סימן כב [דין קבלת קרוב או פסול ודין שבועה והיפוכה וכו' י"א סעיפים]

א כבר נתבאר בס"י ו' דקרוב או פסול פסולים לדין ולעדות ומ"מ ביון רכל הנאי שבממון קיים כמ"ש בס"י כ"א רכן מי שקיבל עליו קרוב או פסול בין שיהיה דיין בין שיהיה עד ואפילו קיבל עליו את הפסול כשני עדים כשירים או כב"ד של נ' מומחים בין שקיבל על עצמו לאבד זכויותיו ובין שקיבל עליו ליתן כל מה שיתחייב ע"פ עדות זה הפסול או ע"פ דינו דבריו קיימים אף קודם גמר דין או קודם קבלת העדות אם קנו מידו שמתחייב עצמו בכל מה שיפסוק עליו זה הפסול או כל מה שיעיד עליו זה הפסול ואינו יכול לחזור בו ואם לא קנו מידו יכול לחזור בו ודווקא עד גמר הדין אבל לאחר גמ"ד כגון שאמר צא תן לי אינו יכול לחזור בו [ע"ד] וכן אף רק כשאמר זה הדין הקרוב או הפסול פלוני אתה חייב ופלוני אתה זכאי

ויצאו מב"ד או אף שהם עדיין בב"ד אלא שהסיתו דעתם מענין זה ונתעסקו ברברים אחרים גם זה הוי כגמר דין ולענין עדות מיד כשהעיד אינו יכול לחזור בו אף בלא קנין דבערות הוה גמר דין כשהעיד עדותו בב"ד :

ב מה שאמרנו רלאחר גמ"ד אינו יכול לחזור כשקיבל עליו י"א דווקא כשהקבלה היתה בפני ב"ד כשר [ע"ד] וי"א דאף אם לא קיבל עליו בפני ב"ד כשר כיון שטען בפני הפסול או הקרוב וקיבל עליו לקיים כל מה שיפסוק והפסול או הקרוב פסק דינו כאשר באינו אינו יכול לחזור בו וכ"כ האחרונים וכן יש להורות [או"ת ונס"פ] רבמה אלים דרבר יותר כשקיבל בב"ד ולא שייך בזה לומר כת ב"ד יפה דהרי עיקר הקיום הוא הנמ"ד אמנם אם זה הקרוב או הפסול דנהו שלא בפניו וכו'

יכול לחזור בו [נס"מ] רלענין זה ווראי דלא יפה כח הפסול כב"ד כשר כשלא קנו מירו ואין לזה שם דין כיון שלא היה בפניו :

ג כשמקבל עליו קרוב או פסול צריך שיאמר בפירוש אני מקבל עלי הרין או הערות של הקרוב פלוני או הפסול פלוני אבל אם רק השליש מעות לכטוחות על זה הרין בירד הקרוב או הפסול לא אמרינן כיון שהשליש בידו קיבל עליו הינו רכל זמן שלא קיבלו בפירוש לא מקרי קבלה ורינו בטל והנה זה ווראי אם זה השליש אינו דיין כלל אלא שלישי בעלמא והשליש בידו מעות ויקיים כפי שיצא ע"פ דין ווראי דאין שום שייכות להשליש שידון בעצמו כשלא דברו כן בשעת ההשלישה ואפילו אין השליש קרוב או פסול דאטו כל שלישי הדרשות בידו לרון בדבר שהושלש בידו אלא אפילו זה השליש הוא ריין קבוע ודרך כעלי רינים שהולכין אצלו ומשלישין אצלו מעות על רעת שיעשה עמהם כפי שיצא הפס"ד ממנו ואפילו אין אומרים בפירוש שהוא ריין הוי כאסירה בפירוש כיון שהוא דיין קבוע מ"ם אם אחר מהבע"ד קרובו של הרדין ובאו אליו והשלישו ת"י כא אמרינן דהו כמו שקבלוהו עליו כיון שכל העיר עושים כן דכיון שהוא קרוב אינו מועיל עד שיתנו בפירוש [כלל כצ"ל דכ"ו רבינו הרמ"א בסעי' ח' לאל"כ חין טוס פירוש לזס וכן מוכח מתשו ריב"ש סי' ט"א סממנו מקור דין זס ושם היתס המעטס כן ע"ש] :

ד מה שבארנו בסעי' א' ראפילו בשקיבל הקרוב או הפסול כשני עדים או כב"ד של ג' מהני אף בלא קנין אם ננמר הרין יש חולקין בזה וס"ל דרוקא אם קיבלו כעד אחר או כריין אחר מהני נמ"ד אבל בקיבלו כבי תרי או כנ' ריינים הוה תרתי לריעותא ולא מהני נמ"ד ויכול לחזור בו ואם קנו מירו בכל ענין אינו יכול לחזור בו ואם קיבל עליו ריין כשר אחר כנ' מוסחים או עד כשר אחר כשני עדים ונגמר הרין גם לריעה זו אינו יכול לחזור בו [למחויס דלא כס"ד] :

ה אם נתוודע שהקרוב או הפסול מעה ברין או שקבלוהו לרון והוא עשה פשרה אפילו קנו מירו חווד דהוה כקנין בטעות אבל בסהמא לא מהימן הבע"ד לומר שמעה ואין יכולים לחזור בהם אפילו כששני הכע"ד רוצים לחזור מרינו אם בזה שיחורו מדין הפסול או הקרוב יגרסו רעה לאחרים כנון שחייב את אחר מהם לשלם לחבירו ומחבירו מניע לאחרים וכיוצא בזה [ס"ד] אבל אם אין בזה רעה לאחרים יכולים לחזור מרינו אם שניהם רוצים ואין להחכם הפוסק לעכבם מפני כבודו [למחויס דלא כמ"י] :

ו מי שיצא חייב מב"ד בזה ומוען שלא קבלתיו מעולם לריין ואין עדים בדבר ישבע היסת אפילו אם גם הדיין מכחישו לא נחשב כעד להביא אותו לירי שר"א כיון דהוא קרוב או פסול אלא נשבע היסת ואם הדיין הוא כשר והחייב מוען שלא קבלו לדיין והדיין מכחישו

אם הדיין כבר חייבו מקרי כפירת מסון ונשבע שר"א דהו כשבועה להבחיט את העיר ואם עריין לא חייבו שלא פסק הרין עריין והאחד מהבע"ד אומר שלא קבלו לדיין והשני אומר שקבלוהו אפילו אם גם הדיין אומר שקבלוהו והוא כשר לרון לו מ"ם אינו חייב שבועה דאין זה כפירת מסון ואין לו עליו דק ח"ם ואם הדיינים רט שנים וכשירים פשימא ונאמנים כשאמרים ששני הבע"ד קבלו אותם לריינים ובע"כ רינים אותם [נס"מ] : ז אם קבלו עליהם לרון בפני ג' מסוכי העיר או מהממנים שבעיד אפילו לא קבלו בקנין ואפילו קודם גמר דין אין יכולים לחזור בהם רכן הוא המנהג דכח מוכי העיר בעירם גדול ככח ב"ד הגדול כמ"ש בס"י ב' ואפילו עשו פשרה במקום שהיה להם לרון ר"ת ואפילו מעו רכן המנהג לקבל כל מה שעושים טובי העיר בעירם כ"כ רבינו הרמ"א ועכשו אין קבוע אצלו מנהג זה וכבר נתבאר בס"י ח' רבמקום שאין ה"ח ורבים הכהים עליהם דייני דלא גמרי אין ביכולת הבע"ד לעכב וגם זה אינו נהוג עתה :

ח אם קיבל עליו ערות ערבי מהני כמו שקיבל עליו קרוב או פסול אכל אם קיבל לרון בפני דיין ערבי אינו כלום ואסור לרון לפניהם כמו שיתבאר בס"י כ"ו אבל אם קיבל לסמוך עליו ע"פ מה שידון ע"פ חוות רעתו ולא ברינים הקבוע מהני כקבלת קרוב או פסול [כלל כהונת ס"ד ס"ק ט"ו וכן עיקר וללא נס"מ] : ט וכן כשאר דברים בכל מה שמקבל עליו בע"ד אף שלא כדין דבריו קיימים רכל תנאי שבמסון קיים כנון ראובן שנתחייב לשמעון שבועה חסודה כב"ד בין שהיתה השבועה שישבע וימול ובין שהיתה השבועה שישבע ויפטור וא"ל שמעון לראובן אינני ממיל עליך השבועה התמורה שחייבך ב"ד אלא השבע לי בחיי ראשך והפטר אם היתה השבועה שישבע ויפטור או שאמר לו השבע לי בחיי ראשך ואתן לך כל מה שאתה תוכע ממני אם היתה השבועה לימור אם קנו מיר שמעון אינו יכול לחזור בו ואם לא קנו מירו יכול לחזור בו עד שישבע ראובן וכשנשבע שוב אינו יכול לחזור בו שמעון וכן מי שנתחייב שבועת היסת והפכה על בעל רינו אם קנו מירו או שנשבע הבע"ד שוב אינו יכול לחזור בו וכן מי שלא היה חייב שבועה ואמר לבעל רינו אשבע לך אם קנו מירו אינו יכול לחזור בו ואם לא קנו מירו אע"פ שקבל עליו כב"ד חווד בו ויש מרבתינו הראשונים שאומרים רבכל הנך רינים שבארנו אף אם לא קנו מירו ואף שלא נשבע עריין כיון שקבל עליו כן בב"ד ויצאו מכ"ד או אף שעומדים עריין בב"ד רק שהפסיקו מלדבר בענין זה והתחילו לדבר בענין אחר שוב אינו יכול לחזור בו ולריעה זו הסכימו גדולי האחרונים שכן דאוי להודות וכ"ש מי שהיה חייב שבועה ואמר להבע"ד בפני ב"ד איני רוצה לישבע אלא הריני משלם ויצא חוץ לב"ד או שהפסיקו מלדבר

מלכוד בענין זה והתחילו לדבר בענין אחר דהוה כנמר
 דין כ"ו שקיבל עליו לשלם ואע"פ שיש חולקין גם כזה
 מ"מ כן עיקר לדינא שוהו נמ"ד ואינו יכול לחזור בו
 אבל אם אמר סתם איני נשבע יכור לומר שהיתה
 כוונתו שיהפכה על שכנגדו וכן כשאמר בב"ד הריני
 נשבע ויצא חוץ לב"ד יכול להפך על שכנגדו ולא
 אמרינן כיון שאמר הריני נשבע ויצא חוץ לב"ד הוי
 נמ"ד ואינו יכול לחזור בו דשאני הכא רמא שאומר
 הריני נשבע הוה כאלו אמר הריני מקיים הדין וכיון
 שע"פ דין יכול להפכה לכן אף כשיצא מב"ד יכול
 להפכה וכן הוא המנהג [ס"ד] ולפיכך בשבועה דאורייתא
 שמן הדין אינו יכול להפכה כמ"ש בס"י פ"ז ואמר
 לחבירו השבע וימול וקיבל עליו ואמר אני נשבע ויצא
 מב"ד או שהתחילו לדבר בענין אחר אינו יכול לחזור
 בו [נס"מ] ואין לתמוה על סברא האחרונה דכדברים
 בעלמא יתקיים הרבר שלא יוכל לחזור בו דהא אפילו
 לדיעה ראשונה יש להקשות דלמה בקנין אינו יכול
 לחזור בו והלא זהו כקניין דברים דאין על מה לחול
 הקניין לפמ"ש בס"י י"ב אלא הרבר תלוי כנמר דין
 דכשנמסר הדין אינו יכול לחזור בו ולדיעה ראשונה
 הוה הקניין כמו נמר דין ולדיעה האחרונה הקבלה

בב"ד ויצא אח"כ מב"ד או שהתחילו לדבר בענין אחר
 הוה כנמ"ד :
 י מי שנחתיב לחבירו שבועה דאורייתא ואמר לחבירו
 השבע וימול וקפץ חבירו ונשבע בלא נקיטת חפץ
 אינו יכול לחזור בו ואע"ג דודאי היתה כוונתו כשאמר
 השבע וימול שישבע בנק"ח וכל שבועה שצריכה להיות
 בנק"ח אם היתה בלא נק"ח לאו כלום היא וא"כ פשיטא
 שחבירו צריך לישבע פעם אחרת בנק"ח מ"מ לענין
 חזרה הוי כנמ"ד אחרי שקפץ ונשבע וצריך חבירו לישבע
 פעם אחרת בנק"ח ויש חולקין בזה רכיון דנשבע בלא
 נק"ח לא הוי כנמר דין ויכול לחזור בו עד שיצא מב"ד
 או שיתחילו לדבר בענין אחר כדלעיל [ס"ד] ולדיעה
 ראשונה אף בנשבע חוץ לב"ד הוי נמ"ד :
 יא בכל הדברים האלו שנתבאר אם יש הכחשה ביניהם
 שוה אמר שלא אמר לו כלל השבע וימול וזה אמר
 שאמר לו וכיוצא בזה בכל הדברים שבס"י זה כשיש
 הכחשה ביניהם ישבע הכופר שלא אמר לו כן ויחזור
 לדין תורה ויש חולק בזה רכיון דחבירו לא יוכה אלא
 בשבועה אין משביעין על זה דלא הוה כפירה ממון רמי
 יימר דמשהבוע [ס"ס] ועוד שאין זה רק דבר הגורם לממון
 ולא ממון עצמו אבל זה ווראי דיכול להטיל עליו ח"ס :

סימן כג [עד מתי נאמן הדיין או המשרן לומר לזה זכיתי ולזה חייבתי וכו' ד' סעיפים]

א כל זמן שבעלי דינים עומדים לפני הדיין נאמן לומר
 לזה זכיתי ולזה חייבתי ואין הבע"ד נאמן להכחישו
 כיון שמינוהו לדיין או לפשרן נאמן כשני עדים ואפילו
 אם יש לבע"ד מינו שהיה יכול לומר לא קבלתיך לדיין
 או לפשרן כגון שאין עדים על זה שקבלוהו מ"מ אינו
 נאמן להכחישו רכיון דנאמן כשני עדים הוה כמינו
 במקום עדים [נס"מ] אבל כשנסתלקו מלפניו אינו נאמן
 רק כער אחר אם אינו קרוב או פסול וזוקק לשבועה
 להמכחישו ופטר מן השבועה להמסייעו כמ"ש בס"י
 ע"ה ואם הדיין אינו ער ברבר כגון שמת או הלך מפה
 והבע"ד מכחישים וא"ז שכל אחר אומר אותי ויכה אם
 האחר מוחזק על השני להביא ראיה בדין המוציא
 מחבירו ואם שניהם מוחזקים יחלוקו ואם שניהם אינם
 מוחזקים כל ראלים נבר או יעשו פשרה [סנ"ע] כמו
 שיתבאר דינים אלו בס"י קל"ג ויראה לי דאחד יכול
 להטיל שבועה על חבירו ואם אחד מהבע"ד אומר שכבר
 זיכה לו ובע"ד השני והדיין אומרים שלא נפסק הדין
 עדיין אם יש עדים שמינוהו לדיין נאמן הדיין בזה אפילו
 כשנסתלקו מלפניו אבל אם אין עדים שמינוהו לדיין
 ונסתלקו מלפניו נאמן הבע"ד במינו שלא קבלו לדיין
 [נס"מ] ויראה לי שזה השני אם רצונו להשביע להראשון
 שישבע שכבר זיכהו וימול יכול להשביעו היסת ולא
 שר"א אף שהדיין הוא ער המכחישו דשבועה דאורייתא
 היא רק לישבע ולפטר כמ"ש בס"י פ"ז והראשון אינו

יכול להשביע להשני והדיין הוי ער המסייעו ופטר
 משבועה לדיעה שיתבאר שם רמ"א שלא כשר"א ער
 המסייע פטר משבועה :
ב זה שאמרנו דכשנסתלקו מלפניו אינו נאמן כשני
 עדים והו רזוקא בדין שתלוי באומר דעת הדיין כגון
 בשורא דדייני או בפשרה דייבל להיות שאח"כ ישתנה
 אומרן דעתיה אבל בדין תורה לא שייך נאמנות כלל
 כזה דביכולתו לחזור ולדונם רדין תורה לא תשתנה
 האמנם זהו דזוקא כשאין הכחשה ביניהם בהמענות
 אבל כשיש הכחשה ביניהם שהבע"ד אומר כך היתה
 מענתי והדיין מכחישו ולא שייך שיחזור וידונם גם בדין
 תורה חזר דינו להיות רק כער אחד וכן אף כשעומדים
 לפניו ויש הכחשה ביניהם בהמענות אין הדיין נאמן
 רק כער אחר [ס"ד ונס"מ] וכ"ז דזוקא בדיין אחר אבל
 שני ריינים וכ"ש יותר נאמנים לעולם אף כשנסתלקו
 הבע"ד מלפניהם ואפילו כששני עדים מכחישים את
 הדיינים נאמנים הריינים דבוודאי דקדקו יותר מהעדים
 מפני שעליהם מוטל הדין אבל כשרדין אחר ועד אחר
 אומר כך ושני עדים מכחישים אותם אין להם יתרון נגד
 העדים ודינם כשני כיתי עדים המכחישות וא"ז שיתבאר
 בס"י ל"א ושקולים הם כאחד בלי יתרון [סמ"ע] :
ג וכ"ז דזוקא כשאין פס"ד אבל כשיש פס"ד יקימו מה
 שכתוב בהפס"ד והדיין אינו נאמן לעשות ביאור רזוק
 מה שאינו סובל לשון הפס"ד ואולי אף הרבה ריינים
 אין

אין נאמנים בכה"צ אמנם אם לשון הפס"ד סובל שני ביאורים נ"ל דגם ריין אחד נאמן לומר כך היתה כוונתי : ד' אם קבלו פשרן לזמן נאמן בחוק הוסן כל מה שיאמר

כמו שליש שבסי' נ"ז ולאחר הוסן נאמן רק בעד אחד ואם נהן להם הפשרה בכתב אין לו לעשות ביאור רחוק סה שאינו סובל הלשון וכמ"ש בסעי' ג' :

סימן כד [שנוקקין לתובע תחלה ובו ג' סעיפים]

א' רבותינו ז"ל אמרו [כפ"ס דביק] שאין נוקקין אלא לתובע תחלה ואי זיילי נכסי הנהבע נוקקין לתובע תחלה ונאמרו על זה כמה פירושים וכולם אמת לדינא יש שפירשו כגון שראובן תובע לשמעון באופן שאין שמעון יכול לומר פרעהי כמו בשטר או בעדים תוך זמנו וכה"ג ושמעון משיב שיש אצל ראובן משכון שלו וכרוסה ומבקש על זה זמן לכרד הרבר יותר מל' יום שהוא זמן ב"ד ואף שהב"ד יודעים שיש לו עדים ברבר רק אינו ידוע להב"ד שצריך על זה זמן יותר מל' יום אין נוהגין לו זמן שמבקש ומצוים לו ליפרע מיד לראובן כיון שאינו מבקש זמן על השלומי מעות ולפי הנראה יש לו עתה כמה לשלם רק שמבקש זמן על בירוד טענתו יותר מומן ב"ד וזה אין נוהגים לו כמ"ש כס"מ מ"ז לכן צריך לשלם מיד ואח"כ יורקקו לטענתו ברבר המשכון וכיוצא בזה אבל אי זיילי נכסיה כלומר שהב"ד רואים שע"י זה יגיע הפסד לשמעון כגון שעתה הוא זמן סכידת המשכנות ואם לא ימכור עתה יהיה לו היוק נוקקין לנהבע תחלה ונוהגין לו זמן כמו שמבקש או שהב"ד רואים שאם יצו לו לפרוע מיד יהיה לו ולול נכסיהם וכיוצא בזה נוקקין לתובע תחלה או שהב"ד רואים שע"י זה שירחקו אוהו לפרוע עתה יגיע לו היוק במצבו או בשידוכין או שיהיה קשה להוציא אח"כ את שלו מיד התובע נוקקין נ"כ לברר טענתו של הנתבע תחלה אע"פ שהוא יותר מומן ב"ד אבל זמן ב"ד נוהגים לו בכל ענין אמנם כל זה הוא בזמן שב"ד יודעים או סבינים שעכ"פ יש ממש בטענתו של הנתבע אבל אם אין יודעים כלל שיש ממש בטענתו ולפי הבנתם אין טמם בטענתו אין נוקקין לו אף אם זיילי נכסיהם וסחייב לקיים תיכף הפס"ד כשאינו מבקש זמן ב"ד על התשלומין ראל"ב כל נתבע יערים וירחיהו לרתובע ברברים של סה בכך ותלוי זה בראיית עיני הריינים :

נכסיה כלומר שהב"ד רואים שע"י זה שיצא עליו הקול שהוא נתבע יגיע לו היוק בנכסיו כמו בכמוות וכיוצא כזה אומרים הב"ד שיטעון הנתבע תחלה וכן אם ההיובע חצה שיקבלו ב"ד הערים שלו תחלה ואח"כ יקבלו עירי הנתבע והנתבע רוצה להיפך נוקקים תחלה לעירי הנתבע ואי זיילי נכסיה כלומר שיגיע להנתבע היוק בזה כגון שעירי הנתבע ילכו כמאן לבקום רחוק אם לא יקבלו עדותן מיד וכיוצא בזה נוקקין לעירי הנתבע תחלה כד"א שבתובע אין חשש זה שיש לחשיש אצל הנתבע אבל אם גם בהתובע יש חשש זה נוקקין להובע תחלה רזה שאמרו חז"ל דאי זיילי נכסיה דנתבע נוקקין לא תחלה היינו כשייולי נכסיה ולא של התובע אבל אם סמ"ג זיילי נכסיה דרר מנייהו הדר דינא דנוקקין לתובע תחלה :

ג' וכן אם התובע מבקש מב"ד שלא יורקקו עתה לדין זה או שהנתבע חייב שבועה ומבקש התובע שלא ישבע עכשיו אלא סתי שירצה ההיובע או שאמר שיש לו עוד טענות על הנתבע ואין רצונו למוענם עכשיו אלא לאחר זמן והנתבע אינו מרוצה לכל זה שומעין להתובע כיון שאין היוק בזה להנתבע ולכן אם זיילי נכסיה כלומר שב"ד סבינים שע"י זה שיובשך הרבר מדינו או משבועתו או סעוד טענתו של התובע יגיע לו היוק בעניניו מצוים להתובע שיעמוד עמו עתה ברין וינמור כל טענתו שיש לו עליו וינמור שבועתו וכל כיוצא בזה ויתבאר עוד בזה בס' פ"ו סעי' כ"ג ע"ש וכן במקום שהדין שזה נובה וזה נובה כמו שיהבאר בס' פ"ה נוקקין להנכות להתובע תחלה ואם הב"ד רואים שע"י זה יגיע היוק להנתבע נוקקין להנתבע תחלה ואם ראובן הבע את שמעון לכ"ד ושמעון לא רצה להשיבו והוא אלם וא"א לכופו אם אח"כ תבע שמעון לראובן בתביעות אחרות א"צ ראובן להשיב לו עד שישכ לו שמעון על תביעה ראשונה שתבעו [סמ"ע] וכל אלו הדברים תלויים בראיית עיני הריינים לפי הענין ותן לחכם ויהבם עדי להבין דבר מהוך דבר בענינים כאלו שא"א לפרטם :

ב' ויש שפירשו לענין להורקק תחלה להטענות כגון שהתובע רוצה שישמעו טענתו תחלה ואח"כ של הנתבע והנתבע רוצה להיפך שומעין להתובע ואי זיילי

סימן כה [דיין שמעת מתי וזויר ומתי משלם ובו י"ג סעיפים]

א' כל דיין שמעה ברין המפורש בנמ' או בפוסקים לא מקרי דיין כלל אף שהם ג' ריינים מוסחים וקבלום הבע"ד עליהם ס"מ כיון שהמעות גרול כל כך חזיר הדין ודין אוהו כהלכה ואפילו נשל הדין מיד החייב

לפי טעוהו ונהן ביר בעל דינו נומלין מירו המעות בחזרה ודין כהלכה ואם א"א להחזיר הדין כגון שהמקבל הוא אלם או שהלך למרה"י אם הדיין לא נשא ונתן בידו מיד החייב להוכאי לפי טעוהו אלא שע"פ צוין שילם

שולם לו וכן בהוראה שע"פ הדין מימא רבד המודה או הורה על כשרה שהיא מריפה והשליכו אותה הבעלים לכלבים פטור הדין מלשלם ואע"ג דק"ל בר"מ דראין דינא דגרמי כמ"ש בסי' שפ"ז מ"מ הא לא נתכוין להיזק והבעלים הוא שהיוקו א"ע ואף לפני משורה הדין פטור [ל"ו"ט] ואף שיש חולקין בזה וס"ל דחייב לשלם סדיני דגרמי מ"מ כן הכריעו גדולי האחרונים כדיעה ראשונה ואם הדין נשא ונתן ביד וא"א להחזיר אם הוא מומחה וקבלוהו שלא דן ע"י כפיה פטור ומ"מ לפני משורה חייב [ס"ז] ואם לא קבלוהו אף שהוא מומחה או קבלוהו ואינו מומחה חייב לשלם דלא היה לו לעשות מעשה בידים ודין מומחה יש לדין זה גם בוסה"ו אם הוא רב גובריה בש"ס ופוסקים ובעל סברא ישרה וידוע ומפורסם למומחה [ס"ח] ונראה דכל רב בעירו שנחמנה מהציבור יש לו דין מומחה לענין זה אם לא במקומות שממנין לבחילה את שאינם גדולים בתורה וקבלוהו מקרי כל שבאו לפניו לדין שלא ע"י כפיה ואפילו אם התרו אותו ע"י שליח ב"ד ובא לדין לא מקרי כפיה אא"כ לא רצה לילך וכפאוהו שיבא זהו כפיה ובכל זה אין חילוק בין דין אחר לשלשה דיינים :

קבוע וגם הבע"ד לא קבלו אותו אלא שהתאמץ לדונם בפיהו דברים או שלא היה מומחה אבל קבלו אותו הבע"ד עליהם שבקשו אותו לדונם וטעה בשיקול הדעת מה שעשה עשוי וישלם מביתו ואפילו רוצה בעצמו להחזיר הדין ואפשר בחזרה ובין שנשא ונתן ביד ובין שלא נשא ונתן ביד ואפילו יש גדול הימנו בעיד אינו מחזיר הדין ואפילו הבע"ד בכאן ויש ל' לשלם פטור דקם דינא והדין משלם מביתו [ס"ט] ולא דמי למומחה וקבלוהו שבסעי' ב' דכ"ש גדול בעיר מחזיר הדין דבאמת כיון שהמעות היא רק בשיקול הדעת שהמנהג נתפשט להיפך אבל בעיקרא דינא יש מקור לדין שפסק א"כ אין בכח הדין להחזיר הדין וליטול בחזרה מהזכאי שזה בעצמו זיכהו וכן בהוראת איסור והיתר אין בכח להחזיר הדין בכה"ג רק במומחה וקבלוהו שכתו יפה ויש גם גדול בעיר להצטרף עמו להחזיר הדין יפה כחם משא"כ בחד מינייהו כמומחה ולא קבלוהו או קבלוהו ואינו מומחה אין כחו יפה שיחזיר הדין ע"י גדול ובהוראת איסור והיתר אם הוא מומחה מחזיר ההוראה ע"י גדול דבוה לא שייך כל כך לא קבלוהו ובסעי' ה' יתבאר עוד מזה :

ב אבל אם היה המעות בשיקול הדעת הדינו דבר שהוא מחלוקת הפוסקים ולא נתבררה ההלכה להדיא כחד מינייהו אלא שהמנהג נתפשט במדינה כדיעה אחת והדין פסק להיפך מהמנהג וזהו נקרא שיקול הדעת והוא לא ידע מהמחלוקת כלל או שידע דק שפסק בלי מעם והכרעה כחד מינייהו היפך מהמנהג אם היה מומחה וקבלוהו אנשי העיר למורה וראין אף שלא קבלוהו הבע"ד בדין זה שדגם בכפיה או שלא קבלוהו אנשי העיר אבל הבע"ד קבלו אותו לדין בענין זה הדין קיים אע"פ שאפשר בחזרה [ס"ח] ראין לזה שם מעות בדין ופטור מלשלם אפילו כשנשא ונתן ביד ובאיסור והיתר אפילו אם הדין עצמו השליך לכלבים כגור מלשלם רק אם יש גדול בתורה ממנו בעיר מחזיר הדין וההוראה אם עדיין אפשר להחזירו ובהכנתו של הדין ואם א"א להחזיר פטור מלשלם אפילו בנשא ונתן ביד כיון שהוא מומחה וקבלוהו אנשי העיר או בעלי הדינים ונראה דאפילו לפני משורה פטור בין שרא מעה דבר משנה והוא מומחה ואם זה החכם הבריע בראיות לדין כדיעה שלא נתפשטה אין על זה שם מעות כלל וכך דרכה של תורה :

ה בכל מה שנחבאר דבטעה בשיקול הדעת אינו חוזר היינו דווקא כשכבר נתקיים הפס"ד והוציאו ממנו מזה לזה אבל אם עדיין לא נתקיים הפס"ד מחזירין הדין בין שהיה מומחה או לא בין קבלוהו בין לא קבלוהו בין שהיה יחיד בין שהיו שלשה ואפילו אם חצי הפסק נתקיים עכ"ז מה שעדיין לא נתקיים מחזירין הדין רביון דעדיין לא נתקיים הדין למה לא ידונו כהלכה [ס"ח] ולפ"ז באיסור והיתר כל זמן שלא השליכו לכלבים חוזר ומורה להיפך ממה שפסק בין מאיסור והיתר ובין מהיתר לאיסור ואפילו בלא גדול בעיר ולפ"ז לא שייך מה שבארנו בסעי' הקודם דע"י גדול מחזיר ההוראה דאפילו בלא גדול ג"כ מחזיר ואפילו אינו מומחה ואפשר דהנראה לא דמי לדין דבהוראה כיון שהורה להיתר או לאיסור ויש מעם בהוראתו ע"פ בעלי הפוסקים אע"פ שנתפשט כהחולקין על דיעה זו מ"מ שם הוראה על זה וא"א להחזיר ההוראה אם לא שהוא מומחה ויש גדול דכהם יפה משא"כ בד"מ כל זמן שלא נתקיים הדין א"א לנו לחייב את הזכאי ע"פ סגניא דעלמא מפני דינו של זה שמעה בסוגיא דעלמא [זכ"ע] ל"ל כן דל"כ ס"ד סוטר ה"ע ע"י בגללו כס"י ז"ל סעי' ז' ס"ק ה' וסעי' ג' ס"ק ז' :

ג שלשה הדיוטות וקבלום בעלי דינים עליהם דינם כיחיד מומחה רק בקבלוהו לא רמו למומחה דבמומחה כשבאים לפניו לדין מקרי קבלוהו וכהדיוטות לא מקרי קבלום אלא כשיאמרו להם מפורש הרי אתם מקובלים עלינו לדין ומבקשים אתכם לדין אותנו ואז דינם כיחיד מומחה לכל מה שנחבאר [ס"ח] :

ו וכל אלו הדינים הם כשקבלום בסהם אבל אם הבע"ד קבלו בפירוש בין לדין בין למעות פטורים בכל ענין וי"א עוד דכשקבלו וישבי קרנות שידוע שאין יודעים לדין דין תורה ושעו נתקיים הדין דבוודאי סברו וקבלו בכל אופן שידונו שהרי הבע"ד יודעים שאלו אינם יודעים לדין ד"ה :

ד היה המעות מומחה ולא קבלוהו אנשי העיר לדין

ז כתב רבינו הר"מ דבזמן הזה שמכריחים הקהל את הדיינים

הדיינים ע"פ הח' שיהיו דיינים בע"כ לא ישלמו אפילו מעו דמה להם לעשות אע"פ שרנו בכפיה שהרי הם כמו אגוסים לדון [ט"ז] ומ"מ אם עדיין לא הוציאו מיד החייב יש להם לחזור בשנודע שמעו ואם אינם רוצים לחזור ומקיימים את רבריהם חייבים לשלם ואף כשקבלו אותם בין לדין בין למעיה יבולים לחזור קודם שהוציא וזכה זה שבנגדו בהמון אף לאחר נטר דין [ט"ט] והנה בימינו אלה כבר במלה הכפיה ע"פ הכרחת הקהל ומ"מ יראה לי רביון שקבלו רוב הציבור את הרב או את הרין ע"פ ראשי העיר ומגוהו הוה כנמילת רשות מר"ג שבזמן הש"ס ולכן ככ"מ שזכר בגמרא ופוסקים נמילת רשות כתבנו בסעי' הקודמים קבלוהו אנשי העיר ררא ורא אחה היא :

ב) במקום שהדיינים חייבים לשלם אם מעו אם כל הדיינים הסכימו למעוה זה משלמים כולם חלק כחלק אבל אם שנים מהדיינים הכריעו את השלישי משלמים הם שני הלוקים וחלק השלישי מפסיד הבע"ד והשנים יבולים לאמר ביון דבלא השלישי לא היינו יכולין לנמור את הדין דר"מ בשלשה א"כ אין ענינו לשלם רק שלישי לכל אחד והרין השלישי פשיטא שפסיד דהרי לא הסכים לדינם אלא שעי"פ נודת התורה אחרי רבים להטות נכמלה רעתו ולמה ישלם ואם היו חמשה דיינים והכריעו שלשה כנגד שנים מהדיינים לשלם הכל דהא גם בשלשה נוסרין הרין ואין יכולים לומר דאלמלי השנים לא היו יכולים לנמור את הרין :

ג) מי שאינו מומחה שאינו נמיר וכביר ורא קבלו אותו הבע"ד אע"פ שנמל רשות אין נמילתו כלום והרי הוא ככלל בעלי זרוע ודינו אינו רין והוראתו אינה הוראה בין שמעו בין שלא מעוה וכל אחד מבע"ד חוזר ודן בפני ב"ד ואין ההוראה שהורה בפניו נחשבת הוראה והומן ב"ד שנתן אינו כלום [נס"מ] ואם מעוה בדין ונשא ונתן ביד חייב לשלם סביחו וחוזר ולוקח מבע"ד שנתן לו שלא כהלכה אפילו אם היתה המעוה רק בשיקול הרעת משום דאין חפסק שלו נחשב כלל לבע"ד ואם לא נשא ונתן ביד חוזר הרין ואם א"א להחזיר כגון שהוא אלם או במהרות שמיא או בהוראת אור"ה שהאכיל לכלבים אם כפה אותו לעשוה כן אפילו היה המעוה רק בשיקול הרעת ישלם כדין מניק ואם לא כפה אותו לשלם או למסא ולהשליך לכלבים רק שעי"פ הפסק שלו עשה מרעתא דנפשיה פטור מלשלם

[ט"ז] ואיהו דאפסיד אנפשיה ששמע לו : ריין שמעוה וחייב שבועה למי שאינו חייב כה ע"פ ד"ת ולא היה עליו ברין רק איסור ומפני שלא רצה לישבע עשה פשרה עם בעל דינו ונילה דעתו שעושה פשרה מפני שאין רצונו לישבע ואח"כ נתוורע שלא היה חייב שבועה כלל אין הפשרה כלום אע"פ שקנו מידו רגנין במעוה הוא חוזר וכן כל פשרה במעוה חוזר כגון שהרין פסק שיה' סך פלוני ונתפטר עם חבירו אפילו בקנין על סך פלוני ואח"כ נתברר שהרין טעה אף שהיה המעוה רק בשיקול הרעת חוזר מהפשרה דהרי הקנין הוה עכ"פ במעוה והפשרה במעוה דאלמלי ידע סוה לא היה עושה פשרה כלל ודווקא כשעדיין לא נתן המעוה אבל אם נתן המעוה והמעוה היה רק בשהרין מה שעשה עשוי כמי"ש בסעי' ב' וכן כשנהפשו בירושה בדבר מועט מפני שמסר שהנכסים מועטים ואח"כ נתוורע שיש יותר הוה קניין במעוה וחוזר וכן כל כיוצא בזה :

יא) אם מחל לחבירו מה שביד חבירו בעד השבועה שחייבו הרין ואח"כ נתברר שמעוה הרין בשה"ד דלפי סוגיא דעקמא פטור משבועה יכול הנמחל לומר אני הופס כמה שבידי בשביל השבועה דהוה כמו מעוה בשה"ד והוציאו ממון דקס דינא ה"ג כיון דהוה מוחוק הוה כקס דינא [ט"ז] וצ"ע :

יב) אם יש מחלוקת בין הפוסקים והרין אינו גדול בתורה שתהא יכולת בידו להכריע בראיות וסוגיא דעלמא לא נתפשטה ברין זה בחד מינייהו כיצד יעשה אם הוא איסור תורה יפסק לחומרא ובאיסור דרבנן יפסק לקולא וכדיני ממונות לא יוציאו ממון מספק רבכל גדול הוא בדר"ם שנוהגין הקולא להגתבע וחומרא להחובע אמנם במקום שפוסקים רבים חולקים על יחיד ילך אחרי הרבים בין לקולא בין לחומרא ועיי' ביו"ד סי' רמ"ב :

יג) אם יכול בע"ד לומר קים לי כפוסק זה רבו בזה הדיעות והפרטים ואין יסור נכון לסמוך בזה לכן לא הארכנו בזה אבל זה וודאי דאין לומר קים לי כפוסק יחיד נגד רבים ונס בדיעה שלא הובא ברבותינו בעלי הש"ע אין לומר קים לי [לצ"ת] ונס זה כלל גדול הוא שהבע"ד בעצמו אין ביכולתו לומר קים לי אלא בזמן שאיזה חכם טובהק ימכים עמו דאל"כ לא שבתק חיי לכל רין ומעולם לא יצא הרין לאורה :

סימן כו [שלא לדון בדיינים עובדי כוכבים וכו' ה' סעיפים] :

א) אסור לדון בפני דייני עובדי כוכבים ואפילו במקום דעובד דינא לנפשיה כמי"ש ב' א"ז לדון על ידם ואפילו ברין שרנים ברייני ישראל ואפילו נהרצו הבע"ד אסור וכל העושה כן ה"ו רשע גמור וכאלו חירף וגירף והרים יד בתורת משה רבינו ע"ה דמראה כאלו

א) אסור לדון בפני דייני עובדי כוכבים ואפילו במקום דעובד דינא לנפשיה כמי"ש ב' א"ז לדון על ידם ואפילו ברין שרנים ברייני ישראל ואפילו נהרצו הבע"ד אסור וכל העושה כן ה"ו רשע גמור וכאלו חירף וגירף והרים יד בתורת משה רבינו ע"ה דמראה כאלו

ב מחוייב לשלם לו ולהוציא הגזילה מתי [גיה"ת] :
 אם הבע"ד הוא אלם ואין יר ב"ר תקיפה להכריחו
 לבא לב"ד מחוייב השני להתרותו מקודם לב"ד
 וכשתברר לב"ד שאין רצונו לילך נוטל השני רשות
 מב"ד ומהציל בדיניהם המניע לו ודווקא שהב"ד יודעים
 שהמסרב חייב לו ע"פ ד"ת כגון שיש לו שטר וכיצא
 בזה אבל אם לא נברר להם שחייב לו אין נוהגים לו
 זה הירשות שירון שמה דשמא יוצאו מסון שלא כדון
 אלא נוהגים לו רשות שיפעול שיכריחו את המסרב
 לדון בב"ד ונראה שאם אין ביכולת לעשות כן והב"ד
 אינו מבורר הענין יכולים כ"ד לקבל מענות כן התובע
 ולקבל עדות ולברר מה שביכולתם לפי ראות עיניהם
 ואם יראה להם שהמסרב חייב להתובע אע"פ שא"א
 לידע ברור מצד אחד מ"ם כיון שהמסרב אין רצונו
 להשיב בב"ד כאשר עשה כן יעשה לו ושלא יהא חוטא
 נשכר נוהגים רשות להתובע שירון עמו שמה בין
 שנראה להם שעכ"פ יש לו תביעה חזקה על המסרב :

ד המקבל עליו בקניין לרונ בפני דיני עוברי כוכבים
 אינו בלום ואפילו נשבע דהוה כנשבע שבועת שוא
 ואפילו אם יש לאחד מבע"ד ויתור זכות בדינם מברדיני
 ישראל אין זכותו כלום [תש"י סד"ס ואל"ט דלא כס"ע] :
 ואסור אף לב"ד שירוננו לפי דינם של העוברי כוכבים
 ואם קיבל עליו שאם לא ילך לפניהם לרונ יתן כך וכך
 לעניים אסור לו לילך והצדקה מחוייב ליתן דהוה נדר
 והוה כנורר שאם לא יחלל את השבת שיתן מנה לעניים
 שהוא חייב לשכור את השבת ולקיים נדרו [כ"ף צתט']
 הנדר חל באופן כזה וי"א שאין כ"ד מוציאם ממנו
 בע"כ אלא שמודיעין אותו שחל עליו הנדר ומחוייב
 לקיימו :

ה שטר שכתוב בו שיכול לתובעו בדיני עוברי כוכבים
 אינו רשאי וכמ"ש בסעי' הקודם ואם תבעו שמה
 או שמסר השטר שמה חייב לשלם לו כל מה שגבו
 יותר שמה מבב"ד וגם אם עלה להתבע הוצאות חייב
 להחזיר לו וכ"ז כשיכול לגבות ממנו בב"ד אבל אם
 הנהגע מסרב לבא לב"ד יתנו לו ב"ד רשות כמ"ש
 בסעי' ב' אמנם אם אומר שרצונו לרונ בב"ד אחר ולא
 בב"ד זה אם אין זה ררך ריחו לפי הבנת הב"ד צריך
 לילך עמו לב"ד אחר ועי' בס"י שש"ס נתבאר שמה
 דדינא דמלכותא דינא :

ג וכן יש רשות לב"ד להעיד לפני הערכאות למי שאינו
 ציית דין שזה חייב לזה והב"ד בעצמם ילכו כדי
 להציל עשוק מיד עושקו בין שהגנול הוא ישראל או
 אינו ישראל :

סימן כז [שלא לקלל דיון ולא שום אדם וכו' ג' סעיפים] :

א המקלל דיון קבוע עובר בלאו ראלקים לא תקלל
 נוסף על הלאו של כל ישראל והמקלל אחד מישראל
 אפילו מקלל לחרש שאינו שומע ואינו מצטער מזה כלל
 מ"ם עובר בלאו שנאמר לא תקלל חרש כלומר אפילו
 חרש וכ"ש לאינו חרש ובדיין עובר בשני לאוין מלבד
 שהוא עלבון כלל החזירה אחרי שרנו ר"ת כשמבזה
 הדיין כמבזה התורה ח"ו ואיסור גדול יש כשמבזה את
 הדיין באיזה דיבור על גנאי או מקללו באיזה מין קללה
 שהוא אך סלקות אינו חייב רק כשמקללו בשם או
 בכינוי ואף בשמות לע"ז שקוראים להקב"ה האומות
 חייב סלקות בזמן המקדש אם היה בערים והתראה
 ואפילו מחל המתקלל אבל בלא התראה או שקילל
 בלי שם וכינוי או שהקללה באה משלילת הברכה כגון
 שאמר אל יהי פלוני ברוך לך' או מקלל את המת אינו
 חייב סלקות אבל איסור גדול יש בזה וכן המקלל את
 עצמו האיסור כמו מקלל לאחרים ואם חירף לת"ח
 עונשים אותו והרשות בידם לעשות כשכוונתם לשמים
 ואף כשחירף לע"ה עונשין אותו כפי ראות עיניהם כשיש
 יכולת בידם [עתה אין נוהגים דינים אלו] :

ורוצים למחול על כבודם הרשות בידם ודווקא כשלא
 יהיה בזה הפסד בכבוד ד' ותורתו הקדושה כמו אם
 ימנעו מלהענישו יהיה בזה פירצה לפני הממון וכיוצא
 בזה [ג"ז אין נוהג עתה כי אין לנו רשות על זה מהממשלה
 סדומתה] :
ג הרבה גדולים צווחו ככרוכיא על מה שמוכרין שם
 שמים במכתבי חול שכותבים איש לרעהו הן שמוכרים
 בלה"ק הן בלשון חול או באיזה לשון שהוא כי אח"כ
 המכתבים מוטלים באשפה וכאים שמות ליד ביוון
 ועניות ירדה לעולם בהעון הגדול הזה והדי אבותינו
 קבעו יריט כשחרלו מלהוכיר שם שמים בשמרות מפני
 חששא זו שלמחר זה פורע חובי ומוטל השטר באשפה
 [כ"ה י"ח] ולכן כידוע שאצל גשים ועמי הארץ רגיל
 עון זה לכן יזהר כל אחד שלא להשתמש במכתבים
 שום דבר של גנאי ובזיון ועון חסור הוא עד מאד ועל
 ביוצא בזה נאמר כי מכבדי אכבד ובזוי יקלו וכן טוב
 לבער מכתבי חול בכבוד ולשורפם אמנם אם ידוע שכהוב
 בהם שם ה' אסור לשורפם ע"כ יתרוך השמות ויגנוס
 בכבוד והשיטע הבא עליו ברכת טוב אמן ואמן :

סליק הלכות דינים בס"ד

סימן כח [החייב להעיד וכיצד מקבלין העדות וכו' ל"ב סעיפים]

א מ"ע מן התורה על כל איש שיודע עדות לחבירו הן ברבב שבממון הן ברבב איסור מחוייב לבא לפני ב"ד ולהעיד שנאמר והוא עד או ראה או ידע אם לא יניד ונשא עונו ואף אם הוא רק עד אחד מחוייב מדרבנן [נ"ט] להעיד ברבב שבממון שאע"פ שאין עד אחר נאמן מ"מ הא מחייב להסבחיט שבועה ושסא לא ישבע וישלם ונמצא שבערותו מציל ממון חבירו ואף ברבב איסור כרי לאפרושי מאיסורא מחוייב לבא לב"ד ולהניד אבל בשבבר נעשה האיסור לא יעיד יחירי דאינו אלא כמוציא שם רע על חבירו ביון הרהורה לא האמינה ל"ג אחר :

ב אינו מחוייב להעיד רק אם יש תועלת בעדותו אבל כשאין תועלת כגון שהוא קרוב או פסול או נוגע בעדות או שאינו יודע בכירור רק מפי השמועה או מאומנה א"צ להעיד ואם הוא קרוב או פסול וקבלו שני הבעלי דברים אותו עליהם רבש"ט במ"ט כ"ב אע"פ שאינו עובר באם לא יניד בשלא יעיר כיון דהתורה פסלתו מ"מ מחוייב להעיד כדי להציל ממון חבירו כיון דקבלוהו הבע"ד [נ"ט] :

ג החייב חל עליו בשיתבענו אחר מהבע"ד שילך ויעיד או שהב"ד שלחו אחריו ולפעמים אף אם הבע"ד או הב"ד לא תבעוהו שיעיר כגון שאין יודעים שיודע בעדות זה מ"מ בשיודע שהבע"ד דנים בעסק זה בב"ד חל עליו החייב שילך ויעיד בב"ד וכל זמן שהבע"ד אין דנים בב"ד אין החייב חל עליו [אחרונים] ונראה שאם יודע העד שבמשך זמן ירוגו זה עם זה והוא לא ידע או בביתו שמצוה עליו לבא לב"ד ולספר מה שיודע ואולי ישלחו הב"ד אחרי הבע"ד לקבל העדות דהא מצוה להציל ממון חבירו :

ד כל מי שהחייב עליו להעיד וכובש עדותו ואינו סעיד עובר על לא תעמוד על דם רעך [ס"ה"ט דל"ג] ואינו נמחל לו מן השמים עד ששייב הממון לחבירו כפי מה שהפסידו בכבישת עדותו ואף אם הוא עד אחד חייב בר"ש דשמא כשהיה מעיד והיה מחייב שבועה להבע"ד לא היה נשבע לשקר והיה משלם ונמצא שהפסידו ממון אבל בדיני אדם אין מחייבין אותו אף כשהם שנים כיון שלא עשו מעשה אלא נדמא בעלמא והב"ד אוטרים להם או לו דעו או דע שבדיני שמים חייבים אהם או חייב אתה רק אנחנו אין בכחנו לחייב אתכם או אותך ונס תפיסה אם תפס הבע"ד שהפסיד ע"י כבישת עדותם מהעדים לא מהני וצריך להתמיד [ט"ז] והנס דכ"מ כס"ז מנזוק ונ"ג הכוונת לית ב' תשמיט דנשמיט נס בדיני אלס חייבים מ"מ כל רבנאמיט לא ס"ל ק] :

ה אם אומר העד אמת שאני יודע בעדות זו אבל קבלתי ע"י שלא לנלות הרבב אינו כלום והב"ד גוררים עליו שיעיד ואם נשבע שלא ינלה הרבב אם

יש עוד עד אחד אין השבועה כלום דהוי נשבע לכפל את המצוה ואם אין שני לו חלה השבועה כיון דמן התורה אינו עוכר באם לא יניד וצריך תרטה והתרה [א"ט ע"ט] ומצוה להתיר לו השבועה ע"י הרטה והוא דבר מצוה כדי להציל ממון חבירו ואם יש בלעדו שני עדים ודאי דחלה השבועה ואין מתירין לו אא"כ לא נתקבלה עדותן של האחרים מאיזה סיבה ולשון נדר אינו חל על זה כלל שאין הנדרים חלים על דבר שאין בו סמך וריבור אין בו סמך אם לא שאמר קונם פני מדבר הערות כמ"ש ביו"ד סי' רי"ג ויראה לי דבכה"ג נס כשיש עוד אחד חל הנדר הנדרים חלים ע"ד מצוה כמ"ש שם בס"י רמ"ז ולכן צריך התרה משא"כ שבועות אינם חלים ע"ד מצוה חלים אף על דבר שאין בו סמך כמ"ש שם בס"י רל"ז ע"ש :

ו העד צריך להעיר הדבר כמו שהוא ולא יוסף ולא ינרע ואסור להעיד שראה ברבב שלא ראה בעיניו אע"פ שברור אצלו שהמעשה היה כן כגון שא"ל אדם בשר שיודע בו שאינו משקר בשום פנים שהמעשה היה כך וכך או כשמשער לפי הענין שהמעשה היה כן אסור לו להעיר שהמעשה היה כן אלא יאמר לפי השערתי או לפי מה שאמר לי פלוני נראה שהענין כן והוא הב"ד בעצמם ידונו בזה כפי הדין או ידרשו ויחקרו כללו של דבר העד צריך לספר כל הענין כפי שראה או ששמע ולא יוסף מדעתו כלום וכן אם סבקש אותו אדם נאמן דע לך שמניע לי מפלוני מעות ואין לי אלא עד אחד לכן אבקש אוהך שנס אתה תהיה בב"ד כדי שבעל דיני יפחד שנס אתה עד ברבב יודעה לי במעותי אסור לו לעשות כן אע"פ שאינו מדבר כלום דשמא מחמת פחד יתפטר עמו שלא כדון [נ"ה"ט] ועל כיוצא בזה נאמר מדבר שקר תרחק :

ז יש רשות לאדם ליתן איסור בבה"כ על כל מי שיודע לו עדות שיבא ויעיד והאיסור חל על כל מי שבשר להעיד ואף אותם שאינם כשירים להעיד כקרובים או פסולים אם יודעים באיזה מקום נמצאו דאיותיו של פלוני מחוייבים להניד להב"ד [ס"ט] אבל להשביע לאדם אם יודע לו עדות אין ביכולת אם לא שהב"ד רואים לפי השעה שלהעיד שקר קל בעיני הבריות יש ביכולתם להשביע העדים קודם הגדת עדותן שינידו האמת ועיי' ס"ש בס"י ע"א והווקא להב"ד יש כח זה כפי ראות עיניהם אבל הבע"ד אין ביכולתו לתבוע זה מהב"ד [ח"ט] ועיי' ביו"ד סי' דל"ב :

ח אם סצדי תובע לישראל שיעיד לו בדיניהם נדר הישראל צריך לידע אם לא יוציאו בדיניהם ממון מאלו היה בדיניהם והוא מוכרח להעיד יעיר לו אבל אם מציאין יותר מאלו היה בדיניהם צריך להשמיט א"ע ואם היה יכול להשמיט א"ע ולא השמיט והעיד חייב לשלם

לשלם להישראל כשחייבו אותו יותר מאלו היה בדינינו ומשמתינו אותו עד שישלם [אר"ס וכו' מ] ואם לא היה יכול להשמיט א"ע מלהעיד כגון שהדבר מפורסם בין המצרים שזה יודע בעדותו או שהמצדי ייחד את הישראל שיהיה עד ברבר ואם לא יעיד יהיה חילול ש"ש מחוייב להעיד מפני כבוד שמים ואם הבע"ד מברר שהעיד שקר חייב לשלם מה שהפסידו [ובמדינתנו במקום משפטי הקול"ס שהמספיקים יזרסו מחוייב כל אדם ישראל כשהסופטים דורשים אותו להעיד שיעיד האמת כי דינא דמלכותא דינא] :
 וישראל התובע למצרי וכופר ומעמיד המצדי ישראל אחר לעד צריך לראות ג"כ הכלל שנתבאר האמנם מאשר שפרטים רבים בזה וכן כמה שמתבאר במע"י הקודם יש הרבה פרטים כגון בעדות שני קרובים דברינו חשיבא כחד וברדני מצרים חשיבי כתרתי ונמצא שלא יעשו כדון התורה וכן כל כיוצא בזה לכן בעדות ישראל ברדני מצרים הן שמעיד למובת הישראל והן שמעיד למובת המצרי צריך לשאול שאלת חכם [כ"ח] וכל זה לא שייך בזמנינו במשפטי הקיר"ה כמו שבארנו :
 י אם ת"ח צריך להיות עד אצל דיינים שקמונים ממנו בתורה ואין בכלל הג' דיינים גדול ממנו או שזה לו אם אין רצונו לילך לפניהם מפני כבוד תורתו הרשות בידו והב"ד שולחים לו ג' אנשים לביתו ויעיד בפניהם והם מוסרים הדברים לב"ד אבל למסור העדות לאחר או לשנים ושהם יגידו לב"ד אסור רהיה בעד מפי עד אא"ב יש תקנה בעיר לענין קבלות עדות כמ"ש במע"י כ"ז ודווקא בדבר שבממון אבל בדבר הנוגע לאיסור אין חכמה נגד ה' ומחוייב לילך ולהעיד ואפילו ברבר שבממון יכול לילך וחסם שמחל על כבודו כבודו מחול ומרבה בזה כבוד שמים ובפרט האידנא רחוק שיהיה כונתו לש"ש במה שאינו רוצה לילך וכהן גדול בזמן שבהמ"ק היה קיים אינו חייב להעיד אלא במה שנוגע להכלל והולך לסנהדרין ומעיד ובשאר עדות פמור [המזכ"ס ס"ח מעלות] ואיחא בגמ' [סנסי' י"ח:] דכשהכה"ג היה צריך להעיד היה יושב המלך לכבודו עד שקבלו עדותו וכל זה ברבר שבממון אבל ברבר איסור מחוייב לילך ולהעיד כמ"ש בת"ח ונראה דכה"ג אינו יכול למחול על כבודו ויראה לי דהריש נלותא בזמן הנמרא דינו ככה"ג :

י"א טען אחד מהבע"ד שיש לו עדים והם יריאים להעיד מפני שבעל דינו אלם ויראים ממנו אם הב"ד מבינים שאמת הדבר כופין את בעל דינו האלם שיביא הוא אותם העדים ויעידו ולא חיישינן שמפני יראתו יעידו שקר דזה לא שכיח דאף ששכיח שמפני היראה יכבשו עדותם ולא יעידו כלל אבל שגם יעידו שקר מפני היראה לא חיישינן וכל זה כשידוע לב"ד שיש לו עדים ומבינים שיריאים מפני אלמותו של השני אבל אם לא נודע לב"ד מזה אינו נאמן לומר כן דאל"כ כל אחד יאמר כן ועיי' במע"י ק"א :

י"ב הדיינים צריכים לישב בשעה קבלת העדות והעדים צריכים לעמוד ובס"י י"ז נתבאר דעמידה ע"י סמיכה סקרי עמידה וגם ישיבה ולכן דשאים הדיינים גם לכתחלה לעמוד ע"י סמיכה והעדים יעמדו או שהעדים יעמדו ע"י סמיכה והדיינים ישבו אבל שהדיינים והעדים יעמדו יחד ע"י סמיכה ולחשוב להדיינים ישיבה ולהעדים עמידה היו הרתי דמתרי כשהם במעמד אחד ובריעבר אם עמדו הדיינים בשעת קבלת העדות או שהעדים ישבו כשר העדות ולכן אם העד ת"ח מושבין אותו לכתחלה מפני כבוד התורה ועיי' במ"ש שם סעיף ה' ונראה שאף שבריעבר כשר בכל גזוני מ"מ אם הדיינים עמדו והעדים ישבו אין זה קבלת עדות כלל אפילו בריעבר וצריכים לקבל מחדש :

י"ג צריכים לקבל העדות במקום המיוחד לישיבת הדיינים ואם קבלו שלא במקום המיוחד לישיבתם אם עב"ז הכינו הב"ד עצמם באיזה בית וישבו לקבל העדות כשר בריעבר אבל אם קבלו בשוק וכיוצא בזה דרך הלוכה שלא בהכנה באיזה מקום אינה נחשבת לקבלת עדות כלל וצריכים לקבל מחדש [כנ"ל מרש"י ז"ק ע"ס. ועיי' בש"ך ומהרש"ם ולדברינו לא פלוגי כלל והו"ק] :

י"ד הדיינים צריכים להכין לשון העדים ולא יקבלו עדותן ע"י מהרנמן ואם מבינים מה שהעדים סברים רק בש"י י"ז מע"י מ' לענין בע"ד נוהג גם בעדים :

י"ה קודם קבלת העדות מאיימין הדיינים על העדים בפני כל שיעירו אמת ומודיעים אותם עונש המעיד שקר בעוה"ב ודבושת שיניע לו בעוה"ז וגם בעיני שוכריו יהבוה כדאמרי אינשי סהדי שיקרי אונגרייהו זילי ואחיב מוציאים כל אדם לחוץ ולא ישארו שם רק הדיינים והעדים והבעלי דברים [סמ"ע] כי טוב יותר לחקור ולהרוש כשאין אנשים הרבה וגם סהעדים שולחין אחד לחוץ כדי לחוקרן זה שלא בפני זה כדי שלא ילמוד אחד מחבירו לשקר ואומרים הדיינים להעד אמור היאך אתה יודע שזה חייב לזה אם אמר הוא אמר לי או איש פלוני נאמן אמר לי או שלפי השערתי חייב לו אין ברברין כלום עד שיאמר שראה ההלואה או שבפניו הודה לו בהוראת נמורה שהוא חייב כמו שיתבאר בס"י פ"א וכן כיוצא בזה בשאר עדות יחקרו ויודישו יפה יפה עד שיעמדו על בירור הענין ואח"כ מכלים את העד השני אם העיד הענין כמו חבירו שולחים העדים והבע"ד לחוץ כדי שלא ישמעו מי הוא המחייב ומי הוא המוכח והדיינים נושאים ונותנים בהדין ונמורים אותו וצריכים הדיינים לזוהר כשהעד השני אומר כל הלשון שאמר הראשון מלה במלה אם אין קנוניא ביניהם איך שיגידו ואינה עדות אמת ואז חייבים לחקור ולדרוש הרבה [ירושלמי פ"ג ס"ח] ואם העד השני אינו אומר כל פרטי עדותו אלא אומר אף אני אומר כמו העד הראשון כגון ששמע מה שאמר הראשון אע"י דמדין הורה

הורה בהני אף בעידי נפשות [סנסי' ס' / ס"מ אין לעשות כן וצריכים לחקור גם אורו אא"כ נחויך לילך לדרבו וא"א לו להעיד בפרטיות מפני בהילתו או שהוא חולה וקשה עליו הריבוי ראו מוקמינן ארינא ושטר בקיום ב"ד שבא לפנינו וכתוב בו שהשני אמר אף אני כמוהו כשר [מ"ז] כיון שכשר מדינא ומסתמא עשו כרין :

מ"ז מרין הורה שאין מקבלים עדות העדים מפי הכתב שישלחו עדותן בכתב לב"ד שנאמר על פי שנים עדים יקום דבר ובאה הקבלה על פיהם ולא ע"פ כתבם ויש מרבוהינו רמ"ל דזה לא קאי רק אאלם שהתורה מיעטתו מאם לא יגיד פרט לאלם שאינו יכול להגיד [גיטין ע"א.] וכמ"ש בס"י ל"ה בזה מיעטתו התורה אע"ג שיכול להגיד מתוך הכתב כיון שאינו ראוי לרבר בפני אהל מי שיכול לרבר יכול לרבר גם מתוך הכתב וכמו שאמר חז"ל לענין בלילה מנחות ראם לא כלל בשר מיהו בעינין שיהא ראוי לבלול [מנחות י"ח] דכל הראוי לבלילה אין בילה מעכבת בו וראיה לסבא זו רא"ל"כ למה לן מיעוטא לאלם אלא ווראי רהגרה הוי גם מתוך הכתב ואם לא מיעטו התורה לאלם מאם לא יגיד לא היינו חוששים מפייהם ולא מפי כתבם רהאי קרא לא מיהרא ראיצטריך שלא ישמעו מפי התורמן [מכות ו'] והשהא רמעטיה קרא לאלם מאם לא יגיד דרשני ל"י להאי קרא לאלם רמפיהם ולא מפי כתבם כלומר אם אפילו האלם יכול לכתוב לא מהני ובלא זה לא הוה ירעינן מאם לא יגיד אלא דרמיותו לא הועיל אבל כתיבה לא ירענא [כ"לע"ד ככונת ר"ת סכמס' יצמות ל"א.] וגיטין [ס] אמנם הסנהג כריעה ראשונה דרב הפוסקים סיברין כן ומ"ם בתב אחר מגרולי האחרונים שראה בעלי הוראה נוהגין שמתקבלין מת"ח עדות מתוך הכתב וממכין על ריעה זו ויש בשעת הרחק לסמוך על ריעה זו ואף לריעה ראשונה אם העד בעצמו בב"ד וכותב עדותו בכתב ואומר אני מעיר מה שכתוב בכתב זה מקרי מפייהם [ריט"א] וכשמקבלין עדות בכתב בשעת הרחק צריכים הריינים לקרא הכתב לפני הבע"ד הצריך קבלת עדות לפני הבע"ד כמו שיתבאר ואם לא ישמעו מה שכתבם הוי שלא בפני בע"ד [סנסי'] ובשולח העדות בכתב יכתוב אני פכ"פ מעיר בתרה עדות וכו' ולכן אם נצרך לנכות עדות מאיש שהוא במקום אחר שאין מצוי שם ב"ד בנקל יכתוב עדותו בכתב וישלחם להב"ד של מקום הבעלי דינים :

ין לריעה ראשונה שנתבאר . אין לב"ד לקבל שטרות שערים חתומים בו מרין התורה כשאין העדים לפני הב"ד דאיך ירונן על פיהם והרי זהו מפי כתבם אלא שתקנת חכמים הוא לקבל שטרות ולרונן על פיהם ברי שלא לנעול דלת בפני בעלי מסחור רא"א להביא תמיד העדים לפני הב"ד כשאינם בהעיר או מתו או סיבה אחרת ובס"י מ"ז וס"א יתבאר מהו שטר דרבך שנכתב לאלו

רק לזכרון דברים בעלמא אין שם שטר עליו ע"ש והרבה מרבוהינו חולקים על זה וס"ל דעדות שבשטר סן התורה הוא [צ"י כט"ך] ואף לריעה ראשונה אין זה רק בשמרי ראה ולא בשמרי קניין [סנסי'] :

יח העד כשמעיר צריך שיוכר הענין על בוריו מה שמעיר ואם נשכח ממנו איזה פרטים או אינו זוכרם בבירור יאמר כן את זה שכתתי ואת זה איני זוכר על בוריו ולא יעמיר על רמיונו והשערתו ראין זה עדות אמת אבל מה שזוכר יכול להעיד אפילו אחרי שנים רבות ולא אמרינן רמסתמא נשכח ממנו באורך הזמן רהארם יכול לזכור משך רב מהשנים ולא עוד אלא אפילו אם נשכח ממנו הענין ומצא בין כתביו הענין כתוב ונתן אל לבו וזוכר בהמעשה על בוריו ויכול להעיד אבל אם לא נזכר אסור לו להעיד אלא יאמר את זה מצאה בין כתביו ואני איני זוכר וסמילא רהבי"ד לא ירונן ע"פ זה אלא יחקרו וירדשו וכן אם שכח המעשה וארם אחר הזכירו ואחר שהזכירו נתן אל לבו וזוכר המעשה על בוריו יכול להעיד ואפילו הזכירו העד השני או אפילו קדונו של בעל דין הזכירו ביון שאח"כ נזכר מעצמו יכול להעיד אבל אם הבע"ד בעצמו הזכירו או אשתו ובניו של הבע"ד רהם כגופו לא יעיר אפילו אם נזכר אחר שהזכירו דחיישינן שמא הטעינו לו הענין כל כך ער שהטעו אורו שלא ידעו שאינו זוכר ובטוב ומרמה ברעתו שזוכר אע"פ שאינו זוכר הישב ואם העד ת"ח יכול להעיד אפילו הזכירו הבע"ד בעצמו רת"ח לא יניח א"ע שהבע"ד יטעירו ויש שכתבו ראין לזה דין ה"ח בומה"ז ואין זה כלל בכל העניינים והלוי בראיית עיני הריינים לפי חכמתו ויראהו וכל זה כשהבע"ד מוסר דבריו להעד בעצמו אבל אם מסר דבריו להב"ד או לשליח ב"ד שיגידו להעד בשמו שכן וכך היה המעשה ובאותו זמן ובאותו מקום והם הגידו להעד וזוכר העד מעצמו יכול כל ארם להעיד דכיון דלא שמע מהבע"ד עצמו אין כאן חששא [או"ת] :

יט ער מפי עד אינו יכול להעיד ואפילו שמע משני עדים כשרים שפלוני לזה מפלוני או מכר שדה פלונית לפלוני אסור לו להעיד על המעשה כיון שענינו לא ראו עצם המעשה דער לא נקרא בין בר"ם בין בר"ג רק מי שראה המעשה ולא מי ששמע מפי אחרים ועל זה נאמר על פי שנים עדים ולא מי ששמע מהעדים וזה שמצינו לענין גם כשאמר הבעל לשנים אמרו לפלוני ופלוני שיכתבו ויחתמו גם לאשתי יש ריעה בגמרא שאותם הפלוני ופלוני יכולים לכתוב הנס אע"פ שלא שמעו מפי הבעל וגם בר"ם יש מהפוסקים שמכשירים באומר אמרו לפלוני ופלוני שיכתבו ויחתמו שטר מתנה לפלוני כמ"ש בס"י רמ"ד אין זה כער מפי עד דער מפי עד לא הוה אלא כששמעו מפלוני ופלוני שפלוני לזה מפלוני מנה או מכר או נתן לו מתנה שלא נמסרה העדות לאלו אבל באומר אמרו עיקר העדות נמסרה לאלו

לאנו והראשונים הם שלוחי הבעלים שיצו לאלו לעשות [תוס' ניגין ס"ו ד"ה אמרו] ועכ"ז דווקא ע"פ שנים כותבים ולא ע"פ אחד [ח"י רש"ז"ק ע"פ כ"ס.] ואע"פ דשלוחו של אדם כמותו מ"מ אין לעדים לעשות מעשה ע"פ נאמנותו של עד אחד ורק בניגין האמינו חכמים לשליח להביא הנט ממעם כיון שיש נט חתום בידו ועדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותו בב"ד ורכנן הצריכו קיום ומשום תקנת ענוגות הקילו דבגן להאמין לאחד המביאו [י"ט ניגין] ואין לשאל בזה כיון דשני עדים נאמנים בכל דיני התורה למה אין לשני עדים אחרים ששמעו מפייהם לבא לב"ד ולהעיד על המעשה דיל כיון דקיי"ל דעדים כל זמן שלא נחקרה עדותן בב"ד אע"פ שהעידו חוץ לב"ד יכולים לחזור מעדותן משא"כ כשהנידו עדותן בב"ד שוב אינם חוזרים ומנידים כמ"ש במ"י כ"ט א"כ אין יכולים להעיד במה ששמעו מפי שני עדים חוץ לב"ד והרי העדים בעצמם יכולים לחזור מעדותן א"כ אין זה עדות כלל ולכן שנים ששמעו מפי עדים שהעידו בב"ד שפלוגי לזה מפלוגי או קנה או מכר או נתן והב"ד פסקו בן על פיהם יכולים להעיד בב"ד אחר כן ואותו הב"ד פוסקין הדין על פיהם וראיה לדבר זה דהרי אף בר"ג בשמעדין שנים ראינו פלוגי נגמר דינו בב"ד פלוגי הורגין אותו על פיהם כמ"ש הרמב"ם פ"ג מסנהדרין וכ"ש בר"מ דהוה וודאי דיותר מחוייבין העדים לראות המעשה בר"ג משישמעו מפי הבע"ד בר"מ ואין להקשות כיון שחוץ לב"ד יכולים העדים לחזור בהם א"כ באומר אמרו היאך עושים האחרים מעשה על פי השנים שאמרו להם שהבעלים צוים שזוהו שיאמרו להם לעשות כך וכך הרי לא הנידו זה בב"ד ויכולים לחזור בהם דיל רודאי שנים נאמנים שלא יכשילו לאחרים וזה שביכולתם לחזור בהם כשלא הנידו בב"ד והוה רק כספירות דכרים בעלמא כשהנידו כך וכך ולא ע"פ לעשות מעשה דאז לא חשו להניד האמת אבל כשמצוים לאדם לעשות מעשה וודאי דשנים נאמנים אף שלא בב"ד כמו שנאמנים בכל דבר איסור להוציא מחוקת איסור או עד אחד שנאמן באיסורים במקום שבירו או שאין בזה חוקת איסור כמ"ש ביו"ד ס' קכ"ז דפשיטא דאין חילוק בנאמנותם בין בב"ד לשלא בב"ד ומיהו הרמב"ם והדב"ה מהפוסקים פוסלים באומר אמרו ממעם מילי לא ממסרין לשליח כמ"ש בס' רמ"ד ע"ש [ודברי הס"מ בבאוריס ס"ק ז' לא נתבררו הל"ל] ובס' כ"ט יתבאר עוד בזה במ"ד :

כא ואם קבלו עדות שלא בפני בע"ד פסקו רבותינו בעלי הש"ע דאין דנין ע"פ עדות זו וחוזרין ומקבלין בפני הבע"ד ואע"פ שיש מרבנותינו שפסקו דבריעבד עדותן עדות והביאו דאיה לזה מרחינין שבמקום אונס הקילו חכמים כמו שיתבאר ואי ס"ד דאף בדיעבד אינו כיום היאך הקילו חז"ל במקום אונס [לכ"ז ולכ"ח] [י"ט] מ"מ לא קיי"ל כדעיה זו ואף שהוא מהקנת חכמים מ"מ חס אמרו והם אמרו שאף בדיעבד אינו כלום ובמקום אונס מקבלים לכתחלה [רבינו צ"ח] וכתב רבינו הרמ"א דאם הנידו שלא בפני הבע"ד והוצרכנו אותם שיחזרו ונידו לפני הבע"ד ושינו בעדותן ממה שהנידו בראשונה הולכין אחר העדות השני שהנידו בפניו אע"פ שהנידו מקודם ע"פ השבועה דכל שלא בפניו כחוץ לב"ד דמי והורגין ומנידין עכ"ל והמיהני בזה כיון דמן התורה עדותן עדות הו"ל חוזרים ומנידין וכי אפשר שע"פ תקנת חכמים יעברו על דין תורה ובפרט אם הנידו ע"פ שבועה הקשו גדולי האחרונים דהא נפסל לעדות משום שבועת שוא ותרצו דודאי אם נשבעו שיאמרו אמת אי"א להם לחזור דק אם נשבעו שינידו עדות יכולין לומר לא עברנו על השבועה כי היתה הכוונה בעדות שיועיל ע"פ הדין והיינו בפני הבע"ד [נס"מ] ויראה לי דכל זה הוא דווקא כשלא היתה קבלת עדותם בהחלט שלא ידרשו עוד הפעם מהם בפני בע"ד כיון שהבע"ד היה בעיר ולכן אף שמן התורה לא מהני מ"מ כיון דמחקת חכמים אין מקבלין שלא בפני בע"ד ממילא שלא כווננו לערות נמור בפעם הראשון ואין זה חוזר ומניד גם מדין תורה אבל אם קבלו עדותם בהחלט שוב אין יכולים לחזור בהם [וקלט לאיס לזס מזכני סרי"ע סלחין טכוכל כנ"י שמתנו מקור דין זס ע"ש] וכיון שיש מרבנותינו דמ"ל דבריעבד ביכולת לרין ע"פ עדות זו לכן כתב רבינו הרמ"א דאם הבע"ד הוא אלס שיריאים העדים להניד בפניו מקבלים לכתחלה אפילו שלא בפניו שרא ירא חומא נשכר אא"כ יש ביכולת הב"ד לכנף האלס שיעידו בפניו ואם אין ביכולתם יקבלו שלא בפניו

כתיב בשור שהמית והועד בבעליו אמרה הודה יבא בעל השור ויעמוד על שורו מכאן ממכו חכמים דבכל עדות אין מקבלים עדותן שלא בפני בע"ד [רבינו צ"ח] והכברא נותנת בן דכשמעדין לפני הבע"ד ישימו יותר אל לבם להעיד אמהת הענין [לכ"ז] ולכן בדבר הברור שאין חשש בזה שישקרו אם לא יהיה בפניו כגון בצוואות וכיוצא בהן מקבליז אפילו שלא בפני

ב כתיב בשור שהמית והועד בבעליו אמרה הודה יבא בעל השור ויעמוד על שורו מכאן ממכו חכמים דבכל עדות אין מקבלים עדותן שלא בפני בע"ד [רבינו צ"ח] והכברא נותנת בן דכשמעדין לפני הבע"ד ישימו יותר אל לבם להעיד אמהת הענין [לכ"ז] ולכן בדבר הברור שאין חשש בזה שישקרו אם לא יהיה בפניו כגון בצוואות וכיוצא בהן מקבליז אפילו שלא בפני

בפניו ובעסק של קמן אין מקבלים עדות רקמן אין לו דעת והוא כשלא בפניו אא"כ בדבר ברור או בפני האפמורפם שלו כמ"ש במ"י ק"י ע"ש כמה פרטי דינים בזה :

כב תקנו הגאונים רבנינו קטמית ומריבות מקבלין עדות שלא בפני בע"ד מפני שיש לחוש שע"י שיגירו העדים בפניהם תהעורר יוהר הקטמות והמריבות ונכ"ד לא יגלו מי הם מעדים כדי שלא יהקוטמו עמהם ודווקא כשאין דנין בזה דין הורה ממש אלא להשקות ריב ולהורות כפי צורך הענין ולקנוס החייב רק כפי להשקות המריבה אבל כשרוצים לענוש ולדון אחר מהם כפי הדין אין לקבל העדות אלא בפני הבע"ד וכמ"ש באהע"ז סי' י"א אם לא שהעדים יריאים להניד בפניהם דאו מקבלים שלא בפניהם :

כג ומפני שיעקר דין זה הקנות חכמים הוא לכן אמרו רבוהינו ז"ל רכשיש חששא שאם ימהינו על הבע"ד תתבטל העדיה כגון שהעדים חולים ואם ימתינו על הבע"ד שבא ימותו או יחלושו שלא יוכלו להניד מקבלים שלא בפניו וא"צ לשלוח אחריו וכן אם התובע חולה ומבקש סב"ד לקבל העדות מיד כשהוא חי כדי שיוכיר להעדים הענין מכון אף שווכרים מעצמם עכ"ו יעוררם יותר בהוכרת הענין אין שולחין אחר הנתבע ומקבלין עדותו אבל כשהנתבע חולה אין מקבלין שלא בפניו דמס"ג אם יהיה יקבלו בפניו ואם לאו נקבל אח"כ שלא בפניו וזע"פ שיש לחוש שיפלו הנכסים לפני היהומים ואז לא יהיה כיכולת לקבל העדים במ"ש כמעי' כ"א מ"ס כיון שכעיקר העדות לא נתקן עתה יוהר אין מקבלין שלא בפניו :

כד וכן אם העדים כבקשים לילך למרחק ומבקש התובע לקבל עדותו שלא בפני הנתבע שומעין לו ודווקא אם הנתבע אינו בעיר אבל אם היא בעיר ישלחו אחריו ואם שרחו אחריו ולא בא מקבלין שלא בפניו ובה חמור יוהר מחולים רא"צ להמתין כלל משום בהלת מיתה או בלכול רעתו אבל בזה דאין כאן בהלה צריכין לשלוח אחריו כשהוא בעיר ומבואר סוה דאם העדים נחוצים כל כך שאין דהם פנאי כלל להמתין מקבלים מיד שלא בפניו אף כשהוא בעיר :

כה לפי מה שנתבאר דווקא כשהעדים רוצים לילך למרחק ושלחו אחריו ולא בא מקבלים שלא בפניו אבל כשהעדים אין רוצים לילך למרחק אע"פ שהב"ד שלחו אחריו ולא בא בפעם הראשון סמתינים בקבלת העדות עד שישלחו בזמן אחר אחריו ובא וי"א דבששלחו אחריו ולא בא ככל ענין אין סמתינים עליו ומקבלין עדותו שלא בפניו ודווקא כשהדיינים הם דיינים קבועים בעיר או אפילו אינם קבועים רק שקבלו עליהם לדון בפניהם והיינו שהתחילו כבר למעון בפניהם ולכן כיון ששלחו אחריו שיבא וישמע קבלת העדות ולא בא איהו ראפמיר אנפשיה אבל אם לא קיבל לדון בפניהם ואינם

דיינים קבועים כאופן שיכול לומר לא אדון בפניכם וכמ"ש במ"י ג' קע"ו ב' אין כיכולהם לקבל עדות אף ששלחו אחריו ולא בא ומהו בעדים חולים או רוצים לילך למרחק אם דיינים כאלו יכולים לקבל שלא בפניו :

כו וכן יש לפעמים שמהבלין עדות שלא בפני בע"ד כגון ראובן שהובע לשמעון ויש לראובן עדים בעיר אחרת יאמרו ב"ד לישמעון אם אתה חפץ לך למקום העדים ויעידו בפניך ואם אינו רוצה מקבלים הב"ד שבמקום העדים את עדותן ושולחים לב"ד של סקוט הבע"ד והם דנים אוהם ע"פ נב"ע זה ואף שיש חולקים בזה מ"ס כתב רבינו הרמ"א שכן המנהג פשוט ומורין כן וכן אם מצא עריו בעיר אחרת מקבלים שם עדותו :

כז וכל עיקר דין זה אינו אלא כהובע שבא להוציא ממון מהנתבע צריכים להעיד בפני הנתבע אבל כשהנתבע מביא עדים לפמור א"ע מקבלים אפילו שלא בפני ההובע ודווקא כשבעדותו לא יוציאו דבר מההובע אבל אם ע"פ עדותן יהיה נצרך להוציא עוד מהתובע או כגון שיש ביד ההובע שטר או משכין ויצטרך להוציא ממנו אין מקבלין שלא בפני התובע [ש"ך] וי"א עוד דאפילו בלא הוצאת דבר מהתובע אינו אלא דווקא אם התובע כבר תבעו או כשהנתבע השיב עדים מקבלין אף שלא בפני התובע אבל אם עדין לא תבעו התובע אין מקבלין עריו הנתבע שלא בפני ההובע דלמה להם לב"ד לקבל עריו כיון שאין אדם היבוע [נס"מ] ויראה לי דאם הב"ד מבינים שאמה איבר עדים המביא עדים דבדואי יתבענו התובע כשיוודע שאין להנהיב בבאן עדים מצוה היא לקבל עריו כדי למכל ערמוניות ההובע כללו של דבר כענין זה דאין מקבלים עדים שלא בפני בע"ד כשהב"ד רואים בהמתנה הבע"ד הגסר לאחד מהבע"ד נובים שלא בפני הבע"ד ומי שמוחק כאיזה בית או קרקע ומביא עדים על חוקהו אע"פ שאין הובע לפניו מקבלין עדותם ראולי יבא איזה מערער על חוקתו וכן בכל ענייני חוקה [רמב"ם] ודווקא שהוא מחזיק עתה לפניו אבל כשידענו שזה הדר שש או המחזיק השרה אינה שלו ובשכר הימים היתה שכורה בידו ועתה מביא לפניו עדים שקנה אותה מהמשכיר לו אין מקבלין עדותו שלא בפני המשכיר [נס"מ] וי"א כד דסי' ק"ע] וכן כל כיוצא בזה :

כח אין שנים ראוים לקבלת עדות דהוה בעד ספי עד אלא ב"ד של שלשה והם יהיו חכמים בקיאים בהל' עדות ושיוהרו בקבלתן לכיון עדית כל אחד ואחד כדהנן באבות והוי זהיר בדברך שמא מהיבם ילמדו לשקר וכל שקבלו עדות ואינם ראוים לדון אין קבלתם כלום אלא ב"ד הראוי חוזרים ושואלים העדים אם אפשר בכך ועכ"פ בשעת הרחק שאין ב"ד מומחים יוהרו שישבו שלשהם ביחד וידרושו מהעדים בעונש אם לא יניד ונשא עונו ויכתבו מה שאומרים ולא יסיפו ולא יגרעו ואז אם א"א שיבואו העדים לפני ב"ד מומחים

בהפסד

בהכרח רנים ע"פ קבלתם אם חב"ד מומחים רואים שקבלו עב"פ בלי פמול וכמ"ש בסעי' כ' ונכון שמקבלי ערות שאין רנים בעצמם אלא שולחים נב"ע לב"ד שיכתבו מי ומי המה העדים אמנם אם לא כתבו אין נפסל בכך אם רק נבו כהלכה :

כמ אם יש תקנה בעיר ששנים אלו המיוחדים יקבלו ערות או איוה הקנה אחרת בענייני ערות אף שאינו ברין הקנהם קיימת רשות לציבור לעשות תקנות לעצמם וכל ציבור בעירם כב"ד הגדול לכל ישראל כמ"ש בס' ב' :

ל מי שאמר בב"ד שיש לו שני כיתי ערים ודרשו בת אחת ואמרו שאין יורעים מאוסה מערות זו עכ"ז לא הפסיד זכותו ויביא הכת השנייה ולא אמרינן שהחוק שקרן ר"ל רנדסה לו שגם אלו יורעים מזה וכן אם אמר שיש לו נ' כיתות ושנים אמרו שאין יורעים מזה יכול להביא הכת השלישית ואין ב"ד מחוייבים לרדוש כל עד מרם ששייב הנחבע על מענת התיובע רשמא יורה הנחבע להתובע ולא נצטרך לעדים וממה לרו למרוח בהנם ובהכרח שכן הוא רכיון שאין מקבלין שלא בפני הנהבע כמ"ש ממלא רמקורם שומעין תשובת הנחבע על מענת התיובע ואח"כ מקבלין העדים :
לא אין מקבלין ערות בלילה אף כשהעדים חולים או נחוצים ליכך למרחוק וכשגבו בלילה אינו כלום ויכולים לחזור בהם רהוי כמו שהעירו חוץ לב"ד רעיקר

הרין הוא הקבלת ערות וכבר נתבאר בס' ה' רמ' התורה היא דרנים ביום ואפילו כבר רנו על ערות זה אינו כלום וצריכין לרון מחרש [נס"מ סס] וזהו הכל שלא מרצון הבע"ד אבל אם נהרצו לזה מקבלים בלילה אפילו לכתחלה כמ"ש שם :

לב אם הנתבעים הם שנים או יותר צריכים כולם להיות בשעת קבלת הערות ואם קבלו בפני אחר מהם אם השני מודה שאין לו להוסיף רבר או להכחישם אלא שרצונו שיעידו בפניו אין משניחין במענתו רקבלת ערות שוה לאחר כלשנים ומסתמא רקרקו הב"ד בקבלת העדים וכמ"ש בס' קע"ו לענין שבועה אמנם אם אמר שיש לו להוסיף רבר צריכים לקבל עוד הפעם בפניו ואם התובע בא רב"ר רבקש פס"ר אחר ערות הראשונה והב"ד אינם יודעים אם יש להשני להוסיף רבר או לאו אזי אם היה השני בעיר בשעת קבלת העדות וב"ד הרועותיו ולא בא א"צ להוריעו פעם אחרת ונותנין להתובע פס"ר כיון שנהבע אחר היה בב"ד א"כ בא ואמר שיש לו להוסיף רברים ואז אף לאחר שנתנו פס"ר חודים ושומעים בפניו דלא מפניו בא יפסידו ובר ואם לא היה אז בעיר אזי כשיבא צריכים ב"ד להוריעו איך שקבלו ערותם במעמד הנחבע פלוני ואולי יש לך להוסיף רברים בא ואמר ואם אמר שאין לו להוסיף רברים אלא שרצונו לשמוע בעצמו לא משניחין ביה כמ"ש [כ"לע"ד מכחזות ל"ד. ע"ש ודוק] :

סימן כמ [שאלן ביכולת העדים לחזור מעדותן ובו ח' סעיפים] :

א הניא בהוספתא כתובות [פ"ג] ובירושלמי שם העדים שהעירו בין לשמא בין לסהר לרחק ולקרב לאסור ולהתיר לפטור ולחייב ער שלא נחקרה עדותן בב"ד אמרו בראין אנו הרי אלו נאמנין משנחקרה עדותן בב"ד אמרו בראין אנו אינן נאמנים ובירושלמי מסיים על זה רעשו עדים החתומים על שטר במי שנחקרה עדותן בב"ד וכ"כ הרמב"ם בפ"ג מעדות והמור בס"י זה ורבותינו בעלי הש"ע כתבו אחר שהעיר העד בב"ד והוא לאחר כרי דיבור אינו יכול לחזור בו ביצר אמר מומעה הייתי שוינג הייתי ונזכרתי שאין הדבר כן לפחרו עשיתי אין שומעין לו אפילו נתן מעם לרבריו עכ"ל וזה שלא כתבו אחר שנחקרה עדותן בב"ד משום דריני ממונות לא בעי דרישה וחקירה כמו שיתבאר בס' ל' ולכן אחר שהעירו נגמרה עדותן ואין יכולין לחזור בהן אבל בר"ג או קנסות שצריך דרישה וחקירה יכולים לחזור בהם גם אחר הגרת ערותם אם לא נגמרה הדרישה ותחקרה ובל זה למרנו מקרא ראם לא יניד דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד דהגרה אחת כהיב בקרא ולא שני הגרות [נס"י טס י"מ:] ומשמע דאהגדה שיש בה תועלת כתב קרא דהיינו בב"ד מקום שבקבלים ערות ולכן בכל מה שדברו חוץ לב"ד יכולים לחזור

בהם ומשדברו בב"ד ונגמרה ערותם אין יכולים לחזור בהם ותוך כרי ריבור יכולים לחזור בהם דבכל התורה תוך כ"ד כריבור רמי והער הראשון יכול לחזור אף כאחר הם נחשבים ודווקא כשושני העיד עדותו תוך כ"ד של הראשון אבל אם העיר לאחר כ"ד של הראשון אין נחשבים כחד ואין הראשון יכול לחזור בו אחר כרי ריבור של עצמו [ל"ה"ה] וה"ה על השטר כמו שנחקרה עדותן בב"ד ור"ל דאין יכולין לחזור בהן והו ריוקא כשסכריין חתימתן כמו שיהבאר בס' מ"ו בס"ד ומשמע מלשון הירושלמי דהקנהא ררבנן היא ואע"ג רבש"ם שלנו סבואר [דדנר פולס] : עדים החתומים על השטר במי שנחקרה עדותן בב"ד וקיום השטר הוא מדרבנן אפשר רשטרי קניין ושטרי נימין וקרושין רדתורה צותה עליהם ולא מצינו שהצריכה קיום זהו מן התורה כמו שנחקרה עדותן בב"ד ואררבא הקיום הוא מדרבנן אבל שטרי ראייה כגון הלוח מעות ונותן להמלוה שטר שלא יכפור בו אין לשטר זה עיקר מן התורה כלל ושטר של ירמיה הנביא [ל"ג] אף דכתיב ביה למען יעמדו ימים רבים ומשמע

ומשמע ריעמוד לראיה שטר מקנה היה כמפורש שם ודרך אגב נתן לו עצה טובה שיהקיים השטר זמן רב [ג'טון כ"ג] ולכן כל שמרי ראייה הוה הקנהא ררבנן רמשתחיקימו אין יכולים לחזור בהם [ואינו חולק הירושלמי והצבלי ומזה ראי' גדולה להרמז"ס ז"ל צ"ג מעדות דשטרות הס מדרבנן וכוונתו לטערי ראי' וכמ"ס בס"י הקודם סעי' י"ז והדוק דברים ניטין דמייירי צנט אומר הס"ס פדים וכו' ורבנן הוה דלאלרכו קיום ע"ש דנט הוה מן התורה אצל בכתובות י"ח: אינו אומר הס"ס לשון זה משום דמייירי בעקר ראי' ועיקרו מדרבנן כדעת הירושלמי] :

ב לפי מה שנתבאר משמע דאין לסמוך על עדות בני אדם בכל דברי התורה וזולת כב"ד ולפ"ז יש לשאול שאלה גדולה היאך אנו סומכים על כל הרבנים השייך לכשרות ולטומאה וטהרה על בני אדם שאומרים לנו שזהו כשר וזהו טהור וכן על עידי הקדושין והגימין אף כשאנים מנירים כב"ד [וחז"ל אמרו חז"ל כל דמגרט צלי דינא מגרט צערכת כ"ג.] והרי אין ברבניהם כלום כיון שיכולין להזור בהם ותשובה דבר זה נלע"ד רעיקר הענין כך הוא דוודאי כשעדים מעידים לאדם שיעשה מעשה על פייהם כגון שאמרים לו בשר זה כשר הוא ותוכלו לאכול או שאומרים לכהן תרומה זו טהורה היא ותוכל לאכול או שאחד רוצה לקדש אשה ואינו יודע אם היא פנויה ומעידים לו שפנויה היא ותוכל לקדשה וכ"ש כשמקדש או מנרש בפניהם אף שאין מעידין כב"ד או בענייני ממון שאומרים לאדם שרה זו או בית זה של אביך הוא ותוכל להחזיק בה בכל אלו אין שום נ"מ בין שאומרים כן כב"ד או שלא כב"ד דע"פ שנים עדים יקום דבר וכן ברבר שעד אחד נאמן כמ"ש ב"ד ס"י קכ"ז נ"מ בין כב"ד או שלא כב"ד ואין יכולים לחזור בהם כיון שציוו לעשות מעשה על פייהם ושני עדים אחרים יכולים לבא לב"ד ולהעיד על הרבר ששמעו שעדים הגידו לראובן שכך וכך יעשה ואין זה עד מפי עד רכמו שמעידים על אחר שהרג א"ז הנפש כמו כן מעידים על זה כיון שיש מעשה ברבר דעדים אי"צ להיות מיוחדים לעדים כמ"ש בס"י ל"ט וזה שפבלה התורה עד מפי עד ושהעדים יכולים לחזור בהם כל זמן שלא הגירו כב"ד היינו כשאנים מעידים לאיש לעשות מעשה אלא סיפור דברים בעלמא כגון שאומרים בשר זה כשר תרומה זו טהורה היא אשה זו פנויה היא פלוני חייב לפלוני מנה כיון שאין מעידים לאדם שיעשה מעשה על פייהם אין ברבניהם כלום ויכולים לחזור בהם עד שיגירו כב"ד ואסור לעדים להעיד כב"ד מה ששמעו מאלו והוה עד מפי עד כמ"ש בס"י כ"ט מעיקר י"ט וממילא רבענייני שמרות כשאנו מוצאים שטר שעדים מעידים שפלוגי לזה מפלוגי או מבר לפלוגי או נתן או שטר שפלוגי קרש פלוגית או נירש פלוגית ואין אנו יודעים כלל אם אמת הרבר או שכתבו לשם שחק או לשם יויף וכיוצא בזה והיה מן חזין שלא להעמיר על

דברים אלו כולל דלא עריף כתיבתם מרבורם ואלו שמענום לשני עדים שמרברים כן חזין לב"ד אין כרבניהן ניכש ואסור להעיד על דברים אלו כמ"ש ואין דיבורם כועיל זולת כשאמרו כב"ד וא"כ למה יש כח יותר לכתיבתם מרבורם אמנם גזירת התורה היא רכשאנו מוצאים שטר הוה כמו שנחקרה עדותן כב"ד ועושים על פיו וכרבנן הצריכו לקיים רווקא ולפמ"ש במע"ה הקודם אין זה רק בשמרי קנין ושמרי ראייה עיקרן מדרבנן כמ"ש שם וקרא ראם לא יגיד מוכח כן דכתיב ב' והוא ער או ראה או ידע וגו' אבל לא שצוה לעשות מעשה דבזה אי"צ כ"ד [כנלע"ד] :

ג כבר נתבאר שאחד הנגהם כב"ד אין יכולין לחזור בהם אפילו נותנים אמתלא לרבניהם שאומרים שונגין או מומעין היינו או נזכרנו שאין הרבר כמו שהערנו או שאומרים שמחמת פחד עשינו וכיוצא בזה אין ברבניהם כלום ומלקים אותם ועדותם הראשונה קיימה א"כ עדים אחרים מכתושים אותם ואף להוסיף על עדותם אין יכולים ואף שאומרים על הנאי היה הענין אין נאמנים כיון שמקורם לא הגירו כן י"א שחנאי יכולים להוסיף שאין זה סתירה לעדותם ועיי' בס"י מ"ו והעיקר כריעה ראשונה [ט"ז] ושם יתבאר : אבל מעות שהעדים מצוים למעות בו לפי הנגת הב"ד והב"ד מבינים שמעו בזה נאמנים לומר שמעו וכן אם מוכח שמעו כגון שהב"ד צוו לאחד מהב"ד שיביא עדים שאינו רמאי והביא העדים ושאלו הב"ד להם יודעים אהם באיש זה שהוא רמאי ואמרו העדים כן הרבר ואמר להם הבע"ד וכי רמאי אני ואמרו לא אמרנו שאתה רמאי אלא שאינך רמאי אמרנו שומעים לרבניהם האחרונים משום דמסתמא לא יביא אדם עדים לחובתו וכוודאי שמעו וכן כל כיוצא בזה :

ה וכן אם היו דבריהם סתומים וסובלים שני פירושים נאמנים לפרש דבריהם ולאמר שכך היתה כוונתם ואפילו אם מפרשים פירוש הרחוק שלפי אומדן רעתינו לא היינו מפרשים כן מ"מ נאמנים לומר שכך היתה כוונתם אחרי שלשונם הקודם סובל גם ביאור זה וכללו של דבר כל שאנחנו יכולים לכיון דבריהם שמרברים כעה עם דבריהם הקודמים שלא יכחישו וא"ז יש לנו לכוונם ובכל זה אין חילוק בין עד אחד לשני עדים : ו כשנותנים כרוז בבה"כ אחר איזה עדות שכל מי שיודע יבא ויעיד קודם שיצאו מבה"כ וכשיצאו מבה"כ באו עדים להגיד ואמרו שכעת שהיו בבה"כ לא שמו לבם לזכר הענין ולהעיד ועתה שמו לבם ונזכרו יכולין להעיד ואין אומרים שמשקרים כיון ששחקו תחלה ואפילו אם אמרו בעודם בבה"כ אין אנו יודעים מעדות זה ואח"כ נתנו אמתלא לרבניהם למה אמרו כך יכולים להעיד כיון שלא אמרו מקודם ההיפך ממה שאומרים עתה וכ"ש אם אמרו בבה"כ אין אנו זוכרים עתה דיכולים להעיד אח"כ אף בלא אמתלא רפשוט הוא דאח"כ

דבריהם היו אנוסים אלא שאין אנוחנו מאמינים להם ולמה יתחייבו לשלם: ובל בשאומרים שקר העדנו במויד ווראי רחייבים לשלם:

ח עד אחר מעיר שראה דבר זה והשני אומר לא ראה אם עמדו מרוחקים קצת זה מזה אין זה עדות מוכחשת דאפשר שזה ראה וזה לא ראה ולא ראינו אינה ראיה שהמעשה לא היה אבל כשעמרו במקום אחד וזימר האחר לא ראיתי הו"ל בהכחשה ורווקא כשהשני סודה שהיה עמו במעמד אחד ולא ראה אבל אם השני אומר שלא היה שמה כלל אע"פ שהראשון אומר שהיה זה השני עמו אין זה הכחשה דבזה הטעות מצוי ראין העד מרקדק מי היה עמו בשעת העדות וברמינו שזה היה עמו ואין זה שקר כמי שמעיד שקר רכלל נרול הוא רכל מה שאנו יכולים לבזן דבריו העדים שלא ידעו מוכחשין מיישבין דבריהם כמו שחבאר כמ"ל ל' :

דאח"כ נזכרו אבל בב"ד כששאלום ואמרו אין אנו זוכרים אין יכוין להעיד אח"כ אא"כ אמרו אין אנו זוכרים עהה [סמ"ע]:

ז עדים שאמרו שקר העדנו אע"ג דאין נאמנין לכמל עדותן מ"מ לנבי עצמן נאמנים וחייבים לשלם לאותו בע"ר כל מה שהפסיד בעדותן ואם עד אחר מעיד ששקר העדתי צריך לשלם מחצה ואם היו ג' או יותר ודורה אחר מהם ששקר העיד יש להספק אם צריך לשלם כפי חלקו או אפשר כיון דגם בלא עדותו היו לשפמים היטב הרי שבע ואלו הם שיאמרו מתי היה מספקת והרעת נוטה שצריך לשלם ולא רמי למ"ש בס"י כ"ה סעי' ח' דבשם הדיינים השנים לא הסכימו להשלשה משא"כ כאן כולם בשוה העירו ועיי' עוד ברין זה בס"י ל"ח ונראה דבהך דסעי' ג' א"צ לשלם כלל דנתי רלפי דבריהם שקר העירו מ"מ הרי לפי

סימן ל [דיני דרישה וחקירה ודיני צירוף עדות וכו' ל"ב סעיפים]:

להענין כגון שזה אומר שבחדר הראשון היה המעשה וזה אומר בחדר השני וביכולת לראות חחד זה לחדר זה דאל"כ הוה הכחשה דחקירה דמקום או שזה אומר שמכבושים כאלו היה לבוש הבע"ד וזה אומר מלבושים אחרים וכיוצא בזה דברים שאינם נוגעים להעסק כלל דכשהכחישו זא"ז ואף אם הבע"ד מכחיש אותן דעדותן קיימת ובטעות שחורים ולבנים כשמכחישים להבע"ד או שלא תבע רק שחורים או לבנים דממילא מכחיש את אחד מהעדים יש בזה מחלוקת הפוסקים אם עדותן קיימת אם לא ודעת הטור וריבנו הרמ"א דרווקא כשהובעו שניהם השחור והלבן אבל כשהובעו שחור או לבן הרי אחר מהעדים מוכחש מהבע"ד ואינו דומה להכחישו זא"ז ולבן כשהובעו שני מ"ם אחד שחור ואחר לבן אע"ג דשני העדים לא העירו רק על מנה מ"ם מחייבין ל' מנה [סמ"ע] ובדיקות שאינו נוגע כלל לעצם הדבר כגון ארנקי שחור וארנקי לבן או בחוקת שרה דס"י קס"א שזה אמר אכלה חמין וזה אמר שעורין א"צ הבע"ד לומר שניהם [ניכ"מ] דרווקא במנה שחור ולבן דדרך לדקדק בעצם הטעות בזה אמרצן דאע"ג דהעדים כשמכחישים זא"ז אין זה הכחשה מ"מ כשהבע"ד מכחישם או את אחד מהם אין זה עדות אבל בשארי דברים אין חילוק בין הכחשה העדים זא"ז להכחשת הבע"ד ורבים חולקים על מנה שחור ולבן ג"כ רכיון דהמעם טפני שהטעות מצויה בזה א"כ מה לי הכחשתם זא"ז או את הבע"ד וכן הסכים הגר"א ז"ל וגם בהכחשת רמחרר לחדר י"א דאפילו אין רואים מחרר זה לחדר זה לא מקרי הכחשה שאין זה שתי מקומות והטעות מצוי בזה נוכ"מ ממק"י פ"ב ס"ט:

א מן התורה כל עדות צריך דרישה וחקירה ובאה הקבלה ריש שבע חקירות השוה בכל עדות ודרשינן מקראי רכתיב ב"ג ודרשת וחקרת ושאלה היטב ועוד כתיב והוגר לך ושמעת ורשת היטב ועוד כתיב ורשו משפמים היטב הרי שבע ואלו הם שיאמרו מתי היה המעשה באיזו עמיתה באיזו שנה באיזה חורש בכמה ימים בחורש באיזה יום בשבוע באיזה שעה ובאיזה מקום וכתיב משפ"ט אחר יהיה לכם ש"מ רבכל מיני משפ"ט צריכין לחקור כל החקירות ואפילו אם אחר מהעדים יאמר על אחד מו' חקירות אלו לא ידעתי במלה כל העדות אבל רבותינו ז"ל תקנו דבריו ממונות א"צ דרישה וחקירה כל כך דכשנצריך להרבה חקירות לא יקובל העדות ברוב פעמים דמצוי הוא שאחד מהעדים ישבח איזה מהחקירות ותהיה נעילת רלה בפני לויין ובפני בעלי המסחר ולכן תקנו שכר"ם השכחים לא יצטרכו דרישה וחקירה הרבה ועכ"ז אם אירע שהעדים הכחישו זא"ז בחקירות כגון שאחר אמר שביום א' היה המעשה והשני אומר ביום ב' ערותן במלה אבל כשאמרו אין אנו זוכרין עדותן קיימת ואם הדיין טבין שהדין מרומה צריך כחקור ולדרוש הרבה ולענין איסור אם צריך דו"ח גתבאר באהע"ז סי' י"א וי"ז ומ"ב ע"ש:

ב ויש עוד לברר הדרישות וחקירות בדיקות לבודקם כגון לשאול אותם איזה מעות היה ואיזה מין סחורה היה ויש בזה חלוקים דמה שנוגע לעצם הענין כגון ז' חקירות שנתבאר או דרישות בעצם העסק כגון איזה מין סחורה היה אם הכחישו העדים זא"ז במלה עדותן ואפילו שבועה א"צ הנתבע אבל בשארי בדיקות כגון שזה אמר שהמעות היו שחורים וזה אמר לבנים ובסכום המעות שוין הן לא במלה העדות דדרך העולם למעות בכזה ואין זה הכחשה וכ"ש בדיקות שאינו נוגע כלל

ה"י

ול"ז ריש בכלל מאתים מנה ונמצא ריש על המנה שני עדים אבל אם אינו תובע רק מנה אין מצטרפין דזה שמעיד על מאתים מוכחש מהבע"ד עצמו ולא נשאר רק ער אחד אבל כשתובע מאתים אין הער שמעיד על מנה כמוכחש ממנו דהרי יש בכלל מאתים מנה [כללע"ד] ואם מעידים על זמנים מתחלפים שזה אומר ראיתי שהלווה מנה בניסן וזה אומר ראיתי שהלווה מאתים באייר והתובע הובע שניהם המנה והמאתים פשיטא דמצטרפין לחייבו מנה רבני ממונות לא בעינן שיעירו שראו המעשה כאחר כמו שיתבאר ובאינו הובע שני התביעות לכ"ע אין מצטרפין דהאחר מוכחש מהבע"ד בעיקר הענין ולא רמי למנה שחור ולבן ; ד אם זה אומר סחורה פלוניה היתה וזה אומר סחורה פלוניה אם הסחורות לא רחוקים זה מזה שיש הרכה שטועים כין זל"ז מקיימים ערותן ואומרים שאחד מהם טעה ומחייבים להנתבע הפחות שבסחורות וכה"ג בשארי דבריה צריכים הבר' להכין הקרוב והרחוק זה מזה וכן במיני מטבעות כמו בין שחור ללבן שנתבאר דבזה המעות בנקל אבל בסחורות הרחוקות זמ"ז כגון שזה אומר יין וזה אומר שמן ערותן בטלה דהיי הכחשה נמורה בעיקר העדות ואם התביעה לא היתה על הסחורה עצמה אלא על דמי הסחורה והעדים מכחישים וא"ז שאחד אומר בפני הורה לו שמניע לו מעות בער חבית יין והשני אומר שהורה לו שמניע לו בער חבית שמן והשמן עולה יותר מין רינו כמנה ומאתים שנתבאר וצריך לשלם לו דמי חבית יין ואם צריך התובע להבוע שניהם תלוי בהכנת הריינים שאם מבינים שהיה מקום למעות כגון שדברו סאלו שני המינים מקיימים ערותן ואמרינן שאחד מהם טעה בשמיעתו ואם לא היה מקום למעות ערותן בטלה וכה"ג בכל הדברים ;

ה אל יפלא בעיניך שלפעמים אף בערות מוכחשת אנו עמלים לקיים ערותן כמ"ש דכלל גדול הוא בעדות שכל מקום שנוכל לישב דברי העדים שלא יסתרו וא"ז אנו מיישבין דבריהם והרי אפילו בר"ג אמרו חז"ל דכשזה אומר בשנים בחורש היה המעשה וזה אומר בשלישי ערותן קיימת ואמרינן שהשני לא ידע שהחורש שעבר היה מלא ורימה שהיה נ' בחורש ואף דאין לך מצוה גדולה מהצלת נפשות והיה לנו לומר דערוהן מוכחשת מ"ם כיון שכווננו ערוהן בכל הרברים אין בירינו כח לבטל ערותן [ר"י ססח"ס ו"א:] והמעם משום דיש הרבה אנשים שטועים בעיבור החורש אמרינן שנסם אחר מהם טעה [סנהדרין ס"ט.] ;

ו ועוד כלל אחד אמרו חז"ל בר"ם דאע"פ שלא ראו העדים המעשה כאחד מצטרפים ולא עוד אלא אפילו אם בע"כ שני מעשים הן כיון שע"פ העדאת שניהם מניע לו סך כזה מהחייב על פיהם אך כזה מצרכינן שהתובע יתבע שני התביעות דאל"כ הרי אחד מהעדים

מוכחש ממנו ולפי כלל זה למרנו דמצטרפין הלוואה אחד הלוואה וכ"ש הוראה אחר הלוואה או אחר הוראה שיכול להיות שמעשה אחת היא וכן מצטרפין הלוואה אחר הוראה כיצד ראובן העיד שלוח הנתבע מהתובע מנה בניסן ושמעון העיד ששמע מהנתבע שהורה להתובע הוראה נמורה באייר שחייב לו מנה אמרינן שמנה אחת היא והורה לו באייר על מה שלוח ממנו בניסן ולא מצרכינן שיתבע ממנו שני מנים וכן בהוראה אחד הוראה שזה מעיד ששמע ממנו ההוראה בניסן וזה שמע ההוראה באייר אמנה אחת הורה וחור והורה ואפילו בהלוואה אחר הוראה יש מי שאומר שא"צ לתבוע שניהם דהכל מנה אחת היא והורה לו קודם שהלווה לו מפני שהיה מוכחש לו שילווה אח"כ [סמ"ג] אבל בהלוואה אחר הלוואה שזה מעיד שראה שהלווה לו בניסן וזה מעיד שראה שהלווה לו באייר אע"פ שמצטרפין לחייבו מ"ם בעינן שיתבע שני ההלוואות דאל"כ הרי אחד מהם מוכחש ממנו כמ"ש בסע"ה וא"צ מפורש מנה שבניסן ומנה שבאייר אלא תובע סתם שני מנים ואומר שאינו זוכר סתני היתה ההלוואה מצטרפים ג"כ [סס] ואם ההכחשה היתה ביום אחד מימי החורש אין זה הכחשה כלל כמ"ש בסע"ה וא"צ להבוע שני מנים ואם אינו תובעו רק מנה שבניסן וזה השני מעיד על מנה שבאייר או להיפך לא נשאר לו רק ער אחד ומחייבו להנתבע לישבע שרא" להכחיש הער ולא אמרינן כיון שהשני מכחישו לא יתחייב גם שבועה ראין זה הכחשה רהכחשה היתה אם השני היה אומר לא לזה בניסן אלא באייר או הכחישו למנדי שלא לזה כלל אבל בכה"ג לא מקרי הכחשה אלא דאנן לא מחייבינן ליה כיון דלאו על זמן אחד מעידין ומסמך שנתבאר למרנו דכ"ש שמצטרפין ערותן אם העידו על זמן אחד אלא שלא היו יחד במעמד אחד שזה ראה המעשה מביתו וזה ראה מביתו וזהו ערות מיוחדת דאף שבריני נפשות לא מצטרפין כמו שיתבאר מ"ם בר"ם מצטרפין וכן בעדות דבר איסור מצטרפין בכה"ג ולענין עידי קדושין נתבאר באהע"ז סי' מ"ב ;

ז יש מי שאומר דהא דהלוואה אחר הלוואה מצטרפין היינו כשלא נשבע הנתבע שרא" להכחיש הער על הלוואה ראשונה אבל כשנשבע שוב אין מצטרפין עד לער [ז"י] ואע"ג דאם היה הער השני מעיד על ההלוואה הראשונה היינו מצטרפין אותו להראשון ולא השנחנו בשבועתו ואדרבא היה נפסל לעדות ושבועה ע"י זה כמ"ש בס"י פ"ו מ"ם כשמעיד על הלוואה אחת ואינו מסייע להער הראשון בהלוואה ראשונה אינו מצורף לו אחר השבועה יש חולקין בזה [סמ"ת] ומצד הסברא נראה עיקר כדיעה ראשונה וכ"ם בס"י ל"ד [ואין לסקטות דל"כ דב"ק ק"ו. לוקמח לקרא ככ"ג דיל דלס קרא לט"י כול דלתי ח"כ קף במסויפו לראשון נמי כמחמט ל"י לרדכ וט"י מטמט סטקח דקרא לאל ודל"י דלדרטח לראינא לתי וד"ק] ;

והשני אומר לא כן אלא מאתים והשלישי אומר לא כן אלא ש' והרביעי אומר לא כן אלא ת' והחמישי אומר לא כן אלא ה"ק והתובע תובעו ה"ק או יותר רינו דהנהבע שמשלם מאתים ולא יותר שהרי הראשון והשני מעירים שיותר מאתים לא לזה ממנו ואף שהשלישי והרביעי והחמישי מעירים על יותר ממאתים מ"ם תרי כמאה ואף שכועה אינו מחוייב על מענת שלשה הערים כיון ששני ערים מסייעים לו אבל מאתים משלם מפני העד השני והשלישי ואינו נאמן העד הראשון שמעיד שאינו מניע לו יותר ממנה רעד אחד במקום שנים לא כלום הוא ואם כן הערים העירו סתם שלא אכרו שהיה בזמנים סתחלפים וגם לא אמרו שהיה בזמן אחד דנים כאילו העירו על זמן אחד ומכחישים זא"ז ואע"פ שבארנו שכל מה שנוכל לבין רבריהם שלא יהיו כמכחישים זא"ז אנו דנין ליישם כמ"ש בסעי' ה' מ"מ הבא כיון רבל"ה לענין סכום המעות מבהישין זא"ז שוב אין אנו דנין להשוות רבדיהן דלפ"מ שם עיקר המעם הוא רכיון רשוין בערותן בכל הפרטים אין בנו כח לבמל עדותן ובכאן בלא זה רבדיהן אינם שוין וממילא דרנים בעדותן להקל על הנתבע שהסמעה"ה [גלג"ד ועי' בס"י] :

י וכמו מצטרפים הלואה אחר הלואה כמו כן מצטרפין בפרעון פרעון אחר פרעון כיצד ראובן תובע משמעון בשטר מאתים וטוען שמעון פרעתוך ועד אחר מעיד שפרע לו בניסן מנה והשני מעיד שפרע לו באייר מנה אם השטר נכתב קודם זמן פרעון הראשון מצטרפין עד לעד ומנכה לו מנה ואפילו נעשה השטר במ"ז בניסן והעד מעיד שבאותו יום פרע לו [כנינו ב"ז] ואע"פ שחוקה אין אדם פורע תוך זמנו וכ"ש ביום הלואה מ"ם לגבי ערים לא אמרינן חוקה זו ואפילו ער אחר עריף מחוקה [כנ"ל ללמוד מדין זס] וכן הודאה אחר הודאה והודאה אחר פרעון מצטרפין ולא יוכל המלוה לומר סמראי ניגהו שעל חוב אחר הוא ופרטי רין זה נתבאר בס"י ג"ח ע"ש אבל פרעון אחר הודאה לא מצטרפין אע"פ רבהלואה מצטרפין גם בכה"ג כמ"ש בסעי' ו' התם משום רעבר לזה לאיש מלוה אמרינן שהודה לו על הבטחתו להלוות לו אח"כ אבל בפרעון א"א שיוורה לו קודם הפרעון [ס"ט"ע] וכן אם הלוח בעצמו אומר שלא פרעו אלא מנה אין מצטרפין עדותן כיון שמכחיש אחר מהם וישבע מלוה שד"א נגר הער שאינו מכחישו הלוח ונזבת כל שטריו [ס"ט] :

י"א וכמו שבהלואות מצטרפים עד לעד כמו כן בשארי דברים אע"פ דלא מסהרי בתרא גונו מ"מ כיון רנושא הענין אחר הוא מצטרפין כגון בקרקע שאחד אומר בפני הקנה קרקע זו לשמעון ואחד אומר בפני החוק שמעון בקרקע זו מצטרפין זל"ז ומעמידין אותה ביד שמעון ומהו תדין לכל העניינים בכה"ג ורווקא שמעידין על זמן אחד אבל אם מעידים על זמנים מתחלפים

ח כיון שנתבאר רהלואה אחר הלואה מצטרפין לפ"ז כשאחר תובע מחבירו סכום מעות ומביא הרבה עדים שמעירים על איזה סכומים בזמנים מתחלפים ובקבץ כל מה שמעידים יהקבץ הסכום שתובע כגון שתובע אלף ות"ק והובים והביא חמשה עדים הראשון העיר שהלוהו ק' בניסן והשני העיר שהלוהו ר' באייר והשלישי העיר שהלוהו ש' בסיון והרביעי העיר שהלוהו ת' בתמוז והחמישי העיר שהלוהו ת"ק באב הרי אלף ות"ק ואינו חייב לשלם לו כל הסכום דהא אין שני עדים על כל הסכום אלא משלם לו שבעה מאות ונשבע שבועה התורה על מאה השמינית וע"י גילגול נשבע על השבעה מאות הנותרים והמעם דמצרפינן הער הרביעי שעל ת' עם הער החמישי שעל ת"ק ששניהם מעירים על ת' ומשלם אותם ושוב מצרפינן המאה ששבעה מאה עם מאה אחת מהעד השלישי שעל ש' ומשלם עוד מאה ושוב מצרפינן המאתים שנשארו מהשלישי עם המאתים של השני ששניהם מורים במאתים אלו ומשלםם והער הראשון נשאר לברו ונשבע כנגדו שר"א להכחישו וע"י גילגול ישבע על השאר אבל אם לא היה חייב שבועה על הערות של העד הראשון לא היה חייב שבועה על הנותר טאלו הקודמים אע"פ שנשאר מהם ז' מאות שאין עליהם רק עד אחד שהרי בצירופם עשינו ז' מאות ועל הו' הנותרים לא היה רק אחד אחר מ"מ אין חייב עליהם שבועה רכיון רעל פיהם שילם מחצה אין ביכולתם להביאו עוד לירי שבועה רעד המחייב ממון אינו יכול לחייב גם שבועה [ס"ט"ע] והמעם כזה לא מיבעי בזה שנתבאר וזרא אין לחייבו שבועה רעל כל עד שהרצה לחייבו שבועה יאמר הלא שלמתי כל מה שהעיד עלי כגון שצרפנו השני מאות של השני והשני מאות של השלישי וחייבנו אורו לשלם שני מאות הרי שילם בעד מענה אחד מהעדים וכן בהמאה השלישית של השלישי שצרפנו עם המאה החמישית של החמישי וחייבנו אותו מאה וכן כשצרפנו הדי' מאות של הרביעי עם ר' מאות של החמישי וחייבנו אותו לשלם ר' מאות אלא אפילו אחד העיר עליו על מנה ואחר על מאתים וחייבנו אותו מנה ועדיין יש לחייבו שבועה על מנה הנותר מבעל המאתים מ"מ אין לחייבו ראיך ישבע להכחישנו והלא מחצה שילם על ידו ושנאמר שישבע להכחישו מחצה מעדותו הלא מכחישו כולו ועוד רשבועת עד אחד ילפינן מלא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת אבל קם הוא לשבועה ממילא שמעינן מינה דרווקא מי שאינו קם לכל רבר רק לשבועה אבל זה הער שנתקיים עדותו למחציתו הרי קם לעון הגול שרצה לגזול ולא יקום לשבועה [כנלג"ד] :

כ כל זה שנתבאר הוא כשמעירים על זמנים מתחלפים זאינם מכחישים זא"ז אבל כשמעירים על זמן אחד ומכחישים זא"ז שיה אומר מנה לזה ממנו ביום פלוני

מתחלפים נהבאר במי ר"מ דאפילו בשני שטרות ביטל שני אה הראשון וכ"ש דלא כצ"פנין עד לעד מיהו בחוקה כשהשני מעיד דאין מצטרפין והו כשהעיד מעשה או חוקה לקנותה בזמן אחר דאין מצטרפין או אבל אם מעיד שראוהו מוחק בקרקע זו מצטרפין דאינו מכחיש קנייתו של זמן העד הראשון ויש מי שאומר דאפילו בקניינים שבשני זמנים מצטרפים דרווקא בשני שטרות ביטל שני אה הראשון רלמה היה לו לכתוב השטר השני אבל בשני קניינין יכול להיות רמחמת שלא היו לו העדים הראשונים שיכתבו לו שטר מזמן הראשון הוכרח לעשות עוד קנין הרש ואין זה ביטול להראשון [נה"מ] וצ"ע בזה [עין בד"מ לוח ג'] :

יב יטה שבארנו דמצטרפין עד לעד כבר נהבאר רזהו בשאחר אינו מכחיש לחבירו אבל אם אחר מהם מכחיש לחבירו שאומר לו שקד אמרת שבשעה שאתה אומר שנתן או מקד לא זזה ידו מירי ולא ראיתי שנתן אין בדבריהם כלום אבל כשאומר אני לא ראיתי דבר זה לא מקדי הבחשה דאולי זה ראה וזה לא ראה כיון שאיני אימא שלא זה ידו מירי וכשיש עוד ער אחר על זמן אחר מצטרפין ול"ז דאם על אותו זמן יש עוד אחר פשוט שאין בדברי המכחיש כלום אפילו באומר לא זה ידו מירי דאחר במקום שנים לא כלום הוא ואפילו הראשון אומר בפני יכפניך נתן לו ויה אומר לא ראיתי לא היה הכחשה דאמרין שהראשון רימה שנס השני דאה ובאמת לא ראה וצריך הריין להבין היטב בעניינים אלו מהו הכחשה ומהו לא היה הכחשה : יג וכמו דבראית העדות א"צ שיראו שניהם כאחד כמו כן להעיד לפני ב"ד א"צ שיעידו שניהם כאחד בב"ד אלא אף אם אחד מעיד היום והשני כבחר מצטרפין ערוהם בדיני ממונות ולא עוד אלא אפילו כא העידו שניהם בב"ד אחד אלא זה העיד בפני ב"ד זה והשני העיד בפני ב"ד אחר באים ב"ד אצל ב"ד ומצטרפין העדות שלא בפני העדים ודווקא כל הב"ד אבל מקצה מב"ד זה ומקצה מב"ד השני אין מצטרפין להעשות ב"ד חדש כיון שלא שמעו רק מעד אחד ועדה נ"כ שומעין זה מזה ממקצה ב"ד הוה בעד מפי עד וכ"ש אנשים אחרים ששמעו הענין בהבתי דינים לא יעידו בפני ב"ד לפסוק ע"פ עדותן כיון שלא שמעו רק מפי עד אחד הוה בעד מפי עד כששמעו עתה לפני ב"ד שכך שמעו מהעד אבל שני עדים שהעידו בב"ד כאחד יכולין אחרים להעיד שכך נתקבלה העדות בב"ד דלא על שמיעת העדים מעידים אלא על מעשה ב"ד וכ"ש שני עדים שהעידו בשלשה בתי דינין שמתאספין אחד מכל ב"ד ומצטרפין להעשות ב"ד חדש לרון על מה ששמעו מפני שהם דנים על מעשה כל ב"ד אבל בעד אחד שהעיד לא שייך בזה מעשה ב"ד דעד אחד לאו כלום הוא לעשות ע"י מעשה ב"ד ואין מעידים רק על מה ששמעו מפני והר"ל עד מפי עד [אחרונים] ולפי

שטר שחתום בו רק עד אחד ונשרף אין העדים יכולים להעיד שכך היה כתוב בשטר דכיון דאין חתום עליו רק עד אחד אין שם שטר עליו וערותם הוא שער אחד העיד ע"פ חתימתו שכך וכך היה המעשה וזהו עד כפי עד [נה"מ] אבל בשטר ששנים חתומים בו כשמעידים אין מעידין על עדותן אלא מעידין שכך כתוב בשטר ככלו של רבר רעל מעשה ב"ד או על שטר יכולים להעיד רמעידים על מה שדנו הב"ד או על מה שנכתב בשטר ואין זה רק בשני עדים ולא בעד אחד יש להסתפק במ"ש שכשאחר העיד בפני ב"ד זה ואחר בב"ד אחר דבאים ב"ד אצל ב"ד והנים בזה ודווקא כל הב"ד כמ"ש אם העידו כל אחד בפני יחיד מומחה כמו בפני רב העיד אם יכולים להצטרף יחד או דהוה בעד מפי עד וצ"ע לדינא : יד עד דיין אין מצטרפים יחד שיעידו לפני ב"ד אחד על הענין שוה העיד וזה הן ויחשבו כשני עדים מפני שאין עדותן שוה דהריין אינו מעיד על המעשה אלא על קבלת העדות והעד מעיד על עצם המעשה ואין ערותם מסוג אחר ואפילו זה העד כשהעיד לפני ב"ד היה זה הריין בתוך הב"ד אין מצטרפין מפני המעם שנתבאר וכן הריין אין יכול לרון בדיון זה עם זה העד [סוד] דאין עד נעשה דיין :

טז עד אחד נכתב שמעיד בשטר שראובן לוח משמעון מנה ועד אחד מעיד זה בע"פ על אותו זמן ואחרו סכום מצטרפין לחייבו לשלם אבל לעשות מלוה בשטר אין ביכולתם דשטר לא הוה דק כששנים חתומים בו ולכן אם העד שבע"פ מעיד אני קניתי מידו על זה רק המלוה לא בא עדיין לכקש ממני לכתוב לו שטר שניהם מצטרפין לעשותו מלוה בשטר דסתם קניין לכתובה עומד ואינו יכול לומר פרעתי ונהבאר עוד במ"י ג"א ע"ש [ח"ס לוחו זמן ולוחו סכום לענין זה סוף דללו לענין ע"פ הלוחס אחר הלוחס מתקדף כמ"ש] :

יז כתיב ע"פ שני עדים ונ"י יקום דבר ובאה הקבלה דבר ולא חצי דבר כגון בעדים שהעידו שפלוגי הביא שתי שערות צריך כל אחד להעיד שראה בו שתי שערות אבל אם אחד מעיד שראה שערות אחת נבנו והשני העיד שראה שערות אחרת בכריסו אפי' שנים העידו שראו שערות אחת נבנו ושנים אחרים העידו שראו שערות אחת בכריסו אין זה כלום דהעידו על חצי דבר דשיעור אחד לאו כלום הוא אבל אם אחד העיד שראה שתי שערות נבנו והשני על שתי שערות בכריסו מצטרפין עדותן ואע"פ שלא על מקום אחד מעידין מ"ס כיון שכל אחד מעיד על שתי שערות הרי שניהם מעידים שוה האיש הוא נרול וזה שנתבאר במ"י קמ"ה לענין ג' שני חוקה דאפילו שנים מעידים על שנה ראשונה ושנים על שנה שנייה ושנים על שלישיה מצטרפין עדותן והרי חצי דבר הוא דפחות מנ' שנים אינה חוקה לא דמי דחתם השנים בע"ב נפרדות הן וא"א לראות כל הנ' שנים כאחת ועוד דעות על שנה אחת מועלת לפירות כמ"ש שם ולכן

ולכן נחשבת כדבר שלם משא"ב בשתי שערות ומוה הדין לכל ענייני עדות מה נקרא דבר שלם ומה נקרא חצי דבר ואם המקצה מהעדות מועלת לאיזה דבר לא מקרי חצי דבר כמ"ש ועוד נתבאר זה בס' ל"ח סעי' כ"ד ע"ש ולדיני נפשות צדיקים שני העדים לדאות שתי השערות על מקום אחד :

י"ן כתב רבינו הב"י בסעי' י"ד דערות בידיעה שלא בראייה יתבאר בס' צ' שיש מי שאומר דהוי עדות עב"ל וביאור הרברים דהלכה פסוקה בדינו ולא אולינן לא בר"מ ולא בר"ג בתר אומדנה העדים כמ"ש בס' ת"ח ע"ש וזה שנתבאר בס' דמ"ו דאולינן בתר אומדנא וזה כשהמעשה מכורר אצל הדיינים והם רנים אומדנה הנותן אבל לרון את המעשה ע"פ אומדנא של העדים איך היה המעשה לא דיינינן [מהכ"ק סודס קמ"ט] וזה דאולינן אחד עדות של ידיעה או ראייה הוי ג"כ כהך דמ"ו דמ"ו ונתבאר דין זה בס' ע"מ כשעדים העירו שמנה ראובן מעות לשמעון ולא ידעו אופן הנתינה אם שמעון כפר חייב לשלם וזהו ראייה בלי ידיעה וידיעה בלי ראייה הוא כששמעו שהורה לו [בג"ענות ל"ב] והתם הב"ד רנים ע"פ אומדנה כפירתו של הבע"ד ולא ע"פ אומדנת העדים ובס' צ' שאנו רנים ע"פ אומדנת העדים באמת תקנת חז"ל הוא בנגזל ונחבל שנשבעים ונוטלים כמ"ש שם ולא מרינא והיש מי שאומר שבשם דנומל בלא שבועה היינו במקום שלהערים ברור הרבר והוי בידיעה וראייה כמ"ש שם סעי' מ' ע"ש והמהני על דינו הב"י שכתב שיש מי שאומר דידיעה בלא ראייה הוי עדות לא ידעתי מי חילק על זה וגמ' ערוכה הוי בשבועות שם וזהו הך דמ"ו ע"מ [והך דס"ו ל' מקורו מרמ"ם סמנוס סס סעי' כ"ד ולא כהך טמס זס כלל ול"ע] וביאור הענין כמ"ש ועי' מ"ש בס' ת"ח בס"ד :

י"ח אין חילוק בדבר שבממון בין מילתא רעבידא לנלווי או לא דער אחד אינו נאמן אפילו במילתא רעבידא לנתיא ואף שברבר איסור נאמן ככה"ג כמ"ש ביר"ד ס' ש"ד ובאה"ע"ו ס' י"ז וברמב"ם פ"ג מקה"ח רין י"ד [ורס"י יצמות ע"ו.] אבל בממון אינו נאמן והמעס רבשלמא במילתא דאיסורא דהעדוה הוא רק משום נאמנות ולכן אפילו קרובים כשרים להעיד שפיר נאמן עד אחד בדעבידא לנלווי דודאי לא ישקר בזה אבל בממון דנזירת התורה היא הרק ע"פ שני עדים כשרים יקים דבר ולא בקרובים אף שהם צדיקים נמורים ולכן גם בעד אחד אף שודאי לא ישקר במילתא רעבידא לנלווי מ"מ נזירת התורה היא שאינו נאמן וה"ה בדיני מלקות ור"ג נכל מיני עונשים ובוזה שנתבאר בס' זה דמצרפין עד לעד אם עשה דבר בפני עדים על תנאי כך וכך וחוד והתנה בפני עדים אחרים תנאי אחר והוא בענין שבידו לבחוד איזה תנאי שרצתה אם מצטרפים אחד מעדים ראשונים ואחד מאחרונים שיעידו שהיה תנאי בענין זה נתבאר באה"ע ס' קמ"ד ע"ש :

י"ט כיצד היתה החקירה והדרישה בר"ג בזמן שבהמ"ק היה קיים כתב הרמב"ם ו"ל בפ"א מעדות דמ"ע לדרוש את העדים ולחקרן ולהרבות בשאלתן ומרסקין עליהם ומסיעין אותם מענין לענין בעת השאלה כדי שישתוקו או יחזרו בהם אם יש בעדותם דופי שנאמר ודרשת וחקרה ושאלת היטב וצריכין הדיינים לחודר בעה חקירת העדים שמא מתוכם ילטרו לשקר ובשבע חקירות בודקין אותם באיזה שבוע באיזה שנה באיזה חודש בכמה בחודש באיזה יום מימי השבת ובכמה בערה ביום ובאיזה מקום אפילו אמרו היום הרגו או אמש הרגו ושאלין להם באיזה שבוע באיזה שנה באיזה חודש בכמה בחודש באיזה יום באיזה שעה ומכלל החקירות היותר על השבע השוה בכל שאם העידו עליו שעבר עכו"ם שואלין להם את מה עבד ובאיזה עבודה עבד העידו שחילל את השבת שואלין אותן איזו מלאכה עשה והיאך עשה העידו שאכל ביה"כ שואלין אותן איזה מאכל אכל וכמה אכל העידו שהרג את הנפש שואלין אותן במה הרגו וכן כל כיוצא בזה הרי הוא מכלל החקירות עכ"ל וס"ל להרמב"ם ו"ל דזה שהשבו חז"ל רק ו' חקירות וזה בהומן ובהמקום ששוה בכל העדות אבל בכל עבודה ועבודה יש עוד עניינים שנקראי חקירות ולא בדיקות ודינם כחקירות שאם אחד מהם אמר איני יודע עדותן כמלה [למ"מ] עוד נ"ל דודאי חקירות אינם אלא ו' כמ"ש דו"ל וזה שחקרים בגופה של עדות נקרא דרישה כמ"ש ודרשו השפטים היטב והנה ע"ד שקר העד וגו' דכל מה שהוא בעצם הענין מקרי דרישה כמ"ש ואת שעיד התמאת דרשו רש"י משה וגו' וכמו ע"ד דרוש אחיך אורו וגו' וכמו דרשו את ה' בהמצאו כלומר דרשו עיקר עבודת ד' וחקירה מקרי לחקר מן הצד בעומק הענין שע"י זה יתוודע הענין ולא בעצם הדבר כמ"ש הנה זאת חקרנה כי כן וגו' וכמו עושה גדולות עד אין חקר וכמו החקר אלוך המצא ולכל תכלית הוא חוקר ושאלה מקרי דבר שאינו כלל בעומק הענין רק שאלות מן הצד ולזה כיון דכהיב ודרשת וחקרת ושאלת היטב לכן דרשין בגוף העבירה וחקרין מן הצד בעומק הענין ע"י חקירות הזמן והמקום ושואלין שאלות בעלמא לברוק אותם ודרישוה וחקירות דין אחד להם ושאלות אינן מעכבות ואע"ג דמאלו הלשונות דרשינן השבע חקירות מ"מ גם אין מקרא יוצא מידי פשוטו וזה נראה דעת הרמב"ם ו"ל בכל אותו פרק ע"ש :

כ' עוד כתב החקירות והדרישות הן הדברים שהן עיקר העדות ובהן יתחייב או יפטר והן כוונת המעשה שעשה וכיוון הזמן וכיוון המקום שבהם יזומו העדים או לא יזומו שאין אנו יכולים להוסיף העדים עד שוכונו הזמן והמקום ועוד מרבין לברוק העדים ברברים שאינן עיקר בעדות ואינה תלויה בהם והם הנקראים בדיקות וכל המרבה בבדיקות הרי זה משובת כיצד הן הבדיקות הרי שהעידו עליו שהרג ונתקרו בשבע חקירות שמנינו שהי

שהן בכונת הומן וכונת המקום ונדרשו בכונת המעשה וכוונת הכלי שהרגו בו בודקין אותן עור ואומרים להם מה היה לבוש הנהרג או ההורג בנדים לבנים או שחורים עפר הארץ שנהרג עליה לבן או ארום אלו וכיוצא בהן הם הבדיקות מעשה שאמרו העדים הרגו במקום פלוני החת התאגד וברדקו העדים ואמרו להם האנים שלה שחורות היו או לכונה עוקצין של אותם התאנים ארוכות היו או קצרות וכל המרבה בבדיקות וכיוצא בהן היו משיבב עכ"ל :

כא עוד כתב בפ"ב מה בין חקירות ודרישות לבדיקות בחקירות ודרישות אם בין האחד את ערותו והשני אומר איני יודע ערותן במלה אבל בבדיקות אפילו שניהם אומרים אין אנו יודעים ערותן קיימה ובזמן שהן מכחישים וא"א אפילו בבדיקות ערותן במלה כיצד העידו שהרג וא"א ואמר האחר כשנחקר בשבע פלוגות בשנה פלוני בחדש פלוני בכך וכך בחודש ברביעי בשבת בשש שעות ביים במקום פלוני הרגו וכן כשרשו במה הרגו אמר שהרגו בסייף וכן הער השני בין ערותו בכל חוץ מן העצמה שאמר איני יודע בכמה שעות היה ביום או שכיון את השעות ואמר איני יודע במה הרגו ולא הבנתי בכלי שדה כירדתי ערותן במלה אבל אם כוונת הכל ואמרו להם הדיינים כליו היו שחורים או לבנים ואמרו אין אנו יודעים ולא שמנו לבנו לרברים אלו שאין להם ממש דרי ערותן קיימה אבר אחר כלים שחורים היה לבוש והשני אמר לא כן אלא לבנים היה לבוש הרי ערותן במלה וכאלו אמר אחר ברביעי בשבת והשני בחמישי שאין כאן ערות או שאמר האחר בסייף הרגו והשני אמר ברומח שאין כאן ערות שנאמר נכון הדבר וכיון שהכחישו וא"א מכל הדברים אין זה נכון עכ"ל וי"א דאף אם אינם יודעים במה הרגו ערותן קיימת דגור בבדיקות רבחקירות אמרו ח"ל המעם דעדותן במלה משום דהוה ערות שאי אתה יכול להיטות [פסחים י"ב.] וזה אינו רק בזמן ובמקום אמנם רעת הרמב"ם ו"ל כמ"ש דדרישות עדיפא מחקירות דדרישות הן בעצם הדבר ודווקא לחקירות הוצרכנו למעם דאין אתה יכול להיטות רבלא זה הוויין בבדיקות אבל לדרישות דבעצם הדבר לא הוצרכנו למעם זה ופשיטא דעדותן במלה [ומטעם דסיו זודקין אינו ממלק רק בין חקירות לבדיקות חבל בין דרישות לבדיקות כחוק נטות ומטעם דס' מזכיר כוללו ע"ש ולכן כחוספסא דמטעם פ"ט דלית מזכיר רק חקירות ודרישות ולא לבדיקות אינו מזכיר טוס ספרט ע"ש סיכך ודו"ק] :

כב לפעמים אפילו בחקירות והשני עדים מכחישים וא"א ועדותן קיימת כגון שעד אחר אומר ברביעי בשבת שלישי לחודש היה המעשה והשני אומר ברביעי בשבת בשנים לחודש היה המעשה כיון שכוונת היום ניכר שאחר מהם טעה בעבורו של חורש העבר כמ"ש בפ"ה ה' בד"א עד חצי החודש אבל אחר חצי החודש

כגון שזה אמר בפ"ז בחודש זה אמר בי"א לחודש אע"פ ששניהם כוונת יום השבוע עדותן במלה דאחר חצי החודש הכל בקיאים אימתי היה ר"ח וקודם חצי החודש אין הב"ד צדיכים לשאול לעדים אם ידעו שניהם בהעיקר ואע"פ דאם היה נחודע לנו שידעו היה עדותן במלה מ"מ כיון שכוונת היום מהשבוע ברוד הוא שאחר מהם טעה בעבור העבר דרוב אנשים טועים בזה [תוס' ט"ז:] ואם אחד אומר בג' בחודש ואחר אומר בחמישה ערותן במלה :

כג כתב הרמב"ם ו"ל אמר עד אחד בשתי שעות ביים והשני אומר בג' שעות היה ערותן קיימת שדרך העם למעות בשעה אחת אבל אם אמר האחד בשלש שעות והשני אומר בה' ערותן במלה אמר אחר קודם הנץ החמה ואחר אומר בהנץ החמה ערותן במלה אע"פ שהוא שעה אחת שהדבר ניכר לכל וכן אם נחלקו בשקיעתה עכ"ל ואין כוונתו דרך כשעה אחת אדם טועה ולא יותר דא"כ אפילו אמר האחד בג' שעות והשני אמר כמעט לאחר ד' שעות ני"ב במלה ערותן ועוד דבגמ' שם אמרין דאדם טועה שתי שעות חסרי משהו דא"כ איך מקיימין ערותן כשאמר אומר בשתי שעות והשני אומר בג' שעות זה האומר בשתי שעות כוונתו על תחלת השעה השנייה והשני על סוף שעה נ' ופחות. נברוק אותם איך כוונתם רבוה לא שייך המבוא שבארנו בסעי' הקודם אלא וודאי אפילו אם יאמרו בן ג"כ טועים העולם בזה וא"א לבטל ערוחתם מפני זה אמנם מ"ש הרמב"ם שדרך העם למעות בשעה אחת ר"ל משעה שנייה לשלישית או משלישית לרביעית והמעות הוא אפילו מתחלת השנייה לסוף השלישית [כ"מ] ואין לומר דא"כ אמאי מבטלינן ערוחתם כשאמר אומר בשלש ואחר אומר בחמש נברוק אותם שמה אחר מהם אומר באמצע השעה ואחר אומר בסוף ואין ביניהם הפרש רק שעה וחצי ונקיים ערותן דהאמת דוודאי אם ברקנס ונמצא שזה אמר בסוף שלש חה אמר בחצי חמש דעדותן קיימת אבל לכתחלה אין לנו לבדוקם ולקיים ערותן ולהרוג נפש [תוס' ט"ז:] דכיון דלפי דבריהם החצונים סותרים וא"א אין לב"ד לחפש אחר חובתו של זה ויראה לי דבדיני ממונות אם אירע שהב"ד בדקום בהשעות ואמר זה בג' וזה בה' מחוייבין ב"ד לחקור ואם נמצא שאחד אמר באמצע השעה וכמ"ש מקיימין ערותן :

כד כתב הרמב"ם ו"ל היו העדים מרובים שנים מהם כוונת עדותן בחקירות וברדישות והג' אומר איני יודע תחקים העדות בשנים ויהרג אבל אם הכחיש את שניהם אפילו בבדיקות ערותן במלה עכ"ל והקשו עליו דלפ"ש בפ"ה דבנמצא אחר קרוב או פסול אפילו בשלשה עדים ערותן במלה א"כ כשהשלישי אומר בחקירות איני יודע ליבטל עדותן דהש"ם [סנסד' מ"א:] מרמה להו להרדי ומדבריו התוס' שם מבואר באמת דלפי מה דמיי"ל

דקו"ל בקרוב או פסול דערותן במלה גם בזה עריותן
 בשלה ויראה לע"ד דהרמב"ם ז"ל מחלק ביניהם
 בסברה נכונה ראוי יודע אין זה פסול כלל וראיה דהא
 בבדיקות אינו מעכב כמ"ש אבל קרוב או פסול הוא
 פסול גמור והשקלא ומריא בגמ' אם לדמות זל"ז או לא
 ומסקנא דאין מרמין זל"ז [ו]ש"ס סס כמאן כר"ע ר"ל דדמי
 לדרי"ג ולכזה לומר כמאן דלא כר"ע ר"ל דלא דמי לדרי"ג
 וכו"כ ל"ל כן לפמ"ס בפ"י סמסטה בפ"ק דמכות ט"זין מי
 שהולק על ר"ע כלל לא שייך לומר דלא כר"ע אלא ל"ל
 כמ"ס ודו"ק] :

העבירה נ"כ אין ערוכתם כלום דהוה עד מפי עד או
 שפא אין אחם יודעים שמופינו לברוק אחכם בררישה
 וחקירה הוה יודעים שלא כר"ם ר"ג ריני ממנוה ארם
 נותן ממנו ומחכפר לו ריני נפשות דמו ודם זרעו תלוין
 בו עד סוף כל העולם שהרי בקין נאמר קול דמי אחיך
 צועקים דמו ודם זרעו לפיכך נברא ארם יחידי בעולם
 ללמד שכל המאכר נפש אחת מן העולם מעלין עליו
 כאלו איבר עולם מלא וכל המקיים נפש אחת בעולם
 מעלין עליו כאלו קיים עולם מלא ושפא תאמרו דא"כ
 מה לנו ולצרה לא נעיד כלל אפילו כשמשש ראינו לא
 כן הדבר דאם ראינום והתרחסו בו עליכם החייב להעיד
 לפנינו ודרי נאמר והוא עד או ראה או ידע אם לא יגיד
 ונשא עונו ושפא תאמרו מה לנו לחוב ברמו של זה
 שיהרג על ידינו אדרבא וכות הוא אם אמת אחם
 מעידים דכתיב ובאבור דרשעים ונה אם עכרו ברבריהם
 מבניסין את הגדול שבהם לכונו ובדקס אתו כררישה
 וחקירה שנתבאר ואם נמצאת עדותו מכוונת מבניסין את
 השני לכונו ובדקס אותו כהראשון ואפילו הוה מאה
 עדים בודקים כולם בררישה וחקירה ואח"כ מרבין
 לבדקס כבדקס לכונו שבהם את השם אין בודקס רק
 העד הראשון שיאמר מה ששמע בפירוש והוא אומר
 והב"ד עומרים על רגליהם וקורעין בגדיהם והעד השני
 אינו אומר בפירוש אלא אומר אף אני כמותו וכן השלישי
 דאר"כ לא יוכל לומר אף אני כמותו ובאמת לפי רין
 התורה ככל המיני עדות די שיאמר השני אף אני כמותו
 רק ב"ד ובשאר עדות החסידו רבנן לברוק את כל
 אחר בפ"ע ובמנרף מפני כבוד שמים אוקמה אדינא
 [סנסדרין ס.]:

כה כל עידי נפשות או מלקות צריכין להתרות בהעובר
 ואם לא התרו בו אין עונשין אותו וע"פ שדו"א
 ת"ח יורע הדין דשפא היה לו איהו צד שנגה וביצד
 מרדן בו ואמרים לו פרוש או אל תעשה שוה עבירה
 היא אחת תחייב מיתה או מלקות ואם פירש פטור
 וכן אם שתק או שהרכין בראשו ואפילו אמר יודע אני
 פטור עד שיהיר עצמו למיתה או למלקות ויאמר ע"ם
 כן אני עושה ואח"כ יהרג או ילקה וצריך שיעבור
 היכף להתראה בתוך כ"ד אבל אחר כדי דיבור צריך
 ההראה אחרת דשפא שכח וההתראה א"צ דווקא מן
 העדים ואפילו התרה בו אשה או עבד או שמע קולו
 של המתרה אפילו לא ראהו ואפילו הנהרג בעצמו אם
 התרתו הוה התראה וכל דברים אלו בא בקבלה עד
 הלכה למשה מסיני ואם לא היה כל זה אין ב"ד של
 מסה רנים אותו ורינו מסור לשמים ככל חייבי כריתות
 ועשה ולא שאין בו מלקות דעונשו בעולם האמת
 הקשה אלף פעמים מעונש של מסה כרמיון הכוכבים
 שימטה נראים כקמנים מאד ולמעלה גדלים הרבה מאד
 ובהב הרמב"ם ז"ל בפ"ב מסנה' דכשיבואו עדים לב"ד
 ואומרים ראינו שפלוני זה עבר עבירה פלונית אומרים
 להם ב"ד מכירים אהם אותו התרחסו בו ואם אמרו אין
 אנו מכירים אותו או נסתבק לנו או לא התרינו בו כמו
 שנתבאר הרי זה פטור מדין ב"ד :

כז כשנמצאו כל דברי העדים מכוונים פותחין הסנהדרין
 לבעל העבירה בכות כמ"ש במ"ש כפי י"ח ואמרים לו
 אם לא חמתת אל הירא מרבריהם ובירושלמי מבואר
 דהפתחה לכות הוא שאומרים וכי אפשר שזה הרג
 את הנפש ודינן הסנהדרין כל היום כולו אם מצאו לו
 וכות פטורוהו ואם לאו אין גומרין הדין לחובה היום
 אלא מלינין את הדין עד למחר שנאמר צרק ילין בה
 ואוסרין את החייב במאסר שלא יברח וכל הלילה
 מורווגין הסנהדרין זונות זונות ומעשין במאכל ואין
 שוחזין יין ונושאין ונותנין ברבר כל הלילה כל אחר עם
 זונג שלו בענין עבירה זו אם היה רוצח נושאין ונותנין
 בפרשת רוצח ואם היה מגלה עריות בפרשה עריות
 [מוספתא פ"ט] ולמחרת משכימין לב"ד והחונין קוראין
 לכל אחר מב"ד בשמו והוא משיב אם היה מן המוכיין
 משיב מוכה הייתי ועכשיו ג"כ מוכה אני ומקבלין אותו
 ואם משיב מוכה הייתי ועכשיו מחייב אני אין מקבלין
 אותו [סס] דכבר נתבאר במ"ש י"ח דעד נמר רין משש
 אין מניחין לחזור מוכות לחובה ע"ש והמחייב אם אומר
 מחייב הייתי ועכשיו ג"כ מחייב אני אין מוחזין כירו
 ומקבלין

ואם אמרו העדים ההרינו בו כדין ומכירין אנו אותו
 מאייכין ב"ד עליהם וכיצד מאיימין על עסקי נפשות
 אומרים להם שפא תאמרו ע"פ אומנא שעבר עבירה
 זו מפני שהדבר בריא אצליכם אבל לא ראינום בעצמכם
 כנון בהריגת נפש שראיתם את זה רין אחר תכירו
 לחורבה ורצחה אחריו ומצאתם סייף בידו ודמו מטפף
 והרוג מפרפר ולכן ברור אצליכם שהרגו ואין זה כלום
 לינין עדות כיון שלא דאיתם ההריגה בעיניכם ממש
 וכן בעריות כשראו היחוד ולא ראו כדרך הגיאוף אין
 זה כלום וכן בחלול שבת כשהתרו בו שלא להדליק
 אש בשבת והוא הדליק ולא ראו כשהדליק אלא שסקודם
 דאו שהיה חשך במקום זה ותיכף להתראה נראתה
 אור אצלו ואחר לא היה עמו ואע"פ שברור הוא שעבר
 העבירה מ"מ אין זה כלום לענין עדות בב"ד וכן
 אומרים להם שפא שמעתם מארם נאמן שראה בעצמו

ומקבלין אותו וכ"ש אם אומר עבשיו מזכה אני ואם שכחו מעמיהם שאמר כל אחד לפי הדין שלו סופרי הדינים מזכירים אותם דכבר נכתב במ"א א' דלכל סנהדרין היו שני סופרי הדינים וכתובין מעמי המוכין ומעמי המחייבין והתחילין כדונו אם מצאו לו זכות פסוהו ואם הוצרכו להוסיף דינים נגדו שאחד אומר איני יודע מוספין ואם רבו המחייבין בשני ריעות מוציאין אותו להריגה כפי חיובו באחד מדי מיתות כ"ד ומקום ההריגה היה חוץ לב"ד ורחוק מב"ד בדי שלא יהראו כ"ד כרצחין כמ"ש הוצא את המקלל אל מחוץ למחנה ושעיר הרחוק מב"ד לא נהבאר בנמרא ורש"י פ"י רחוק קצה והרמב"ם כתב רנ"ל ע"פ סברא שהיה רחוק שבה סילין כמו שהיה בין ב"ד של משה רבינו שהיה לפני פתח אהל מועד ובין כתנה ישראל וכשמוציאין אותו מב"ד למוות עומד אחד על פתח הב"ד והסודרין בידי והסוס עם רוכב רחוק ממנו וכרא יוצא לפניו פלוני יוצא ליהרג במיתה פלוגית על שעבר עבירה פלוגית במקום פלוני בזמן פלוני ופלוני עדיין כיו שודע לו זכות יבא וילמד עליו אמר אחד יש לי ללמד עליו זכות זה מניף בסודרין שבידו שהיא כמו רנל והרכב על הסוס רץ וסודר את הגרון לב"ד ושומעין את הזכות אם נמצא בו סמך פוסרין אותו ואם לאו יחזור ויצא להריגה ואם אכר הוא בעצמו יש לי ללמד על עצמי זכות אע"פ שאין ממך כרבריו מחזירין אותו שני פעמים דשמא ספני הפחד נסתמו טענותיו וכשיחזור לב"ד התיישב דעתו ויאמר מעם ואם החזירוהו ולא נמצא סמך כרבריו מוציאין אותו פעם שלישית אמר בשלישית יש לי ללמד על עצמי זכות אם יש סמך כרבריו מחזירין אותו אפילו כמה פעמים לפיכך מוסרין לו שני ת"י ששומעין דבריו בדרך אם יש סמך כרבריו מחזירין אותו ואם לאו אין מחזירין אותו וכתב הרמב"ם דל דערוי הם ההוגנים בכל מיתה שיתחייב בה [פ"ג מסאס] ורוצה שלא הרגוהו עדיין חייבין להמתיר ביד כל אדם ע"כ ונראה שלמדה הרמב"ם ו"ל מסקילה דכתיב ביה יד העדים היתה בו וגו' ולמד מזה לכל חייבי מיתות ב"ד ותסוהו רבפ"א מרוצה פסק דמצוה ביד נואל הרם להרוג את הרוצה ועי"י מ"ש כס"ד במ"י תכ"ה סעי' ב' :

ב"ד כשמגיע רחוק עשרה אמות ממקום ההריגה אוסרים לו התורה שכן רדך כל המומתין מתוודין וכל המתודה יש לו חלק לעוה"ב וכל מי שהוא חולה צריך לומר יודוי לפני מותו כמ"ש ביו"ד ס' של"ח ואם אינו יודע להודות אוסרים לו אמור ההא מיתחי כפרה על כל עינוהו ואפילו ידע בעצמו ששקר העידו בו יהודה כך ואחר הידוי משקין אותו קורם של לזונה ככוס של יין מתשרף דעתו עליו ושהבר ולא ישמע היסורים ואח"כ ולרנים אותו בהמותה שנתחייב בה וזה היין והלבונה והאבן שנמקל בו או המיץ שידרג בו או הסודר שחונקין אותו והעץ שנתלה עליו החייב סקילה

דמנרף ועובר עכרם והסוררין שמניפין בהם כמ"ש והסוס שרץ להצילו הכל כאין משל ציבור ולא משל הנהרג אע"פ שיש דברים שבאין למוכחו ומי שירצה להתגרב יבא ויהנרב דאין החיוב שיהיה רחוק משל ציבור אע"פ שהמיתה להחייב היא הועלת להבלל כמ"ש ובערה דם הנקי משראל ומוב לך דע"י עיברי עבירה הקללה שולמה בעולם כמו שאמר הנביא [הקטע ד'] אלה וכחש וגו' ע"כ תאבל הארץ ואומלל כל יושב בה מ"ס אין זה כקרננות דבעינן דוקא משל ציבור [כ"ג לפ"ש חל"כ מאי קמ"ל] :

כ"ט משנמדר דינו ביום המחרת אסור להשדות אותו עוד ליום שלאחריו דהו עינוי הדין אלא הדין אהו ביום זה מיהו יראה לי דאם נמשך הדבר עד אחר שקיעת החמה בע"כ מניחין אותו ליום המחרת דאין דינו ד"כ כלילה וכן חייבי מלקות דבכל הדברים שזה מלקות למיתה בדרישה חקירה ובגמר הדין שלא יהיה בליה ואם החייב מיתה דיתה אשה והיא מעוברת אין כמתנינים לה עד שתלד ולא אמרין איך נאכר נפש הנם ספני דכל זמן שהעובר לא יצא לאויר העולם לאו נמש הוא כמ"ש במ"י תכ"ה אבל כשישבה על המשכר אפילו לאתר נמר דינה ממתנין לה עד שתלד [מו"י פ"טין ז'] :

דכיון שנעקר ממקומו לצאת לאויר העולם הוי כנוף אחר ולא חיישינן לעינוי הדין שלה ואפילו נשתתה כמה ימים ונראה דאם ישבה על המשבר קורם נמר דינה אין נוסרין דינה עד שתלד [השו' כוונת רמ"י ז"ל כס' ז"ל ס' ט"ג על סו"ס ע"ש ודו"ק] וכשיאנה יושבת על המשבר וממתין אותה מבין אותה בנגד בית הדין כרי שיסות החלד תחלה ולא תבא לידי ניוול כשיצא אחר מיתתה דהתורה חסא אפילו על כבוד נפשות הרשעים וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"י"ב מסנהד' דאשה הנהרגת מותר ליהנות בשערה וכן פסק סוף הל' אבל בכל הבתים דמותר ליהנות בשערין והמור ביו"ד ס' שמ"ט חולק בזה ע"ש [הרמב"ם מפרש ט"ס כרמ"י דלרנב"י אין קטוע נאכר דלוינ' ככלל מיתה ונר"ן ממה ט"ס בזה והלח"מ סלריך ע"ש והדבר פשוט כמ"ש] ומי שיצא ליהרג והיה זכור וזכור אין הורגין אותו עד שמוין עליו מרם חסאתו ורם אשמו ולא הוי חסאת ואשם שמתו בעליו דאולן למיתה ולדעייה [רמ"י ט"ס] וכ"ש עולה ושלמים והורה ואם נגמר דינו ועדיין לא נשחט הזבח אין מסתינין עליו עד שיקריבו עליו קרבנו אע"פ שהוא חייב בהבאת קרבנו ספני שאין מענין את דינו :

ל עדות מיוחדת שבשורה בר"מ פסולה לר"ג נגון שאחר ראהו כשעת העבירה מחלוז זה והאחר מחלוז זה אין מצטרפין דצריך שיהו שניהם רואים כאחד ואם הערים ראו וא"ז אע"פ שהם במקומות ספורדים מצטרפין ואפילו העדים עצמן לא ראו וא"ז אלא מי שהתרה בהעובר ראה את שני העדים והעדים ראו אותו להרמב"ם ז"ל ולרש"י והו"י [מס"ט ז'] כהר מנייהו סני או שהמחרת ראה

ראה את העדים או שהעדים ראו אותו ואע"פ דלפ"ו נמצא הרינתו ע"פ אחד כשהמתרה אומר שראה את העדים דבאמת צריך המתרה עדים על זה שהוא ראה אותם [מוס' סס] ועוד יש שנקרא עדות מיוחדת אפילו כששני העדים ראו ממקום אחד אלא שבשעה שראה זה לא ראה זה כגון שאפילו עמדו שניהם במקום אחד והוציא אחד מהם ראשו מהחלון וראהו עובר העבירה ואחד מהרה בו והבנים ראשו והעד השני הוציא את ראשו וראהו עובר ואף שהמתרה ראה שנייה מ"מ בין שלא ראם בעת אדת אינו כועיל לצרפם :

יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת ודרשין רלעון ודחמאת אינו קם אבל קם הוא לשבועה חדה שבועת התורה להכחיש העד כמ"ש במ"י פ"ו ולבד שני דברים האמינה התורה לעד אחד בסומה כשיש עידי קינוי וסתירה נאמן עד אחד לוטר שנממאת שלא השתה המים המרים ובעגלה ערופה כשעד אחד איסר שמכיר את ההורג אין עורפין את העגלה כמ"ש במ"י תכ"ה וגם בזה יש מעם בדבר דמפני שיש רגלים לדבר בסומה העירי קינוי ועירי סתירה ובעגלה ערופה ההרג שנמצא לבן האמינהת אף לעד אחד וגם להעיד לאשה שמת בעלה נאמן מפני דרתי סילחא רעבדי לנלווי ועוד מקסים יש בזה כמ"ש באהע"ו מ"י י"ז ובכל האיסורין עד אחד נאמן ברבר שבירו אף שיש בזה חוקת איסור דהרי התורה האמינה לכל איש מישראל שאומר שהפריש הרומה מכר זה ושכחהו וו נשחמה בכשרות וכדבר שאין כזה חוקת איסור נאמן גם במה שאין בידו כמ"ש ביו"ד מ"י קב"ז ורק בגפשות ומלקות ולהוציא סמון אין עד אחד נאמן כמ"ש ועד מפי עד אינו כשר רק לעדות אשה ולכבוד כשאומר שנפל בו מום כמ"ש ביו"ד מ"י שו"ד וכל מקום שעד אחד מועיל כשר גם אשה ופסול לכר מעד המחייב שבועה והטעם דאין עד אחד קם לשבועה אלא אם יצטרף לו עד אחד נחייבנו סמון ודע דשני עדים ושלושה עדים ויותר שוין הם לדינא לענין נמצא קרוב או פסול דעדותן במלה כמ"ש במ"י ל"ו ולענין הומה במ"י ל"ח :

לא וכיון דעדות מיוחדת אין מצטרפין בר"ג לפיכך אם היו שני כיתי עדים מיוחדים ששני עדים ראוהו ממקום אחד ושנים אחרים ממקום אחר ולא ראו אלו את אלו וגם המתרה לא ראה אותן הרי הם כשני כיתי עדים לכל דבר ואם נמצא אחד מהם קרוב או פסול ההקיים העדות בכה השנייה אבל אם ראו אלו את אלו אפילו אחד מכל בת ראה את השני נעשים עדות אחת ופסולים וכן לענין הומה דקו"ל אין העדים נעשים וחסמים עד שיוזמו כולם ובשני כיתי עדים נמצאת אחת וזממה נותרין הרין ע"פ כת השני הדרגין אותו וגם הכת הגיומת כמ"ש במ"י ל"ח ע"ש [וכל עניינים אלו לא שייך דמתי"ז כלל והסל נהג ע"פ דינא דמלטתא כי דינא דמלקתא דינא] :

לב עד אחד אינו מועיל לשום דבר לא בר"ג ולא בר"מ ורק מחייב שבועה להמכחיש אותו כדכתיב לא

סימן לא [דין עדים המכחישים זא"ז וכו' ו' סעיפים] :

ונשאר זה כבלא עדים כלל וא"צ הנתבע לשבע רק היסת [סמ"ע] וכן שני עדים המכחישים זא"ז הבחשה נמורה פסולים להעיד ביחד בעדות אחרת [ט"ז] ואע"פ דכל אחד אינו מוכחש רק מעד אחד מ"ס בע"ב אחר מהם מעיד שכר ודין זה כשנים המכחישים זא"ז דכל אחד מצטרף לעדות אחרת [וכ"מ לסד"א מר"ט] טעויות מ"ח. בדי"ם מאי לאו וכו' כל אחד מהן כשר להעיד עם עד אחר וכו' עכ"ל ולא פירט טעם ביחד כשנים ט"מ דבכ"ג אפילו לרי"ס פסול ומנח' עלמה מוכח קן דל"כ מאי פריך לרי"ח חסא כוזמת הנב"ל כמ"ק ח' וכן מבוזר מתוס' ר"ה ב"ד. ד"ס אבל דל"כ מאי מקשו לרי"ח ודברי סתומים וסתומים נפלאו ממני ול"ס ומתמכ"ס פ"ב מנידוסין אין ראיס דבמא"ז דסוין עדותן קיימת וכמ"ס בסעי' ב' וסר"ן לא יסבור קן וז"ל ק' :

א שתי כיתי עדים שמכחישים זא"ז הבחשה נמורה כגון ששנים אומרים שביום פלוני לוח ראובן משמעון מנה ושנים אומרים שבאותו יום לא היה ידם מתוך ידו של המלוה או הלוח ולא היה דברים מעולם עדות זו לא כלום היא ואף שבועה א"צ הנתבע כיון שיש שני עדים המסייעים לו ולעדות אחרת שני הכיתות כשירים ומוציאין סמון על פיהם ולא שייך לוטר אוקי ממניא בחוקת מרא כיון שיש ספק בעדותם דאין אצלינו שום ספק ואין בנו כח לפסול אותם דעדים אין נפסלים אלא ע"י הומה ע"פ גזירת התורה ולא בהכחשה כמ"ש במ"י ל"ח או כשמעירים עליהם בעבירה ולא בהכחשת עדות זו ואף שעדות זו פסולה וכן כשיעידו שני הבתות בענין אחד לאיש אחד א"א לקיים שתיהם כמו שיתבאר דבהכרח שאחת מהן משקרת אבל כל כת לבדה כשמעידה אנו מעמידים אותם בחוקת כשדותם ונאמר דהאזרת היתה המשקרת ומקבלין עדות כל אחת סהכתות בפני עצמן אבל כשבאין להעיד אחד מבת זו ואחד מבת זו אין מקבלין עדותן דאחד מהם וודאי פסול ואפילו שבועה א"צ הנתבע דכיון דאחד מהם פסול הוה כנמצא קרוב או פסול דעדותן במלה כמ"ש במ"י ל"ז

ב אם השני כיתי עדים אינם מכחישים זא"ז הבחשה נמורה אלא שאלו אומרים מנה שחזר ואלו אומרים מנה לבן או שהבחשה הוא בסכום המעות מקיימים עדותם כהפחות שבהם דהוה לא מקרי הבחשה נמורה דעבדי אינשי דשעו בהכי ובזה לא נצריך שהתובע יתבע שתיהן דחוקא במ"י ל' סעי' ב' בשני עדים ודכדכנו

הוצרכנו בכך אבל בשני כהות אין האחת צריך לצידו של האחרת [סמ"ע] וכן לעדות אחרת כשרים אחר סבת זה ואחר סבת זה וכן אפילו כשכחשים וא"ז הכחשה נמורה רק שנשאיר דבר אחד בערות זו שכולם שים בו כגון בחוקת קרקע ששנים מעידים שראובן אכלה שני חוקה ושנים מעידים ששמעון אכלה אלו השנים אם כולם מעידים שהיתה בקרקע אבותיו של ראובן מקיימים עדותן בזה ומעמידים הקרקע בחוקת ראובן [כ"ז] כ"ט רי"ג] וכן בשני עדים המכחשים וא"ז הכחשה נמורה מקיימים עדותן במה שהן שוין כגון אשה שהיא בחוקת פניה ובא שני עדים ואמרו א"א היא ואחר אימר נתגרשה ואחר אימר לא נתגרשה כיון ששניהם מעידים שא"א היא מוקמינן לה בחוקת א"א [כמציית כ"ג. תרוויסו צ"ל וכו' וכמ"ס הרמב"ם סי"ג מנחות ודו"ק] ויש חולקין בזה דכיון שאין כאן עדים כשרים במלינן כל עדותן [כ"מ] מהג"ן ט"ס שהקט"ה כן והוכח כ"ד ס"ק ה' וכמ"ס כסע"א סקודס] [ומנלתי כ"ט ט"ס כ"ט כ"ט כ"ט ומלמדיו טכמו כמ"ס לדעת הרמב"ם דמנ"ל ללא להכחשו מקיימין עדותן ולכ"ז הו"י סר"ן יחיד לנציהו וכ"ז דלא כהתומים] :

ג כפי ש"ס בסעי' א' מבואר דכשיש למלוה אחד על לוח אחד שני שטרות שבאחד התומים בו כת אחת ובשטר השני הכת האחרת ושטר אחד הוא על מנה והשני על מאתים אם הוציאן כאחד אינו נובה אלא השטר של מנה רביון דאהר מהם פסול יד בעל השטר על התחונה והשטר של מאתים מוציאן ממנו וקודעין אותו אלא והנתבע צריך לישבע שר"א שאינו חייב לו אלא מנה רמה שמשלם המנה ע"פ עירי השטר האחד רינו כמורה מקצת כמ"ש בס"י ע"ה [ועי' כ"ז] ואין העדים החתומים בשטר של מאתים נאמנים לפסולו ולאמר שנשבע לטקד רביון דפסלו השטר שלהם שוב לא נקבל עדותם בענין זה [נסי"מ] ואם הוציא המלוה שטר אחד בלבד נובה אותו וכשמוציא אה"כ השטר השני נובה גם אותו ואפילו בב"ד אחד יכול לנכות וזה לפמ"ש דכל כת בפ"ע כשירה ו"א רבב"ד אחד אין יכול לנכות השטר השני רק בב"ד אחד רבב"ד אחד נחשבת כת אחת לפסולה ולדיעה זו כשבא המלוה לנכות בשטר הראשון יכול המלוה להשיבע להלוה אם אין לו עוד שטר ממנו שחתומים בו הכת השני ולכן אם המלוה פיקח שורף השטר הקטן ואו אפילו כשמורה לו שהיה בידו עוד שטר נובה בשטר שמוציא עתה כיון שהאחד איננו [סמ"ע] :

ד ושני מלוים שיש לכל אחד מהם שטר על לוח אחד וכל כת חתומה על שטר אחד והלוה נופך בשניהם זה נשבע ונמל זה נשבע ונמל ואפילו כתוב נאמנות בהם צריכים לישבע רביון דאהר מהם פסול אלא שכיון ששני מלוים הם אין בנו כח לפסול אותם אבל עכ"פ

בלא שבועה איך יפלו כיון שהלוה צוח ששקר הוא ואם אין הלוה מוען כלום אגן לא משבעינן להו אפילו אם אין כתוב נאמנות בהשטרות [כ"ל] ואם מכרו שני השטרות לאחד דינם כמלוה ולוה אחד שנתבאר כיון דעתה הוא ביד אחד [נסי"מ] ולא שייך בזה לומר שמכרו לו כל זכות שלהם ברבד שאחד מהם שקר ואף אם עתה יהויר להם השטרות לא ינבו שניהם כיון דאתחוק השקר בב"ד [כ"ל] :

ה מלוה אחד שהוציא שני השטרות על שני לויים אם הוציאן כאחד ושניהם כופרים בתשוב ישבע כל אחד מהלויים היסת ויפטר כיון שאחד מהם ודאי פסול והוא הוציאם כאחד אין בנו כח לנכותם ואם אחד מהלויים מודה ששטרו אמת נובה המלוה ממנו סבגי תורין ולו: ממשועבדים דלאו כל כסיניה לחייב את הלקוחות בהודאתו [לכ"ז] וכ"ש שאינו נאמן להחזיק את עירי השטר השני לוודאי שקרנים ולפסול עדותן להבא אמנם הלוה השני פמור משבועה דאיך ישיבענו והלא זהו ודאי ראין לו לנכות רק שטר אחד והרי נבאו ע"פ הודאת השני של זה ואם מהחלה הוציא המלוה רק שטר אחד נובה בו אפילו ממשעברי ואם הוציא אה"כ השני נובה גם בו ממשעברי ע"פ הכלל שנתבאר בסעי' א' ואפילו הוציאם בב"ד אחד ואפילו להיא שבסעי' ג' רבסלוה ולוה אחד אינו נובה בב"ד אחד סודים בשני לויים [סמ"ע] דכל אחד הוא ענין בפ"ע ואין שייכים ולו יש להסתפק במקום שנתבאר בס"י זה חילוק בין הוציאם כאחד לזה אחר זה אם הוציאם זה אתר זה ופסקו ב"ד להנכות שניהם ובא אה"כ בשני השטרות עם הפס"ד להנכותם מי אמרינן כיון דעתה בא בשניהם יחד אין להנכות לו רק אחד או אפשר כיון ברבד פסקו הב"ד להנכות שניהם הולכין אתר פס"ד [נסי"מ] ויראה לי דנובה שניהם [ורא' משני טעין ודו"ק] :

ו מי שהביא עדים והוכחשו ואה"כ הביא אחרים והוכחשו נ"כ ואה"כ הביא עדים ולא הוכחשו מקבלים אותם ולא אמרינן כיון שאנו רואים שזה האיש מחוד אחד עדים פסולים אולי גם אלו פסולים הם דהן אמת דהוא החוק לחזור אתר עדים שקרנים אבל אלו האנשים המעידים עתה לא החזקו בפסול וא"א לנו להחזיקם כפסולים אבל בקיום שטר אם באו שנים ואמרו שבקש מהם לויף לו שטר זה שוב אין מקיימים השטר אפילו אם שנים מעידים ואמרים שמכירים ה"י אלו התומים בשטר זה משום דחיישינן שבעצמו ויפס אה"כ באו העדים החתומים בעצמם ואמרים שזה חתימת ידם זה לא חיישינן שזיוף כל כך עד שהם בעצמם יטעו בחתימתם ויש חולקים גם בזה דראלי ויף כל כך עד שדם בעצמם מועים בזה אם לא שמעירים שוכרים שתתמו על שטר זה ותבאר עוד בס"י סי' ע"ש : שהעדים

סימן לב [שהעדים יאמרו דברים כהווייתן ושובר עידי שקר וכו' ב' סעיפים].

גם העדים אינם מידים ששקר העידו אלא שזה האיש מודה ואומר אני שכרתי אותם להעיד שקר פמור מדיני אדם לפי שהוא גרמא בעלמא דאף לפי דבריו לא היה להם להעיד ועיקר נורם ההיזק הם העדים אבל בדיני שמים חייב לשלם ורוקא כשכל הענין שקר אבל אם הענין אמת שמגיע מראובן לשמעון זה הסכום אלא ששקר העידו שלא היו בשעת מעשה כלל והעדים והשוכרן עברו על סדבר שקר תרחק מ"מ פמור מלשלם גם כד"ש כיון שהענין אמת ואם לא שברן אלא שפיתה אותם כדברים שיעידו שקר ולא קבלו שום ממון בעד זה אף אם הענין שקר פמור מלשלם גם כד"ש דאין ש"יח לר"ע ורק בשוכר מחייבין ל"מ מפני מעשה השכירות ו"א דאף בלא שכירות חייב בדיני שמים ובכל שליחות לדבר עבירה חייב המשלח כד"ש [ט"ז]:

א בסי' פ"א יתבאר שהאומר לחבירו חייב אני לך מנה אם לא תודה כהוראה גמורה אלא שאמר דרך שיחה בעלמא יכול לומר אח"כ משפה הייתי כך ולדעת הרא"ש והטור גם זה לא מהני אם לא שיאמר אתם ערי ולכן יזהרו העדים להעיד דברים כהווייתן אבל לא יעידו מהם שחייב לו מנה ראולי אם יאמרו הלשון ששמעו יוכל לפמור א"ע ולכן יזהרו שיעירו מלה במלה כאשר שמעו והכ"ד ידקדקו בדבריו ויבחינו הענין אם מהני מענתו לפמור א"ע או לא וכיוצא בזה בשאר מענות יאמרו דברים כהווייתן לא יוספו ולא יגרעו:

ב השוכר עירי שקר להעיד ועל פיהם הוציאו ממון מראובן לשמעון אם שמעון מורה ששקר הוא מחוייב להחזיר וכן אם הוא אינו מורה והעדים מודים שהעידו שקר חייבים לשלם וכמ"ש בסי' כ"ט סעי' ו' אבל אם

סימן לג [פסולי עדות מחמת קורבה ואשה ועבר וכו' פ"ו סעיפים]:

א כל ישראל כשרים לערות חוץ מנשים ועבדים ורשעים שיתבאר בסי' ל"ד ורש שומה וקמן שיתבאר בסי' ל"ה והנוגעים בדבר שיתבאר בסי' ל"ז וקרובים שיתבאר בזה סי' ואין המעט שמא ישקרו שהרי הם פסולים בין לזכות בין לחובה והרי אפילו משה ואהרן פסולים ול"ז וכן שני קרובים ביחד אסורים להעיד אף שאינם קרובים לבעלי הדין אלא נזירת התורה היא שקרובים פסולים לעדות אבל אין המעט מפני אהבה ושנאה דאוחב ושונא כשר להעיד אם אינו קרוב ואף שלרין פסולים כמ"ש בסי' ו' דמפני שהדין תלוי ברעת הדין חיישינן שמא כפני אהבה ושנאה יטה רעתו בלי כוונה כמ"ש שם אבל לעדות כשירים דהעד אינו מעיד רק מה שראת ושמע ולא נחשדו ישראל שמפני אהבה ושנאה יעירו שקר ואלו הן הקרובים שפסולין להעיד ראשון בראשון וראשון בשני ושני בשני ומשם ואילך דהיינו שני בשלישי וכ"ש הרחוקים מזה כשר ובשלישי בראשון יש פוסלים ויש מכשירים ומה הוא ראשון ונמצא דאב פסול לבן בנו שזהו ראשון בשני ולבן בן בנו דהוא ראשון בשלישי יש פוסלים ויש מכשירים כמ"ש ורבינו הרמ"א הכריע דפסול אמנם פסולו הוא רק מדרבנן ונ"מ לענין קרושין כמ"ש באה"ע סי' מ"ב ואין חילוק בין קרובי האב לקרובי האם דגם קרובי האם פסולים מן התורה [ט"ז] ו"א דאינם רק מדרבנן וכן קרובי אישות שלא יעיד לאשת קרובו או לבעל קרובתו כמו שיתבאר אינם אלא מדרבנן וזהו דעת הרמב"ם ו"ל ויש מי שאומר דאשת קרובו היא מן התורה ובעל קרובתו מדרבנן והמעט דהאשת חיי קנין בעלה והיא כמוהו ממש ואין האיש קנין אשתו [מדכ"ד נ"ט]

א ריב"ן פ"ז [ודעת הרבה מרבתינו דכ"ל הוא מן התורה שהרי בגמ' דרשו מקרא דבעל כאשתו ואשה כבעלה ולא משמע דהוי אסמכתא בעלמא [עיי' נו"כ' מ"ח ס"ח] ע"ז]:

ב כשם שקרוב פסול להעיד לקרובו כמו כן פסול להעיד לאשה קרובו וכן לאשה שהוא קרוב לה פסול להעיד גם לבעלה דבעל כאשתו ואשה כבעלה רק בשלישי בראשון אפילו מי שפסול מכשיר לאשתו כיון דאיפליג כל כך ולכן כשר להעיד לאשת בן בן בנו וכן לבעלה של בת בן בנו אבל אם העסק הזה נוגע גם לו כגון שהם נכסי מלוג שהוא אוכל הפירות אסור להעיד לה כיון שנוגע לו וכן לבעל בת בן בנו אם הרבר נוגע גם לה פסול:

ג זה שבעל כאשתו ואשה כבעלה אינו אלא בהם לברם ולא בקרוביהם כמו בנו של הבעל מאשה אחרת ואחיו של הבעל כשירים הם ול"ז וכן אחי האשה הנפסלת מפני קורבת בעלה ובנה מאיש אחר כשירים ול"ז דהם לא נעשו קרובים מפני קורבת אישות קרובם אבל בעל לקרובי אשתו פסול דהרי הוא במותה לפיכך לא יעיד ולא לבנה ולא לאשת בנה ולא לבעל בתה ולא לאביה ולאשת אביה ולא לאמה ולבעל אמה ופסול אף לאבי אביה ולאבי אמה [ט"ז] וכן הם לו:

ד זה שבעל כאשתו ואשה כבעלה כשאפילו הם משני הצדדים כגון שני אנשים שנשאו שתי אחיות נעשו הבעלים בראשון בראשון וכן בכל הקרובים לבר בשני בשני לא אמרינן תרי בעל כאשתו לפיכך שני אנשים שנשתייהם הן שני בשני כשירים הם ול"ז וכן להעיד יחד ו"א דגם בראשון בשני לא אמרינן הרי בעל כאשתו וכן הכריע רבינו הרמ"א ולכן כשר אדם להעיד לבעל

לבעל בת אחי אשה או לבעל בת אחות אשתו והטעם בכל זה נראה דהנה הא דאשה כבעלה ובעל כאשה ילפינן מהא דההיא ערות אחי אביך לא תגלה אל אשהו לא תקרב דודתך היא וזה מיותר ודרשינן דר"ל דודתך היא דלכל ענין דודתך היא ונחשבת האשה כבעלה ומטילא דבעל כאשהו ופסקו זה הוא בראשון בשני ובחד צד ולכן בראשון בראשון כגון שאחד נשא אשה והשני בתה או שנשאו שהי אחיות והיא סודינה היתה גבוה ודאי דאמרינן בזה הרי בעל כאשהו ובשני בשני הרי חוקה כמה שבפסקו ודאי דלא אמרינן הרי בעל כאשהו ובהסודינה שבפסקו דהיינו ראשון בשני ס"ל לייא דאין לנו ללמוד יותר מזה שמבאר בהפסקו ודעיה ראשונה ס"ל דאין הפרש בין חד בעל להרי ובני עריות א"א לצייר איסור ערות דודתו כהרי בעל ודע דאע"ג דמכריבא כשירים הרי בעל בשני בשני מ"מ כתב רבינו הרמ"א שלכתחלה יזהרו שלא יחתמו יחד בשטר אחד משום דחיישינן לב"ד טעין שיפסולו שטר זה [סמ"ע] ומ"מ במקום שאין עדים רק הם יבואו ויעידו ויחתמו ביחד כשאין אחרים שיחתמו :

ה אבי חתן ואבי כלה מעידין זה לזה לכתחלה דמחנהות אין שום קרוב רק קרוב דעת וכן אף דלענין ריינות אמר לכתחלה כמ"ש בס"י מפני דאזהב אין לכתחלה לדון אבל בערות כבר נתבאר דאזהב ושונא כשירים להעיד דלא נחשדו ישראל לשקר בשביל אהבה ושנאה :

ו אחי האח מן האם מעידים זה לזה כגון רחל שילרה אח יוסף ליעקב בעלה ולא ילדה אחי יהודה לראובן בע ה ומתו רחל וראובן ונשאת לאה ליעקב וילדה בן ושמו שמעון והרי שמעון אח ליוסף מאביו ואח ליהודה מאמו עכ"ל יוסף ליהודה אין שום קרובה ביניהם :

ז הארום פסול להעיד לארוסתו רכיון שקודשה היא כקרובתו ומ"מ אינה כאשתו ממש שיפסול אף לקרובה ומ"מ לא יעיד לכתחלה לקרובה כשיש עדים אחרים וכל זה בארוסה אבל במשורכת אחר כהיבת ההנאים כגהוג במדינתנו כשר המשוך להעיד אף להמשורכת עצמה דאין זה קרובה עדיין כיון שאין ביניהם קרוב של תורה עדיין אם לא שמעיד לענין מסון שהוכח בו הוה כגונע ברבר ררצונו שהכנים לו את המסון ופסול ככל גונע בעדות :

ח הגנים בימים הקדמונים אין להם קרובה דכקטן שנולד דמי ומי שנולד בניוהן של אביו ואמו מותר להעיד לאחיו אע"פ שאחיו נולד כשנתניירו אביו ואמו דאין להם שום קרובה ול"ז ואם היו תאומים והיתה הורתן שלא בקדושה ולידתן בקדושה פסולים ול"ז [ס"ך ומ"ז] דהא לענין אשת אח הוה כערוה נכורה כמ"ש ביר"ד ס' רס"ט ויש שמסתפקים בזה דעדות לא דמי לעריות [עיי' יצמות כ"ב] :

ט כשהפסול הוא משום קרובה אשתו אם מתה אשתו

או נירשה אף שיש לו בנים ממנה הרי זה נהרחק וכשר להעיד לאוחו קרוב שהיה מקודם פסול מחמת קרבתה וכן אוהו קרוב כשר להעיד לו ודווקא שהיה כשר בשעה ראיית העדות ובשעת הגדה בב"ד לאפוקי אם ראה הערות קודם המיתה והגירושין אינו יכול להעיד אף אח"כ אבל כשהראייה וההגדה בב"ד היה בכשרות אע"ג שבאמצע נפסל כגון שראה העדות קודם נשואי אותה אשה וההגדה היתה אחר המיתה והגירושין כשר ואע"ג דבפסול גונע ברבר לא בעינן תחלתו וסופו בכשרות כמו שיתבאר בס"י ל"ז אבל בפסול הנגף בעינן תחלתו וסופו בכשרות דגונע אינו פסול הנגף אלא חשדא בעלמא דשמא ישקר מפני גניעותו ברבר וכיון שנחלק החשד לא חיישינן לה אבל פסול קרובה דהוא פסול הנגף ע"פ נזירת התורה בעינן שיהא כשר בשעת ראייה נ"כ כדכתיב והוא עד או דאה או ידע אם לא יגיד דבעינן שם עד בשעת ראייה ובשעת הגדה וכן בכל הפסולים שיהבאר כמו סומא וחרש בעינן תחלתו וסופו בכשרות ובאמצעו לא חיישינן לה ויש חולקים גם בגונע ברבר דבעינן תחלתו וסופו בכשרות כיון ס"י ל"ז ס"ק ל"ב] דבזה חמירא ערות מדין :

י ראובן שהיה לו דין עם שמעון ואמר ראובן שיש לו עדים ולא קבלו ב"ד עדותן מפני שהיו קרובים לאחד מהבע"ד באוהו זמן מחמת נשוחיהם ופסקו ב"ד הדין כמו שאין לו עדים ואח"כ מתו נשוחיהן ובקש ראובן מב"ד לקבל עתה העדים כיון שעתה הם כשירים וראיית הערות היתה נ"כ קודם שנשאו הנשים ועכ"ל אין שומעין לו כיון שכבר נפסק הדין וכן ראובן שהביא עדים והגידו עדותן ואח"כ גודע להעדים ולהבי"ד שפסולים הם מחמת קרבת נשוחיהם ובוזא אפילו לא פסקו הדין עדיין ובתוך כך מתו נשוחיהם אין מקבלין עדותן עוד כיון שהעידו פעם אחת כשהיו קרובים חיישינן שלא יחזרו מעדותן שהעידו מפני הבושה ונמצא שנסמך על עדותן שהעידו בשעה שהיו קרובים וכן עדים שראו מעשה בעת שהיו קרובים פסולים להעיד אפילו כשנתרחקו אח"כ [הג"ה ס"ד דקטניו] :

יא שכיב מרע שעשה צוואה לבניו בפני עדים שהם כשירים לבניו ופסולים לו כגון שהוא שני בשני עם העדים יש פוסלים כיון שצריכין להעיד מה שמעו מפיו וקרוב פסול לעדות ויש מכשירים כיון דעיקר העדות גונע להבנים ולא לו וכן בכל מחנת שכ"ם שהערים קרובים להשכ"ם והרוקים ממקבלי המהנות או כמי שעשה שטר חצי זכר לבתו בעדים שכשירים לבניו ופסולים לו יש נ"כ מחלוקת זו ודווקא בצוואות ובמהנת שכ"ם בכלה ובשטר ח"ו אבל במהנת בריא או במהנת שכ"ם במקצת רדינה כמחנת בריא כמ"ש בס"י ר"ן וכן בכל ענייני משא ומתן לכ"ע פסולים עדים שקרובים לו אף שרחוקים מהמקבלי מהנות ומהקונים רכיון רע"פ עדותן אינו יכול זה הנותן או המוכר לחזור בו נמצא דגונע העדות

הערות נס לו וקרוב פסול ורק בצוואות ובמתנות שכ"מ בבולה שביכולתו לחזור בו כל זמן שהוא חי וכן שמר ח"ו שאינו נוגע לו כלל וכל עיקר הערות הוא על לאחר מתו בזה יש מכשירים והרא"ש והמור"ם מ"ל כדעיה ראשונה :

יב עדים הקרובים לערב פסולים להעיד בענין הלוואה זו להלוה בין לזכות בין לחובה דכיון דהערב שייך בהלוואה זו אם לא יפרע הלוה נמצא דערותם נוגע לקרובם וקרוב פסול בין לזכות בין לחובה כמ"ש בתחלת חסי' ואין חילוק בין שהלוה בא לפטור א"ע במענת הרה"ם שכופר בההלוואה והם מעירים שלוה או שפטר א"ע במענת פירעון והם מעירים שלא פרעו וכן להיפך שמביא עדים שפרעו או הבטיחו ללוה ולא לזה אף שיש שמר ביד המלוה ולא אמרינן דליהמני לנבי לזה ולא לנבי ערב כשמחייבים הלוה דערות שבמלה מקצתה במלה כולה ולא רמי למה שיהבאר בס"י ל"ד באדם המעיד על חבירו ומשים עצמו רשע רפליננן דיבורו ונאמרי לנבי חבירו ולא לנבי עצמו דאדם לעצמו אינו בגדר עדות כלל אבל בעדות לא פליגנן דיבורו [ב"י בט"ס ריטב"א] :

יג עדים הקרובים לדיינים יש גוסלים משום דה"ל עדות שאי אתה יכול להוימה דהריינים לא יקבלו את עידי הומה על קרוביהם ויש מכשירים דנתי דזה הבי"ד לא יקבלו החומה הלא יכולים להעיד בב"ד אחר [תוס' ז"ק ל' ד"ס כגון] ועוד דבממון לא בעינן כלל עדות שאתה יכול להוימה דהרי מעמא רשבע הקירות הוא

מפני הומה כמ"ש בריש סי' ל' ובממון במ"ל חו"ל השבע הקירות מפני נעילת דלת כמ"ש שם אלמא דלא בעינן בממון עדות שיכול להוימה [ר"י וי"ו סו"ב] אבל עדים שקרובים זל"ו פסול לכל הדיעות ואע"ג דיבורושלמי [פ"ג ס"ג] אומר בפעם פסול קורבת העדים זל"ו ג"כ מפני הומה דבשיומו ויעשנו נמצא דקרוב נודם שיהרג קרובו דאין נעשים וזממין עד שיומו שניהם מ"ם הש"ס שלנו [ז"ב כ"ח] דחי לפעם זה ומ"ל דגזירת התורה היא ונוהגת ככל דבר עדות :

יד ראובן שהרג או הכה לשמעון כשירים קרובי שמעון להעיד על ראובן ברבר שלא יגיע טובת הנאה לשמעון בעדותם כנון לנרשו מבהכ"נ וכיוצא בזה ולא עוד אלא גם שמעון בעצמו כשר לזה ואע"ג שהוא שונאו מ"מ כבר נתבאר דשונא כשר לעדות ועד שהוא טריפה פסול בר"ג כמ"ש בס"י תכ"ה משום דה"ל עדות שאין אתה יכול להוימה דאם ייטמו את הווממין לא יתחייבו מיתה ולא בקשו להרוג רק טריפה ע"ש ובר"ם כשר אף לריעה ראשונה שבסעי' הקודם דחייב ממון שייך גם בטריפה דהרי גם טריפה שלוה ממון חייב לשלם רמה ענין פמון למריפה [ט"ד] :

טו כתבו דבתינו בעלי הש"ע אם הקהל מינו עדים ותקנו שלא ישוה שום עדות זולתם כשירים להעיד אפילו לקרוביהם [כיון שקבלום עליהם אבל אם מינו סתם עדים בעיר אין בוונתם שיעירו לפסולים וכן דיינים הטמונים בעיר לא ידונו לקרוביהם וכן נוהגים עכ"ל ועיי' מ"ש בס"י ת' :

סימן לך [עדים הפסולים מחמת עבירה ובו כ"ו סעיפים] :

א רשע פסול לעדות ואפילו עד כשר שיודע כחבירו שהוא רשע ואין הריינים מכירים רשעתו אסור לו להעיד עמו אע"פ שהוא עדות אמת שנא' אל תשת ירך עם רשע להיות עד חסם כלומר אל תעיד עם רשע שתגרום שב"ד יפסקו ע"פ שניכם ויוציאו ממון ע"פ עד שהוא פסול מן התורה ואין לך חסם גדול מזה ואין לומר דפירושו הוא להעיד שקר עם הרשע אסרה התורה דא"כ גם בלא עד הרשע אסור וכיצד יעשה אותו העד הכשר ועיד לבדו בב"ד וב"ד יפסקו הדין כע"פ עד אחר וכ"ש בעד שיוודע עדות שלא יעיד עם חבירו שאינו יודע בעדות זה ועד שקר הוא שלא יעיד עמו אע"פ שהוא יודע שעצם הענין אמת שנא' מרבך שקר הרחק כלומר אע"פ שהענין אמת מ"ם רבונו של זה שקר ואם נפסל הכשר מחמת שראה עדות יחדיו עם הפסול יתבאר בס"י ל"ז ואפילו אם יש שני עדים לבד הרשע ואין ג"ם בעדותו אסורין להעיד עמו רכל עדות שנמצא בו פסול במלה כל העדות כמ"ש שם ונמצא דהב"ד יוציאו ממון בעדות פסולה [ט"ד] [ולפמ"ס ח"ט

מס סקסס רבינו ז"ל על המור והלמנ"ס סעינו מל"ט הנמ' סבועות ל' ע"ש דוק] :

ב איהו רשע כל שעבר עבירה על תורה במיד וחייבין עליה מיתה או כרת או מלקות בין שעבר להכעים בין שעבר להיאבון דהתורה קראתו רשע שנאמר והיה אם בן הכות הרשע וכ"ש חייבי כריתות ומיתות ב"ד ועבירה שאין בה מלקות נפסל מדרבנן כ"כ רבינו הרמ"א ואמת שמלשון הפסוק והרמב"ם פ"י מערות משמע כן אבל מרבוי רבותינו רש"י ותוס' [ל"ה כ"ג] שכתבו דלכן מלוה בריבית אינו פסול אלא מדרבנן אע"ג דאיסור ראויייתה הוא משום דהלוה נותן לו מרצונו ולא משמע ל"י לאינשי איסורא בזה [תוס' ומ"ש ל"ז סוף לרכ"ב בט"ס ק"ו] ומכאור דא לאו מעם זה היה פסול מן התורה אע"ג דאין כריבית מלקות רהוא ניתק לעשה דהשבה [ב"מ ס"ג] ואם עבר עכירה מדרבנן נפסל מדרבנן והבא על הכותיה פסול מדאורייתא וי"א מדרבנן [סמ"ע] ואפשר דלא פליגי דאם ידעו מזה עשרה מישראל דהוי פרהסיא דדינו דקנאין פוגעין בו כמ"ש בס"י

במ' תכ"ה פסול מן התורה ואם לא פסולו מדרבנן וכן אם יש לה בעל פסול מן התורה לדעת רש"י ותוס' שנתכאר דהא יש בזה איסור עשה ודבק באשתו ולא באשת חבירו [מס' קדושין כ"ז ד"ה חסת] וכן אם בעלה דרך אישות פסול מן התורה לדיעה ראשונה שבאה"ע כ"י מ"ו ע"ש וכן אם היה כהן כמ"ש שם [וי"ל לגט רש"י ותוס' ס"ל כ"מזכ"ס וטור ודגרי טל ממון לא צ"י מלקות והרי נס סקור וט"ע כתבו למלוה בריבית פסול מלאוירייתא וכמ"ס סכ"י ע"ש] :

ג כתב רבינו הרמ"א ד"א דבאיסור דרבנן אינו נפסל לעדות עד שיעבור איסור משום חימוד ממון דאז חששו רכמו שעובר עבירה משום ממון כמו כן יעיד שקר בשביל ממון ומעמם דכיון דבנמ' יש מי שסובר דאף באיסור דאורייתא אינו נפסל רק כשיש בהעבירה חימוד ממון נהי דלא קי"ל כן מ"מ באיסור דרבנן ודאי כן הוא ולא נעשה פלוגתא רחוקה [וכ"מ בתוס' דמס' כ"ז דלא תשיב רק לאיסורים שיש בהם הנחת ממון ע"ש] :

ד זה שנהבאר דבאיסור דרבנן פסול מדרבנן זהו כשעובר באקראי אבל הפורק עול מצוה דרבנן מעל צוארו אפילו מצוה היותר קלה ה"ז מין ופסול מן התורה וכן כשביטל מ"ע של תורה כגון שלא הניח תפילין יום אחד או לא ישב בסוכה יום אחד בחג וכל כיוצא בזה אם עשה כן שלא בפריקה עול אלא מחמת עצלות או תאוה אינו נפסל בפעם אחד לדעת הרמב"ם והמור והש"ע שבסעי' ב' אבל אם עשה כן בפריקה עול ששחק מצוה זו או שאינו חושש תר"ר למצוה זו וכן הלועג על דברי ר"ל ה"ז מין ופסול לכל ערות ולצידוף למניין עשרה עד שישוב בחשובה שלימה ושב ורפא לו :

ה יש דברים שהן עבירות וההמון אינם חושבים אותם לעבירה כגון בלאו דלא החמוד דמשמע להו ראינ האיסור רק אם חומד שיתנו לו בחנם אבל כשישלם בעד זה מדמים שאין איסור ברבר ולכן העוברים על לאו דלא החמוד בנתינת דמים אע"פ שעוברים איסור דאורייתא מ"מ מרלא מכווני לעשות איסור כשירים לעדות וכן כל כיוצא בזה שנראה להמון כחיתר אין נפסלים לעדות וכ"ש בעבירות שנדמה להמון דארבא מצוה קעברי כגון שמלויים על ספרים ולומדים בהם או שמלויים מעות יתומים בריבית קצוצה שלדעתם מצוה קעברי לטובת יתומים או שקברו את המת בעצמם בירש ראשון שלדעתם עושים מצוה בזה ואפילו נידו הב"ד אותם על שחללו יו"ש ואח"כ עשו פעם אחרת ג"כ כשירים דהם סוברים דהנידוי הוא לכפרה ומ"מ עשו מצוה וכן בשאר עבירות שנוכל לומר שמפני טעות עשו אין נפסלים בכך אבל עבירות שידועות לכל שהן עבירות אלא שההמון נתפרץ בזה באיזה מקומות כמו שמודרין ושוקלים במדות ומשקלים של שקר או

שמסלמלים מעוה בשבה או שארי מוקצות הידועים וכ"ש אם יושבים בהנזיות בשבת או שבגלחים זקנם או שותים י"ג או הולכים בבתי זונות וכיוצא בהם פסולים לעדות עד שיעשו תשובה נכורה כתרמה על העבר ובקבלה על להבא שלא לעשות כן שוה עיקר החשונה והרגיל להגביה יד על חבירו פסול לעדות מדרבנן דהתורה קראתו רשע דכהוב ויאמר לרשע למה הכה ריעך ומ"מ אינו פסול מן התורה מפני שאין בזה מלקות דחובל בחבירו חייב כהשלומים ולא במלקות כמ"ש במ"י ת"ך [פג"ח] ולפ"ז לרעת רש"י ותוס' שבסעי' ב' פסול מן התורה :

ו העובר על השבועה פסול לעדות בין שעבר על שבועה שוא בין שעבר על שבועת שקר של ממון או אפילו של שבועת כיו"ש וכ"ש אם עבר על שכונת עדות ושבועת הפקדון ואפילו עבר על חרם הקהל [כימים קדמונים] וי"א שאינו נפסל אלא בשבועה דלשעבר כגון שנשבע שלא אכל ואכל רבשעה שיצאה השבועה מפ"ז יצאה לשקר אבל בשבועה דלהבא כגון שנשבע שלא יאכל ואכל אינו נפסל בכך וי"א שגם בלהבא יש שנפסל ויש שאינו נפסל כיצד אם עשה מעשה כגון שנשבע שלא יאכל ואכל נפסל מפני שעושה מעשה לעבור שבועתו אבל באינו עושה מעשה כגון שנשבע לאכול ולא אכל דעבר בשב ואל תעשה אינו נפסל בכך והעיקר כדעיה זו [נח"מ] והעובר על השבועה אינו נאמן לומר שונג או אנוס הייתי אם יש עדים שעבר על השבועה ראל"כ לעולם לא ימצא מי שיפסול ע"י שבועה רכל העובר יאמר כן אא"כ ב"ד משערים ל"ז דענין שיכול להיות שהיה שונג או מופעה או אנוס ואז כשמועין כן נאמן [כנלע"ד ומיוסב קוסית סכ"ך ודו"ק] :

ז מכח שמכר מריפה לישראל בחזקת כשירה פסול מן התורה אע"פ שהוא אינו אוכל מריפות בעצמו מ"מ כיון שמפני חימוד ממון מה שכשירה ביוקר מסריפה חשור להאכיל מריפות כמו כן חשור להעיד שקר בעד ממון שיתנו לו וכן כל מי שמוכר דבר איסור בחזקת חיתר מפני ריוח ממון פסול לעדות כללו של דבר כל מי שעושה אף איסור קל בעד ממון פסול לעדות מן התורה ובפרט דלברד האיסור שמכשיל הרי הממון גול בירו וכיון שחשור על ממון פשיטא שיעיד שקר מפני ממון :

ח הגנב והגולן פסולים לעדות מומן הגניבה והגזילה ואם החויר הגניבה או הגזילה אם החויר מעצמו ולא החזק עדיין לנגב או לגולן אלא שהיה באקראי חויר לכשרותו אבל אם החויר ע"י כפיית ב"ד או ע"י כפייה אחרת אינו גתכשר בכך וכן אם החזק לנגב או לגולן לא מהני חורתו מרצונו גניבה אחת או גזילה אחת עד שיעשה תשובה נכונה לכל גניבותיו או גזילותיו והחולק עם הנגב י"א דנפסל לעדות וי"א דאינו נפסל ואם עוסק תריר בכך נראה דלכ"ע פסול וכן דאוי להורות דמי שמקבל

שמקבל נביכה או חולק עם הנגב או מסייע לנגב כשרגיל בכך יפסלו לעדות כיון שעושים עבירה מחמת חימום ממון וכמ"ש בסעי' הקודם וכן נופר בפקדון או בהלואה פסול לעדות ובמ"ש ז"ב יתבאר אימתי נפסל ע"ש :

ז עדים וזממים נפסלו משעה שהעידו דנזירת התורה הוא שהזממים כשאומרים לעדים עמנו הייתם באותו זמן שאתם אומרים שהיה המעשה נאמנים ונפסלו העדים משעה שהעידו ואע"פ ששילמו הסמון שרצו להפסידו בעדותן מ"מ כיון שלא ע"פ עצמן שילמו אלא ע"פ ב"ד לא חזרו לכשרותן כמ"ש בסעי' הקודם ואם ההזמה הייתה על שטר כגון שיצא לפנינו שטר שחתומים בו עדים שמעידים שבר"ח ניסן לזה ראובן משמעון מנה בירושלים ובאו שני עדים ואמרו להם עמנו הייתם בר"ח ניסן בבבל לא נפסלו בכך ולא עוד אלא אפילו השטר כשר מפני שאנו אומרים ששטר מאוחר הוא שנכתב קודם ר"ח ניסן על זמנו של ר"ח ניסן ושטר מאוחר כשר בהלואה כמ"ש במ"מ ר"כ רכבר נתבאר במ"ל שמישישבים דברי העדים בכל מה שאנו יכולים אא"כ מבואר בהשטר שנכתב בזמנו או שעירי השטר הגידו בע"פ לפני ב"ד שנכתב השטר בזמנו דאו השטר פסול והעדים נעשים פסולים וסאימתי הם פסולים אם יש עדים שיודעים באיזה יום נכתב השטר נפסלו מאותו יום ואם אין יודעים מתי נכתב נפסלו מיום שראו חתימתן על שטר זה ואם לא ראו עדים את השטר מקודם ונס אין יודעים מתי נכתב אין נפסלים אלא מהעת שהעידו הזממים עליהם כב"ד כשנכתב בהשטר שבזמנו נכתב ואין ביכולתינו לפוסלם למפרע מיום חתימתן דאולי ביום זה שהעידו עליהם כב"ד חתמו או ברשתתן את השטר על זמן מוקדם ואף אם אין מבואר בהשטר שבזמנו נכתב אלא שהם עצמם העידו שבזמנו נכתב מ"מ אין נפסלים רק מאותו יום שהעידו על עצמם שבזמנו נחתם דאולי בזה היום עצמו חתמו על זמן מוקדם ומספיקא לא נחויקם בפסולים למפרע דמעמא דנעשים מזמנים גם בשטר משום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן כב"ד ונעשו רשעים מאותו העת דהו"ל כאלו העידו באותו העת א"כ אין לנו לפוסלם רק מהיום שזודא חתמו את השטר ולא נוכל להביט על זמן הנכתב בהשטר כיון דרשעים הם מאן לימא לן דבזמנו נחתם אף אם אומרים בן דהרי אכדו נאמנותם ע"פ עירי ההזמה :

י יש מנרולי הראשונים דמ"ל דאין דין הזמה בשטר בכל ענין דכיון דהזמה חידוש הוא מה שהאמינה התורה להאחרתים אין לך בו אלא חידוש והיינו בעדות בע"פ ולא בשטר [כ"ן ספ"ג דכתובות ג"ס המלול] ורבים חולקים על זה ור"א דאף לדיעה זו ודאי העדים נפסלים דלא גרע מהזמה שלא בפני העדים שנכתב במ"ל ל"ח דנדי דאין בזה דין הזמה לקיים כאשר זמם אבל הכחשה

מיהא דוי לפסול העדים וכן הדין בשטר דהוי כהזמה שלא בפניהם דהם נפסלים וכאשר זמם לא נקיים בהם וא"צ לשלם [ב"מ] ולפ"ז יכול להיות דכל הפוסקים מודים לזה [ט"ך] [ול"ע דלפ"ז גם העדים למה יוסטלו לכל עדות דהרי בהזמה שלא בפניהם אין להם רק דין הכחשה דעדות זו כפלה ולזינס נפסלים לכל עדות כדמוכח מנמרח כדוכות ד', ע"ש ברש"י וז"ל מהרמב"ם פ"ח הל' ה' ומקור טס ול"ל דמ"ל גם בהזמה שלא בפניהם דהעדים נפסלים לגמרי ורק לגנאס אין כיוולת שלא בפניהם ומתגמ' ורמב"ם וטור אין רלו' כ"כ ע"ש ומלחתי להחזיקם טקסס כן ע"ש] : **יא** מי ששבר עירי שקר להעיד לו אין נפסלים עד שעה שיעידו ולא מוזן ששכרם אף שקבלו מעות מהשוכר אותם דהא היה בידם לחזור וליתן לו המעות שלקחו ממנו ומפני מחשבתם לעשות עבירה אין ביכולת לפוסלם ולא נפסלו רק משעה שהעידו בב"ד וכן בכל מיני פסלות שיש בזה מחשבה ומעשה אין נפסלין רק משעת המעשה דמחשבה רעה אין מצרפין למעשה ומי שמעיד ע"י כפייה ואונס וכ"ש ע"י יסורים אין בעדותו ממש דיעיד שקר מפני אונסו ורק לבע"ד עצמו כשנראה שקרו כופין אותו שיעיד השקר שעשה כמ"ש במ"מ פ"ב מע"ג :

יב המלוה בריבית פסול אחד המלוה ואחד הלווה ואם היה ריבית קצוצה נפסלים מן התורה ואע"ז דאין בריבית חיוב מלקוח הא בדבר שיש הנאת ממון א"צ חיוב מלקוח דווקא [ב"מ] וכמ"ש בסעי' ז' ואף אצל הלווה יש הנאת ממון שהלווה בשעה שהיה נצרך למעות ואם היה אבך ריבית פסולים מדרבנן [ולפ"ז סבסי' ז' יכול להיות סתולס מדאורייתת] וי"א דבאבך ריבית אינו נפסל רק המלוה ולא הלווה ונס בר"ק אינו נפסל הלווה רק מדרבנן [לו"ת] והעדים והערב אף שעוברים בלאו מ"מ מדלא משמע לאינשי דאינדו עברי איסורא אין נפסלים לעדות [ט"ך] אבל עדים שחתמו עצמם על שטר מוקדם במזיד פסולים לעדות דזה ידוע לכל דאיסור הוא לנכות מלקוחות שלא כדין :

יג לוח שהעיד על המלוה שהלווה לו בריבית ויש עד אחד עמו מצטרפים לפוסלו ואע"פ שאין אדם משים עצמו רשע ואינו נאמן לגבי עצמו מ"מ פלגינן דבוריה ונאמן לגבי המלוה ולא לעצמו ואפילו אמר שנתן לו הריבית פלגינן דבוריה [טס] וכן כשהעיד שפלוגי רבעו אפילו אוסר שהיה ברצונו ומשים עצמו רשע פלגינן דבוריה ונאמן על הפלוני ולא על עצמו וכן כשמעיד שפלוגי בא על אשתו אע"ז דלגבי אשתו אינו נאמן דאשתו כגופו מ"מ נאמן על הפלוני ממעם שנתבאר וכן בשאומר פלוני רבע שורי ונאמן נס להרוג השור דלא אמרינן אדם קרוב אצל ממוגו [סמ"ע] ואם יש עד אחר עמו פוסלין אותו וכן יכול הגגול להעיד על הגולן ובלבד שלא יגיע לו הנאה מעדותו וכן הנשבע להכחיש את העד העד והבע"ד שנשבע לו מצטרפין לפוסלו אך צריכים

צריכים להעיד עליו מחדש בב"ד שנשבע לשקר כמותה שבוועה ולא מני כמה שאמרו בשעה הרביעה בב"ד [סת"ע] והמעט משום דבעת מעשה אין הבע"ד עד והרי כשנשבע להכחיש העד היה נאמן כשבוועתו מדין תורה ואין יפסל או אלא ראו"כ יכולים לבא ולהעיד בשאר עדות וכן כשנשבע לשני בעלי דינים יכולים לפוסלו אח"כ כשיעירו עליו שנשבע לשקר ואין חילוק בין שנשבע להם כאחד בין שנשבע להם זה אחר זה ויש חילוקים בכל זה דכיון דהתורה דאמינתו לישבע כנגד העד והבע"ד אין ביכולתם לפסול אותו אח"כ ע"י שבועה זו ולכן אפילו היו שני בע"ד ולכל אחד היה עד אחד ונשבע נגד כל אחד לפי שהיה בעניינים שונים אין ביכולת שני העדים ושני הבע"ד לפוסלו אח"כ מפני שבועות אלו ודווקא אחר שעמד ברין ונשבע אבל קודם לכן יכולים להעיד עליו שני בעלי דינים אפילו כשמעידין עליו שני מיני נזילות אחד מעיד שגזל אותו בניסן והשני מעיד שגזל אותו באייר מצטרפין לפוסלו אם אין נוגעין בעדותן כגון שמחלין הגזילה [סת"ע] ואף אחר המחילה נפסל דלא לא עשה תשובה דהוא לא השיב את הגזילה מיהו אם השתדל שימחול לו הנגזל ודאי דחזר לכשרותו דהוה כהשבה ועיי"מ"ש במע"מ"ו :

י"ד אין אדם נפסל בעבירה ע"פ עצמו אלא ע"פ עדים ראין אדם משים עצמו רשע דהרי קרוב פסול לעדות ואין לך קרובה יתירה מהאדם לעצמו ואין יעיד על עצמו לפסול עצמו ומ"ם אין מוסרין לו עדות לכחחלה ליהודי אותו לעדות וכן אין אדם נפסל על קול וחדש בעלמא אפילו בקלא דלא פסיק וכן מי שחשוד על עריות שרגיל להתייחד עמה וקול יוצא עליו בלי עדות ברורה כשר הוא לכל עדות לבד מעדת אשה ועיי" ביו"ד סי' קי"ט וכן מסור ופצוע דמא וכרות שפכה וערל שמתו אחיו מחמת מילה כשירים לעדות אף לכתחלה וכן שנים שהעידו באחד שהוא פסול מאיזה עבירה ובאו שנים והעידו בו שעשה תשובה הרי זה כשר אבל אם באו שנים והכחישום שלא עשה אותה עבירה הרי זה ספק פסול על כל עדות שיעיד אח"כ משום די"ל דכל תרי ותרי אוקמיה אחזקת בשדותו ואפשר לומר דאין מעמידין אותו על חזקת כשרותו להוציא ממון בעדותו אבל בעדות שהעיד מקודם וודאי ראין מוציאין אורה מחזקה כשדותו [סת"ע] ולא דמי לשני כתי עדים המכחישים וא"ו רכאה כל אחת בפ"ע ומעירה כמ"ש בס"י ל"א דשני עדים שאני אבל אחד הגפסל מפי שנים אע"פ שיש מכחישים אותם ס"ם אין בכחינו להוציא ממון על פיו אף שיש חילוקים בזה וס"ל דגם בכאן מעמידים איתו על חזקת כשרותו [ר"ן] כגם ר"מ פ"ב דמכות ותוס' סס כ"ג] מ"ם רוב הפוסקים הסכימו לזה וכן סתמי דבוהינו בעלי הש"ע לפיכך לא יעיד ולא ידון ער שיוודע לנו שעשה תשובה וכן כל מי שנתחייב מלקות ולקה בב"ד תוך לכשרותו ואף עכשיו שאין דנין דיני מלקות אם

הענישו אותו כפי ראות עיני ב"ד וקבל עליו את הדין ברצונו חזר לכשרותו :
 מ"ז שני עדים שהעידו על אחד שהיא פסול בחלוקי עניינים כגון שאחד העיד שגזל והשני העיד שגזל בריבית מצטרפין לפוסלו כיון דעכ"פ שני עדים מעידים עליו ברשע :

מ"ח עדים נפסלים אפילו שלא בפניהם ואפילו מהו אם העידו עליהם שני עדים שעברו עבירה שבוה פסולים הם לעדות נפסלה עדותן מאו שעברו והשטרות שחתמו עליהן נפסלו [ט"ז סי' מ"ז ס"ק ק"ב] והג"ם כשאין לתלות המעשה בהעידו עליהם בהיתר אבל כשיש לתלות בהיתר כגון שהעידו עליהם שהלוו בריבית קצוצה והם היו אפטרופסים או ממונים על נכסי עכו"ם או יהומים תולין שמאלו המעות הלוו ואף שמעות של יהומים אמרו להלות בר"ק ס"ם הסה סברי דמצוה קעברי וכמ"ש במע" ה' וכן כשהב"ד מבינים לפי הענין שלא היו יודעים שיש איסור בזה תולין כזה אבל אם אין מבינים לפי הענין שהיה בהיתר או שלא ידעו האיסור אין תולין מן הסתם אח"כ היו העדים מפורסמים בכשרות או תולין לומר דבוודאי עשו בדרך היתר או שלא ידעו האיסור ואין נפסלין אח"כ אין שום דרך לתלות שעשו בהיתר או שלא ידעו האיסור [כ"ז מלכ"ס סכ"ד י"ב] :

י"ז העובר על גזל דרבנן פסול מדרבנן כיצד כגון שגזל מציאת חרש שומה וקפ"ן או שהוא חספן שלוקח קרקע או ממלמלים שלא ברצון הבעלים אף שמשלם להם דמים וכן הרועים שיתכארו בס"י וכן המוכחים שנובים מכס לפי דעהם ואין נובין הרב"ר הקצוב מהממשלה דמסתמא נושאים פנים למקצתם ומסבירין על אחרים אבל כשנובין כפי המכס הקצוב מדרממשלה אינו פסול מסתמא אח"כ נתודע שלקח פעם אחד יותר מהקצוב ראו מסתמא עשה כן כמה פעמים אבל משום פעם אחת לא היה נפסל דהיינו תולין דע"פ מעות לקח [סת"ע] ומלשון הרמב"ם משמע דנפסל גם בפעם אחת [ס"ט] ואם מחזיר מה שלקח אותו פעם חוזר לכשרותו ולא אמרינן דוודאי לקח עוד כמה פעמים [נ"ל] ולכן צריכין שמאי העיד ליהודי כשעושים שומא בעיר [ג"ס] ליווי סתמלס] שיעשו באמת ולא יתניפו לאחר ויכבירו על האחר דבזה יפסלו לעדות ולשבועה אבל הגומלים מחבריהם דבר שדרבה נהגין בו היתר ליקח שלא מדעת הבעלים כמו בזמנינו שלוקחים שלא ברשות העשב שמעלים בו עשן וכן מהדרך הנכנס לבית חבירו בעת ששותים חמים נוטל לעצמו כוס חמים ואינו שואל דעת הבעלים כיון שהמנהג כן אין זה כגזל וכיוצא בזה אמרו חז"ל שהארים שלוקח דבר מועט מפירות שבכרו כיומי ניסן והשרי קודם שתנטר מלאכהו אע"פ שלקח שלא מדעת בעל השרה אינו ננב וכשר לעדות דמורו התיירא לעצמם ומדמים שאינם עושים איסור בזה וי"א דדווקא

דחוקא בדברי שנמרה מלאכתן מדרו התירא [ע"י] כמור וכו'] :

י"ח יש עוד שפסולים לעדות מדרבנן מפני שאין עוסקין בישובו של עולם כגון מי שכל עסקו לשחוק בקוביא ואין לו אומנות אחרת איש כזה חשוד על כל דבר ופסול לעדות ולאו דווקא משחק בקוביא דה"ה במשחק בקליפי אנווים וקליפי רמונים וכיוצא בזה או שמשחק בשחוק בהמה היה ועוף והשחוק הוא שכל המנצח את חברו או כל הקורמו בהלוכו יטול מחבירו או שמשחק ביונים שאינה יונה שתקדם יזכו בעליה בהינה האחרת וכל כיוצא בזה שאובנתו מהבלים כאלו פסולים לעדות וכ"ש מי שמלמד את יוניו שיגזלו יונים של אחרים דזהו גזל נמור וכן מי שאינו עוסק לא במקרא ולא במשנה ולא בד"א דהינו איוו מלאכה או איוו משא ומתן והולך בשל הרי זה בחוקת רשע ופסול לעדות מדרבנן לפיכך אין מוסרין עדות לע"ה ואין מקבלין ממנו עדות אא"כ דחוקק שעוסק במצות ובנמ"ח ונוהג בדרך ישר ויש בו דרך ארץ ונמצא לפ"ז שסתם ת"ח הוא בחוקת כשרות עד שופסל וכל ע"ה אין לו חוקת כשרות עד שיוחזק שהולך בדרך הישר וכל מי שמקבל עדות ע"ה קודם שתהיה לו חוקת זו או קודם שיבואו עדים ויעידו עליו שהוא נוהג במצות ובר"א הרי זה הדיומ ועתידי ליתן את הדין שמוציא ממון ע"פ אנשים שאינם מהוגנים וכן הבוים פסולים לעדות מדרבנן והם אנשים שהולכים ואוכלים כרוהב הדיר אכילת קבע בפני כל העם או אלו שהולכים ערומים בשוק בעת שעוסקים במלאכה מנוולת וכיוצא בזה שאינם מקפידים על הבושה דכל אלה אין להם תואר אדם אלא כבהמה וכלב ואין מקפידים על עדות שקר ומכלל אלו העניינים יש כעין זה שמקבלים צדקה ממצרים כפיהרסא ואפשר להם לקבל בצינעא גם הם אין מקפידים על בושתם ופסולים מדרבנן ודע שברין משחק בקוביא יש להרמב"ם ו"ל דיעה אחרת דפסולם מן התורה ונתבאר בס"ד בס"י ר"ז סעי' כ"ג ע"ש :

י"ט נשים ועבדים ומצרים פסולים לעדות מן התורה ודבר זה אין בו מעם רק מגזירת התורה וכן המלשינים והמנינים והאפקורסים והמומרים פסולים לעדות מן התורה ואם חזר בו וקיבל עליו תשובה כשר מיד אע"פ שעדיין לא עשה התשובה רכיון שמבדיל א"ע מתאוותיו להרביק עצמו בדת משה רבינו וודאי לבו שלם עם ד' ותורתו וכן שארי עבריינים כשקבלו עליהם לפרוש מהעבירה כשירים מיד [סמ"ע] ומלשיין אף שהנלשן מחל לו פסול עד שיעשה תשובה נכונה על גודל חטאו ופסולי עדות משום מומן שנגבו או גזלו או חסמו אם היה באקראי בעלמא מיד שהחזיר מה שנגב דזה תשובה וכשר לעדות ודווקא כשהחזיר מעצמו אבל כשהחזיר ע"י כפייה לא מהני החזרה עד שיעשה תשובה מן שיטילו עליו הב"ד שבאותה העיר אבל אם נגבו או גזלו או חסמו הרבה פעמים אינו מועיל תשובתם

עד שיוודע בב"ד שחזרו בהם מדרבנן כיעזר כגון מלוי בריבית אינו מועיל מה שמחזיר כל הריבית שלקח מעידו אלא אף צריך שיקרע כל שמרותיו מעצמו ולחזור בזה חזרה נמורה שלא ילזו בריבית אפילו למצרי וכן הננבים והגזלנים והחמסנים צריכים להחזיר כל מה שנגבו וגזלו והרמזי ובס"י שס"ז יתבאר ממי מקבלין וממי אין מקבלין ואם אינו יודע ממי נגב וגזל יעשה בהם צרכי רבים והלזה בריבית תשובתו שאפילו מצצרי לא ילזו :

כ חזרת משחקי בקוביא הוא משישברו ויקרעו כל השחוק שלהם ויחזרו בהם חזרה נמורה שלא ישחקו אפילו בהנם חזרת מפריחי יונים משישברו הכלים שצדין בהן ויהזרו בהם חזרה נמורה שאפילו במרבר לא יעשו זאת וי"א דבמשחקי בקוביא ומפריחי יונים צריכים להחזיר גם המעות שהרויחו בהם ולא קי"ל כן דהא אינו אלא אבק גזל [סמ"ע] אמנם לדעת הרמב"ם שבארנו בס"י פ"ז סעי' כ"ג הוי גזל נמור מדרבנן :

כ"א בזמן שהיו אבותינו בא"י והיתה נוהגת מצות שמימה היה אסור לעשות סחורה בפירות שביעית הגדילים מאליהם דלאכילה נתנה לנו התורה ולא לסחורה כדכתיב והיתה שבת הארץ לכם לאכלה וכו' ומי שעבר על זה היה פסול לעדות ותשובתו היא משתניע עוד הפעם שביעית ולא יעשה בן ובוה בלבד אינו מספיק אלא כמה שאסף מפירות שביעית ישלם הדמים לעניים וצריך לכתוב או לאמר בע"פ [נס"מ] אני פלוני בן פלוני כנסתי מאה זוז מפירות שביעית והרי הם לעניים :

כ"ב וחזרת המועל בשבועות הוא משיבא לב"ד שאין מכירין אותו ויאמר להם אני חשוד או שתחייב שבועה בב"ד שאין מכירין אותו והשבועה היתה על סבום ממון חשוב וישלם ולא ירצה לישבע וחזרת עידי שקר הוא שילך למקום שאין מכירין אותו ושיתנו לו סבום ממון חשוב להעיד שקר ולא יתירצה וחזרת טבח שהיה מוכר טריפות בעד בשירות שילבש שחורים ויתכסה שחורים וילך למקום שאין מכירין אותו ויחזיר אבירה בדבר חשוב או יוציא טריפה מתחת ידו בדבר חשוב שאז נראה ששב בתשובה שלימה ויראה לי שנם צריך להחזיר המעות שנמל בעד הבשר כמ"ש בס"י רל"ד ואפשר דראוי לפתוח לו פתח תשובה ולא לקבל ממנו וכמ"ש בס"י שס"ז וכן כל מי שהעבירוהו מאומנתו מחמה עבירה שעשה באומנתו כגון במדות ומשקלות וכיוצא בזה דינו כטבח לענין זה וכלל גדול יש בעניינים אלו כל שהב"ד רואים לפי הענין שעשה תשובה שלימה לפי חטאיו תצד לכשרותו וחמורה מאד אסור מלשינות שאפילו אם רק אמר אלשין נפסל לעדות וצריך תשובה לפי ראות עיני ב"ד וכששב בתשובה כל עדות שהעיד אח"כ בשר עדותו אע"פ שלא נחודע עדיין לב"ד ששב [ר"ן פ"ג דלכותות] :

בס"י

כג כפי' הקודם נתבאר דלנבי קרובים בעינין שתחא תחלתו וסופו בכשרות כמ"ש שם במעי' ט' וכן גם בפסולי עבירה בעינין תחלתו וסופו בכשרות ואף אם באמצע נעשה רשע כיון שראייתו והגדתו בב"ד בכשרות כשר [כ"ט] ואפילו בפסולי דרבנן בעינין תחלתו וסופו בכשרות [קל"ח ס"י ל"ה] יש מי שרוצה לומר דבדבר שהתשובה בידו נאמן להעיד בששב בתשובה אף על עדות שראה בעת רשעתו אבל לא נראה כן ורוב גדולי האחרונים המביאו כמ"ש [וה"ל ע"ל ע"ל נחלס סכ"ט ל"ס ס"ק ז' חר"ב] :

כד כל מי שהעידו עליו שעבר עבירה פלונית אע"פ שלא התרו בו פסול אע"פ שאינו חייב מלקות בלא התראה ודוקא כשעבר על דבר שידוע לכל ישראל שהיא עבירה אבל כשיכול להיות שלא ידע שעבירה היא אינו נפסל עד שיוודע לו שהיא עבירה כגון שראהו קשור ומתיר בשבת או ממלטל מוקצה שאינו ידוע לכל שזה מוקצה צריכים להודיעו שיש איסור בזה וכן כשראהו עושה מלאכה בשבת ויש לחוש ששכח שהיום הוא שבת צריכים להודיעו ששבת היום וכן השחקק בקוביא או שנעשה מוכסן ומסוף על המכס צריכים להודיעו שעבירה היא ונפסל לעדות מפני שיש שאינם יודעים שעבירות הן וכן מלוא שהולך לבית הלוי ליפול משכון בעד חובו שלא בשעת הלואה או שנוגש את הלוי הודיע שאין לו במה לפרוע דזה אמור מן התורה כמ"ש במ"י צ"ו צריכים להודיע לו מקודם שיש איסור בדבר וכשלא ישמע נפסל לעדות וכן כל כיוצא בזה :

כה הרבה מיני עבירות נתבאר בס"י זה יש מהן דאורייתא ויש מהן דרבנן ויש נ"מ בזה דבאיסור תורה נפסל מיד לעדות כשעשה האיסור וידוע לו שזה אמור אע"פ שלא הכריזו עליו בבתי כנסיות ובתי מדרשות אבל באיסורי דרבנן אינו נפסל עד שיכריזו עליו מקודם מבה"כ"ג או מבה"מ"ד ובזמנינו שאין בנו כח להכריז על עוברי עבירות אם נחפרסם ברבים שעושה עבירה זו הוי כהכרזה ואסור לקבל ממנו עדות ואם יש בידו כח להוציא מבה"כ"ג צריכים לעשות כן במקום הכרזה ואם גם זה אין ביכולת לעשות נפסל כשנחפרסם

ברבים וכמ"ש ואפילו פסול מן התורה אין לפוסלו אלא בנזרי אבל לא מספק כגון שהעיד בב"ד ואח"כ באו עדים שעבר עבירה פלונית שנפסל בה מן התורה אבל אין יודעים אם עבר קודם שהעיד או אח"כ מוקמינן גברא אחוקת כשרותו וכל מה שהעיד ערותו כשרה עד שיוודע שעבר קודם לכן :

כו אמר ליטול שכר בעד הגדת עדות רכל המצות צריכים לעשות בחנם והגומל שכר להעיד עדותו במלה ואם החזיר המסון ערותו קיימת שאין זה בשאר פסולים שצריכין הברזה והחשובה אלא קנאם בעלמא הוא שקנמוהו חכמים שיהבמל עדותו כשנשט שכר ולכן כשהחזיר נהכשרה עדותו וכל זה הוא דווקא כשנפסל משני הצדדים אבל כשנפסל מצד אחד פסול מטעם נוגע ואפילו החזיר המסון אחר שהעיד פסול [כ"ט] כיון שהיה נוגע בדבר בשעת הגדת העדות ושניר פעם שני אחר חזרתו אינו מועיל דא"א לו לחזור בו אחר שהגיד פעם אחת וכל איסור זה אינו אלא בעד שראה המעשה ומחייב להעיד דא"א יסור לו ליטול שכר בעד הנזרה בב"ד אבל כשנפסל שכר לילך ולראות הענין מרחוק דהא אינו מחייב לראות ולראות הענין נוסל שכר מרחוק שילך לראות המעשה ולהיות עד אח"כ כמו עדי הגט שנמשלין שכרן שיעמדו בכתיבת הגט ושהיו עדים וגם זה אינו מותר רק כשנפסל משני הצדדים כשזה או שהבע"ד השוו ביניהם מי יתן שכר מרחתם כמו בגט שהאיש ואשתו עושים ביניהם מי יתן שכר הגט רבוה הוי כנוטל משניהם אבל מצד אחד גם זה אסור לו להיות עד אם לא שנוטל שכר במלוא המכח כגון שמתכבד ממלאכתו ומפרנסתו [ס"ג] וכללא רפסולים בעבירה כשעבר עבירה דרבנן פסול מדרבנן ודאורייתא פסול מן התורה ולדעת הרמב"ם והמור והש"ע דוקא בעבירה שיש בה חיוב מלקות ובדבר שבמסון לא בעינין מלקות ולכן מלוא בריביה קצוצה פסול מן התורה וכבר כתבנו במעי' ב' דלרש"י והו"מ' אפשר דלא בעינין דוקא מלקות [וכל' מהגר"ל ס"ק כ'] אמנם כיון רבמסון לא בעינין תנאי זה י"ל רבשאר רברים מדיים להרמב"ם וכמ"ש שם אמנם בריבית חולקים כיון דסרצנו נתן כמ"ש שם :

סימן לה [פסול סומא חרש שומה וקמן וכו' י"ג סעיפים] :

א קמן פסול להעיד מן התורה אפילו היה נבון וחכם עד שיביא שהי שערות גדולות שיהו בהן כרי' לכוף ראשו לעיקרן ויביא בעת שהוא בן י"ג שנה שלמות רבתיב ועמדו שני האנשים אשר להם הריב וגו' ודרשו חז"ל דשני האנשים הם העדים דאי אבעלי דינים קאי אמו אנשים באים לדון ולא נשים וכל קמנים ועוד דא"כ מותר לנמרי דהא בתיב אשר להם הריב ועוד דאמו אנשים שנים דוקא באים לדון והלא יכול להיות

ב ויותר אלא ראעדים קאי דבעינין שני עדים גדולים וזכרים ולא נשים וקמנים דקמן מקרי בן ולא איש וכשגולד בריח ניסן אפילו בסוף היום כשיניע ריח ניסן בכלות י"ג שנה והביא שערות נעשה גדול מתחלת הלילה דלא בעינין משעה לשעה [ש"ך] והשערות שהביא קודם י"ג שנה אותן שערות אינם בלום אפילו כשהגיע לייג שנה וצריך להביא שערות אחרות ואם לא ברקו אותו לזמן הזה ואח"כ ברקוהו שהביא שערות פסקו רבותינו בעלי

בעלי הש"ע דהוא מחזק לגדול מומן הי"ג שנה וכל מה שהעיר או כבר או נתן מומן זה מעשיו קיימים ;
 ב ויש מהגדולים שפקפקו על פסק זה דהא קי"ל דאינו נחשב כגדול ברבר שנוגע לאיסור דאורייתא אפילו כשהגיע לשני ער שיבדקו אותו אם הביא ש"ש ולא אמרינן רבישניע לשני גדלות מסתמא הביא סימנים דחוקה זו לא אמרינן רק להומרא ולא לקולא באיסור דאורייתא וא"כ כל זמן שלא נתברר שהביא ש"ש אין מוציאין ממון בערותו ולכן יש שכתבו דהוי ספיא דדינא [פ"ת] ולי נראה עיקר כדברי רבותינו בעלי הש"ע דנהי דכל זמן שלא ברקו אותו לא אמרינן חוקה שהביא סימנים מ"מ כשברקו אותו לאחר זמן שהביא סימנים שפיר אמרינן מדהשתא הביא מעיקרא נמי הביא כיון דדרך להביא סימנים בזמן זה וכמו דאמרינן בבגרות כשהביא סימנים בערב מסתמא הביאה בבוקר כמ"א באה"ע סי' ל"ז וכן הוא בנ"מ [קדושין ע"ט.] כמו כן במימני גדלות אפילו אחר כמה ימים [ועוד יזכר בל"ט] בס' ח"י סי' י"ח דצמקוס ט"ט טוען אמרינן חוקה זו אפילו לחומרא ובזה ח"מ מ"ש סמו"כ ב"ב ק"ד: ד"ה ועוד וכ"מ ממו"כ ט"ס ק"ו. ד"ה צולקין ע"ש ולזה רמז הגר"ה בס"ק ד' ;
 ג כשיש לו ריבוי שערות בוקנו אף שהם קמנים מאד מ"מ א"צ בריקה רוודאי הביא ש"ש כראוי ואם הגיע לענת העשרים היינו שהוא בן י"ג שנה ושלושים יום ועדיין לא הביא ש"ש אם נראו בו סימני סרים שנתבארו באה"ע סי' קע"ב הרי הוא גדול ואם לא נראו בו סימני סרים נחשב כקטן עד רוב שנותיו והיינו עד ל"ז שנה שהוא רוב משבעים לפי שנותינו שהם שבעים שנה ;
 ד אע"פ שהוא בן י"ג שנה שלימותו והביא ש"ש אם אינו בקי במיב משא ומתן אין מקבלין ערוהו בקרקעות אבל במטלמלין עדותו עדות דכיון דאינו יודע במיב משא ומתן אין קרקע נחשבת בעיניו ואין לסמוך על עדותו בזה וי"א דלענין עדות מקבלים ערוהו גם על קרקע רלא יעיר שקר רק לענין שומת קרקע להעיר שכך וכך היא שוה אין סומכין עליו [ט"ד] והסכימו לזה האחרונים וה"ה בכל רבר שהב"ד לפי ראות עינם נראה להם שאינו מבין על זה אין מקבלין עדותו לענין שומא ;
 ה כל ארם אינו נאמן להעיד כשהוא גדול על מה שראה בקמנותו דאין לסמוך על מה שראה בקמנותו אף שעכשיו הוא גדול רק יש דברים שהאמינו חכמים להעיד על מה שראה בקמנותו ואלו הם נאמן ארם לומר זה כתב ידו של אבי ושל אחי ושל רבי והמעט דמתוך שהוא רגיל בהם תדיר בוודאי מכיר התימחם ורווקא כשיש ער אחר עמו שראה התימחם ומכירים מגדלותו דאו מצטרף הוא לעד שני אבל שני עדים שיעידו שראו התימחם ומכירים מקמנותם שווה התימחם וכגון שלהו היה אביו ולזה רבו מ"מ לא דצו חז"ל לסמוך על שנים ככה"ג וכן נאמן להעיד על אשה זו שנשאת כשהיתה

בתולה וכתובתה מאתים שוכר שבקמנותו עשו לה מנהג בתולות בחופתה והמעט דכיון דרוב נשים נשאות בתולות אין זה אלא נילוי מילתא בעלמא וגם בזה כשיש אחר עמו וכמ"ש ונוכין להאשה ע"פ עדותם כהובת בתולה וגם נאמן להעיד על בית הפרס והיא שרה שנחרש בה קבר או שנאבד בה קבר ומעיר שוכר מקמנותו ששרה זו החוקה למוכאה ואסור לכהנים ליכנס לתוכה ישארי השרות מהורות וכן נאמן להעיד על תחום שבת שוכר מקמנותו שעד כאן היינו מהלכין בשבת וכן נאמן להעיד שפלוגי אבל תרומה דרבנן בהיותו קטן ושהיה חולק עמנו על הגורן בתרומה דרבנן ושהיינו מוליכין חלה ומתנות לפלוגי כהן ורווקא כשאמר שעל ידו שלחו לו להכהן רזה וודאי זוכר בטוב ובכל אלו נאמן לברו דא"צ על זה שני עדים והמעט בכל אלו משום דרברים אלו הם דרבנן והימנותו רבנן דרבנן וזה שהוצרכנו בקיום שמרות עוד אחר אע"ג דקיום דרבנן מ"מ כיון דע"פ השטר מוציאין ממון א"א לקיים ע"פ אחר ;
 ו ועוד נאמן לומר שאמר לו אביו בקמנותו משפחה זו כשירה ומשפחה זו פסולה מפני שהיא נילוי מילתא בעלמא דבוודאי ידוע הרבר וגם זה רווקא כשיש ער אחר עמו [ל"ט] וכן נאמן על מה שנתבאר באה"ע סי' ב' להעיד שבני המשפחה עשו סימן לאחר במשפחתם שנשא אשה שאינה הוגנת להודיע לכל שלא יהערב ורעו בורעם הנם זה אינו אלא נילוי מילתא בעלמא דמסתמא ידוע הרבר ורע דכל אלו שנתבאר אין נאמן רק הגדול להעיד על מה שהיה בקמנותו אבל עכ"מ ועבר אין נאמנים להעיד בנירותם ושחוריותם על מה שראו מקורם דרווקא קטן שידוע שיגדיל מדיק קצת גם בקמנותו אבל אלו לא ידעו שישתחררו ולא דייקי כלל ואפילו ידעו שישתחררו לא דייקי כלל מקורם ולכן אין יכולין להעיד אף במידי דרבנן [נ"מ ס"ג] דלמנות ע"ט ;
 ז שומה פסול לעדות וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"מ ולא שומה שהולך ערום ומשבר כלים ווודק אנבים בלבר אלא כל מי שנמרפה רעתו זמנא דעתו משובשת תמיד ברבר מן הרברים אע"פ שהוא מרבר ושואל כענין בשאר הרברים הרי זה פסול ובכלל שומים יחשב עכ"ל והמור כתב שומה פסול להעיד וזהו שומה היוצא יחידי בלילה והלן בבה"ק והקורע כסותו ומאבד מה שנותנים לו ובאחר סאלו שעושה דרך שמות נקרא שומה עכ"ל וכדבריו הוא בתנייג [נ'.] ועושה דרך שמות מקרי כשעשה כן הרבת פעמים אבל במה שעשה פעם אחת או שני פעמים לא מתקנין ל' מחמת זה כשומה והרמב"ם ס"ל דמה שחשבה תגמרא לאו רווקא הוא והיה אם אנו דואים באחר שדעתו משובשת תמיד ברבר אחד לעשות מעשה אשר השלם בשכלו לא יעשה זאת הוא מחזק לשומה והגמ' שחשבה לאלו הוי דבותא גדולה

גדולה ראע"פ שיש להקצת מעט על העושים כן יש לחלות שאינם עושים מחסרון רעת ריוצא יחיד בלילה אפשר שיש לו חסיכות כגופו ורצונו לשאוף אייר ולן בכח"ק כרי שתשרה עליו רוח טומאה וקורע כסותו משום שהוא כעל מחשבה וקמ"ל ראפ"ה מקרי שומה וכ"ש ברבר שמות שאין להלות בו שום מעט כמו המאכר מה שנוהגים לו [ולכן לא תשיב זה ע"ס] ויש מהגדולים רס"ל רשומה לא רוי רק מהרברים שנהבארו בנמרא כמ"ש ונהחו רבירהם מכל הפוסקים ונס המיר הסכים להרמב"ם [עו"י צנ"י אה"ע סי' קי"ט וקכ"א] ויראה לי ראף אלו הגדולים ס"ל כהרמב"ם אלא רס"ל כיון רבשאר רברים אינו שומה קשה לנו לעמוד על הרבר שעושה אם עושה ררך שמות אם לאו [ונס מויוסלמי דפ"א דתרוומת אין לראש שחולק על סמ"ס דתניגס וס"ל דטולס בענין דלא מייירי בענין דרך טעות ע"ס סגן הו"א ודו"ק] :
ח השכור כל זמן שלא הגיע לשכרוהו של לומ ערוהו ערוה וכשהגיע לשכרוהו של לומ הרי הוא כשומה כמ"ש בס"י רל"ה לענין סקח וממכר [נ"ל] וכן אם ראה העדות בעת שהגיע לשכרוהו של לומ אין סומכין עליו אח"כ כשיעיר אפילו כשכר ממנו שכרוהו [נ"ל] :
י הנכפה מוסן לוסן או דנכפה בלא עת קבוע דינו כך הוא ברי"א כשהוא בעת בריאותו כשאר הבריאים אבל יש נכפים הרבה שנס בעת בריאותם רעתם לא צלולה והם פסולים גם בשעת בריאותם ולכן צריכין לדקרק ולהתיישב הרבה בערוה הנכפים :
י ההיאים ביותר שאין מכירין רברים שסותרין וא"י ולא יבינו שום ענין כדרך שמבינים המון אנשים וכן המכוהלים והנחפזים ברעתם והמשהנעים ביותר הרי הם בכלל השומים ורבר זה הוא כפי ראות עיני הר"יין שא"א לכאר רברים אלו בכתב :
יא חרש פסול אחר סרבר ואינו שומע או שומע ואינו מרבר אף שרעתו נכונה מפני שצריך להעיר בב"ד בפיו ושהיה ראוי לשמוע רברי הר"ינים והאיוס שמאיימים עליו וכן אם נשתתק אע"פ שנברק כדרך שבדוקים המגרש לענין נפ ונמצא ערותו מכוונת והעיר בפנינו בכתי"י אינו ערות כלל מן התורה דכתיב ספיהם ולא ספי כתבם ואפילו לאותה ריעה שנתכאר בס"י כ"ח שהעד יכול להעיד בכתב אבל אלם שאינו ראוי להגיד לכ"ע פסול מן התורה כמ"ש שם לבר מלעדות אשה שמת בעלה רבעונה הקילו מפני המעמים שנתכארו

באה"עו סי' י"ז וכן טומא כשתי עיניו אע"פ שמכיר הקול והאנשים ועדותו מכוונת פסול מן התורה דכתיב והוא ער או ראה וגו' וכאחת מעיניו כשר אף לכתחלה דהלא רואה הוא :
יב היה חרש או טומא בשעה שנמסר לו העדות ובריא כשעת הגדה בב"ד או לחיפך פסול אבל אם היה כריא בשעה שנמסר לו העדות ובשעת הגדה בב"ד אע"פ שבגתים נתחרש או נשהמה או נכתמא כשר מאחר שתחלתו וסופו בכשרות וכמ"ש לענין קרובים בס"י ל"ג :
יג כשם שאשה פסולה לעדות כמו כן מוסמים ואנדרונוס מפני שהן ספק איש ספק אשה וכן כל מי שהוא ספק פסול רוחו ספיקא דאורייהא ואוליגן לחומרא ואפילו העירו ועשו מעשה על פיהן מחורין המעשה וכל הפסולים שבס"י אלו אפילו אין כאן עדים כשירים כלל אין סקבלים עדותן ואמנם כתב רבינו הרמ"א דהקנת קרמונים היא דבמקום שאין אנשים רגילים להיות כנון כבה"כנ בעזרת נשים או בשאר רבר מקרה שנשים רגילות בהן ולא אנשים כנון לומר שבגרים אלו לבשה אשה פלוגית והן שלה נאמנות הנשים מצד התקנה ולכן יש מי שכתב דאפילו אשה יחידה או קרוב או קטן נאמנים בענין הכאה וביוון ת"ח או כשאר קטמות ומריכות ומלשינות ודנים על פיהם לפי שאין דרך להזמין עדים כשירים על זה ואין פנאי להזמין דווקא כשהתובע מוען ברי אכל אם הוא בעצמו אינו ידע רק ע"פ עדים אלו לא מהגני עדותן ואפילו אחר התקנה מ"ס עד אחר כשר נאמן יותר מכמה פסולים [ס"ד] וכן אין סועיל עדותן לענין חוקת ג' שנים שהחזיקה במקום בהכ"ע של נשים להוציא על פיהן מחוקתה [מכניס"ל] דא"א ליתן להם כל כך נאמנות להוציא מחוקה ויש מי שכתב דתקנת הקרמונים לא היה רק במקום שעיקר הרבר ידוע לרבים אי שהתובע אינו מכחיש להתובע דאו מקבלים עדות נשים על הפרטים מצד התקנה אכל במקום שכל הענין אינו ידוע רק על פיהן והתובע מכחיש לנמרי אין דנים ע"פ עדותן [כנ"י] וכן כשהאשה היא שוגא להבע"ד אין מקבלין עדותה אף רשונא כשר לעדות זהו בעד כשר וכן בקרוב אין מקבלים ע"פ חקנה רק לחובת קרובו ולא לזכותו ושתי נשים נאמנות יותר מאשה אחת כשיש הכחשה ביניהם אע"פ שמרינא הגל אחר ושאר פסולים כרשעים וחרש ושומה אין נאמנים אפילו מצד התקנה רעליהם לא הקנו מפני שאין לסמוך עליהם כלל בשום רבר ובסומא יש להתיישב :

סימן לו [דין רבים שהעידו ונמצא אחד

מהם קרוב או פסול וכו' י"ב מעיפיים] :

א כתיב ע"פ שנים עדים או שלשה עדים וגו' ורקדקון רבותינו אם מתקיימת העדות בשנים לסח פרס הכתוב שלשה אלא להקיש שלשה לשנים מה שנים אם

נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותן; במלה אף שלשה או יותר אם נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדות כולם כמלה ודווקא כשראי כולם המעשה כאחד אבל אם הקרוב

הקרוב או הפסול לא ראה ביחד עם הבשרים עדותן קיימת [ט"ז] ואע"ג דבממנונת כשר עדות מיוחדת כמ"ש בס"י ל' מ"ט כיון דבנפשות פסול עדות מיוחדת אין כח להפסול לפסול את הבשרים ע"י ראייתו גם בד"מ אא"כ דאה עמהם ביחד ולפ"ז במקום שגם בד"ע כשר כנון שמקצתן דאו וא"ו כמ"ש שם גם בכאן פוסל את הבשרים [כ"ט] מכות ו' ד"ס סרין] ואשה ועבר וקמן אין להם דין זה ולא במלה עדות הבשרים מפניהם [נ"ט] דאינם בכלל עדות כלל :

ב נד"א שבמלה עדותן כשנתכונו כולם להעיד אבל לא נתכונו כולם להעיד התקיים העדות בכשרים ולכן שואלים הב"ד להערים כשראיתם מעשה זה אם דזה בונתבם להעיד אם לאו דרך לראות המעשה היתה כוונתכם וכל אותם שאמרו להעיד בוננו מפרשים אותם ואם בהם נמצא קרוב או פסול עדותם בטלה ואם הפסולים הוזמו לא נתבטלה עדות הכשרים רכיון דהוזמו ולא היו כלל בשעת ראייה אין להם שייכות עם הכשרים וכמ"ש בסעי' הקודם [נ"ט] :

ג זה שאמרנו דאם הפסולים לא כווננו להעיד אינם פוסלים את הבשרים לאו משום עדות בכוונה הלי עדות לא בעי כוונה דראיה וידיעה הצריכה התורה כדכתיב או ראה או ידע ולא כוונה רק בשטר אין יכולים לכתוב אותם שהבע"ד לא הוסינם לזה מטעם שיתבאר בס"י ל"ש אבל להגיד עדותם א"צ כוונה ופ"ט כיון שהכשרים כווננו להעיד והפסולים לא כווננו אין בכחם לפסול את הכשרים ולפ"ז אם גם הכשרים לא כווננו להעיד עדותן בטלה כיון דשוין הן [ט"ז] ולכן כששואלים על הכוונה שואלים לכולם ראיין תועלת במה שהפסולים לא כווננו להעיד אם גם הכשרים לא כווננו וכ"ש אם הפסולים כווננו להעיד והכשרים לא כווננו רבמלה עדותן :

ד יש מגדולי הראשונים שכתבו דבזה שדאו הפסולים והכשרים יחד את העדות אין פוסלים את הכשרים אא"כ העידו גם יחד בב"ד ואין הפסולים פוסלים את הכשרים אא"כ דאו יחד והגידו יחד ומעמא דמסתבר דאו דעיקר קרא דעדות אתרוייהו קאי על תראייה ועל ההגדה בב"ד כדכתיב והוא עד או ראה ועד היינו בשעת הגדת העדות בב"ד ודאו היינו שעת ראייה ועל עניינא דעדות כתיב ע"פ שנים עדים או שלשה עדים רמזה למדנו דכשנמצא אחד קרוב או פסול עדותם בטלה [לנ"ט] ועוד דאל"כ ברוב פעמים לא יתקיים העדות דהפסולים יראו ככוונה כדי לפסול העדות [ס"ט] ואף לדיעה ראשונה שנפסלים בראייתם יחד בלבד מ"מ בעינן שעכ"פ יבואו הפסולים לב"ד אף שלא העידו עדיין אבל אם לא באו כלל לב"ד נכרים הרבנים שלא דאו לשם עדות כלל אם לא שגילה הפסול דעהו בשעת ראיית העדות דלהעיד בא בראייתו כנון שהתרה בו וכיצא בזה [נ"ט] וכן אם אין הבשרים יודעים כלל שהיו הפסולים בשעת ראייה אין הפסולים נאמנים לומר

ה כל זה שנתבאר דהקרוב או הפסול מבטלים כל העדות זהו דווקא כשראו כולם העדות מעצמם והתובע לא הוזמן עדים מיוחדים על זה אבל אם התובע הוזמן עדים מיוחדים אין ביכולת שארי עדים לפוסלן אפילו ראו יחד עם אותם שנתייחרו לעדות והגידו עמהם יחד בב"ד דאיך יעשו א"ע כע"כ לעדים ולא עוד אלא אפילו אם התובע ראה הרבה בני אדם ואמר שנים מבם יעידו לי בוודאי אין כוונתו רק על הכשרים להעיד ואו אין ביכולת שום קרוב ופסול לפסול העדות אפילו בראייה והגדה יחד בב"ד דודאי לא ניחא לי' להתובע שיעשו א"ע כע"כ לעדים ולפסול עדותו אבל כשרים שלא יחד אותם כשרים להעיד אם הלכו אותם שיחד [כ"ז] וזה שנתבאר אינו אלא כשאמר שנים מבם יעידו לי דבוודאי כוונתו רק על כשרים אבל אם אמר לכל החבורה אתם עדי אם יש ביניהם קרוב או פסול נפסלים כולם לפי הדיעות שנתבארו ולפי מה שנתבאר אם אדם צריך לעדות ונותנים כרוז בבהכ"ז לכל מי שזרע לו עדות יבא ויעיד ג"כ אין כוונתו רק על כשרים ולכן אף שהעיד גם פסולים אינם פוסלים עדות הכשרים :

ו לפי מה שנתבאר מהראוי כשהולכים לחופה ויש שם הרבה קרובים אף שכבודאי אינם מתכוונים להיות עדים על הקדושין והחופה מ"מ נכון וכשר הדבר לייחד עדים על הקדושין [ט"ז] וכן נהגו בכמה קהלות שהשי"ע או השמש אוסר לעד אחד כשר גהיה עדים על הקדושין ושומעים היטב כשהחתן מקרש את הגלה והם חס

הערים ולא אחרים ולכן מאד צריך לזהר שיהיה הרב בשעת הקדושין למען יצאו קדושים בלי פקפוק ; מן י"א שזה שנתבאר דבנמצא אחד קרוב או פסול ערוהם במלה זהו דתוקא כשירע הרחוק בקדושתו של הקרוב או בפסולו של הפסול אבל אם לא ידע ערוהו כשרה ואם הוא אחד כשר סחיבו להבע"ד שבועה כרין עד אחד ואם הם שנים כשרים מחייבים אותו מסון נאמן הרחוק לומר שלא הכיר בקדושתו של הקרוב או בפסולו של הפסול והתקא כשאינו נריל עמו אבל אם הוא נריל עמו אינו נאמן לומר שלא ידע בקדושתו אבל בפסול נאמן אף ברנ"ל עמו לומר שלא ידע בפסולו מפני שפסול יכול להיות שאינו מפורסם וכן בקדושה שבין הבע"ד להעד נ"כ נאמן לומר שלא ידע אף כשרנ"ל עמו רמאין לו לידע זאת וזה שאמרנו דברנ"ל עמו אינו נאמן היינו דוקא בקדושה דעדים עצמם [ט"ז] ואתרוס] אבל יש מהגדולים שחלקו על כל זה וס"ל דאף אם לא ידע הרחוק בקדושתו או בפסולו נפסלו הכשרים כשהעידו יחד בב"ד לדיעה שנייה ולדיעה ראשונה בראייה וכוונה להעיד נפסלו כולם רהתורה פסלה סתם ולא תלחה בידיעה ובהכרחא [לכח] ואין להקשות לדיעה ראשונה הוא מקשינן שלשה לשנים ובשנים אפילו לא ידע מקדושתו פסול דבאמת בשנים אין הפסול רק משום שלא נשאר שני עדים כשרים ודיעה ראשונה היא רעה הריף דל דיעה אחרונה היא רעה הראיש וז' :

ב שטר שחתמו עליו כשרים ופסולים נהבטל השטר כמו אם העידו בע"פ ועכ"ז אם הכשרים זכרים הערות יכולין לבא לכ"ד ולהעיר בע"פ על ענינו של שטר רכיון דעריין לא הגירו ערוהן ככ"ד רק בשטר יכולים עתה להעיר ערוהן בע"פ והב"ד יכתבו שטר ע"פ ערוהן אבל אם העידו בע"פ ביחד עם הפסולים ונתבטל הערות אין יכולים אח"כ לבא ולהעיד דניין שהעידו פעם אחת ונפסלה ערוהן עוב אינם ראוים לעדות זו כראסרנין בעלמא כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד אבל הגרת השטר לא חשיבא הגדה בזה שלא יהיה ביכולתו לחזור ולהעיד אותה ערות עצמה ובשטר דוקא הב"ד יכולים לכתוב עתה השטר על זמן שטר הקודם כשהיה או קנין אבל העדים אין רשאים לכתוב השטר דכבר עשו שליחותן [אתרוס] ואם לא היה או קנין גם הב"ד אין יכולים לכתוב שטר אחר מוזן הראשון דהא עד עבשו היה השטר חספא בעלמא ולא נשתעברו נכסיו [נס"מ נס"י מ"ס] ומ"ם אם חזר הלזה ואמר להערים ערה כתבו ותתמו יכולין כעת העדים לכתוב שטר אחר מהיום [ס"ס] :

י כפי מה שנתבאר יש קולא בשטר מבערות בע"פ דבערות בע"פ כיון שראו ביחד העדות והגידו יחד

בכ"ד נפסל העדות לכל הריעות ואלו בשטר אף שראו העדות ביחד והתמו ביחד מ"ם כיון שלא הגירו ערוהם בע"פ לפני הב"ד לא נפסלה העדות להדיעה שבארנו בסעי' ד' דבעינן ראייה והגדה [וכו' לינת ססמ"ט נס"י ז"ל ונכ"י מ"ס ס"ק ל"ד ונכ"י כ"ח ס"ק י"א] :

יא וי"א דאין חילוק בין חתום בשטר לערות בע"פ דעדים החתומים על השטר הוה כמו שנחקרה עדותן בב"ד ולכן גם בשטר אם ראו העדות ביחד נפסלו לכל הדיעות כיון שחתמו ביחד וזה שהבשרנו בשטר כשהתמו ביחד היינו דוקא כשלא ראו הערות ביחד דאו כשירין לכל הריעות ואף לדיעה שבסעי' ב' דבראייה בלבד נפסלו גם הכשרים אבל בהגדה בלבד בלא ראייה ביחד גם לדיעה זו כשר ואפילו כשהגירו יחד בע"פ לפני הב"ד ואפילו הגירו ביחד וראו ביחד ולא היתה כוונת הפסולים להעיד נ"כ כשר אפילו בהגדה בע"פ [ט"ז ס"ק י' כהר"י נירב' ודלא כהר"ם הלשק"ר] ולפ"ז אין שום חילוק בין שטר לערות בע"פ [ט"ז ס"ק י"ב והס"מ ס' מ"ס ס"ק כ"ג] אבל לדיעה ראשונה אף שראו ביחד וכוונת הפסולים היתה להעיד כיון שלא העירו ביחד לפני ב"ד אין הכשרים נפסלים אף שהתמו ביחד בהגדה השטר לא חשיבא הגדה לענין זה כמ"ש בסעי' מ' ויש מי שאומר דכל זמן שב"ד לא דנו בעסק השטר אין חתימתם בהגדת העדות אבל משרנו ב"ד על עסק שטר זה ודאי חשיבא בהגדה [ט"ז] ונראה לי עיקר כדדיעה זו ונ"ס דיעה ראשונה מודה בזה וכ"ז דעת רבינו הרמ"א והמברא נוהגת כן דודאי עדים החתומים על השטר הוה בנחקרה ערוהן ככ"ד אבל אין זה רק כשב"ד דנו ע"פ שטר זה אבל בלא זה הלא אין ב"ד עריין על זה ואין בו הועלת וא"כ אם קודם שרנו הב"ד מפסולים כל העדות מפני הפסולים הלא הכשרים לא העידו עריין ככ"ד ויכולים להעיד לדיעה שנייה שבסעי' ד' דע דלפי הריעות שבארנו בזה כמו כן יתפרש הדין שבס"י ס"ה סעי' י"ח וס"י נ"א סעי' ד' :

יב שטר שחתמו עליו בעל דבר בעצמו עם העדים אינו פוסל השטר אע"פ שהוא פסול לעדות זה מפני שבעל דבר אינו בגדר עד ולא שייך בו לומר שכוונתו היתה להעיד וכן בכל תקנת הקהל שחתמו בו פסולים כגון הגונעים בדבר התקנה אינם פוסלים התקנה ולא מיבעיא לפי זה שיתבאר בס"י ל"ז דעכשו נהגו לקבל עדים מהקהל עצמו על תקנתם והסכמתם ואף שאינו לפי עיקר הדין מ"ם כבר קבלו הציבור עליהם והיו כמ"ש נאמן עלי אבא ואביך וקריוב שנתבאר בס"י כ"ב אלא א"ל לפי עיקר הדין נהי דהגונע בדבר אינו ראוי לעדות מ"ם גם אינו פוסל את הכשרים בין דהא בע"ד ונכ"ש :

סימן לז [דין הפסולים מחמת שנוגעים בעדות זה וכו' כ"ב סעיפים] :

שמחירא מפני הבעה"ב לומר כנגדו שלא כרצונו לא יקבל עדותו :

ד' אע"פ שא"א לבאר כל פרטי נגיעות והנאות שיכול להיות בכל הדינים מ"מ נבאר איו פרטים ומפרטים אלו ילמוד הדין על כל הרברים כגון קרקע שהיתה של ראובן ושמעון שלקחה בשהפות ובא אהרן לערער על קרקע זו ולומר שהיא גזולה ביד מי שמכרה להם או שיש לו שט"ח באחריות על המוכר והשט"ח קדם להשכירה והביא המערער עידי הגזילה או עידי השטר ורוצה ראובן לפסול עידי המערער ויש עוד עד אחר עמו והנה זהו פשיטא שעל חלקו הוא בעל דבר ואינו נאמן דאינו בגדר עד אלא אפילו על חלק השותף נ"כ אינו נאמן דאם נאמין לו על חלק השותף ונעמיד חצי השרה ביד שותפו הרי יחזור ויהלוק עמו כיון דשותפים ניהו וא"כ חלקו השרה מכבר ואו מועיל עדותו להשותף ולא יהיה ביכולתו לומר אח"כ חלוקתו היתה בטעות אחרי שחלקו נלקח כמו שיתבאר בעין זה בס"י קע"ה דכיון דבעצמו אומד שעירי שקר הם ורק על חלקו אינו נאמן אינו יכול לומר חלוקתו היתה בטעות ונסתחפה שררו ועוד דבשותף לאחר חלוקה י"א שאינו חוזר עליו [ס"ז] וכל זמן שלא חלקו הוי נוגע בדבר ואין תקנה שיתכשר ערוהו אא"כ יסלק עצמו ממנה ויקנו ממנו בק"ס שנותן חלקו במתנה נמורה להשותף וזהו לדיעה ראשונה שבסעי' א' דלדין חולקין לא מהני הסתלקותו עתה ואפילו לדיעה ראשונה יש נ"כ חששא דנוגע גם לאחר הסתלקותו דשמא יש עליו בע"ח ואין לו במה לשלם ורוצה שהשאר ביד השותף כרי שהבע"ח יגבנה בחובו ולא יהיה לוה רשע ולא ישלם וניחא ליה לעבור עבירה במתן להעיד שקר משתהיה עבירה כגלוי שלא ישלם לפיכך צריך לקבל עליו אחריות שבאם בעל חובו יטרפנה מהשותף שיהיה חייב לו לשלם וא"כ לא יהיה כלום דישאר רשע כנגד השותף כשלא ישלם לו ובהאחריות צריך להתנות מפורש שאינו מקבל אחריות רק על טריפת בע"ח ולא על מענות אחרות כגון שיטרפה בטענת נזלה וכיוצא בזה דאל"כ פשיטא שנוגע בדבר כשה המערער יטרפנה כיון שקיבל עליו אחריות ולדין חולקין אינו מועיל סילוק כמו שנתבאר : ד' וכל זה הוא כשהמערער מערער על כל השרה אבל אם אינו מערער דק על חלק השותף פשיטא שיכול להעיד לו כגון שהמערער טוען שהשותף מכר לו חלקו וכן שארי מענות כאלו כיון שהדבר אינו נוגע לו ושנחשדנו שטוב לו להיות שותף עם זה משהיה שותף עם המערער ושבעבור זה יעיד שקר אין סברא לחשוד שום אדם בזה שבעד פנייה כזו יעיד שקר :

ן ארים לא יעיד לבעל השרה כשמעררים על השרה שהוא ארים בה אם יש בה פירות מפני שהוא נוגע בדבר

א כל מי שהוא נוגע ברבר בהענין שהוא מעיד עליו עדותו פסולה ודבר זה השכל מחייבו כיון שהוא נוגע בזה אפילו קצת נגיעה ואפילו בדרך רחוקה יכול להיות שלא יעיד האמת הברור ולכן פסול נוגע אינו כשאר פסולים שנתבארו דפסולים בין לזכות ובין לחובה ונוגע אינו פסול רק לזכות אבל לחובה יכול להעיד כדיון שהוא מעיד לחובתו שוב אינו נוגע ברבר [סמ"ע] וכן לא רמי נוגע לכל הפסולים דבעינן תחלתם וסופם בכשרות ונוגע אינו כן דאפילו אם מסתלק עצמו מנגיעתו בעת הגדת הערות סקבלים עדותו ויש חולקים בזה וס"ל דגם בנוגע בעינן תחלתו וסופו בכשרות כס"ש בס"י ל"ג סעי' מ' ואחר מגדולי האחרונים כתב שהמחוקק יכול לומר קים לי כדיעה זו [ס"ד] [נחשבת מהל"מ מ"ל"ב ס"י התקל"ה כתב שהוא מתלוקת רשותו הסוס' והוא הכתוב עם ה"ס חולקים ע"פ ונחשבת תוס' ב"ב מ"ג ד"ה וליסלקו מחולקים בזה עם תוס' נדה נ"ל ד"ה ור"מ ע"ס :

ב ונ"ל בטעם היש חולקין דאע"פ דלענין לדין מהני סילוק כמ"ש בס"ס ז' מ"ם לענין עדות לא מהני והטעם דרש דיון אינו אלא כשישב בדין ולכן כשמסתלק מהנגיעה קודם ישיבתו בדין שוב אינו נוגע בדבר אבל העד שם עד עליו בשעת ראיית העדות ולכן לא מהני סילוקו אחר ראיית העדות אא"כ מסתלק עצמו קודם ראיית העדות ולכן יראה לו דלדיעה זו גם בדין אם ישב כדיון ונדע שהוא נוגע בדבר לא מהני סילוקו אח"כ שישב אח"כ בדין זה כיון שכבר נקרא שם ריין עליו ועוד נ"ל דדווקא בנוגע נמור בעינן לדיעה זו תחלתו וסופו בכשרות כגון שהוא שותף בעסק זה ופסול משום הדין בעל דבר ואינו עד כלל אבל אם היה קצת נוגע כגון שמוה היה ביכולתו להשיג טובה או שקרובו היה שותף בעסק זה דיכול הוא או קרובו להסתלק גם אחר ראיית העדות קודם הגדה בכ"ר דזהו ודאי דגם לדיעה זו פסול נגיעה אינו כשאר פסולים אלא דנוגע גבור שם בעל דבר עליו ולא שם עד [כנל"ט ד'] :

ג ענין הנגיעה הלוי ברעת הדין ועוצם בינתו שיבין עיקר המשפט וידע דבר הגורם לדבר אחר ויעמיק לראות אם ימצא לזה העד צד הנאה בעדות זו אפילו בדרך רחוקה ונפלאה הרי זה לא יעיד כה וכן לא יהיה דיון ברבר אבל אם עתה אינו נוגע בדבר אע"פ שאם יתעשר יהנה בעדות זה כמו שיתבאר בס"י זה כשר להעיד כיון שעתה אינו נוגע ברבר ואין לחוש שמא יתעשר וגם הוא אינו מעלה על הדעת שיעיד שקר מפני זה ומשרת שבכית בעה"ב כשר להעיד לבעה"ב וכן שכידו ולקטו דאפילו אם נחשבנו כאוהבו דא אהב ושונא כשר לעדות ומ"מ יראה לי דאם הדין מבין

בדבר רבשהאר ביד המערער לא יטול חלק בארס
אלא ביודע שלא ברשות שיתבאר בסי' שע"ה אבל אם
אין בה פירות כשר להעיד ואי משום דאולי המערער
לא יתרצה ליתנה לו בארסות הרי כמה שרות ימצא
בארסות דארסות מצויה היא ואין זה נוגע בדבר
אא"כ נוטל אצלו יותר משאר ארסות דבזה הוי ודאי
נוגע :

ז השוכר בית מחבירו ובא מערער על הבית והביא
עדים שגולה היא ביד המשכיר אם השוכר לא נתן
עדיין השכירות מעיד להמשכיר דאין לו ג"ם אם ישלם
להמשכיר או להמערער אבל אם כבר סילק השכירות
להמשכיר אינו מעיד לו דרצונו להעמידה לפני המשכיר
משום דאם תשאר ביד המערער יצטרך ליתן עוד שכירות
להמערער והוא יצטרך לתבוע מהמשכיר מה שנתן לו
ולא ניהא לי' לאינש לשלם עוד פעם לזה ולתבוע מזה
ואם לקח המשכיר דמי השכירות והחזירן להשוכר כרי
שיהגם למי שיוכה בדין הרי זה מעיר לו ויש מי שחולק
בזה משום דחוששין שמא מפני הטובה שעשה לו
המשכיר בהחזרת מעותיו ושלא יצטרך לשלם להמערער
אם יוכה יטה עדותו לטובת המשכיר ורבינו הבי'
בעצמו הביא גם דיעה זו בסי' ק"ט ע"ש ואע"ג דאין
אדם נפסל לעדות מפני טובה שעשה לו דאינו אלא
כאוהב כמ"ש בסעי' ג' לענין משרת מ"ם כשעשה לו
טובה בענין זה עצמו יש לחשוב כנוגע בדבר אמנם
כל זה הוא שהשוכר דר בו עתה או שיש ערים שהיה
דר בה בזמן העבר או אפילו אין עדים רק המערער
מוען ברי שהיה דר בו יהובע ממנו השכירות ומסילא
דהשוכר היה צריך שבועה להכחישו וכל עד שחייב
שבועה אינו עד אבל אם אין עדים וגם המערער אינו
מוען ברי שדר בה ואינו יודע אלא ע"פ השכיר שאמר
שהיה דר בה כשר לעדות אפילו אם כבר שילם להמשכיר
דהא נאמן במינו ראי בעי היה אמר שלא היה דר בה
ונמצא שאינו נוגע בעדותו כלל :

ח ראובן שהיה חייב לשמעון מעות ויצא עירער על
נכסי ראובן אם לא נשאר נכסים נקיים ביד ראובן
כנגד חובו של שמעון אין שמעון מעיד לו דהוא נוגע
נכור כדי שיהיה לו כמה לנכות חובו אבל אם נשאר
עדיין ביד ראובן כנגד חובו של שמעון נכסים שאין
עליהם עירער מעיד לו שמעון דאינו נוגע בדבר ואפילו
אם הנכסים הנקיים הם זיבורית והנכסים שעליהם
העירער הם בינונית לא חשדינן לי' שישקר בשביל
ההפרש שיש בין בינונית לזיבורית ואם יש על ראובן
עוד חובות אינו מעיר לו אא"כ נשאר נכסים נקיים
נגד כל החובות אבל אם אין ידוע שיש עליו עוד חובות
לא חיישין שמא יש עליו עוד חובות שאינם ידועים
לנו דאם נחשוש לחששות כאלה אין לדבר סוף וכן דין
הערב כדן המלוה וי"א דערב קבלן אינו מעיד להלוה
בכל ענין אף בשיש להלוה עוד נכסים נקיים כנגד
יא

החוב והמעם רכיון דבקבלן יכול המלוה לנכות מסי
שירצה כמ"ש בס"י קכ"ט ניהא לי' להערב שישאר
הרבה נכסים ביד הלוה ולא ירד המלוה לנכסי הקבלן
כיון שיכול לנכות בהרחה מהלוה אבל אם לא יהיה
לו הרבה נכסים יהיה רצון המלוה לירד לנכסי הערב
קבלן ואח"כ יצטרך הע"ק לנכות מהלוה ולא ניהא ליה
לאינש למיקם בדינא ודינא ונחשב כנוגע בדבר :

ט ראובן שכר שדה לשמעון בניסן ואח"כ שכר שדה
אחרת ללוי באייר ויצא עירער על שדה לוי שגולה
היא ביד המוכר או שבעל חוב דראובן הקודם להמכירה
רוצה לנכותה מיד לוי אינו יכול שמעון להעיד על שדה
לוי להעמידה בידו אא"כ נשאר שדה אחרת ביד ראובן
המוכר או שדה אחרת ביד לוי שקנה אותה נ"כ מראובן
ושתהיה כדי דמי השדה של שמעון כדי שאם אולי תצא
עירער על שדה שמעון יהיה לו כמה לנכות דאל"כ
נחשב לנוגע בעדות דרצונו שתשאר השדה ביד לוי
כדי שיהיה לו כמה לנכות אם תצא עירער על שדה
אבל כשנשארה שדה אחרת כמותה כא חייש שמא חייב
עוד וכמ"ש בסעי' הקודם וכן אם יצא עירער על שדה
שמעון שגולה היתה ביד ראובן אין לוי מעיד עליה
להעמידה ביד שמעון אא"כ נשאר ביד ראובן כפי שחז
של שדהו דאל"כ הרי הראשון ימרוק ממנו ואין לך
נוגע גדול מזה :

י ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות ובא אחד
לערער על השדה שגולה היא שראובן קנאה מנולן
אע"ג שאין ראובן צריך לשלם לשמעון כשישפרה ממנו
כיון שלא קיבל עליו אחריות מ"ם אין ראובן יכול
להעיד עליה ולהעמידה ביד שמעון דחיישין שראובן
רוצה להעמידה בפני בעל חובן שלהו ממנו בשטר
קודם שמכרה לשמעון ואין רצונו להיות לזה רשע ולא
ישלם אבל נגד שמעון לא יהיה רשע כיון שמכרה לו
שלא באחריות ואפילו נשאר ביד ראובן שדה אחרת
כפי שחייב של שדה שמעון מ"ם אינו מעיד לו דאולי
יודע בעצמו שיש לו עוד חובות עליו ואע"פ שכהבנו
דאין לנו לחוש לחובות אחרים זהו שאחרים אין חוששין
לזה אבל הוא בעצמו יודע האמת שחייב גם לאחרים
וכל זה הוא דווקא כשבא המערער לערער מצד ראובן
המוכר אבל אם בא לערער מצד שמעון הלוקח כגון
שאוטר ששמעון חייב לו או יכול המוכר כהעמידה בידו
ע"פ עדותו דאין לו שום ג"ם אם השאר ביד הלוקח או
ביד בעל חובו של הלוקח דאם רצונו להעמידה לפני
בעל חובו יוכל בעל חובו לנכות גם מבעל חובו של
הלוקח דאין להבע"ח יותר כח מהלוקח עצמו :

יא ודין זה שנהבאר אינו אלא בקרקע ולא במטלטלין
כגון ראובן שמכר פרה או מלית לשמעון שלא
כאחריות ובא יהודה לערער להוציא מיד שמעון במענה
שקניו' היא מנולן יכול ראובן להעיד לו דאינו יכול
להעמידה לפני בעל חובו דאין בע"ח גובה ממטלטלין
שכבר

שמכר הלוח ואפילו כשעשאן אפוזיקי כמ"ש במ" קר"ו ואפילו שיעבד לו ממלמלי אנ"ק אינו מורף בזמל"ן ממלמל"ן שמכר מפני תקנת השוק כמ"ש במ" ס' וזהו דחוק בשמוען שראובן קנאה מגולן אבל אם טוען שראובן בעצמו נולה ממנו אין יכול ראובן להעיד עליה אם הוא באופן שהמערער צריך ליתן להלוקח מעותיו מפני תקנת השוק כמ"ש במ" שג"ו רבכה"ג ראובן נוגע בדבר הוא המערער יחזור ויתבע מראובן מה שנתן לשמעון אבל כשמוען שראובן קנאה מגולן אין ראובן נוגע בדבר רהרי המערער לא יחזור על ראובן שהרי הוא בעצמו קנאה ונתן רמ"ם להגולן לפי דברי המערער עצמו :

יב והגול בעצמו אינו מעיד להגולן אפילו בממלמל"ן כגון ראובן שגול שרה או סלית משמעון ובא יהודה לערער על ראובן ולומר ששרה זו או סלית זה שלו הוא אין שמעון יכול להעיד ששרה זו או סלית זה אינו של יהודה ואע"ג רביכולתו להוציא מיהודה בראיות אלו שיוציא מראובן מ"ם חשרינן ל"י שרצונו להעמידן ביד ראובן ראוי נוח לו יותר להוציא מראובן מ"ש וציא מיד יהודה מפני שיהודה אלם יותר מראובן ועוד יכול להיות דמיהודה לא יהיה ביכולתו באמת להוציא מדינא כגון שיש גם ליהודה עדים ששלו היא וה"ל תרי ותרי ואין מוציאין מהמוחזק [סמ"ע] :

יג ואם מכר הגולן לאיש אחר בזה יש חילוק בין קרקע לממלמל"ן רבקרקע כשמכרה או הודישה ללוי ובא יהודה לערער על לוי אין שמעון מעיד שאינה של יהודה אפילו אם נתייאש ממנה רבקרקע ליבא יאוש ושינוי רשות כמ"ש במ" שע"א אבל בממלמל"ן כשמכרם ללוי ושמעון נתייאש ממנה ובא יהודה לערער על לוי אם מת ראובן הגולן יכול שמעון להעיד שאינה של יהודה שהרי אינם חוזרים לו לעולם שכבר קנאם הלוקח ביאוש ושינוי רשות והגולן מת ואין לו ממי לגבות אבל כשהגולן קיים אינו מעיד מפני ששוב לו שלא תשאר ביד יהודה כדי שיביא ראיה שראובן נולה ממנו וישלם לו הרמ"ם דנהי דהלוקח קנאם ביאוש ושינוי רשות מ"ם הגולן צריך לשלם רמי שויים וכן אף כשמת הגולן אך לא מכרם ונשארו ביד יורשיו ג"כ אין שמעון מעיד מפני ששוב לו שישארו ביד יורשיו ויחזרו לו דרשות יורש לאו כרשות לוקח רמי ולא מקרי שינוי רשות וכן אם נשארו קרקעות מהגולן או אף אם מכרן לא יעיד דהיורשים צריכים לשלם מנכסיו כמ"ש במ" שם"א ת"ן בזמן הזה שחקנו הנאונים דבע"ח גובה אפילו מממלמלי דיהמי כמ"ש במ" ק"ו אפילו אם רק נשאר ממלמל"ן מהגולן לא יעיד הגולן אא"כ לא נשאר כלום ממנו דבשנשאר דבר מה חייבים היורשים לשלם ונמצא שהוא נוגע בעדות דבשנשאר ביד המערער אינלאי מילתא שאינה של הגולן ולמה ישלמו לו הגולן או יורשיו :

יד בכל חדרים שנתבאר אינו פסול להעיד רק כשמעיד

שאינו של יהודה המערער ולכן הוה נוגע בדבר ראוב"כ יוציאנה מיד ראובן אבל כשמעיד שהיא של ראובן כשר בכל ענין להעיד רעתה אינו נוגע בדבר כיון שהודה בעצמו שהיא של ראובן שוב אינו יכול לערער עליו ולומר שהיא שלו ונמצא שאינו נוגע בעדות והנה כהבנו איזה פרטים ברין נוגע ומכל אלה יבין הדין ללמוד דבר מדבר ולהבין נדר נוגע בעדות :

טז וזה שבארנו במע"ג נ' שכל היכי שעתה אינו נוגע אע"פ שאם יתעשר יהנה בעדותו לא חשרינן ליה שישקר והו ריוקא שלע"ע העדות הוא לאחרים ואף גם זאת רחוק דין זה מהמציאות כיון שתמיד אנחנו חושדים אותו שכא מעמידה בפני בעל חובו ומתי אינו יכול להיות חשד זה ועכ"ז במציאות רחוקה יכול להיות כגון ראובן שהיה עליו שני בעלי חובות שמעון ולוי שלכל אחד מהם מניע ממנו אלף וזו ולא היתה לראובן רק שרה אחת ששה אלף וזו ונתנה מרצונו לשמעון ובא לוי להוציא משמעון בסענה שחובו קרם לחובו של שמעון כיול ראובן להעיד על זה איזה חוב שמרצונו ראין לו שום ג"מ בזה דאם כה ואם כה ישאר לאחד לוח רשע ולא ישלם והגם שקצת נוגע הוא בעדותו שאם תשאר ביד שמעון אוי אף אם יתעשר ויהיה לו מעות לא יהיה ביכולתו לפדותה משמעון כיון שמרצונו נתן לו השרה בחובו אבל אם יגבה לוי אוי כשהעשר יפדנה מלוי דשומא הררא כמ"ש במ" ק"ג עכ"ז כיון דפנייתו הוא בשיתעשר לא חשרינן ל"י שישקר מפני זה [ל"ס] ואף גם זאת אינו אלא שלע"ע אינו בעל דבר בשרה זו כגון שכבר השרה היא ביד שמעון אבל כשהשרה ערין בידו ובאו שני הבע"ח וכל אחד טוען שהוא מוקדם פשיטא שאין ראובן בגרר עדות כלל אף שאין לו ג"מ גם כשיתעשר מפני שגובים כע"כ ומשניהם תיהרך כשהיה לו מעות כיון שעתה הוא בעל דבר ואין לך קרוב ויהר מבעל דבר עצמו שפסול מפני גזירת התורה בין לזכות ובין לחובה משא"כ כשאנו עתה בעל דבר אלא הפסול מצד נגיעה ולא מצד קריבות אלא דחשרינן ל"י שישקר וכמ"ש [סמ"ע] :

יז אחר שהעידו העדים אין נאמנים אח"כ לומר שיש להם חלק בעסק זה או ענין אחר שנוגעים בזה ותפסול עדותן שכיון שהגידו העדים עדותן שוב אין ביכולתן לומר שנוגעים בדבר אא"כ אמרו כן קודם שהעידו עדותן או אפילו אחרי הגדת עדותן אך אחרים יעידו עליהם ולא הם עצמם :

יח אין הבעל דבר יכול לפסול עדים אף שנראה שאינו נוגע בדבר כגון שיש שתי כיתי עדים ואף אם אלו יפסולו הרי יש עוד כת אחת ומ"ם אינו נאמן להעיד משום דאולי יפסולו הבה האחרת או שלא יעידו ולכן אם נתקבלת עדותן בהכשר אוי ביכולת הבעל דבר להעיד על הבה האחרת רעכשו אינו נוגע בעדות כלל [כנלמד וכלאמרוים ים טזנ"ו כז"ס פ"ט] :

ראובן

יח ראובן תבע לשנים שהלוה להם מנה וכפר אחד והשני הודה שהוא וחבירו הייבים אם אותו ממון לקחו כשותפות לפי דבריהם אינו נאמן על חבירו דנוגע בעדות הוא ודצונו שחבירו יפרע חצי החוב ולכן מתחייב הוא לברו בכל הנוב שהדי נעשים ערבים ול"ז כמ"ש בס"י ע"ז ואע"ז רכל היכי שאין הלוה מחוייב לשלם גם הערב פמוד כמ"ש בס"ס מ"ט לענין שני יוסף בן שמעון והו דכשהערב בעצמו אינו יודע אם מניע מזה או מזה [קל"ט"ה וכו' מבטרוז מ"ח] וכן מהלוה ג"כ יכול להיות שנועלם האמת שם אבל כשהערב יודע שמניע מהלוה אלא שהלוה כופר ודאי דהערב חייב וכן פסק דבינו הרמ"א בס"י קכ"ט מע"י ח' ע"ש ואם התחייבו בהמנה כל אחד לעצמו בחסמים אפילו כשהם בשטר אחד כיון שכתבו מפרדש שכל אחד נחתיב לעצמו עדותו כשירה לחבירו בין לזכות בין לחובה ולא חיישנינו לטובלים שזה מעיר לזכותו של זה כדי שאח"כ יעיר השני לזכותו של המעיד עתה ראין לנו לחוש לזה ואפילו אם בחלק מהחוב הם שותפים ובמותר אינם שותפים יכול להעיר לו על המותר וכן שני שותפים שהם שותפים בכמה עסקים יכול להעיר לשותפו ברבר שהערות אינו נוגע לו ואם מען אחד מהשותפים רבר שהוא חובה לו ולחבירו נאמן כער אחד לחייב שבועה או לפמוד כשבועה את שכנגדם כיון שבוה אינו נוגע ואם הם שלשה יכולים השנים שהעירו חובתם לחייב את השלישי שישלם ממון כיון שלהם אין ג"ם בערות זו ודברים אלו צדיך הדיין להבין ועיי' בס"י ע"ז :

י"ח המוכר ש"ח לאחר מהחזומים בו לעדות שפיר דמי ואינו כנוגע ברבר ולכתחלה ימנע בעל נפש עצמו מזה ויתבאר בס"י ס"ז ואם המדשה וקרוביו יכולים להעיר יתבאר בס"י קכ"ז וריינים או פזרנים או אפטרופסים כשירים להעיד כמ"ש בס"י כ"ב ויתבאר בס"י ס"ז ובס"י ר"ן ורוקא אפטרופס שאינו נושא ונותן כנכסי יתומים רק שמינהו לשמוד או לשעון בעדם [נס"מ בס"י ק"ח וכו' מחסו' מהר"נו מר"ב ס"י תל"ט] :

כ הנחברים על הצדקות כל זמן שאין להם ולא לקרוביהם שום זכות בנכסי הצדקה ולא בהפירות כשירים להעיד וכן נוברי הקדש וכ"ש שקרוביהם כשירים להעיד ואפילו כשיש להנזורים מובת הנאה בזה שמחלקים הממון למי שירצו עכ"ז כשירים הקרובים להעיד למאן דס"ל מובת הנאה אינה ממון כמ"ש בס"י ש"ג ע"ש ומ"מ הגויבר עצמו פסול רהא עכ"פ יש לו הנאה מזה והוה קצת כנוגע ברבר [ש"ך ולו"ט] אך הקרובים אין נפסלים מפני טובת הנאהו [לו"ט] אבל כשיש ביד הניזבר לחלק לקרוביו כמה שירצה פסול הוא וקרוביו דאין זה טובת הנאה בלבד אלא ממון כמ"ש [ש"ך] אבל כשאין בידו לחלק כמה שרצה אע"פ שקרוביו מקבלים מקופת הצדקה כיון שאין מקבלים רק כשארי עניים אינם נפסלים מפני זה לא הוא ולא הקרובים אבל העניים

המקבלים עצמם פסולים לעדות רהם נוגעים ממש בזה דכשירה יותר בקופת הצדקה יתנו להם יותר אם לא שיש להם תמיד דבר קצוב שאפילו אין מעות בהקופה נותנים להם קצבתם ואף אם יודה הרבה אין נותנים להם יותר ראו אינם נוגעים כדבר וכשירים לעדות [כ"ל] :

כ"א בני העיר שבא מערער לערער על דבר השייך להעיר כמו מרחץ וכיוצא בזה כל בני העיר פסולים לעדים ודריינים רכולם נוגעים ברבר אם לא שישתלקו מהם הידים בסילוק נמוד בקנין שלא היה להם חלק בחשמיש זה ונ"מ זהו רוקא כשיש להם חשמיש אחד כזה בעירם כגון מרחץ אחר וכיוצא בזה בשארי דברים דאל"כ א"א להם להסתלק כלל וכן כשנגנב להם ס"ח או ספרים או שארי חפצים אין מעידין ואין רנין אם לא שסתלקים מס"ח זו ומספרים וחפצים אלו שילוק נמוד בקנין ושיש להם ס"ח אחרת וספרים וחפצים אחרים כאלו וכן הדין כשיצא עירעור על בהכ"ז ובהמ"ד שבעיד צדיקים המתפללים בשם להסתלק מבהכ"ז זה או מבהמ"ד זה בסילוק נמוד בקנין ושיהיה אלו שילוק בעיד בהכ"ז או בהמ"ד אחד וכן מי שמת והניח מנה לעני עירו ויצא עירעור על זה אין דנין ברייני העיר ואין מביאין עדים מאנשי אותה העיר ברא כשהיו עניים סמוכים עליהם לזונם ולפרנסם והמיד פוסקים עליהם צדקה או כל העיר נוגעים ברבר ואפילו אם יאמרו יחידים אנחנו ניתן קצבה שלנו ונתכשר אין שומעין להם דעכ"פ יש להם הנאה כשיש הרווחה בקופה של צדקה והיו כנוגעים ברבר כיון שהעניים סמוכים עליהם אבל כשהעניים אינם סמוכים עליהם דחיינו שאין נותנים להם תריר בקביעות רשאים להעיד דאינם נוגעים ברבר :

כ"ב וכל זה מדינא אבל עכשיו המנהג בכל חפצות ישראל שמקבלים עדים מהקהל על תקנתם והסכמתם ועל ההקדישות ועל הצדקות ועל כל ענייני העיד וכשירים אפילו לקרוביהם כיון שהמנהג כן והוה כקבלו עליהם וכמ"ש בס"י ז' לענין מסים ודע רכל שאינו מדינא אלא ממנהג לא אמרינן ב"י תרי כמאה כבערות אלא אולינן בתר רוב דיעות וכן הוא בכל דבר שאין אנו צריכין עדות ממש וכן לא אמרינן בעניינים אלו לא ראינו אינה ראייה כלערות אלא הוי ראייה כיון דחלוי במנהג א"כ כשלא ראו מסתמא אינו כן וכן רנין בחוקת ישוב וכרומה לזה משארי צרכי העיר אפילו ע"פ עד מפי עד מפי רבקה רהא בלא"ה כולם נוגעים ברבר ואין רנין כן אלא מצד חמנה ואין לדקרק בערות כזו כיון דכך נהנו ועיי' בס"י קנ"ז וקס"ג מדינים אלו ועכ"ז צדיקים לקבל הערות בפני בעל רין ראשו באומר נאמן עלי פסול יהא מוהר לקבל עדותו שלא בפני בע"ד והרי לא קבלו לענין זה [שצ"ח] אם לא שהראשים מבינים שששיצטרך להעיד בפני בע"ד לא יצא הענין לאור ואו יש

יש להם רשות לקבל שלא בפני בע"ד [כנ"ל] ומזבי הקהל שמסוגלים לעסוק בצרכי דברים או של יחידים הרי הם כדיונים ואסורים להשיב ביניהם מי שפסול לרון מפני רשעתו וכן אין מקבלים רשעים לעדות דאע"פ שנהגו לקבל פסולים היינו פסולים מחמת קריבות ומחמת נגיעה אבל רשעים בוודאי לא קבלו עליהם מעולם דפשימא שאין ממש בערותן וברינתם כיון שאין יראת ד' על פניהם ולכן פסולים בכל עניני העיר [כנ"ל] ולענין משרתים ושכירים כבר כתבנו דמדינא אינם פסולים

סימן לח [דיני עדים זוממין וכל דיני הזמה וכו' כ"ו סעיפים] :

מהעדים הזוממים בפי מה שזוממו לו לא מפקינן מיניה כבכל הקנסות כמ"ש שם ובהכחשה אם תפס מפקינן מיניה [סמ"ע] וכן יש נ"מ כשכבר שילם לבע"ד ע"פ עדים הראשונים וא"א להחזיר הדין כגון שהוא אלם או הלך למרה"ו או שאין לו במת לשלם בהזמה חייבים העדים לשלם ובהכחשה אין חייבים דשמא אהם האמת אבל בהזמה הרי התורה האמינה להאחרונים [כ"ז] :
 והתפרש בין הכחשה להזמה כתב המור דהכחשה אינו בנזף העדים אלא שמכחישינן אותם שאלו אומרים פלוני לוח מפלוני ואלו אומרים שלא לוח כי היינו אצלו כל היום וראינו שלא לוח והזמת בנזף העדים שאומרים באותה שעה שאתם אומרים שלוח הייתם עמנו ומפני זה האחרונים נאמנים כיון שמעידין על נזפן של העדים והיו כאלו העידו עליהם שהרגו הנפש או שחללו שבת והם אינם נאמנים על עצמם לומר לא עשינו כך וכך עכ"ל ואין כוונתו דזהו מעם מספיק על מה שנתנה התורה נאמנות להסומים דהרי בכל הש"ס אמרינן דהזמה חידוש הוא מאי הוית דסמכת אדני סמוך אדני והיא נזירת התורה דבאמת אין זה דמיון להעידו שהרגו את הנפש או חללו שבת דזהו במה שהעידו יש עבירה אכל בעמנו הייתם אין כאן עבירה כלל אם לא תצדף לומר כיון שעמנו הייתם בע"כ לא ראייתם שזה לוח מזה באותו זמן ועיקר העבירה היא במה שמכחישים אותם על ההלוואה והדר ה"ל הכחשה אלא דזהו נזירת התורה דכשמכחישים את גוף העדים יהיה דינם כמעידים על גופם שהרגו או חללו שבת והמור סבאר לדעת עיקר הפרש בין הכחשה והזמה ויאמינתן התורה בכח"ג כשמעידים על גוף העדים כמו שמעידים על גופם שחללו שבת אבל אין המעם מספיק אלא גזירה היא [כנ"ל] ול"ס מס ספקו עליו ועי' בלח"מ סי"ח נזירות] :
 ד' והרמב"ם ו"ל פ"ח מערות כתב ומה בין הכחשה להזמה הכחשה בעדות עצמה וזאת אומרת הדין הרבר הוה וזאת אומרת לא היה הרבר הוה או יבא מכלל דבריהם שלא היה וההזמה בעדים עצמן ואלו העדים שהזוממו אינם יודעים אם נהיה הרבר או לא היה כיצד עדים שבאו ואמרו ראינו זה שהרג את הנפש

א שני עדים שהעידו באחד שהרג את הנפש או שחייב לפלוני מנה ובאו שנים והכחישום דברי שני הכתות במלין והוא הם פסולים אבל אם באו אחרים והזוממו גזרה ההורה שהאחרונים נאמנים ועדות הראשונים במלה ולא עוד אלא שהם חייבים זה החיוב שרצו לחייב אותו שהעידו עליו כדכתיב ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו ואם באו לחייבו מיתה ממתין אותם ואם באו לחייבו מלקות מלקין אותם ואם באו לחייבו ממון משלמין הממון בין שניהם וא"א לומר שכל אחר ישלם כל הממון כמו במיתה ומלקות שכל אחר מובל כל העונש שרצו לחייבו דגבי ממון א"א לומר לשלם לו יותר מאשר היה חייב ע"פ עדותם ולכן משלמין בין שניהם ואין לוקין דכלל הוא בתורה שאין עונשין שני עונשין על עבירה אחת דכתיב והכרתו לפניו כדי רשעתו ובאה הקבלה דמשום רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעות לפיכך משלמין ואין לוקין משום לאו דלא תענה והתורה גילתה בעדים זוממים בחיוב סמון להשלמתן דכתיב יד ביד ודרשינן דבר הניתן מיד ליד ואמרו רז"ל דבכל הרברים מקיימים כאשר זמם לברך בארבעה דברים דעונשים אותם במלקות ולא בכאשר זמם כשהעידו על כהן שהוא חלל אין נעשים חללים כשהזמו וכשהעידו על אחד שהרג בשוגג וחייב גלות והזמו אין גולין תחתיו לערי מקלף וכשהעידו על שורו שהרג אדם וחייב לשלם כופר אין משלמין כופר כשהזמו וכשהעידו שנגב ואין לו במה לשלם הנמכר בנניבתו אין נמכרים כשהזמו וכולהו דרשו רז"ל מקראי בריש מכות רחללים לא שייך שיהיו דא"כ ישארו גם בניהם שולידו חללים וכתוב ועשיתם לו ולא לזרעו ובחייבי גלות כתיב הוה ינום אל אחת הערים וגו' ודרשינן הוה ולא זוממיו וכופר א"א להם לשלם דכופר הוה כפרה על הנפש הנהרג והם לאו בני כפרה ניגהו ששורם לא הרג אדם וכנסכר בנניבת כתיב ונסכר בנניבתו ודרשינן ולא בזממו ע"ש :

ב ואע"פ שאין דנין דין עדים זוממים בזממיהו מפני שזוהו ק"ם ובזממיהו אין דנין דיני קנסות כמ"ש במ"א א' מ"מ יש ג"מ לדינא גם בזממיהו דבהזמה אם תפס הבע"ד

או לזה מנה לפלוני ביום פלוני במקום פלוני ואחר שהעידו ונבדקו באו שנים אחרים ואמרו ביום זה ובמקום זה היינו עמכם ועם אלו כל היום ולהר"ם לא זה הרג את זה ולא זה הלוח את זה הרי זו הכחשה וכן אם אמרו להם היאך אתם מעידים כך זה ההורג או הנהרג או הלוח או המלוח היה עמנו ביום זה במדינה אחרת הרי זו עדות מכחשת שזה כמו שאמר לא הרג וא"ו ולא זה הלוח את זה שררי עמנו היה ולא נהיה דבר זה וכן כל ביוצא בדברים אלו אבל אם אמרו להם אנו אין אנו יודעים אם זה הרג זה ביום זה בירושלים כמו שאתם אומרים או לא הרגו ואנו מעידים שאתם עצמיכם הייתם עמנו ביום זה בבבל הרי אלו זוסמין ונהרגין או משלמין הואיל והעדים שהיוסום לא השניחו על עצמם של עדות כלל אם אמת היה או שקר וזו שהאמנה תורה עדות האחרונים על ערוה הראשונים נוה"כ הוא אפילו היו העדים הראשונים סאה ובאו שנים והיוסום ואכזרו להם אנו מעידים שאתם המאה בולכם עמנו הייתם ביום פלוני במקום פלוני הרי אלו נענשין על פיהם שהשנים כמאה ומאה בשנים וכן בשהי ביתי עדים המכחישות זא"ו אין הולכין אחר הרוב אלא רוחין את שתיהן עכ"ל הרמב"ם זל ומשמע לכאורה מדבריו דבהזמה דעכנו הייתם אם גם מכחישים המעשה לא היו הזמה ולכן יש מי שכתב דהמור חולק בזה דלמעט המור כיון שמעידים על גוף העדים מה לנו אם גם מכחישים המעשה [מ"ט מכות פ"ג] ורבים התפלאו בזה על סברתו של הרמב"ם ראיה קלקל הוא להזמה אם גם מכחישים המעשה (למ"ט טס) והקשו עליו מה דקו"ל פלוני רבעני היא ואחר מצטרפין להורנו כמ"ש פ"ב מעדות ונהבאר בס"י ל"ד והא דה"ל עדות שאי אהה יכול להויסה רכשיוסום בע"כ יכחישו גם גוף המעשה כיון דהערך הוא בעל מעשה זו וכל ערוה שאי אהה יכול להויסה אינה ערות בד"ג [לר"ס כ"ט לח"י] וע"ק משנים שהעידו על אחר שמיטא עין עכרו והפיל שנו ובאו שנים והיוסום והפכו הדבר שהפיל שנו וסימא עינו ויש בזה דין הוסה כמ"ש הרמב"ם עצמו בפכ"א ויתבאר בכע"י י"ט והרי בזה יודעים גם כגוף המעשה וע"ק סמה דקו"ל דאם העידו שנים שבאחד בשנת הרג ראובן את הגפש ובאו שנים ואכזרו באחד בשנת עמנו הייתם יבשני בשבת הרגו רהוי הוסה ופסקה הרמב"ם בפ"ט ויהבאר בסע"י ו והרי יודעים גם מגוף המעשה וע"ק מאין יצא לו להרכיבם מברא זו :

שזה לוח מוח שקר הוא והדר הר"ל הכחשה אלא שגורת התורה היא כשאין מעידים רק על גוף העדים נאמנים כמו שהעידו שהללו שבת וכמ"ש בסע"י ג' לפ"ז עיקר הדבר תלוי בכונת העדים האחרונים אם כונתם בעדות זה להכחיש גוף המעשה כגון שמוכירים כעדותם הכחשת גוף המעשה או אפילו אין מוכירים אלא ששכלל דבריהם בא הכחשת גוף המעשה כגון שמעידים על הלוח או המלוח שעמם היה וכע"כ כונתם להכחיש גוף המעשה דאל"כ איזו נ"ם יש בין היה עמם או לא היה עמם ולכן דמי הכחשה אבל בעמנו הייתם רעדים אע"ג דגם זה בע"כ היוצא מזה להכחיש גוף המעשה דאל"כ איזו נ"ם יש בזה מ"ם נזרה התורה כן וכמ"ש ולפ"ז מאין אנו יודעים אם כונתם להכחיש גוף המעשה באו בעדות זו אם לאו יש בזה כחינה והנה לא מיבעיא כשבאמת יודעים מגוף הכחשת המעשה ובעדותם אינם מוכירים זה כלל פשיטא שעיקר כונתם על הכחשה גוף העדים ולא על הכחשת גוף המעשה דאל"כ היו מוכירים גם הכחשת גוף המעשה כיון שיוודעים מזה וכן אם אפילו מוכירים גוף המעשה אלא שמוכירים זה בעדות אחרת כמו דק דסע"י ו' כשאומרים באחד בשבת עמנו הייתם ומוספין עור דבשני בשבת הרגו דאם עיקר כונתם להכחיש גוף המעשה סיוס א' ליום ב' היה להם להעיד לא ביום א' הרגו אלא ביום ב' ומה להם להעיד עמנו הייתם אלא ווראי עיקר כונתם הוא ההוסה וכן בהך דסע"י י"ט וכ"ש בהך דפלוני רבעני רבע"כ כשאומרים עמנו הייתם מכחישים גוף המעשה והיה להם להעיד בן שקר עדותכם כי הלא עמנו הייתם ואין אכזר שריבעך אלא כיון שיוודעים ואין מוכירים פשיטא שעיקר כונתם להזמה אלא אפילו אינם יודעים מהכחשה גוף המעשה די"ל דעיקר כונתם בהזמה להכחיש גוף המעשה דאל"כ איזו נ"ם יש בין היו עמם או לא כמ"ש מ"ם נזרה התורה כיון שאין מוכירים גוף הכחשה המעשה היו הוסה והיו שכתב הרמב"ם ז"ל הכחשה היו בעדות עצמה כשמוכירים ההכחשה או אפילו אין מוכירים אלא שבע"כ כונתם לזה שזוהו בא מכלל דברי עדותן דאל"כ אין שום פירוש לזה כגון שאיטרים הלוח או המלוח עמנו היה ואיזו נ"ם הוא אם לא שכונתם להכחיש גוף המעשה והוסה הוא כשכל עיקר כוונתם בעדים עצמן אע"ג דהיוצא מזה היו הכחשה כמ"ש דאיו נ"ם יש בזה מ"ם נזרה התורה כן ולכן אם אינם יודעים כלל אם נהיה הדבר אם לאו אע"פ שאפשר כונתם לזה מ"ם כיון שאין מוכירים זה וכ"ש כשאומרים בפירוש אין אנו יודעים מזה אם הרגו אם לאו זה שנתה אבל אם אמרו להם אין אנו יודעים אם זה הרג זה וכו' אין בונת דרמב"ם שיאמרו זה בפירוש אלא כונתו לידע ברור שאין כוונתם בעדות זה להכחיש גוף המעשה וכמו שציינים הואיל שלא השניחו על עצמם של עדות כלל וא"כ כשלא הזכירו הרי לא השניחו בזה אלא ששום דבהכחשה אכזר מוכרים

מקורם שהוכירו ההכחשה מפורש אומר בהזמנה להיפך שהוכירו מפורש שאין משגיחים בהכחשה גוף העדות אבל העיקר בגילוי בונת ערוהם תליא מילתא וא"כ כ"ש כשידעו מהמעשה ולא הוכירוה פשיטא שהיא עיקר ההזמנה ובכל המקומות בש"ם בד"ן הזמנה לא הזכיר בשום מקום שיאמרו בפירוש אין אנו יודעים מהמעשה אלא דממילא שמעת מינה כיון שאין מוכירין זה ממילא ולא חששו לה וכן כשמוכרים את גוף המעשה מן הצד כמו כשן ועין של עבד ושלא הרג ביום א' אלא ביום ב' כמו שבארנו וכל רינים אלו מכואר להריא ממשנה דמכות [ס]. דתנן אין הערים נעשים וזממין ער שיזימו א"ע כיצד אמרו מעידין אנו באיש פלוני שהרג את הנפש אמרו להם הוי"ך אהם מעירים שהרי נהרג זה או ההרג זה היה עמנו אותו היום במקום פלוני אין אלו זוממים אבל אמרו להם הוי"ך אהם מעירים שהרי אתם הייתם עמנו אותו היום במקום פלוני הרי אלו זוממין וכו' וקשה דיוקא דרישא לריוקא דסיפא דברי שא משמע דיוקא כשהוכירו ההכחשה לבר אין זה הזמנה אבל כשהוכירו שניהם ההכחשה וההזמנה הוי הזמנה ובסיפא משמע דדיוקא כשהוכירו ההזמנה לבר הוי הזמנה אבל כשהוכירו שני הרברים לא הוי הזמנה וכה"ג רי"ק הש"ס בכ"ם ועוד דלמה לא תני ברישא עיקרא ההכחשה שלא הרגו ולמה לו לצייר בעמנו היה ההרג או הנהרג אמנם לפי מה שבארנו א"ש דאין שום חילוק בין שמוכרים אחת מהם או שניהם דעיקר הרבר תלוי על מה עיקר כוונתם להעיד ולכן תני ברישא לרבותא א"ע"פ שאין מוכירין עיקרא ההכחשה אלא עמנו היה ההרג או הנהרג וזהו בא סכלל דבריהם שכתב הרמב"ם ו"ל כלומר כיון דבע"כ עיקר היוצא מרביריה רכוונתה להכחיש גוף המעשה דאל"כ אין נ"ם באיזה מקום היה ההרג או הנהרג ולכן הוי הכחשה ולא הזמנה אבל אמרו להם אהם הייתם עמנו במקום פלוני א"ע"ג דנ"ם כאן היוצא מזה ששקר המעשה מ"ם כיון שמעירים על גוף הערים ואין מעירים על הכחשת גוף המעשה גזרה התורה שווה הזמנה וכשמעירים על שני הרברים הוי הכחשה כרוב פעמים אם לא כשמוכירין ההכחשה מן הצד כמו שנתבאר :

¶ עדים וזממין א"צ התראה ראם נאמר דצריכין התראה אין זה כאשר זמם דהרי הם רצו להורגו בלא התראה [כתובות ל"ג]. ועדים שהוכחשו ולבסוף הוזמו הרי אלו נהרגין או לוקין או משלמין ולא אמרינן כבר במלה הערות ע"י הרבבשה רהכחשה החלת הזמנה היא אלא שעדיין לא נגמרה ומיהו יש נ"ם ביניהם דהזמנה אינה מהקימת אלא כשמוזמין אותם כזניהם כיון שצריכין לקיים בהם ההזמנה הרי המה בעלי דברים שצריכין להעיד בפניהם כמ"ש בס' כ"ח אבל הכחשה שהוא רק לפתור המעשה מכחישינן גם שלא בפניהם ועדים שהוזמו שלא בפניהם אין בזה דין הזמנה רק דין הכחשה ואם

מתו העדים שהוזמו קודם שיוזמו אותם בפניהם אין כאן עדות כלל שהרי הכחישו וא"ו ולא אמרינן כיון דא"א להיות עור הזמנה גם הכחשה אין כאן רהא לא באו להכחישן אלא להזימן ואין זה הזמנה נקיים עדות הראשונים דא"א לומר כן דפשיטא דלא גרע מהכחשה ולכן מבטלין כל העדות וזה שאמרנו דבהכחשה מבטלים כל העדות אפילו נתרברה שקרות הראשונים כגון שהעירו שראובן הרג את שמעון והכחישו וכו' שמעון חי לפנינו דהיה מן הדין להלקותם משום לאו דלא תענה מ"ם כיון רלאו זה ניתן לאוהרת מיתת ב"ד כשמוזמין אהם וקבלה בדינו מפי משה רבינו מפי הנבורה רכל לאו שניתן לאוהרת מיתת ב"ד אין לוקין עליו וא"ע"ג דעונש דעדים וזממין כתיב מפורש ועשייתם לו וגו' מ"ם לא ענש אלא א"כ הנהיג ואוהרתו מלא תענה [מטעם ד'] והיא ניתן למיתת ב"ד ואין לוקין עליו וכתב הרמב"ם ו"ל דמ"ם ב"ד מכין אותם מכת מדרות כפי מה שיראו ומיהו כשהעידו רק על חיוב מלקות לוקין אותם כשהזמנה משום לאו זה כיון דבוה אין לכא כלל לידע מיתת ב"ד [תוס' טבת קנ"ד].

¶ אמרו חו"ל דארבעה מחייבי מיתות צריכין הכרזה מסית ובן סורר ומורה וזקן ממרא ועדים וזממין וכללו כתיב ישמעו וייראו והיאך היא ההכרזה כתב הרמב"ם ו"ל דכותבין ושולחין ככל עיר ועיר פלוני ופלוני העירו בכך וכך והוזמו והרגנום או לקו בפנינו או ענשנו אותם בכך וכך דינרים כפי מה שרצו לחייבו ובתוספתא פ"א דבב"ב הניא שצריכים להודיע באיזו ב"ד היה ומי הם העדים שעל ידם המיתות וכ"כ הרמב"ם בבן סורר ומורה בסוף הל' ממרים [ול"ע דהרמב"ם סס פוסק כ"ע דפס"ט פ"ע]. דמסמך אומנו עד סגל ולא כריי סס וכתוספתא סס מנוול דק לר"י גריד סכרוז ואלוי דבסס לל פליג ל"ע וחסו סס"ס"ס סס קבעה לנרייתא כפי"ע וד"ק] :

¶ מה שהזממין משלמין הוי קנס כמ"ש בס' א' לפיכך אין משלמין ע"פ עצמם דמורה בקנס פסור ולכן אם אמרו העדנו בב"ד פלוני וחייבו ב"ד אותנו ליתן לו כך וכך הרי אלו משלמין שזה סמון גסוד הוא כיון שכבר חייבוים הב"ד אבל אם אמרו רק העדנו בב"ד פלוני והוזמו אינם חייבים לשלם וכן כשאומרים העדות שהגרנו שקר העדנו אין נאמנים לגבי מי שזכה ע"י עדותם דכיון שהגיד שזכ אינו חוזר וסניר ורק לגבי עצמם נאמנים לשלם לזה שהפסיד ע"י עדותם דזה אינו קנס דלא הזמנו ע"י זוממים אלא על פיהם וכמ"ש בס' ל' ומ"ם התובע תובע מהנתבע ואינו יכול לומר לו הבע מהערים אלא הנתבע משלם לו והוא יתבע מהערים [סמ"ע] וכן עד אחד שהודה שהעיד כשקר או שהוזמו בב"ד ונתחייבו ליתן סמון חייב ליתן חלקו אבל מרבירי הרמב"ם ו"ל בספ"ח משמע דכשאומרים עדות שקר העדנו דינם כמו שהודו משומים הם ואין משלמים על פיהם וגם לזה שהפסידו א"צ לשלם מריני דנרסי דאין נאמנים

נאמנים כלל והוה רעה ריח שהביא המור [כמ"ט אמתא
 כד"מ והכ"ח ולחם לחקו ה"ך והתומים ופסולא דיום מטמ
 משמח פן שמדמה ערות שקר להזמם ול"מ מספרי טהובא
 בלוקס פטטים רמז מתקב"ג] :

מ באו שנים ואמרו במורה הבירה הרג ראובן נפש
 בשעה פלונית ובאו שנים ואמרו במערב הכירה
 היתם עמנו באותה שעה רואין אם העומד במקרב
 הבירה יכול לראות את הנעשה במזרחת אינם וזממין
 ואם לאו הרי אלו וזממין ואין אומרים שמא מאור עיניהם
 של העדים הראשונים גדול ורואים רחוק יותר משאר
 בני אדם וכן אם העידו שנים ואמרו בשעה פלונית
 הרג זה נפש בידושים ובאו שנים ואמרו דבשש שעות
 אח"כ הייתם עמנו בלוד רואים אם יכול אדם הרובכ
 על הסום להגיע בשש שעות ויותר כפי המעות המצוי
 בבני אדם בשעות כמ"ש בס"י ל' מירושלים ללוד אין
 אלו וזממין ואם לאו הרי הם וזממין ואין אומרים שבא
 נודמן להם סום קל הרץ סתר משארי הסוסים דאין
 משערין רק כפי דרך העולם מיהו אם טוענים כן
 שראיתם נדולה משארי בני אדם או שנודמן להם סום
 קל מענתם מענה [פוס' יבמות קס"ז.] והב"ד אין טוענים
 כן בעדם דבר שאינו כדרך העולם :

י שנים שאמרו באחד בשבת הרג פלוני נפש ובאו
 שנים ואמרו באחד בשבת עמנו הייתם ובשני בשבת
 הרגו הרי הם וזממים כיון שעל היום שהעידו עדיין לא
 נתחייב פלוני זה מיתה ואפילו אמרו האחרונים שכע"ש
 הרגו והקדימו הזמן אך אם אמרו שלא נגמר דינו עדיין
 ג"כ חייבים מיתה דכל זמן שלא נגמר דינו הוא כזכאי
 ושמא לא יונמר דינו לחובה לכן דנים במ דין וזממים
 אכל אם אמרו האחרונים רבע"ש הרגו ונגמר דינו למיתה
 פטורין הראשונים רבעת שהעידו עליו כבר נגמר דינו
 [וכשאלחו האחרונים הריגמו והאלטוטס נהרנים על פיהם חס
 נגמר דינו ע"י האחרונים ממיתין נס חזתו] ואפילו אומרים
 שלא נגמר דינו עד יום שני מ"ם כיון שבשעה שהעידו
 הראשונים כבר נגמר דינו לדברי האחרונים אין חייבים
 מיתה וכן הדין לענין קנם אם העידו שנים על ראובן
 שביום ראשון נגב ושבח ומכר ובאו שנים אחרים ואמרו
 ביום ראשון עמנו הייתם וביום שני נגב ושבח ומכר
 משלמין העדים ד' וה' ואפילו הקדימו אם עדיין לא
 נגמר דינו לדבריהם נדונים הראשונים כזממים דהא
 ביכולתו להודות ולפטור דמודה בקנם עבור ועוד דכל
 זמן שלא נגמר דינו אנו רואין אותו כזכאי כמ"ש אבל
 אם האחרונים העידו שער עדותם של הראשונים כבר
 נגמר דינו אע"פ שאיחרו נגיבתו פטורים הראשונים וכל
 זה במיתה וקנם אבל בממון שאינו קנם כגון ששנים

העידו שבאחד בשבת נגב ובאו שנים והעידו שבאחד
 בשבת עמנו הייתם ובשני בשבת נגב כיון דלענין
 דיובא דקרבן לא מהני הודאתו ולא בעינן נמר דין אין
 נדונין כזממין דדווקא במיתה וקנם רבעינן דרישה
 וחקירה לא הוי בר חיובא כל זמן שלא נגמר דינו ולא
 לענין ממון [הוס' מכות ה'] וי"א דכשם שמודה בקנם
 פטר מממון כמו כן בנפשות שאם אחד הרג את הנפש
 ובא והודה פטור ממיתה [רס"י טס] ואפילו אומר שנגמר
 דינו בכ"ד פלוני [הוס' זבחים ע"א.] ויש חולקין בזה
 [הוס' מטת טס] ואפילו לדיעה ראשונה אין זה אלא
 בהודה שנגמר דינו אבל בלא זה לא משכחת לה דאם
 לא באו עדים פשימא דאינו נהרג ע"פ עצמו ואם אח"כ
 באו עדים לא מהני הודאתו ואע"ג דקיי"ל מודה בקנם
 ואח"כ באו עדים פטור אין זה אלא כשהחייב א"ע
 ע"פ הודאתו בדבר מה כגון בממון שחייב עצמו בקרבן
 ולא כשפטור עצמו מכל דבר כמ"ש בס"י שם"ח מע"ף
 מ' ע"ש :

יא אין עדים וזממין נהרנין ולא לוקין ולא משלמין עד
 שיתיו שניהם ראים לעדות ויומו שניהם אחר
 שנגמר הדין אבל אם הוים אחד מהם בלבד או שהיומו
 קודם נמ"ד או אפילו היוזמו אחר נמ"ד אלא שנמצא
 אחד מהם קרוב או פכול אין נענשים וכתב הרמב"ם
 ז"ל דנפסלו לכל עדות שבהורה דמ"ל דאע"ג דשני
 כיהי עדים המכחישות זא"ו כל אחד כשר לעדות כמ"ש
 בס"י ל"א וההזמה רכאן הרי לא נהקיים מ"ם שם הומה
 על זה לענין פסולם אע"פ שאין הנין בהם דין הומה
 ואין חילוק בין שני עדים לשלשה ואפילו עד מאה
 ודווקא שהעידו כל אחד תוך כדי דיבור של חבירו אבל
 אם העידו אחר כדי דיבור שהוא כדי שאילת שלום
 הלמיד לרב נחלקה עדותם והם כשני כיהי עדים ואינם
 שייכים זל"ו וי"א דלכל דבר נחלקה עדותם וי"א דרק
 לענין הומה אבל לא לנמצא אחד מהם קרוב או פסול
 דאפילו לאחד כדי דיבור כל העדות במילה והטעם
 דלהזמה דפסולם הוא מומן קבלת עדותם בב"ד וכיון
 דלא העידו בבת אחת נחלקה עדותן אכל בקרוב או
 פסול דפסולן מראיית העדות וכולם אבת מצטרפין
 עדותן אף לאחד כ"ד [בתוס' מכות ו'] ודעת הרמב"ם
 ז"ל בפ"ד דין ג' כדיעה אחרונה ולדיעה זו במלת העדות
 בולה אע"פ שלענין הומה אין מענישין אלא אותם
 שהוטו כמ"ש הרמב"ם שם וי"א דמקיימין העדות ע"י
 מי שלא היוזמו [מאב"ד טס] :

יב כתב הרמב"ם ז"ל העיד האחד ונחקרה עיתו ואמר
 השני אף אני כמודו או שאמר הן וכיוצא בזה
 והזמו שניהם הרי שניהם נהרנים או לוקין או משלמין
 שכל עד שאמר אחר עדות חבירו הן ה"ז כמו שנחקר
 והעד

והעיד כמו שהעיד חבירו ואין לערים וזממין שנגה לפי שאין בה מעשה לפיכך א"צ התראה כמו שבארנו עכ"ל ואין לזה שום פירוש כזה שייך שזנג לזה ואיך אפשר להעניש על העננה וכבר המרו עליו ונלע"ר דה"פ דאי"א להיות שנגה כלל בערים שהזימו רבשלמא ברבר שיש בו מעשה עבירה אפשר שעבר בשזנג אבל כערות זה אין בו מעשה כלל שהרי ברו מלבם לומר דבר שקר שראו פלוגי עשה כך והמה לא ראו כלל רביון דהתורה האמינתה להאחרונים שאמרו להם עמנו הייתם בע"כ שברו מלבם לומר שקר ואף אם יאמרו שסברו שמוחר להעיד שקר ואוטר מותר אנוס הוא הרי אין בריה בעולם שישבור כן שמוחר להעיד דבר שקר על חבירו ולפיכך א"צ התראה דהתראה לא ניתנה אלא להבחין בין שזנג למויד רגם בת"ח יש לחוש שמא שזנג היה כמ"ש הרמב"ם פ"ב מסנה"ר ע"ש ובוה אין שנגה [זהו סכמתוכות ל"ג. יחיב קעמל מי ליכאל מידי וכו' יפרט סמ"ב"ס ד"ס טוין ס"ס נדו מלבם ולא טיך ס"ס סהמרו ואיך נל"ד ס"ס סהמלס כרי סס מזידיס נמזיס] :

לחלק בין מיתה למלקות דרווקא תקלה של מיתה א"א לצאת מב"ד אבל לא של מלקות [כ"מ] אמנם לבר שמעם קלוש הוא נעלם מאין יצא לו להרמב"ם סברא זו לחלק בין מיתה למלקות ויראה לי בטעמו ז"ל רכבר בארנו דאזהרה לאו דערים וזממין הוא בלא הענה וכבר נתבאר ריש ר' דברים דליקין הערים אע"פ שלא רצו לחייבו מלקות בעדות על כהן שהוא חלל וכופר ונלות ומכירה בער גניבה ואף ראין בזה מכאשר זמם למרו רבותינו לכל אלו מקרא דהוצריקו את הצדיק והרשיעו את הרשע והיה אם בן הכות הרשע [כ"ס מכות] ולכן כשהעירו על חייבי מלקות ולקו אותו נתי ראין לחייבם מלקות מכאשר זמם דכאשר זמם ממעם כאשר עשה כמ"ש מחייבין אותם מ"ם משום לאו ולא הענה ראע"ג שהוא לאו שאין בו מעשה מ"ם כרנלי קרא דהוצריקו רשייך ביה מלקות יש לנו להכותם מלאו דלא תענה אע"פ שאין בו מעשה וכברא זו כחבובה רבותינו בעלי התוס' [ס"ס ל' ד"ס ורכ"ן] ועור דעל ידם הא נעשה מעשה שהלקו אותו :

מ"ן כשהעירו על שנים בחיוב מיתה שמתתו של זה אינו כשל זה והזימו כגון שהעירו על ראובן שנאף עם נשואה בת כהן שרינו בהנך ורינה בשריפה והזימו דנים אותם בהנך ולא בשריפה ודבר זה הוא ג"ב מפי הקבלה דכתיב כאשר זמם לעשות לאחיו ודרשינן לאחיו ולא לאחותו :

מ"ז ערים שהעירו על איש טרפה שהרג והזימו אין נהרנין שהרי אפילו אם הירגוהו ביריהם אין נהרנין לפי שלא הרנו רק טרפה וכן עירי טרפה שהעירו אין הורנין על פיהן מפני שה"ל ערות שאי אהיה יכול להזימה דהזממין אותם לא יהרנו כשזימו גם אוהם מפני שהזממין לא בקשו להרוג רק טרפות וכל עדות שאי אהיה יכול להזימה אינו ערות בד"ג כמ"ש הרמב"ם פ"ב מרוצח ואם אירע שעירי טרפה העירו על אחר שחייב מיתה ב"ד והב"ד קבלו עדותן שלא ירעו שהם טרפות ואח"כ הזימו ונודע שהם טרפות אין נהרנין שאם יזימו וזממיהן אין וזממיהן נהרנין כמ"ש ולכן אין מקבלים עדותן גם על העדים דה"ל ערות שאי אהיה יכול להזימה ואם בערות ממון צריכים ערות שיכול להזימה בארנו בסו' הכ"ה ועירי טרפה אינם פסולים לממון ואפשר גם לא למלקוה וצ"ע :

י"ג שני עדים ביכולתם להכחיש אפילו מאה עדים ואפי"ה היו חמשים כתות והזימו את כולן נזירת התורה היא שנעשו כולם וזממין ולא אמרינן קנוייה היה ביניהם להכחיש כל מי שיעיד בענין זה ולאמר לכלום עמנו הייתם וכצ"ע שרנים נגר העדים הראשונים דין הומה כמו כן רגם נגר העדים הזממין שני עדים אמרים והזימו להזממין נצולים הכת הראשונה והורנים את מי שהעירו עליו ואת הערים הזממין ואם על הזממין וזממין באו ערים אחרים והזימו אותן הורנים הכת השלישית והראשונה ואת זה שהעירו עליו מוצל מיתה וכן הכת השנייה ועל דרך זה אפילו מאה כתות נכנסין כת תחה כת כת יוצאת וכת נכנסת וזהו מניירת התורה :

י"ד קבלו חז"ל איש מפי איש עד משה רבינו ע"ה מפי הנבונה שאין רגם רין ערים וזממין רק אם נגמד דדין ע"י העדים הראשונים ועדיין לא הרנו את מי שהעירו עליו אבל אם כבר הרגוהו אין רנין בהם רין וזממין וזהו דכתיב ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו ולא כאשר עשה ויש שנתנו טעם בזה ראחרי שהב"ד עשו מעשה ע"פ ערוהם ואלקים נצב בערת אל ווראי האמת עם הראשונים ולא יצאה תקלה מיר ב"ד ודעת הרמב"ם ז"ל ררווקא במיתה אמרינן כן אבל כשהעירו על חיוב מלקות או ממון ולקו את האיש שהעירו עליו או נמלו ממנו הממון מקיימים דין הומה אפילו אחר המעשה והנה בממון הסכימו הרבה מחראשונים לסברתו משום דממון אפשר בחורה ולא שייך בזה נמר מעשה אבל במלקות חולקין עליו ולפי הטעם שנתבאר יש

י"ז העירו על ראובן שלוח משמעון מנה ע"ם לשלם לו ער ל' יום וראובן טוען שלוח על חמשה שנים ול' יום והזימו אמרים כמה ארם רוצה ליתן שיהיה בירו מנה חמשה שנים ומשלמין כן לראובן דהא ריוח זה היו רוצים להפסירו וכן כל ביוצא בזה ואפילו יעבור שמישח בהך

בחזק ימן זה אין אומרים שישלמו לו כל המנה מפני שכפי רבנו תשטמנו שביעית דהא קי"ל המלוה חבירו לזמן עד אחר שביעית אין שביעית משמטתו כמ"ש בס"י וכן אם העירו על שורו של זה שנגח ונמצאו זוממים משלמין ח"נ כפי מה שרצו להפסידו ושור תם אינו משלם אלא ח"נ ואם אין השור שוה ח"נ אין משלמין רק דמי השור בלבד שאין ההם משלם אלא מגופו ולא רצו להפסידו ויהר משורו אבל אם העירו שאכל פירות או שבר כלים בדרך הלזכו דווחו שן ירגל והומו משלמין נוק שלם וכן כל כיוצא בזה :

המועט שביכולתה ליקח הרי לא זה באו לחייבו ואדרבא כל המותר רצו להפסידו [לח"מ] ויראה לי רס"ל רבב שהוא על הספק אין לחייב הערים כלל אלא דמחייבין להו על שטר כתובה זה הנמצא ת"י האשה שהוא א"צ לשלם עתה בערו כלל והם חייבוהו שישלם שטר זה ונמצא שדמי שטר זה רצו לחייבו שכן כמה שוה שטר זה לסכירה וכו' ישלמו ובירושלמי משמע להריא כרברי הרמב"ם ע"ש [וגם מלשון הרמב"ם משמע קלמ כן וטעור סולך בשיעור רט"י וחוס' ומ"ש מר"ן צב"י דהס כדברי הרמב"ם אסוף דבריו קלי כנלע"ד ודוק] :

יח העירו על ראובן שגירש את אשתו וחייב ליתן לה כתובהה והומו ורצו להפסידו שישלם לה עתה כתובתה וא"א לחייבם בכל הכתובה שהרי אפשר שבאסת יהיה צריך לשלם לה היום או מחר כשימיה או יגרשנה אמנם אפשר שלא יצטרך לשלם לעולם כגון אם המות היא מקורם ויירש אותה לזה אמרו חכמים דשמין כמה ביכולת האשה ליקח עתה כשהמכור כתובתה לאחר צריך להספק שאם המות מקורם יפסיד הלוקח ואם ימות הוא או יגרשה יגבה הלוקח כל הכתובה וסכום זה יגבה להמומים והשאר ישלמו והמטע מפני שסכום הזה לא רצו להפסידו כלל רהרי גם עתה אחר ההומה הרי ישלם על זה הוא או אחר סכום הלזה וגם אין שמין רק בכתובה אבל נכסי מלוג ונכסי צאן ברזל שלה א"צ לשלם לו אע"פ שגם זה היו רוצים להפסידו רהרי אז המות מקורם יירש הכעל הכל דמי' יבולים לומר על ידענו שיש לה צאן ברזל ומלוג ולא היה כרעתינו להפסידו רק הכתובה שוה יש לכל הנשים [לפירש"י ומס' מכות ג']. ולכן אם ידעו שיש לה צאן ברזל ומלוג שמין אותם ג"כ ומשלמים לו היתר על מה שביכולתה ליקח עתה כשתמכור באופן שנהכאר [כנ"ל] וכן אין מחייבים אותם שישלמו להנאשה מוונותיה שהיו רוצים להפסידה בערותם שגירשה דהרי תרויח מעשה יריה שלא יהיה לבעל אחר הגירושין [מס' טס] ורבני הרמב"ם ז"ל בענין זה תלמודם שכתב בפכ"א דאומדן כמה הוצח אדם ליתן בכתובהה של זו שתמכור אותה כמובת הנאה ומשלמין דמי טובת הנאה זו ומשערין באשה ובכתובהה שאם היתה חולה או זקנה או שהיה שלום בינו לבין בעלה אין דמי הכתובה כשתמכר כמו דמיה אם היתה האשה בריאה וקמנה ואם יש ביניהם קטטה שוו קרובה מן הגירושין ורחוקה מן המיתה וכן אין טובת הנאה של כתובה המרובה לפי טובת הנאה של כתובה המיעטה שאם היתה כתובהה אלה וזו הרי היא נמכרת בטובה הנאה במאה ואם היתה טאה אינה נמכרת כעשרה אלא בפחות ודברים אלו כפי מה שישערו חדיינים עכ"ל ותמהו עליו דלמה ישלמו לו רק זה הדבר

יט הארון שהפיל שן עברו או עינו יוצא לחירות ואם הפיל שינו ועינו משלם לו דמי עינו דבשינו יצא לחירות ועבור העין צריך לשלם ואם הפיל מקורם עינו ואח"כ שינו משלם לו דמי שינו וזה ידוע דמי עין הוי הרבה יותר מדמי שינו לפיכך אם שני ערים העירו על אחד שהפיל שן עברו או עינו ונמצאו זוממים צריכים לשלם דמי העבר שרצו להפסידו ושמן בכמה היה נמכר עבר זה ואם העירו שהפיל שינו ואח"כ עינו והומו משלמין דמי העבר שרצו להפסידו וגם דמי עין שרצו להפסידו וכן כשהעירו על עינו ושינו והומו משלמין דמי עבר ודמי שינו להארון ואם התומה היתה שאמרו להם עמנו הייתה והמעשה היה להיפך בין שאחריהם העירו זה ובין שהמיימים עצמם העירו שהיה להיפך ועכ"ו היתה באופן שההומה קיימת כמ"ש בסעי' ה' אם הם העירו שהפיל שינו ואח"כ עינו והומו שהיה להיפך עינו ואח"כ שינו משלמין להארון מה שרמי עין יתירים על דמי שן ואם הם העירו שסימא עינו ואח"כ הפיל שינו והומו שהיה שינו ועינו משלמין להעבד מה שרמי עין יתירים על דמי שן וכן כל כיוצא בזה ויראה לי דווחו דווקא כשהעירו שכבר קיבל גס שיחרורו אחר הפלת שינו דאל"כ הרי פסק הרמב"ם בפ"ד מחובל דהיי ספיקא דרינא אם משלם להעבד וכמו שבארנו בס"י ת"ך ע"ש [ומתוך קצת הרמב"ם ודברי מר"ן תמוסס כמ"ס הלח"מ] :

כ אם היו שני בתות של עדים זוממין המכחישים זא"ז כגון שכת אחת אומרת עמנו הייתם במקום פלוני וכת אחת אומרת נ"כ להעדים הראשונים עמנו הייתם במקום פלוני שלא במקום שאמרו הכת הקודמת טבואר כירושלמי פ"ק דמכות הל' ג' דאת מי שמעידין עליו העדים הראשונים אין הורגין אותו כיון שהעדים הומו וגם הערים אין הורגין אותם כיון שנמצא בהומתם ואע"ג דשני כיתי עדים המכחישים זא"ז מסלקין ערותן כמי שאינו כמ"ש בס"י ל"א וא"כ כשנמלק עדותן נקיים עדות הראשונים ונהרזו את מי שהעירו עליו אין לומר כן דכל מקום שמסלקין העדות אין עושין מעשה כלל ואין

ואין מוציאים ממון בערות זו המוכחשת וא"כ ה"ג דכוותיה שאין עושין שום מעשה בערות זו וא"כ אפשר לעשות מעשה ע"פ ביטול ערותן של המוכחים ולקיים ערות הראשונים ולהרוג את מי שהעידו עליו הלא ספיקא הוא :

כא כתב הרמב"ם ז"ל עידי קיני וסתירה שהומו לוקין בא עד אחד והעיד שזנתה אחר קיני וסתירה ונמצא אותו העד זומם משלם כתובהה היו שנים הן עידי קיני והסתירה והמומאה ונמצאו זוממין משלמין כנגד הכתיבה ואין לוקין ולמה לא יהרגו והרי העידו במומאה לפי שלא התרו בה עכ"ל ביאור דבריו רע"ד קיני וסתירה אע"פ שהם נודמין לממון רמחייבין אותה לשתות המים המרדים ואם אין רצונה לשתות מפסדת כתובתה כמבואר בסוטה מ"מ אין מחייבין אותם ממון דבר הנורם לממון לאו כממון דמי בערות כמבואר בשבועות [ג'ו] במשביע עדים שיעידו וכמ"ש ברמב"ם פ"י משבועות ולפיכך לוקין ועידי קיני בלבד לא כלום הוא ואין בהם רין הומה כלל רקיני בלא סתירה לאו כלום הוא אבל בעד מומאה אע"ג ראיין רין הומה בעד אחר עד שיומו שניהם מ"מ בעד מומאה שאחר קיני וסתירה שהתורה האמינתו אם העיד על מומאה ורצה להפסידה כתובתה והוים משלם לה כתובתה כאשר זמם ואם היו שני עידי מומאה משלמין בין שניהם ואע"ג דשנים שהעידו בא"א ונמצאו זוממים חייבים מיתה זהו כשהעידו שהתרו בה ראל"כ אין בערותן כלום אבל במומאה שאחר קיני וסתירה מקבלין ערותן אף בלא התראה דפוסלין אותה משתית המים ומפסדין אותה כתובתה לפיכך משלמים גם הם :

כב שנים שהעידו על אחד שננב וטבח או מכר והומו משלמין ארבעה וחמשה כמו שרצו לחייבו העידו שנים שננב ושנים אחרים העידו שטבח או מכר והומו שני הכתות הראשונים משלמים כפל והאחרונים משלמין שנים ושלושה לתשלום ר' וה' ואם הומו האחרונים בלבד משלם הננב כפל ע"פ העדים הראשונים והאחרונים משלמין להננב שנים ושלושה כפי מה שרצו לחייבו יתר על הראשונים ואם אחד מן האחרונים נמצא זומם בטלה הערות השנייה משום ראיין הומה אלא בשנים והעדות הראשונה קיימת ומשלם הננב כפל ואם אחד מהראשונים נמצא זומם הננב פטור והם כולם פטורים ונבטלה כל הערות דעדות האחרונים בלא הראשונים לאו כלום הוא דאם אין נגיבה אין טביחה ואין מכירה רשלו טבח ומכר וכ"ש אם הומו או הוכחשו שנים הראשונים דעדות האחרונים בטלה ואפילו הומו האחרונים אח"כ משום דכבר בטלה כל העדות [רש"י וכו"מ ומ"ט סלמ"מ מתוס' ב"ק ע"ג ד"ה והומו ממיהני דזכו בכח ולא כשני כיסוף ע"ש דו"ק] :

כג שנים שהעירו שאכל ערה זו שלש שנים שוה"ש שני חוקה והומו משלמין לבעל השרה רמי השרה ואם העירו שני עדים שאכלה שנה ראשונה ושנים על שנה שנייה ושנים על שנה שלישית מצטרפין לעדות חוקה ואפילו שלשה אחים ואחר עם כל האחים מצטרפין רהם ג' עדות כמ"ש במ"י קמ"ה ועכ"ז אם הומו משלמין כולם ראע"פ שלחוקה הם ג' עדות מ"מ להומה נחשבת בעדות אחת והו רוקא כשהמחזיק הביאם לכל העדים דאל"כ יכולים השני כיהות הראשונים לומר רכונת ערותן היה לחייב את המחזיק ושיחזור הפירוה להמערער כיון שהעידו רק על שני שנים אבל כשהמחזיק הביאן מסתמא למוכח הוביאן [תוס' ב"ב ג"ז נ"ז ד"ה משלמין] וברין שלש כיהות עדים בשוד דמועד והומו נתבאר בס"ד במ"י שפ"ט מע"י י"ד ע"ש :

כד רין בן סורר ומורה הוא שיעירו עדים שננב משל אביו ושאל ררך וזלל וסוכא ובפעם ראשון מלקין אותו ובפעם שנייה כשעדים מעידים שעשה כן מכותין אותו כמ"ש הרמב"ם ז"ל בפ"ו ממכרים ואין חילוק בין שריו העדים האחרונים אותם שהעירו בראשונה או עדים אחרים לפיכך עדים שהעירו בפעם ראשונה ואח"כ העירו אחרים בפעם שנייה והומו שתי הכחות כת ראשונה לוקה ואינה נהרנת דלא באו רק להלקוהו ואע"פ שאפשר שידעו שאחריהם תבא עוד כת ותעיד להורנו מ"מ הם יכולים לומר להלקוהו באנו וכת השנייה נהרנת כמו שרצו להרוג אותו ואפילו אם בכת השנייה עצמה היה שני כתות שנים אמרו בפנינו ננב ושנים אמרו בפנינו אכל והומו נהרנין כל הארבעה עדים מפני שהוא עדות אחת דשני הכחות באו להורנו ואין לומר איך מצטרפים אלו עם אלו הלא חצי דבר הוא דנגיבה בלא אכילה אין חיוב בו ואנן קי"ל רבעינן דבר שלם כמ"ש במ"י ל' ר"ל דכיון דעדות נגיבה מועלת ג"כ לחייבו להחזיר הנגיבה לא מקרי חצי דבר [למ"ע] :

כה הגונב נפש ומכרו חייב מיתה כרכיבי כי ימצא איש גונב נפש מאחיו וגו' ומכרו ומת הננב והוא ולא הגנוב דעשרת הדברות הוא אזהרה על נגיבת נפשות כמ"ש במ"י שני"ח מע"י י"א ועל נגיבה בלא מכירה אין לוקין עליו אע"פ שעובר בלאו מ"מ אין לוקין מפני דהו"ל לאו שניתן לאוהרת מיתה ב"ד כשמכרו ואין לוקין על לאו כזה ושני כיתי עדים האחת אומרת שננבו והאחת אומרת שמכרו מצטרפין זה לזה ולכן כשם שאם כת אחת כשהעידה על הנגיבה ועל המכירה נהרנין כשהומו כשם שרצו לחייבו כמו כן בשני כיהות בין שהומו עירי נגיבה ובין שהומו עירי המכירה כל כת מהן שהומו נהרנת אפילו הומו עירי הנגיבה דנגיבה אתחלתא דמכירה היא דאין כיכולתם לומר

לומר רלא לחצית אותו באו אלא להלקוחו כיון שאין לוקח עליו [סנה' ס"ו:] ואין לומר דאיך מצדפינן עדותם הא הרי' חצי דבר דייל רכיון רבעדותם של נגיבה מועלת לפוסלו מעדות אין זה חצי דבר וכמ"ש בסעי' הקודם [סס] ואין להקשות לפ"ז איך נהרגין עידי הנגיבה הא יבולין לומר לפוסלו לעדות באנו דייל דאנן מהרי רלא מפני זה באים עדים אלא כדי להענישו ממון או מלקות או מיתה דאם לפוסלו לעדות היה להם להעיד כן פלוגי פסול לעדות מפני שנגב נפש וי"א דבאמת אם לא היה פסול לעדות מקודם לכן יכולים לומר כן ואין נהרגין [מוס' סס ולהקנות'ס דסמס לס ליל כמ"ס] ואם היה רק עידי מכירה ולא עידי נגיבה והוזמו פמירין דהא גם הם לא היו יכולים להרגו בעדות זה דיכול לומר עבדי מכרתי ואם נשאלם דאי"כ לאיזה תועלת העדות יכולים לומר לקיים המקח באנו [מוס' סס] ואי קשיא דוודאי התרו בו דאל"כ לא היו הב"ד מקבלים עדותם ואיך יכולים לומר רלאו להורגו באו דייל כגון שאחרים התרו בו ולא העדים דהתראה א"צ רחוקא מפי העדים [סס] כמ"ש בס"י ל' סעי' כ"ה ולא עוד אלא אפילו באו גם עידי נגיבה אחר שהוזמו עידי המכירה וראינו שרימוזו זה לזה דניכר הרב שידעו אלו מאלו ובאו להודגו מ"מ רמזיה לאו כלום היא בעדות נפשות [סס] אע"נ דבמסמין מועלת כמ"ש בס"י שפ"ט סעי' יד :

כך כתב הרמב"ם ויל בסוף פכ"א מוציא שם רע על אשתו שהביא עדים שזינתה כשהיא ארוסה והביא אביה עדים והוסימו הרי עידי הבעל נהרגין חור הבעל והביא עדים והוים עידי האב ררי עידי האב נהרגין ומשלמין ממון לבעל נהרגין ספני שעידי הבעל נגמר דינם להריגה בעדותן ומשלמין קנס מפני שנגמר רין הבעלים לשלם קנס בעדותן ונמצאו חייבין נפשות לזה וממון לזה וכן שנים שהעידו על זה שבא על נערה המאורסה והוזמו נהרגין ואין משלמין בא על בתו של פלוגי והוזמו נהרגין ומשלמין הקנס לאביה פלוגי דבע השור והוזמו נסקלין ואין משלמין שורו של פלוגי נסקלין ומשלמין דמי השור לבעל השור וכן כל כיוצא בזה עכ"ל וס"ל להרמב"ם דזה דקיי"ל דאין אדם מת ומשלם היינו כשהמיתה והתשלומין בשביל אחד אבל כשהמיתה בשביל זה והתשלומין לאחד הרי זה כשני עניינים וזה שפסק בפ"ח מחובל רודף ששבר כלים בין של הגרדף ובין של כל אדם פמור אע"ז דהיה מיתה לגרדף ותשלומין לכל אדם זהו מפני דהמיתה הוי ג"כ לכל אדם דהרי מצות על כל אדם להציל להגרדף בנפשו של הרודף כמ"ש בס"י תכ"ה [מ"ג] זה שכתוב בתורה בגיוף את האשה ויצאו ילדיה ולא יהיה אסון ענוש יענש אבל אם יהיה אסון לא יענש ואפילו כשהמיתה

בשוגג פמור מתשלומין כמ"ש הרמב"ם בפ"ד מחובל דהרי המיתה הוא בשביל האשה והתשלומין לבעל שאני התם כיון דהילדות הם בגופה חשיב מיתה ותשלומין לאחר [מוס' כתובות ל"ח.] זה שפסק בפ"ג מנגיבה בורק חץ בשבת וקרע בגד חבירו דפמור אע"ז דהוי מיתה לשמים בשביל חילול שבת וממון לאדם והו ודאי רחשיב כמיתה והתשלומין לאחד כיון שאין כאן שני בני אדם [סס] דכל אדם משועבד לשמים זה שפסק בפ"ד מנוקי ממון בעבד כפוח לגריש והרליקו דפמור על הגריש ומשמע בנמ' דאפילו העבד של אחד והגריש של אחר פמור [נ"ק ל"ב:] זהו ג"כ כיון דחשיב כרודף הוי מיתהו לכל אדם כמ"ש ויש מרבוהינו דס"ל דכב"ם פמור גם במיתה לזה ותשלומין לאחר ורק בעדים וזממין אם המיתה והתשלומין לשנים אין דינן בזה דין קים ליה בדבריה מיניה ברי לקים מצות כאשר זמם לכל אחר [ר"ס כתוב' סס] זה שכתב הרמב"ם דכשהביא האב עדים והוסימו עידי הבעל נהרגין ולמה לא ישלמו הקנס מאה סלע להאב שראי להפסידו בעדותם דבאמת זה על הבעל לשלם ואררוב הם גרמו בעדותם לשלם רבלא עדות וזממין אין הבעל משלם מאה סלע כמ"ש הרמב"ם בפ"ג מעודה רבפרשת מוציא שם רע יש בה עדים וזממין וזממין בא עליה רבלא זה אין כאן חובב קנס כמ"ש הרמב"ם שם דלשון מוציא שם רע כן הוא כי יקח איש אשה ובא אליה וגו' והוציא עליה שם רע וגו' האמנם בזה שכתב הרמב"ם בבא על בתו של פלוגי והוזמו נהרגין ומשלמין הקנס לאביה קשה שזכא איזה קנס משלמין אם מאה סלע דמוציא שם רע הרי הבעל חייב ולא העדים כמו שנהבאר [לח"מ] ונס זה אם האב היה מביא עדים להוסימן ועוד רלא מיירי בזה כלל בהוצאת שם רע אלא בעדים שהעידו שזינתה ואם כונתו על חמשים סלע דאונס ומפתה הלא אין זה רק בנערה פנויה או בנתאורסה ונתגרשה ולא באיורסה דארוסה בת מקילה היא ובחייא איתא כן בנמרא [כתובות ל"ח:] ודאה לעניד דמל להרמב"ם דל דהן אמת דהתורה פסרה בבא על ארוסה מקנס לאו רלא רמי חזוכא עליה דוודאי חייב מקץ דפנויה אלא דלכן פסרתו משום דאין אדם מת ומשלם דבין דקיי"ל דבנתאורסה ונתגרשה קנסה לעצמה כמ"ש שם הרמב"ם שם בפ"ב ודרשינן אשר לא אורסה לאביה הא אורסה ונתגרשה לעצמה כמבואר בנמרא שם הוי מיתה והתשלומין לאחד ולכן פמור ובנמרא איתא דאינו קניה ברמין את הממון יש חובב עליו אלא שאין ביכולתינו לחייבו לשלם סכיסו בשאין הדבר בעין [מוס' פ"ב.] וזהו בכל מקום שיש חובב מיתה ואנו פומרין אותו מממון חובב יש עליו

ועליו אלא שאין ביכולתו להיבט ולכן אמרו חולל [כינת
 לא]. דבכל פסוק דהוא משום קים ליה בדרכה מיניה
 חייב בהשלוטין אם בא לצאת ידי שמים ולפי' נהי דאת
 הבעל עצמו לא נוכל לחייבו להוציא ממון מכיסו מ"ם
 העדים הלא רצו לחייבו גם ממון אם היה בא לצאת
 יש וחובא היה חל עליו אלא שלא היו מוציאים
 ואפשר אם היה הוסיף היה מועיל התפיסה לפי'
 העדים שהעידו עליו והוסיף עליהם מוטל לשלם גם
 הקנס שרצו לחייבו בידי שמים לבר המיתה וזכ"ת מרש"י
 כתובות ט"ז ד"ה ב"ה סקילה ס"ח ומלא יסוס אסון נסקח]

ומיירי שאנסה לפי דברי העדים רבמפותה ליבא קנס
 בכה"ג גם בנתגרשה כיון שקנסה לעצמה והגידסא
 ברמב"ם ומשלמין הקנס לנטען כמ"ש הב"ש שיש בספרי
 הרמב"ם גידסא זו ור"ל להנמטן הבעל שרצו לחייבו
 וסר"ן הכ"ס דחה גידסא זו וחימא דאדרבא איך משלמים
 להאב הרי הוסיף ואת הבעל רצו לחייב. ודע שכל
 דינים אלו אינם נוהגים בזמן הזה ואין לנו רשות לרון
 שום דין מדיני גפשות וכל ד"ג סמטלת הקיבור הן
 אותם :

סליק הלכות עדות בס"ד

ספר

ערוך השלחן

על חושן משפט עם כמה ממעמים כמבואר בהקדמת
הספר במייעתא דשמיא

מאת

יחיאל מיכל בר' אהרן הלוי עפשטיין סק"ק באבראיסק

החונה בק"ק נאוועהרדק יע"א בעה"מ ספר אור לישרים

הובא לביה"ד על ידי ברוך ישעי' כהנא מנאיישטאט

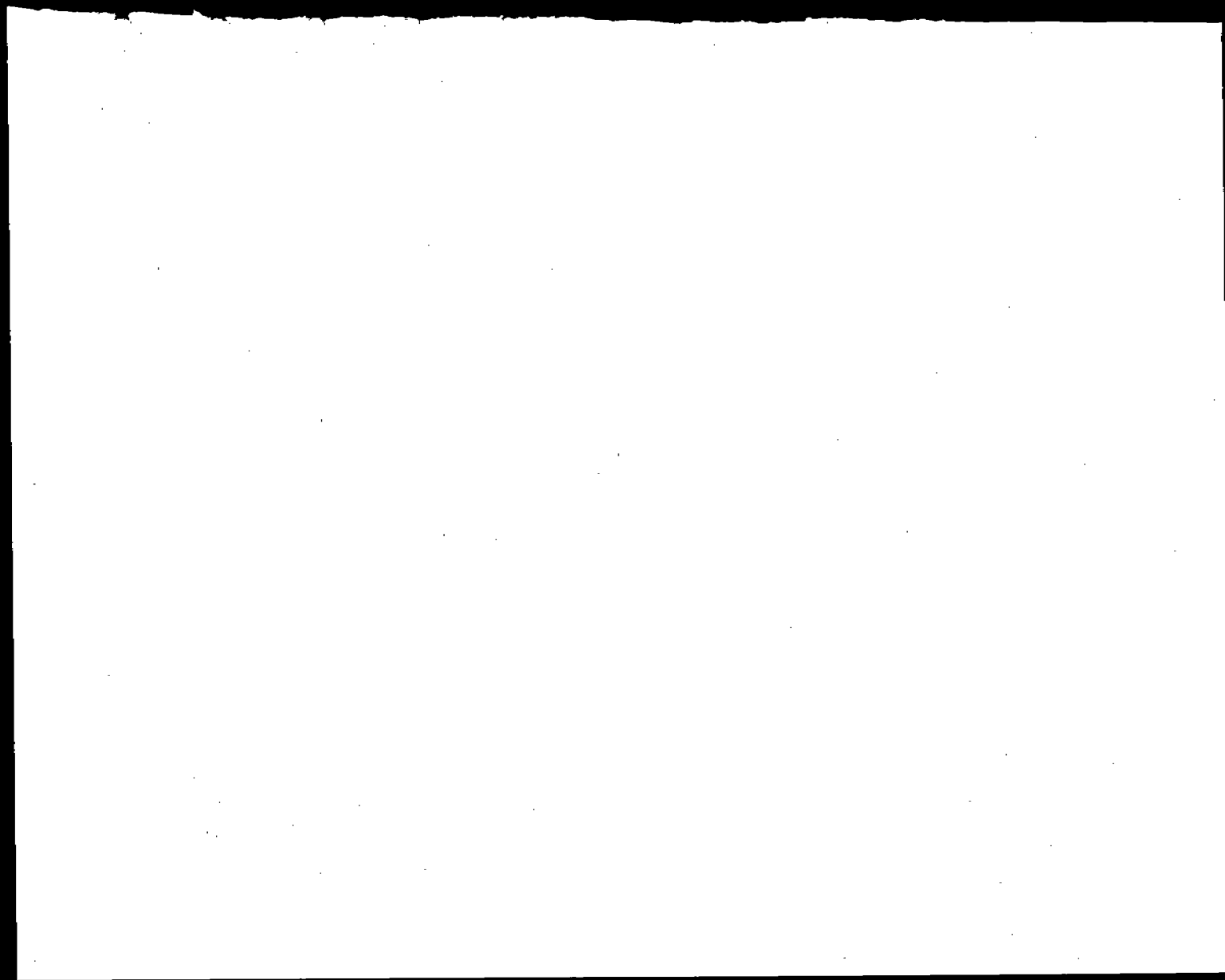
ווארשא

ברפוס ר' נתן שריפטניססער נ"י

לפ"ק

תרמ"ד

שנת



סימן למ [דין הלואה ועל איזה חלואה כותבין שמר ושכותבין שמר ללוה בלא מלוה

ובו כ"ח סעיפים]:

נ"ח ושפור כלל זה כי שמרת עיסקא יש להם דינים אחרים:

ב דבר תורה אחד מלוה כשטר ואחד מלוה ע"פ נובה מנכסים משועבדים רק"ל שעבודא דאורייתא (נ"ז) כפיסקס רחובים וחמנוים ודלת כס"ך] ומיר שלוח מהמלוה נשהעכר לו נופו לפרוע כרתיוב עבר ליה לאיש מלוה ונכסי האיש הלוח הם ערכים בער חובו בין ממלמלין בין קרקעות כמו שכתוב והאיש אשר אהה נחשה בו יוציא אל"ך את העבוט החוצה ונושה משמע בין בשטר בין בע"פ ומפורש בתורה שם ממלמלין נשהעכרו לו וכ"ש קרקעות שדרך המל"ן לסמך עליהם יותר (לבוט) משום דלא יכול הלוח להצניעם ואפילו מכרם או נתנם הלוח לאחרים אחר הלואתו ביכולת המלוה ליקח מהם דהם משועבדים להמלוה מופן הלואה ולא ה"י להלקוחות לקנותם אבל הקנת חו"ל היתה שלא לגבות מלוה ע"פ ממה שמכר או נתן משום פסירא דלקוחות שלא ידעו שזה המוכר ה"י חייב מעות ולא חששו להפסד המלוה דה"י לו לעשות שמר ואפילו הלוח בפני עדים רבין דליכא שמר וסתם מי שלוח מעות אין רצונו שיתפרסם שלוח א"כ לא ידעו הלקוחות מזה ומפני תקון העולם תקנו זאת רבותינו ו"ל ראל"כ אין ביכולת ליקח ולסחור כלל וכן למקבל מתנה נתנו כח זה דמסתמא מי שנותן מתנה לחבירו לא בתנם נותן לו אלא מפני טובה שעשה לו ולכן שויהו רבנן כלוקח אבל בשלוח בשטר נהפרסם הדבר כיון שכתבו ותתמו שמר ויש לזה קול ולכן הלקוחות אפסידו אנפשייהו דלא ה"י להם ליקח ממי שחייב מעות ונשהעכרו נכסיו ושטר פקדון ועיסקא יהבאר בס' ק"ד ודוקא קרקעות שמכר אבל ממלמלין שמכר או נתן אינו נובה מהם משום דלא עליהו סמך מלוה הואיל שבידו להצניעם ולאכרם (רס"י ב"מ ס"ז כ') וגם אין להם קול ולכן אפילו עשאם אפותיקי אינו נובה כהם דאין הלקוחות יכולין לזוהר בזה כמו שיתבאר בס' קי"ז וגם מעכרים שמכר או נתן אינו נובה בלא אפותיקי אע"ג שיש להם דין קרקע לכל התורה בולה ממעם זה (או"ת) ורק מהלוח עצמו נובה מכל מה שיש לו דגוף הלוח משועבד לשלם מכל מה שיש לו. ולענין נב' סורשי הלוח יתבאר בס' קי"ז וכן מתנת שב"ס דומה ליורש כמשי"ת בס' רנ"ג:

ג קי"ל אחריות מעות סופר הוא ובאר דהברים דאע"פ שלא נכתב בשטר שנכסיו אחראין לפרוע החוב אף כשימכרם לאחרים עכ"ז נובה ואמרינן שהסופר מעה ולא כתב האחריות דמסתמא אינו סאכר ארס מעותיו ואיך ילוה והלוח ימכור נכסיו ולא יהי' לו מסה

א מ"ע מן התורה להלוה לעני בשצריך שנא' אם כסף תלוה את עמי את העני עמך ונ' ואם זה אינו רשות אלא חובה כמו ואם תקריב מנחה בכורית ונ' ואם נובה אבנים תעשה לי ונ' ולמה כתבה התורה כלשון אם משום שאינו חובה כשאר מצות דכשאי' לו מה להלות פסור ממצוה זו וכל שאינו מלוה כשיש לו נקרא בליעל שנא' השמר לך פן יהי' דבר עם לבבך בליעל לאכר קרבה שנת השבע ונ' ופסוק זה גם אהלואה קאי מרסוחיר קרא שלא יירא מן השמיטנו שביעית וכך אמרו חו"ל כל המלוה מלע לעני בשעת דוחקו עליו הכהוב אומר או תקרא ור' יענה ונ' וגם לעשיר מצוה להלות כשצריך העשיר להלואה ויש לו להמלוה ולכן כתיב את עמי את העני להשמיטנו דלכולם מצוה להלות ראל"כ לכתוב אם כסף הלוח את העני ולא יותר אלא ש"ם דלכל ישראל מצוה להלות רק פ' הפסוק הוא דעני קודם לעשיר אם אין לו להלות לשניהם וכך פירשו חו"ל (סוכס מ"ט כ') עוד אמרו נחלה נ"ח יותר מן הצרקה שצדקה לעניים ונ"ח בין לעניים ובין לעשירים וכך שנינו באבות רשב"ג אומר על שלשה דברים העולם עומד על התורה ועל העבודה ועל נ"ח. ושני מיני הלואות יש מלוה בע"פ ומלוה בשטר וגם אלו נחלקות לשתיים מלוה בע"פ בפני עדים ומלוה בע"פ בינו לבין הלוח וכן מלוה בשטר נחלקות לשתיים מלוה בשטר בלא עדים רק שהלוח כותב אני פלוני ליהי' כפלוגי מנה ומלוה בשטר בעדים שהעדים כותבים בשטר אנחנו ח"ם מעידים שבפנינו לוח פלוני מפלוני או כהודאה שכותבים העדנו על עצמנו שפלוגי הודה וכי וגם כשקנו בק"ס מהלוח בפני עדים ה"י כמלוה בשטר ויכולים העדים לכתוב שמר כפי שיתבאר דסתם קנין לכתובה עומד ודוקא בשהעדים כותבין לשם שמר או דין שמר יש לו אבל כשכתבו לזכרון דברים בעלמא אין לו דין שמר כגון שכתבו ביאר מה שהודה פלוני בפנינו ולא כתבו העדנו על עצמנו זה סימן שלא כתבו רק לזכרון דברים בעלמא ואין לזה דין מלוה בשטר אלא כמלוה בע"פ ועצת רבותינו ה' שלא להלות בלא עדים או בלא שמר כדי שהלוח לא יוכל לכפור ודע שכל מלוה בשטר שיתבארו בהלכות אלו הם שמר בעדים דאלו שמר בחתימת ידי הלוח אין לזה דין מלוה בשטר ויתבאר בהלכות אלו וכלל גדול הדע שכל ההלואות והשטרות שיתבארו בהלכות אלו אינם ההלואות שמרות עיסקא שנתנו אצלנו בכל המדינות דוח אינו נ"ח רק מסחור ליקח ריוח ידוע ע"פ היתר עיסקא ודינים אלו מתבארים בירד ה' ריבית ובהלכות אלו הם הלואות

ממה נגבות א"כ ימפורש בשטר שאין לו אחריות אבל סהמא מ"ם הוא וכן כל דבר שדרכו להכתב בשטר ולא נכתב וכן דבר שמוכח שמעה הסופר הלוינ' כמ"ם כאשר יתבאר בבי' מ"ם ולא דוקא בשטרי הלואה דה"ה בשטרי מכירות שלא נכתב בהם אחריות נ"כ מ"ם הוא ויתבאר בסי' רכ"ה איזה פרטים בזה ובהלואה אינם שייכים :

ד עיקרי דיני נביות חוב יתבאר בהלכות נביות מלוא אך נבאר איזה פרטי חלוקים בין מלוא בשטר למלוא בע"פ דמלוא בשטר נובה אף ממקרקעי שמכר או נתן לאחר ההלואה ובמלוא בע"פ לא גבי וממלמל'ין שמכר או נתן כשניהם אינו נובה אבל מבני חורין בשניהם נובה בין ממקרקעי ובין ממלמל'ין ואם השכיר או השאל לאחרים נ"כ בשניהם נובה מהשוכר והשואל בין קרקע בין ממלמל'ין אלא ריש חילוק דבמלוא בע"פ אינו נובה מהם רק לאחר שכלה זמן שכירותם או שאילתם דבכל הזמן הזה הרי הם משועבדים להשוכר או להשואל ומלוא בע"פ אינו נובה ממשועבדים וכן במלוא בשטר בממלמל'ים אבל במלוא בשטר ובמקרקעי נובה מהם גי' ואפילו הקדים השוכר ונתן שכירות להמשכיר נובה ממנו והשוכר יגבה השכירות שנתן מהמשכיר ולא עדיף שוכר מלוקח א"כ אם לפי ראות עיני הדיינים אין הניק להמלוא אם יקבל חובו אחר זמן שכירותו של השוכר או מניחין להשוכר שיחזיק משך שכירותו וכמו שיתבאר בסי' ק"א לענין כשיש בני חורין דחוק ממקום הלוא והמלוא (כ"ל) :

ה כיון שיש חלוקים בין מלוא בשטר למלוא בע"פ ולכן המלוא את חבירו בפני עדים אע"פ שאמר להם אהם עדי לא יכתבו עדותן ויתנו להמלוא דשמא אין הלוא רוצה שיהא לזה שטר עליו עד שיאמר להם בפירוש כתבו שטר וחתמו ותנו לו ואין לומר אדרבה דמסתמא לא שדי אינש זוזי בכדי וניחוש להפסד המלוא כמ"ש לענין אחריות כסעי' ג' דשאני הבא דאיהו דאפסיד אנפשי' דאם רצונו בשטר יגיד ללוא שלא יתן לו ההלואה אם לא יצוה להעדים לכתוב שטר ואין לנו לחשוש לפסידא רידי' במקום שהוא בעצמו אינו חושש אבל באחריות אמרינן שזה שצויה להסופר לכתוב שטר ה"י כוונתו מסתמא כמו כן שטרות שהם באחריות אבל הסופר טעה ולכן יוהרו העדים שכל זמן שלא ישמעו מהלוא שמצוים לכתוב שטר לא יכתבו וי"א עוד שאפילו אחר שצויה להם לכתוב וכתבו צריכים קודם המסירה להמלוא לשאול עוד הפעם את הלוא וי"א שא"צ וכן נהגין (לכ"ט) דדוקא כשטר מתנת או בכתובה ציוו חו"ל לשאול את פיו עוד הפעם מפני שמתחייב א"ע משלו אבל לא בהלואה [כ"ל] פי"א מס' מלוס] וכן אם אמר להם המלוא לכתוב והלוא שותק שתיקה כהרדאה דמי

ובתבין [ק"ד] וכשהלואו סתם אם יבול לבנו לכתוב שטר יתבאר בסי' ע"ג סעי' ב' ׀ בר"א שלא קבל הכזה ככ"ם אבל אם קבל כק"ם אפילו כשהי' הקנין בינו לבין המלוה או גנתבין השטר אפילו אם לא ראו ההלואה רק שהלוא יודע בפניהם הודאה נמורה כמו שיתבאר בסי' פ"א דהם קנין לכתיבה עומד וכמ"ש בטע"ש א' דכיון שהקנינה אין לך יפוי כח גדול מזה ומסתמא רוצה שיכתבו לו ואפילו אם נשתהא זמן מרובה ואח"כ בא המלוה להעדים ומבקש שיכתבו לו שטר הרי אלו יכתבו ויתנו ואין צריכין לחוש שמא פרעו דודאי כיון דרע דעדים כותבים לו שטר כשמבקש לא ה"י נתן לו מעותיו עד שזה ה"י מחזיר לו שטר או לקח ממנו שובר ואם פרעו ונתן לו שובר אין מפסידין אהו כלום בכתובה שאם יוציא זה שטר יוציא זה שובר ואם לא לקח שובר איהו דאפסיד אנפשי' ויודרו העדים כשיכתבו לו השטר יכתבו בו זמן הקנין ואם אין זוכרין זמן הקנין יכתבו שטר דנא איהרננהו וכתבנהו והמעם דאלי כשהמלוה יכתוב שובר יכתוב בו זמן הקנין והלוא לא ישים לבו שאין כותבין זמן בשובר כאשר יתבאר בסי' נ"ד וא"כ בשיוציא השובר יאמר המלוה שחוב אחר הוא [כ"ל] לייסד דלני לכתוב ועוד חששא יש שמא לזה בניסן וקנה קרקע באייר ואיהו יכתבו ויש המלוא על סיון ואח"כ מכר הקרקע והלוא יטרוף איתה מהלקוחות שלא כדון דהנכסים שקנה הלוא לאחר ההלואה אינם משתעבדים אם לא כתב להמלוה בשמו דאיקני כאשר יתבאר בסי' ק"ב לכן יכתבו זמן הקנין ואפילו מת הלוא קודם כתיבת השטר כותבין השטר ונותנים להמלוה ואפילו קבע לו זמן ועבר הזמן יבולין לכתבו גם אחר מותו וכן אם מת המלוה ויודשו מבקשין שיכתבו להם השטר כותבים להם והמעם כמו שבארנו דחוקה שלא ה"י הלוא פודע בלי חרות שטר או שובר . אבל יש מגדולי ראשונים שאומרים דלאחר זמן הפרעון וכן כסתם הלואה לארר שלשים יום אין כותבין דהיישנין שמע. פרע [זמן תמנע דעת הג'וליס טעוה בני' וס'ד' סכיע כדעס רלסנה ולע" ונ"ל דעכס כיו ספקא דדינא] :

ז העדים שכתבו שטר כשלא אמר להם הלוא כתבו וחתמו אינו כלום והוי כפינקס בעלמא ואין יבתיים להוציא ממנו בשטר זה בשאין העדים בכאן או כשאין זוכרין העדות דק ע"פ שטר זה רחוי כספי כתבם שנתבאר בסי' כ"ח שאין זה עדות כלל [ועי' בסעי' י"ח] ואף שיש תולקין בזה כבר הכריע הש"ך כדע ז"ו :

ח מה שהוצרכנו שצריך לומר כתבו וחתמו היינו רוקא בשטר חיוב אבל כשמוחל דבר לחבירו או פטרו מאיזה דבר א"צ אלא כיון ששמעו טפיו לאמר אני מוחל לך או פוטר אותך כותבים מיד ונהגים השטר למו

למי שמחלו או פטרו דמחילה א"צ קנין כמו שיתבאר בס' רמ"א דהא הטעם שצריך לומר בארנו משום דאולי לא ניחא ל' שהיא עליו מלוה בשטר אבל כמחילה ופטור לא שייך זה ובס' פ"א יתבאר עוד מזה :

מ כתב אחד מגדולי הראשונים דזה שמהני קנין כדוראה שיכתבו לו שטר לטרופ מהלקוחות היינו דוקא כשקנו מידו שיתן לו חובו ער זמן פלוני וממילא נשתעברו נכסיו כיון שרתחייב ליהן לזמן פלוני אבל אם אמר סחם הנני מורה לך בקנין בפני עדים שאני חייב לך אין על מה שתחול הקנין כיון שאינו מקנה לו עתה שום דבר ואינו מתחייב בקנין זה יותר ממה שהי' מתחייב בראשונה אינו אלא קנין דברים בעלמא דלא מהני כמו שיתבאר בס' קני' [הנ"ל בס' ז"ב] ולא מהני זה רק כשאר הוראה כלא קנין לענין לנכות מהלוה עצמו [ש"ך] ורבינו הב"י חולק ע"ז דכיון שהוא מודה שחייב לו ונוטל קנין ממילא נשתעברו נכסיו בקנינו זה וצ"ע לרינא [ש"ך] :

י בענין קנין סודר שכתבנו יש לבאר ענין קנין זה דבס' קצ"ה יתבאר דקנין צריך שהיה דוקא בכליו של קונה דתקונה מקנה לו הכלי והסוכר טקנה לו חליפי זה את החפץ שמוכר לו וא"כ בכאן שהלוה צריך לשעבר נכסיו יתן המלוה הסודר והלוה קונה הסודר וחליפי זה מקנה לו הלוה נכסיו לשעבר חובו אע"ג דאינו אומר כלום אך כיון שמקבל מעוה ונשתעבר גופי' ונכסיו סן התורה ולכן גם מדרבנן נשתעברו נכסיו בקנינו כמ"ש וניהן לכתוב דהוה כמלוה בשטר ולכן לדעה קמייטא שבסעי' הקודם צריך בהוראה להו"ף דברים עכ"פ מה שלא היה מקודם דאל"כ היה קנין דברים כיון שאינו משעבר כעת נכסיו כפירוש ולדעה בתרייתא אין חילוק דע"פ קבלת הממון שקבל כבר זמן התורה כבר נשתעבר ולכן עתה בקנינו נשתעברו נכסיו כעת גם מדרבנן ונעשה כמלוה בשטר [כ"ל] :

יא אע"פ שהעדים כותבים שטר למלוה ע"פ ציוויו שי הלוה או ע"פ קנינו מ"מ אם רצה הלוה לחזור יוכל לחזור בו ואפילו קנה בק"ם שלא יוכל לחזור בו אינו כלום דקנין כזה שלא יוכל לחזור הוא קנין דברים בעלמא שאין על מה לחול הקנין רק המלוה יכול לומר ג"כ מאחר שתחזור בך מכתובת השטר אין רצוני להלוך כשלא יהי' ממך שעבוד נכסים ובמלה ההלואה וממילא כיון דהמלוה יוכל לחזור בו ואין לו היזק ממילא דהלוה יוכל לחזור בו כיון שלא הפסידו כלום ואם אין מחזיר לו מעותיו מיד מה יעשה המלוה דואין אם הלוה מאכר מעותיו או שהולך למדה"י כותבים העדים כע"כ השטר דלאו כל כמיני' ליקח מעותיו מבלי חזרה ולעכב על העדים לכתוב שטר [ל"ת] ואף כל זמן שלא כתבו השטר אין הלוה נאמן לומר פרעתי

ולא יפרע רק בעדים או ע"פ שובר [סס] ואם הלוה איש בטוח ואיש ישר ואינו הולך למדה"י אם העדים בכאן ואינם רוצים לילך למדה"י אין בכוחם לכתוב שטר נמור אלא זכרון דברים בעלמא והם נוגשים הלוה שיפרע לו ואם העדים רוצים לילך למדה"י ואין המלוה רוצה להניח ההלואה כלי שטר נמור והעדים אין ביכולתם מפני כחאתו הולך המלוה והעדים לפני ב"ד ומעידים לפניו והב"ד כותבין שטר נמור רב"ד יש בכוחם לעשות זאת אפילו כשהוא מוחה יש לזה דין שטר נמור אפילו לנכות בו ממשועבדים [כן משמע מהלכותיו] אבל יש שחולקים בכל זה ואומרים שאין בכח הלוה למחות בשום פנים כיון שצויה לכתוב שטר או קבל בק"ם כותבין העדים על כרחו אפילו אם אין הולבין למדה"י ואפילו הלוה הוא איש בטוח ואיש ישר דרוקא בנתן מהנה אמרו חול שיכול לחזור מכתובת שטר אבל לא בתרואה ולא במכירה ולדעה ראשונה אף כשכתבו השטר יכול למחות אם עדיין לא מסרו לו שלא ימסרו לו [נס"ע] :

יב זה שאמרנו דסחם קנין לכתובה עוסד הוא לכתובה כל דיני שטר אף לאחריות ואם לא נכתב האחריות אמרינן ג"כ דמ"ם הוא וגובה ממשועבדים [ש"ך] אבל אם בעיני הקנין בפני המלוה דוקא יש מחלוקת הפוסקים דו"א דרוקא כשקנה בצני המלוה אבל שלא בפניו לא אמרינן סחם קנין לכתובה עוסד וי"א דאפילו שלא בפניו ולא הקשה לך ראיך אפשר להיות שלא בפני המלוה לפי מה שבארנו בסעי' י' דבעיני הכלי של המלוה דבאמת בכל הקנינים לא בעיני דוקא כלי של הקונה אלא אפילו אחר יכול ליתן הכלי שלו לזכותו של הקונה כמו שיתבאר בס' קצ"ה ועיקר הקפידא הוא דק שלא ההא הכלי של המקנה כמו שיתבאר שם :

יג כבר נתבאר בס' ל"ז דבכל עדות א"צ העדים להיות דוקא מי שהומינם הבעלי דברים וכל שראה הענין יכול להעיד אבל בזה שבארנו דסחם קנין לכתובה עוסד אין יכולת עדים אחרים שראו הקנין לכתוב שטר אלא דוקא העדים שהומינם המלוה והלוה ועשאו לעדים בקנין זה והשכל מחייב כן דאל"כ אם יהיו הרבה ב"א בשעה הקנין יכתבו כל שנים מהם שטר ויגבה המלוה בכל השמריה נבי' אחר גבי' [סמ"ע] אבל לעדות בע"פ מקבלים עדות מכולם שראו הקנין ונ"מ בזה בשאין המלוה מוציא שטר ותובע להלוה אם הלוה כופר בעיקר ההלואה מתייבים אותו לשלם ע"פ עדים אלו שראו הקנין והוחזק הלוה כפרן על פיהם אבל אם מוצען פרעתי נאמן ואפילו חוץ זמן ההלואה נאמן לומר פרעתי וישבע היסת אע"ג דגם במלוה בע"פ אינו נאמן לומר פרעתי בהו"ך זמנו מ"מ הכא ריעא מענתיו של המלוה כשאינו מוציא שטר דכיון דהי' יכול לקבל שטר מיד עידי הקנין אמרינן דמסתמא קבל

קבל והלוח פרע לו והחזיר לו שטר וגרוע ממלוה ע"פ שאינו נאמן לומר פרעתי ממעם דחוקה שאין אדם פורע תוך זמנו וכל זה בשאין באן ערי הקנין שהיו מיוחדים לזה אבל אם העדים בבאן ואומרים שבאמת לא כהכו לו עדיין שטר אין הלוח נאמן לומר פרעתי הוך הזמן ואם העדים אומרים שכהכו לו שטר והמלוה אומר שאכר שטר והלוח אומר שפרע ג"ב הלוח נאמן אפילו הוך זמנו משום דרוע מענהו של המלוה בשאין השטר בידו כמו שיתבאר בס"א :

יך זה שאמרנו דבהודאה לב"ד אין כוהבין שטר אם לא צוה ולא קנה בק"מ ל"ש אם היתה ההוראה בפני עדים או בפני ב"ד שאפילו הורה בפני ב"ד של שלשה אין כוהבין הב"ד שטר להמלוה ואפילו אם הלוח קבץ את הב"ד והושיבם והורה בפניהם ואמר להם הוה עלי ריינים שאני חייב לפלוני מנה אין כוהבין שטר להמלוה אבל אם ב"ד של שלשה ישבו מעצמם במקום הקבוע להם ובא ההובע וקבל לפניהם ושלוה שליח ב"ד אחר הנתבע ובא והורה בפניהם הרי אלו הריינים כותבים הודאהו ונוהנים להתובע דכיון שעומד בדין נעשית כמלוה בשטר שגלוי לכל ולכן כוהבין [רס"י ד"צ] ובב"ד א"צ שיאמר אתם ערי כמו בעדים כאשר יתבאר בס"א פ"א רכלא זה יכול לומר משטה אני כך אבל בב"ד א"צ זה ראין אדם משטה בב"ד [לכ"ס] והב"ד צריבין שיבירו שניהם המלוה והלוח כרי שלא יערימו שניהם לחייב איש אחר וזהו רעת הרמב"ם אבל רבים חולקין עליו רא"צ להביר רק הלוח ולא המלוה כמבואר לקמן בס"א וה דכוהבין שטר ללוח אע"פ שאין מלוה עמו [וכן הכתיב ה"ק] ובשב"ד כוהבין השטר יש לו כל רין שטר ואינו נאמן לומר פרעתי וגובה המלוה מנכסים משועבדים :

טז בר"א שבשהורה בב"ד הוה כמלוה הכתובה בשטר ולפיכך כותבים ונוהנים להמלוה ריקא כשלא קבל עליו את הדין ער ששלחו והביאוהו במי שנתבאר אבל שנים שבאו לדין ותבע אחר מהם את תבירו ואמר לו מנה לי בידך ואמר לו הנתבע הן אין כוהבין ונוהנין לו רב"ד אין כוהבין אם לא שלחו אחריו שאו גלוי לכל והוה מעשה ב"ד אבל בשבאו מעצמם אין זה גילוי ופרסום והוה כהודאה בפני עדים וכן כשאומר לאחד זמן פרעתי נאמן וישבע היסת שפרעו כדין מלוה ע"פ ועור יתבאר בזה בס"א ע"ט ע"ש ואף גם ליתן פס"ד כמו כל פסקי דינין שב"ד נוהנין אין נוהנין באן דלפי מה שיתבאר בסעי' מ"ו לדעה הראשונה שהיא דעת הר"ף והרמב"ם כל פס"ד הוא מעשה ב"ד לכל דבר ואין נאמן לומר פרעתי נגר פס"ד וגובה ממשועבדים דהוה עצמו מעשה ב"ד ואין כוהבין פס"ד רק אם שלחו אחריו שיבא לב"ד ולא בא מעצמו או אפילו כשבא מעצמו רק שנהחייב מהוך מענותיו כגון שמען שאינו חייב והב"ד הגדלו לו שהוא חייב אבל הובא

שכא מעצמו ותוכף הורה לבעל דינו אין זה חיוב ב"ד כלל אלא כמורה בפני עדים ונאמן לומר פרעתי ואין הב"ד כותבין שום דבר [כג"ל כזוה"ט סר"ף ס"ק דכ"ט וסלמב"ס פ"ו וס"ט וה"ק] ואף לדעה השני' שהבאר דפס"ד אינו מעשה ב"ד אלא רק בדי לזכור מה שפסקו הריינים ונאמן לומר פרעתי ואין לו רין מעשה ב"ד מ"מ אחר שיצאו סב"ד אם חזר המלוה לב"ד לבקש לכהוב לו פס"ד אין כוהבין רחיישינן שמא פרעו ואף ראין הויק בזה רהא יכול לומר פרעתי נגר פס"ד מ"מ אין לנו להטריח לב"ד כחנם אבל אם ידוע לב"ד שעדיין לא פרע כותבין לו פס"ד [ס"ד] ולא בנוסח מעשה ב"ד אלא פנוסח פס"ד לזכרון דברים ולכן אם קורם שיצאו מב"ד מבקש פס"ד נוהנין לו לדעה זו ולפנינו יתבאר לדעה זו מה הוא מעשה ב"ד ומה הוא פס"ד של זכרון דברים :

יז כתב רבינו הב"י אם יש בירו פס"ד אין הלוח נאמן לומר פרעתי ורבינו הרס"א כתב ריש חולקין ואומרים דכל ענין נאמן הנתבע לומר פרעתי נגר פס"ד ובאור הענין כפי שבארנו בסעי' הקודם דלהר"ף והרמב"ם כל פס"ד הוא מעשה ב"ד ויש לו כל תוקף מעשה ב"ד ראינו נאמן לומר פרעתי וגובה ממשועבדים רמעשה ב"ד יש לו קול והוה כמלוה בשטר ולכן אין הב"ד נוהנים שום פס"ד אם לא כאופנים שנהבאר מקודם ולכן צריבין הריינים להוריע להנתבע שנתנו פס"ד להתובע ואז יורר הנתבע בשישלם לו שיקבל מהתובע הפס"ד ואם לא נודד בזה גרם הפס"ד לעצמו שאם יתבענו התובע פעם אחרת והוא אין לו ערים שפרעו יוכרה לפרוע פעם אחרת ולא יהא נאמן לומר פרעתי ולכן אם הריינים לא אמרו לו שנתנו פס"ד נאמן לומר פרעתי והריינים נאמנים לומר שלא אמרו לו ולא שייך בריינים לומר שאין נאמנים כמו בערים שאין חוזרים ומגידים רב"ד נאמנים ובפרם בזה ראין חוזרים ומגידים לגמרי [ס"ד] ראין סוהרין דבריהן הראשונים אלא ששבחו מלהגיר להנתבע ואף שעשו שלא כדין מ"מ נאמנים בזה ואם אינם זוכרים אם אמרו להנתבע או לא חוקה שסתמא בדין עשו ואמרו לו ואם נתברר להריינים שנתובע אחר במה ימים הפס"ד בידו ולא התבעו כב"ד שיפרענו מברא הוא שפרעו מדרשתיק בולי האי ויש להריינים לחקור הרבה בזה ולהבין אם מה שלא הבניו הוא מחמה שפרעו או לא ויפסקו בזה כפי הבנתם בהענין [כג"ל] ולדעה השני' פס"ד אינו מעשה ב"ד כלל אלא זכרון דברים בעלמא ולכן אין לזה רין שטר כלל ונאמן לומר פרעתי וא"צ הריינים להודיעו כלל שנהנו לו פס"ד ויבולין ליתן על כל דבר פס"ד תיכף לאחר שהגירו הדין כמו שנתבאר בסעי' הקודם ולפ"ו צריך להפריש החילוק שבין מעשה ב"ד לפס"ד ונ"ל שפס"ד הוא בשכותבין כאשר באו פלוני ופלוני ופענו כך וכך ופסקו שחייב כך

בך וכך ולא יוהר ומעשה ב"ד בקרי כשכותבין שפלוני
 הייב לשלם כך וכך ומשועבד הוא וכל מה שיש לו
 לחוב זה וכה"ג דברים שכותבין בשמרי חובות ושמרי
 שעבוד ושמרי מכר ותן לחכם ויחכם עור [כנ"ל]
 וכמרוכה שעתה הכנהג כדעה השני' ואין נוהרין לקבל
 הפס"ד בחזרה בשפורעו :

יז בלל הענין שבארנו שאין כותבים ההודאה אם לא
 ציוה לכתוב שמר או שקנו מידו והו דוקא כשהורה
 שמניע לו מעות או ממלמלין אפילו הממלמלין הם
 של פקדון שנתן בידו ועדיין הם בעין מ"מ אין לכתוב
 שמר על זה דשמא יחזור לו הממלמלין ובעל השמר
 יחזור ויתבע אותן כמנו בהשמר [סמ"ע] אבל אם
 ההודאה היא על קרקע או מחובר לקרקע כגון שהורה
 שביתו פלונית היא של ראובן אזי אפילו הודה בפני
 שנים ולא קנו מידו ולא אמר להם כתבו וחתמו הרי
 אלו כותבים ונותנים שאין כאן לחוש שמא יתן לו
 ויתבענו פעם שנית :

יח שמר הודאה או שמר הלוואה שהובא לב"ד וחתמו
 בו שנים ואינו מבואר בו שאמר להם הסודה
 כתבו וחתמו כשר דמסתמא לא הי' כותבין אם לא
 הי' מצוה אותם או בשקנו מידו וי"א דזהו דוקא בימי
 הקדמונים שהיו הסופרים בקיאים בדין אבל עכשיו
 שנתמעמה התורה בעוה"ר ואין בקיאים בדין חיישין
 שמא כתבו וחתמו בלי ציווי וכלי קנינו ואין מורפין
 בשמר זה מלקוחות אבל לנכות מהלוה עצמו שמר
 כשר הוא ולא יוכל לכפור דלא חשדינן להו שמשקרין
 בעיקר הענין ושמר כזה לא מקרי מפי בתבם [קקס"ט]
 [ה"ד] כיון שנכתב בלשון שמר הי' ככל שטורה [תו"ה]
 ואפילו אם לא ציוה אותם לכתוב דאין נ"מ בזה רק
 לענין לקוחות [כנ"ל ולא כנה"מ] ושנאמן לומר פרעתי
 דהוי כמלוה ע"פ [כן משמע מש"ק ס"ק ל"ג] ואם העדים
 אומרים שצוה להם נאמנים דלא הוי כחוזרים ומנידים
 דהא אינם סותרים דבריהם אלא שלא הזכירו זה
 בשמר ויש לו כל דין שמר ואם הלוה מודה שאמר
 להם כתבו וחתמו אם העדים טרו נאמן לומר פרעתי
 כגמו שהי' אומר שלא צוה להעדים אבל אם העדים
 חיים אינו נאמן [הגה"מ] :

יט וכן שמר בזה שיצא סב"ד כגון שניכר סתוך השמר
 שלא נכתב בלשון בפנינו עדים אלא שכתוב
 בפנינו ב"ד הודה וכו' אם כתוב בו שהלוה ציוה להם
 לכתוב אין נ"מ בזה דאפילו אינם אלא שנים כיון דדי
 בשנים אף שכתוב בלשון ב"ד כשר [סמ"ע] ואם לא
 כתוב בו שהלוה צוה להם לכתוב חיישין לב"ד מועין
 שבעו לומר שהודאה בפני שנים הוי כהודאה בב"ד
 ואין לזה דין שמר אם לא שמוכח סתוך השמר שהיו
 גלשה רק שהשלישי לא חתם א"ע ואז השמר כשר
 כגון שכתוב בו כמות הלחא כחדא חזינא אי אפילו
 שכתוב בפנינו ב"ד סתמא רה שגבתו בו וחד ליהוה

או שכתוב בו שנעשה בפני הכס מוטהה ומסתמא
 אוהו המומחה לא הי' מועה בזה ששנים חשובים ב"ד
 ונס האידנא יש דין מומחה לענין זה [ש"ך] או שכתוב
 בו בתוך הדברים ואמר לנו פלוני דמיילא מוכח
 ששלשה היו וכיוצא בזה וכבר נתבאר בס"י מצי' ה'
 דמומחה לרבים אף שנחשב הודאהו בפניו כמודה בב"ד
 מ"מ אין על זה דין מלוה בשמר ע"ש :

כ כותבין שמר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו דמאי
 איכפה לנו כשרוצה לחייב עצמו ועכ"ו אם המלוה
 מוחה מלכתוב באמרו שאין רצונו שיחייקוהו אין שובעין
 או שאר מענות שומעין לו ואין כותבין בע"כ אבל
 למלוה אין כותבים בלא הלוה ואפילו אומר המלוה
 בהבו שמר וחתמוהו ויהי' בירכס ואם יבא הלוה היום
 להקנות ממנו התנהו לי ואם לאו הקרעוהו אין שובעין
 לו דאולי רוצה המלוה בזה איזה ערמה ותחבולה ויוהר
 מזה אפילו אם הלוה כבר קבל בקים לפני עדים בלא
 המלוה שחייב למלוה פלוני כך וכך ואח"כ בא המלוה
 לבקש לכתוב לו על אותה הודאה בקים מ"מ אין
 כותבין לו לפי אותה דעה שנתבאר בסעי' י"ב דלא
 אסרינן סתם קנין לכהיבה עומד אלא כשהיה הקנין
 בפני המלוה :

כא בדי"א שכותבין שמר ללוה בלא המלוה כשקנו
 מיד הלוה דאו היכף נשתעברו נכסיו להמלוה
 אפילו בשלא בא לידו השמר כלל וכ"ש כשהי' הקנין
 בפני המלוה אזי אפילו לא נכתב [ה"מ] אבל שמר
 בלא קנין אין כותבין אפילו מסר הלוה מעות בפנינו
 דחוששין שמא יכהוב היום ויולה ממנו במשך זמן
 מהיום ואז ימסור לו השמר זלפי האמה לא נשתעברו
 נכסיו רק מיום מסירת השמר אפילו כשהיתה ההלוואה
 מקודם וצריכין לחוש שמא יגבה המלוה מהלקוחות
 מוזן כתיבת השמר דהלקוחות לא ידעו שלא נמסר
 לו השמר ביום הכתיבה אבל בקנין הלא משעבר
 עצמו מהיום דכל ק"ם הוא מעכשיו כמו שיתבאר בס"י
 קצ"ה אמנם יש תקנה שיכהבו נס בלא קנין כגון
 שהעדים יקבלו תיכף השמר לירם וימסרו ליד המלוה
 או שיוכו בקבלתם בעדו דהא זכין לאדם שלא בפניו
 [סמ"ע] ולדעת רבינו הרמ"א יש עוד תקנה שיכתבו
 בשמר ספורש שמשעבר לו הנכסים מעכשיו ואז אפילו
 בא השמר להמלוה אחר זמן נובה דין מלקוחות מוזן
 הכתיבה אבל האחרונים חולקים על זה דלא מהני
 מה שכתב בשמר לפי דעה זו דמצרכת קנין דוקא :

כב ויש מרבותינו הראשונים שפסקו דאפילו בשמר
 בלא קנין כותבין ללוה בלא המלוה משום דמ"ל
 דמיד כשחתמו העדים בשמר תיכף נשתעברו נכסיו
 להמלוה ואז כשבא השמר ליר המלוה אפילו לאחר זמן
 ואפי' היתה ההלוואה לאחר זמן נשתעברו נכסיו מוזן
 הכתיבה אבל בשלא בא ליד המלוה השמר כלל אינו
 משתעבר

משתעבר ומטילא ראין שום חשש לכתוב להלוא רמ"ג אם לא יגיע השטר ליד המלוה הרי' מלוה ע"פ ולא ינכה מהלקוחות ואם יבא השטר לידו ינכה כדון מהלקוחות מומן הכתיבה אך רבוהינו בעלי הש"ע לא הביאו דעה זו כלל [המנוסס ס"ך] פסק דמנוחוק יכול לומר קס לי כדעה זו] :

כג אמר הלוא להעדים קנו ממני שאני חייב לפלוני כך וכך ותכתבו לו שטר הרי אלו כותבין ונותנין ליר המלוה כשאינו מוחה בהם אבל אם אומר כתבו ותנו אותו בידי לא יתנו למלוה ולא יזכה המלוה עד שיצא מת"י הלוא ואז זכה בו המלוה משעה הקנין [ט"ך] ואפילו לרעה שני' שנתבאר בסעי' י"א שאחר הקנין אינו יכול למחות מ"מ כשאמר מפורש כשעה הקנין כתבו ותנו לירי אין נותנין ליר המלוה :

כד המורה א"ע נדר שנים או שלוח משנים וצוה לכתוב שטר על שם שניהם א"ע שנסמך לאחר מהם כיון דהם שותפים בהחוב ששניהם נהנו המעות יש להשני ג"כ דין שטר לנבות מלקוחות וכמו שנתבאר בס"י ע"ז דכל אחד יכול לנבות אכל אם באמה לא לוח מהם מעות רק שעתה מתחייב א"ע לשנים מנה וכמו שיתבאר בס"י מ' שיכול אדם לחייב א"ע אם לא קנו מירו וצוה לכתוב שטר על שם שניהם והשטר נמסר לאחד מהם אותו שקבל השטר יש לו דין שטר וגובה חלקו ממשועבדים ולזה שלא נמסר השטר אין לו רק דין מלוה בע"פ דכיון דלא קבל השטר לא זכה בהשטר עדיין ולא נעשו כלל שותפים בהשטר רבמה נעשו שותפים כיון דזה לא זכה עדיין בהשטר לכן ינבה זה חלקו ממשועבדים ואינו נאמן לומר נדרו פרעתי וזה ינבה חלקו מ"ח ונאמן נדרו לומר פרעתי אבל אם קבל בקנין וחייב א"ע לשניהם כקנין כיון דסתם קנין לכתובה עומד ממילא דנשתעבר משעת הקנין לשניהם ונעשו שותפים ואז אפילו נמסר לאחד מהם הוה כנמסר לשניהם ואפילו מת ולא ירע כלל שנמסר השטר להשני זכה בחלקו ויגבוהו היתומים ויש לזה כל דין הלואה בשותפות שנתבאר בס"י ע"ז ואפילו אמר לעדים בשעה הקנין שיכתבו ויתנו השטר לידו והוא מסר אחר' לאחר מהם ג"כ נשתעבר לשניהם

כה עדים שראו קמן שקנו מירו לא יכתבו עליו שטר כי הקנין שלו אינו כלום וכן אם אמר כתבו אינו כלום :

כו עדים שראו רבר לזכותו של ראובן ואין זכותו נמסר עד שיביא עור עדים שראו עוד רבר אחר ובלא הרבר האחר אין זכות זה כלום אם כותבים העדים לע"ע מה שראו ונותנים לו יתבאר בס"י ר"ה :

כז ראובן שהבטיח להלות לשמעון מנה וא"ל לך לסופר ולעדים שיכתבו ויחתמו שטר שאתה חייב לי מנה והלך וכתבו לו כפי שנתבאר דכותבין ללוה בלא מלוה ואחר' חזר בו ראובן ואינו רוצה להלוהו אין לשמעון מענה עליו כי במה קנה שמעון ההלוואה ואפילו אם קבל ראובן בק"ס אינו כלום רמעות אינו נקנה בק"ס כמו שיתבאר בס"י ר"ג ואפילו שמעון קנה בק"ס ומטילא נשתעברו נכסיו לראובן ג"כ אינו כלום דעכ"ז במה נשתעברו המעות או נכסיו של ראובן להלוואה שלא יהא יכול לחזור בו אבל צריך ראובן להחזיר לו שכר הסופר מדינא דגרמי [לנזק] אבל אם אמר לו שיביא לו משכון וילווני עליו והביא לו המשכון והמלוה החזיק בו לא יוכל לחזור בו דבמשכיתו במשכון קנה זה הרמים שנדר להלוהו וכן כשהבטיחו להשאיל לו הפץ פלוני יכול לחזור בו אכל אם קנה המשאיל בק"ס אינו יכול לחזור בו דאותו הפץ נקנה להשואל בחליפי הקנין ויש חולקים במשכון [קל"ח] וכ"ז דלא מצינו קניין כמשכון קודם הלואה [ודברי סת"מ ל"ע] :

כח בכל השטרות צריך הלוא ליתו שכר הסופר דהא הנאה שלו היא ואפילו בשטר עסקא נהנו הלוא שכר הסופר רא"ע ג' דגם להמלוה יש הנאה מ"ס עיקר ההנאה היא של הלוא ואם המלוה אבד השטר וצריך לשטר אחר צריך הוא לשלם בעד השטר השני להסופר וכן בשצריך הלוא לכתוב שובר משלם המלוה דה"ל לשמור שטרם אבל אם עבר הזמן וצריך לשטר אחר ואפילו אבד שטר ראשון ישלם הלוא להסופר דהמלות יכול לומר שלם לי [א"ת] :

סימן מ [דין המחייב עצמו לחבירו ובו ב' סעיפים] :

ממשועבדים רק מבני חורין ואם מסר לו פפני עדי מסירה גובה גם ממשועבדים כמו שיתבאר בסעי' ב' אבכ בע"פ אין חיובו חיוב כלל אפילו בפני ערים ורעה הרמב"ם שאפילו בע"פ יכול לחייב א"ע כיצד האומר לעדים הוו עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה או שכתב לו בשטר הריני חייב לך מנה א"ע פ שאין שם עדים או שאמר לו בפני עדים הריני חייב לך מנה בשטר א"ע פ שלא אמר אהם ערי הויאל שאמר בשטר הרי זה

א בס"י הקודם בארנו איזה פרשים מדיני הוראה ועיקר דין הוראה שבאיזה לשון מתחייב בהוראתו יתבאר בס"י פ"א וכל זה הוא שמורה שבאמת חייב לו מעות אבל יש שיכול להתחייב א"ע אפילו לא לוח ממנו מעות מעולם ועכ"ז יתחייב בכך כיצד שכותב בכתב ידו אני פלוני חייב לפלוני מנה ומסר לו השטר נתחייב ליתן לו א"ע פ שירענו שלא לוח ממנו מעולם ואם מסר לו השטר כיני לבין עצמו אינו נובה

זה כמו שאמר הו' עלי עדים וחייב לשלם אע"פ ששניהם מורים וגם העדים יורעים שלא הי' לו אצלו כלום שהרי חייב עצמו כמו שישתעבר הערב ומעמו נראה שיכול לשעבד הנוף באמירה בעלמא לחיוב טמון אם אין בזה שום תנאי רכשי תנאי בזה הוי אסמכתא ווראי כשמחייב עצמו בדבר ליתן לו חפץ פלוני אין זה כלום דהחפץ אינו נקנה אלא באיזה קנין כגון במשיכה או מסירה או הנבחה או ק"ם אבל שעבוד הנוף למטון מהני אבל לא לנבות ממשועבדים כמו שאמרו ח"ל [ב"מ 5"ד ב'] רבעלים משתעבדי באמירה בעלמא להשאיל גופו וכמו ערב דמשעבד גופו להרוב ורבים מראשונים חולקים על זה אבל במחילה כגון כשאומר לאחד קבלתי ממך כך וכך על החוב שלי שיש בידך אע"פ דירעינן דלא קבל או שאומר הריני מוחל לך החוב על מבוט כך וכך לב"ע הוי מחילה ואין יכול לחזור בו דמחילה א"צ קנין כמו שיהבאר בס"י רמ"א ודוקא שלא טעה אבל אם טעה שיה' מכור שקבל ממנו ונתברר שלא קבל מחילה בטעות לא הוי מחילה וכו"ש מי שמודה לחבירו בחזקה שחייב לו ואח"כ נודע שטעה ונתברר הרבר בעדים או שהודה המלוה שאינו חייב לו אפילו מסר לו שטר בעדים או שקבל בק"ם

הרי זה הוראה בטעות ואינה כלום דכל קנין בטעות חוזר [ט"ז] וכן שטר בטעות אינו שטר כלל :

ב לזה שכתב בכה"י והתמו עליו עדים אפילו מסר לו השטר שלא בפני עדים הרי זה נובה ממשועבדים וכן אם כתב שטר בכה"י אע"פ שלא התמו עליו עדים אלא שמסר להמלוה בפני עדים הרי זה מלוה בשטר ונובה ממשעבדי רערי מסירה הוי כעדי חתימה והם מוציאים הקול ג"כ ולכן נובה ממשעבדי ודוקא שיקראו העדים את השטר שנמסר בפניהם ושהי' השטר כהוב בכתב ידי הלזה דאו אינו יכול לזיף בקל אבל בכתב ידי אחר אינו שטר [סמ"ע] ויש מהנאונים שהורו שצריך להזהר לומר להעדים שמשרו בפניהם חתמו והעידו שנמסר בפניכם כדי שיהי' לזה קול שאם לא אמר להם כן אין לזה קול [ט"ז] וא"צ שיחתמו על שטר הזה אלא אף בכתב אחר יכתבו שפלוני מסר שטר כזה לפלוני בפנינו ואו נובה ממשעבדי ואם לא אמר להם כן אינו נובה אלא מבני חורין ולא ממשועבדים ונ"ל דכשאמר כן להעדים אוי אף אם לא כתבו נובה ממשעבדי דע"י האמירה להם יצא הקול :

סימן מא [דין מי שנמחק או אבד שטר חובו ובו י"ב מעיפים] :

א מי שיש בירו שטר ורואה שבלה והוא עומד להמחק לגמרי מעמיד עליו עדים בין אוהם שחתומים על השטר ובין עדים אהיים שמכירים החתימות ויודעים מה שבשטר ומביאים לב"ד ומעידים לפניהם והב"ד עושים לו קיום וכן אם נמחק לגמרי מאחד שהעדים יורעים מה היה כתוב בו מעידים לפני ב"ד ועושים לו קיום ועדות זו יבולים להעיד אפילו שלא בפני הלזה ואפילו בנמחק לגמרי דאם נצריך להסתין על הלזה שמו ישכחו הדבר ויפסיד המלוה והתירו בזה כמו ברוצים לילך למרה"י שנתבאר בס"י כ"ח שמקבלים שלא בפני בע"ד [ח"ת] וכשהשטר עדיין לא נמחק לגמרי לא צריכים באמת לעדים כלל דהב"ד בעצמם יכולים לקרוהו [סמ"ע] אלא דטוב יותר להמליח שיעמיד עדים דשמו עד בואו לב"ד מהמחק עך שהב"ד לא יוכלו לקרות אבל העדים כעצמם אפילו העדים החתומים על השטר אמרו להם לעשות שטר חדש בעצמם ואפילו נמחק השטר בפניהם העדים אין להם כח לכתוב שטר בין מוזן הראשון בין מוזן זה כלא ציווי הלזה והמלוה אבל ב"ד יש להם כח זה והטעם דעדים כיון שעשו שליחותם כפעם הראשון שוב אין להם כח לעשות שום שליחות כלי ציווי הבע"ד ולכן אם טעו בכתבתם הראשונה ולא נכתב בהונן יבולים לכתוב עוד הפעם מאחד שלא ייש עדיין שליחותם :

ב זה שאמרנו דב"ר עושים לו קיום כשנמחק דוקא כשרוע בעדים שנמחק באונס ע"פ איזה סיבה או מפני יושנו אבל כל שאינו מתברר שנמחק ע"פ סיבה אין עושים לו קיום דחוששין כיון שלא חשש לשמור אה השטר והניתן במקום שראוי להמחק שמו הוא שטר פרוע ולכן בלא הלזה אין לעשות בזה קיום וכ"ש אם נהודע שהמלוה מחק השטר מרצונו והאי דאמרין שטר פרוע הוא :

ג כיצד הוא הקיום כותבים שטר אחר בלשון זה אנחנו ב"ד פלוני ופלוני ופלוני הוציא פלוני בן פלוני שטר מחוק לפנינו על סך כך וכך וזמנו ביום פלוני ופלוני ופלוני עדין והם ג"כ עדים שנמחק השטר ואם עדי המחק הם עדים אחרים צריכים להזכירם בשטר שפלוני ופלוני העידו על מחיקה השטר ושכך וכך הי' כהוב וחתום בו והטעם שצריך להזכירם כדי שיוכל הלזה לעמוד עליהם ולפוסלם באם שהעירו שקר [סמ"ע] והדיינים חותמים על השטר ויש לזה השטר כל כח והוקף של השטר הראשון :

ד בס"י מ"ו יתבאר שכל שטר צריך קיום ב"ד ואו לא יוכל הלזה לפוסלו בטענה מזוייף או שאדי טענה שיתבארו שם ואחד מדרכי הקיום הוא שעדי השטר יבואו ויעידו בל אחד לומר זה חתימת ידי או ששנים אחרים יעידו על חתימות ידם ויתכאר שם רלדעת הרמב"ם כשעדי השטר מעידים צריכים בעדותן שידון נכ

נמ על נוף הענין שיאמר כל אחד ואני עד ברבר הזה ואף לדעת החולקים שם דא"צ להעיד רק על התימת ידם אבל צריך כל אחד להעיד על התימת שניהם וכשאחרים מעידים די שיעירו על התימת ידם גם לדעת הרמב"ם והנה שטר מחוק זה שבא ליד ב"ד אם המלוה רוצה שיהא גם קיום ב"ד שלא יהא לזה נאמן לפסול השטר צדיקים ב"ד כשמקבלים העדות מערי השטר עצמם שיעירו כל אחד על שניהם שזה התימת ידם או לדעת הרמב"ם שיאמר כל אחד ואני עד בדבר הזה ואז היו מקיים ככל שטרות מקויימים בהנפק ואם עדים אחרים מעידים אע"פ שבשטרות אחרים די שיעירו על התימות וכמ"ש מ"מ כאן שנמחק השטר היו כעדות חדש וצדיקים רדישה וחקירה שבארנו בס"י כ"ח דהיינו שיעידו זה שלא בפני זה [נ"ס] ולכן אף שהב"ד לא יזכירו כל זה בפרטיות אך אם כתבו והוקקנו לעדותן של עדים ונמצאה מכוונה נוכח בשטר זה וא"צ קיום אחר ראין הלוה נאמן לערער עליו כדיון שכתבו הב"ד זה הלשון מסהמא עשו כדון קיום ראל"כ למה הוסיפו רבנים אלו ואם לא כתבו לשון זה יצטרך המלוה אח"כ להביא רא' כשיערער הלוה כמו כל שטר דמצרכינין קיום וכשלא יביא רא' הוה ככל שטר שאינו מקיים וממילא נלמד מזה דאם השטר אינו מחוק לגמרי שיכולים לקרוהו ועדים אחרים מעידים על התימת ידם או אף אם לא כתבו כן הוה שטר מקיים דהא זהו קיום כל השטרות [כ"ל]:

¶ מי שבא ואמר נאבד שטר חובו ומבקש מכ"ד שיכתבו לו שטר אחר אפילו הביא עדי שני הראשון ומעידים שכתבו ונהנו לו וליכא למיחש שמא כתב ללות ולא לזה ואפילו הביא עדים שנאבד לו השטר מ"מ אין הב"ד בוהבים לו שטר אחר דחיישינן שמא ימצא גם הראשון ויגבה שני פעמים ובמ"ש בסעי' הקודם אלא א"כ עדים מעידים שנשרף השטר וכיוצא בזה שאינו בעולם כלל אזי כוהבין לו שטר אחר ולא חיישינן שמא יהי' לו כמה כתי עדים שנשרף השטר ויגבה בכל כת מב"ד אחר דבאמת כשפורע לו ע"פ עדים שנשרף השטר יכתוב לו המלוה שובר וכשיבא לגבות פעם אחרת יוציא זה השובר שפרעו ולכן זה שאמרנו שאפילו הביא עדים שנאבד השטר אין בוהבים לו שטר אחר שמא ימצא השטר הראשון אין איסור רק אם הב"ד אינם מודיעים להלוה שזאן יש חשש שמא ימצא השטר הראשון ויגבה בו החלה ולא יעלה על רעה הלוה לבקש ממנו שובר כיון שמחזיר לו השטר והוא אינו יודע שנאבד ושהב"ד כתבו לו עוד שטר אבל כשהב"ד מודיעים להלוה יכולים לכתוב לו שטר אחר והלוה יהי' זהיר כשיפרענו לקבל ממנו שובר ולכן יזהרו ב"ד כשיביא המלוה עדים שנאבד שטרם להודיעו להלוה [ס"ד] ואף שיש חשש שמא יגבה מיהומים והם לא ידעו מזה אך אין ככוזונו להפסיד להמלוה חובו במקום שלא פשע מפני חששות כאלו [כ"ל] אבל אם לא הביא עדים שנאבד אין ב"ד נזקקין לו שמא יש איוה ערמה ברבר אבל כשהביא עדים מוכרחים להורקק לו שלא יפסיד חובו ועל כן אין לב"ד לכתוב העתקת שום שטר אם לא יראו שיש בו צורך כגון נמחק או נשרף או נאבד בעדים ואם אחד הביא מופס שטר לב"ד ולא נכתב בהטופס מעם למה בתבוהו אין ב"ד נובים בו עד שיוציא נוף השטר דחיישינן שאלו שכתבו לו הטופס טעו ויבא הלוה לירי קלקול שיגבה ממנו עני פעמים דאם לא היו מועים בזה היו מזכירים בהטופס הסיבה אשר מפני זה כתבוהו :

¶ וכל זה בשטרי הלואה או שטרי מקח ומתנה שיש בה אחריות אבל שטר מתנה שאין בה אחריות ושטר מקח שמבואר בו שלא נמכר באחריות אם אומר שאבד שטרם אפילו לא הביא עדים שנאבד ממנו כותבים לו דאין שום חשש בזה וכמ"ש בסעי' ה' אבל ללא צורך כלל כגון שאינו אומר שנאבד שטרם אלא שמבקש עוד טופס אין מטפסין לו אפילו במכר ומתנה כי אין מטפסין שום שטר ללא צורך אבל בצורך קצת כותבין כגון בשטר צואה שכתוב בו מהנות לכמה אנשים וגא אחר מהם לב"ד שיכתבו לו לברו חלקו על שטר

¶ יש מי שאומר שצדיקים הב"ד לכתוב בהקיום שקרעו השטר הראשון דאם לא קרעו הראשון פסול דחיישינן שמא יעמוד שני כתי עדים על השטר המחוק שידעו מה הי' כתיב בו וילך עם כל כת לב"ד אחר יהי' בירו שני שטרות ויגבה ויחזור ויגבה לכן יזהרו הב"ד להזכיר שקרעו הראשון ואע"פ דאף אם לא הזכירו זה מסתמא כדיון עשו וקרעו השטר רלא חיישינן לב"ד מצעין אבל מ"מ כרי שלא יהי' ספק בזה יזהרו לכתוב כן [ס"ד] ולכן בשטר מתנה או שטר מכר שמבואר בו שאין בו אחריות שנמחק כותבים לו אחר אע"פ שלא נקרע הראשון דאין חשש בזה כיון שהוא על קרקע מיוחדת ודיקא כשאין בשטר מתנה אחריות אבל כשכתוב בה אחריות וכן בשטרי מקח וממכר צדיקים לקרוע הראשון דאיכא חששא שיטרוף משני לקוחות כשיטרופו הקרקע ממנו ויעשו שניהם קנוניא ביניהם [ס"ס] או שיכתבו ששטר זה לא נכתב למרדף בו סמשעבדי ולא מב"ח אלא כרי להעמיד קרקע זו ביד המקבל מהנה או הדוקת כרי שהנתן או המוכר דהא יוציאנה מירו אבל בשטר הלואה א"א לכתוב כן רהא עיקר השטר הוא רק כרי לגבות בו אבל שטר מכר ומתנה עיקר השטר להעמיד קרקע א בירו אך א"יגים לזוהר במתנה ג"כ שיכתבו מוסן הראשון ולא

שטר בפ"ע כדי שיהי' בירו שטר בפ"ע כיהבים לו
 ראין הוזק בזה דשטר צוואה לא לגובינא מלקוחה
 הוא רלאו שטרא הוא וגם היתומים יכולים לומר פרענו
 ואין חשש שיגבה מהם שני פעמים ומה שנהבאר בס'
 הנ"ה רשטר צוואה מיחשב שטר גמור אפילו לטרופ
 שהשכ"מ בעצמו צוה לערים לכהוב לו שטר ולהקנות
 לו רק שכהבו בלשון צוואה וזהו שטר גמור אבל בכאן
 הוא שטר צוואה שהערים כוהבים מה ששומעים מפי
 השכ"מ ואין לזה רין שטר כלל [ט"ך ס"ס נ"ג] כמו
 צוואה שכותב לירשיו ורואי שאם בא אחר מהירשים
 לבקש מב"ד שיכהבו לו חלקו רכותבים ונותנים לו :

דכשנאבר בדרך מסתמא אין מחפש אחריו [טס] :
 י זה שבארנו רבשטרי מכר ומתנה באחריות צריכין
 ג"כ לזוהר שלא ליתן טופס שלא לצורך היינו
 כשכוהבין בלשון שטר אבל כשכותבין אות באות
 כועתק מהשטר וכותבין בו שהוא העתקה מהשטר ואין
 לזה רין שטר כלל לענין לגבות בו ממעברי רהא
 ניכר שהשטר הראשון בשלמות ולכן להעתק כזה א"צ
 כ"ד ואף ערים יכולים להעתיק זה ורק שיהיו ערים
 כשרים אבל בשטר הלואה אין כותבין בלא ב"ד וכמו
 שבארנו [נ"י ח"ת] :

יא מי שהי' לו חוב על חבירו בשטר ובא ואמר שאבר
 השטר אם אין לו ערים על זה שאברו ואין ערים
 בכאן שיורעים כלל מהשטר אם הלוח אוסר להר"ם
 שלא הי' כלל שטר ממני ולא לויתן ממך מעולם נאמן
 והלוח אוסר להר"ם הוחוק כפרן על פיהם וצריך לשלם
 אבל אם אוסר פרעתי נאמן בשבועת היסת אפילו
 עדי השטר עצמם קיימים ואפילו קנו מירו בעת
 ההלואה ואפילו הי' השטר לזמן ועדיין הוא בתוך הזמן
 שגם במלוה בע"פ אינו נאמן לומר פרעתי מ"מ כאן
 שהי' לו שטר ואינו החת ירו ואין לו עדים שנאבר
 נרע מפי שאנו חוששין שמא פרעו ולפיכך לא שמרו
 ולכן נשבע הלוח היסת ופטור ויהי' מזה אפילו היה
 השטר יוצא מתחת ידי אחר שאוהו האחר מצאו וטוען
 הלוח ממני נפל אחר שפרעתי אע"פ שהוא בהנך זמנו
 נשבע היסת ונפגד שבינן שאין השטר ביד המלוה לא
 אמרינן חוקה אין ארס פורע תוך זמנו רכיון נפגל
 איהרע לי' ונרע ממלוה ע"פ אבל אם הפקידו המלוה
 אצל אחר והשטר יוצא מתחת ידי הנפקד אין הלוח
 נאמן לומר פרעתי וממני נפל ואתה מצאתו ואע"פ
 שלא הפקידו אצלו בעדים ואע"ג שאינו שלישי ממש
 דהא המלוה לברו הפקיד אצלו מ"מ נאמן במינו שהיה
 מחזיר להמלוה וכמו שיהבאר בס' נ"ו :

יב עיר שכבשוה כרכום ונחרבה או שנשרפה וירוע
 שהי' לראובן שם שמירת מסתמא הם בחוקת
 אבהים וכותבים לו ב"ד שמרות אחרים ע"פ הערים
 שיורעים מאילו השמרות ואפילו אם הלוח עימד ומחה
 אין משגיחין בו מיהו הכל לפי ענין החורבן או השרפה
 וכפי ראות עיני הב"ד בזה :

סימן מב [דין כותבין השטר בכל לשון ודין אם אין המטבע מפורש בו ובו ד' סעיפים] :

א דיין שאין ראוי להתקיים ימים רבים משום דיכולים
 לזייפו והעדים ישכחו הרבר לפיכך אין שם שטר עליו
 ורוקא שטר הלואה או שמרי מכר ומתנה שהי' הקנין
 בדבר אחר שלא בשטר והשטר נכתב לראי' אבל שמרי
 אקניתא והיינו שהקנין היה בשטר זה בסכר ומתנה
 שהשטר אינו עומד לראיה אלא לקנות בו שכותבין
 בשטר

ה וכן שטר הלואה שאינו ביד המלוה ומונה ביד שלישי
 ששניהם השלישו בירו והשליש מוריע שנאבר אפי'
 לא הביא עדים כותבים לו שטר אחר רבוה אין חשש
 שסא ימצאו הלוח כיון דלאו מירו נאבר ואינו יודע
 המקומות שנאבר אין חוששין שמא ימצאו ולהשליש
 מאמינים אע"פ שלא הביא עדים [כל"ל] וכן אם ידוע
 שהמלוה הפקיד השטר ביד אחר והביא המלוה עדים
 שנאבר מיר אותו האיש שהפקיד אצלו כותבין לו שטר
 אחר אפילו בשאינם מוריעים להלוה ומוריעים להנפקד
 שכתבו לו שטר אחר דאל"כ יש חששא שמא ימצאו
 הנפקד ויחזיר לו ויגבה בו [נ"ה"מ] אבל להוריע להלוה
 מפני החשש שהמלוה ימצאו אין חוששין דכיון דלאו
 מירו נאבר ואינו יודע המקומות שנאבר אין חוששין
 שסא ימצאו :

ז וכן כשהלוה במריגה הים והמלוה צריך לילך לשם
 לגבות חובו וחושש המלוה שסא יאבר שטר בדרך
 יכול לבא לב"ד וכוהבים לו שטר אחר והוא מניח
 שטר ביד ב"ד שבעירו וכותבים כל זה בטופס השטר
 שמפני מיבה זו נתנו להמלוה טופס ואז הב"ד שבמקום
 הלוח יוריעו להב"ד שבמקום המלוה כשיפרע לו חובו
 ואז יקרעו הב"ד השטר הראשון שבידם ואם בא ואמר
 שאבר הטופס בדרך נותנים לו טופס אחר אף אם אין
 ידוע בעדים שנאבר ולא חיישינן שמא יגבה בשני
 הטופסין דכשגובה בהתפסה צריך לבקש שובר ויכהוב
 לו [נ"ה"מ] אבל גוף השטר אין מחזירין לו אם לא
 שהביא עדים שנאבר בדרך ולא חיישינן שמא ימצאו

א אין כותבין שט"ח על דבר שיכול להורייף ואם
 כתבו עליו פסול אפילו לגבוה בו לאלתר אע"ג
 דאיכא למיטר כיון שבא לגבות מיד אם הי' בו שום
 ויוף היו הערים זוכרים אפילו הכי פסול דשטר לא
 מקרי אלא כשראוי להתקיים ימים רבים כמש"כ בירמ"י
 למען יעמרו ימים רבים ואין לזה רק דין מלוה בע"פ

בשאר שדה זו מכורה או נתונה לך כמו שיתבאר בס' קצ"א כשר דשטר זה אינו עומד לראיה אלא לקנין וא"צ להתקיים ימים רבים דאחר שכותבין שטר קנין זה כותבין שטר אחר לראי' וכמו שטר דירמיה שהיה במכר אך שנכתב לראי' כמפורש שם בפסוק וכל שטר שאינו עשוי כתקון חכמים לא יעשה לכתחלה אע"פ שאין מעט לפוסלו כמו בדבר שיכול להודיף שבוה יש מעט גמור לפוסלו אע"כ לא יעשה ואם עשה כשר בדיעבד לבד שטר מקושר ולא נהגיגן בו האידנא והעדים חתומים עליו מבחוץ אפילו בריעבד פסול כשום דחתימה העדים צריך להיות בפנים [פ"ד] :

ב נכתב ככל לשון ובכל כתב ובלבד שירדק הסופר ככה הוא ובלשון שהוא שלא יהא בו שום שינוי וששם רבאות לא יוכלו לעשות בו ויהיה נזהר בכתיבתו כמו שנבאר לפנינו בהירות בלה"ק ובכתב אשורית שלא יוכל המלוה להוסיף אות או לפחות אות למותו כמו בן יוהר הסופר בכל כתב ובכל לשון :

ג מתקוני שמורה הוא להתבונן בוין ווייגן של השטר שלא יהיו דחוקים בין התיבות שמה ויף והוסף ו' או ז' ולא יהיו כרוחקים שמה מחק אות אחת כגון ה' או ח' והינה רגלה אחת כמקום ו' וכל כיוצא בזה בדרךקנין ונזהרים בו וכן בכל כהב ולשון ולכן צריך הסופר לזהר בכתיבת השטר שיהיו אותיותיו דומות זל"ז ויהי' הכתב מיושר ושוה בכל דבריו שלא ירחיק האותיות זמ"ז יותר מדאי ואל ירחוק הכתב יותר מדאי ויכתוב בשוה בכל השטר שלא יהי' במקום אחד רחוק מעט ובמקום אחד מרווח מעט אע"פ שדחק בזה או דיות בזה יבול לכתוב הני כולי כל השטר אבל שתהא שינוי במקום אחד שבשטר יותר מבמקום אחר יכול לבא לדיד קלקול שיוסיף איהו אותיות באותו ריוח ולא יהי' ניכר שהרי יהי' שוה התיבות המדחוקים קצת שבשטר [סמ"ע] לפיכך אין העדים רשאים לחרום עד שירדקו היטב בכל אותיותיו ולפיכך כשיבא שטר לפני הדין צריך לעיין בכל אותיותיו ולדמות אות לאות ואם רואה בו שום שינוי לא יגבה בו עד שיברוק הדבר היטב וכל דבר שנוכל לתלות במחק דהיינו שבעל השטר מחק מקום זה תליגן והשטר פסול ואם צריך לכוף בעל השטר ולייסרו כדי שיורת יעשה כדי שיוצא הדין לאמתו ואפילו לא מען הלוח על הדין סומל לראות ולו שגיה בהשטר ואם מרגיש בו שום פקפוק ימען בערו וי"א דרוקא כשבעה"ש בא להוציא מורשים או טלקוחות מעניגן בעדם דקיי"ל דב"ד מוענים ליושר וללוקח אבל היבא דאתי לאפוקי מלוה או מסוכר ומנותן גופייהו ואינם מוענים שיש ריעותא כשטר לא מעניגן להו והב"ד מראים להם השטר וכשאנם מרגשים גם הב"ד לא ימענו בערם והני כולי

ה' כתוב בו למעלה דבר אחר ולמטה מזה דבר אחר אם אפשר לקיים שני הדברים שלא ברוחק [ט"ד] שלא יסתרו זא"ז מקיימים עניהם אבל אם סותרים זא"ז כגון שכתוב למעלה מנה ולמטה מאתיים או איפכא הולכין אחר התחתון דודאי חזרה הוא מהעליון והוא שלא הי' טובת בעה"ש כשיטה אחרונה משום דטובת בעה"ש אין למדין משיטה אחרונה כמו שיתבאר בס' מ"ד ובא"ש אין כתוב בו שריד וקיים אבל לאפקועי מבעה"ש

מבעה"ש

מבעה"ש למידין אפילו משימה אחרונה ואפי' אין כתוב בו שירד וקיים כמו שיתבאר שם ואם נמחק לנסרי סכום של מטה הכל פסול דאפשר שהיה כהוב בו למטה רק דינר אחד אבל אם היה כהוב למעלה הרכה סכומים ולמטה כתוב הסך הכולל ואינם משהוים יחד בזה לא אזלינן בתר התחתון דיותר הרעת נוטה שמעה בחשבון הכולל והולכין אחר הפרש של מעלה ואם כתוב בשטר מאה שהם מאתיים או מאהים שהם מאה ואין אנו יודעים הפירוש אם הכוונה מאה מטבעות נדולות שהם מאתיים מטבעות אמצעיות או מאה מטבעות אמצעיות שהם מאתיים קמנות וכיוצא בזה ספקות כאילו יד בעה"ש על התחתונה ואינו גובה אלא הפחות שבשניהם דהמוציא מחברו עליו הראי' ואם בעה"ש טוען כרי שהפירוש הוא לטובתו ושכן דברו והעדים אינם זוכרים ישבע שכנגדו שבועת היסת וכן שטר שכתוב בו וקנו מיני' ולא נכתב במנא רכשד למקני' ביה או אם הוא דבר שנקנה בקנין סודר כשר מטמא נעשה כדרך רוב קנינים ואם הוא רבר שאינו נקנה בק"ס כגון מטבע לא אמרינן שמתמא הי' בקנין המועיל כמשכבה וכיוצא בזה אלא יד בעה"ש על התחתונה ופסול [ט"ז] :

אם נמחק מהתחתון אות אחת בשם הלוח או הכולה שאפשר להבין ענינו מהעליון למידין סמנו כגון שכתוב למעלה חייב לחנני ולמטה כתוב לחנן ולמד תחתון מעליון ונתן לחנני כי אות אחת ררך הסופרים להשיט או להמחק ורוקא חסרון בשמות או בשאר רבר אבל חסרון או מחק בסך המעות אפילו אות אחת אין למידין [נה"ט] ושני אותיות בכל דבר אין למידין כגון שכתוב למעלה חנני ולמטה חן ואפילו כשיש בחיבה העליונה ששה אותיות ובתחתון לא נמחק אלא שתיים אין למידין מהעליון וכיון שאין למידין חרוע שנמחק השטר פסול אבל אות אחת למידין אפילו כל התיבה אינו רק שתי אותיות ואנו צריכין ללמוד חצי תיבה ואם הי' חסרון בלא מחק שלמעלה כתב חנני ולמטה חן ודאי חורה היא שהסופר לא הי' טועה שתי אותיות ונתן לחן ואם למעלה כתוב חנן ולמטה נני הוה ספקא דרינא אם למידין ומ"ו שנאמר דלמעלה חסר הי"ו ולמטה חסר החי"ת וכאילו כתוב חנני או לא והמוציא מחברו עליו הראיה ולא ינתן לא לחנני ולא לחנני ואם כתבו הרשאה ול"ן גובין אבל חנן אפילו בהרשאה אינו גובה [נסי"ת] רהא לפ"ו צ"ל שבתחתון החסיר החי"ת הראשון והסוף י"ד בסוף לחנם ואין סברא לומר כן :

ז כלל הדברים בענינים אלו הוא שאות אחת ררך הסופר לקצר או להמחק בעצמו לפעמים שלא בכונה ולכן למידין מהעליון משא"כ בשתי אותיות ולכן אם נחסרו שתי אותיות שלא נכתבו אמרינן ודאי הלוח ציוה להסופר לכתוב כן מפני שלא לוח לבסוף

מזה הסבואר למעלה כגון חנני אלא פתח ונתן לחן אבל כשנכתבו מתחלה אלו השני אותיות ואח"כ נמחקו וראי דבכונה נמחקו ולא ידעינן אם מחקם מפני חורה שלוח פתח או מחקם כרי לפסול השטר ומשום הכי אין גובין בו שום אחד מהם וכל זה דוקא כשהשטר נמצא ביד שלישי ואינו יודע לכו ליתנו וה"ה אם איש אחר הוציא שט"ח וכתוב בו מלמעלה שם הלוח חנני ומלמטה חנן שנובה מחנני ולא מחנן ואם כתיב למטה חן יגבה מחן ולא מחנני ודאי חור מן העליון הלוח להתחתון אבל כשהשני הוא בשם המלוח והשטר הוא ביד המלוח אף שכתוב בו למעלה חנני ולמטה חן והשטר ביד חנני או כיד חן גובה בו בין בחסרון בין בנמחק בין שהשטר בידו [סמ"ע] והש"ך והאדרונים חולקים בזה דאפילו כשהשטר ביד המלוח אינו גובה בו בחסרון שהי' אותיות ונ"ל דהב"ד צריכין הרבה לדרוש ולחקור בזה מהסופר והעדים ומהבע"ד ויעשו כפי הנראה בעיניהם לאחר הדרישה והחקירה ולפי הבנתם בזה :

ח וכן במחוז ומשקלות כשיש שינוי בשטר מסקום למקום יד כעל השטר על התחתונה כגון בימיהם של הקרמונים שהיתה מדה שסחוקת סאה וחצי וטרה קמנה שסחוקת קב וחצי והטרות האלו היו נקראים ברמז שהגדולה היתה נקראת ספל והוא ר"ת סאה ופלגא והקמנה היתה נקראת קפל והוא ר"ת קב ופלגא ואם כהוב מלמעלה ספל ומלמטה קפל הלך אחר התחתון ואינו גובה אלא קפל ואפי' אם כהוב בו מלמעלה קפל ומלמטה ספל רבכל מקום דולכין אחר התחתון מ"ם כאן אינו גובה אלא קפל ססום דחיישינן שמא הי' כתוב גם מלמטה קפל רק שזכוב עמדה על רגל הקוף של קפל ומחקה ונעשה סס"ך וכן כל כיוצא בתחתונה וצריך הדיין להבין היטב בענינים אלו כי א"א לפרום כל פרט ופרט בענינים כאלו :

ט בכל אלו הדינים שבארנו שיר בעה"ש על התחתונה אם בעה"ש הפס סמלמלין אפילו כשעדים יודעים שחפס ואין לו מינו דאי בעי אבר לא הפס כיון שבווען ברי אין בידנו כח להוציא מידו אבל תפיסת קרקע לאו תפיסה היא דקרקע בחזקת בעלים קיימי ואפי"ו אם תפס הפירות של הקרקע מוציאין מידו כשהספק הוא בנזוף הקרקע רכיון דהקרקע לאו בת תפיסה היא גם פירותי' לא יוכל לתפוס ואם הספק הוא שלא בטוף הקרקע רק בדבר אחר הוה תפיסת פירות כתפיסת שארי ממלמלין [נסי"ת] :

י כיון שהמעם מה דיר בעה"ש על התחתונה משם שהכנגדו מחזק לכן בשובר כשנפל ספק לא אמרינן בזה יד בעל השובר על התחתונה דארדרבה רהבעה"ש הוא מחזק ולכן יד בעל השובר על העליונה נגד בעל השטר וכל ספק שנופל בזה אין בעה"ש יכול להוציא

להוציא מיד בעל השובר ונשאר תביעה בעה"ש נגד בעל השובר כהביעה בע"פ וכלל הענין בזה מי שבלעדי השטר לא היו יכולין לגבות ממנו כי אין עליו שום חיוב וממילא כשנפל ספק בהשטר אין בנו כח להוציא מידו כיון שכל החיוב הוא ע"י השטר ובהשטר יש ספק וממילא רבעל השובר ידו על העליונה דאין כח ביד בעל השטר להוציא מבעל השובר ולכן כשתפס בעל השטר ממלטלין רמהני בהו הפיסה כיון שמועין ברי אין בנו כח להוציא מידו אבל אם החיוב ברור גם מכלערי השטר באופן שגם אם לא ה' שטר כתוב ה' חיוב ע"י האיש לשלם והוא בא לשטר א"ע מחמת ספקת שיש בשטר שביד שכנגדו בזה לא שייך יד בעה"ש על התחנותה ומחייבין אותו לשלם כיון שהחיוב ה' גם בלעדי השטר אין הכסף שבשטר פוטר אותו מוראי החיוב וצריך לשמור הכלל הזה כי כלל גדול הוא [גיין ס"ד] :

יא לא אמרינן יד בעה"ש עה"ת אלא בכל הני גווי דלעיל שאין השטר בטל לגמרי אבל ברבר שהשטר בטל בו לגמרי לא אמרינן בזה יד בעה"ש עה"ת כגון שכתוב בשטר פלוני נחייב לפלוני מנה לפורעו בפסח צריך לפרעו בפסח הראשון ואינו יכול לומר לא אפרענו אלא לפסח שאחר כמה שנים וכן כל כיוצא בזה דבאמה דלדוגמא בעלמא כתבנו ענין זה רפסח דבהך רפסח אין בזה ספק כלל רמעיקר הרין כך הוא דמי שקובע זמן על פסח או שאר יו"ט הכונן על הפסח או היו"ט הראשון :

יב זה שאמרנו דבמקום דבטל השטר לא אמרינן יד בעה"ש עה"ת היינו דוקא כשהספק הוא בכונת הנותן או הלוח כמו שכתבנו הך רפסח וכיוצא בזה ובה לא אמרינן יד בעה"ש עה"ת דא"כ יבטל שפרו שלא כדון דהשטר הוא בשר והוא ידחתו לעולם ולכן יד בעה"ש על העליונה אבל היכי שנפל ספק בעיקר כשרות השטר אם נכתב כרין או שלא כרין כגון שנכתב לשון שלא מהני במתנה ונפל ספק בזה אמרינן ג"כ יד בעה"ש עה"ת ובטל השטר ואמרינן שמועין כרין כתובתו כיון שיש ספק בעיקר כשרותו של השטר :

יג אם נכתב בהשטר לשונות יתירים כמו עבשיו שנהגו לכתוב דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא יש מהגדולים שכתבו דכיון שנכתב כן אמרינן בכל לשון כסופק יד בעה"ש על העליונה דלכן נכתב כן כרי שלא ידו על התחנותה בשום ספקא שיפול בו ויש מאחרונים שחולקים ע"ז וקשה להוציא מיד המוחוק ביפיו כח הוה שנכתב דלא כאסמכתא וכו' וא שאר יתור לשון לכן יעשו הדיינים כפי הבנתם בפרט הוה וכפי עומק דעתם בכתיבת השטר אמנם אף לפי דעה זו שמוצד כלל יתור לשון אין יד בעה"ש על העליונה עכ"ז אם איזה פרט נכתב בתוך השטר

שלפי דעת השומעים לשון זה משמע ליפוי כח בעה"ש דנין אותו כך אפילו ליפוי כח בעה"ש ולדוגמא כגון ראובן שהיה לו בית עם כמה עליות על הבית עלי' ע"ג עלי' והשכין זה לשמעון ונכתב בשטר שהשכין לו מתחתית הבית עד סוף עליונה ואה"כ מען ראובן שלא השכין לו רק עלי' אחת שע"ג הבית והסופר אומר שכוונתו ה' על כל העליות וכן נראה לפי דעת השומעים לשון זה בזה יד בעה"ש על העליונה [סמ"ג] וכיוצא בזה בשאר ענינים פריטים :

יד כתוב בשטר מטבע פלוני כך וכך מטבעות הייב פלוני לפלוני ונמחק אותו סכום ואינו ניכר אין לו אלא שנים מאותו מטבע ואם המלוה מועין יותר נשבע הלוח שאינו חייב לו אלא שנים ואם הלוח מודה יותר על שנים והמלוה תובע עוד יותר ממה שאומר הלוח חייב הלוח לישבע שבועה דאורייתא כדון מודה במקצת [סמ"ג] רבשאינו מודה אלא בשנים אין זה מודה במקצת דפחות מטבעות הם שנים ומבואר זה בשטר ועל מה שפבואר בשטר אינו בכלל הודאה מפני המעמים שיתבארו בס' ע"ה וס' פ"ז אבל מה שמודה יותר משנים היה מודה במקצת ולכן חייב שבועה דאורייתא :

טז ה' כתוב בשטר סלעים מלוה אומר חמש ולוה אומר שתיים נותן לו שתיים ונשבע שבועה היסח על השאר וכמ"ש רכל מה שמבואר בשטר אין זה מודה במקצת ולכן אם הלוח אומר שלש חייב שבועה דאורייתא ואם תפס הלוח יותר משרים אי תפס שלא בעדים נאמן במגו דלא תפסתי ואי תפס בעדים מפקין מיני' וכן בסעי' הקודם בגמח ג"כ אי תפס מפקין מיניה דלעולם דנין בזה לגרע כח המלוה [סמ"ג] :

טז ה' כתוב בשטר פלוני לזה מפלוני כסף נותן לו חתיכה של כסף הפחות שבמשקלות שבאותו מקום ה' כתוב בו מטבע של כסף נותן לו הפחות במטבע של כסף היוצא באותו מקום ואפילו אם בזה המקום יוצא פרוטה של כסף אינו נותן לו רק פרוטה ואם בשטר אינו מבואר המקום שלוח ממנו נותן לו המטבע של כסף הקמנה שיוצא באותו מקום שהובעו [סמ"ג] ואם כתוב בו דינרי כסף או כסף דינרי נותן לו שני דינרי כסף ואם כתוב בו כסף דינרי לפי זמן חכמי הגמ' דינרי ה' נקרא של זהב ודינרין ה' נקרא של כסף נותן לו כסף ששוה ב' דינרי זהב ואם כתוב בו כסף בדינרין נותן לו כסף ששוה שני דינרים של כסף ואם כתוב בו זהב בדינרי נותן לו זהב שכור ששוה שני דינרי זהב ואם כתוב בו זהב בדינרין נותן לו זהב שבור ששוה שני דינרין של כסף ואם כתוב בו זהב דינרי או דינרי זהב נותן לו שני דינרי זהב ואם כתוב בו זהב סתם נותן לו חתיכה של זהב הפחות שבמשקלות שבאותו המקום ואם כתוב בו מטבע של זהב

והב נתן לו המטבע הקטנה של זהב היוצא באתו המקום ובזמן הזה אין חיליק בין דינרי לדינרים ונתן לו הפחות וזוה נלמד לרון לפי דשון של הזמן והמקום :

והוא דאיכא לספוקי אם השיה מאה המה איסחרי מטבע קטנה והפירוש הוא שית מאה איסחרי וזו אחד או הפירוש שית מאה זוי וזווא ולא חש לכתוב בדקדוק מאה ואחד וזוים דפסקינן בנמרא שנוהן לו שית מאה איסחרי וזו אחד אבל אין יכול ליתן לו שית מאה פרוטות וזו אחד לפי שאין עושים סכום השבון מפרוטות אלא מצרפים אותם לאיסחרי או לזוי ולכן בומנינו במדינתינו כשנכתב בשטר מאה ואימפריאל אין ביכולת לומר דהכונה מאה ואחד אימפריאלין דא"כ הוה ל"י לכתוב כן אלא המאה היא מטבע פחותה מאימפריאל ויש לומר דהמאה הם מאה דענדליך או מאה ר"ב והממעה ואינו נתון לו רק מאה ר"ב ואימפריאל אחד אבל אינו יכול לומר לא אהן לך רק מאה ק"ב או מאה נילרין משום דהק"ב ביון שהגיעו למאה מצרפים אוהם לר"ב אחד והגידן נ"כ מצרפים כשהגיעו לששה זה' ושני שלישי לר"ב וכיוצא בזה יש לרון בכל המדינות לפי המטבעות שבשם :

יך המוציא שט"ח על חבירו וכתוב בו סך מאה דינרין או סלעים ולא נהפרש איזה דינרין או איזה סלעים גדולות או קטנות אם ה"י כתוב בהשטר המקום שלה ממנו נתן לו הדינרין או הסלעים כפי המקום שהלוהו ואם לא היה כתוב בהשטר המקום שהלוהו נתן לו כפי המקום שהובעו ואם כשבא לגבות כפי מקום שתובעו והלוה מוען שהמעות שאני חייב לו הם קטנות ממעות של זה המקום אין שומעין לו אך אם מוען הלוה השכע לי נשבע המלוה ונוטל וכן כשהמלוה מוען שהלוהך מטבע גדולה מזה המקום אין פשניחין בו ואם המלוה מוען השבע לי נשכע הלוה שבועת היסת אבל כשנזכר בשטר מקום ההלוואה הוה כוראי שחייב לו מטבע זו ואין נאמנים לא הלוה ולא המלוה להגדיל או להקטין ואף שבועה אין יכולים ליתן להשכנגדו ואפילו באו עדים ואמרו שהיתה מטבע אחרת אם עדי השטר עדים כן אין נאמנים דהוה כחוזרים ומגידים דא"כ היה להם לבאר זה בתוך השטר ואם עדים אחרים מעידים ע"ז הוה כהרי והרי שמכחישים וא"י [ע"י כס"מ] אבל אם בשטר אינו מבואר המקום ובארנו דצריך לשלם כפי המקום שהוכעו והביא הלוה או המלוה ראי' שהיו דרין תחלה במקום שהמטבע פחות מזה או יותר מזה נוהן לו פחות או יותר דזהו ראי' ברורה דמסתמא לזה ממנו המטבע של המקום שהיו דרין בה ואם נשתנית המטבע או נפסלה מן זמן ההלוואה עדי זמן הפרעון יתבאר בס"י ע"ד ואם היה כתוב בו מאה כסף ולא נתפרש איזה מטבעות כסף נתן לו הלוה כפי מה שירצה אף המטבע הקטנה של כסף היוצא באותו מקום :

יז לשון שרנילים לכתוב בשמרות אע"פ שאינו מתיקן חכמים אלא לשון שנהגו ההמון לכתוב במקום ההוא הולכין אחר לשון זה ואפילו לא נכתב דנין כאילו נכתב משום דמסתמא ה"י דעהו שיכתוב כן כמו שבארנו בס"י ל"פ לענין אחריות ט"ס ודוקא שידע שידע מלשון זה אבל אם לא ידע מזה אע"פ שנהגו ההמון כן אין דנין כאילו נכתב [ט"ך] ובס"י ט"א יתבאר עוד מזה וה"ה אם יש בעיר תקנה או מנהג שיכתבו כן בשמרות אע"פ שלא נכתב כמו שנכתב דמי :

יח היה כתוב בשטר פלוני לזה מפלוני מאה וחמשים אדומים אינו נאמן הלוה לומר שהמאה אינם אדומים אלא מטבע פחותה מזה דמסתמא המאה הם כמו החמשים אבל אם כתוב בו מאה ואדומים חמשים או מאה ואדום שנראה דהאדום אינו פירוש על המאה כהאי שטרא שהובא בש"ם דהוה כהוב בו שית מאה

כ מי שמגדל יתום בתוך ביתו וכתב עליו בשטר בני או היתום כתב עליו אבי או על אשתו אמי לא מקרי מוויף וכשר דדרך העולם כן הוא שמפני שמגדלו נחשב לו כבן והוא מחויב אותם לאב ואם ואפילו כשיש להם בנים קוראים אותו נ"כ כן אמנם אם יש להם בן ששמו כשם היתום ונכתב על היתום בשטר בני פלוני פסול דהוה שטר שיכול לזייף [ל"ת] וה"ה אם כתב על חמו אבי ועל חמותו אמי נ"כ כשר [סמ"ע] ומצינו כפסוק שרוד קרא לשאול אבי :

סימן מג [דין שצריך לכתוב זמן בשטר וכל דיני האיחוד והקדימה בפרמות וכו' כ"ה סעי'] :

א כתובין בשטר זמן ההלוואה כדי שנרע מאיזה לקוחות יטרוף שהלקוחות שקנו קודם זמן ההלוואה אינו יכול לטרוף מהם ואם לא כתב בו זמן כשר לנכות בו סהלוה עצמו אבל אינו יכול לטרוף מהלקוחות שיכולים לומר קניינו היה קודם להלוואה וכן אם יש על הגוה שני שמרות ואין לו אלא קרקע כדי לשלם לאחר מהם דאו מגבינן לזה שיש לו זמן בשטר שיאמר

הלוואתי היתה מוקדמת להלוואה השני שאין זמן בשטר [סמ"ע] וכאשר יתבאר בבי' ק"ד דהבע"ח מוקדם קודם לנכות ואף שאינו נוכח מלקוחות מהפעם שאמרנו מ"מ אם אחד קנה סהלוה קרקע אחר שראו עדים השטר כתוב וחתום מודף מהם דרא באמת משעת כתיבה עדי מסירה מוציאים הקול ובדאי שסעו הלקוחות והפסידו לנפשם במה שלקחו סהלוה אלא כל זמן שלא העידו

העידו עדים שראו השטר ביד המלוה יכולים הלקוחות לומר קניינינו קודם להלוואתך אבל כשראו עדים ואין יכולים לומר כן נובין מהם [סס] ושובר שאין בו זמן בשר דעכ"פ קבל המלוה מעות מסנו ועל איזה זמן מהשטר שנכתב יכול לומר שעל שטר זה קבל שוברו ובמ"י נ"ד יהבאר דאם העדים אינם יודעים זכנו של שטר כוהבים לכהחלה השובר בלא זמן :

ב אם השמיט הסופר ולא כתב לבריאת עולם ואפילו לא כתב האלפים שלא כתב חמשה אלפים בשר ולא חיישינן שהוא למספר אחר רמסהמא לא שינה מסנהג העולם לכתוב לבריאת עולם וכמו שהמנהג אצלנו בכתבים אפילו בקנינים שכותבים רק המאות והעשיריות והאחדים ולא כהכינין האלפים ודא לבריאת עולם ואפילו השמיט גם המאות ולא כתב רק הפרט הקמין כשר כנון בשנה זו הרל"ז שלא כתב רק ל"ז או אפילו רק ז' כשר רבין דהכל כוהבין לבריאה מובן ממילא שתפס הפרט הקמין אבל אם כתב האלפים והאחדים והעשיריות ודילג המאות אי שכתב המאות והאחדים ודילג העשיריות פסול דלדלג באמצע אין הדרך לעשות כן וגראה כאלו כוון למספר אחר לא לבריאת עולם והש"ך מכשיר בדילוג המאות ע"ש וכן אם כתב אלפים והשמיט חמשת בשר דחסינו מוכח מתוכו ראין לומר דכוונתו לשני אלפים והיתה כוונתו למספר אחר דא"כ ה"ל ליה לכתוב אלפים בשני יודין וכן אם דילג בשבת כנון שכתב ברביעי עשרים יום לחודש שבט ולא כתב ברביעי בשבת כשר דחסינו מוכח מתוכו וזהו מילתא רפשיטא רהא א"צ לכתוב כלל ימי השבוע רק דיום השבוע מציל לפעמים מפסול כנון שכתוב בשטר בעשרים יום בחודש יודוע שנכתב השטר בכ"א לחודש הוה לי מוקדם ופסול אבל בשכתוב יום השבוע כנון שכתוב ברביעי בשבת בעשרים יום יודוע שרביעי בשבת ה"ל יום כ"א השטר בשר רכות לרדיא שמעיה ביום החודש ולכן אם אירע מעות כזה ואפילו השמיטת היכת בשבת כשר [נס"מ] דזה טובח מתוכו דהרביעי הוא ליום השבת דאין לו פירוש על דבר אחר וזהו באילו נכתב בשבת ומכשיר את השטר ודוקא כשהיה המעות ביום אחר מימי החודש אבל אם היה המעות בשני ימים כנון שיום רביעי ה"ל כ"ב לחודש יש מחלוקת בזה ריש מכשירין ואמרינן שמעיה בשני ימים ויש פוסלין רבשני ימים לא שכיח למעות וכמו שנתבאר בה' ערות דבעבור אחר דרך למעות ולא בשני עבורין ושנהלה שהיה המעות בימי השבוע שסבור על יום כ' שהוא יום ד' אין דרך למעות בימי השבוע ולרעה וזו אפילו יודע ברור שנכתב בכ"ב לחודש פסול הוא רה"ל מוקדם וצ"ע לדינא וכל זה שמצרכינן זמן בשטר שחתומים בו עדים אבל שאר בפתובת יודו בלבר

שאין נובין בו מלקוחות א"צ לכתוב בו זמן ולנכות מהלוה עצמו למה לנו לזמן רק אם יש על הלוה עוד שמרות ויהבאר במ"י ק"ד דמלוה ע"פ מוקדמת קודם לנבואה ימקרקע של בע"ח מהמלוה ע"פ המאוחרת ולרעה אחת שם קודמת אפילו למלוה בשטר מאוחרת לענין זה אין לזה השטר דין קדימה כיון שאין בו זמן אם לא מיום שנחתודע ע"פ עדים שראו השטר בידו ולדעת הש"ך אפילו נכתב זמן בכה"י הלוה אין זה כלום לנבואה מוקדם נגד המלוה ע"פ המאוחרת להזמין דחוששין לקניניא שהקדים לו הזמן בכוננה כדי שיהי הוא מוקדם לנבואה הקרקע שלו וכל זמן שלא נהודע ולא הוחזק הכת"י אין לו דין קדימה והאחרונים חולקים עליו דלא חיישינן לקניניא דמה לי לשקר הא בידו להפקיע שעבודו במכר או במתנה כיון שכלוה ע"פ אינם נובים ממשועבדים :

ג שטרי חוב המוקדמים פסולים שהרי מורף בהן לקוחות שלא כרין ולפיכך קנסו אותו חכמים ולא יגבה כשטר מוקדם מלקוחות כלל אפילו מה שלקחו אחר ההלוואה ואינו נובה אלא מבני חורין גזרה גמא יטרופ בו מוזמן ראשון שהקרימו ואפילו אם יקחו ב"ד השטר בידם ולא יניחו למרופ מוזמן ראשון או שיכתבו על השטר שלא יטרופ בו כי אם מוזמן פלוני אפילו הכי אינו נובה מלקוחות משום קנס [כמ"ע] אבל עכ"פ הקלקול צריכים לתקן או לקרוע השטר ולכתוב שטר אחר מוזמן ההלוואה או לכתוב ע"ג השטר שלא ניהן לנבואה רק מב"ח ואם הבעו בכ"ד ויש לו פס"ד נובה מלקוחות מוזמן הפס"ד [מ"ן] ואף שמלקוחות אינו נובה מי"מ יש לו כל דין שטר לענין שאין הלוה נאמן לומר פרעהי כמו בשאר שמרות ואם מען להדים הוחזק כפרן וי"א שזה השטר פסול לנמרי לענין מענה פרעהי אבל לומר להד"ס אינו נאמן רהא עכ"פ הלוהו [סמ"ע] ונס"מ] והלוה חייב לשלם :

ד ויש לשאול האין השטר כשר אפילו לנכות בו מב"ח הא העדים פסולים הם שחתמו על שטר מוקדם והאמת כן הוא שאם נהודע דהעדים חתמו בכונה להקרימו הם עדים פסולים והשטר פסול לנמרי אבל זה שאמרנו שאינו פסול רק לנכות בו מלקוחות בשלא הקרימו העדים הזמן בכונה כנון שכתבו ללוה בניסן ולא לזה ער השרי ובשטר שאין בו קנין ואע"ג דלכהחלה אסור להעדים לעשות כן כמ"ש במ"י ל"ט מ"מ אם עשו כן אין נעשים פסולים בזה וכן אם העדים אומרים שמעו בזה אם הוא מעות שמצוים למעות בו נאמנים אע"פ שכת"י יוצא ממקום אחר וכן אם אומרים שלא נתנו לב לזה כלל שהשטר מוקדם כי לא חתמו רק על נוף השטר ולא על הזמן נאמנים ואף אם כת"י יוצא ממקום אחר [מ"ן] ואפילו אם אומרים שמעו בדבר שאין דרך כל כך למעות י"א נ"כ דנאמנים ואפילו אם כת"י יוצא ממקום אחר דכללא בדינו שאין בכך

בנח לפסול עדים אלא ברבר ברחי וע"ו צריכים ב"ד
 מוסחים ולהחמיץ הדין וכהבונהם כן יעשו :
 ה' וכל זה שנהכרר שהשטר מוקדם ע"י עדים אחרים
 אבל אם לא נהברר רק שעדי השטר באים ואוכרים
 שהוא מוקדם אם אוכרים שעשו בכונה להקדימו וראי
 דאין נאמנים אחר ואפילו אם אוכרים שבשננה נעשתה
 יוצא ממקום אחר ואפילו אם אוכרים שבשננה נעשתה
 אם אין הדבר מצוי למעות כלל כמה שהם אוכרים
 כפי הבנת הדיינים נ"כ אין נאמנים אפילו כשאין כתי'
 יוצא ממקום אחר אבל במעות שאפשר למעות ואין
 מצוי כ"כ שימעו בזה כנון שאוכרים שלא שמו על לב
 ולא חתמו רק על נגף השטר ולא על הזמן אם אין
 כתי' יוצא ממקום אחר נאמנים ואם כתי' יוצא ממקום
 אחר יש בזה מחלוקת הפוסקים דלדעת הטור נאמנים
 ולדעת הרמב"ן אין נאמנים ואם המעות מצוי הרבה
 לפי ראות עיני הדיינים נאמנים לכ"ע אפילו כשכתב
 ידם יוצא ממקום אחר [ט"ז ס"ק ע"ז וי"ט] :

שפסלו השטר ויכולים לכתוב שטר אחר אלא אם לא
 נהברר הדבר שלא הי' קנין בשנת נ"ו ולכן מן המתם
 כשר השטר דהלינן שהי' קנין בשנת נ"ו והמקבל מתנה
 נאמן ע"ו ולכן אם עדי השטר בעצמם מעידים כן שלא
 הי' קנין בשנת נ"ו ואז אם אין כתי' יוצא ממקום
 אחר נאמנים לפסול השטר ולאמר שלא הי' בשנת נ"ו
 הקנין רק בשנת נ"ח ולהכחיש המקבל מתנה שאומר
 שהיה קנין בשנת נ"ו והם יכולים לכתוב משנת נ"ח
 שטר אחר אבל כשכתי' יוצא ממקום אחר אין נאמנים
 לפסול השטר כשהמקבל אומר שהי' קנין בשנת נ"ו
 ולכן אם המקבל מתנה מודה שהיה מעות ושלא היה
 קנין בשנת נ"ו נאמן במנו שהיה אומר שהיה קנין
 בשנת נ"ו ולכן נאמן לענין זה שיכולים לכתוב שטר
 אחר משנת נ"ח ואף אותם העדים בעצמם יכולים
 לכתוב שטר אחר משנת נ"ח [ועיי' בלתי' ויהי'ט] :

ז שטר מוקדם שפסול הוא בין שנכתב על יום שקודם
 כתיבת השטר ובין שנכתב ביומו אלא שהעדים
 חתמו אחר כמה ימים ולכן אם נכתב בסוף השטר
 קודם התימת העדים וקודם שיכתב אחרונה [נה"מ]
 שטרא דגן איכתב ביום פ.י.י. ולא איתתם עד יום
 פלוני כשר שאין חשש שמא יסחקנו המלוה דהא יהי'
 ניכר הסחק ונס יהי' הרבה ריוח בין השטר להתימת
 העדים דפסול כמ"ש בס"י ס"ה [סמ"ע] :

ח כבר בארנו דאם היה קנין בפני עדים יכולים אחר
 זמן לכתוב השטר על הזמן של הקנין אבל אם לא
 היה קנין אפילו היתה ההזאה בפני עדים מוקדם אם
 אמר להם הלזה לאחר זמן כתבו וחתמו השטר וחננו
 ביד המלוה אין כותבין בשטר יום שהלזה לו אלא יום
 שנמסר בו דשטר לא קני ולא נשחעבר אלא או משעה
 שבא ליד המלוה השטר או משעת קנין [ועיי' בס"י]
 דאף להספיקס כלבני דעדיו בתתמוי זמן לי למעשה
 תמצו להחמיר] :

ט שמרי חוב המאוחרים כשרים שהרי הורע כחו של
 בעה"שם שאינו סודף אלא סומן השטר ואף סחלה
 עצמו אינו נובה קודם שהגיע זמנו של שטר [כ"י]
 ואע"פ שלא כתבו בו שהוא מאוחר בשר ואע"פ
 שאחרוהו שלא מדעת המלוה כשר ואיך נפסול לו שפרו
 מפני רעה שהגיע לו [ט"ז] וני"ל דאם המלוה אין רצונו
 לבטל ההלואה עכ"ז סחלה עצמו יכול לנבות משעת
 ההלואה אם כתבו המאוחר שלא סרעתו וזה שבארנו
 שאינו נובה אף סחלה עצמו קודם זמנו של שטר
 היינו כשסרעתו כתבו דהיה כאלו השעבוד עד זמנו
 של שטר :

י זה שחבשרנו שטר מאוחר דוקא כששעבר לו הלזה
 נכסים שיש לו ושיקנה אחר ההלואה כמו שכותבים
 דקנאי ודעתיד אנא למקני אכל אם שעבר לו הנכסים
 שיש לו ולא שעבר לו הנכסים שיקנה פסול שטר
 מאוחר

ך מעשה בא לפני הרשב"א ז"ל בשטר מתנה שהיה
 לי' לכתוב בשנת נ"ח לאלף הששי ונכתב בו בשנת
 נ"ו ואף שהיה מוכח מהוכו שהיה מעות שהיה כתוב
 בו וחננו לפלוני חנני ובשנת נ"ו לא הי' עדיין חתנו
 וא"כ מוכח שנכתב בשנת נ"ח ולא ינבה מלקוחות
 שקנו קודם שנת נ"ח ואף על השטר הי' חתום גברא
 רבה בתורה ובחמירות ועכ"ז פסל הרשב"א השטר
 רזה לא נקרא מוכח מהוכו כמו במעות ימי החודש
 שכתבנו בסעי' א' שכשר דלאו כ"ע ידעי שלא היה
 חתנו בזמן ההוא ונס האדם הגדול שחתום בו אין זה
 מקרי מוכח מהוכו [סמ"ע] רק שבוה התיר הרשב"א
 שהעדים יכתבו לו שטר מהנה אחרת משנת נ"ח אם
 אין כתי' יוצא ממקום אחר ואם כתי' יוצא ממקום
 אחר ושוב אינם נאמנים אזי יכתבו עדים אחרים שראו
 המתנה עדים איצ להיות מוסימים כמ"ש בס"י ל"ט
 או שיעירו לפני ב"ד וב"ד יכתבו לו השטר מתנה
 ודוקא בלא אחריות אבל אחריות אין כותבין אם לא
 היה קנין דהא לקוחות אין יודעים משטר השני והשטר
 הראשון פסול הוא וינבה מהלקוחות שלא כרין [ט"ז]
 אבל אם ירצה לכתוב זמנו של שטר מעכשיו סיום
 שבא לפני ב"ד יכולים אותם עדי השטר לכתוב שטר
 אחר אפילו באחריות דהא מעתה יוצא הקול יש
 ללקוחות לזוהר [טס] ובמה שכתבנו שאם כתי' יוצא
 ממקום אחר אין יכולים לכתוב שטר אחר הש"ך ז"ל
 חולק ע"ז ופירש דלכתיבת השטר אין חילוק בין עדים
 אלו לאחרים אלא רה"פ דודאי אם נתברר שלא היה
 קנין בשנת נ"ו דאם הי' קנין הי' השטר כשר אפילו
 אם נכתב בשנת נ"ח משום דסתם קנין לכתובה עומד
 במ"ש בס"י ל"ט ודאי דגם אותם עדים יכולים לכתוב
 שטר אחר משנת נ"ח כיון שלא עשו שליחותם עדיין
 8

מאוחר א"כ מפורש בשטר שמאוחר הוא שכתבו שטרא רנן איחרנוהו והמעם הוא פשוט ראם לא שעבר לו נכסים שיקנה יוכל לטרופ מלקוחות שלא כרין כנון שלוח ממנו בניסן וקנה קרקע באייר ואיחרו הערים זת זמן של השטר וכתבו סיון ואח"כ מכר הקרקע ונמצא אלו כתבו הזמן מניסן לא היה טורף מהלוקח שקנה מהלוח הקרקע שקנה באייר כיון שלא כתב לו ראיקני ובשביל האיחר יגבה קרקע זו והלקוחות לא ידעו לטעון שמה מאוחר הוא רלא יעלה על דעתם ולכן כשמוכר בהשטר שמאוחר הוא כשר דהלקוחות יראו בהשטר ויהירעו מזה מתי היתה ההלוואה ואף אם לא יהודעו לא יוכל המלוה להוציא ממנו שימעות דהלוה קנה שרה זו אחרי הלוואתו והמוציא מחבירו עליו הראי' ואין לעשות שטר מאוחר לכתחלה רמחוי כשקרא וכ"ש שלא מרעה המלוה יש איסור ג"כ לגרום להמלוה הפסד שלא יוכל לטרופ מלקוחות שקנו קודם הזמן :

יד אם השטר נכתב בלילה ונחתם ביום שלאחריו כשר שהיום דולך אחר הלילה אבל נכתב ביום ונחתם בלילה פסול שמן הלילה מתחיל יום אחר והוא מוקדם בד"א כשאין עסקים באותו ענין אבל עסקים באותו ענין כשר ואפילו כשאין עסקים באותו ענין רוקא כשלא קבל בק"ם אבל קבל בק"ם אפילו לא חתמו אלא לזמן מרובה כשר ואפילו לא חתמו כלל רקנין יש לו קול וטורף אפילו ממשעבדי [ט"ז] וכן מעשה ב"ד כשר אפילו נכתב ביום ונחתם בלילה דמשעת גמ"ד משתעבר ולא מקרי מוקדם [ט"ח] ובכתובה יש פלוגתא בין הפוסקים אם הוה כמעשה ב"ד ומוקדם כשר או לא [ט"ט] ובקבל החתן בק"ם פשיטא דכשר אפילו לא חתמו כמו בשאר שטרות וכיון דהקנין מכשיר השטר אפילו כשנכתב ונחתם אח"כ לפיכך ערים שראו הקנין ואיחרו לכתבו עד אחר זמן אם זוכרים לזמן הקנין יכתבו הזמן מאותו היום ואם לאו יכתבו מיום הכתיבה וכן בעסקים באותו ענין כשכר בנכתב ביום ונחתם בלילה ה"ה אפילו לא נחתם בלילה אלא שקבל בקנין בלילה וכוים עסקו באותו ענין בהשעבור ובהלוואה ומה ששייך לענין זה הל החיוב מן יום הקודם אך ש"א דהא דאמרין רעסקין באותו ענין כשר היינו רוקא בהלוואה דאו חוב המעות משעבדים מיום ההלוואה אע"פ שנחתם השטר או הקנין ה' אח"כ כיון שעסקים בזה מההלוואה עד השטר או עד הקנין אבל כשטר חיוב או בקנין חיוב שמתחייב את עצמו בחיוב ממון או חיוב אחר כמ"ש בס' מ' שיכול אדם להתחייב א"ע אף שלא קבל שום רבד מהנתחייב לו לא מיחשב העסק באותו ענין להתחייב מזה הזמן אם השטר או הקנין ה' אח"כ רבמה יתחייב מקודם ואע"פ דאיכא קול מ"מ במילי בעלמא בלא קבלת ממון ובלא שטר ובלא קנין לא משתעבר [וס"ד וס"ז] כתבו סה"מכ"ס פלוג ע"ז וס"ל דנס בזה משתעבר מהזמן שנסקו בלוחו ענין אף שהסער לו הקנין ה' אח"כ :

טז כיון שאמרנו בסעי' הקודם דערים שראו הקנין אם זוכרים זמן הקנין יכתבו על אותו יום ואם לאו יכתבו מיום הכתיבה לפיכך כשכותבין יום שקנו בו סומכים הקנין לאותו יום וכותבין קנינו מפלוני ביום פלוני וכתבנו ומסרנו ליד פלוני וכשכותבים יום שעומרים בו סומכים הכתיבה לאותו יום וכותבין קנינו מפלוני וכתבנו וחתמנו ביום פלוני ומסרנו לפלוני ואם לאו מיחוי כשקרא וצריך ליהוד בכך אבל השטר לא מפיסיל בהכי אם לא כתבו כן אלא כתבו שקנו ביום פלוני של יום הכתיבה אם כותבים זמן הכתיבה וכן אם כותבין יום הקנין וכותבין שנס זמן הכתיבה היה באותו

יא הא דשמרי חוב המאוחרים כשרים רוקא בשמרי הלוואות אבל שמרי מקח וממכר ושמרי מתנה אפילו מאוחרים פסולים א"כ מפורש בשטר שמאוחר הוא והמעם שמה אחר המכירה הראשונה חזר הקונה ומכרה להמוכר ויוציא זה את השטר המאוחר שלו ויאמר שאחר קנייתו של מוכר ממנו חזר הוא ולקחה מהמוכר פעם שני והמוכר כשיקנה ממנו לא יחוש לקבל שטרו בחזרה כי לא יענה על רעתו שתצא לו רעה מזה ולכן אם נכתב בהשטר שמאוחר הוא אין חשש בזה וכמ"ש בסעי' הקודם ולכן אם העדים הודיעו להמוכר שמאוחר הוא כשר מפני שאז כשירצה ללוקחה ממנו יזהר לקבל שטרו בחזרה [ט"ז] וכבר כתבנו שאין לאחר שום שטר לכתחלה א"כ יש הכרח לזה כמו שיתבאר :

יב שטר שזוטנו כתוב בו בשבת או בעשרה בתשרי שהרב ר יודע שבאותו יום אין כותבין ויש ספק אם נכתב לפני שבת ויוה"כ ואיחרו הזמן ומאוחר הוא וכשר או שנכתב אח"כ על זמן מוקדם ופסול אין מציאין השטר מחוקת כשרותו וכשר השטר ויש מי שאומר דאי אמר הלוח אשהבע לי שהעדים לא הקדימו בכונה ושהוא מאוחר מחוייב לישבע אבל אם הלוח אינו תובע שבועה אין טוענין הבי"ד בערו ורוקא בשטר מקויים מוקמינן ל' אחוקת' וכשאר השבע לי נשבע ונמל אבל אם אינו מקויים על בעה"ש להביא דאי ואמרין ל' קיים שטרך ואע"פ שהלוח אינו טוען אגן טוענינן ל' :

יג כל שטר הבא לפנינו אנו תולים שנמסר בזמן הכתוב בו חוץ מהיכא דאיחרע כנון שנפל רביון דאטייליר ב' ריעותא אינו יכול לנבות בו עד שיביא ראי' שבא לירו מזמן הכתוב בו אם אין בו קנין דבקנין לא איכפת לן מתי בא לידו כמ"ש כמה פעמים

באורו יום כיון שאינו נ"מ לדינא אלא דלא ליהחוי כשקרא לכן אינו פטול בריעבד [סמ"ע] ועיי' במ"ז :

מז אם הערים אינם נזכרים ליום הקנין רק זאת יורעים שכחורש השרי הי' ולא אח"כ לא יאמרו דכיון שברור לנו ראהר השרי לא היה נכתוב סמ"ח חשוון לא יעשו כן לכהחלה ואפילו יכתובו שאחרתו או שכתוב בו ראיקי דאין חשש בזה ס"מ הא מיחיו כשקרא ולא יכתובו אלא יום הקנין או יום הכתיבה כמ"ש אבל אם זוכרים שהקנין היה בשליש החודש הראשון או בשליש האחרון או בשליש האמצעי ואינם זוכרים היום בפרט יוכלו לכהוב בשליש הראשון של חורש פלוני ואין לחוש בו שינבה בו מתחלת השליש דהמוציא מחברו עליו הראי' [סמ"ע] :

יז מי שנמסרה להם ערות בעיר אחת והקנין הי' שם ואח"כ בעת כתיבת השטר היו בעיר אחרת אין מזכירים בשטר מקום שהי' שם הקנין אלא מקום שכותבים וחותמים בו השטר ורוקא כשאין כותבין זמן הקנין וכותבין זמן הכתיבה כגון שאין זוכרין זמן הקנין אלא אם זוכרים זמן הקנין וכותבים אותו או יכתבו המקום שנעשה בו הקנין שאם יכתבו מקום הכתיבה נמצאו משקרים ויש חשש פטול [עיין בט"ף] וכשכותבים מקום הכתיבה כותבים כך אמר לנו פלוני וכתבנו במקום פלוני אבל כשכותבין מקום שנמסרו שם הדברים בכותבים אמר לנו פלוני או קנינו מפלוני במקום פלוני וכתבנו וחתמנו ומסרנו לפלוני והרבה גדולים ס"ל דבשכותבים מקום הקנין כותבים שני המקומות וכותבים קנינו מפלוני במקום פלוני וכתבנו וחתמנו במקום פלוני ובסמ"ע לפלוני וכן ראוי לעשות :

יח הא דאמרינן שכותבים מקום הכתיבה אע"פ שקנו במקום אחר דוקא כשאין המטבע משהנה ממקום הקנין למקום הכתיבה או אפילו אם משתנה ובלבר שכתוב בשטר המטבע שיוצא במקום פלוני אבל אם לא כתב בשטר המטבע שבמקום פלוני והמטבע משתנה לא יכתבו אלא שם מקום שמסרו הדברים שם ונשתעבד המטבע שבאותו המקום ואף שאין יודעים היום שנמסר בו הדברים ס"מ יכתבו מהיום שבודאי הי' הקנין מפני שא"א לעשות בענין אחר :

יט שטר שאין כתוב בו המקום שנכתב בו כשר השטר ואין זה מעכב ואע"נ דלפ"ז אין זו עדות שיכול להוימה דנחסר חקירה דאיוז מקום אך כבר בארנו בסו"ל דברדיני סמנות אין זה מעכב והמטבע ישלם כפי המקום שהוציא השטר כמ"ש ואם יהברר באיוז מקום היתה ההלוואה צריך לשלם כפי המטבע שבאותו מקום :

כ ראובן ושמעון שיש לכל אחד מהם שט"ח על לוי ובשל ראובן הי' כתוב בכ"ח בניסן ובשל שמעון

כתוב בניסן סתם אע"כ אם אין ללוי רק שדה אחת כפי החוב של אחר מהם נותנין אותה לראובן דאמרינן רלמא של שמעון היתה ככ"ט בניסן ואע"כ אין שמעון יכול למרוף מלקוחות שקנו מלוי מאיר ואילך שיאמרו לו זמנך באחד בניסן והנחנו לך מקום לנכות חובך והיא אותה השדה שנמל ראובן כי אהה מוקרם לו לפיכך אם ראובן ושמעון יכתבו הרשאה ול"ז יגבו מלקוחות שקנו מאיר ואילך ממ"נ או מפני החוב של ראובן או מפני החוב של שמעון :

כא שני שמרות שנעשו בשנה מעוברת אחר כתוב בו אדר סתם ואחד כתוב בו אדר שני ואין ללוי נכסים בנגד שניהם נוהגים למי שכתוב בו אדר סתם דסתם אדר הוא אדר ראשון ואם בשניהם נכתב אדר סתם הוה כמו שנכתב בשניהם אדר ראשון ונותנים למי שזמנו קודם במספר ימי החודש וכן אם כתוב באחד אדר סתם ובשני אדר ראשון הו"ל כאלו נכתב בשניהם אדר ראשון [סמ"ע] דסתם אדר הוא אדר ראשון ולהרמב"ם סתם אדר הוא אדר שני כמבואר ביו"ד סי' ר"ב [עיי' בט"ף ובלאו"מ] :

כב אם כתוב בשטר ער הפסח או ער הקציר דינו כמו בנגררים דהיינו ער התחלת הפסח וער ההחלת הקציר וסתם קציר הוא קציר חטים ובמדינה שרוב הקציר הוא שעורים הכונה לשעורים וכל מדינה לפי רבוי המן הנורע שם ואם כתוב בשטר ער שיהי' הפסח הפירוש הוא ער שיצא הפסח ואם כתוב ער פני הפסח יש מחלוקת אם הפירוש ער ההתחלה או ער הסוף אבל בקציר אפילו נכתב ער שיהא הקציר אינו אלא ער ההחלה הקציר שכל דבר שאין זמנו קבוע וירוע אפילו אמר ער שיהא אין הפירוש רק ער התחלתו דכיון ראין המשך ידוע מסהמא לא ירד לספק בדבר שאין ירוע והבונה ער ההתחלה :

כג אם כתוב בשטר ער אחר הפסח הפי' ער שיעברו רוב הימים שבין פסח לעצרת דהכונה הוא על חצי הזמן שבין פסח לעצרת רק משום רבחו"ל יש בין פסח לעצרת מספר זוני מ"ב יום תוכל לומר מחצה דהיינו כ"א יום אבל בא"י הוא מספר נפרד מ"ג יום וא"א לחלק היום לחצאין ויר בעה"ש על התחוננה ובהכרח להמתין על רוב ימים דהיינו כ"ב יום אחר הפסח וכן אם כתוב בשטר ער אחר הסוכות יש לו זמן נ' חרשים [סמ"ע] והש"ך חולק בכל זה וס"ל דכל שאמר ער אחר רגל פלוני אינו אלא מ"ז יום אחר הרגל ונ"ל דכפי לשון מדינתנו כ"ע ס"ל כהש"ך דירוע רכל מי שאומר או כותב במדינתנו ער אחר זמן פלוני אין כונתו להרחיק כל כך ולכן יש להורות בדבריו ואם נשבע לפרוע לזמן פלוני ודאי דצריך לילך לחומרא בכל הפרטים נם בסתם אדר כשנשבע צריך לילך לחומרא שלא יעבור על שבועתו וה"ה בתקיעת כף או שקבל בחזם לפרוע לזמן פלוני או אחר זמן פלוני צריך

צריך לילך לחומרא דספק איסורא לחומרא :

שלוה מ"מ כיון שמוציא שובר אמרינן דפרעו באוהו יום רכללא בדינו הממע"ה וכן כשלא נודע מי נכתב קודם השטר או השובר יד בעל השובר על העלוונה וכשירדע שהשובר נכתב קודם אוי השטר בתקפו ונובה בו [ס"ד] דאין דרך לכתוב שובר קודם שטר וכן בשטר מחילה :

כה ראוין הוציא שט"ח על שמעון שזכנו בה' בניסן ושמעון הוציא שטר מחילה שנכתב בה' בניסן וכתוב בו שמחל ראוין לשמעון כל הביעות שהיו עליו עד ה' בניסן נובה ראוין שטר דבלשון העולם עד ולא עד בכלל ולכן הכונה עד ה' בניסן ולא ה' בניסן בכלל אבל אם כתוב בו בהשובר שמחל לו כל הביעות עד היום הוה או עד עכשיו הוה ספקא והממע"ה דכשכתוב עד ה' בניסן ברוד הוה בלשון העולם שאין ה' בניסן בכלל כיון דפרט היום אבל מהמא כמו עד היום הוה או עד עכשיו הוה ספקא דרינא והממע"ה [ס"ד] וכוונתו כמ"ס ול"ק קטיות סלוי"ת [וכן הוא בלשון תוס' עד יום סאלד ועש"ס למידע בערב משמע דלוי לא קיה כתיב בערב הוא משמע דלא עד בכלל] :

כד כבר בארנו דככל דבר ספק יד בעל השטר על התחונה ויד בעל השובר על העלוונה והמוציא מחברו עליו הרא' ולכן ראוין שיש לו שטר על שמעון ושמעון הוציא שובר שהתום בו ראוין שקבל משמעון מנה אע"פ שאין עדים בשטר ולא זמן ולא מקום מנכה לו מנה מחובו אא"כ מוכח כלשון השובר שלא נכתב על שטר זה כנון שהשטר היה על אלף וזו והשובר כתוב מהחוב חמשה מאות וזו שמניע לי משמעון קבלתי ע"ז סכום כך וכך ונראה להדיא שלא על שטר זה נכתב השובר אבל כל שכתוב בשובר סתם מחוב המניע לי משמעון קבלתי כך וכך מנכה לו משטר וכן אם בשטר בהוב בניסן סתם ובשובר כתוב ב"ח בניסן וכרומה מכלל השובר את השטר וכן להיפך אם בשובר כתוב החודש סתם ובשטר כתוב היום מהחודש וכן שטר מחילה רינו כשובר יד בעל המחילה על העלוונה דהממע"ה וכן כשהשטר והשובר או המחילה כתובים על יום אחר נ"כ יד בעל השובר והמחילה על העלוונה אע"פ דאין דרך לכרוע ביום

סימן מד [דין חזרת השטר בשיטה אחרונה וכיצד מקיימים המחקים והתלויים וכו' י"ב סעי'] :

אחת והרי יש החלק עכ"ז לא פלוג רבנן [סמ"ע] וזו הנזירה אינה רק אם כתב השטר הוא כתב המלוה או של איש אחר אבל אם הכתב הוא של הלוח למדין מסנה דא"א למלוה לויף ריהי' ניכר השתנות הכתב :

ב זה שאין למדין משיטה אחרונה אין חילוק בין אם עדים החומים על השטר ובין שהלוח עצמו חתם רכמו רחישנין שהעדים לא יצמצמו בהתיבתו כמו כן חישנין שהלוח עצמו נ"כ לא יצמצם ויחתום דחוק שיטה אחת מהכתב ולכן אין למידין מסנה [סמ"ע] :
ג כתב הסמ"ע רזה שאנו כותבין בשטר בשיטה אחרונה וקנינא מפלוני לפלוני וכו' והו כחזרת השטר אע"פ שלא נזכר הקנין למעלה דהא אין זה דבר חדש בפרטי השטר אלא תועלת הקנין ורוב שטרות הם בקנין ועל שם זה התחילו לכתוב השטר וממילא דהוה כמו שנהבאר למעלה והוה חזרה ואף שיש חולקים בזה ס"ם כן ראוי להורות :

ד אם סיים השטר בסוף שיטה והרחיקו העדים עימה שלמה וחתמו העדים באמצע שיטה שני' אין למדין מחצי שיטה אחרונה ומשימה שלמה שלפני' אם נמצא בהם רבך כתוב ששום רעדים לא רייקי ומרחיקים שיטה אחת א"כ בשמרחיקין שיטה וחתמים באמצע שיטה שני' כיון דליכא אלא עובי שיטה אחת בין עדים לשטר אין למדין גם סן השלטה [ס"ד] והוקא שחתמו העדים זה תחת זה או ממ"ג בשטר דאם בא חלק לפני כ"ד השטר נכתב בכשרותו ואם כתובים היו אין למדין

א תקנת חכמים הוא שיחורו מעניינו של שטר שנכתב מקודם בשיטה אחרונה של השטר שאין למדין משיטה אחרונה וזכותו של בעה"ש והמעס הוא ספני שא"א לצמצם שיחתמו העדים סמוך ממש לכתב וחששו שמה הניחו כדי שיטה חלק ויעשה בעה"ש ויוף ויכתוב בשיטה אחרונה מה שירצה לטובתו והרבר לא יהי' ניכר כשהניחו העדים כדי שיטה ריח בין השטר לחתימתו לפיכך תקנו שלא ילמדו משיטה אחרונה ותקנו שיחוד מעניינו של שטר בשיטה אחרונה ועתה אם ויוף בעה"ש בשיטה האחרונה לא ילמדו ממנו ויהי' ניכר הויף כיון שכתוב אחר חזרת השטר ואפילו באו העדים ואמרו שלא הניחו שיטה חלק והם כתבו השיטה אחרונה אין למדין מזה דכא פלוג רבנן בניירתם רכל שאין מוכח מתוך השטר אין לו דין שטר [ס"ד] ואין לזה הפרט רק דין מלוה ע"פ ואם לא החזיר בשיטה אחרונה אין השטר נפסל בכך אלא דאין למדין מסנה ודלא כ"א שהשטר כולו פסול משום שלא נעשה כהקון חכמים אע"פ שאין מעם לפוסלו דהא חכמים גופא לא פסלוהו אלא שאמרו שאין למדין מסנה וחובתו של בעה"ש למדין משיטה אחרונה [ואף סהס"ף מולק כזה מ"מ כן הוא עיקר לדינא] וכן לא פלוג רבנן בניירתם בזה שאין למדין וזוהו משיטה אחרונה אפילו כשאין חשש ויוף בגון שלא הוחזר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה ויש כדי שיטה אויר בין השטר לחתימה העדים רלפ"ז הי' ביכולתו ללמד משיטה אחרונה כיון רעיקר החשש שמה יניחו חלק שיטה

למידין מהם אבל אם חתמו זה אחר זה פסול השטר אם בא חלק לפני כ"ד רשטר כזה יוכל לבא לרדי פסול דיחהך כל השטר ויניח רק שיטה זו שחהוסיס בה העדים ולפני החתימות יכהוב שטר ויהיה שטר הבא הוא ועריו כשיטה אחת דכשר כמ"ש בס"י מ"ה ונמצא דהוא שטר שיכול לזיוף ופסול אבל אם בא לפנינו כהובים כשר הכל דחוקה על העדים שעשו כהזנן וכתבו ער החתימה ולא הגיחו כלום פגוי ולמידין אף פאלו השימות [כמ"ע וט"ך ונסי"ת] ובה לא שייך לא פלוג רבנן רבין דאם כאנו לחשוש לזה בע"כ שהעדים חתמו על שטר פסול וא"א לומר כן [כנ"ל] ולכן יזהרו העדים בשמסיים השטר באמצע שיטה שיחהמו באוהה שיטה ואם בא לפנינו שטר שמסיים באמצע שיטה והעדים לא חתמו עצמם בשיטה זו פסול השטר כמ"ש בס"י מ"ה :

ה אם יש מנהג כאותו מקום שכותבין בכל השמרוה בסוף השטר שריר וקיים וכולם כותבין כן ממילא דלמידין משיטה האחרונה וא"צ לחזור מעניינו של שטר בשיטה אחרונה משום ראין כאן חשש כלל דאף אם ירחיקו העדים שיטה אחת מהכתב לא יוכל בעה"ש להוסיף באותה שיטה כיון דקורם נכתבה שריר וקיים יהי ניכר הזיוף דשריד וקיים צריך להיות סוף השטר ואף אם גם כסוף שיטה זו יכהוב ג"כ שריר וקיים יהי ניכר הזיוף מרגכהב שני פעמים שריר וקיים ובשני שטיין דרק כשיש שיטה חלק כשר בשני פעמים שריר וקיים כמו שיהבאר בסע"י אבל בשיטה אחרונה שני פעמים ואין חלק עוד או אחד באחרונה ואחד שקורם האחרונה פסול ואם אולי ימחקו השריר וקיים הראשון יהי ניכר המחק אבל אם אין מנהג שיכתבו בכל השמרות כן אף אם נמצא בשטר שכתוב שריר וקיים אין למידין משיטה אחרונה וצריך להחזיר מעניינו של שטר כשיטה אחרונה דכיון דאין מנהג בכל השמרוה אין זה סימן דדילמא הגיחו עדים שיטה ריח ולא כתבו שריר וקיים והוא הוסיף השיטה וכתב שריר וקיים ואף אם חתימות העדים רחוקים מהכתב שיטה אחת וא"כ אין חשש שהוסיף מ"מ אין למירין מסנה כמ"ש בסע"י א' דלא פלוג רבנן ומה יוסיף השריר וקיים [ט"ך] ומאי דמשמע לכאורה מרברי רכותינו בעלי השו"ע דרק אם בשטר כתוב שריר וקיים למידין מסנה אף שאין מנהג כן בכל השמרות ובאמת תמהו האחרונים על זה ואף שנדחקו ליישב דברי השו"ע מ"מ עיקרא דדינא כמ"ש ונדאה דנס בשו"ע מיירי במקום שכותבין כן בכל השמרות וכן נראה מרברי הס"ע ובמקום שנהגין לכתוב שריר וקיים בכל השמרות אין כותבין שום דבר אחר שריר וקיים ואין למידין כלל מאחר שריר וקיים אפילו חובתו של בעה"ש דשריר וקיים צריך בסוף השטר :

י אם יש בשטר מחקים או תיבות תלויות בין השיטין

או תיבות שעבר עליהם הקולמוס וצריכים העדים לקיימם יהיה שיקיימו אותם לפני שיטה האחרונה דאל"כ אין למידין מהם ובמקום שכותבים בשמרות שריר וקיים יכולים לקיימם אף בשיטה האחרונה רק שיחה קורם שריר וקיים וא"צ לכהוב ודין קיימיהן אלא ש"כהבו שתיבה או תיבות פלוגית הוא על המחק או הם הלויים או שעל אלו תיבות עבר הקולמוס בשגנה ואם העכירו הקולמוס בכונה כרי למחקם אלו תיבות יכתבו ג"כ שעל אלו תיבות העבירו הקולמוס למחקם ואם לא קיימו אותם אין השטר פסול אלא שאין למידין מהם רלמא הוסיף אח"כ וי"א דבמחק כל השטר פסול דשמא הי' כתוב חוכתו של בעה"ש ומחקו אח"כ מוכח מתוך השטר מה הי' המחק או לא נפסל כל השטר וכן יש להורות וכן אם היה המחק או התלוי בגופו של שטר רהיינו בשם הלוח והמלוה והמעוה נפסל כל השטר אם לא נתקיים ואם הי' המחק או התלוי בהזמן ולא נתקיים הוי כשטר שאין בו זמן וכן מחקים ותלויות והעבירו קולמוס בשטר שבח"י הלוח צריך הלוח לקיימם קודם שריר וקיים או קורם שיטה אחרונה ואם דוצים לקיים אחר החתימות יכולים לקיים ג"כ רק שצריכים לחתום עוד פעם :

ז שטר שיש בו מאחוריו נדר במקום שנהגו לכתוב הפרעון מאחוריו או שהנדר בין השיטין במקום שנהגו לכתוב הפרעון בין השיטין יש מכשירים השטר לפי שהשטר מוחזק ביד המלוה וכאלו מחזק בהסמך שבשטר וצריך הלוח להביא ראיה לדרבנן ויש פוסלים כל השטר דכיון ריש ריעוהא דמחק לפנינו במקום שנהגו לכתוב שם הפרעון לא שייך להעמיד השטר על חוקתו וכן עיקר כדעה זו [ט"ך] :

ח יש מי שאומר שאין לקיים המחקים אלא בכהב שהוא בכהב השטר ולא בכהיבה דקה יותר מכתב השטר והמעס דשמא הגיחו העדים שיטה אחת דיוח והמלוה יכהוב שני שימות דקות באותה שיטה ומה המעס נתבאר דאין זה רק אם מקיים השני שימות אחרונות או יש חשש זה אבל כשמקיים למעלה מזה אין שום חשש בזה ויכול לקיים אף בכהיבה דקה [ט"ך] :

ט אם היה המחק בשיטה המסוכה לשיטה אחרונה והוא כשיעור שריר וקיים או יוהר אע"פ שחזר וקיימו למטה בשיטה אחרונה פסול דחיישינן שמא במקום המחק הי' כהוב שריר וקיים והעדים חתמו והגיחו שיטה הלך והוא מחק את השריר וקיים וכהב במקומו מה שרצה וחזר וקיים בריח שכתב השטר והעדים וכתב שריר וקיים אחר וה"מ כשאין עכשיו אויר שיטה בין עדים לשטר דאו איכא למיחש שמא הוסיף באותו האויר שהגיחו העדים אבל אם בא לפנינו באויר שיטה אחת כשר ולא חיישינן שבא הגיחו מהחילה שני שיטין אויר דחוקה על העדים שעשו כהזנן ולא רניחו

יא מעשה בא לפני הרשב"א ז"ל שה' כתוב בשטר בקיטום בלשון זה נ"ו על הנרד ובדקו וחפשו השטר אות כמות ולא נמצאו אותו שהו אהויה על הנרד ואעפ"כ הכשיר הרשב"א השטר דלמאי נחוש לה כיון שנתקיים השטר כבר העידו העדים על כל מה שכתוב בו שהוא כן והליגן שנגרר כל כך ברקות עד שלא ניכר מקומו עכשיו :

יב שטר שיש בו מחקים או תלויות ושכחו העדים ולא קיימם בסוף השטר וכתבו שריר וקיים וחתם העד האחד וקודם שחתם השני נזכרו שלא קיימו המחקים או התלויות תקנתו של שטר זה שיכתבו אחר חתימתו עד הראשון אגן סהרי לבהר דחהם חר מינן וחויגין שלא קיימנו כך וכך מהקים או תלויות דאיהא בשמרא בכך קיימנום עתה כרפא חוי והכל שריר וקיים ויחזרו ויחתמו שניהם אבל בשחתם רק עד השני לא מהני [ט"ז] וכ"ש אם כתוב איהו דבר למטת מחתימות העדים וחזרו וחתמו דכשר ובמ"ש בסעי' ו' :

הגיהו אייר שני שיטין וה"מ כשהעדים מוחזקים שהם יודעים הא לא הכי חיישינן וכן בכל מקום דאמרינן חוקה שהעדים עשו כדין רוקא בעדים מוחזקים לירדעים [ט"ז] :

י כתוב בשו"ע דהאירגא נהגו לכתוב קיום מחקים ותלויות אחר וקנינא [קולס טריי וקיים וחפילו נטיטה אחרונה] לפי שהורגלו עתה לכתוב בכל השטרות שריר וקיים רא"א לויף ולמירין משיטה אחרונה וא"צ להחזיר מעניינו של שטר משום הכי שטר שאין בו שריר וקיים פסול ואין לעדים לחתום אא"כ כתוב שריר וקיים ואם כתוב בו הרי שריר וקיים כשר אם עדיין יש שיטה חלק בין העדים לשטר [סמ"ע] ולכתחילה לא יעשה כן כן בהבו רבותינו בעלי השו"ע והמעמים כבר נתבאר בדברינו הקודמים ולכן בזמנינו צריך לדקדק בכל מקום ומקום אם ניהגין לכתוב בכל השטרות שריר וקיים או לא וצריך לרעת דאפילו במקום שנהגין לכתוב בכל השטרות שריר וקיים אין לקיים אחר שריר וקיים ואם קיימו שם פסול [ט"ז] :

סימן מה [דין שהעדים צריכים לקרות השטר מקודם ודין שטר הבא על הנר ועדיין

על המחק וכן להיפך ובו כ"ה סעיפים] :

א העדים חותמים למטה בשטר ולא מן הצדדים ולא מלמעלה והקנת חכמים הוא כרי שלא יזיף לכתוב למטה בשטר מה שירצה [כמ"ג] ואפילו אינו יכול לזיף כגון דכתוב בו שריר וקיים או שחתום עד אחר מלמטה והשני מן הצד נמי פסול כיון שלא נעשה כהקנת חכמים [ט"ז ועיי"ש] :

ב לכתחלה יחתמו העדים שמים ושם אביהם פלוני בן פלוני עד ואם חתמו רק שמים איש פלוני עד כשר בדיעבד [סמ"ע] וכן כשלא כתב שמו רק בן פלוני עד נ"כ כשר אבל כשכתב שמו לבר או שם אביו לבר ולא כתב עד פסול משום רי"ל דלא ההם א"ע לשם ערות [א"ש"ע סי' ק"ל] ואם הזכירו בתחלה השטר בפנינו עדים התומי מטה נ"ל דכשר אף אם לא חתמו עד אף בשמם לבר או בשם אביהם לבר ולא רמי לגט שפסול בכה"נ משום דהגט הוא לשון הבעל ולא נזכר בגט שם עדים אבל בשטרות כשנזכר שם עדים בשטר מקורם כשר :

ד כשראש ב"ד חותם א"ע בעד על השטר התירו חז"ל כשהסופר שלו קורא לפניו אע"פ שלא קרא בעצמו טפני שאימתו מוטלת עליו לא ישקר ורוקא סופר שלו אבל סופר אחר לא מהני וכן אדם אחר כשקורא לפניו הסופר של הראש ב"ד לא מהני דאין אימת אנשים אחרים על הסופר של הראש ב"ד וכן אין אימת ראש ב"ד על סופר אחר ונ"ל דכשהדיין קורא לפני הראש ב"ד או השמש שלו נ"כ מהני דידוע דאימתו מוטלת עליהם :

ג העדים מחייבים לקרות השטר בעצמם קודם שיחתמו ויקראו כלה במלה ואם אחר קורא לפניהם לא מהני וי"א דאם שנים קוראים לפנייהם מהני דכיון שהם יודעים הענין שלפניהם נעשה או שבפניהם הודה הבעל דבר רק שצריכים לקרות השטר לא הוה בעד מפי עד רק דאחר אינו נאמן אבל שנים נאמנים ואפי' שלא לפי הומם זאם אינם מבינים לשון השטר יתגבול להם

ה ורוקא לעדים החיוב לקרות השטר אבל בעל דבר שחתם על השטר להחייב א"ע בשום דבר או לפטור את חברו משום דבר אפילו חתם א"ע כשלא קרא את השטר ואפילו ידענו שאינו יודע כלל מה שכתוב בשטר ואפילו נכתב השטר בלשון הנשים והדבר ברור שאינו יודע לקרות ואינו מבין הלשון כלל מ"מ מתחייב הוא בכל מה שכתוב בו בין שלא חשש לקרותו ומקם עצמו על נאמנות של אחרים הוא גומר בדעתו להחייב בכל מה שכתוב שם ולכן אף אם חתם עצמו על נייר חלק ומסרו לשליש או לבעל דבר מתחייב

מתחייב עצמו בכל מה שיכתבו עליו [עיי' בסמ"ע] ואם הביא לפני כ"ד שטר בחתימה לבר ולא כתוב עליו אם מהני יהבאר בסי' מ"ח ונ"ל דעכ"ז אם יש עדים שקראו לפניו השטר ורימו אותו כגון שקראו לפניו מנה ונמצא בשטר כארתיים וכיוצא בזה או שנמרו בפני ערים שיכתבו על החלק מנה ונמצא מאתיים רשטר פסול הוא רזיל בהר מעמא דהא לא נשתעבר עצמו על מה שכתוב בשטר ואם יעידו שני עדים השטר פסול ואם יש ער אחר ישבע בעה"ש להכחיש העד [כנ"ל]:

ז בנימין התירו חז"ל כשאין נמצאים עדים היורעים להתום שמקדעים להם נזיר חלק מעבר לעבר כפי תמנות אותיות שמס ומשימים אותו על הקלף או על הייר של הגם והערס ממלאים את הקדעים ריו ונמצא ששם התום בהגט והתירו כן בגט משום תקנות ענוות אבל בשטרות אסור לעשות כן ואם עשו כן בשטרות מכים אותם מכת מדרות והשטר פסול ויש מכשירין השטר:

ז אם הבע"ד אינו יכול להתום יכול לבקש איש אחר שיחתום בעדו וימסור לו הקולמס והאחר יחתום שם בעה"ש ויכתוב שהוא במס"ק הכל הער אינו יכול להתום ע"פ מסירת קולמס א"כ הוא מקום שנהגו שופר העיר חתום ע"פ הער שכתוב פלוני בן פלוני חתם במס"ק או שכתב פכ"פ ציוה להתום אם קבלו בני העיר עליהם לעשות עדותו כערות הער כשר ואם לא קבלו עליהם אינו כלום ובקבלו עליהם הטעם שכשר דהוה כנאמן עלי אבא שנתבאר בסי' כ"ב דכשר:

ח כל שטר הבא לפנינו שערים מעירים על החתימה הערים מקיימים אותו ואין חוששין שמא לא קראו השטר ולא ידעו כלל מה שכתוב שם שחוקה אין הערים חותמין על השטר אלא א"כ קראוהו ויורעים להתום כרין אבל אם הערים לפנינו וידוע שאינם יכודים לקרוא את השטר אם אומרים מעצמם קורם ששאלו להם הרינינים שנתנו לקרות לשני אנשים סומכין עליהם וכשר בריעבר כמ"ש במע"י נ' ואם אין אומרים כן מעצמם צריכים הב"ד לריק הרבה בערותם אם מכוונים הענין כמו שכתוב בשטר שידועים כל הכתוב בשטר מקיימים השטר ולהסמ"ע צריכים עכ"ז לשאלו להם אם נתנו השטר לקרות לשנים היודעים ולהשיך א"צ לשאלו להם כשמתכוונים ענין השטר ראם אפילו לא נתנו לקרות וממכו על בעה"ש עצמו נ"כ כשר בריעבר כיון שידועים מה שכתוב בשטר ונמצא שחתמו ע"ז וכשר אבל כשאומרים מעצמם שנתנו לקרות א"צ לשאלו להם על ענין השטר והט"ז הסכים להסמ"ע דבלא נתנו לקרות פסול אף בדיעבד אף כשכוונו ע"ן השטר ונראה להורות כדברי הש"ך אבל אם אין הערים לפנינו וידוע שאינם יכולים לקרות וראי דהשטר פסול

אם לא ששנים מעידים שבפניהם נתנו לקרות השטר לשני אנשים [כנ"ל]:

ט ידקרו הערים שלא ירחיקו מהכתב רחב שני שימין ואם הרחיקו שני שימין פסול אפילו כתב שריר וקיים ואפילו ירוע שלא הוסיף ולא ויף כו שום דבר שכל שטר שביכולת לזייפו הוא פסול וכששני שורות רחוקות מהכתב ביכולת לזייפו כמו שנתבאר בסי' מ"ד ואפילו מיימוהו בריו שמלאו נקודים של ריו והלובן נראה מרוך הנקודות ושוב אין שום חשש בזה דבהנקודות אין יכולת לכתוב ושניחוש שמא מחק דבר מה נ"כ אין חשש כיון שהלובן נראה מ"ם הוא פסול שלא יאמרו שהערים לא חתמו א"ע על עיקר השטר אלא על המיוטא שמעירים שבפניהם נעשה המיוטא ולא יחשדו את בעה"ש:

י הא דאמרינן שאם הרחיקו שני שימין פסול היינו דוקא למינבי ב"י משעבדי אי נמי מבני חורין אם הלוח מוען פרעתי נאמן בשבועה כבמלוה ע"פ אבל אינו יכול למעון להר"ם דהא המעשה אמת והזיל כמלוה בעדים בע"פ:

יא דבר זה ידוע שכתב הסופר הוא כתב דק מפני הרגל אומנתו וסתם בני ארם הוא כתב גם וכן הוא ע"פ רוב החימות ירי ערים ולכן אלו השני שימין שאמרו צריכין להיות מרווחין כמו בכתב ירי ערים שהוא כתיבה נסה שכל המזיף אינו הולך אצל הסופר שירא מבנו שמא יגלה הרבר וכן צריך להיות ריוח השני שימין הן ואוירן כגון שיהא ביכולת לכתוב באלו השני שימין למיד בשיטה העליונה וד' פשוטה בשיטה התחתונה וראש הלס"ד הוא כדי אויר שבין שיטה עליונה לשטר ורגל הב' הוא כדי אויר שבין שיטה תחתונה להערים וכן צריך להיות אויר בין שיטה לשיטה וצריך להיות ריוח כדי שני שימין ככתב ירי ערים ושלושה איריים ואם יש פחות מזה השטר כשר:

יב ואף כשהשטר סמיים באמצע שיטה והניחו אותה חצי שיטה ועוד שיטה אחרת והתחילו להתום בשיטה שלישית נ"כ פסול מפני שיכול לכתוב באותה חצי שיטה מה שירצה ויחזיר מענינו של שטר בש"א ואף אם כתוב בהשטר שריר וקיים לפי שיכול לכתוב בחצי שיטה זו עוד פעם שריר וקיים ובשיטה שלפני האחרונה כשר שני פעמים שריר וקיים כמ"ש בסי' ס"ד מע"י ה' ומע"י ט"ו [ט"ז] וכן אם השטר סמיים בסוף שיטה והרחיקו הערים שיטה שלמה והתחילו העדים באמצע שיטה שני פסול אם יחתמו זה אחר זה באותה חצי שיטה טעני שיוכל לכתוב בחצי השיטה החלק שלפני חתימתן פלוני לוח ספלוני מנה ויהי שטר הבא הוא ועדיו בשיטה אחת שהוא כשר ויחתוך כל העליון אבל אם חתמו זה החת זה ליכא למיחש שיכתוב לפני כל ער פלוני לוח ספלוני מנה ויהיו שני עדים בשני

בשני שמרות רשני עדים בשני שמרות בכה"ג שאין בכל אחד רק שיטה אחת אין מצטרפים וכן שני עדים בשני שמרות בשטר אחד כי האי נווגא אין מצטרפים [ט"ד] ואע"ג דיש לחוש שיעשה זיוף על כל אחד מהעדים שיכתוב לפני התימרה דכל אחד אני חייב לפלוני מנה אבל משום פסידא דעדים אין לחוש דהעדים אפסידו אנפשיהו דלא הוה להו להתחיל לחתום באמצע שיטה ולא פסלינו השטר אלא כשיש לחוש שיזייף להוציא ממנו מאחרים [סמ"ע] אבל כשחתמו העדים בשטר שמסיים באמצע שיטה וחתמו באמצע שיטה וחתמו בחצי שיטה הנשארת זה אצל זה כשר ואו למידין מחצי שיטה שלפניהם ומשיטה שעליהם דא"צ לחוש לשום דבר דמוקמינן העדים אחזקתייהו שאם לא היו רואים שהשטר היה כתוב גם באותו חצי שורה שקודם התימרה לא היו חותמים א"ע בחצי שורה כיון שיכול לזייף ולעשות ממנו שטר שהוא ועדיו בשיטה אחת [סמ"ע] וכמ"ש בס' מ"ד סעי' ר' :

פסולים או קרובים יכול למלאותו כיון שלא נחתמו רק למילוי השטר ואינם שייכים לעדי השטר דליהו כנמצא אחר מהם קרוב או פסול דערוחם בטלה כמ"ש בס' ל"ז והשטר כשר שהרי אינו יכול לזייף כיון שנתמלא בחתימות ואם נראה השטר בב"ד קודם שסילאוהו שוב אין לו תקנה דכל שטר שנראה בב"ד בפסולו שלא נעשה כתקון חכמים הרי הוא בחספא בעלמא ולא מהני ל' תקון אבל קודם שבא השטר לב"ד יוכלו להבשירו ע"י מילוי אף קרובים או פסולים ואפילו עשה המלוה מרעתו שלא מרעת הלוח כשר שאין שם פסול עליו לאמר שאין בידו לעשות שטר בלא ידיעת הלוח דהשטר כבר נעשה ואין מוסף בו מאוסה רק להצילו מפסול הריוח שבין השטר להעדים וא"צ לזה ידיעת הלוח ויש חולקין בזה דעכ"פ כיון דבלא המילוי השטר פסול ולא נשתעבד הלוח בשטר פסול וכשנתמלא כשר השטר ונשתעבד א"כ אינו יכול לעשות בלא ידיעת הלוח וכשנתמלא שלא מרעת הלוח פסול :

יג אריכים העדים להיות זהירים כשהותמין בשטר ויש הרבה חלק לפני התימתן אף שחותמין בשוה עם כתב השטר אך ע"פ רוב אין מתחילין לכתוב מקצה הגליון ואם נשאר בצד הגליון נייד חלק הרבה שלא יחתמו זה אחר זה בשיטה אחת דשמא יכתוב בהחלק שבצד התימתן מה שירצה ויחרוך כל העליון ויהיה שטר הכא הוא ועדיו בשיטה אחת וכיצד יעשו וימיטו את החלק שמן הצד בנקודות דיו ואם לא עשה כן פסול [ט"ז] ואין חשש שיאמרו אמיוטא חתמו כמ"ש בסעי' ט' דהוה שייך דוקא אם המיוטא הוא בין השטר להעדים בזה שייך לומר שמעידים שלא נעשה בכאן זיוף אבל במיוטא שמן הצד למה להם להעיד ע"ז יהתבו הגליון שמן הצד ולכן כשהותמין באמצע שיטה ולא בשוה עם כתב השטר לא מהני מיוטא דהא בכאן אם יחתמו אותו החלק פסול דשמא ה' כתוב שם תובתו של בעה"ש או שום הנאי וזה חתכו דחובתו של בעה"ש לפידין משיטה אחרונה כמ"ש בס' מ"ד סעי' א' ולכן גם המיוטא פסול דחוששין שמא יאמרו אמיוטא חתמו ולכן במקום שנהנו לכתוב בכל השמרות שריר וקיים אין כותבין אחר שריר וקיים שום דבר כמ"ש בס' מ"ד סעי' ה' ריבול לחתוך ויכול למיטט נ"ב ודוקא כשהעדים התומים זה הרתא זה אבל אם התומים זה אחר זה פסול לחתוך דחיישינן שמא היה שטר הבא הוא ועדיו בשטה אחת וחתכו והי' חלק מלמעלה וכתב עליו שטר זה ולכן גם במיטט פסול וכמ"ש ויש לזהר כשעושין שטר הוא ועדיו בשיטה אחת שלא יהי' חלק הרבה מלמעלה אלא יחתכו או ימיטטו כדיו [סמ"ע] :

יד זה שהכשרנו במילוי עדים דוקא כשסילאוהו בו ביום שנכתב ונחתם אבל אם סילאוהו למחר פסול אפילו כשנעשה בציווי הלוח דהוה מוקדם ויגבה מלקוחות הקודמים שלא כדיון דהא כל זמן שלא נתמלא אין שם שטר עליו ולא נשתעבדו הלקוחות ואימתי נשתעבדו כשנתמלא והוה ל' מוקדם ופסול ואפילו לרעה ראשונה שבסעי' הקודם שיכול המלוה למלאות בלא דעת הלוח מ"מ בזה פסול דסוף סוף אין השעבוד מתחיל אלא משעת המילוי ומה שיכול לעשות בלא דעת הלוח היינו משום דכיון שמסד השטר ליהו ה"ל באילו הרשהו לעשות כיון שבשטר עצמו לא הוסיף ובמ"ש [ט"ד וט"ז] וכל זה בשטר שאין בו קנין אבל בשטר שיש בו קנין לא חיישינן אפילו אם ימלאנו לזמן הרבה דהא השעבוד הוא מומן הקנין כמו שנתבאר בס' ל"ט אבל בלא קנין אפילו למ"ד עדיו בחתומיו זכין לו פסול בכאן דכיון דלא נחתם פראוי אין זכין לו [סמ"ע] :

יז כשבא לפני ב"ד שטר שהיו עדיו מרובים ונמצא אחר מהם או יתור קרוב או פסול או שנמצא שני עדים קרובים זה לזה והב"ד אינם יודעים אם הקרובים חתבו רק למילוי בעלמא והשטר כשר וכמ"ש או שהו נ"כ עדי השטר ביהר עם הכשרים אם העדים הכשרים קיימים ונמצאים בעיר שולחים ב"ד אחריהם ושואלים אותם ואם אומרים שהפסולים חתמו רק למילוי השטר כשר ואם אומרים שהיו כולם עדי השטר נאמנים אפילו כשכתב ידם יוצא ממקום אחר ואין זה כחזור ומניד ונאמנים ונפסל השטר ואם הם אומרים שהקרובים חתמו רק למילוי ועדים אחרים מעידים שכולם היו עדים מעמידים שנים כנגד שנים והממן בחזקת בעלים ואין יכולים להוציא בשטר זה [צ"י] ועוד נבאר פרטים בהל' בס' ל"ז אבל כשאין העדים קיימים וא"א לשאל אותם

יד יש תקנה לזיטר שעדיו רחוקים מהשטר שני שימין או יותר שימלאו את הריוח בעדים ואפילו בעדים

אוהם אם עדים אחרים מעידים או כך או כך עושים כעדותם ואם אין עדות כלל ע"ז תלינן השמר שבהכשר נעשה והפסולים חתמו רק למילוי ולפ"ו אין להכשיר רק כשהעדים הראשונים הם הפסולים דאו תלינן דלמילוי חתמו אבל כשהראשונים הם כשרים והאמצעים או האחרונים הם הפסולים דלא שייך למילוי חתמו כפול השמר ולפ"ו בשמר שיש הרבה עדים לא יקיימו השמר מעדים שלמעלה דשכא למילוי חתמו ויש חולקים דמקיימים מכל שנים שבשמר דמסתמא לא חיישינן שיש בהעדים קרובים או פסולים וכן עיקר [ט"ז] :

הכשרים זהו דוקא כשלא ראו עולותן ביחד עם הפסולים אבל כשראו עדותן כאחד וחתמו ביחד על השמר הראשון נפסלה עדותן לגמרי כמ"ש בס"י ל"ז הפרטים שצריך לזה :

כ מלוה שבא לנכות קרקע מלווקח ונבה ואח"כ מוען הלוקח שהשמר ה' פסול לפי שהרחיקו העדים שני שימין בין עדים לשמר או פסול אחר אין בדבריו כלום [הכוונת הסו"ט בסעי' ט"ז] דכיון שפרעו מסתמא ה' שמר כשר וכן הבא לנכות בער שמר שיש לו על עכו"ם מישראל שקנה קרקע מהעכו"ם הוזה ומוען הלוקח ששמרו שיש לה מלוה על העכו"ם כרחוקן שני שימין בין עדים לשמר והאמת כן הוא אם מנהג העכו"ם לנכות בו שאינם מקפידים על ההרחקה גם הישראל יכול לנכות בו דהבא מסתמא עכו"ם הרי הוא כמוהו ואילו ה' הקרקע ביד העכו"ם היה חייב לשלם בדניניהם לכן גם הלוקח ממנו חייב לשלם :

י"ז יש מהראשונים שחולקים ע"ז ומ"ל דכיון דהשנים הראשונים שהם עיקר השמר תלינן שחתמו למילוי כ"ש בשאר עדים שבשמר תלינן זה ואף רבשם לא שייך שחתמו למילוי שבין השמר להעדים מ"ם תלינן שחתמו למלאות עוד עדים בשמר ורבינו הרמ"א פסק כרעה ראשונה דדוקא בשנים הראשונים תלינן שחתמו בפני שהעדים הכשרים הרחיקו חתימתן מהשמר או בשנגה או שבכונה עשו זאת דסברו שבעל השמר יתהום עוד כשרים אנשים חשובים מהם ולכן הניחו לכבודם מקום פגוי שחתמו תחלה ובעל השמר לא מצאם והחתים הקרובים או הפסולים אבל לאחר חתימות הראשונים לטה החתים בעה"ש עוד עדים קרובים וזו פסולים ללא תועלת והסברא נותנת כרעה זו ועכ"פ לכתחילה לא יתהום שום קרוב או פסול על השמר אפילו כשנצרך למלאות המקום הפגוי ישינו עדים כשרים וכל זה שתלינן שחתמו למילוי הוא דוקא כשחתמו זה תחת זה אבל כשכל העדים החתומים בשמיה אחת וראי דפסול רבוה אין שייך לומר שחתמו למילוי וסברא פשוטה היא אך אם רק שנים האחרונים חתומים בשמיה אחת והראשונים חתומים בשמיה למעלה מהם כשר דשפיר י"ל שהראשונים חתמו למילוי [סמ"ע] :

כא שמר הבא כולו בשיטה אחת ועדיו בשיטה אחרת פסול דשמא הרחיקו העדים מהשמר שיטה אחת וחתך כל השמר וכתב זה השמר באותה שיטה ונמצאו העדים החתומים עליו אבל כשהשמר כולו עם כל עדיו בשיטה אחת כשר דליכא למיחש למידי אבל אם השמר ושני עדים בשיטה אחת ולמטה בשיטה האחרת יש עוד שני עדים יש לחוש שמא ה' שמר שהעדים התחתונים החתומים עליו ונשארה שיטה ריוח בין השמר להעדים וההך כל השמר ועל שיטה הפגויה כתב שמר עם עדים ויאמר שכונתו היתה להרבוה בעדים ולפיכך כשיבא לפנינו שמר כזה אין מקיימים אותו מעדים שבשיטה שני' אלא מעדים שבשיטה ראשונה ואם יקיימם סימן ששמר אמת הוא ואם לא יקיימם השמר פסול אע"ג שמקיים עדים שלמטה וכן אם היה השמר שני שימין אלא שאין השיטה ראשונה מהחלת כראש הקלף בשוה לשיטה שני' ומתחלת באמצע שיטה שניה והקלף שלפני' נחתך פסול רחיישינן שמא היה שמר שסיימה באמצע שיטה והניחו הנשאר חלק וגם השיטה שהחתי' וחתמו וחתך כל השמר וייף בהשטה ומחצה מה שרצה והרי העדים חתומים עליו ואף שנהבאר בס"י ס"ד סעי' ד' דאין לעדים כחתום על שמר שיכול לניף ולא חשדינן להעדים שהחתמו בשמר והניחו חלק שיטה ומחצה השיטה שלפני' כמ"ש שם מ"ם בבאן שיש דיעוהא לפנינו מסתחיל השמר באמצע שיטה חוששין לזה [סמ"ע] ועוד יש לחשוש כיון שנחתך חצי השיטה שמא היה כהוב בה חובתו של בעה"ש [ט"ז] ואפילו כשיש מעט חלק נ"כ פסול מפני ריעותא נדולה כו' שאינו דגיל כן בכל השטרות שיתחיל שמר מאמצע שיטה [והך סה"ט"ך פקפק ע"ז מ"מ הדין כן הוא כמ"ש בל"ט] :

י"ח אם הכשרים נפסלו ע"י חתימות הפסולים כגון שנתברר שכולם חתמו לעדים אם הכשרים זוכרים את העדות אף שע"י ראיית השמר נזכרו יכולים עתה להעיר והב"ד יכתבו עדותן כמו שכתוב בשמר וחשוב כמו שמר הראשון אבל העדים בעצמם אין יכולים לעשות שטר אחר מפני שכבר עשו שליחותן [ט"ז] אם לא בציווי הלוה שיאמר להם עתה כתבו וחתמו והנו דמלוה [נה"מ] והשמר יכתבו מוזמן שיצוה להם ולא מוזמן של שמר הראשון ואף ב"ד אין יכולים לעשות מוזמן הראשון אם לא בשהיה קנין קודם ההלוואה [נה"מ] דכיון דהשמר פסול אין שם שמר עליו אבל לנכות מהלוה עצמו א"צ שמר שני כלל רק שנאמן לומר פרעהי במלוה ע"פ שנאמן בשבועה לומר פרעהי [כ"ז] :

כב שמר הבא לפנינו הוא ועדיו על הסוק שנכתב על

י"ט זה שאמרנו שביכולת לעשות שמר אחר ע"פ

על נייר מחוק כשר והוא שלא יהא שם שינוי בהמחיקה בין השטר למקום חתימות העדים שאם יש שום שינוי יש לחוש שמא המלוה אחר שבא לידו שטר שהיה כתוב הוא ועדיין על המחק זייף וחזר ומחק את השטר וכתב עליו מה שרצה ולפיכך הוא משונה ממקום חתימות העדים מפני שנמחק שני פעמים וכן לא יהא שינוי בשטר עצמו בין מקום שטר זה למקום שטר זה [ט"ז] דאם יש שינוי חוששין שמא מחק מקום שטר זה מה שהי' כתוב עליו וכתב מה שרצה ולפיכך נשתנה מפני שנמחק מקום זה שני פעמים ולכן לא יחתמו העדים על שטר מחוק אא"כ נמחק בפניהם דאל"כ יש לחוש שמא מקום החתימות נמחק שני פעמים ומקום השטר פעם אחת והעדים לא ירגישו ולא ידקדקו בזה והמלוה כשיחזור וימחקנו להשטר ויכתוב מה שירצה יהיה מקום השטר ומקום חתימות העדים שוה והכל מחוק שני פעמים ועוד צריכין לזוהר שיהי' נמחק הכל ביום אחד משום ראינו דומה נמחק בן יומו לנמחק בן שני ימים וכיון שאינו דומה יהיה ביכולתו לעשות איוה זיוף ואם יש בין חתימת העד הראשון לחתימת השני ריוח כשיעור כתיבת אנחנא סהדי חתמנו על המחק והשטר על הנייר פסול דחוששין שמא הי' השטר על הנייר ועדיין על המחק והיה כתוב בין חתימות העדים אנחנא סהדי וכו' ומחקו ומחק גם השטר וכתב מה שרצה אחר כך ואע"כ דא"כ צריך להיות הפרש בין מקום חתימות העדים שאינו נמחק רק פעם אחת לבין המקום שבין חתימות העדים שנמחק שני פעמים והב"ד יבחינו זאת מ"מ חוששין דכיון דבין חתימות העדים לא נכתב אינו ניכר ההבדל דדוקא כששני המקומות כתובים ניכר ההפרש אבל בכה"ג אינו ניכר אבל אם אין כאן מחק כלל שלא נכתב ולא נחתם על נייר מחוק אינו פסול השטר מה שיש ריוח בין חתימה לחתימה דליכא שום חששא שאם הי' כתוב

שם דבר מה ומחקו הי' ניכר המחק :
כג שטר שהוא על הנייר ועדיין על המחק פסול דחוששין שמא ימחק השטר ויזייפו ונמצא הוא ועדיין על המחק ואם כתבו העדים אנו העדים חתמנו על המחק והשטר על הנייר כשר ודוקא כשכתבו כן בין חתימת עד הראשון לחתימה עד השני אבל אם כתבו כן לפני חתימתן או אחריהם לא מהני דבלאחריהם חיישין שמא יחתוך אותו או ימחקנו ולפניהם שמא ימחקנו ואע"כ דישאר ריוח בין השטר לעדים אך זה הלשון זיינו כי אם כפי שימה אחת וכבר בארנו דשימה אחת יכול להיות רחוק העדים מהכתב :

כד שטר שהוא על המחק ועדיין על הנייר פסול אפילו כתבו לפני חתימתן אנו העדים חתמנו על הנייר והשטר מחוק משום דסוף מוף ימחק השטר עוד פעם ויזייפו ויכתוב מה שירצה ואע"כ דא"כ הי' נמחק שני פעמים ובארנו שהב"ד יכירו בין נמחק פעם אחת לשני פעמים והו דוקא כשאל הנמחק שני פעמים יש מקום הנמחק פעם אחת או ניכר ההפרש אבל בכאן שאין אצלו מקום שנמחק פעם אחת אלא מקום שלא נמחק כלל לא יוכלו להבחין זה :

כה במקום שניהנים לכתוב פרעון בין השיטין צריך לזוהר שלא יהא שום גרר בין השיטין משום דאיכא דמיחש שמא הי' בו פרעון ומחקו וכ"ש אם הפרעון שבין השיטין נכתב על הפחן דורא איכא למיחש שמא היה הפרעון יותר ממה שכתוב כאן ומחקו וכתב מה שרצה ואם יערער הלוח וישעון כן ודאי דתהי' מענתו מענה ואם ינבה שלא בפניו מיתומים או מלקוחות הב"ד יחושו לזה ואם יש עדים שהפרעון הוא כתב יד הלוח כשר ואין לחוש אם נכתב הפרעון על מקום מחוק דכיון שהוא כתב ידו של לוח ליכא למיחש למידי :

סימן מו [דין קיום שמדות וכו' מ"ב סעיפים] :

א מדין תורה כשאחד מוציא שטר שחתומים עליו עדים מחוקין לי' בשטר כשר ונובין בו ואין חוששין שמא מווייף הוא דלא חציף אינש לזיופי שמרא [רס"ז ריש גיטין] ולא נחשדו ישראל לעשות שמדות מווייפים [רס"ב ס"ג ק"ג]. ואפילו אם אותו האיש חשוד על הממון אם אינו חשוד על הזיוף לא חיישין שזייף דמירתת לכתוב שטר מווייף פן יכירו ב"ד זיופו [תוס' כתובות ל"ג.] ולכן אפילו כשמועין הנתבע שהשטר מווייף כל זמן שאינו מברר הזיוף לא מצרכינן למלוה שיקיים שטרו אא"כ כשכאו עדי השטר ואמרו לא חתמנו מעולם על שטר זה או גם מן התורה מצרכינן לי' קיום [ת"מ אה"ע סי' מ"ב ס"ק י"ב] ויש מגדולי הפוסקים שאומרים דכשמועין הנתבע מווייף הוא או גם

מן התורה מצרכינן לי' קיום [ב"ש ס"ס ס"ק ט"ז] אבל אם אין הנתבע לפנינו וצריכין לנבות מיתומים או מלקוחות לכ"ע לא מצרכינן מן התורה קיום אבל חכמים תקנו לקיים השטר וכל שטר שלא נתקיים דרי הוא כחרם ואין נובין בו אפילו שלא בפני הנתבע וכ"ש אם הנתבע לפנינו ואומר שמוזיף הוא שמעולם לא צוה לכתוב שטר זה ואפילו כשמודה שצוה לכתוב שטר זה אלא שאומר שפרעתיו או כתבתי ללות או למכור או ליתן ועדיין לא ליתתי או מכרתי או נתתי וממני נפל השטר והוא מצאו או אפילו כשמודה שהשטר הי' ביד התובע אלא שאומר שטר אמנה הוא שהאמנתיו ליתן לידו השטר אף שעדיין לא ליתתי כי בטחתי בו שלא יתבעני בחנם וכיוצא במענות אלו מאמינים

מאמנים לו להתכבד ומצוים ב"ד להתנבד שיקיים השטר כי יש לו מנו להתנבד מינו שהיה אומר מוויף הוא ולכן אם לא נתקיים השטר נשבע הנתבע שבועת היסת מוויף הוא או פרוע או שפר אמנה ונפטר ועכ"ז אם אחר זמן קיים התובע השטר נובין בו ולא משנחנין בשבועתו והרי הוא כשאר שטרות ואפילו אם כתוב בשטר נאמנות שמאמין לבעל השטר כל זמן שלא נתקיים אין הנאמנות כלום כיון דחיישנין שמא זיף השטר חיישנין שמא זיף גם הנאמנות ואפילו בשאר מענה כגון מענת פרוע וכיוצא בה שמורה שכתב השטר וא"כ כיון שמורה שצויה לכתוב גם הנאמנות ה' לנו להאמין את התובע מ"מ כיון שלא נתקיים ואי היה מעין מוויף הוא אין הנאמנות כלום ולכן גם בשאר מענות אין הנאמנות כלום כל זמן שלא נתקיים דלפעמים מניח השטר ביד התובע לאיזה סיבה וסומך עליו שלא יתבענו פעם אחרת כיון שאינו מקיים ויהיה ביכולתו לומר מוויף הוא לכן אין הנאמנות כעדים ממש וכל זמן שלא נתקיים השטר אין הנאמנות כלום ויש חולקין בזה ואומרים דלענין מענת פרוע וכיוצא בזה אינו נאמן אם כתוב בו נאמנות אבל כל הפוסקים הכריעו בדעה ראשונה וכן הלכה וכשהשטר בחתימת יד הלוה צריך קיום וכל זמן שלא נתקיים הרי הוא כחרם וכן כל שטרות שבעולם בין שהם בח"י המחייב ובין שחתומים בו ערים צריך קיום ובלא קיום אין השטר כלום וע' מ"ש במ"מ ס"מ סעי' ב' :

ב כיצד הוא הקיום יש בזה חמשה דרכים הדרך האחת כשהריינים עצמם מכירים ח"י העדים וכותבים הדיינים בסוף השטר במותב תלתא כהרא הוינא ואתא לקרמנא שטרא דנא ומדברירא לנא דרא היא חתימת ידיהו רערים אישרנוהו וקיימנוהו בדחוי וחיהמין פב"פ דין ופב"פ דין ופב"פ ריין רקיום שטרות הוא כמו דין שצריכים ב"ד של שלשה וכן אין מקיימין שטרות כלילה כמו דין כמ"ש במ"ה ה' ואם אין מקום להם לחתום בסוף השטר חותמים גם אחורי השטר בצד השני של השטר :

ג הדרך השני שבאים ערי השטר וחיתמים א"ע בפני הדיינים והדיינים מרמים החתימות להחתימות שבשטר ואם החתימות שוים מקיימים וכותבים במותב תלתא וכו' וארו לקרמנא פב"פ ופב"פ ערי שטרא רנן וחיתמו בפנינו ומדאיתברר לנא דרא היא חתימת ירייהו אישרנוהו וכו' ואפילו בשחתמו לפנידם כלילה ולמחר דנים ע"פ זה דלא שייך בזה לא תהא שמועה גדולה מראי' כמ"ש במ"ה ו' ונמצא דהדיינים עצמם הם בעדים ואין עד נעשה דין מ"מ הקילו בזה בקיום שטרות דאינו אלא רבבן שיהא עד נעשה דין וכמו שיתבאר לפנינו :

ד הדרך השלישי שהעדים החתומים בהשטר מעידים

ה הדרך הרביעי שיבואו ערים אחרים ויעירו על כתב ידם של העדים החתומים בהשטר ויעירו שמכירים חתימתם ואף כשערי השטר בפנינו יכולים לקיים ע"י ערים אחרים ובזה צריך ודאי שני עדים על כל חתימה אפילו לרעת הרמב"ם רבוה כא שייך שמעידים על מעשה השטר דהא אינם מעירים רק על כתב ידו הערים ולכן צריך שהשנים יעידו על שני החתימות ואם כל אחד מהשנים אינו מכיר רק חתימה אחת צריכים לצרף עמהם אחר שמכיר שני החתימות או שנים אחרים שכל אחד מכיר חתימה אחת ואם תתומים בהשטר שלשה עדים והעיד אחד על חתימת שנים מהערים והשני מעיד על חתימת השלישי ועל חתימת אחד מן השנים האחרים אע"ג שלרברי כל אחד מהם יש בהשטר שני עדים מקיימים אינו כלום דצריך שיהי' שני עדים על שנים מהחתימות החתומות בשטר ובזה אין שנים מעיריך רק על חתימה אחת ועל שני החתימות אינו רק עד אחד [לכ"ז] מיהו זהו פשוט דא"צ לקיים רק שני חתימות אף שיש בשטר הרבה עדים חתומים ואף אם אינם מכירים רק חצי הכתב מהשנים שמותם או שמות אביהם די בזה [ט"ז] ואם שנים מעידים על חתימות העדים ועדי השטר בעצמם אומרים שאין זה חתימתן ומוויף הוא אם כל אחד מעדי השטר אינו מכחיש רק חתימתו לבדו אין נאמני דהא השנים המעידים על חתימתם הו' תרי לגבי ת. נגד כל אחד מהם ומקיים השטר אבל אם כל אחד מהחתימות

מהחתימות מכחיש חתימתו וגם חתימת חברו הוא תרי לנבי תרי ואין גובים בשטר זה [ט"ז ס"ק י"ג] וכשהריינים מקיימים בדרך שנתבאר בסעי' זה כותבים במוחב תלתא כחדא הוינא ואתו לקדמנא פלוני ופלוני ואסהירו אחתימות ידיהו דהני מהרי דחתימו בשטרא ומראיתבדר לנא דרא היא חתימות ידיהו אישרנוהו וכו' .

בדימוי אלא בטב"ע [ט"ז] ומשטר מקויים שיוצא מת"י אחר לא מיר בעה"ש מקיימים אפילו משטר אחר כיון שהוא מקויים ויוצא מת"י אחר וביר בעה"ש לא נמצא חתימות אלו אין שום חשש בזה ואף שיש חולקים דנם בזה בעינינו שני שמרות דוקא ובשטר אחר לא סגי אא"כ כשהיה ערעור על השטר ונתקיים בב"ד ראו בודאי נתנו הב"ד לב לחקור היטב אבל בלא ערעור חיישינן שמא גם הוא מווייף וע"פ מקרה קיימהו הב"ד אבל לא קי"ל כן דבודאי הב"ד כשקיימהו חקרו יפה אפילו בשלא היה ערעור על השטר ולכן בכה"ג מקיימים אפילו משטר אחר וצריכים להכיר ח"י שני דיינין שבשטר המקויים שמקיימים ממנו :

¶ זה שאמרנו שמקיימים משני שמרות של שהי שרות או שהי כתובות ה"ה משמרות אחרים שנתבררו שהם אמת כגון שטרי הלואות שהלויים מודים שהם שטרי אמת וכה"ג אבל כשאין הלויים לפנינו אין מקיימים משני שט"ח דהא אין עליהם בירור שהם אמת ודעת הש"ך דמשלשה שט"ח שיוצאים משלשה בני אדם מקיימים מהם אף שאין עליהם בירור שהם אמת דלא חשדינן לכולם שוייפו וכן מקיימים חתימה מספר שכתב העד וחתם שמו עליו אבל לא מאיגרת שלו משום דאין אדם מרקק בחתימת אגרת פשוט וכתבו משתנה לפי הקולמס ולפי הנחיצה ולכן י"א דאף מספר אין מקיימים אא"כ חתם שמו בסוף הספר ראו מרקק בחתימתו ומקיימים ממנו אבל מראש הספר ומאמצעו אין מקיימים דהוה כמו איגרת ודעת הש"ך דגם מאיגרת מקיימין אם רק ידוע בבירור שהעד כתב איגרת זה ובמדומי שכן נוהגים :

¶ כשמקיימין בדרך זה כותבים במוחב תלתא כחדא הוינא ואתא לקדמנא שטרא דנא ודקדקנא משטרי אחרינא דרא היא חתימת ידיהו דהני מהרי ומראיתבדר לנא דרא היא חתימות ידיהו אישרנוהו וכו' :

¶ אע"ג שלכתחילה צריכים הב"ד להזכיר בקומם באיזה דרך נתקיים השטר וכמ"ש מ"ם בדיעבד אם כתבו סתם במוחב תלתא כחדא הוינא ונתקיים שטר זה בפנינו הרי זה מקויים אע"פ שלא פירשו באיזה דרך שנתקיים :

¶ מקיימים השטר אפילו שלא בפני בע"ד ואפילו עומד וצוח מווייף הוא אל תקיימהו אין שומעין לו אא"כ מברר שהוא מווייף ולהוציא מיתומים קמנים יתבאר בס"י ק"י ודוקא חתימות עדים מקיימין שלא בפני בע"ד אבל ח"י הלוה עצמו אין מקיימין שלא בפניו דזה הוה ככל עדות שצריך להיות בפני בע"ד ובקיום עדים הקילו משום דמן התורה א"צ קיום כלל לערים דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד רק דרבנן הצריכו קיום לכן מקילים בזה אבל בשצריכין לקיים ח"י הכע"ד עצמו דבזה ודאי דגם מן התורה צריך קיום דעל

¶ קיום השטר שנתקיים ע"י עדים אחרים שנתבאר בסעי' הקודם יכולים לקיים גם ע"פ כתב ששנים שולחים בכתב שמכירים חתימות העדים ואע"ג שנתבאר בס"י כ"ח דעדות בעיני דוקא מפייהם ולא מפי כתבם היינו דוקא עדות כמש אבל בקיום שמרות הקילו בשעדים אחרים מעידים דהא אין מעידים על מעשה השטר [ג"ס ב"ה"ע ס"י קמ"ג ס"ק י"ח] אבל אילם שאינו ראוי להגיד כלל לא מהני עדותו בכתב וכן אם מתו העדים שהעידו הקיום בכתבם קודם שנתקיים השטר בב"ד אין מקיימים ע"פ כתבם כיון שאין ראויים עתה להגיד [נ"ה"ע] אבל עדי השטר בעצמם אין מעידין הקיום ע"פ כתבם דהא הם מעידים על מעשה השטר והוה ככל עדות דבעיני מפייהם ולא מפי כתבם אם לא בשעת הרחק או בת"ח כמו שנתבאר בס"י כ"ח סעי' ט"ז :

¶ הדרך החמישי שיהא כה"י העדים יוצא משמרות אחרות ועורכים ב"ד זה הכתב להכתב שבשטרות אחרות ואם יראה להם שכתב ירי אלו הוא שוה ממש לכתב ידי אלו מקיימים אך השמרות שמקיימים מהם צריכים שיהא שמרות מבוררים כגון שמרות של שדות שאכלים בעליהם אכילה גלו"י ונכונה בלא שום יראה ופחד מתביעה בעולם כדרך שאוכלים כל בעלי שדות שדותיהן או משטרי כתובות שהנשים יושבות תחת בעליהן אף אם אין יושבות זמן ארוך [ט"ז] ושני שמרות בעיני ואשטר אחד לא סמכינן דאולי גם הוא מווייף ומה שאוכל הלוקח השרה או האשה יושבת תחת בעלה מקרה הוא [סמ"ע] ודוקא כשאלו שני השמרות יצאו מתחת יד אחר ולא מתחת ידי עצמו של בעל השטר שלפנינו שרוצה לקיים עתה שטרו דאולי הוא זייף כולם ולפי זה כשהשמרות מקיימים סב"ד מקיימים מהם אפילו כשיוצא מת"י בעה"ש עצמו ויש חולקים דאפילו במקיימים לא מהני כשיוצא מת"י בעה"ש עצמו דחיישינן כיון שהשמרות לפנינו שמא זייף מתוכם להשוות החתימות ולפ"ז בשיש אצל בעה"ש עוד שטר או איזה כתב בחתימות אלו א"א לקיים בדימוי הכתב אפילו משמרות אחרים מידו זהו דוקא כשאין מכירים החתימות רק ע"י דמיון הכתב אבל כשמכירים את החתימות בטביעות עין או אע"פ שיש לו אלו החתימות אין חוששין דא"א לזייף כל כך שהיה ניכר כטביעות עין ולכן יש לזהר דמי שיש לו שני שמרות בחתימות עדים שום שלא לקיימן

רעל זה לא שייך לומר רהוה כמו שנחקרה עדותו בב"ד וזהו ככל ערות שצריכין בפני בע"ד אבל הש"ך הקב רבמרוסה שנהגו להקל לקיים אף כה"י הלוח שלא בפניו ואפשר לומר בזה מנהג מכסל הלכה אבל יזכא ולא נהוג אין להקל עכ"ל ואנחנו לא שמענו מנהג זה בכירור ולכן אין לעשות כן אם לא בשעת הרחוק ולפי ראות הדיינים כמו בכל ערות כמו שנתבאר בס"ח כ"ח :

יב כבר נתבאר בסעי' ב' רקיום שמרות הוה כרין ואין מקיימין בלילה מיהו כשבאו שני הבע"ד מקיימין גם בלילה כמו שנתבאר לענין דין בס"ח ה' רהוה כקבלו קרוב או פסול אבל כשבא המלוה לבדו אין מקיימין בלילה [סמ"ע] וכן צריך רוקא ב"ד של שלשה אפילו הם הדיוטות כמו שנתבאר בס"ח א' לענין דין ואם קיימו כשנים לא הוי קיום רהוה כער מפי עד ר"א מהני אבל בשלשה רהם ב"ד כשמקיימין חתימתן ואו הב"ד הרנין על שטר זה לאחר זמן ה"ל כאילו שמעו הערות מערי השטר עצמן [ס"ס] ואע"ג רקיום לא הוה כשנים מיהו אם השנים מכירים החתימות בעצמן וחהמו ע"ז הוה העראת עדים לפי מה שבארנו דיכולים להעיד זה מפי כתבם ויעיל אם הדיינים שירונו בזה יכירו בעצמם חתימה אלו השנים אבל כשאין מכירין החתימות ואחרים מעדין לפניהם אין זה אפילו עדות רהוה כער מפי עד וכמ"ש וכן אם השטר הוא חתימת יד הלוח מורה בפני שנים שזו היא חתימתו וצוה להם לחתום ולקיים נ"כ הוה העראת עדים ולא קיום [נ"ס] ואם הב"ד שדינים על השטר מכירים החתימות מהני אבל אם הב"ד בעצמם אין מכירים לא מהני מה שיעירו לפניהם [פ"ז] :

יג כתב רבינו הרמ"א דיש מי שכתב מאתר שנהגו שהרב התופס ישיבה מקיים ביחודי מנהג כזה מכסל הלכה וכן המנהג פשוט במדינות אלו ונ"ל המעם דמכירא לן לענין קיום שמרות ררבנן ריחוד מומחה דינו כשלשה הדיוטות ומקרי ב"ד כמו שנתבאר בס"ח ג' ואע"ג דאין יחוד מומחה בימיהו מ"מ לענין קיום שמרות ררבנן יש לסמוך עליו כנ"ל מעם המנהג עכ"ל ואין הרב יכול לקיים בלילה ואפשר דהיבא דנהוג לקיים בלילה גם בזה אמרינן מנהג מכסל הלכה [פ"ד] ואף למנהג זה אינו אלא רוקא רב שיושב על כסא הוראה אבל מה שנהגו הסופרים והחוגים לקיים אין מנהג זה כלום ואסור להם לקיים ביחודי ואם קיימו אין הקיום כלום [סמ"ע] ובזמנינו במדינתנו לא ראינו ולא שמענו שאפילו הרב יקיים ביחודי ואם יש באיזה מקום מנהג הוה יכולים להחזיק במנהגם אבל במקום שאין מנהג אסור לעשות כן רבלאו הכי הרבה ערערו על מנהג זה :

יד אף בשטר מקויים צריך שיכירו חתימות שני דיינים

מהשלשה או חתימות העדים ואם לאו אין לו דין מקויים רחיישינן דלמא זיף גם את הקיום ומיהו ג"מ בקיום רכיון שחתומים עליו שני עדים ושלשה דיינים יוהר כקל ימצא מי שיכירו החתימות ואף שיש חולקין וס"ל רשטר מקויים א"צ להכיר כלל מ"מ רוב ריושונים ואחרונים פסקו דצריך הכרה גם במקויים :

מז כבר בארנו בסעי' ד' דלהרמב"ם צריכים העדים לזכור מעשה השטר ונ"ל בפ"ח מה' עדות מי שחהם על השטר ובא להעיד על כ"י בב"ד והכיר כ"י שוהו כודאי אבל אינו זוכר הערות כלל ולא ימצא בלבו זכרון כלל שוה לזה מוה מעולם הרי זה אסור להעיד על כ"י שהוא זה בב"ד ואפילו בצירוף אחר עמו [ט"ד] שאין אדם מעיד על כתב ידו שהוא זה אלא על הכתוב שבשטר הוא מעיד שוה חייב לזה וכ"י הוא כרי להזכירו הרבר אבל אם לא נזכר לא יעיד הואיל והרכר כן שטר שיצא בב"ד וכאו עדים ואמרו כ"י הוא זה אכל מעולם לא ידענו עדות זו ואין אנו זוכרים שוה לזה מוה או מכר לו לא נתקיים השטר והרי הם כחרמים עד שיזכרו עדותן וכל מי שאינו דן כן לא ידע בר"מ בין ימינו לשמאלו אבל אם היה כ"י יוצא כמקום אחר או שהיו שם עדים שזה כתב ידן מקיימין השטר ואין משניתין על דבריהם של אלו שאומרים שאין אנו זוכרים עדות זו שמה חודו בהן וזה שאמרו אין אנו זוכרין כרי לבטל השטר וכאלו אמרו קטנים היינו פסולי עדות היינו שאינם נאמנים הואיל ומתקיים השטר שלא על פיהם ומפני מעם זה מקיימים כל השטרות ואין אנו צריכים להביא העדים ולשאל אותם אם הם זוכרים עדות זו או אינם זוכרים אותה שאפילו באו ואמרו אין אנו זוכרים אותה אין שומעין להם הואיל ואפשר לקיימו שלא מפייהם עכ"ל הרמב"ם אבל יש מהראשונים שהולקים עליו וס"ל שאפילו אין זוכרים הענין ואין זוכרים שחהמו מעולם על שטר זה כיון שמעידים שוה כ"י נתקיים השטר על פיהם ולא גריעו מעדים אחרים שאין מעדין רק על כ"י העדים רק דלפ"ז כשאין זוכרין הענין כלל צריכין שני עדים על כל חתימה ולכן צריך או שכל אחר יעיד על כתבו וכתב חכירו או שיצטרף אחר עמהם שיעיד על כתב ידי שניהם כרי שההא על כל חתימה יגני עדים ומקיימים כל שטר אפילו ששני העדים אינם החומים ביחד רק האחר בשטר אחר והשני בשטר אחר אם רק נכתב בציווי הלוח חשיב שטר כמו שיתבאר בס"ח ג"א וכל שטר שלא נכתב בציווי הלוח לא חשיב שטר כלל אפילו כשהחומים בו שני עדים כמ"ש בס"ח ל"ט סעי' ז' ואין שייך בו קיום וצריכים העדים לבא ולהניד עדותם בע"פ אבל כל שטר שנכתב בציווי הלוח אף שלא נכתב כתקוני שמרות כגון שאין בו קנין או שאין בו זמן או שלא הוחזר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה וכה"ג

וכה"ג הוה כשטר גמור ומקיימין אותו [ט"ז] :

לענין עדים מ"מ רי בזה והמעט דהא הדיין מעיד על קיום השטר ונמצא שיש שני עדים שמעידין על קיום השטר אבל כשאחרים מעידים על חתימתו צריך שני עדים על כל חתימה דהם אינם מעידים על מעשה קיום השטר :לא על חתימתו וצריך שני עדים על כל חתימה :

ידן אין מצטרפים לקיום השטר כשאחד מערי השטר מעיד על חתימתו ואחד מהריינים מעיד על חתימתו משום דאין עדותם שוה דהערך מעיד על מעשה השטר והדיין מעיד על קיום השטר ואפילו כששנים אחרים מעידים על חתימת הדיין או שהדיין ואחד עמו מעידים על חתימתו אינו קיום מפני מטעם זה אבל אם הדיין מעיד על חתימתו ושנים מן השוק מעידים על חתימתו עד מצטרפים מפני שעדותם שוה רהשנים מעידים על כ"י העד וגם הדיין שמעיד על קיום השטר זהו ג"כ כאילו מעיד ואומד אלו הן החתימות של עדי השטר ולכן כשאחד מן השוק מעיד על חתימתו שני עדי השטר ודיין אחר מעיד על חתימתו מצטרפים מטעם זה והדיין הלא ג"כ מעיד על חתימתו העדים ונמצא שיש שני עדים על עדי השטר וכן כשאחד מעיד על חתימתו שני העדים ושנים אחרים מעידים על חתימתו ריין אחד מצטרפים מטעם זה וכן כששנים מן השוק מעידים על עדי השטר ועל דיין אחד ועל דיין אחר הוה קיום [ט"ז] ויש פוסקים בזה [סמ"ע וט"ז] דעל עדי השטר ליכא קיום רק מהשנים המעידים על ח"י הדיין ולא עדיפי מהדיין עצמו שאינו נחשב רק כעד אחד וכן יש להורות וכן כשנתקיים כתב הסופר ועד אחד לא הוה קיום כלל וכאלו לא נתקיים :

ידן עדי הקיום יכולים להיות קרובים לעדי השטר דהא אינו מעיד על קרובו כלום דק שמעיד לכעל השטר ששטר הוא כשר ולא עוד אלא אפילו מת העד החתום בשטר ונשאר ממנו כן אפילו הי' קמן כשמת יכול הבן להעיד על חתימת אביו אחר שיגדל עם עד אחד שהוא כשר עמו וכן יכול להעיד על חתימת אחיו ועל חתימת רבו שראה החתימות שלהם בקטנותו ויצטרף עם אחר בשר להעיד על חתימתם ודוקא על חתימות אלו יכול להעיד מה שראה בקטנותו מפני שהי' רגיל הרבה עמם אבל על חתימות אחרים אינו יכול להעיד מה ש. ביד בקטנותו ואף שיש מי שחולק על זה מ"מ כן הוא עיקר לדינא מפני שאפשר שמועה בהם שאין דרכו להכיר ולדקדק על אחרים בקטנותם :

כ העדים שמעידים על הקיום לא יהיו קרובים לדיני הקיום משום דקיי"ל דבכל עדות בעיני עדות שאתה יכול להימנה והריינים לא יוכלו לקבל הוסה על קרוביהם וגם גזירת הכתוב שלא יוצא שום ענין ע"י קרובים וככאן יוצא הענין ע"י העדים והריינים שהם קרובים זה לזה וכשם שאין העדים או הריינים רשאים להיות

העידו על כתב יד השני לא נהקיים השטר מפני שהערך שהעיד על חתימת יד עצמו העיר על מעשה השטר ונתקיים חצי עדות על פיו וכשהעיד הוא ואחר על כתב יד השני נתקיים על פיו גם חצי עדות מהמחצה השני ונתקיים על פיו שלשה חלקים מהעדות ועל פי האחר לא נתקיימה רק חלק רביעי מהעדות והתורה אמרה ע"פ שנים עדים יקום דבר שהעדוה יתקיים ע"פ שני העדים בשוה ולא שע"פ עד אחד יתקיים יותר מעל פי עד השני ולכן גם אם קרובו של העד הראשון כמו אביו או אחיו העיד עם אחר על כ"י השני ג"כ אינו קיום מפני שיוצא שלשה חלקים מהעדוה על פי העד הראשון ועל פי קרובו והקרובים נחשבים כאחד נמצא דאינו יוצא ע"פ שני העדים כשזה וכזה צריכין לרון ככל ענייני עדות שתצא העדות ע"פ שני העדים בשוה ולכן כשאין העד השני לפנינו שיעיד על חתימת ידו צריך שנים מן השוק להעיד על חתימת ידו ואין העד שלפנינו מצטרף עם אחר וכמ"ש ומה יעשו אם אין רק עד אחד מן השוק שמכיר ח"י השני לא יעיר העד שלפנינו בכ"ד על חתימתו אלא שיחתום בפני עדים חתימתו על גייר או אפילו על חרס והעדים יביאו חתימתו לכ"ד וידמוה על חתימתו שבשטר ונמצא דהוא לא העיר כלל על חתימתו בכ"ד ויכול אח"כ להעיר על ח"י השני עם האחר אבל לא יכתוב חתימתו לפני הב"ד רא"כ הוה כאילו העיר לפני הב"ד על חתימת עצמו [ט"ז] ואם יש שנים מן השוק שמכירים ח"י העד שלפנינו וראי דיותר טוב שהם יעירו על ח"י של העד שלפנינו והוא והאחר יעירו על ח"י השני וכל זה מועיל כשלא העיר העד שלפנינו בכ"ד עדיין על חתימתו אכל אם כבר העיר על חתימתו לא מהני מה שיעירו אח"כ שנים אחרים או שיכתוב חתימתו דמאחר שכבר העיר הרי נתקיימה חתימתו [סס] ותקנה זו שבארנו בהכרח לעשות כשמת אחד מהעדים החתומים ולא נמצא רק אחד מן השוק שמכיר חתימת המת ולכן צריך העד החי לזהר שלא יעיד בעצמו לפני ב"ד על חתימתו כרי שלא יהא מעוות שלא יוכלו להקן :

ידן כבר בארנו במעי' י"ד רגם בשטר מקיים צריך להכיר או חתימות העדים או שני חתימות מהריינים ולכן כשכא לפני ב"ד שטר מקיים ושני עדים מעידים על שני חתימות מהריינים גובין בשטר זה ואם שני ריינים מהחתומים על הקיום מעידים על חתימתם אפילו אם מעידים כל אחד רק על חתימת ידו עצמו השטר מקיים ואע"ג דהדיין אינו מעיד על מעשה השטר אלא על כתיבת ידו וא"כ הי' לנו להצריך שני עדים על כל חתימה כמו שנתבאר יסעי' ד' ובחעי' ח"ז

והם לא קיימו רק חתימות העדים ולכן לערי הקיום לכל הרעות רשאים להיות ריינים אלו שדנים על ענייני השטר קרובים להם רהם אינם שייכים כלל לענין השטר וזה שכתבנו שיש מכשירים כשרייני השטר קרובים לרייני הקיום היינו דוקא כשאין רייני הקיום עצמם מעידים לפנייהם על חתימתם אבל כשהם עצמם מעידים לפני ריינים אלו על חתימתם אין להם להיות קרובים זה לזה [ט"ד] לדעה ראשונה שנתבאר בסעי' כ' :

כג אע"פ שנתבאר במ"ו דאין עד נעשה ריין מ"מ בקנין שמרות רבנן הקילו שמותר לעד להיות ריין לפיכך שלשה ריינים שישבו לקיים שטר ושנים מהם מכירים חתימות העדים והשלישי אינו מכיר יכולים אלו השנים להעיד לפני השלישי על חתימות העדים ואח"כ יהיו ריינים על הקיום אבל אין להם להשנים לחתום א"ע על הקיום קודם שהעידו לפני השלישי ואם חתמו א"ע הקיום פסול דאיך כהבו במותב הלהא וכו' וחתמו א"ע הלא רבשעה שחתמו לא היו כלל ב"ד של שלשה ונמצא שנתקיים שלא כרין וזה שהעידו שהשנים יעידו לפני השלישי א"צ השלישי להושיב אצלו עוד שנים כדי שיהיו ב"ד של שלשה כרין קבלת עדות דכיון דכקיום שמרות עד נעשה ריין נעשו אלו שני ריינים המעידים לפני השלישי ריינים נ"כ ונעשו ביחד עדים וריינים [סמ"ע] וכן עד החתום על השטר יכול להיות ריין לקבל עדות על עד השני שחתום עמו בשטר [ט"ס] :

כד מותרים הריינים לכתוב הקיום בשטר ולחתום א"ע [ט"ד] קודם שיתקיים השטר ובלבד שלא יוציאו השטר מתחת ידם עד שיעידו לפנייהם על חתימות עדי השטר ואע"ג דמיחוי כשקרא שחתמו א"ע שהשטר מקיים קודם שנתקיים אך לא חיישינן לזה כיון שאין מוציאו השטר מת"ו ושמא האמר דא"כ למה בארנו בסעי' הקודם ראם חתמו השנים קודם שהעידו לפני השלישי פסול הקיום דשאני התם כיון דהשלישי לא נצטרף עמהם בשעה שחתמו מפני שהם ידעו החתימות ותוא לא ירע איך יצטרף אליהם אחר חתימתם כיון שהשנים חתמו נגמר אצלם הקיום ונמצא שהשנים קיימו לבדם והשלישי קיים לבדו ולא הוה כמותב תלהא כחרא אבל כשכולם שוים שאין מכירים החתימות שפיר הוה כמותב הלתא כחרא וחותרים א"ע כולם ביחד וכשהעידו לפנייהם אח"כ נמצא השטר מקיים מכולם ביחד ואף שיש חולקין בזה מ"מ כן עיקר [ט"ד] :

כה אם באו עדים והעידו שכשעה שנתקיים בפניהם לא היו כמעמד אחד אלא כל אחד קבל בפ"ע העדות או ששנים קבלו ביחד והשלישי בפ"ע פסול הקיום אבל השטר כשר [ט"ד] ולא דמי למה שנתבאר בסעי' כ"ג שהשנים יכולים להעיד בפני השלישי דההם כיון

להיות קרובים זה לזה כמו כן לא יהיו קרובים העדים להריינים רזהו הכל ענין אחר ויש מכשירים בזה שהעדים קרובים להריינים משום דפתח קיום הוא שמכירין החתימות ובוזה לא שייך הזמה שזימום לאמר עמנו היהם ולכן אף כשמעידים שכפניהם חתמו העדים ואו שייך הזמה שזימום שכאוהה שעה שאהם אומרים שבפניהם חתמו עמנו הייתם מ"מ יש להקל כקיום שמרות רבנן ונס למעם השני לא חששו בקיום שמרות רבנן כיון רלאו טמש דבר אחר הוא העראת העדים עם קיום הריינים דהעדים מעידים שהם מכירים חתימות העדים ולא על מעשה השטר והריינים מקיימים השטר ומ"מ למעשה יש לחוש בודאי לדעה ראשונה וכן יש להזותח אבל כשצריכים לקיים הקיום ועדים מעידים על חתימות הריינים יכולים להיות קרובים להעדים שהעידו על הקיום לפני אותם הריינים שקיימו השטר משום דאין להם שייכות זה לזה דהא אפילו ערי הקיום יכולים להיות קרובים לערי השטר כמ"ש בסעי' הקודם וכ"ש שיכולים להיות קרובים לעדים המעידים על חתימות הריינים :

כז עדי קיום הקרובים לבעלי השטר פסולים וכן רייני הקיום הקרובים לבעלי השטר פסולים ולפ"ו ריינים שמקיימים שטר אע"ג שנוף ענין השטר אין צריכים לקרותו דהא הם מקיימים רק חתימות העדים מ"מ צריכים לקרות ולראות שמות בעלי השטר המלוה והלוה או הלוקח והמוכר או הגותן והמקבל כדי שיראו שאינם קרובים לא דהריינים ולא להעדים המעידים בפניהם ואם אינם רוצים לקרות השטר יכתבו בהקיום כי הם העדים של הקיום כדי שאם יתודע אחר בזה שהם קרובים יפסול הקיום אבל יש שחולקים בזה וס"ל דבקיום שמרות הקילו יכולים להיות הריינים והעדים קרובים לבעלי השטר כיון שאין עניינם רק להעיד על חתימות העדים ואף שע"ו נתקיים השטר מ"מ הקילו בקיום שמרות רבנן ולפי דעה זו אין צריכים הריינים לקרות כלל מה שבשטר אף השמות של בעלי השטר [ט"ד] :

כח ריינים שיושבין לדון על ענייני השטר ולא על קיום השטר צריכים להיות רחוקים מעדי השטר כי איך יהונו בענייני השטר ע"פ עדות קרוביהם שמעידים על ענייני השטר ולכן אף אם העידו עדים בע"פ לפני איזו ב"ד וכתבו הב"ד עדותן אין יכולים ב"ד אחר הקרובים להערים לדון בענין זה ע"פ עדות קרוביהם שהעידו בזה הענין [ט"ד] וכן צריכים להיות הריינים שדנים על ענייני השטר להיות רחוקים מרייני קיום השטר דכמו שדינם כא ע"י עדי השטר כמו כן בא ע"י רייני הקיום ויש שמכשירים בזה דאין רמיון רייני הקיום לעדי השטר דעדי השטר הם על ענין השטר עצמו אבל רייני הקיום הם אינם שייכים לענין השטר דאין מחוייבים לידע ענין השטר כמו שנתבאר

ונהכשר ובעת שחתמו השנים לא נתברר עדיין כשרותו בטל ווערם [כי'נצ"ל סס] אבל למעם הראשון אף אם חתמו כולם קודם הערעור בטל הקיום ולרינא יש להחמיר כפי חומרת שני המעמדים דמעם הראשון הוא לרש"י והד"ן ומעם השני הוא להד"ף והרמב"ם והרא"ש :

בז כתבו קיום ונמצא אחד מדרייני הקיום פסול לא נפסל השטר רק הקיום אינו כלום וצריך לקיימו מחדש ואם קיום זה נכתב בשולי השטר יחתבו אותו כדי שלא יפסלו עליו אותם שלא ידעו שהוא פסול ואם נכתב אחורי השטר שא"א לחתמו יעבירו שריטות דיו על הקיום מיהו אם לא חתבו או לא העבירו שריטות דיו אינו נפסל השטר בכך רק שלכתחילה מחייבים לעשות כן לבלי יכשלו בו [ט"ד] :

כח שלשה שישבו לקיים שטר וקבלו העדות על הקיום וקודם שחתמו מת אחד מהדריינים או שנחפו לדרכו ולא הספיק לחתום צריכים השנים לכתוב במוחב תלתא הוינא וחד ליתוהי כדי להודיע שקיימו בשלשה אך שלא הספיק השלישי לחתום דאל"כ יאמר הרואה ששנים קיימוהו ואפילו כתוב בו במוחב תלתא הוינא ותו ליבא למימר שהיו רק שנים מ"מ יאמרו שבתחילה הסכימו ליקח שלשה לרווחא דמילתא ולא ספני שמעכב ולא נודמן להם השלישי וקיימו בשנים יאמרו שקיום סני בשנים וכן כשכתוב בו לשון בי דינא דמוכח שיודעו שצריך כ"ד מ"מ יאמרו שמא סברו שנים הם נ"כ ב"ד ולכן אם יש בהקיום משמעות מבורר שהיו שלשה כגון שכתוב בו בחוץ הדברים ואמר לנו פלוני או ואמרנו לפלוני דמוכח להדיא שהיו שלשה א"צ לכתוב וחד ליתוהי וכן כשכתוב בו במוחב תלתא וגם לשון בי דינא נ"כ משמע שהיו שלשה ואם חתומים בו כל השלשה או א"צ לכתוב במוחב תלתא הוינא ואפילו אין כתוב בו רק שטר זה נהקיים די בכך כיון ששלשה חתומים עליו וכבר בארנו בסעי' י' דלכתחילה יש לכתוב הכל וגם הררך שנתקיים בו השטר וכתב רבינו הב"י דאפילו כשלא מת אחד מהם נוהגין לכתוב וחד ליתוהי כדי להקל מעליהם דשמא לא ימצא השלישי בעת החתימה שלא יצטרכו לחזור אחריו ולא שמענו ולא ראינו מנהג זה :

כט אם כתוב בהקיום במוחב תלתא וכו' וחתומים בו שלשה ונמצא אחד מהם קרוב להשני או פסול ו"א דכשר ותליגן דשלשה בשרים ישבו ולא חתמו מהם רק שנים והקרוב או הפסול חתם אחר כך כמו שנתבאר בס' מ"ה ו"א דפסול דמנ"ל למיתלי לקולא ואף דקיום שטרות דרבנן ט"ם כל כמה דלא ידעינן שהי' שלשה כשרים אין בנו כח להכשיר והא דמכשרינן בס' מ"ה ההם שאני דכיון דיש יותר משני עדים שפיר תליגן לקולא אבל בקיום שצריך שלשה ובאלו נמצא קרובה או פסול איך נכשירנו והלא ראינו שהחמירו חו"ל

כיון שדמ ביהוד כשמעדין לפניו הו"ל כאלו קבלו שלשתן יחד [סמ"ע] ואין הדיינים עצמם נאמנים לוטר שלא היו ביהוד ולפסול הקיום דכיון דאסוד לעשות כן אין נאמנים על עצמן לומר שעשו שלא כדיון ואם אומרים שלא ידעו הדיון שצריכים להיות ביהוד דוקא נ"ל דנאמנים וכן כשאומרים שהיו ביהוד ועדים אומרים שלא היו ביהוד נ"ל דהריינים נאמנים ויש להתישב בוה וצ"ע ואף שיש חולקין על כלל דין זה ואומרים שבדיעבד היה קיום אף כשלא היו ביהוד כבד דחה הש"ך רעה זו ואין להורות כן :

כו שלשה דיינים שישבו לקיים שטר ובאו שני עדים וערערו על אחד מהם שהוא גזון או שעשה עבירה אחרת שהוא פסול לישב ברין ובאו שנים אחרים או שני דיינים בעצמם ואומרים ששקר הדבר שלא נזל או לא עבר עבירה לא מהני ופסול לישב ברין משום דהיה תרי ותרי שני עדים כנגד שני עדים ואין ביכולת להוציא ממון על פיו ואיך יקיים השטר ונוציא ממון על פיו דכללא בדיני תרי ותרי אוקי ממונא בחוקתו אבל אם מעידים הדיינים או שנים אחרים שאמת הוא שגזל או עבר העבירה אך שעשה תשובה נאמנים והוא כשר ודוקא שהעידו אלו הדיינים קודם שחתמו או נאמנים להעיד עליו אבל אחר שחתמו אין נאמנים הדיינים להעיד עליו והמעם מפני שנגאי הוא להם שישבו יחד עם פסול ברין ולכן חוששין שאולי בפני הבויון מעידים עליו שעשה תשובה אף שלא שב כהוגן ונחשבים כגונעים בדבר ולכן אם אחרים מעידים עליו כשר אף לאחר שחתמו ודוקא שהיה הערער בעבירה אבל אם ה' הערער שהיה עבר או ממור ומעידים ששקר הוא כשר אף לאחר שחתמו דבוה לא שייך לומר שיעדו שקר מפני הבויון דדבר זה נילוי מילתא בעלמא הוא ועתיד להגלות לבל העולם ומילתא דעבידא לנלווי לא משקרי אינשי והנה יש עוד מעם במה שאין נאמנים להעיד אחר שחתמו דכיון דבשעת חתימה השנים עדיין לא נתברר כשרותו נתבטל הווער הראשון שנועדו לקיים השטר לפיכך אינו מצטרף עמהם ולמעם זה אפילו כשהעידו אחרים שחזר בתשובה לא מהני כיון שנתבטל ווערם אבל יש קולא למעם זה שאם יתוועדו פעם אחרת יהי' כשר הקיום שקיימו או אבל למעם הראשון דמשום נגאי הם מעירים לא מהני ואם ה' ערער משום פסול משפחה כמו עבר או ממור אפילו למעם השני כשר דדוקא בערעור דעבירה דעך שעשה תשובה הוא פסול שפיר נתבטל ווערם אבל בערעור רמשפחה דנלווי מילתא בעלמא ששקר הוא הלעו לא נתבטל מעולם וועד המושב שלהם ולפי מעם השני אם חתמו כולם קודם הערעור כשר הקיום דהא כיון ששכ בתשובה כשר הוא אף אם לא נתברר עדיין ששב כיון שאח"כ נתברר [ר"ן פ"ב דזמנות] רק בשלא חתם עדיין אמרינן דכיון שבאמת היה פסול

הו"ל כשמת אחד מהם שיכתבו וחד ליהודי כמ"ש במע"י הקודם וכ"ש כשיש להשנים עוד פסול דצדיקין לחשוש ולפסול הקיום וכן נראה עיקר לרינא :

ל קיום שכתוב בו אנחנו סהרי ולא לשון ב"ד כשר דכיון שחתמו בו שלשה הלא אנו רואים שהיו ב"ד ומה שכתבו לשון עדות י"ל שהם עצמם הכירו החתימות והרי הם באמת עדים נ"כ ורוקא כשכתוב בו איתברר לנא או אישתמורענא אבל אם כתוב איתברר קרמנא הלא נראה שלא הכירו בעצמם והש"ך מפקפק בעיקר דין זה דכיון דכתוב בו לשון עדים הא"ך נאמר שהיו עדים ודיינים כאחד רא"כ הו"ל לכתוב אנחנו סהרי ודייני או שלא לכתוב לא לשון עדים ולא לשון ריינים וצ"ע :

לא הקיום צריכים לכתוב סמוך לחתימות העדים ואם ה"י הקיום רחוק מחתימות העדים כשיעור שימה אחת ושני איירים פסול הקיום לברו דחיישינן שמא יחתוך השטר והעדים וזייף באותה שימה לעשות שטר ושני עדים בשימה אחת רשטר הבא הוא ועדיו בשימה אחת כשר כמו שנתבאר בס"י מ"ה וינבה בשטר מוזיף הוה כיון שיש עליו קיום ולכן אם מילאו הריוח בשריטות דיו כשר שהרי אינו יכול לזייף ורוקא שריטות דיו שנראה חלק בין השריטות אבל אם מילא בריו כל הריוח פסול דחיישינן דשמא ה"י כתוב שטר אחר במקום הדיו והוא מחקו וכתב מלמעלה שטר אחר [ממע"י] ואע"ג דבעדים פסלינן בכה"ג משום דחיישינן שמא חתמו רק על השריטות ולא על עיקר השטר כמו שנתבאר בס"י מ"ה מ"מ בב"ד לא חיישינן לזה לפי שאין רכבם שכ ב"ד לחתום על קיום שריטות ואף ש"א שגם בב"ד חיישינן כבר הכריעו האחרונים דלא חיישינן ובפרט שהב"ד מזכירין קיום השטר וכן אם הרחיקו שימה אחת ולא מילאו בשריטות דיו רק שכתבו בהקיום שהעדים התומים זה תחת זה נ"כ כשר הקיום [ס"ך] רהא ליכא למיחש שמא יחתוך השטר ויעשה שטר ועדיו בשימה אחת דיתגלה יופו ולכן אם יש היבה דיוח שיכול לכתוב ויהתום עדים זה תחת זה פסול וכן כשמילאוהו להריוח דיו וכתבו בהקיום שמקיימים לחתימות העדים דחתימי על שטרא ננא שמתחיל מראש הנייר נ"כ כשר [ס"ס] רתו ליכא למיחש שמא ה"י כתוב שם שטר והוא כתב שטר אחר מלמעלה כיון שהדיינים כותבים שהשטר מתחיל מראש הנייר אבל עכ"ו עדיין איכא למיחש שמא ה"י כתוב איזה חובה לבעל השטר אחר החתימות העדים ומחקו מיהו י"א שאין דרך לכתוב חובתו אחר החתימות העדים [עיין בסמ"ע ונש"ך ס"ק פ"ז] :

לב יכולים ה"י לכתוב הקיום גם מצד השטר על הנליון או מאחורי השטר ולכן אם הנייר קצר למטה יכתבו מן הצד וכוהבין בהקיום שכותבין על

הנליון לארכו והעדים התומים לרחבו של נייר דאל"כ יש לחוש שיחתוך הקיום ויעשה שטר אחר עם אותן עדים בצד האחר של הנליון שכן הצד ויכתוב אחר החתימות העדים אנחנו דייני החתימי מעבר לרף מקיימים שטרא ננא דבתיבא מאחוריו [ס"ך] וכן כשכותבין הקיום אחורי השטר יכתבו בהקיום שנכתב מאחוריו ויזהרו שיכתבו אחורי השטר כנגד הכתב דאם יכתבו כנגד החלק של עבר השני יש לחוש שיחתוך כל השטר ויכתוב שטר על ההלק ויהי' הקיום על השטר המזוייף ולכן אם מילאו המקום שכנגד החלק בשריטות דיו כשר [ס"ס] ואם השטר נכתב מראשו עד סופו מלפניו ומאחוריו י"א שיוכלו הדיינים לחבר ולרבק נייר בקצה השטר ויעשו סימן מובהק שלא יהי' ביכולתו לרבקו אל נייר אחר כגון שיכתבו בהשטר איזה תיבות בכתב ידם ויכתבו בהקיום שמקיימים שטר שכתוב בו תיבות אלו הרומות לכתב הוה ועתה אם יסירו משטר זה ויחברו לאחר יהיה ניכר הזיוף שלא יהי' רומה הכתב זה לזה ויש לזהר בזה מאד מאד [ס"ס] :

לג שטר מקייים שבא לפנינו שנכתב השטר והעדים על המחק והקיום מלמטה על נייר שאינו מחוק לא יקיימוהו מרייני הקיום אלא מהעדים דיש לחוש שמא ה"י כתוב השטר והעדים על נייר יפה והוא מחקו להשטר וכתב על המחק שטר אחר ואף שחששא זו רחוקה רא"ך יפסיד שטר הלא יחוש שמא יכירו דייני הקיום ויפיו ויפסיד גם השטר שה"י לו אבל יש עוד חששא שמא ה"י השטר כתוב למעלה מהמחוק ובין השטר והקיום ה"י שריטות דיו והוא חתך השטר של מעלה ומקום השריטות מחק לנמרי וכתב עליו שטר אחר ואף שיש מכשירים לקיימו מדייני הקיום מ"מ אין הלכה כן :

לד העדים שחתמו על השטר ואח"כ נעשו פסולים כגון שנעשה חתנו של בעל השטר כשיבואו ב"ד לקיים השטר אינו יכול עתה להעיד על חתימתו אבל אחרים מעידים על חתימתו וכן אם ה"י יודע לו עדות בע"פ בקנין ואח"כ נעשה חתנו אסור לו עתה כשהוא קרוב לתתום על שטר זה אע"ג דסתם קנין לכתובה עומד מ"ט איך יכתוב עתה כשהוא קרוב ומזכיר בעה"ש להשיג עדים אחרים שראו הקנין ושיכתבו לו שטר וכן אם נעשה רשע אחר החתימת השטר כגון שנעשה נזקן הוא אינו יכול להעיד אבל אחרים מעידים על חתימתו ורוקא כשראו חתימתו קודם שנעשה נזקן דאם ראו אח"כ אינו ככום אפילו אם זמנו של שטר הוא קודם הזמן שנעשה נזקן חיישינן שמא כתבו אח"כ על זמן הקודם אבל כשנעשה חתנו יכולים להעיד אפילו אם לא ראו החתימה עד אחר שנעשה חתנו והמעם פשוט דפסול קורבה אינו מפני שיעשה שקר אלא גזירת התורה היא ולכן לא חשיבין ליה שעשה אח"כ

לא מהני רק ממלמלי או מעות מוזמן או שטרות או עבדים אבל הפיסת קרקע לא הוה הפיסה דקרקע בחוקת בעלים עומדת כיון שאינה נהפסת ביד ואינה נעקת ממקום למקום לא מהני לה תפיסה וכן שטר ששנים אומרים פרוע ושנים אומרים אינו פרוע נ"ב הרין כן דלא מנבינן ב' ואי תפס לא מפקין מיניה [ט"ז]:

ל' וכל זה דוקא כשעדי השטר סמו דאו אינם באים לפסול העדים רק השטר אבל כשהעדים חיים ושני עדים באו לפסולן ואומרים שרשעים הם והם פסולים נעדות ממילא הנפסל השטר לנמרי וקורעין אותו דלא עדיפי עדים החתומים על השטר משאלו היו עומדים לפנינו דהוי מצוי אמרי פסולין הן דשני עדים שמעידים על איזה דבר אפילו על טאה אנשים נאמנים דהחזרה האמינה לשני עדים ולכן אע"פ שכת"י יוצא ממקום אחר קורעין את השטר ויש חולקין בזה ופ"ל דכל שחתומין על השטר נעשה כמי שנחקר עדותן בב"ד ואלו שבאים לפסולן לא מהימני לנמרי והוי להו תרי ותרי והעיקר כדעיה ראשונה [ט"ז] ואפילו סתו העדים כמ"ש בפע"י הקודם אם שנים פסולים אותם מפני רשעתם לא עדיפי משאלו היו בחיים לפנינו והשטר נפסל ממילא וכן הסכימו האחרונים וכל זה דיוקא בפסול רשעות אבל בפסול קרובות או קנינות לא שייך זה דבזה אין הפסול על העדים אלא על השטר וה"ל תרי ותרי כשכת"י יוצא ממקום אחר וכמו שנתבאר ובשובר כל מקום דהוה תרי ותרי כשר השובר דאוקי ממנא בחוקת כר' ונראה דאפילו הפיסה לא מהני :

ל"ו ועדי השטר בעצמם שבאי ואמרו כתב ידינו היא זה אבל אנוסים היינו מרבת נפשית או קמנים היינו או פסולי עדות מחמת קורבה היינו ונתחקנו כגון שהיו קרובים מחמת נשותיהם ומתו הנשים או שאומרים שבפנינו כשר מודעא על השטר או שאומרים שעל תנאי היה ולא ראינו שנתקיים התנאי ואומרים זה ואלו הדברים הוך כדי דיבור של כתב ידינו הוא זה ואין כת"י יוצא ממקום אחר דאין קיום אחר על השטר הרי אלו נאמנין דהפה שאמר הוא הפה שהתיר ובכל הרברים שאומרים אינם אומרים שעשו דבר איסור דאנוסים מחמת נפשות תרי היתכחו לחתום וקמנים לאו בני עבירה הם ופסולים מחמת קורבה אע"פ שעשו איסור לפי דבריהם ואין אדם משים עצמו דשע מי"ל שסמכו עצמם על סה שנלוי לכל שהם קרובים ולא ינבה מהלקוחות בשטר זה ולא תצא מכשול מזה [ט"ז] ומודעא אדרבא מצוה קעבדי אם אמת הדבר שממר מודעא וחתמו א"ע בכונה כדי להסיר ממנו האונם שאנסו ויעידו שאנוס היה ותנאי וודאי דלא עשו איסור בזה ובתנאי אפילו עד אחד אומר לא ידעתי שחיה תנאי ואחד אומר שהיה תנאי ולא נתקיים נאמן דהא

אח"כ שקר אבל בגולן כיון שרשע הוא חיישין לזה וכן הרין בשטר שהעדים נעשו קרובים זה לזה אין להם להעיד על כת"י רק אחרים יעירו על חתימתן ואם אין עדים שמכירים חתימתן יכתבו חתימתן בפני עדים על איזו נייר וידמו חתימתם לחתימתם שבשטר ויעירו על חתימתם וכגולן צריכים לידע שחתם מקודם על שטר זה אלא שלא הכירו חתימתו וכמ"ש וכן אם המיר לעכו"ם אחר שחתם דינו כנעשה גולן וכן אם נעשה העד אדם שנשתתק אחר שחתם על השטר הוא אינו יכול להעיד על כת"י ע"י חתימתו או הרכנת דאשו אבל אחרים מעירים עליו וכתב הש"ך דע"י דמוי חתימתו שיכתוב כב"ד חתימתו וידמוהו שפיר הוה קיים ורק עדותו בכתב כגון שיכתוב אני מעיר שזה חתימתי אינו מועיל אבל ברמיון הכתב מועיל ונ"ס דאם עתה אינו דומה חתימתו לחתימתו שבשטר אינו מועיל שום קיום עד שיעירו אחרים שהכירו חתימתו מקודם שנשתתק :

לה שנים החתומים על השטר ומרו ואין עדים שהוא כתב ידם ואין כתב ידם יוצא ממקום אחר ובאו שנים ואמרו כתב ידם הוא אבל היו קמנים כעה שחתמו או פסולים מחמת קורבה או מחמת שהם רשעים אם תוך כדי דבור של כתב ידם הוא אמרו גם הפסול שלהם הרי אלו נאמנים דהפה שאמר הוא הפה שהתיר דהא יש להם מנו דאי בעי שתקו ולא היו אומרים שכת"י הוא ולכן כשאומרים כת"י הוא ופסולים הם נאמנים וקורעים השטר דלא מהני שום תפיסה אפילו אם יתפוס בעה"ש אח"כ מהלוח מוציאין מידו כיון דאין קיום רק על ידם והם מעידים שהמה פסולים ואם בעל השטר מוען שנקבע לו זמן ויקיים השטר ע"י אחרים אע"פ דאם אפילו יקיים ע"י אחרים לא ינבה בו כיון דתרי ותרי נינהו מ"ם נותנים לו זמן דאולי יקיים ע"י אחרים שיכחישו העדים דראשונים ויאמרו שלא היו העדים פסולים ויהיו שנים כנגד שנים ויהיה רין שטר זה דלא לנבות בו ולא לקורעו ואם בעה"ש יתפוס מהלוח לא נוכל להוציא מידו כדן תרי ותרי דאין תב"ד מוציאין מיד המוחזק אבל אם הוא אינו מוען שחתנו לו זמן תב"ד אין מוענים בשבילו הכיון דאף אם יקיים אינו שטר נמור לנבות בו למה ימענו בשבילו ואם שטר זה הוא שטר של יתומים מוענים ב"ד בשבילם דאולי יהי' קיום עליו ואם יתפסו היתומים לא יוצאו מידם וכל זה כשאין עדים שהוא כת"י ואינו מקיים אבל כשתשטר מקיים כבר ע"י עדים שהוא כת"י או שנתקיים ע"י שטרות אחרים כסו שנתבאר בפע"י ובאו שנים ואמרו שאלו העדים היו פסולים בעת שחתמו אין נאמנים לקרוע השטר אלא אין קורעין אותו ולא מנבינן ב' כדן תרי ותרי ואם יתפוס מהלוח אפילו שיהיו עדים על התפיסה ולא יהי' לו מנו לימר לא חפסתי אין מוציאין ממנו וכמ"ש והתפיסה

דחא אין על השטר רק עד אחד שאומר לא היה הנאי ונשבע הנחבע היסת ונפטר ואינו חייב שר"א להכחיש העד שאומר שלא היה הנאי מפני שיש לו העד השני שאומר שהיה הנאי כנגד העד שאומר שלא היה הנאי והיה עד המסייע ופוטרו משד"א וישבע רק היסת על מענת ההובע כאלו אין כאן עד כלל ואין חילוק בזה בין שהעד השני אימר לא ידעתי שהיה בו הנאי או שאומר ידעתי שלא היה בו הנאי דרינס כעדים המכחישים זא"ז ואין כאן ערות :

לח זה שנחבאר דכשאר עדים הנאי היה ולא ידענו שנתקיים התנאי נאמנים לפסול השטר היינו רווקא בתנאי שהוא בקום ועשה שאז על בעה"ש להביא ראיה שנתקיים התנאי אבל אם התנאי הוא בשב ואל תעשה הרי השטר בחוקרו עד שיביא השכנגדו ראיה שעשה היפך השב ואל תעשה שהיה בהתנאי [ש"ך] ודיוקא בתנאי דלהבא אבל בהנאי שלעבר לעולם צריך בעה"ש לברר שנתקיים התנאי אפילו כשהוא בשב וא"ת [נ"מ] והטעם רבשלמא כשהיה התנאי להבא שלא יעשה כך וכך מוקמינן אחוקי' דמסתמא לא עשה אבל כשהיה התנאי ע"ם שרא עשה כך וכך דרי היה ספק בשעת מעשה דשמא עשה ובטל השטר בע"כ צריך להביא ראיה להסיר הספק ואם כהוב בהשטר ואנן סהדי מסודין דלא הוה שיעור בשטרא דנא אין נאמנין לומר תנאי היה דברינו דהוה כהוורין ומגידין ומיהו אם אומרים שיה שכתוב דאין כאן שיעור פירושו שבנוף הענין אין כאן שיעור כנון בהסכירה וכיוצא בזה אבל לא נאמר לבטל תנאים נאמנים אפילו כשכת"י יוצא ממקום אחר [ש"ך] אא"כ כתוב מפורש דנעשה בלא תנאי דאז אין נאמנים וכלל נדול הוא שהעדים יכולים לפדש רברי השטר בכל דבר שאין לשון השטר סותר דבריהם לגמרי ואפילו בפירוש דחוק ביכולהם ליישב לשון השטר ואפילו כשכת"י יוצא ממקום אחר :

מ וכל זה כשאין כת"י יוצא ממקום אחר אבל כשכת"י יוצא ממקום אחר או שיש עדים שזהו כתב ידם אין נאמנים בשום דבר לבטל השטר אפילו כשאומרים אנוסים היינו מחמת נפשות רק במודעא היה דברינו נאמנים דמצוה קעבדי להציל עשוק מיר עושקו ויא דאף במודעא אין נאמנים רלאו כל כמיניהו לבטל שטר ויש מי שאומר דאף בתנאי נאמנים דרווקא בעדות בעל פה אין יכולין להוסיף על עדותן אבל בשטר נאמנים כשאין סותרים עיקר השטר כמו בתנאי דהו דברינו שאין מבטלין את השטר אלא שמוסיפין דבר מן העד [סמ"ע] והעיקר כדעה ראשונה [ש"ך] וכן נראה עיקר דלמה לא כתבו את התנאי בהשטר ולכן אם אומרים שאחרי כתיבת השטר נתחדש התנאי ביניהם נאמנים [או"ט] אבל עדים אחרים שאומרים שהיה תנאי בהשטר או ששטר אמנה הוא נאמנים בכל ענין ובמודעא נאמנים אפילו כשעדי השטר אינם יודעים מהסודעא דמניין להם לירע את המודעא שססר לפני אלו אבל בתנאי אין נאמנים לנמרי אא"כ אומרים שנתחדש התנאי אחרי כתיבת השטר דבזה אינם סותרים לעדי החתומים אבל כשאומרים שהיה בעת כתיבת השטר אנו דנים זה באלו סותרים את עידי השטר מדלא כתבו

נ ואם אמרו העדים שהיו אנוסים מחמת מסון או שהוא שטר אמנה או שהיו פסולים בעבירה אין נאמנים דאין אדם משים עצמו רשע ושטר אמנה ג"כ אסור לחתום דאף רמעשים בכל יום שמקבלין קניין ומאמינו על המעות מ"ם אסור לחתום שטר אא"כ דואים נחנית המעות או שהגזו הודה לפנייהם שקיבל המעות ואע"ג דקו"ל כותבים שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו היינו למוסרו ללוה ולא למלוה [טוס' כתובות י"ט.] ולא מיבעיא אם לא הקנה בקנין כלל שישתעברו נכסיו מהיום בשיתן לו המעות לאחר זמן דהוה רשעים גטורים אפילו אם יתן לו המלוה המעות לאחר זמן זה משום דהמלוה יטרוף מהלקוחות מוקן השטר אלא אפילו אם שיעבד נכסיו מעכשיו כשילוה ממנו לאחר זמן ונמצא דאם נתן לו המעות לאחר זמן הוה שטר כשר מ"ם לא היה להם לחתום א"ע אפילו ברצון הלוה

כתבו את התנאי בהשטר כמ"ש [נס"מ] ודינם כהרי והרי ובכר בארנו דין הרי והרי דלא קרעין ליה לשמרא ולא מנבינן ב"י ואי הפיס לא מפקינן מיניה ורע דכשאוטרים שהשטר פרוע הוא נאמנים אפילו עירי השטר עצמם ואפילו כשכה"י יוצא ממקום אחר דפרעון מילתא אחרייהו היא לגמרי ויא מרעי לשמרא כלל דכל שטר עומד ליפרע :

אא"כ נתברר מהך זמנו של שטר שהיה קמן או ממילא נפסל השטר ואף שאין נאמנים מ"מ צריכים לשלם להלוה ההפסד שהיה לו לפי דכריהם דלעצמם נאמנים וכמ"ש :

מב יש מי שאומר דהא דקיי"ל רעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד ואין יכולים לחזור בהם והו דווקא בשטר שחתומים בו שני עדים אבל עד אחר החתום על שטר יכול לחזור בו ודווקא קודם שבא השטר לב"ד דעריין אין שם שטר עליו כשהתום בו רק עד אחר אבל כיון שכא לב"ד ונהקיים שוב אינו יכול לחזור בו דהיה כאלו העיד בפיו [נס"מ] :

מא עדים החתומים על השטר שאמרו שהלוה היה קמן בשעת ההלוואה אין נאמנים אפילו אם אין כת"י יוצא ממקום אחר דהא עושים עצמם רשעים דלא היה להם לחתום על שטרם של קמן בלי ב"ד או אפטרופס

סימן מז [מלוה שמוען על השטר שהוא אמנה או פרוע וכו' ח' סעיפים] :

א מלוה שאומר על שטר שבירדו על דאוכן שהוא שטר אמנה או פרוע או שאר דבר המבטל את השטר אם יש בדבר הזה רעה לאחריים כגון שהמלוה חייב ג"כ לאיזה איש אינו נאמן אף אם גם הלוה אומר כן ומצייאין מראובן וניתנים למי שמניע מהמלוה וכך אמרו חו"ל ר' נתן אומר מניין לנושה בחבירו מנה וחבירו בחבירו שמוציאין מזה ונותנין לזה שנאמר ונתן לאשר אשם לו ולא כתיב לאשר הלוהו אלא למי שחקרן שלו דאשם היינו קרן כדכתיב והשיב את אשמו בראשו והיינו אע"פ שזה לא לקח מירו מ"מ כיון שהמלוה שלו לקח מירו הרי הקרן של זה וכיון דמן התורה משועבד ראובן לו שוב אינו מועיל מה שהמלוה שלו מוחל לו דאינו שייך בממון זה וזה שאומרים שאמנה או פרוע אין נאמנים כיון שהשטר מקויים ואמדינן שעשו קנוניא ביניהם אמנם יש בזה איוו פרטים כמו שיתבאר :

שנם המלוה אומר שהוא פרוע או אמנה לא שייך שבועה וממילא דאין ביכולת לנבזה מהלוה אבל כשכתוב בו נאמנות אי"צ שבועה ויש חולקין דמאי מהני הנאמנות דהן אמת שנתן נאמנות להמלוה אבל המלוה בעצמו הרי אומר שפרוע הוא אלא שאין אנו מאמינים להם ואמרינן שעשו קנוניא ביניהם להפסיד להמלוה הראשון מעותיו וא"כ אף כשאין כתוב בו נאמנות אין נאמנים והרי עיקר השבועה על שטר שהלוה טוען פרוע הוא מדרבנן ואיך אפשר להפקיע שיעבודא רר' נתן שהוא טן התורה ע"י זה שאינו יכול ליטבע שבועה זו וכן עיקר לדינא :

ב דווקא כשאין לזה המלוה נכסים אחרים וולך החוב של ראובן דאל"כ למה יכופי לראובן כשהמלוה שחי אומר שאין מגיע ממנו כיון שיש להמלוה נכסים אחרים ואף אם המלוה הוא נברא אלמא ונזח לו לזה ליפרע מראובן יוהר ואפילו אם נאמר רשיעבורא דר"ג חל אפילו כשיש לו נכסים אחרים כמו שיהבאר בס"י פ"ו מ"מ לא מנבינן מראובן דכמו שעשו חו"ל הקנה שלא לנכות מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין אפילו כשהחורין נריעי מהמשועבדים כמו כן פשיטא שיש לנו לעשות הקנה זאת לבלי לנכות מראובן במקום שיש קהמלוה שלו נכסים אחרים ואמר שמראובן אינו מניע לו [ט"ך] ולכן אם נאברו אותם הנכסים קודם שגבה גובה מראובן דהרי יש לו שיעבוד עליהם [נס"מ] :

ד ואין דין זה רק כשהחוק השטר בב"ד והיינו שראו אנשים את השטר בידו מכבר קודם שומר פרוע הוא דאל"כ הרי נאמן במינו שלא היה מראה השטר לפנינו כלל וכדלא עשה כן ש"מ דאמת אומר שפרוע הוא אבל כשראו את השטר מכבר אין לו ענה מינו זה ושנאמר מינו למפרע דאי בעי לא היה מראה השטר מכבר קיי"ל דמינו למפרע לא אמרינן רשמא לא עלה או על דעהו למעון השקר הוה כמו שיתבאר בכללי מינו בס"י פ"ב ע"ש ואף שיש חולקין גם בזה וס"ל דאף בלא החוק השטר מכבר נובין בו מטעם רחוקה הוא רכל מה שנמצא ה"י אדם הוא שלו ולא אמרינן מינו במקום חוקה אלימתא כי האי מ"מ העיקר לדינא כמ"ש דהן אמת רחוקה נמורה היא והו כמעוט או במשלמין שגופן ממון אבל כשטר הרי אין המעות תחת ידו וכ"כ גדולי האחרונים דהעיקר לדינא כריעה ראשונה וגם אפילו כשהחוק כבר אם אמר או בעת שהראה השטר שפרוע הוא נאמן דאו היה לו המינו וכן אם יש ביד הלוה שובר על שטר זה ג"כ מהני ואם המלוה הראשון התרה לראובן שלא יפרע להמלוה שלו כי מניע לו סמנו אינו נאמן דומר שפרע לו אח"כ אף כשיש בידו שובר ממלוה שלו דלא היה לו ליפרע וקרוב יוהר שלא פדעו וקנוניא עשו ביניהם כשהסוכר הוה

ג ו"א דווקא כשכתוב בהשטר נאמנות דאל"כ כיון שנם הלוה אומר שהוא פרוע וכל שטר שהלוה אומר פרוע הוא מחוייב המלוה ליטבע שלא נפרע ובכאן

הזה ואם השמר אינו ביד המלוה אלא ביד שלישי אפילו לא החזיק השמר מכבר אינו נאמן לומר שהוא פרוע דאין לו מינו כיון שאינו כירו ואפילו יש ביד ראובן שוכר אנו כלום אא"כ התומים עדים על השובר וכוהבים שראו כעניניהם הפרעון ראל"כ ווראי קנוגיא הוא דאיך יפרענו כשהשמר אינו בידו [סס] :

כדי להברית מבעל חובו ובאמת מניע לו מראובן וראובן מוען הלא הורית בעצמך שאינו מניע לך ממני רואים אם האמירה שאמר מקודם היה בשעה שבא בעל חובו לנכות ממנו וודאי לא היתה כוונתו רק דחתה לבעל חובו ונוכה בו מראובן אבל אם מעצמו שלא בשעת תביעת בעל חובו הודה שאמנה או פרוע הוא אינו נובה בו ונראה דאף להשביע לראובן היסת אין ביכולתו כיון דאנו תופסין הודאתו לדאגה נמורה :

ז אם אומר על שמר שגידו שהמעות שייך לאחר וכעלי חובותיו אין ביכולתם לנכות מלוה זה כיון שאין המעות שלו אינו נאמן אלא בראיה ברורה ויתבאר בס"ד :

ח אם המלוה אינו חייב לאחרים ואמר ששמר זה אמנה או פרוע הוא דפשיטא דנאמן ותבא עליו ברכה שאינו חפץ בממון שאינו שלו ואם מפחית את השמר כגון שנכתב בשמר אלף דינרים ואמר שלא לזה מסנו רק חמשה מאות והלוה האמין לי שלא אתבע יותר השמר כשר אבל אם אמר שהעדים מעו בכתבתם שהיה להם לכהוב חמשה מאות ומעו וכתבו אלף השמר פסול והוא כחרם בעלמא אע"פ שיש בו נאמנות אינו כלום כיון שלא נכתב כהונן והיה כמלוה בע"פ ולכן אם הלוה כופר בכל נשבע היסת ונפטר ואם מודה במקצת נשבע שר"א ויתבאר עוד בס"ד פ"ד בס"ד :

ה וכשיש בזה כל הדברים שנתבאר דהיינו שאין לו ממה לפרוע וזוהי חוב הזה והחוק מכבר או שהוא ביד שלישי נובין מראובן ונוהגין להמלוה הראשון ואפילו כשלא נודע בשעה שהודה המלוה שפרוע הוא שהוא חייב נ"כ לאחר ואח"כ נודע זה נ"כ אינו נאמן כיון שעכ"פ ע"י הודאתו נהגלה שע"י זה יצא דעה לאחר ואפילו אם מפסיד גם לעצמו כגון שהשמר הוא על סאתיים והוא אינו חייב רק מנה ואפילו היה לו נכסים אחרים כשהודה ועתה אין לו מ"מ מנבים מראובן ונתנים לו כיון שהוא משועבד לו מן ההודה כמ"ש ואין להקשות על עיקר דין זה דהרי יש לו להמלוה חסד מינו רכיכולתו למחול את החוב של ראובן דבאמת כיון שהוא חייב לאחרים ומשועבד הלוה שלו להאחרים מן התורה אין ביכולתו כלל למחול דאין זה שלו כלל וכמו שיתבאר בס"ד פ"ו בס"ד :

ו אם אחר המלוה ששמר זה אמנה או פרוע הוא פרע לבעל חובו ובא לנכות בשמר זה מראובן ואמר שזה שאמר מקודם אמנה או פרוע היתה כוונתו

סימן מה [שכותבין מופסי שמרות ושמר שפרע אם חזר ולוה בו וכו' ד' מעיפין] :

א סופר שבא לכהוב מופסי שמרות כדי שיהיו מוכנים אצלו הרשות בידו ויכול לכתוב אף הורף השמר והיינו שם המלוה והלוה והמעות כשיודע שילוה מסנו סך כזה ולא אמרינן דהרי מיחוי כשיקרא שכותב שלוה והרי עדיין לא לוח דבכתיבה לא חיישינן למיחוי כשיקרא כל זמן שאין עדים התומים עליו דכתיבה אינו כלום זיניח הסופר את מקום הזמן כדי שלא יהיה מקדם וי"א דגם ההורף צריך להניח ובמקום שאין מנהג לכתוב גם התורף יש לחוש לדיעה זו [ע"י בס"ד] :

הוא דווקא בשמר בעדים שנובה מסשועכדים או אמרינן דנסתלק שיעבורו ולדיעה ראשונה אף מכני חורין אינו נובה אבל שמר כח"י הלוה חזר ולוה בו אפילו כשנפרע כיון שאין בו שיעבור על נכסי הלקוחות וכ"ש בשמר שנכתב לכל מוכ"ז שאין נכתב בו שם המלוה שחודד ולוח בו אפילו בזמן מאוחר לכתובת השמר כי אין בזה שום קילקול מה שנכתב בזמן מוקדם אא"כ היתה ההלוואה בעדים דאז אינו חזר ולוה בו אלא באותו יום של כתיבת השמר והפעם משום דבס"ד ק"ד יתבאר דמלוה ע"פ מוקדמת קודם לנכות ממלוה ע"פ מאוחרת לענין גביות בני חורין ועתה אולי יהיה על הלוה עוד חוב המוקדם להלוואה זו ולא יהיה להלוה נכסים כדי פרעון שני החובות וכשיראו בשמר שזו מוקדמת היא יגבדו שלא כרין [ט"ד] אבל כשהלוואה היתה שלא בעדים אינו קודם לנכות כח"י של הלוה אפילו כמקדמת משום דחיישינן לקנוגיא שמא מסר לו עתה וכתבו בזמן מוקדם :

ב שמר שנכתב על הלוואה אחת ופרע הלוה אינו יכול ללות עוד ממנו על קמר הזה אפילו אם אינו מוקדם כגון שפרעו ביום ההלוואה מ"מ אין שם שמר עליו דנסתלק שיעבורו ואינו נובה בשמר זה אפילו מנכסים בני חורין [ט"ד וע"ז] ע"י שמר זה דכחספא בעלמא הוא ויכול גם למעון פרעתי ואין הלוואה זו רק כמלוה בע"פ וי"א דלענין בני חורין יש לו דין שמר נמוך ואינו נאמן לומר פרעתי [סמ"ג וכו'ת] וכן אם פרע מקצת חובו אינו חזר ולוה בו אותו מקצת עוד פעם והזה נמחל שיעבורו להמקצת שפרעו וכל זה

ג י"א רזה שאמר חלל ללות בשמר שיש בו עדים פעם אחרת משום דנסתלק שיעבורו פירושו הוא דנסתלק הקניין הראשון ולכן אם חזר וקבל קניין באותו יום

השנית יותר מעד תמוז ולפ"ז יש למחזה ביר הנוהגים ללות ע"פ היתר עיסקא בריוח דבר קצוב שלא יצטרך לישבע כמה הריוח או הפסיד כנהוג בזמנינו וכשמשלם הלוח מלווה עוד פעם על שטר עיסקא זו והסוד לעשות כן דהא ברוב שטרי עסקות כהוב שיומשך עד זמן פלוני ואיך מלוה לו על משך זמן יותר אבל אם אינו מבואר בהעיסקא עד כמה יומשך העיסקא או שכתוב בו ואם יומשך יותר העיסקא בהקפה עומדת אם היתה ההלוואה שלא בעדים יכול ללוה ממנו כמה פעמים על שטר הלוח אחר שפרעו העבר אבל כשהיתה ההלוואה בעדים אף אם אין העדים התומכים בהשטר אסור ללות פעם אחרת על שטר הזה כמ"ש בסעי' א' וב"ש אם העדים התומכים עליו ראסור אף כשכתוב בה ואם יומשך יותר וכו' ודין מכרמות' יהבאר בס' ס"ט ע"ש שריב הגדולים הסכימו שאין לנבות בהרימה חלקה בלא כתיבה עליו וע"ש שבארנו רבוועקסיל נובה ע"ש סעי' ח' :

יום יכול לחזור וללות בו ואפילו לא חזר והקנה לו רק שחזר ומסרו בפני עדים ביום וחתומה למאן דאמר עידי מסירה כרתי אפילו בשטרות והוקא שימסור לו בפני עידי החתימה או שאין בהשטר עידי חתימה כלל וסמכו רק עד עידי מסירה אבל אם יש עדים התומכים בשטר ועדה מסר לו בפני עדים אחרים אינו מועיל והמעם דכיון שעדים אלו החתומים מעידים שחייב לו מהלוואה ראשונה וכאמה בטלה הראשונה ועידי החתימה אין יודעים מזה ה"ל כמוייף מהוכו ופסול [ט"ז] אבל בס' נ"א יהבאר דכמה פוסקים ס"ל דלא מהני כלל עידי מסירה בשטרות ע"ש :

ד זה שבארנו בסעי' א' ששטר בח"י הלוח וההלוואה היתה בלא עדים שיכול ללות בו פעם אחרת אפילו שלא באותו יום והו דווקא כשאין מהוב בו על כמה זמן מלוה לו אבל כשכתוב בו זמן כגון שהלווה בניסן וכתוב בו שמלוה לו עד תמוז אינו יכול ללות עוד ממנו על שטר זה רק באופן שלא תמשך ההלוואה

סימן ממ [שיכירו העדים שמות בעלי השטר ודין טעות השמות והכסום וכו' סעיפים] :

אם יש להלוה או להמלוה או להמוכר או ללווק או לנותן או להמקבל שני שמות אחד עיקר ואחד טפל א"צ לכתוב אלא שם העיקר כגון שרובם קוראים אותו אברהם ויש שקוראים אותו אברהם יצחק א"צ לכתוב אף לכתהלה רק שם העיקר אברהם וכדיעבד אם כתב רק הטפל יצחק לבר כשר והבינו א"צ לכתוב אף לכתהלה כגון אריה וכינויו הוא ליב א"צ לכתוב רק ארי' וכן אם כתב רק ליב כשר דגם בחניכה לבר אין קפידא וגם אם הוא כהן או לוי א"צ לכתוב ואע"פ דבגמ"ט מקפידין על כל זה כמבואר באהע"ז סי' קכ"ט והו משום חוטרא דא"א אבל בשטרות אין קפידא ואם יש בעיר עוד אחר ששמו כשמו יכתוב שם אביו לסימן ואם גם שמות אביהם שוים יכתוב כהן או לוי ואם הוא ישראל יכתוב שם אבי אביו או סימן משפחתו וכיוצא בזה :

העדים צריכים להכיר את המלוה והלוה שהם המה הכתובים בהשטר ובשטר מכר צריכים להכיר את המוכר ואה הלוקח ובמתנה את הנותן והמקבל ובשובר את המלוה והלוה דאל"כ יש לחוש שמא אלו האנשים העומרים לפני העדים הם אנשים אחרים והעלו להם שמות אחרים ועשו קנוניא דהוציא מאיש אחר וי"א דרק בשובר צריכים להכיר שניהם דכיון דהמלוה כותב השובר למסרו להלוה חששו דאף אם יכירו את שם המלוה שמא יש עוד בעיר מלוה ששמו כשם מלוה הוה וזה הלוח העומד בפנינו לא מזה לוח אלא מהאחר ששמו שוה לשל זה ועשו קנוניא ביניהם שזה האיש יפסור נפשו מהמלוה שלו בשובר זה ולכן הצריכו להכיר גם את הלוח ולא חששו עוד דשמא יש בעיר

אם העדים אינם מכירים אותם יכולים לסמוך אף על פסולי עדות כמו קרוב או אשה המעידים שכך שמש דמילתא דעכדי לגלווי לא משקרי אינשי ודי אפילו באחר ולא הצריכו בהכרה עדות גמורה אבל על פסולים מחמת רשעתם אין לסמוך רשע אינו חושש לשקר

לשקר אף במילתא דעביר לנלווי ואם סמכו על ער
 אחר או אשה או קרוב ואח"כ אומרים העדים ששקר
 אמרו ולא זה הוא האי"ש או האשה שעמד לפניהם
 בראשונה אם סבואר בהשטר שהעדים לא הכירוהו
 ושסמכו בהכרחה על פלוני נאמנים לומר אח"כ שהטעו
 אותם [כ"מ מסמ"ע] ואם לא הזכירוהו להמכירים בהשטר
 אלא שכתבו סתם פלוני ופלוני אין נאמנים לומר כן
 דמסתמא דקרקו מקורם שהם הסה האנשים הכתובים
 בהשטר ואמנם אם העד ת"ח שאין דרכו לדקרק כל
 כך בהכרה נאמן לומר שלא זה הוא ואפילו אם רק
 אחד מהעדים ה"ח נאמן לומר שהטעוהו ואפילו אם
 העד השני מכחישו ופסול השטר וי"א דרק על אשה
 נאמן לומר הת"ח שהטעוהו משום דאין דרך ת"ח
 להסתבל בנשים אבל על איש אינו נאמן ונדולי
 האחרונים הכריעו בריעה ראשונה וכל זה כשסמכו
 שלא על ערות נמורה אבל כשסמכו על עדים כשירים
 או שהעדים הכירוהו מעצמם אפילו ת"ח אינו יכול לומר
 שטעה ונס אין יכול לומר שהעדים הכשירים הטעו
 אותו ובודאי זהו הוא אלא שעתה מועה בזה וכל שאר
 מין טעות הנמצא בשטר אם הדבר כונח לפי העניין
 שטעות הוא כשר השטר ואמרינן שטעו כמו באחריות
 טעות סופר שנתבאר בס"י ל"ט ואם לאו אין ביכולת
 לומר שהוא טעות ודבר זה תלוי בראיית עיני הדיינים
 לפי העניין :

ד כל שהחזק שמו בעיר שלשים יום כותבים אותו
 השם ולא חיישינן שמא בכוונה שינה את שמו כל
 הוסיף וכתבו עליו שטר שראובן ליה שמסעון וטוען
 אח"כ שאין שמו ראובן אינו נאמן להוציא א"ע מרבר
 שהוא חובה לו אפילו בשלא זוזחוק בעיר שלשים יום
 לשם ראובן כיון דקרו ל"י ראובן ועני וודאי דראובן
 שמו :

ה שטר שיצא לפנינו וטוען הלוח ואומר איני חייב
 כלום שמא איוה רמאי העלה שמו כשמי וחיוב
 א"ע לזה על שמי אם לא החזק בעיר שנים ששמותיהם
 שוים אין חוששין לדבריו אא"כ הביא ראיה ברורה
 דא"כ אין לדבר סוף וחוקה על העדים שרקקו בהונן
 וכן אם אומר אמת שאני לוחי אבל לא ממלוה זה
 אלא מאתר וזה התובע רמאי הוא והעלה שמו כשם
 בעל חובי אין חוששין לדבריו אפילו כשיש עור אחר
 בעיר ששמו כשם מלוה זה לפי מה שיתבאר בס"י זה
 דשני אנשים ששמותיהם שוים יכולים להוציא שט"ח
 אם לא כשהשטר אינו יוצא מת"י המלוה כאשר יתבאר
 בס"ד :

ו כבר נתבאר בס"י מ"א דשטר שנשרף או נמחק אין
 ביכולת העדים לכתוב שטר אחר בלא יריעת הלוח
 משום רעים שעשו שליחותן אין ביכולתם לעשות עור
 שליחות בענין זה בלתי יריעת בעל השטר אבל אם

נתברר שטעו כנון מי שהחזק בשם כינוי וכתבו
 שמו בהשטר בכינוי הזה ואח"כ גזרע בבירור שהיה
 לו כינוי אחר או שנתברר שטעו בשם הלוח או המלוה
 או בסכום המעות או שאר מעות יכולים לכתוב שטר
 אחר אף בלא יריעת הלוח רבזה לא שייך עשו שליחותן
 כיון שלא עשו כהונן ואפילו ספק טעות כיון דמצד
 הספק אין ביכולת להוציא בשטר זה נמצא שאינו שטר
 [קל"ה"ח] ויש מי שאומר דרוקא בפסול וודאי [ש"ך]
 ונראה עיקר בריעה ראשונה ועיי' באהע"ז סי' קכ"ב
 ויש אומרים עור ראפילו שטר שנכתב בהונן כל זמן
 שלא בא השטר ליד בעליו ואין בשטר קניין שקניוהו
 נס בלא מסירה לידו יכולים לכתוב שטר אחר אם נצרך
 לכך ולא שייך בזה עשו שליחותן כיון שערין לא
 הניע ליד הבעלים ולא קנאו בלא קניין כמ"ש בס"י
 ל"ט וי"א עור רבשטרות שאין בהם אחריות כנון שטר
 מתנה או שטר מבר שלא באחריות או שוברות אין
 שייך בהם עשו שליחותם כלל אפילו כשנמטר השטר
 דרוקא בשמרי הלואה או שמרי מבר באחריות דמוציאין
 מסון ע"י שטר זה אין להעדים כח לעשות בלא ב"ד
 אבל כמה שכבר נעשה וזמעה לא יהיה עור שום
 הוצאת מסון ע"י שטר הוה ואינו אלא לראיה בעלמא
 לא שייך לומר בזה עשו שליחותן [ש"ס] ויש מי שאומר
 שכל שטר שנתברר שיש בו טעות אפילו לא כתב כלל
 שטר אחר כשר שטר זה כיון שהטעות מבורר ולא
 יהיה בו מכשול ואם ער אחד חתם על השטר והשני
 עריין לא חתם יכולים לכתוב תמיד שטר אחר בלא
 יריעת בעה"ש דכל זמן שלא חתמו שני עדים לא שייך
 לומר עשו שליחותן [נה"ע] וכן אם צוה בעה"ש
 שיחתמו שלשה עדים או יותר וחתמו כולם חוץ מאחד
 מהם נ"כ לא נמטר עריין שליחותם וכן אם החסירו
 איוה רבר או איוה תנאי לא מקרי עשו שליחותן
 ויכולים לכתוב שטר אחר בלא יריעת בעה"ש :

ז היו שנים בעיר ששמותיהן ושמות אביהן שוין כנון
 ששניהם יוסף בן שמעון אין אחר מהם יכול להוציא
 שטר על חבירו אם יש בו קניין והטעם דהוה וודאי
 אפילו לפמ"ש בס"י ל"ט דכתיבין שטר ללוה בלא
 מלוה בשטר כזה אין לעדים לכתוב להלוה לברו ריש
 להם לחוש שסא זה הלוח יאמר להמלוה אני המלוה
 ואתה הלוח ויתבע ממנו [כ"ג קע"ג] ולכן שטר כזה
 אין להם לכתוב רק כששניהם ביחד ואף דעריין יש
 חשש שהלוח יאמר להמלוה שטר זה שאתה מוציא
 עלי שלי הוא והחזרתיו לך כשפרעת לי החוב שהניע
 לי כמך מ"מ יכולים העדים לחתום דהא ביכולתו
 לקרוע השטר כשיפרענו ועוד דכיון דהמלוה לפנינו
 ואינו חושש בזה אין לעדים דחשוש בערו [כ"ג כ"ס] ש
 אך אין גובין בשטר זה רק מכני חורין ולא כמסועברים
 דהלקוחות יכולים לומר עשיתם קנוניא בתיבס והמלוה
 מסר

מסר השטר להלוה כדי לנכות מלקוחות שקצחו מהמלוה ולכן בשטר שאין בו קניין יכולים להוציא שטר זה על זה דבוראי הערים לא חתמו להלוה בלא המלוה והלוה לא יכול למעון שטר זה שלי היה והחזרתיו לך כשפרעת לי דלמה לא קרע השטר כששילם לו ולמה לא חשש לזה בעת כתיבת השטר ולכן נובה ממנו מבני חורין אבל בשטר שיש בו קניין שמשעבד לו נכסיו לנכות מלקוחות ווראי רחישין לקנוניא וכמ"ש ולכן בשטר כזה אין נובין מלקוחות ולכן אמרנו אם יש בו קניין רבאין בו קניין י"ל דהעדים עשו כהונן ולא כתבו להם השטר לנכות מלקוחות אבל כשכתוב בו קניין והקניין אינו מועיל רק לנכות מומן הקניין מלקוחות כמ"ש בס' ל"ט ובע"כ עשו העדים שלא כהונן ולכן שטר זה הוא כחרס ואין להמלוה על הלוה רק תביעה בע"פ ואם הלוה כופר לו נשבע היסת ונפטר ולכן אע"פ דבכל השטרות אמרינן אחריות ט"ס מ"מ בשטר כזה אין לנכות מלקוחות מפני חשש קנוניא [כנלע"ד והאחרונים נדחקו מאד בזה ולא"ש מה שסעור והאחרונים הוסיפו טעם על טעם הס"ס ודו"ק] :

ח וכן אין אחר יכול להוציא עליהם שט"ח שכל אחד יאמר לא עלי נכתב שטר זה אלא על האחר ואין תקנה לזה אא"כ יבואו עירי השטר בעצמם ויאמרו זהו האיש שהערנו עליו והוא הלוה של השטר הלוה ולענין מעי' הקורם כשאחר מוציא על חבירו יאמרו זהו המלוה והוה הלוה ודוקא עירי השטר בעצמם אבל עדים אחרים אף שסעידים שוהו הלוה אין ביכולתם לעשותו מלוה בשטר כיון שאין מוכח מתוך השטר מי הוא הלוה ואין זה רק כמלוה בע"פ אבל עירי השטר בעצמם כיון שביכולתם לעשות שטר אחר שיבורר בו ע"פ סימן מי הוא הלוה דתרי לא נמרו עדיין שליחותם כיון שאין ניכר מתוך השטר ולכן הוה כמלוה בשטר [סמ"ע] וי"א שאפילו בעירי השטר בעצמם אינו אלא כמלוה ע"פ [ט"ך] וכן עיקר וכפרת לפי מה שבארנו בסעי' הקורם דהעדים לא עשו כהונן מפני שהיה ביכולת לעשות קנוניא בשטר זה ואע"פ דבדוצאת שט"ח עליהם אין העדים מחוייבים בזה ראמו יש להם לרעת שיש עוד יוסף בן שמעון בעיר מ"מ כיון דעכ"פ אין מוכח מתוך השטר מי הוא הלוה אינו שטר כלל ואם אחד מהם היה קמן בשעת כתיבת השטר נובין מהאחר דאין עדים חותמין שטר על קמן ובדוראי דהגרול הוא הלוה ולפיכך כשהעדים יודעים שיש עוד בעיר איש ששמו כשם זה וכן כשאחר ליה מחבירו יכתבו שם זקנים או סימן אחר כהן או לוי או כינוי משפחה וכיוצא בזה ואם הם משני מקומות יכתבו סימן המקומות ואף רא"צ לכתוב שם העיר בשטר מ"מ אם כתבו פשיטא דהוי סימן טוב ובזמנינו המנהג ששום שכותבין תמיד שם העיר שהשטר נכתב בו

וכשהמלוה והלוה הם משני מקומות כותבין לכל אחד מקומו כנון ראובן בן יעקב מצבל לזה משמעון בן יעקב מירושלים ונכון לעשות כן ואין לשנות וכתב רבינו הרמ"א אם שני יוסף בן שמעון בעיר אחת והאחד מת אביו והשני אביו חי וכתוב בשטר יוסף בן שמעון שליט"א או נר"ז כמו שכותבין על החי אם כתבו העדים אמר לנו יוסף בן שמעון שליט"א הוה סימן שהוא בן החי אבל אם כתוב בשטר אני יוסף בן שמעון שליט"א לויתי ספדוני מנה והערים חתומים למטה אין זה סימן דחיישין שכא השני הערים בזה והערים לא רקרקו בכך דלאו אבולי מילתא מסהדי עכ"ל ויש חולקים על כל דבריו דאף אם כתוב יוסף בן שמעון שליט"א יכול להיות דשליט"א קאי על יוסף ומה שלא כתבו יוסף מצדו שליט"א בן שמעון משום דאין דרך לכתוב כן ובקרא מצדו כן דוד בן ישי מלך ישראל וא"כ אין זה סימן שהוא בן החי אבל בסימן טוב אף אם הוא בעצמו כתב כן והערים חתומים למטה הוה סימן טוב דעדים אבולי מילתא קמסהדי [ט"ך] וכן המכיוו האחרונים ולכן יראה לי דלפי מנהגינו כשאדם כותב על עצמו אינו כותב נר"ז ולא שליט"א א"כ כשכתב יוסף בן שמעון נר"ז או שליט"א ווראי דאביו קאי :

ט שני יוסף בן שמעון בעיר אחת מוציאים הם שטר על אחרים ולא יוכל הלוה לומר לא ממן לויתי אלא מהאחר והוא אבר השטר ומצאתו רבין שהשטר יוצא מת"י מחוקינן ל' ששלו הוא ואין חוששין לנפילה זו שנפל מזה ששמו כשמו והוא מצאו אבל אם אין השטר יוצא מת"י אלא מיר שלישי והשליש אינו יודע מי הוא מהשנים או שנאבר השטר מהאחר מהם אין שניהם יכולים להוציא מהלוה אפילו כשמודה שעכ"פ השטר אמת וחיוב לאחד מהם דלכל אחד מהם יוכל לדחותו ולכן יכתבו הרשאה זל"ז וינכו ממנו מסי"ג אם ספני כחו אם ספני כח האחר שהרשאו וכן אם אחד מהם מודה שאין השטר שלו אלא של האחר רק שקנה אותו מהאחר אינו נובה בו אף כשהשטר יוצא מת"י דשטרות אינם נקנים במסירה לתוך כשאר מוטללים אלא בכתיבה ומסירה כמ"ש בס' ס"ו [ט"ך] ולא מהני מה ששנים בשמותיהן כיון דלא עליו נכתב השטר ואם היה חייב מלוה ע"פ לאחד מהם ואינו יודע למי וכל אחד אומר ממני לויתי חייב לשלם לשניהם כמ"ש בס' ע"ז [כס"ע] :

י אם איש אחד חייב לשניהם ויש בירו שובר מאחד מהם אין שום אחד מהם יכול לתובעו שלכל אחד יאמר אתה כתבת לי שובר זה ואם יכתבו הרשאה זל"ז ינבה אחד מהם שהרי מודה שלא פרע רק לאחד מהם ואם מענין פרעתי לשניכם וצויתי לכתוב שובר אחד וימסיק לי להראותו לכל אחד מכם מענתו מענה ואינו מועיל הרשאה בר"א שאין משולשים לא בהשטרות ולא בחשובר וגם סימן אחר אין בהם אבל אם

אם הם משולשים בהשטרות או סימן אחר ולא בהשובר על בעל השובר להביא ראיה ואם לא הביא ראיה חייב לשלם לשניהם והמעט רכיון שיודע שהיה חייב לשניהם וכל אחד יש לו הוכחה בשטרו שמניע לו שכנו ובשובר זה אין הוכחה להלוה שפרע לזה ידו על התחתונה דהיה לו לפרש את הסימן בשובר ושני בעלי השטרות ישבעו וימלו סכנו חובתם ואפילו כשיש נאמנה בהשטרות אין נזמלים בלא שבועה כיון שיש שובר נגדם [לגוף] ויש חולקים ומ"ל ריד בעלי השטר על התחתונה וצריכים הם להביא ראיה ואם לא יביאו ראיה יפסידו [ס"ך וע"ז] ואחר מנדולי האחרונים הכריע ברעיה ראשונה [נה"מ] וצ"ע לרינא :

סימן אחר שהלוה לשני יוסף בן שמעון בשני שטרות והיו משולשים או סימן אחר באופן שניכר שטרו של כל אחד מהם ונמצא אצל המלוה שובר מקוים בעדים ששטרו של יוסף בן שמעון פרוע והשובר לא היה משולש ואינו ניכר על איוה שטר נכתב ונמצאו שני השטרות בין שטרותיו של מלוה הקרועים הודע כחם של השטרות ושני השטרות בחוקת פרועים הם וי"א רבנרא מינייהו מני או שהשובר מקוים דוהו ראיה ברורה שכבר שילם הלוה אף שנמצא השובר ביד המלוה לא אמרינן שהמינו למסור להלוה כשישלמנו רמ"כ לא היה מקוים בב"ד או שנמצאו בין שטרות הקרועים ונמצא שובר עליו אפילו אינו מקוים ואפילו בלא עדים כמי שיתבאר במ"ס ה"ה [ס"ך וסג"ל] ודיעה ראשונה ס"ל כיון שיש ריעותא בהשובר שאינו מכורר על איוה שטר נכתב וגם הוא ה"י המלוה לכן במקוים בלבד או בנמצא בין שטרות קרועים בלבד יכול עכ"פ לגבות שטר אחר על מי שאומר בכירור שלא נפרע ממנו כמינו ראי בעי הוה מטמין להשובר אבל במקוים ונמצא בין הקרועים הוה כמינו במקום עדים [וכספ"ק דצ"מ מייתי שאין לו מינו או שלמלוה בעלמא צ"ל איט צדור] והעיקר לרינא כ"י"א :

י"א מלוה אחר שהלוה לשני יוסף בן שמעון בשני שטרות והיו משולשים או סימן אחר באופן שניכר שטרו של כל אחד מהם ונמצא אצל המלוה שובר מקוים בעדים ששטרו של יוסף בן שמעון פרוע והשובר לא היה משולש ואינו ניכר על איוה שטר נכתב ונמצאו שני השטרות בין שטרותיו של מלוה הקרועים הודע כחם של השטרות ושני השטרות בחוקת פרועים הם וי"א רבנרא מינייהו מני או שהשובר מקוים דוהו ראיה ברורה שכבר שילם הלוה אף שנמצא השובר ביד המלוה לא אמרינן שהמינו למסור להלוה כשישלמנו רמ"כ לא היה מקוים בב"ד או שנמצאו בין שטרות הקרועים ונמצא שובר עליו אפילו אינו מקוים ואפילו בלא עדים כמי שיתבאר במ"ס ה"ה [ס"ך וסג"ל] ודיעה ראשונה ס"ל כיון שיש ריעותא בהשובר שאינו מכורר על איוה שטר נכתב וגם הוא ה"י המלוה לכן במקוים בלבד או בנמצא בין שטרות קרועים בלבד יכול עכ"פ לגבות שטר אחר על מי שאומר בכירור שלא נפרע ממנו כמינו ראי בעי הוה מטמין להשובר אבל במקוים ונמצא בין הקרועים הוה כמינו במקום עדים [וכספ"ק דצ"מ מייתי שאין לו מינו או שלמלוה בעלמא צ"ל איט צדור] והעיקר לרינא כ"י"א :

י"ב שני יוסף בן שמעון שלוח אחר מהם מאתר שנתבאר

סימן נ [שמר שאין כתוב בו שם המלוה ובו ג' סעיפים] :

כשערים חתומים רק לקיים חתימתו דנאמן הלוה לומר על שטר כזה פרעתי כמ"ש שם לכן נאמן לומר ג"כ לא ליהי ממך אלא מאחר נפל ואתה מצאהו כמינו ראי בעי אמר פרעתי וישבע היסת על זה ואף ש"י"א ראין נאמן לומר פרעתי על כת"י אך העיקר לרינא דנאמן כמ"ש שם וכן אם פסק דין שכתוב בו פלוני נתחייב לשכנגדו שאינו מפורש לפי חייב כל המוציא נובה בו דמסתמא הוא האיש שנתחייב לו וגם זה דווקא לדיעה שנתבאר במ"ס ל"ט דאינו נאמן לומר פרעתי נגד פמ"ד אבל לדיעה שבשם דנאמן לומר פרעתי נאמן ג"כ בדומת לומר רשל אחר הוא כמינו דפרעתי ובהב יד

שמר שאינו כתוב בו שם המלוה בפירוש אלא כתוב בו אני פלוני ליתיה ממך מנה ועדים התומים למטה על קיום העניין שדין שמר זה כשטר בעדים כמו שיתבאר במ"ס ס"ט כל המוציא נובה בו דמסתמא המוציא הוא המלוה ולא חיישין שמא ארס אחר הלוה לו ונפל ממנו ומצאו זה רבכל מה שביד האדם הוא בחוקה שלו ודווקא שהמוציא שטר זה מוען כן שהוא הסלוה אבל כשמוען שקנאו מאתר צריך כתיבה ומסירה ככל השטרות כמ"ש במ"ס ס"ז משום דלשון ממך אינו משמע סכל מי שמוציאו אלא מהמלוה דווקא ודווקא כשערים חתומים עליו אבל בח"י הלוה לכך או אפילו

יד שכתוב בו נאמנות ראינו נאמן לומר פרעתי כמ"ש במ"י ס"ט כל המוציאו גובה בו כמו בשטר בעדים רהא אין לו מינו :

ב שטר שכתוב בו פלוני חייב לפלוני או לכל מי שמוציאו אין הוונה ששיעבר עצמו לכל מי שמוציאו אפילו לא בא בכח אותו פלוני אלא הוונה הוא כשהמוציאו בא בכח אותו פלוני מהתועלת בכתיבה זו שא"צ הרשאה אחרת דכיון שכתוב בו כן הוה כאלו כתב לפלוני ולבאי כחו וכיון שהמוציאו מוען שקנאו מפלוני או שהוא שליח מפלוני גובה בו וא"צ כתיבה אחרת בבכל השטרות דצריך כתיבה ומסירה ואם אינו בא בכח אותו פלוני אינו גובה בו דכיון שכתוב בהשטר שם המלוה הוא העיקר וצריך לבא בכחו רווקא :

ג אבל שטר שכתוב בו שמשעבר עצמו לכל מי שמוציאו כנהוג אצלינו שכותבין לכל מוכ"ז כל המוציאו גובה בו אע"פ שידוע שלא לזה ממנו כיון שנשעבר לכל המוציאו דיוכל האדם להתחייב א"ע לאחר אף כשלא לזה ממנו כמ"ש במ"י ו' ושטר כזה שנאמר מיד המלוה אין הלוה חייב לשלם לו דהרי מי שייצאנו ינבה בו אם לא שהמלוה עושה לו ערבות כו' שלא יניע להלוה שום היוק אם אחר ימצאנו [נס"מ] ואם הכ"ד רואים שהועיל הכרעות בזה שכל מי שלא יביא לב"ר שטר כזה איבר זכותו יעשו כן אם יורעים שלא יניע לו נזק להלוה כשישלם להמלוה אבל שובר לא מהני על שטר כזה דאין לו בעלים מיוחדים וכל התופסו הוא בעליו וזה יועיל שובר של אחר ואם עכ"ו יצא שובר נגדו כגון שעדים מעירים שהמלוה החזיק שטר הזה הנכתב לכל מוכ"ז ביום פלוני על סכום פלוני והלוה הוא פלוני ולזה זה מילק להמלוה כל החוב שבשטר הוה ואח"כ יצא השטר סת"י אחר ותובע בו מחוייב הלוה לשלם להמוציאו כל מה שנתן עבורו רהא אינו חייב בדבר רשטר כזה ביכולת לקנות ודיון זה הוא כמי שלקח חפץ ונתוודע שננוב הוא דצריך בעל החפץ לשלם להקונה כל מה שנתן בערו מפני תקנת השוק כמ"ש במ"י שני' ולכן אם נתפרסם שהלוה פרע בעד שטר זה ואח"כ קנהו אחר א"צ לשלם לו כלום

דלא היה לו לקנותו והוה כלקח מננב מפורסם דלא עשו בו תקנת השוק כמבואר שם וכ"ש אם מצא שטר הוה ועדים מעירים שפרע מפורש בעד שטר זה שאינו גובה בו כלום אע"פ שנשתעבר לכל מוכ"ז מ"ם לא נשתעבר רק על פרעון אחד ולא יותר ואם אין עדים מעירים בפירוש שעל שטר זה פרע מחוייב לשלם להמוציאו כל מה שכתוב בשטר בין שקנהו בין שמצאו כיון שלא נתברר שפרע בערו נמצא רבעל השטר הוא מי שמוציאו ואף אם המלוה האמיתי יתבע ממנו לא ישלם לו בלא השטר כמ"ש והמלוה הפסיד בעצמו אך מ"ם כשהלוה מוען שפרע כבר בעד שטר זה יוכל להשביע להמוציאו שאינו יודע ששטר זה פרוע [ס"ד ולחלוטין] וכל זה הוא כשהשטר הוא בערים אבל שטר בח"י לבר אף שעדים מעירים על חתימתו כיון שאין מעירין על עצם העניין נאמן הלוה בשבועה לומר פרעתי כמ"ש במ"י ס"ט רעל כח"י נאמן לומר פרעתי אבל אינו נאמן לומר לא ליתני ממך במינו דפרעתי רהא אף אם לא לזה ממנו חייב לשלם לו כיון שנכתב לכל מוכ"ז כמ"ש ובמ"י ס"ה סעי' מ' יחבאר דאע"פ שכשנכתב לכל מוכ"ז כל המוציאו גובה בו מ"ם אם מצאו ונובה בו עושה איסור נגד המלוה ושובר על השטרות שבסעי' הקודמים דבר פשוט הוא שעל השטר המבואר בסעי' א' כיון שהלוה מוציא שובר מאחר בטל השטר כיון שנכתב למיוחד כמ"ש שם ורווקא כשערים מעירים שבפניהם פרע בעל השובר על שטר זה דאל"כ יקבל מאיזה איש שובר ויפסיד להמלוה ועל השטר שבסעי' ב' צריך להיות השובר רווקא מהמלוה הסבואר בהשטר המלוה אבל אם השובר הוא מאיש אחר אפילו אם הלוה אומר שזה בא מכה המלוה שבשטר אינו כלום ואינו נאמן בלי ראיה ויכול המלוה או באי כחו לתבוע מהלוה בשטר זה ודע דכל אלו הדברים שנבארנו בדיני השובר בכל המיני שטרות אינו אלא בשובר שנכתב על נייר בפ"ע אבל כשהשובר כתוב בשטר מלמטה או אחורי השטר כיון שנכתב ששטר זה פרוע אין סרקרקין בו בכל עניין למי פרע והשטר בטל בכל המיני שטרות שנכתבו בו [ענין ספקי דכ"מ] :

סימן נא [שטר שאין בו אלא עד אחד או אחד מהעדים פסול ובו ו' סעיפים] :

א ראובן שהוציא שטר על שמעון ואין חתום בו רק עד אחד אם שמעון כופר ואומר לא ליתני נשבע שד"א להכחיש את העד רכל מקום ששנים מחייבים ממון אחד מחייב שבועה ואפילו יש בו נאמנות בשטר [סמ"ע] רמה שייך נאמנות כשמכחיש עיקר הדבר אבל אם מוען פרעתי רעת הרמב"ם בפ"ד ממלוה שאינו נאמן ואע"ג דבכתב ידו נאמן לומר פרעתי להרמב"ם כמ"ש במ"י ס"ט משום דלא חשש לקבלו בחזרה כשפרעו מ"מ של

ב עבר אחר אי הוה פרע ליה לא היה מניחו בידו ולכן דינו כסחוייב שבועה ואינו יכול לישבע דמשלם כמ"ש במ"י ע"ה דהער מחייבו שבועה להכחישו ושענת פרעתי אינו הכחשה להעד דאינו מכחישו בזה ואע"ג דלהרמב"ם כל השטרות דרבנן כמ"ש במ"י כ"ח ובשבועה דרבנן נתבאר במ"י ע"ה דלא אמרינן מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם מ"ם שטרות שאני דלגמרי עשאום כשל חודה מפני הקן העולם ואם הלוה מוען ישבע לי המלוה של

שלא פרעתי צריך לישבע ואע"ג דבבל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם ואינו יכול לומר לבעל דינו השבע אתה כמ"ש שם מ"ט הכא מחוייב המלוה לישבע כשתובעו הלוה לישבע ולא נרע משטר נסור כשהלוה אומר השבע לי שפרעתך דמחוייב לישבע כמ"ש במ"ו פ"ב ואפילו כשיש נאמנות בהשטר צריך לישבע דהרי אם היה מוכיח להעד לא היה מועיל הנאמנות לכן גם בפרעתי יכול להשביעו [ר"ק] ורבים מרבותינו חולקים על הרמב"ם וס"ל דנאמן לומר פרעתי כמו בכת"י דגם בזה לא חשש ליטלו מיד המלוה כיון שאין בו רק עד אחד ולכן נשבע היסת ונפטר ולזה הסכימו האחרונים וכן עיקר [ס"ד] ואפילו יש בו נאמנות [ע"ג] ואם העד אומר שידע שלא פרעו נשבע שר"א להכחישו :

ב אם עד אחד חתום בשטר ועד שני מעיד בע"פ על אותה הלוואה מצטרפין לעניין שאינו יכול לומר להדי"ם ולא נרע מאלו היה שנים מעידים בע"פ ולא היה יכול להכחישם אבל כשמוען פרעתי לסברא האחרונה שנתבאר דנאמן לומר פרעתי נגד עד אחד שבשטר נאמן גם בזה ראף שמצטרפים מ"ם לא הוה רק כעדות בע"פ דנאמן לומר פרעתי דהמלוה את חברו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים כמ"ש במ"ו ע' ונשבע היסת ונפטר אבל אם העד שבוע"פ אומר אני קניתי מידו על זה רק שלא בא המלוה לבקש שאחתום שניהם מצטרפים לעשותו מלוה בשטר לעניין שאינו נאמן לומר פרעתי ולא לעניין נבייה מלקוחות כיון שאינם שוים שאחד בשטר ואחד בקניין ונרע מאלו היו שניהם בקניין רגבו מלקוחות כמ"ש במ"ו ל"ט דבכה"ג ליכא קלא ובאסת אם בבאן היה הקניין גם בפני העד החתום או בפני אחר גובה גם בבאן מלקוחות ואם אהו שמעיד בע"פ אומר שנים בפניו נמסר השטר ביחד עם העד החתום הוה שטר נמור לנבות בו גם שמשעברי רעדי מסירה כרתי כמו שיתבאר ואפילו אם אומר מתם שנמסר בפניו אמרינן דמסתמא נמסר לפני שניהם דכן הוא דרך העולם או למסור בפני שנים או בינו לבינו אבל אם אומר מפורש שלא נמסר רק לפניו אינו גובה מלקוחות ראפילו שני שטרות שחתום עד על כל שטר או שכל שטר נמסר לפני אחד אינם מצטרפים לנבות מלקוחות וכ"ש עד החתום עם עד המסירה אבל מהלוה עצמו גובה [ס"ד] וכ"ז הוא להפוסקים דס"ל עידי מסירה כרתי אבל להחולקים בזה כמו שיתבאר אין במסירה כלום :

ג אם אפילו שנים חתומים על השטר רק כל אחד חתם שלא בפני חברו והמלוה לא הודיע לכל אחד שחבירו חתום עליו והשני כשחתם אף שראה חתימת הראשון מ"ם הראשון לא ידע מהשני וכן בקניין שכל אחד קבלו בעליו שלא בפני חברו ולא הודיעו לכל אחד שנים בפני חברו היה קניין אינו גובה מלקוחות דליכא קלא ככה"ג

ואם הודיעו לכל אחד שנים חבירו חתום או שנים בפני חברו היה קניין גובה מלקוחות דבכה"ג איכא קלא והיה להם להלקוחות ליותר מלקנות מהלוה אבל לעניין מענת פרעתי אין חילוק שאפילו אין אחד יודע מחברו אינו נאמן לומר פרעתי דכיון שידע ששנים חתומים בו לא היה לו לפרוע עד שיקבל שטר וכן בקניין כיון שידע שלפני שניהם היה הקניין ויכולים לכתוב שטר כשיתוודעו זה מזה לא היה לו לפרוע עד שידוע להם שפרע שלא יכתבו שטר [נה"ת] וכדלא הודיעם מיד ש"ם ששקר הוא ושלא פרעו :

ד במ"ו ס"ה סעי' ט"ז נתבאר דשטר שהיו ערוי מרובים ונמצא אחד מהם קרוב או פסול ואין העדים קיימים לשאל אותם אם יש עדות ברורה שכולם ישבו לחתום שנתכוונו להעיד הרי זה השטר בטל רעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כמ"ש במ"ו ל"ז ואם לא נתברר התקיים העדות בהכשירים שהרי אפשר שהכשרים לבד חתמו והניחו מקום לגדול לחתום ובא זה הקרוב או הפסול וחתם שלא מרעתם ומוקמינן השטר בחזקה כשירות ואינו כשר רק אם הפסולים הם סהראשונים כמ"ש שם ולפיכך שטר שחתומים בו שני עדים בלבד ונמצא אחד קרוב או פסול הרי הוא כחרם אע"פ שיש שם עידי ממירה וא"צ אפילו שבועה נגד העד הכשר דאין דינו אפילו כשטר בעד אחד ולא הלינן שלא היה עד רק הכשר והפסול מעצמו חתם כיון דאין באן רק שני עדים וי"א דגם בזה תלינן שהקרוב חתם רק למילוי והעד הכשר הניח מקום לעד אחר כשר ובא זה וחתם עליו ודינו כשטר בעד אחד שנתבאר בסעי' א' א"כ נתברר דזה הפסול חתם א"ע ע"פ בעל השטר דאו נפסל כל השטר ולא הוה רק כתביעה בע"פ ראם הוה אומר להר"ם נשבע היסת ונפטר ויש מי שהכריע כריעה זו ולא נהירא ועכ"פ הוה ספיקא דרינא ולכן כל שטר שחתומים בו שני עדים ונמצא אחד מהם קרוב או פסול אם העד הכשר וזכר העדות יבא לפני ב"ד ויעיד ויהיה עכ"פ עד אחד ואם יש עוד אחד שידע העניין הוה בשעת מעשה של השטר מצטרף עמו להעיד אע"פ שלא יחזוהו לעדות כמ"ש במ"ו ל"ט דא"צ שהעדים יהיו מוכנים להעיד דווקא ואין העד הכשר כשר א"כ לא היה עם הפסול בשעת מעשה שעליו נכתב השטר דאם היו ביחד נפסל גם הכשר ותו לא מרגי מה שיעיד בע"פ [ט"ד] אמנם דווקא בשישבו גם שניהם לחתום השטר לשם עדות דאו נפסל לגמרי אבל אם לא חתמו יחד לא נפסל הכשר מפני ראיית המעשה שראה יחד עם הפסול ויכול עתה להעיד בע"פ בב"ד [נה"ת] וכבר בארנו במ"ו ל"ז דהעיקר כמאן דס"ל דפסול הכשר שנפסל ע"י הפסול תלוי בראיה והגדה ונתבאר שם בסעי' י"א ובסעי' ס"ה סעי' י"ט ע"ש :

ה הכותב כל נכסיו לשני בני אדם בעדות אחת והעדים קרובים לאחד ממקבלי המתנה ודחוקים מהשני הרי השטר

השטר פסול מפני שהוא עדות אחת ועדות שבטלה מקצהת בטלה כולה אפי"כ נסתלק אותו שהעדים פסולים לו סאוהו ממון כמ"ש בס"י ל"ז והסילוק אינו מועיל רק קודם כתיבת השטר אבל אחר שנכתב ונפסל אינו מועיל הסילוק [ט"ז] ובעדות בע"פ שמעידים כזה מקבלים עדותם להרחוק אע"פ שהעירו שראובן נתן מתנה מנה לפני ב"א ואחד מהם הוא קרוב להעדים מקבלים עדותן להרחוק דהא יכולין להעיר שנתן לזה הרחוק חמשים ואין נוגע להרחוק עדות הקרוב אבל שטר שהיה על שני ב"א ובאו עדים לקיימו והם קרובים לאחד אינו מועיל גם להרחוק דא"א לקיים זה בלא זה וכן כשמעידים שנגנב דבר משני שותפים והם קרובים לאחד אינו מועיל עדותן אף להשני דכיון שמעידים שנגנב מהרחוק והוא שותף עם הקרוב בע"כ דנוגע עדותן להקרוב ואי אפשר לחלקם ומה יש לדון על כל העניינים [ט"ז] וכן זה שאמרנו שבטלה פסול זה דווקא כשכתב לשניהם ביחד כגון שכתב בו נתתי לראובן ולשמעון כך וכך אבל אם מפורדים הם בשטר כגון שכתב בו נתתי לראובן שרה פלוניה ונתתי לשמעון שרה פלונית וגמצאו העדים קרובים לזה ורחוקים לזה זה שהם רחוקים לו מתנתו קיימת ששהי עדות הם אע"פ שהם בשטר אחד וכן אם היו כתובים בשטר שנים או ג' רבדים ונתבטל השטר לרב ר אחד מחמת איזה סיבה ולא מחמת פסול העדים לא בטלו שארי

הכרים שבשטר כללו של דבר בעדות בע"פ אף כשהעירו על שניהם ביחד מקבלין עדותן להכשר אם לא שנושא העניין הוא שא"א לחלקם וכמ"ש ובעדות שבשטר אם נכתב על שניהם ביחד אף שאפשר להפירם זה מזה עכ"ז נפסל השטר ונשנתב לכל אחד בפ"ע מקבלים דותם להכשר :

נ בגט קי"ל דעדי מסירה כרתו ואף כשלא חתמו עדים בגט כיון שנמסר בפני עדים כשר הגט כמ"ש באה"ע סי' קכ"ד ויש מרבוהינו שפסקו דגם בשטרות הרין בן רשטר שנמסר בפני עדים הוא שטר גמור אף כשלא חתמו בו וגם לנבות בו טלוקחות היו שטר גמור ומ"מ אם נמצאו עירי החתימה פסולים אף אם רק ער אחד פסול נפסל השטר אף שנמסר בפני עדים כשרים מפני שהוא מזויף מהוכו אמנם העירי מסירה יכולים להעיר בע"פ לפני ב"ד ומועיל עדותן שדהא עדות בע"פ אבל שטר אין ביכולתם לכתוב ואף הב"ר אין ביכולתם לכתוב שטר כיון שלא עשאו שלוחים על כתיבת השטר אם לא שעתה יצוה להם הלזה או המוכר או הנותן לכתוב [סמ"ע] ויש מרבוהינו שחולקים בעיקר רין זה וס"ל דאינו מועיל כלל עירי מסירה בשטרות והמחזק יכול לומר קים לי כדעיה זו [ט"ז] אבל אם צוה הלזה או המוכר והנותן בעת שמסר להם בעדותו שיכתבו שטר וכתבוהו ולא חתמו יכולים לחתום גם אח"כ ואם היה או קניין יכולים לכתוב מזמן הראשון כמ"ש בס"י ל"ט :

סימן נב [שטר שיש בו ריבית ושטר קרוע ובו ג' סעיפים] :

א שטר שיש בו ריבית אם הריבית מפורש בשטר אינו גובה את הריבית אבל את הקרן גובה בו גם טמשועכרים ולא אמרינן שהשטר פסול מהעדים הפסולים מפני שהעולם סוברים שאין האיסור רק על המלוה והלוה ולא על העדים וסברו העדים שלא עשו איסור בזה ולדעתם אין מבטול בשטר הלזה כיון שהריבית טפורש בו הרי לא יגבה את הריבית ויש חולקין וס"ל שהעדים פסולים ופסול השטר ואינו נוכח בו אפילו הקרן ולכן הוה ספיקא דרינא [ט"ז] ואם הריבית אינו מפורש בהשטר אלא כלול עם הקרן אם העדים ידעו מזה פשיטא ששטר פסול הוא דהרי העדים פסולים אפילו לדעת ראשונה דכיון דאין הריבית מפורש בו ודאי היה יכול לבא לירי מכשול שיגבה בו גם הריבית אמנם אם העדים לא ידעו מהריבית שהמלוה והלוה הגידו להם שהכל הוא קרן אם לא נראה השטר עדיין בב"ד יכול המלוה לכתוב על השטר רלא ניתן לנבות רק הקרן וכשר לנבות בו אפילו ממשועבדים אבל כשנראה השטר בב"ד בפסולו שוב אין לו תקנה ואינה אלא כמלוה בע"פ אם הלזה מודה או אם עדים אחרים מעידים על הקרן או אורם העדים החתומים מעידים על הקרן שנתוודעו אח"כ מהוראת הלזה וכיוצא בזה

ודא כ"א דס"ל דקנסינו דהמלוה גם על הקרן וא"צ הלזה לשלם לו כלום דקי"ל לדינא דלא קנסינו התיירא מפני איסורא וכמו שנתבאר בס"י מ"ג לענין מוקדם ולא רמי למה שיתבאר בס"י תי"ד נבי גלל דקנסו גופן טפני שבחן דהתם הוכרחו חכמים לקונסו דאל"כ לא ימנע מלעשות כמ"ש שם בסעי' ג' אבל הכא אין חשש שיעשה כן פעם אחרת להלוה בריבית דמי ימיר שהלוה יתעצב ללות בריבית [כ"ל לדעת סמ"ע] ועור רבשם אם קנסוהו מפסיד החוטא אבל הכא אם נקנס המלוה יהיה הלזה נשבר ורדי גם הוא חוטא ורבינו הרמ"א הביא דעת י"א אלו וצ"ל דס"ל דהוה כבס"י תי"ד וגם בכאן יש לחוש דאם לא נקנסנו יעשה כן פעם אחרת והריבית לזים הרחוקים למעות ימצא שילוו ממנו בריבית ולכן לא חיישינן אף שעי' הקנס ישתבר הלזה דכיון שהוא רחוק ולחוצ אין חטאו גדול כל כך כמו המלוה משא"כ בס"י מ"ג בשטר מוקדם לא ימצא מי שיתרצה לזה בשביל הריוח המועט מהקדמת הזמן וגם המלוה בעצמו רחוק שיעשה כן בשביל ריוח מועט כזה ומ"מ גדולי האחרונים הכריעו כדעיה ראשונה והמחזק לא יכול לומר קים לי כ"א אלו [ל"ז] ואפילו להי"א כתב רבינו הרמ"א דאם המלוה הלזה ע"י שליח והשליח עשה שטר

שטר וכלל קרן עם ריבית גובה הקרן מכל מקום דאמר לתקוני שרתוך וליא לעותי לכלול הקרן עם הריבית עכ"ל ור"ל אפילו אם צוה לו להלות בריבית מ"ם יכול לומר לא צויתך לכלול הקרן עם הריבית ולהפסידני מדינא אמנם להברעה האחרונים כדעה ראשונה אין נ"ם בזה [ועיי' תוס' ב"מ ע"ב ד"ה ט"ז וכו' דהס"ט בגוף הממון וכו'] :

ב שטר שבא לפנינו קרוע והמלוה אומר שמעצמו נתקרקע אם הקרע בכפלו במקום שנכפל הנייר וניכר שנעשה מעצמו מפני שמונה זמן רב או מפני משמוש ידים אפילו נקרע לנמרי שתי וערב ואינו מעורה אפילו קצתו כשר [מ"ז] ואפילו ה' הכפל במקום התורף שהוא מקום העדים והזמן והמעוט ושם המלוה והלוה דהוה קרע ב"ד דכשב"ד קורעים שטר קורעים על מקומות אלו מ"ם בשר כיון שניכר שנעשה מעצמו ע"י כפילת הנייר ודלא כיש מי שאומר דבמקום התורף פסול אפילו בכפלו ממעם דלא היה לו להניח עד שיקרע לנמרי והיה לו לילך לב"ד לקיימו מקודם שנקרע לנמרי אלא ודאי שנעשה בכונה דבאמת אין זה הוכחה דאין מלוה מקפיד על זה כיון שניכר שנעשה מעצמו [ממ"ע] ותקדומם דל"ל כמ"ך] ואם ניכר שנעשה בידים פסול אפילו לא נקרע אלא קצתו דמוכח שפרוע הוא דאל"כ לא היה המלוה מניחו לקרועו ואם אינו ניכר אם הוא בידים או מעצמו נקרע אם הקרע הוא כמו קרע ב"ד שנתבאר או שקרוע שתי וערב שלא במקום הכפל אפילו הוא מעורה עריין או שנקרע לשנים שלא במקום

הכפל ואינו מעורה כלל פסול אפילו שלא במקום קרע ב"ד דניכר שבדידים נעשה ואפילו ישבע המלוה שמעצמו או ע"י סיבה נהקרע לא מהני דאין מוציאין ממון בשבועה זולת במקומות שתקנו חכמים א"כ הביא עדים שנקרע מעצמו ע"י סיבה דאו כשר ודינו כנמחק שטר חובו שבס"י מ"א ואם הקרע הוא במקום שלא נפסל השטר כמו בטופס גובה בשטר זה וא"צ הבי"ד לעשות לו שטר אחד ואם הקרע בתורף עושים לו שטר אחר [ס"ג] ואף אם הקרע היה שלא במקום קרע ב"ד אם נראה לדיין שהיה בו קרע ב"ד והוסיפו על הקרע כדי להעלים את הקרע ב"ד אין נובין בו אכל בלא"ה אין חוששין כנון שנמצא נקב גדול בשטר אין אומרים קרע ב"ד היה וזה נמל מביבותיו כדי להעלים הקרע ב"ד דאין דרך לעשות כן ואין פוסלים שטר מפני ספק כזה ודבר זה תלוי בראיית עיני הדיין ודברי הלוה בזה לא מעלין ולא מורידין א"כ מביא עדים [כ"ל] :

ג נמחק השטר או נמשמש או רשום ניכר כשר ואם לאו פסול א"כ מביא המלוה עדים שע"פ סיבה נמחק או נמשמש ואם רשום ניכר והבי"ד רואים שבועד זמן יחמק לגמרי עושין לו שטר אחר כמו בס"י מ"א ושטר שהרכיב או נעשה ככברה מלא נקבים כשר ואם אכלוהו עש או עכברים בראשו כל שניכר שם המלוה והלוה ועיקר העניין בסופו מכשרין ליה ומ"ם שטר כזה צריך דרישה וחקירה הרבה וכן שטר שעבר עליו זמן רב אין פוסלין אותו רק שצריך הרבה דרישה וחקירה ואם נראה לדיין בשבילו שפרוע הוא אין נובין בו :

סימן נג [שלא לשנות השטר ובו ב' מעיפים] :

א פ"ד דשטר פגום כשמוען פרעתי ב"ד משיעין אותו משא"כ שטר שאינו פגום אין משיעין אותו א"כ הלוה מוען השבע לי כמ"ש בס"י פ"ב ולפעמים יותר מוב לו כשהחוב בשני שמרות דכשיפרע לו שטר אחד יקרענו משא"כ בשכל החוב בשטר אחד ויפרענו מקצת והמלוה יתן לו שובר דהברירה ביד המלוה כמ"ש בס"י נ"ד ויצטרך לשמור שוברו שלא לאברו דאין הלוה יכול לכופו לכתוב הפרעון עד השטר כמ"ש שם והרמב"ם ו"ל כתב [פ"ג ממלוה] שזכות היא ללוה להיות שנים שלא יכופו אותו ברין בפעם אחת לנכות הכל עכ"ל וכונתו דבשיהיו בשני שמרות והוה יבקש ממנו לקבל עתה בעד שטר אחד ובשטר השני ימתין לו לא יתקש המלוה בזה משא"כ בשיהיו בשטר אחד לא יתרצה המלוה לפגום שטרו ויהחייב בשבועה כשימוען הלוה פרעתי כמ"ש ולכן יבופנו לשלם בשלימות וביון דבכל צד יש מובה ללוה אין עושין בלתי ידעתו אבל ברצון שניהם עושים ואף שיש לחוש לקנוניא רשמא חייב הלוה עוד לאחרים ואין לו לפרוע לכולם בשלימות ועישה

א מי שיש לו שטר על חבירו במנה ובא המלוה ואמר עשו לי שטר כחמשים וזו כי חמשים פרע לי הלוה אין שומעים לו דשמא פרע לו כל המנה והמלוה אמר לו שאבד שטרו ונתן לו שובר על המנה ועתה יוציא עליו שטר על חמשים ויאמר שהלוואה אחרת היא ויגבה בו ולא עוד אלא אפילו כשירוע בעדים שכן הוא שפרע לו מתצה אין עושים לו שטר אחר שלא ביריעת הלוה אלא כותבין לו על השטר שפרעו חמשים וכוה לא יניע פסידא להלוה בשום פנים כיון ששטר זה בשלימות ואם יש עליו שובר הרי לא יגבה בו עוד כלל וכן כשירוע בעדים שלא פרע לו כלל ומבקש שיעשו לו שני שמרות של חמשים או שיש לו שני שמרות של חמשים וירוע בעדים שעדיין לא פרע לו כלל ומבקש שיעשו לו שטר אחד מסנה אין שומעין לו א"כ הלוה מצוה נ"ב והמעם דלהלוה יש לפעמים טובה בשכל החוב בשטר אחד מפני שכשיפרע לו מקצת החוב ויכתוב לו המלוה שובר על אותו מקצת או כשיבקש המלוה מותר החוב וימוען הלוה פרעתי ב"ד משיעיים להלוה כמו שיתבאר בס"י

ועושה להמלוה שני שמרות כדי שיגבה שני חלקים כמ"ש בס' ק"ד אמנם אין לחוש לזה רממ"ג קנוניא זו ביבולת הלוח תמיד לעשותו ליתן לו עוד שטר [סג"א] ואף ברצון שניהם אין העדים יכולים לכתוב רק מומן ההוה ולא מהומן של שטר ראשון כמ"ש בס' נ"ד וגם זה דווקא כשהיה כתוב בשטר הראשון דאיכני דאל"כ פסול כמ"ש בס' מ"ג [סס] ואם ידוע כעדים שלא פרע לו כלל והמלוה מבקש לוותר לו מחובו ולעשות לו שטר קטן מזה שומעין לו [סמ"ע] אף כלא ידיעת הלוח ;

יציית רין ישראל ועתה יש להב"ד במה להכריחו לזה יכריחוהו לזה ויעשו באופן שלא יוכל המלוה לתבוע בשטר ישראל לכד ובשטר הערכאות לכד כגון לכתוב על השט"ח שליהר כמחון נתן לו הלוח גם בטוחות אחרות וכרומה אבל אם הלוח הוא איש כשר ובודאי ישמע לדיון ב"ד אין שומעין להמלוה כיון שבשעת הלואה נהרצה לשטר ישראל לכד [רדכ"י] ואף אם הלוח הוא איש כשר רק שמצבו רחוק וחייב גם לאחרים שיש להם בטוחות מהלוח שיש ביכולתם לנכות בערכאות והם לא יצייתו דיני ישראל ויצא המלוה הזה ריקס מחובו מצוים הב"ד להלוח שיתן גם למלוה זה בטוחות כמו שיש להמלוים האחרים וולת כשיש להם משכון לא שייך דין זה דכנבויים הם וכללו של דין זה תהלי בראיית עיני ב"ד [נ"ל] ;

ב אם המלוה מבקש מהב"ד שיכריחו את הלוח שיתן לו שטר באופן שיהיה ביבולתו לנכות בערכאות כמו ועקסיל וכרומה כדי שיהיה במוח יותר במעותיו וראים הב"ד אם הלוח הוא איש כזה שיכול להיות שלא

סימן נד [דיני שובר וכיצד כותבין אותו וכו' י"א סעיפים] :

א מי שפרע מקצת חובו וזמן הפרעון מכל החוב הגיע אלא שהמלוה נתרצה להסתין לו מותר החוב יפו חכמים כח המלוה שאם רצה יעשו לו ב"ד שטר אחר כמה שנשאר חייב לו ויכתבו השטר מומן הראשון והשטר הראשון קורע ואם רצה יכתוב לו שובר על נייר בפ"ע דבכל אחר מהצדדים יש יפוי כח כמ"ש בס' הקדום ואין הלוח יכול לכופו לכתוב לו השובר על השטר רבוה שהשובר יכתב בפ"ע וינתן להלוח והשטר יהיה בשלימות ביד המלוה יחד הלוח שלא יאבד השובר וישלם לו מהר בשלימות ואם השטר נכתב לפרעון זמנים וסילק הלוח בזמנו מקצתו כפי שנכתב בשטר הברירה ביד הלוח או שיכתוב לו המלוה השובר על השטר או להחליף לו שטר [ט"ד] ;

שהלוח צריך לשלם שכר כתיבה ואם המלוה אינו רוצה כלל ליתן לו שובר אין הלוח יכול לכופו אם לא במקום שהלוח מוכרח להשובר כגון שכשעת הלואה א"ל המלוה אל תפרעני אלא בערים ועתה פרע לו שלא כפני עדים ריכול המלוה לתובעו עוד פעם כמ"ש בס' ע' וצריך להשובר ראו יכול הגלגה לכופו לכתוב לו שובר וכן כל כהאי נוגא והלוח משלם שכר כתיבתו [כ"ת מש"ך ס"ק ג' ע"ט] ;

ב דווקא הב"ד יכולים לכתוב לו שטר על המותר מומן הראשון או שהב"ד יצוו לערים לכתוב אבל העדים בעצמם אין יכולים לכתוב לו שטר מומן הראשון אפילו ברצון שניהם כיון שכבר כתבו את השטר וסילק עליו מקצתו כשיכתבו עוד שטר מומן ראשון יתראה כמוקדם [סמ"ע] אבל מיזין הסילוק יכולים לכתוב מרצון שניהם וכשהיה כתוב בשטר הראשון דאיכני כדן שטר מאחר שנכתב בס' מ"ג [סג"א] ושלא ברצון שניהם אין ביכולתם לכתוב אפילו מומן השני רכבר עשו שליחותם בכתיבת הראשון ואין יכולים עתה לעשות שום דבר שלא ברצון שניהם [ט"ד] ורק להב"ד יש כח לעשות או שהם יעשו ע"פ ציווי ב"ד כמ"ש ;

ד כשכותבים שובר על נייר בפ"ע אם זוכרים זמן השטר יכתבו השובר על שטר שנכתב כיום פלוגי וסכסכו כך וכך קיבל המלוה פלוגי כך וכך ונשאר החוב כך וכך ואם אין זוכרים הזמן והשטר אינו לפנינו שהמלוה הצניעו באיזה מקום ואינו יכול להשיגו עתה יכתבו מהם על שטר שסכסכו כך וכך קיבל וכו' ולא יכתבו זמנו של שטר כלל ואע"פ שזוכרים זמן ההלואה רשמה איחרו העדים הזמן בכתיבת השטר ונמצא שתהיה זמן השובר קודם לזמנו של שטר ויתבע ממנו בהשטר עוד פעם דיאבד שעל שטר אחר נכתב השובר לפיכך אין העדים לכתוב זמנו של שטר בהשובר אא"כ זוכרים את הזמן שנכתב בהשטר וגם אין להם לכתוב הזמן שנכתב בו השובר ממעם זה רשמה איחרו העדים זמנו של שטר ונמצא שומן השובר יהיה קודם לזמנו של שטר ויחזור המלוה ויוציא שטר חובו המאוחר מומנו של שובר וינכה בו לפיכך אין להם לכתוב שום זמן בהשובר לא זמנו של ההלואה ולא זמן שנכתב בו השובר כשאין זוכרים זמנו של שטר [זהו פי' הס"ע בסעי' ג'] ושכחותבים השובר בלא זמן רק בסכום המעות של השטר צריך המלוה ליותר שלא ילוגו עוד בסכום הזה דהשובר תמיד יפסלנו ואם הלוחו איהו דאפסיד אנפשיה [רמב"ם קע"א:] ואף אם העדים יודעים זמן השטר אמור להם לכתוב זמנו של שובר מוקדם או מאוחר אם לא בדיעת המלוה

ג כשרצון המלוה לכתוב שובר י"א דעליו ליתן שכר כתיבתו כיון שלמיתתו הוא ויש חולקים בזה רבינו שהלוח לא פרעו בזמנו על הלוח ליתן שכר כתיבתו [סס] וכן הסכימו האחרונים וכ"ש כשאין שטר כלל למלוה והלוח מבקש שובר והמלוה נהרצה ליתן לו שובר

המלוה אבל שלא בידיעתו אסור דשנא יש להמלוה עוד שטר על זה הלוה מוקדם או מאוחר מומן ההוה בסכום כזה ובשכתבו בהשובר דסכום כזה שיש לזה עד זה פרוע כולו או מקצתו יניע להמלוה הפסד אם לא שיכתבו שרק השטר שנכתב ביום פלוני פרוע כולו או מקצתו זה השטר האחד דאו אין חשש הפסד להמלוה ואם כתוב בשובר שכל החובות שיש לפלוני על פלוני עד זמן פלוני פרועים הם או מחולים הם שכך אמר להם המלוה לא יכתבו הומן מאוחר בהשובר בלתי ידיעת המלוה דשנא הלוהו המלוה אח"כ ויוציא הלוה שוברו ויפסיד להמלוה כשיכתבו הומן פלוני מאוחר אבל מוקדם יכולים לכתוב דאין להמלוה הפסד כזה ואדרבא להגות יש הפסד כזה כשיש להמלוה עליו שטר מאוחר מזה הומן וכיון שהלוה מצוה להם לכתוב כן אין להם לחוש להפסידו [נ"ל] :

ה' שובר שנכתב סהם פלוני פרע לפלוני מבטל כל חוב שיש למלוה זה עליו עד זמנו של שובר וכן אם יש הלוה עדים שפלוני יש לו שטר פרוע עליו ומאיה סיבה נשאר השטר אצל המלוה ואח"כ הוציא מלוה זה שטר על לזה זה והובע ממנו באמרו ששטר אחר פרוע היה לו עליו אינו נאמן בלא ראיה ומחוקקין לשטר זה שפרוע הוא ואם הוציא שני שמטות נובה בשטר של סכום הקטן והגדול הוא בחוקת פרוע דיר בעל השטר על התחנה :

ו' שובר שנכתב בו שפרע לו דינרין ולא כתוב כמה דינרין מבטל כל שטר שיש לו עליו ואע"ז דנבי שטר שכתוב בו דינרין סתם אינו חייב אלא שני דינרין כמ"ש בס' מ"ב והו מפני שבא להוציא מהלוה בזה השטר יד בעה"ש על התחנה אבל בשובר שאינו בא להוציא אלא שהמלוה לא יוציא ממנו אמרין דשנא לא ידעו העדים סכום המעות שהיה חייב לו וכתבו סתם כדי לכלול כל סכום שלא יוציא המלוה מיוחדשו שלא כדין אבל בשטר כיון שהעדים ידעו שיד בעה"ש על התחנה אלו היה יוחר משנים היה להם לחזור אחר סכום החיוב ולכתוב בבירור ושובר שכתוב בו כך וכך דינרין ונסחק המכום ונשאר דינרין או שהסכום כתוב על המחק ולא נתקיים אין דנין בו אלא הפחות שבלשונות כיון שניכר בזה איזה הערמה וכל מחק דנין להורעת כחו של המוציא כתב זה בין שטר ובין שובר וכל זה לא שייך אלא כשנכתב השובר סתם אבל אם נכתב בו מפורש על שטר שזמנו כך וכך ומכמו כך וכך פרע לו דינרים ווראי דאין הכוונה רק על פחות שבלשונות ראל"כ היה להם לבאר כמה דינרים פרע כיון שידעו סכום המעות ואין לומר דלא ידעו כמה פרע דא"כ איך כתבו שובר ונס אין לומר ששמעו מהמלוה שפרע לו כל החוב דא"כ היה להם לכתוב כן אלא ווראי שלא פרע לו רק שני דינרים [נ"ל] ואם זמן השטר והשובר ביזם אחר נתבאר בס' מ"ג סעי' ב"ד ריד בעל השובר על העליונה ע"ש :

ז' הבא לפרוע חובו ואמר המלוה אבדתי השטר אין הלוה יכול לומר לא אפרע לך עד שתחזיר לי את השטר אלא כותב לו שובר ונובה חובו ורשות ביד הלוה ליהן ח"ס על מי שכובש שטר ומוען שאברו אבל אינו יכול להשביעו על זה מפני שהיא מענת שטא ולכן אם הלוה מוען ברי שהשטר אצלו וממנינו ישבע המלוה היסת שאכדו ומ"מ אין הלוה יכול לעכב את הפרעון עד השבועה אלא משלם לו ונוטל שובר ומשביעו [ט"ז] כיון רחייב לפרועו ע"פ השובר מדינא וכבר בארנו בס' נ' דשטר שנכתב לכל מוב"ז אינו מועיל שובר ע"ש :

ח' אחד המלוה אין שטרי עתה בירי כי הוא מונח בעיר אחרת ואכתוב לך שובר יש מי שאומר כיון שהשטר בעולם אינו מחייב ליפרע לו עד שיחזיר לו השטר ולי נראה דאם הנולה צריך להטעות והכ"ד רואים שאין ערמה בזה כופין את הכוח שישלם לו ע"פ שובר והכ"ד לוקחים במוחות מהמלוה שעמיד השטר ליד הלוה לזמן פלוני אבל אם ידוע שהשטר הוא ביד המלוה ואינו רוצה להחזירו ואומר שיכתוב לו שובר אין הלוה מחייב לשלם לו עד שיחזיר לו שטר ואפי' נשבע הלוה מקודם שישלם לו לזמן פלוני פטור מן השבועה דאנן סהרי שלא נשבע אלא עד רעת שיחזיר לו שטרו כמנהגו של עולם :

ט' אם המלוה אומר להלוה הפרעני תחלה ואח"כ אחזיר לך שטרך והלוה אומר חזר לי שטרי ואח"כ אפרע לך הדין עם הלוה וא"צ אפילו להשליש המעות ואם אומר המלוה שאינו מאמינו נותן המלוה את השטר ביד שלישי עד אחר הפרעון דבזה ווראי דאין הלוה יכול לעכב :

י' מי שחייב לחבירו מנה בשטר ומורה לו הלוה בנ' ובנ' דאחרים אומר שיש לו מענות אלו עליו ובעל השטר אומר תן לי החמשים שאתה מורה לי ואכתוב לך שובר עליהם ועל נ' האחרים אביא ראיה לאחר זמן והכוח אומר לא אשלם לך עד שתחזיר לי שטרי או הבא ראיה מיד ואם אין רצונך להביא ראיה מיד אשלם לך מתי שתביא ראיה על הנ' האחרים רואים הכ"ד אם יכול החובע להביא ראיותיו מיד הדין עם הלוה אבל אם א"א לו להביא מיד לפי ראות עיני הכ"ד ואין ערמה בדבר או שהכ"ד צריכין להיות סתונים בדין על המענה שביניהם כופין את הלוה שישלם לו מיד מה שמורה לו ויקבל ממנו שובר וסיהו הלוה יכול לכופו שיכתוב השובר על השטר או בין השיטין ואין המלוה יכול לעכב [ט"ז] :

יא' שטר שכתוב בו שיהא השטר בתקפו כל זמן שלא יהיה קרוע קרע ב"ד או כשלא יהיה כתוב עליו שובר אפילו הכי מדגי שובר הבתוב בפ"ע דמה שכתוב קרע ב"ד או עליו שובר אין הכוונה עליו דווקא אלא כלומר על ענין השטר יהיה כתוב שובר ולכן אם כתוב מפורש

מפורש עד שיתבאר השובר על השטר עצמו לא מהני שובר אחר וכל הנאי שבמזון קיים ועיי' בס' ע"א אבל אם כתוב שלא יועיל עד שיוקרע קרע ב"ד מ"מ מרני שובר דלא בא להוציא אלא קרע שאינו קרע ב"ר ולא

למעט שובר [נ"ל] ומי שעשה שובר ואח"כ נמצא שהיה מעות בהחשבון אין השובר כלום אפילו אם קנו מידו דקניין במעות חוזר [דיניו צ"י] :

סימן נה [מי שפרע מקצת חיבו והשליש שמרו ובו ה' סעיפים] :

א מי שפרע מקצת חובו והשליש את השטר ביד שלישי וא"ל אם לא אתן לך מותר החוב עד זמן פלוני ימסור לך השליש את השטר שתנבה השטר בשלימות ומה שנתתי עתה לא יחשב בחשבון כלל והגיע הזמן ולא נתן לא יתן השליש את השטר שזוהו אסמכתא ולא קני כמו שיתבאר בס' ר"ז רכל דבר שאדם עושה ומתחייב עצמו בדבר יתר ע"פ הנאי אם יהיה כך וכך אינו מקנה לו בלב שלם ואינו מכתיב לחבירו באמת רק בפשוטי מילי בעלמא ולכן אם עשה דבר שמורה שבאמת רצונו להקנות לו כשלא יקיים התנאי קנה המלוה כיצד כגון שהתפס הזכיות שלו בב"ד חשוב שבקיים ברדני אסמכתא וקנו מידו על זה בב"ד והב"ד הסבירו לו שבאם לא ישלם לזמן פלוני יהיו מעות אלו שנתן במתנה גמורה מעכשיו ומסרו השטר להמלוה ונתדעה לזה וודאי דגמר והקנה בלב שלם וי"א דלא בעינן התפסת הזכיות כלל אלא כיון שקיבל בקניין בב"ד חשוב אין בזה משום אסמכתא דכיון דקיבל בק"ם מקנה לו מעכשיו וליכא אסמכתא כמ"ש שם וכיון שלא בא לזמן שקבע גובה המלוה כל שטר ואם הושלש ביד שלישי מוסר לו להמלוה וה"ה אם כתב לו המלוה שובר עק מקצת שנתן והשלישו שניהם את השובר שבאם לא יתן המותר לזמן פלוני יחזיר להמלוה את השובר נ"כ דינא הכי [כ"מ מרש"ם קס"ח] וכל זה כשלא אירע אונם להלוה אבל אם אירע לו אונם שלא היה יכול לבא לא יתנו להמלוה את השטר ואף כשהשטר ביד המלוה לא יגבה בו כשאירע לו אונם לה"א דלא בעינן התפסת הזכיות דכל אונם רחננא פטריה [נ"ל] ודווקא אונם דלא שכיח הדבה אלא שהוא שכיח ודא שכיח כגון שחלה או עכבו נהר שבאוהו וכן נתגדלה הנהר סהפשרת שלגים או ממי נשמים שלא כדרך כל השנים וכיוצא בזה דלא עלה בלבו להתנות על זה וכ"ש אונם דלא שכיח כלל רק בעיתים רחוקים אבל אונם דשכיח הרבה לא מקרי אונם דהיה לו להתנות בזה ומדלא התנה סבור וקביל [ט"ך ומוס' צכ"מ] :

אותו המותר שלא נתן עדיין דנונין שמה נגבה גם מה שנתן ואפילו מהלוה עצמו אינו נוכה רק את המותר שלא נתן עדיין אבל מה שנתן נחשב לו לסילוק השטר וי"א דאת המותר שלא נתן נוכה גם ממשעבדי [ט"ך] ומחלוה עצמו נוכה כל החוב [מ"ז] כשמסר לו השטר ורוב הגדולים הסכימו דגם מהלוה עצמו אינו נוכה רק המותר שלא פרע וכן נראה עיקר כיון שלא נתנם במתנה בע"כ נחשבים על החוב וחוב חדש לא עשה על עצמו [נ"ל] לפיכך צריכין הדיינים לזוהר כשאחד מקנה לחבירו בכה"ג בענייני אסמכתא שבאם לא יקיים כזה וכוז יאבר מעותיו שיקנם בלשון מהנה מעכשיו ועיי' בס' ר"ז :

ב ולמה לא חששו חכמים בדיון זה משום ריבית דהרי נוטל ממנו יתר בשביל המתנת המעות אם לא יבא לזמן פלוני דבאמת אין כאן ריבית דאינו נוטל בשביל מה שממתין לו דהרי אם יבא ביום פלוני אינו נוטל רק כפי חובו נמצא דעד אוהו יום אינו נוטל כלל בשכר המתנת המעות ובהגיע הרגע של סוף היום שלא הביא נתחייב מיד אפילו אם יביא אחר אוהו דגע וכן אם לא יביא אפילו אחר כמה זמן לא יתחייב עוד ויהר ונמצא ראינו נוטל כלל בשכר המתנת מעותיו ולכן אם אמר אם לא אביא ליום פלוני המסור לו שטר וימתין לי משך זמן עד שאשלם לו הוה דיבית גמור שמשלם לו מותר בעד המתנת מעותיו [נ"ל ועיי' צכ"א] :

ד שלישי שהחזיר שטר שלא כדיון אם המלוה לפנינו כפינן ליה להחזיר השטר או לכתוב עליו שובר כפי מה שקיבל מהלוה ואם אינו לפנינו או שהוא אלם ולא ציית דינא משמתינן ליה לשליש עד שמקבל עליו שכל מה שהלוה ישלם מותר ע"י החזרת השטר ישלם לו השליש ואע"ג דהוה רק גרמא וגרמא בנזקין פמוד והו כשכבר נעשה הנזק אבל כל שעדיין לא נעשה הנזק כגון שהמלוה לא גבה ממנו עדיין פשיטא דמתחייבין להגורם לסלק נזקו והב"ד שיוודעים שהחזיר השטר שלא כדיון אין דנים עליו ואם לא גודע לב"ד שהחזיר שלא כדיון עד אחר שהמלוה גבה מהלוה כל השטר פמוד השליש ברדני אדם משום דהוי גרמא וחייב ברדני שמים ככל גרמא ושליש שהחזיר ללוה שטר שאינו פרוע אין זה גרמא אלא גרמי וחייב לשלם להמלוה כל מה שהיה כתוב בשטר דהוה כשורף שטר של חבירו שחייב ברדני דגרמי כמו שיתבאר בס' שפ"ז [ט"ך] דווקא כשהחזיר

ב בר"א דבב"ד חשוב אם לא בא נותנים השטר לבעל דינו וכן לה"א בקניין בלבד כשאמר אם לא פרעתי ליום פלוני יהיו המעות שנתתי מהנה [מעכשיו] וישאר השטר קיים ככתחלה ונמצא שלא קיבל המלוה על השטר כלום דאל"כ הרי השטר נמחל שיעבודו כרי המעות שנתן ואינו גובה בו ממשעבדי כלום אפילו

כשהחזיר למלוה אינו ברי הויקא דשמא לא ינבה בו ואין ההיזק נעשה מד ולכן לא היה רק נרמא לפי הכללים שיתבאר שם אבל כשהחזירו ללוה שפר שאינו פרוע הרי ברי הויקא ומיד הויקו ואפילו לפי מה שיתבאר שם דנרמי הוא משום קנס ולא מפני פרטי החלוקים שכתבנו מ"מ אינו דומה ול"ו רבזה ההיזק בבירור ובוה אינו בבירור ולכן כל שליש שהחזיר מה שהושלש בידו שלא כדיון אם הנזק ברור ומוכן לפי ראות עיני הב"ד חייב לשלם [ל"ג]:

ה ראונו לזה משמעון מנה על משך שנה ועשה לו ראונו שטר מבר משדהו מעכשיו בלי תנאי ובלי שיוור השלישו השטר ביד לוי וראוכן א"ל אם לא אפרע לשמעון עד סוף השנה תתן לו השטר מכירה וראוכן אוכל הפירות כמ"ש ביו"ד סי' קע"ד ובתוך השנה מבר

שמעון השדה ליהודה קורם שוכה בשטר המכירה שביר השליש והגיע הזמן וראוכן לא פרע לשמעון ומסר לוי השטר לשמעון ויהורה החזיק בהשרה ואוכל פירותיה וכא ראונו להוציא את יהודה מן השדה כמענה שלקחה קודם שוכה שמעון בהשטר ולא היה לו כח למכרה אין מענתו מענה ומכירת שמעון ליהודה הוי מכירה טובה לפי שכשנתן לוי השטר ליר שמעון זכה בהשדה למפרע משעת כתיבת השטר שהרי המכר נעשה בקניין בלי שום תנאי ושיוור והיה כמי שמכר שדהו מעכשיו ואומר להמכר לכשיהיו לך מעות אחזירה לך ביו"ד שם ואין זה אסמכתא דהמכר הוא מכר נמור ע"מ שלא יפרע לו לזמן שקצבו והיה כשאר תנאים אבל בהשליש שטרו שפיר הוה אסמכתא שהתחייב עצמו במה שאינו חייב ובסי' רי"א יתכאר עור:

סימן נו [דיני שליש ובו כ"ד סעיפים]:

א שליש בזמן שהשלישות בידו נאמן כשני עדים אפי' הוא קרוב או פסול וא"צ ליטבע על כל מה שאומר דכיון שהצדדים האמינוהו והיה בידו לעשות כרצונו נאמן ואפילו אין לו עתה מינו שאין ביכולתו לעשות כרצונו כגון שהשלשה נראית לב"ד וכה"ל עכ"ל נאמן דכיון שבזמן שמסרו לו השלישות היה בידו לעשות כרצונו נאמן תמיד כ"ו שהשלישות בידו [ס"ד ולאגוים] ולכן אם אומר שהשטר פרוע נאמן אע"פ שהמלוה מכחישו דהרי היה ביכולתו למסרו להלוה וכן אם אומר שאינו פרוע כלל נאמן אע"פ שהלוה מכחישו ואומר שפרע מקצתו דהרי היה יכול למסרו להמלוה וכן בכל העניינים בהאי נושא והשליש יש לו יתרון אפילו מהבעל דבר בעצמו דהבע"ד אם השני היה מכחישו היה חייב שבועה והוא א"צ כמ"ש ראין אדם חוטא ולא לו [טנול] והשליש שאמר לפני עדים שעל אופנים אלו הושלש אצלו אינו יכול לחזור בו אם לא שמכר שטעה באמירתו:

ב ולפ"ו בדבר שלא היה להשליש מינו מעולם ולא היה יכול לעשות עמו כרצונו כגון שמסרו לו ההשלשה בפני עדים והתנו עמו בפניהם שכך וכך יעשה או שקבלו הצדדים מהשליש כתב שמונה ח"י כך וכך וכה"ל אין לו דין שליש לענין נאמנות אלא בדבר שיש לו עתה מינו שיכול לומר עשיתי כך וכך אבל בדבר שאין לו עתה מינו אינו נאמן מטעם שהאמינו לו בשעת ההשלשה דהא באמת לא האמינו לו והוא כשאר כל אדם רכשיש לו מינו נאמן ואם לאו אינו נאמן ואם יש לו מינו פסול משבועה מטעם שכתבנו בסעי' הקודם:

ג אפילו כתבו ענין השלישות בכתב והגידו הכתב ביד השליש ונאבר הכתב או אף שהוא בידו רק שאומר שאחר זמן הוסיפו פרטים מה שאינו סבואר בהכתב נאמן ולא אמרין שלא סמכו עליו רק על הכתב

דכיון דהכתב בירו בע"כ דעליו סמכו והאמינוהו דהא היה יכול להטמין הכתב אא"כ קבלו העתקה מהכתב והשליש חתם על ההעתק דאו אינו נאמן דהוסיף שום דבר וכמ"ש בסעי' הקודם:

ד ואע"פ שעבר הזמן של השלישות שהיה לו להחזירו לאחר מהם ולא החזיר עדיין הוא שליש דלא הורע כח שרשותו בזה שעבר הזמן אבל אם המלוה השליש שטרו ביד שליש שיעשה לו דין או פשרה עד זמן פלוני ועבר הזמן ולא עשה יחזיר השטר להמלוה דכיון דקבע לו זמן לפסקו ולא אמר הפסק בתוך הזמן כבר נתבטל דעת השליש דלא סמכו על דעתו שיאכר רק עד הזמן שקבע לו אבל בסתם שלישית שקבעו זמן להחזירו לאחר מהם וכיון שהגיע הזמן ממילא דשייך לאחר מהם אבל הדבר לא נשתנה במה שעבר הזמן לפיכך יש לו דין שליש כ"ו שהשלישית בידו [עין בט"ד סי' ד']:

ה אין השליש נאמן בתפיסתו יותר מהבע"ד עצמו רק לענין שבועה כמ"ש בסעי' א' ולפ"ו אם היתה ההשלשה דבר שאפילו היה ביד הבע"ד לא היה נובה בו מבעל דינו אין להשליש יתרון בזה כגון שטר שיוצא מה"י שליש והלוה טוען שהוא מוויף או פרוע ואין ביכולת לקיים תחימות העדים אע"פ שהשליש מעיד שהמלוה והלוה מסרוהו לו ואמרו לו שכך וכך נשאר עדיין משטר זה אינו נאמן ואע"ג דהשליש נאמן כשני עדים מ"מ אין נאמנותו אלא למסור אותו דבר שתי' ליר סי' שירצה ואין הצד השני יכול לתבוע אפילו אם יש לו עד אחד משום שהוא נאמן כשני עדים אבל שטר שאינו מקוים אף כשימסור השליש להמלוה לא יועיל לו כלום וצריך המלוה לתבוע מהלוה בע"פ ואינו יכול לתובעו בשטר זה ובהכרח יצטרך לעדותו של השליש ויצטרך להעיד אחר שיצא השלישית מתי' ואו אינו נאמן כשני עדים דעיקר

דעיקר נאמנותו אינו אלא על מה שבידו למסור למי שירצה [ט"ז]:

ו' אע"פ שהשליש נאמן כשני עדים מ"מ אם שני עדים מכחישים אותו אינו נאמן דהוא נאמן נגד הבעלי רברים כשני עדים אבל לא נגד העדים דעיקר נאמנותו משום המינו כמ"ש ומיגו במקום עדים לא אמרינן כמ"ש בס"פ ולכן אם העדים אומרים שעל אלו הפרטים הוא שלישי ביניהם והוא מכחישים אינו נאמן וכן להיפך בד"א דכשאומר השליש ביום פלוני נמסר לי השלישות על פרטים אלו והעדים מכחישים אותו אבל אם השליש אומר סתם כך וכך היה ההנאי ביניהם אף שהעדים אומרים שבעת שמסרו לו השלישית לא היה הנאים אלו או להיפך נאמן השליש דשנא אה"כ כאו לפניו הבעלי רברים והנמיפו או גרעו מהתנאים שהיה בעת ההשקשה ואף שאין השליש טוען כן אגן מענינן ליה כדי שלא יהא מוכחש מהעדים דכיון דעשאוהו לשליש והאמינו לו מיישבין דבריו בכל היכולת שלא להוציאו מנאמנותו שעשאוהו הבע"ד בעצמם [נ"ז]:

ז' אבל ער אחד אינו נאמן כלל נגד השליש אפילו לחייב שבועת היסוד להבע"ד המכחישו כיון שהשליש מסייעו רק אם השליש הוא קרוב והלזה טוען השבע לי אף שהשליש מעיד כדברי המלוה צריך המלוה לישבע דכבר בארנו דהשליש לא יפה כחו מהבע"ד עצמו לכך לענין למסור למי שירצה ואלו היה השטר ביד המלוה והלזה היה טוען השבע לי היה צריך לישבע לכן גם עתה צריך לישבע אבל כשהשליש כשר להעיד הי ער המסייע שפטר משבועה כמ"ש בס"פ ע"ה ואף שהשלישית יוצא מה"י דלא נרע מסתם ער:

ח' וכן שטר שביד שלישי ונמצא עליו מחק או נרר במקום שיש לחוש שנכתב במקום הזה פרועו או איוה תנאי באופן שאם היה השטר ביד המלוה היה פסול גם השליש אינו נאמן דלא עדיף השליש מהבע"ד עצמו כמ"ש ואפילו לפמ"ש בסעי' א' דכשהיה לו דהשליש מינו נאמן גם אה"כ כשאין לו המינו מ"מ מי יומר שהיה ביכולת השליש לעשות סמנו שטר כשר בשום פעם שמה היה כתוב בו התנאי או הפרעון ככבר רק אם יש עדים שהשטר הוא עדיין בתוך זמנו או שמהוך השטר עצמו מוכח שהוא עדיין בתוך זמנו נובה בשטר זה כשהשטר עדיין ביד השליש [נ"ח] רבוה עדיף השליש מהבע"ד עצמו משום חזקה דאין אדם פורע הוך זמנו אע"ג דבמלוה עצמו לא אמרינן חזקה זו כשיש ריעותא בהשטר מ"מ לגבי השליש לא נחשבה ריעותא זו כשהוא בתוך הזמן וכן כשנאמר השטר מיד השליש והוא בתוך הזמן גובה בו אע"ג דבבע"ד עצמו נחשבה ריעותא מה שנאמר השטר ואינו גובה אף כשהוא בתוך זמנו אבל שטר שנאמר מיד שלישי והוא אחר הזמן אינו גובה בו וכן אם היה שני ריעותות כגון שנאמר וגם היה עליו גרר או מחק אין גובין בו אפילו

ב' בתוך הזמן יבשליש [נ"ז]:

אם מת השליש עושים כפי מה שנמצא בכ"י פרמי השלישות ואם נמצא בכתי"י של השליש ששטר זה פרוע אע"פ שאין עדים על הכתב מחוקקין להשטר שפרוע הוא אבל אם הכתי"י הוא של אחר ואין עדים חתומים עליו אם אין בו סימן שנכתב מרעת השליש אינו כלום דשנא לא מרעת השליש הנהח זה בין השטרות אא"כ כתוב השובר על השטר עצמו ואם השליש חי ואומר שהשטר אינו פרוע אפילו אם החוק השובר כב"ד נאמן דהא בידו להטמין השובר ולמסור השטר להמלוה [ניין כס"ח] וכל זה בשובר הנמצא אצל שלישי אבל שובר שביד המלוה אפילו נכתב בכתי"י של המלוה אינו כלום דשנא הכינו שבשישולם לו יהן לו השובר אא"כ נכתב השובר על השטר כמ"ש בס"פ ט"ה:

י' כל מה שנכתב שהשליש נאמן זהו כששני הבע"ד מודים שעשאוהו לשליש אכל אם הכחישוהו או אחד מהם מכחיש אותו שרא עשאו לשליש כלל יש מרבוהינו שאומרים דעכ"ו השליש נאמן שהוא שלישי ובכל אשר יאמר כמו שנתבאר ולא מיבעיא כשהבע"ד אומרים לפקדון נמסר לו שהוא נאמן דכיון שאומרים שהפקדו אצלו ממילא שהאמינוהו רנפקד הוא כמעט כשליש אלא אפילו אם אומרים שנבב השטר או החפץ או נול או שנאמר ומצאו נ"כ נאמן שהוא שלישי דלנפילה ולגניבה וזוילה לא חיישינן ויש מרבוהינו שחולקים בזה דא"ב לא שבקת חיי דכשהיה חפצו של ראוהן ביד שמעון יעשה שמעון קנוניא עם לוי לאמר שראובן ולוי עשאוהו לשליש שלזמן פלוני ימסור החפץ ללוי ויהיה פטור משבועה כדן שלישי וגם יפמור אה לוי משבועה גם אחר שיוציא החפץ מת"י כדן עד המסייע ויחלוקו ביניהם ולכן ס"ל דכשאחד או שניהם מכחישים אותו שלא עשאוהו לשליש אין לו דין שלישי כלל והכריעו האחרונים רבוה דין השליש כמו בטענה לקוח שיהבאר בס"י ק"ג דאם היה נאמן לומר עד חפץ זה לקוח הוא בידי שאינו מדברים העשויים להשאל ולהשכיר נאמן ג"כ לומר שהוא שלישי וכל שאינו נאמן לומר לקוח הוא בידי שהוא מדברים העשויים להשאל ולהשכיר או שהוא מכעלי חיים או שמרות אינו נאמן ג"כ לומר שלישי אני ואפילו במה שנאמן לומר שהוא שלישי צריך שבועה שהוא שלישי כיון שמכחישו אחד מהם וכיש אם שניהם מכחישים אותו וכיון שהוא צריך שבועה ממילא אינו פוטר גם אה השני המסייעו משבועה דער הצריך שבועה אינו עד ולכן גם הבע"ד השני שהשליש מסייע לו והבע"ד האחר מכחישו צריך נ"כ שבועה:

יא אימתי יש לו דין שלישי כשאין ביניהם ובינו הבחשה בסכום המעות אבל כשיש הבחשה ביניהם זרי היא נוגע בדבר שהרי תובעים ממנו יותר ואינו נאמן כלל אפילו מודים שעשאוהו לשליש רק זהו דוקא בהפרט שהוא

שהוא נוגע אבל בטה שאינו נוגע נאמן אם מורים שעשאוהו לשליש כגון שראובן ושמעון אומרים ק"ן זהובים השלשנו בידך ולזמן פלוני הוצרך ליתנם לאחר מהם ויש ביניהם הכחשה שראובן אומר שלו היה צריך ליתנם ושמעון אומר לו והשליש אומר מאה השלשתם והם שייכים לשמעון אע"פ שעל החמשים חייב השליש לישבע ולפטר כרין אחר שאינו שלישי מ"ם בהסאה נאמן בלי שבועה שהם שייכים לשמעון וגם שמעון א"צ לישבע כמו שנהבאר וכן כשאחר מהם מכחיש להשליש בסך המעות נשבע השליש נגרו ובמה שמורה יש לו דין שלישי ואם הכחשתם נוגעת לכל השלישית אינו נאמן כלל כגון שראובן ושמעון השלישו ביד לוי חמשים זהובים ושמר על מאה באופן זה שכאשר יביא שמעון עוד חמשים לזמן פלוני יהיה כל המעות לפרעון ויקרע השמר ואם לאו החמשים שהשליש הם מתנה לראובן והשמר בתקפו כמ"ש בס"י ג"ה ועתה מוען שמעון שמסר לו החמשים לזמן פלוני והשמר במל והשליש וראובן אומרים שהביא רק שלשים ושייך השמר והחמשים לראובן אינו נאמן כלל רהא נוגע ההכחשה לכל השלישית וכן כל כיוצא בזה [נ"ט] :

יד אין הפרש בשלישות בין אם שני בעלי רברים עשאוהו לשליש בין כשאחר מהם השליש בידו דנגד מי שהשליש בידו יש לו דין שלישי כיון שהאמינו עליו ונאמן בכל מה שיאמר לחובתו של השליש ולטובה השכנגרו ויש מי שאומר רהו דווקא כשהכנגרו מוען ג"כ ברי בעיקר הרבר כמו השליש אבל אם זה שכנגרו אינו יודע בעצמו מהעניין רק ע"פ השליש וזה שמסר לו השלישות מכחישו אין שם שלישי עליו [ס"ד] וי"א שרין זה אינו אלא בשטר שמסר לו המלוה לברו והלוה אינו יודע רק ע"פ השליש והמלוה מכחישו דאו אין שם שלישי עליו אבל בכל המטלטלין נאמן השליש נגד מי שהשליש בידו אפילו אם זה שכנגרו אינו יודע רק ע"פ השליש [לחזו"ס] ושמר שאני מפני שאין נופו ממון ולכן כשהמשליש מכחישו והשכנגרו אינו יודע ג"כ במדה שלישותו אבל במטלטלין שנופן ממון פשימא רשליש נמור הוא ואף גם בשטר יש מפקפקין אבל עכ"פ בכל מטלטלין העיקר לדינא כ"א [נ"ג] :

מז השליש אחר שהוציא השלישות מ"י אינו נאמן רק כער אחר אם אינו קרוב או פסול ולכן יש שכתבו שכן הוא שבעת שמוציא השלישות מ"י לא ימסר השלישות רק בפני ב"ד או עדים ויבאר להם פרמי ההשלשה משום דשמא הפול אח"כ ביניהם הכחשות ולא יהיה נאמן בשליש אבל עתה כיון שהוא נאמן כשני עדים יכתבו ב"ד או עדים את העניין כמו שאומר ונראה שזה אינו אלא כשיש להמשלישם התחברות בעסק זה גם אח"כ אבל אם אח"כ נפרדים זה מזה בעסק השלישות אין לחוש לזה ומעולם לא שמענו שהשליש כשמוסר המושלש מ"י ימסרו לפני ב"ד או עדים :

מז זה שנאמן כער אחר גם אחר שהוציא השלישות מ"י זהו רווקא כשנחתלקו מעליו בלא שום תרעומות שמורים שהוציא השלישות מ"י ברין ואו אם נפל ביניהם הכחשה נאמן כער אחר אבל כשאחר מהם יש לו עליו תרעומות שאומר שהוציא השלישות מ"י שלא בהוגן הוה כנוגע בדבר ואינו נאמן כלל וכ"ש בששניהם מתרעמים עליו וי"א דאין נאמנים לומר על השליש שהוציא מ"י שלא בהוגן ואין יכולים להשביעו על זה דאין ארם חומא ולא לו וחזקה שלח עושה שליחותו ולכן נאמן תמיד השליש כער אחר כשאינו קרוב או פסול אף בשיש להם תרעומות עליו [ל"ט] אם לא שמכחישים אותו במכוס הממון ותובעים ממנו בבסעי' י"א וכן אם יש אפילו עד אחר שהוציא השלישות מ"י שלא כרין דאו צריך לישבע נגד העד להכחישו אם יש בזה חיוב שבועה וממילא דאינו עד בדבר רעד הצדד

יב וזה שנתבאר רכשנוגע בדבר אינו נאמן זהו דווקא כשאין לו עתה מינו אבל כשיש לו עתה מינו למסור למי שידעה נאמן גם כשנוגע בדבר וצריך לישבע שכן הוא כמו שאומר ואינו ער המסייע בין וצריך שבועה ולכן גם הבע"ד צריך שבועה נגד הבע"ד המכחישו ולפ"ו אם עדים ראו את הרבר המושלש בידו אין לו מינו אבל בשטר יש לו מינו אא"כ נהחוק השטר בב"ד ויודע שהיה ביד המלוה אבל בלא אתחוק בב"ד אף כשראו עדים השטר ביד השליש יש לו מינו שיכול להחזירו למי שירצה רהא העדים אינם יודעים למי שייך השטר כיון שאין להם עסק בשטר זה מאין להם לידע אבל בשאר מטלטלין מבירים הם את המטלטלין שהם של פלוני [ס"ז] :

יג כתב רבינו הרמ"א דיכולים להשביע להשליש בשיש הכחשה ביניהם אפילו במענת שמא עכ"ל ואין כוונתו במענת שמא ממש כמו בשבועת השותפים וכן הבית דאין סברא כלל דבשם המינו חו"ל עליהם שבועה אפילו במענת שמא משום דמורו הירא כמו שיתבאר בס"י ז"ל אבל השליש למה ישבע במענת שמא אלא בוונתו כגון שהושלש בידו מאה זהובים לפרוע לבע"ח והבע"ח אומר שלא קיבל ממנו רק חמשים צריך השליש לישבע נגד הלוה המשליש אף שהלוה בעצמו אינו יודע אם אומר שקר אם לאו ונשבע השליש שנתן להבע"ח כל המאה ונפטר והבע"ח נשבע שלא קיבל רק חמשים ומשלם לו הלוה חמשים כמו בחנווני על פנקסו שיתבאר בס"י צ"א [ס"ד ולחזו"ס] ורווקא שהלוה לברו השליש בידו ויכול הבע"ח לומר אני לא עשיתיו לשליש ולא האמנתיו אבל אם שניהם עשאוהו לשליש אין על הלוה

הצריך שבועה אינו עד כמ"ש וכן יש להורות דאל"כ לא שבקת חיי לכל שלישים שאחד מהבע"ד יאמר שהוציא שלא כדיון ולכן כל זמן שאין עד ברבר שהוציא שלא כדיון ואין ביניהם הכחשה בסכום המעות נאמן השליש תמיד כעד אחר ואם אחד מהצדדים רוצה שיחזירי השלישות דהשליש כרי שיהיה השליש נאמן כשני עדים מענהו מענה נגד הבע"ד המערער עליו ועל השליש באמרו שהשליש הוציא שלא כדיון מתי"ו [לחזוקים] ואם השליש קחוב או פסול אינו נאמן כלל אחר שהוציא השלישות מתי"ו ואינו מועיל החזרה להשליש אצלו אם לא ברצון שניהם :

יז אם שנים השלישו אצל שלישי ואח"כ רוצים לקבל השלישות מידו ולמסור לאחר אין השליש יכול לעכב אם לא שבכר נעשה מעשה ע"פ פרמי השלישות שנמסר לידו באופן שא"א בחזרה ואם אחד רוצה למסור השלישות לאחר ואחר אינו רוצה אין שומעין להרוצה אם לא שמראה לפני ב"ד מעמים נכונים שאם תהיה ההשלישה תי"ו זה יגיע הפסד וכיוצא בזה ואם אחד מהבע"ד השליש אצל השליש ורוצה אח"כ לקבל מידו ולמסור לאחר הרשות בידו ואין שואלים כלל להבע"ד השני כיון שהמשליש היה רק האחד וכל זמן שלא נעשה מעשה יכול המשליש לחזור בו אמנם אם זה שלא השליש מראה לפני ב"ד מעמים נכונים שמובת העניין דורשת שתהיה ההשלישה דחוקא ביד שלישי זה עושים כן ואין שומעין להמשליש ואנו חושדים אותו שכונתו לעשות איוה הערמה ואם השליש אינו רוצה להיות עוד שלישי יכול להכריח להצדדים שיקבלו ממנו השלישות ולהניחו תי"ו אחר ואם אין שומעים לו ימסור השלישות ליד ב"ד דבמה נשתעבר להם שלא יהיה ביכולתו למנוע מזה אם לא שנוטל שכירות בעד ההשלישה דאז אינו יכול לחזור בו עד נטר העניין ואף רפועל יכול לחזור בו אין השליש דומה לפועל והוי כשכירות מקום [גיל] :

יח השליש מחויב לעשות תמיד כפי מה שהושלש בידו אע"פ שיש לאחר מהבע"ד אח"כ איוה מענה ברבר כיצד ראובן שהשוה עצמו עם שמעון בהחוב שחייב לו שישכם לו עד ומנים והפקירו השטר ביד לוי והתנו שבאם לא יפרע לו זמן אחד מהומנים המבואר בההשלישה שיחזיר לוי את השטר לראובן ויגבה כל השטר וכפעם אחת ושומעין לא פרע זמן אחד מחוייב השליש להחזיר השטר לראובן אע"פ שיודע השליש שיהיה לשמעון מענה על זה והפעם דאין השליש דיון לכן מחוייב לקיים כפי שהשלישו אצלו אמנם קודם שימסור לראובן יאמר לפני ב"ד או עדים איך היה פרמי ההשלישה והם יכתבו העניין כמו שאומר ויהתמו עליו ויתנו זה הכתב להשליש והשליש ימסרנו לשמעון ויטעון אח"כ בב"ד כל מה שירצה וכן כל ספק שיש לו להשליש צריך לומר ספק זה בפני ב"ד או עדים והם יכתבו ויחתמו

ויתנו בידו ולכן כל שהחזיר השליש אין לחוש שעשה שלא כדיון אא"כ אחיילידי ריעותא מיהו יראה לי דכשהשליש מבין שאם יחזיר ההשלישה לאחור לא יציית אח"כ דין ב"ד ויוציא מהשני כאלמות או יפסיד להשני שלא כדיון יכול לעכב ההשלישה תי"ו גם אם מחוייב ע"פ פרמי ההשלישה למסור להאזר עד שיעמדו תחלה בדין על המענה שביניהם ואח"כ יעשה כפי הפס"ד :

יט מי שהושלש תי"ו חפצים או מעות או שטרות ונמשך זמן רב עד ששכח השליש מי ומי השלישו אצלו וכאו אנשים ואמרו לו אנחנו השלשנו לא יאמין להם השליש עד שיביאו עדים או דאיה כדורה וכן אם מה השליש והיודשים לא מצאו כתב ממורישם מי הם המשלישים יעשו נ"כ כמ"ש ואם השליש זוכר שראובן או שמעון או שניהם ביחד היו המשלישים וראובן אומר שהוא היה המשליש ושמעון אומר שהוא היה המשליש יכנים השלישות לב"ד וידונו בזה כדיון שנים שהפקדו אצל אחד שיתבאר כסי' ש' אבל הוא לא ידון בזה דהב"ד יבררו יותר הדבר לאמתו וכן כל ספק שיש להשליש ואינו יודע איך לעשות יבא לב"ד וידונו בדין הרורה :

כ שלישי שהושלש שטר בידו שיפרענו ביום פלוני ועבר הזמן וטוען הלוה שפרע בזמנו דהמלוה אינו נאמן והרי הוא בחזקת שאינו פרע ומחזיר השטר למלוה ואין הב"ד מוענין למלוה שישבע ואם הלוה טוען השבע לי שלא פרעתוך צריך לישבע לו ואם יש בו נאמנות א"צ לישבע כמו שהיה השטר ביד והמלוה כמ"ש בס' פ"ב ואם התנו שיפרענו בפני השליש אי"צ המלוה לישבע אפילו כשמוען השבע לי ואפילו אין בו נאמנות דהשליש הוה עד המסייע ופוטרו משבועה ולכן אם השליש הוא קרוב או פסול אינו פוטרו ונראה דחוקא בשטר בעדים אינו נאמן שפרעו אבל שטר בח"י הלוה נאמן דומר פרעתו דלא עדיף השליש מהמלוה עצמו שנאמן הלוה לומר פרעתי כמ"ש בס' ס"ט ואף דאפשר לומר כיון שהשלישו ביד שלישי אלמלי פרעו היה מוריע להשליש כדי לקבל שטר ויש קצת דאיה לזה בלשון הסוד ס"ט משמע דאין שייך מעם זה רק בשטר בעדים דאין סברא שיהא המנוח ביד שלישי עדיף מאלו היה ביד המלוה עצמו כמו שנתבאר דלא יפה כח השליש מהמלוה עצמו וכן כשמת הלוה אפילו לאחר זמנו של פרעון אין חוששין שמה פרע ראלו פרע היה מקבל השטר מהשליש כיון שהוא שטר בעדים רק המלוה צריך לישבע כדיון הבא ליפרע מנכסי יתומים שלא נפרע אלא בשבועה ואם אח"כ מת המלוה קודם שנשבע אינו מוריש שבועה לבניו והדין בזה כמו שיתבאר בס' ק"ח ואם יש נאמנות בשטר שמועיל גם לגבי יורשים ע"פ הפרטים שיתבארו בס' ע"א מהני גם כשהוא ביד שלישי :

כא מי שמת ונמצא אצלו שטר שאין בו קניין ואינו יודע

ידוע מי הפקידו אצלו בין שהוא שמי"ח בין שהוא שמי"ח ככר או מתנה לא יחזירו לא לזה ולא לזה עד שיהברר מה מיכּו של שמי"ח זה ואם יש בו קניין יתנוהו להמלוה או להלוקח או להמקבל מתנה ואם ידוע שהלוה או המוכר או הנותן הפקידו בידו דק לא פירש מה יעשו בו אז אם אין בו קניין יחזירו ליד מי שנתן השמי"ח או ליורשיו ואם יש בו קניין אזי בשמי"ח לא יחזיר לא לזה ולא לזה דהיישנין לפדעון ובשמי"ח ככר או מתנה נותנים להלוקח או להמקבל המתנה דהא משעת הקניין נעשה שלהם בד"א כשירוע שהקנה לפני העדים כשהם שהעדים לפנינו ומעידים כן או שנתברר שכן היה אבל אם אין זה ידוע יש לחוש שמא התנה על העדים שקנו כידו שיהנו השמי"ח לידו ולכן מסר השמי"ח לזה ולפיכך אין מחזירין השמי"ח לא לזה ולא לזה עד שיהברר הרבר ופי שנתמצי אצלו שמי"ח מופקדים כרוכים יחד ועל שמי"ח אחד מהם נתברר שבא מיד נותן השמי"ח היו כאלו נדע על כולם שבאו מיד הנותן [ט"ד סוף סי' ס"ק י"ז] ובסי' ס"ה ובסי' ר"ן יתבאר עוד מזה בכ"ד :

הבוזלש והשני מעכב רק השליש עושה כפי החיוב עליו ובוטר להמבקש מפני שהמעכב מעכב שלא כדון מסלם מי שמקבל הדבר המושלש ולהיינו א"א לחייבו אחרי שהשליש מוסר נגד רצונו ואם השליש התנה עמהם בעת שהשליש ששניהם ישלמו בעה שיניע הזמן למסור ההשלשה אין משניחין בעיכובו עלא כרין וכופין אותו לשלם כפי שהתנה בשעת ההשלשה [נ"ז] :

כד אשה הנושאת ונותנת בתוך הבית ואפטרופס דממונה על נכסי בעה"ב ומת הבעה"ב ויורעים שהיה לו נכסים של אחרים והממון או החפצים נשאר בידם ויודעים של מי הם חייבים להחזיר לכל אחר מהם מה ששייך לו הן מסון או ממלטין או שטרות ואם מתה יהבאר בסי' ס"ב ואף אם לא החזירו בעצמם ובאו לב"ד והודיעו שדברים אלו הם של פלוני ופלוני עושים ב"ד כדבריהם דהא נאמנים במינו שהיו יכולים למסור בעצמם ודינם כרין שלישי שנאמן בכל מה שאומר רק השליש נאמן אף בלא מינו והם אין נאמנים בלא מינו ולכן רווקא אם בשעה שנגלה הממון או הממלטין אמרו כן ראו נאמנים אבל אם לא אמרו רבר רק אח"כ אין נאמנים דבשעה אמירתן שהם של פלוני אין להם מינו כיון שכבר נגלו המעות או החפצים לא היה ביכולתם למסור למי שירצו דהיורשים היו תובעים אותם מהם ואף שמקודם קודם שנגלו היה להם מינו לא אמרינן מינו למפרע [מ"ח] ואפילו כשיש להם מינו לא יחזירו רק פקדונות של אחרים אבל הובות שלוה הבעה"ב אין משלמים בעצמם בלי ב"ד בממלטלים של הבעלים דהא צריך שומא [נ"ט] ומעשה ברואבן שהיה לו שמי"ח על שמעון ונמצא השמי"ח ביד לוי ולוי אומר שהשליש אצלו השמי"ח על תנאי כך וכך ורואבן מכחישו שבועלם לא עשאוהו לשליש אלא הוא בעצמו מסר לו שטר שעשאוהו מורשה לנבות חובו משמעון והביא ראיה ממה שבירד יש המפסת השמי"ח שנתנו לו ב"ד ואם לי היה שלישי מאין לו המפסת השמי"ח ויש מי שפסק שהדין עם רואבן ולוי מוסר לו שטר אפילו כשהיה לו מינו שהיה יכול למסרו לשמעון דראייתו מהמפסת הוא ראיה נמורה ולא מהגי שום מינו נגדה ויש שחלקו עליו ראם יש לו מינו נאמן שהוא שלישי ברבר ומהמפסת אין ראיה דשמי"ח מקודם עשאוהו לשליש וב"ד נתנו הרמפסת לראובן בשנתבמלה השלישות ואח"כ יכול להיות שחזרו והשלישו בידו על תנאים אלו ואפילו אם הדיינים אומרים שבשעה שהיה השמי"ח אצלם לא היה שום תנאי יכול להיות שאח"כ נתחדשו בין המלוה והלוה תנאים אלו והשלישות ביד לוי על הנאים אלו [ט"ז] וכל זה כשהלוה מוען נ"כ כמו השליש אבל אם הוא אינו מוען כן פשימא דמחזירין השמי"ח להמלוה :

שאמר

כב שלישי הנעשה ע"י שליח כגון שכא הלוה עם עוד אחד שבידו הפצים או שטר ואמר להשליש פלוני המלוה עשאוהו שליח למסור זה בדרך על תנאי כך וכך וקבל השליש ואח"כ בא המלוה והכחיש השליחות ואמר שלא עשאוהו שליח לדבר זה מעולם והשליח מעצמו עשה כן עכ"ז יעשה השליש כפי מה שאמר לו השליח דהרי השליש נאמן שכך אמר לו השליח והשליח נאמן היה במינו שהיה אומר שלישי אני ורווקא שהלוה אומר נ"כ שירוע שאמת אמר השליח שהמלוה צוה לו אבל אם הלוה אינו יודע מזה אלא ע"פ השליח עושה השליש כרברי המלוה דמינו של השליח אינו מועיל רק אם אחד מהבע"ד מוען בבירור נגד המשלח אבל כשהבע"ד בעצמו אינו מוען ברי אינו מועיל מינו של השליח שאינו נוגע לעצמו כלל [ס"ג] וכן אם המלוה לא הכחיש ענין השליחות אלא שהשליש לא רצה לקבל השלישות ונשאר ביד השליח אין לשליח דין שלישי אלא דין שליח ומחזיר הרבר למי שנתן לו אפילו יש לו מינו להשליח דמינו שלו אינו מועיל כלום כשלא מסר להשליש דכיון שהוא מורה שהוא רק שליח ממנו למסור ביד שלישי והשליש אינו רוצה לקבל עליו להחזיר למשלח כי הוא אינו ריין ולא שלישי וידו כיד המשלח ואיך יועיל מינו שלו לנרע כח המשלח במקום שאינו יכול לקיים כפי ציווי משלחו ודלא כיש מי שאומר הנם ככה"ג מהני מינו [נ"ט] וכן הדין בנפקר לנבי המפקיד [ס"ג] :

כג שבר ההשלשה להשליש כשיש מנהג באותו מקום לשלם בעה שמוציא ההשלשה מ"י שניהם משלמים כשמוסר טרצון שניהם אבל אם אחד מבקש הרבר

סימן נו [שאסור לשחות שטר פרוע ובו ב' סעיפים]:

ומהלוח עצמו נובה בו כשסורה שלוח עליו עוד פעם ואם הלוח כופר אינו יכול להוציא ממנו בשטר זה אע"פ שיש לו מינו דאי בעי הוה אמר לא נפרעתי רכיון שעכ"פ הורה ששטר זה פרוע הוא הוי כחרס ואין רינו אלא כתביעה בע"פ שהלוח נשבע היסת ונפטר ומ"מ אם תפס המלוה אפילו בערים שאין לו מינו ראי בעי אמר לא תפסתי לא מפקינן מיניה [ט"ז] רהטעם שאין המלוה נאמן במינו שלו משום דהוי מינו להוציא [ס"ט] כ"ג ל"ג:] מהלוח ומינו להוציא לא אמרינן כמ"ש בס"פ לפיכך אם המלוה תפסו וא"צ עתה להוציא ממנו נאמן ע"פ מינו שלו אמנם להפוסקים רס"ל רמינו להוציא אמרינן ומה שאין המלוה נאמן במינו שלו משום רכיון רלרבריו עכ"פ השטר הוא כחרס א"א לעשותו מלוה בשטר נראה דתפיסה בערים לא מהני אא"כ תפס שלא בערים שיש לו מינו רלא תפסתי מיהו י"א דאף להפוסקים ראמרינן מינו להוציא מהני כאן תפיסה בערים [ט"ז] וצ"ע לדינא ורע דכל זה אינו אלא כשסורה המלוה שנפרע מזה החוב והחזיר לו כהלואה אחרת אבל אם אומר שהחזיר לו המעות מפני שלא היו טובים בהוצאה רק ע"י הרחק או אפילו מקצתם לא היו טובים ולכן החזיר לו כל המעות נשאר השטר בתקפו ונובה בו אפילו מלקוחות :

אסור להשהות שטר פרוע בתוך ביתו שנאמר אל תשכן באהלך עולה וכן אם מחל להלוח חובו אמר לו להשהות שטרך ואם אין רצונו להחזירו כופין אותו עך שיחזירו או יקרענו בפני עדים אם הלוח אינו מקפיד על תשמיש הנייר שיוחזר אליו ואין להמלוה לעכב השטר בשביל שכר הסופר שלא שילם הלוח עריין ואם רוצה לכתוב על השטר שפרוע הוא מותר [ט"ז] ובמקום שאין הלוח נותן שכר הסופר צריך לקרוע השטר וא"צ להחזירו להלוח כיון שהנייר שלו ואפילו מרצון הלוח אסור לו להשהות שטר פרוע רשמי התגבר יצרם ויעשו בו איוה קנוניא כמו לנבות מלקוחות וכיוצא בזה [נ"ט] אבל מותר להשהות שטר של מנה כשפרע לו חמישים כשכתב קבלה על השטר או יכתוב לו שובר בפ"ע וימסרו להלוח ואם כבר הניע זמן הפרעון מכל השטר יכול להשהותו אפילו בלא כתיבת שובר כרי שיוכרח הלוח לפרעו [ס"ט] ובאיסור להשהות שטר פרוע אין חילוק בין שטר בערים לשטר בחת"י הלוח [ל"ג] :

ב שטר שלוח בו ופרעו אינו חוזר ולוח בו כמ"ש במ"מ מ"ח ואם אמר הלוח פרעתיך והשיב המלוה אמת שפרעתי אבל החזרתים לך הרי מורה שנמחל שיעבורו ואינו חוזר ולוח בו ואם לוח בו אינו נובה מלקוחות

סימן נח [מי שהוציא שט"ח על חבירו ומורה שקיבל ממנו מעות אך שהם על חוב אחר

ובו י"ג סעיפים]:

א מי שנושה בחבירו שני חובות ופרע לו הלוח מתם הרשות ביד המלוה לומר על חוב פלוני לקחתים ולא עוד אלא אפילו א"ל הלוח בשעת פרעון הילך מעות אלו בשביל חוב פלוני והוא קיבל ושחק יכול אח"כ לומר שבשביל החוב האחר קיבלם ואפילו אין לו תקיפות על החוב האחר כמו על החוב הזה כגון שהחוב האחר הוא תביעה בע"פ וכיוצא בזה והלוח נתן לו ספורש על החוב שיש לו תקיפות מ"מ יכול לחושבו על החוב האחר דעבר לוח לאיש מלוה ואררבא יפה עשה בזה שקיבלם בעד החוב שאינו במוח בו כל כך והחוב הבטוח ינבה אח"כ אבל אם המלוה א"ל בפירוש בשעת הקבלה שמקבלם על חוב פלוני אינו יכול לחזור בו בר"א שהמלוה יכול לחשוב על איוה חוב שירצה כששני החובות הניע זמנם ליפרע אבל אם אחר הניע זמנו ואחד לא הניע זמנו אפילו פרע לו מתם אינו יכול לחשוב רק על החוב שהניע זמנו ואם נתן הלוח להמלוה מעות ליתנם לאחר יכול המלוה לעכבם לעצמו כשהניע גם זמן פרעונו ויתבאר בס"י פ"ג וראובן שהיה חייב לשמעון מנה והניע זמן הפרעון וא"ל שמעון אמכור לך

קרקע או מטלטלין ונתרצה ראובן ונתן לו מעות על זה אם יכול שמעון לעכבן בעד חובו יתבאר בס"י ק"צ ובס"י ר"ד בס"ד :

ב המוציא שטר מקייים על חבירו או שיכול לקיימו וא"ל הלוח פרעתיך וא"ל המלוה אמת שפרעתי אבל יש לי עליך מלוה אחרת בע"פ וקבלתי הפרעון על אותו החוב אם הלוח מורה בזה החוב נתבאר דהרין עם המלוה אבל אם אין הלוח מורה לו על החוב אם פרע לו בפני עדים אין המלוה נאמן לומר שחוב אחר מניע לו ואם לא פרע לו בפני עדים נאמן והשטר בחוקתו מינו ראי בעי אמר לא פרעת לי ואם יש בשטר נאמנות נובה בלא שבועה ואח"כ יכול הלוח לתובעו שלקח ממנו שלא כדיון והוה ככל התביעות ונשבע המלוה שהוא הנתבע היסת ונפטר ואם אין בשטר נאמנות והלוח מוען השבע לי ישבע המלוה שכן הוא כרבריו שמניע לו חוב אחר מהלוח וכן כשמוען המלוה חוב אחר בשטר היה לי עליך והחזרת לי לך השטר ג"כ הרין כן וכן כשאומר שקבלם על שכירות המניע לו בהלוח וכיוצא בזה אבל כשהשטר אינו מקייים ואין ביכולת

ביכולת לקיימו הלוה נאמן מינו ראי בעי אמר מווייף או פרוע הוא ולכן כשאומר אינו מניע לך חוב אחר נ"כ נאמן ונשבע היסה ונפטר [כ"ג] :

וזה שכתבנו דכפרעו בפני עדים במל השטר אין חילוק בין שהעדים אומרים שקבל המעות על השטר בין שאומרים שפרעו סתם דכיון דפרעו בפני עדים שוב אין לו מינו דלא נפרעהי ודווקא כשהעדים אומרים שנתנו לו בתורת פרעון חוב אבל אם ראוהו נותן לו סעות ולא ידעו אם בפרעון חוב אם בפקדון או במתנה אם המלוה אומר להר"ם החזוק כפרן והשטר במל ונשבע הלוה היסת על התכיעה האחרת ואע"ג דלמסון זה החזוק כפרן מ"ם לא החזוק כפרן על ממון אחר ולכן צריך הלוה לישבע [כ"ד] ואם המלוה אומר שהיה פרעון של חוב אחר נאמן ונשבע ונוטל מה שבשטר שהרי לא נתן לו המעות לפני העדים בתורת פרעון ולכן סתוך שיכול לומר סתנה נתת לי נאמן נ"כ לומר שבשטר אחר הוא ואין חילוק בכל זה בין אם היה סכום המעות שנתן לו כפי הסכום הכתוב בשטר בין שהיה פחית מזה או יותר מזה דבמקום שיכול למעון חוב אחר היה יכול למעון אף כשהיה הסכום שזה להסכום שבשטר מפני שיכול לומר שאותו החוב נ"כ סכום כן ובמקום שאינו יכול למעון אינו יכול אף כשהיה יתר או פחות דבפחות נוכל לומר שמקודם פרע לו מעט וביתר נוכל לומר שהיה לו עור איזה חוב עליו [כ"ט ומ"ג] :

ד' ויש חולקים בכל זה וס"ל דאפילו ראו העדים שנתן לו סעות סתם אינו נאמן לומר חוב אחר היה דמינו דמתנה מענה נרועה היא ראין ארם רגיל ליתן מתנה ובפרט מי שהוא בע"ח נוח לו יותר לפרוע החוב מליהן מתנה וכיון שאין זה מינו טוב אינו נאמן ומינו דפקדון אין לו דא"כ יאמר תן לי פקדוני ואם יאמר החזרתיו לך יתפס בשקרו דלמה יחזיר לו כיון שחייב לו בשטר הוה ואפילו לדיעה זו רווקא כשוזכרים העדים שנתנית המעות היתה אחר זמנו של שטר משא"כ כשנתן לשם פרעון אפילו אין זוכרים מתי היתה הנתנה במל השטר [כ"ה] ודווקא בנתנית סעות אבל כשראו שנתן לו סמלמלים סתם לא אבד המלוה המינו שלו שיכול לומר פקדון החזיר לי ולכן נאמן לומר נ"כ שעל חוב אחר קבלם ומעות אין דרך שהמלוה יהנם בפקדון אצל הלוה משא"כ כנתן לשם פרעון אין חילוק בין מעות לממלמלים [כ"ז] וכן חולקים על סה שנתבאר דכשנתן לשם פרעון במל השטר בווראי ודיעה זו ס"ל דאף בלשם פרעון אינו במל לנמרי רק דלא מנבינן ביה ואם המלוה תפס מהלוה לא מפקינן מיניה וכן בנתן סתם הדין כן ומעמט דוודאי אף בנתן סתם היה מינו דמתנה מינו נרוע כמ"ש ולהיפך אף כשנתן לשם פרעון מ"ם מענת הלוה פענה חלושה היא דלמה לא קיבל ממנו השטר בחורה כדרך העולם ולכן בין בנתנה סתם בין בפרעון אין בנו

כח לא להוציא ממון מהלוה ולא להוציא השטר מיד המלוה ורכינו הרמ"א הכריע כו' עה זו ולכן אם אין רצון המלוה להחזיר להלוה שטרנו אינו יכול להשביעו נ"כ דאינו מן היושר שישביענו ויעכב השטר בידו אא"כ רוצה המלוה להחזיר לו שטרנו או ביכולתו להשביעו על החוב האחר שישבע שאינו מניע לו [כ"ד] ואם הלוה אימר השבע אתה שאני חייב לך עוד חוב אחר ואשלם לך הדין עמו ומניח המעות בב"ר ונשבע המלוה ונוטל [כ"ג] :

ה' כשנתן לו בפני עדים אין חילוק בין יש נאמנות בשטר או לא דלא האמינו רק נגד עצמו אכל לא נגד עדים כמ"ש בסי' ע"א אבל אם כתוב בשטר שהיא המלוה נאמן בשני עדים נאמן אף בלא שבועה ואפילו כשהעדים מעירים שעל חוב זה נתנו לו נאמן המלוה כיון שהאמינו עליו ואפילו כשמועין להר"ם נאמן כמו שיתבאר שם וכן עיקר לדינא דלא כיש מי שהולק כוה [כ"ה] ורע רשטר שנתבאר בסי' זה הוא שטר כעדים דאלו שטר בחר"י הלוה לא שייך דינים אלו רבכל גווי נשבע הלוה היסת ונפטר כמו שיתבאר בסי' ס"ט אבל ביש בו נאמנות אין חילוק בין שטר בעדים לשטר בחר"י הלוה רבכל גווי נאמן המלוה ואם לא היה שטר כלל אלא תביעה בע"פ פשיטא דתמיד נשבע הלוה ונפטר :

ו' אם יש ביד הלוה שובר על השטר אפילו אינו מפורש כהשובר שקבל ממנו על שטר הזה אלא כתוב בו שקבל מהלוה מעות כך וכך ביום פלוני במל השטר לנמרי דשוב אין להמלוה מינו [כ"ד] ומוציאין השטר מהמלוה וקורעין אותו ודווקא כשזמן השובר הוא אחר שהגיע זמנו של פרעון השטר או שאין כתוב בו זמן אבל אם זמנו של שובר הוא קודם לזמן פרעון השטר אין הדבר ברור שקבלו על חשבון שטר זה כיון שאינו מבואר בו שעל חוב זה קבלו והחוב עריין לא הניע הזמן ולכן נהי דא"א להוציא מהלוה כיון שעכ"פ יש שובר בירו מ"ם אין בנו כח להוציא השטר מהמלוה ולכן לא נבינן ביה ולא קרעינן ליה ואי תפסם לא מפקינן מיניה [כ"ג] :

ז' כתב רבינו הרמ"א דדווקא כשנתן לו הלוה המעות בפני שני עדים אבל בפני עד אחד לא איתרע שטרא ונדולי האחרונים חולקין ונראין רבריהם דכיון דכל עיקר זכותו של המלוה הוא משום מינו דלהר"ם זכיון שיש עד אחד לא הוה מינו טוב דלא חציף אינש להכחיש את הער [ת"ס' כטובות פ"ד] ואין זה מינו טוב ועוד דאם היה מועין להר"ם היה צריך לישבע גגד הער ועתה שאין ידוע להעד אם מענתו בהחוב האחר אמת אם לא הוה מחוייב לישבע ואינו יכול לישבע דינו דמשלם כמ"ש בסי' ע"ה ואף שיש חולקים וס"ל דאין דין זה רק בשבועת התורה ובכאן שער אחד מעיר על השטר שהוא פרוע אינו אלא שבועת המשנה כמו שיתבאר

שיחבאר בס' פ"ר מ"מ כיון הכל זכותו הוא ממעט מינו ואין זה מינו טוב וכשכתוב בשמך נאמנות אם מועיל נגד עד אחר שיטול בלא שבועה יחבאר בס' ע"א בס"ד :

ח אם הלוח אומר שיש לו עדים שפרע להמלוה כמתנינים על העדים ואם העדים לא באו לזמן שקבעו להם ב"ד יקוב הרין ביניהם כמו שנתבאר ונשבע המלוה ומקבל דמי שטרן ואם אחרי כן באו העדים והעירו שבפניהם נתן הלוח להמלוה אם אומרים שמפורש נתן על חוב שטר זה והמלוה קבלם על שטר זה אין משניהין על שבועתו ומחזיר הפרעון השני להלוח ואם עד אחד הוא נשבע המלוה להבחישו כשאומר שלא קבלם על השט"ח ואם אומרים שקבלו מתם לא מהני עדותן בין דאי תפס לא טפקינן מיניה כמ"ש בסעי' ר' רובא הלא תפס [ג"ל] :

ט אם המלוה הובע מהלוח שיפרע לו רמי שטר זה ומשיבו הלוח אידך אתה הובע כמני דמי השטר הלא השט"ח הזה על הסחורה שלקחתי למחצית שכר עמך או על הסחורה שלקחתי מסך הוא ואתה הלא קבלת המעות מהסחורה וא"ל המלוה אמת הוא שגביה המעות מהסחורה אבל חשבתי זה על חוב אחר כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ד ממלוה דהואיל שהורה שרמי הסחורה הוא החוב שבשטר ומדמי הסחורה נפרע במל השטר וישבע הלוח היסת שפרעו ופמור והמעט דאע"ג דיש לו מינו דלהד"ס מ"ס כיון שהורה שכן הוא אנו סהדי שעל שטר זה קבל המעות והיה כמינו במקום עדים וי"א דגם בזה אם אין עדים נאמן המלוה רק כשיש עדים אף שראו רק נתינה המעות סהם במל השטר הנכרי [סמ"ע] ורבינו הרמ"א הכריע בדיעה זו ואם ידוע שנתן לו מקצת דמים על חוב אחר לא יוכל לומר עד האחרים שהם על חוב אחר דרגלים ל"בר רמסתמא כל המעות היה על דבר אחר ויש מי עמסתפק בדיון זה [ט"ך] ויש מי שאומר שרין זה הלוי בסת שנתבאר דלהרמב"ם רגלים לדבר סילהא היא ונשבע הלוח היסת ונפטר אם ידוע שהמקצת היה על החוב של שטר זה ודחי"א נשבע המלוה ונוטל [הג"ח] אבל מלשון רבינו הרמ"א לא משמע כן דהא פסק כה"א ועכ"ז פסק רין זה ג"כ דהוה רגלים לדבר יותר מהרין הקודם [ונח' לדיון זה מצ"מ כ"ס. מקלמן בכלי וכו'] :

י שלח הלוח את החוב ע"י שליח ופרע השליח להמלוה ובקש ממנו השטר וא"ל הלוח חייב לי חוב אחר ואחשוב אלו המעות על החוב האחר אם לא הזכיר הלוח להשליח שיקבל השטר מהמלוה הרי דין זה כמו שנתבאר כשפרע הלוח עצמו ואין השליח חייב לשלם להלוח על פשיעתו שלא קבל השטר קודם הפרעון דהשליח יכול לומר כיון שלא הזכרת לי לקחת השטר לא חששתי לקבל השטר מקודם רמסתמא אתה מאמין לו אבל כשהזכיר לו לקחת השטר בין שאמר לו קח השטר ותן לו המעות ובין שאל"ת הן המעות וקח השטר

חייב השליח לפרוע להלוח דפשע בזה רכיון דהזכיר לו לקחת השטר ורואה שאינו מאמינו לא היה לו למסור המעות קודם לקחת המעות אם לא היה רצונו ליתנו להשליח קודם קבלת מעותיו ואין השליח יכול לומר כיון שאמרתי לי הן המעות וקח השטר עשיתי כן ריבול המשלח לומר לו להקוני שררהיך וקא לעותי והיה לך לדרקך בהקנתי [כמוצות פ"ה]. והיה לך להבין שמה שאמרתי כן היתה כוונתי שתהיה עכ"פ בטוח בקבלת השטר והיה לך ליתן לו המעות בפני עדים על חוב זה וכיוצא בזה אבל כשלא הזכיר לו לקחת השטר כלל אין עקיו חייב לחשוש בזה [ג"ל] וכן אפילו אם לא הזכיר לו לקחת השטר כלל אלא א"ל למסור המעות בפני עדים ולא עשה כן דחייב לשלם :

יא ולכן כיון דהשליח חייב לשלם ממילא דהמלוה אין ביכולתו לעכב המעות בלא חזרת השטר משום דהשליח אומר להמלוה מה לי ולך שתביאיני לידי הויק החזיר לי מה שנתתי לך אא"כ טוען המלוה שהשליח בעצמו נתן לו המעות על חוב אחר ואז חוזר הרין בין המלוה והלוח כמו שנתבאר ואם השליח אומר שעד חוב זה נתן לו ישבע המלוה שעל חוב אחר נתן לו ואם השליח מודה שעל חוב אחר נתן לו והלוח צוהו כן והלוח מכחישו נשבע השליח שכן צוהו [ג"ל] ויש חולקין וס"ל דהמלוה יכול לעכב בכל ענין אע"פ שהשליח חייב לשלם דאין לו לחוש להפסד השליח בדבר שהשליח עשה מעצמו בלי בפיתו והעיקר לדינא כדעיה ראשונה [ט"ך] דאין ביכולת המלוה להפוס משליח ולהויק לו במענת שיש לו על הלוח דוודאי מהלוח עצמו יכול להפוס אבל בכאן שהשליח חייב לשלם ולא יגיע הפסד להלוח בזה אלא להשליח נמצא שאינו הופס מבעל חובו אלא מהשליח ומה לו ולהשליח :

יב מדברים אלו למרנו שאם ראובן הפקיד חפץ ביד שמעון וטוען שמעון שהחפץ הוא של לוי ומגיע לו מלוי מעות ורצונו לעכב החפץ הזה אין ביכולתו לעשות כן ואף שהאמת כן הוא שהחפץ הוא של לוי רביון דראובן יתחייב לשלם ללוי שיאמר לו הן כי פקדון שהפקדתי בידך ואיני חייב כלל לשמעון ונמצא ששמעון אינו הופס משל לוי אלא משל ראובן ומה לו ולראובן הלא אין לו שום תביעה על ראובן ולכן יחזיר החפץ לראובן ואין כועיל כאן שום מינו שהיה יכול לומר מענתו ובכאן אף כי מאמינים לו אין ביכולתו לגרום הויק לראובן וכל זה כשחמלוה והנפקר אין ביכולתם לברר שמגיע להם מהלוח ומבעל החפץ מה שחובעים מהם אבל אם יכולים לברר זה ווראי ריבולים לעכב והשליח והמפקיד לא יצטרכו לשלם כיון שנתברר שחייבים הם הרי חייבים לשלם ואם ראובן טוען שאין החפץ של לוי ושמעון טוען ברי שהוא של לוי ישבע ראובן

ראובן שאין החפץ של לוי אכר אם מוען שמא אין לו על ראובן רק ח"ם וכן אם מוען שמעון שראובן מסר לו בשליחותו של לוי יכול לעכבו בחובו אף שאין יכול לברר את החוב נאטן על דמי שיווי החפץ במינו והחזרה ע"פ הדינים שיתבאר בס' קל"ג ואע"ג דראובן יצטרך לשלם ללוי מ"מ כיון שאומר שבשליחותו לוי הפקיד אצלו יכול לעכבו ואם ראובן מוען שלא אמר לו כן ישבע שמעון שאמר לו כן ואם ראובן מודה שבשליחותו לוי הפקיד אצלו ולוי בופר ישכע ראובן שבשליחותו הפקיד אצלו ואין חילוק בכל זה בין שכא ליד שמעון בהורת פקדון בין שתפסו מיד ראובן ואף ש"א דבתפסו בכל עניין יכול לעכבו אין הלכה כן דכלל גדול הוא דכיון שראובן יהיה חייב לשלם ללוי אין ביכולתו שמעון לתפוס והרי גם בתפסו יאמר לו לוי לראובן למה פשעת והנחתו באופן ששמעון יתפסנו ולכן אם שמעון תפס באלמות וראובן היה אגיס בזה באופן שלא יצטרך לשלם ללוי אלא ישבע ששמעון תפס באונס ויפטור ממילא ששמעון יכול לתפוס ולמען עד כדי דמיו כמו אם היה תופס מלוי עצמו ע"פ הדינים שיתבאר בס' קל"ג [נ"ל] :

היוק לאחר כגון שאיש אחר קיבל אחריות על חפץ זה ויצטרך לשלם עכ"ז יכול לתפוס אם יש לו מינו שיתבאר בס' קל"ג רכיון שהתופס מבטל החפץ עצמו בסענה שמגיע לו ממנו מה לו אם יגיע בזה היוק לאחרים וכן כשמוען התופס שחפץ זה שלו הוא שנגב ממנו וכיוצא בזה יכול לתפוס גם מאחר כשיש לו מינו אף שיגיע בזה היוק להאחר כיון שמוען שעיקר החפץ שלו הוא [נה"מ וקנה"מ] וכן בשני שותפים יכול לתפוס מהשותף שהוכע ממנו אף שיגיע בזה היוק להשותף השני אבל אינו יכול לתפוס מהשותף השני חפציו שלו בעד השותף האחר אם יגיע בזה היוק להשותף שהתפס ממנו וכיון שנתבאר ואע"פ שיש לו מינו [סס] אמנם זהו דיוקא שנתבאר שמה שתפס הוא רק של השותף השני אבל אם תופס ממון או חפצים מעסק השותפות בעד שותף האחר אין השני נאמן לומר שאלו המעות והחפצים הם שלו לכדו ולא של שותפות אא"כ מביא עדים על זה אבל בלא"ה אינו נאמן אפילו בשבועה להוציא מיד ההתופס חלקו של מי שבערו תפסו ראין מוציאין מסון בשבועה לבר במקומות שתקנו ח"ל ולכן תפיסתו הפיסה כפי חלקו של השותף שתובע ממנו כגון שהם שני שותפים ותפס מנה יוכל לעכב חמשים רחוקה הוא דכך מה שנתפס בעסק השותפות הם של שניהם [נ"ל] :

יג וכל אלו הדברים הוא דיוקא כשתופס מיד אחר אבל בתופס מבע"ח עצמו חפציו אף אם יגיע בזה

סימן נט [דין שמר מקיים והלוה מוען שפרוע הוא וכו' ד' סעיפים] :

א מלוא שהוציא שפ"ח בעדים ומקיים מבי"ד או שיכול עתה לקיימו ומוען הלוה שהוא פרוע והמלוה אומר איני יודע אינו נובה בו אפילו כשיש נאמנות בשמר רברי ושמא ברי עריף ואע"ג דבמוען מנה לי בירך והלה אומר איני יודע לא אמרינן ברי עריף כמ"ש בס' ע"ה החם דלהוציא ממון לא אמרינן ברי עריף אבל להחזיק מה שבידו אמרינן ברי עריף ואפילו יש בידו משכון חייב להחזיר [נה"מ] ואין זה להוציא דהמשכון הא בוודאי אינו שלו והוא תלוי בהחוב וכיון דא"צ לפרוע לו את החוב ממילא דמוכרה דהחזיר לו את המשכון וכן צריך דהחזיר לו שטר [מ"ק] אם הלוה חובעו שיחזירו דחיישינן שמא ימות ויפלו נכסיו לפני יורשיו וינכו בשטר זה ואין להכלות על הלוה רק ח"ם [ט"ך] :

ב אם שניהם מוענים שמא צריך לשלם [ט"ך] ואין המלוה צריך לישבע [נה"מ] רכללא בדינו דאם מוען יודע אני שנתחייבתי לך ואיני יודע אם פרעתך חייב לשלם כמ"ש בס' ע"ה ועוד יתבאר בס' ע"ב דכל שהחוב וודאי והפרעון ספק נוטל המלוה בלא שכועה והכא הלא הלוה מודה שהיה חייב לו ואומר שמא פרעתך אבל אם ספק אצלו גם על עיקר החוב אינו חייב לשלם ונשבע היסח שאינו יודע ונפטר :

ב אם שניהם מוענים שמא צריך לשלם [ט"ך] ואין המלוה צריך לישבע [נה"מ] רכללא בדינו דאם מוען יודע אני שנתחייבתי לך ואיני יודע אם פרעתך חייב לשלם כמ"ש בס' ע"ה ועוד יתבאר בס' ע"ב דכל שהחוב וודאי והפרעון ספק נוטל המלוה בלא שכועה והכא הלא הלוה מודה שהיה חייב לו ואומר שמא פרעתך אבל אם ספק אצלו גם על עיקר החוב אינו חייב לשלם ונשבע היסח שאינו יודע ונפטר :

ד כשהלוה מוען פרעתי והמלוה אומר איני יודע שנתבאר ראינו נובה בו אם חזר המלוה ואמר עיינתי בחשבונתי ונוכרהי שאינו פרוע חזר ונובה בו אפילו שמשעבדי והלוה יכול להשביעו שכן הוא שנתברר לו ודיוקא מלקוחות שקנו קודם שאמר פרעתי אבל מלקוחות שקנו מהלוה אח"כ אינו יכול לנכות מהם דיכולים לומר סמכנו עליך שאמרת שמא [ט"ך] ומלקוחות שקנו

שקנו אחר שאמר נזכרתי נובה מהם אם ידעו מהו שאמר נזכרתי [ג"ל] ודווקא כשהשטר החת ידו יכול לומר נזכרתי אבל אם ב"ד הוציאו השטר מת"י שוב אינו נאמן לומר נזכרתי והוה תביעתו כתביעה בע"פ

סימן ט [דין שיעבוד ממלמלי אניק ודין שיעבוד נכסים שקנה אח"כ ודין כשנכתב השטר

על שם אחר ובו כ"א סעיפים] :

שבוהבין בשטרות שיעבור ממלמלי אניק שאינו מורף ממלמלין שמכרן או נהגן או משכנם מפני תקנה השוק ולא ייצו לקנות שום חפץ מיראה רשמה שיעבדום הבעלים וכן בע"ח ויטרפם ובמלמלין אין יכולין ליהדר כמ"ש וגם בכהנה שייך תקנה השוק דמתנה כמכר דמסרמא קבל הנוהג טוטה הנאה מהמקבל אבל אם היה להלוה שט"ח על אחר ומכרו נובה המלוה ממנו דבשטרות לא שייך תקנה השוק דמכירה שטרות לא שכיה וכן ממהנה שכ"מ נובין כמ"ש בס"י רנ"ג ולוה הוא התועלה שכותבין בשטרות שיעבור ממלמלין וכן יש תועלה בכתיבה זו בשלא מכרן שיהא הבע"ח המוקדם קודם לנכוחן דאל"כ אין במלמלין דין קדימה כמ"ש בס"י ק"ד ע"ש וי"א עוד דאם בע"ח מאוחר קים ונבאן הבע"ח המוקדם מוציא ממנו דבזה כא שייך תקנה השוק [ג"ל] ויש חולקין על זה דלא נרע ממהנה [ט"ד] ואם נתן כל נכסיו לאחר ולא שייך לעצמו כלום אוברנא דטוטה הוא שכונתו להבדיל מבעלי חובה ולא שייך בזה תקנות השוק וגובין בע"ח מהן ויהכאר בס"י צ"ט ועקרי דיני נכית חוב יהבארן סן ס"י קי"א עד ס"י קי"ד :

כתבו דבותינו בעלי הש"ע המחייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שנתחייב לזון את חבירו או לכסותו חמש שנים או שלא נתן קצבה לשנים אע"פ שקנו מידו לא נשתעבר להרמב"ם וחלקו עליו כל הבאים אחריו לומר שהוא משתעבר והכי נקטינן עכ"ל ויש שכתבו שהמוחזק יכול לומר קים לי כהרמב"ם ויש חולקין על זה וס"ל דאינו יכול לומר קים לי מפני שרוב רבותינו חולקין עליו ויש עליו קושיות רבות ולענין נראה דגם כונת הרמב"ם לא הוה ממעט דבר שאינו קצוב אלא משום דהוה קניין דברים דאין להקניין על מה לחול ואם אמר לזון בלחם או בבשר וכו"ל מהני דחל הקניין על הלחם והבשר או שאמר לכסותו בבגדי צמר או פשתים היה חל הקניין עליהן אבל כשאמר לזון או לכסות אין על מה לחול הקניין דאין בזה ממש ואף התחייבות אינו מועיל בזה כמו שיתבאר בסעי' י"א ע"ש וכן מתבאר להריא מדברי הרמב"ם ז"ל פכ"ב ממכירה דין ר"ג וכ"כ רבינו הב"י בספרו ב"י בס"י ד"ב דכן הוא דעת הרמב"ם ע"ש וכן יש לדקדק מלשון הרמב"ם עצמו בד"ן זה שכתב בפ"א ממכירה דין מ"ו ח"ב

א מדינא דרנ"ב הבא לנכות הובו שבשטר בעדים מהלוה ולא הספיק כל הנמצא להלוה קרקעות ומלמלין ומוזמן כנגד חובו ה"ז מורף מקרקעות שהיה להלוה בשעה שלוח ומכרם אח"כ או נהגם ואפילו לא כהב לו אחריות בשטר דאחריות מ"ם הוא כמ"ש בס"י ל"ט אבל קרקעות שקנה הלוה אחר ההלוואה ומכרם או נתנם אינו מורף מהם אם לא כתב מפורש בשטר שמשעבדם נכסיו קי"ב יהכאר ש"א דגם בזה אמרינן אחריות מ"ם מיהו אם כתב אחריות ולא כתב שמשעבד נם הנכסים שיקנה לכ"ע אינו נובה מהם מלקוחות רבין דאחריות כתב ושיקנה לא כתב מסתמא לא רצה לשעבדם [סמ"ע] ואם כתב מפורש שמשעבד לו נכסיו דקנינא ודעתיד למקני נובה גם מהם מלקוחות ואע"פ דקנינא אין קניין חל על דבר שאינו ברשותו של אדם כמ"ש בס"י רי"א ואיך משעבד נכסים שיקנה הלא אינם ברשותו ענה אמנם תקנת חכמים היא מפני תקון העולם שלא לנעול דלת בפני לויין שתהא ביכולת אדם לשעבד נם הנכסים שיקנה [רמב"ם קל"ז] ועוד דעיקר השיעבוד הוא על גופו שמחייב א"ע ונכסיו ממילא נכנסו תחתיו דנכסי דאינש אינון ערבין ביה ואינו רומה שיעבוד למכר וכיון שכתב שמשעבדם אינו יכול לחזור בו אף קודם שקנאם [ט"ד] דאלמנה רבנן לשיעבודיה דבע"ח וכל זה בקרקעות אבל ממלמלין שמכר או נתן אפילו אורן שהיו לו בשעה שלוח ואפילו לא מכרן ממכר עולם רק ממכר שעה כמו לשלשים יום אינו יכול הבע"ח לנכותן כ"ו שהם ת"י הקונה או המקבל סתנה וכן אם השכירן [ג"ל] והטעם מפני שמלמלין אין אחריותו של אדם עליהן ואינו סומך המלוה על זה מפני שכיוולת הלוה להצניען ולהוליקן למקום רחוק ועוד דאין קול למכירה ממלמלין ואין הלקוחות יכולין ליהדר בזה ועיקר סמיכותו של המלוה הוא על קרקעות ואם כתב לו בשטר שהוא משעבד לו ממלמלין שיש לו אגב מקרקעי דלא כאסמכתא ודלא כמופסי דשטרא לגלות שרעהו סומכת על המלמלין כמו על הקרקע [עור סי' קי"ג] ה"ז מורף ממלמלין שהיו לו בעת ההלוואה ומכרן או נתנן ואם כתב לו שמשעבד לו ממלמלין אניק ודעתיד אנה למקני דלא כאסמכתא וכ"ו ה"ז מורף נם ממלמלין שקנה אח"כ ומכרן או נתנן והוה מדינא דגם' אבל עכשיו נהגו אפילו במקומות

חייב עצמו ברבב שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אהרן או לכסות חמשה שנים אע"פ שקנו מירו לא נשהער שזו כמו מהנה היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנהנו כמהנה וכן הורו רבוהי עכ"ל ובלשון הזה כתב בפ"ה שם רין י"ד לעניין קניין דברים וזה לשונו הרבנים שאין בהם ממש אין הקניין מועיל בהן וכו' שהרי לא הקנה לחבירו רכב מסויים וירוע עכ"ל וזהו שחידש הרמב"ם בשם רבותיו שאף לזון או לכסות הוה קניין דברים שכאמתי יש חולקים בזה כמ"ש רבינו הב"י שם וזהו שקורא דבר שאינו קצוב שאין הרב קצוב על מה יחיל הקניין אם על לחם אם על צמר כמ"ש ואין שהוא דעת הרמב"ם זהו מילתא רפשיטא רהמוחזק אינו יכול לומר קים לי :

§ המחייב א"ע לזון את חבירו והמחייב אומר שיוזנו על שולחנו או לתת לו מונוה מוכנים והלה אומר שאינו רוצה אלא לזון כפ"ע שיתן לו מעוה כפי המונוה ויוזן כפי מה שירצה הרין עם מקבל המתנה רלשון לזונו משמע כפי רצון הנוזן ויתן לו מעוה שיהיה לו מונוה כדרך שזונו אנשי ביהו [רל"ט פ' הטטל] ואם הכ"ד מבינים לפי העניין שהכוונה היה לזונו על שולחנו ויוזנו כן ואם התנה עמו כפירוש לזונו על שולחנו ואינו רוצה לאכול עמו אינו חייב ליתן לו אלא לפי כרכת הכות שרבים האוכלים יחד אין להם הוצאה על כל אחר כאחר האוכל בפ"ע ולכן אינו נוהן לו אלא לפי מה שהיה מניע להוצאתו אם היה אוכל עמהם מיהו אם אין העיבור מכה הנוזן אלא מכה המחייב כגון שמראה לו שנאה או מרגיל עמו קמטה או שאינו יכול לסכול מבני ביהו והמחייב יש בירו לפחות בהם ואינו מוחה וכה"ג חייב לתת לו כל רמי המונוה ודבר זה תלוי בראיית עיני הריינים אחר החקירה והררישה כזה :

ד אם חלה הנוזן אינו חייב ברפואתו רק ברמי מונוה כמו שהיה בריא ואע"ג דבמונוה אשתו חייב גם ברפואתה כמ"ש באהע"ז סי' ע"ט והם שאני שאינה אוכלת מטובתו אלא מתקנת חכמים או מן התורה ולכן מחייב להספיק לה כל צרכיה ולכן גם בשותפים קי"ל כסי' קע"ז נ"כ כן דלאו מתנה היא אבל במתחייב א"ע במתנה בעלמא לזונו אומרן דעתא הוא שלא נתכוין לרפואתו ואם התחייב א"ע להספיק לו כל צרכיו חייב כרפואתו [ל"ל] דהא חייב גם להלבישו ולהגעילו ושאר צרכי ארס :

ה המקבל עליו לזון חבירו לפי כבודו שמין הב"ר כפי מה שהיה נוהג קודם לכן ואין מלבושים ומגעלים ככלל מונוה אלא אחר און ואפרנס דוהו בכלל פרנסה ואם אמר להספיק לו כל צרכיו הכל בכלל כמ"ש :

ו כתב רבינו הרמ"א ד"א דהמקבל עליו לזון חבירו סתם כל ימי חייו או כל זמן שצריך משמע ה"א דאם

קבל עליו לזונו סתם או יתן לו ק' והובים לשנה נפטר בשנה אחת מנדרו עכ"ל ויש שפירשו ולא פליגי רבש"א סתם לעולם משמע וכשהזכיר או יתן לו כך וכך לשנה יכול להפטר עצמו בשנה אחת [לנון] ורוכ נרולי האחרונים פירשו רפליגי לרינא רכאמת כשאמר כך וכך לשנה לא משמע יותר רבוונהו לשנה אחת כשאמר סתם ואררבא לשון זה משמע לכך שנה ועכ"ז מרלא אמר מפורש לכל שנה ס"ל ל"א אלו רנפטר בשנה אחת א"כ כ"ש כשאמר סתם וכן מכואר מרכרי רבינו הכ"י באהע"ז סי' קי"ד רפליגי ונס רבינו הרמ"א שם כדרכי משה מסתפק כרין זה א"כ א"א לומר דפסק כאן באוסר סתם דער עולם משמע ולרינא יש שהכריע כריעה ראשונה [הגר"ח] משום רמצינו נכי נדרים כשאומר יאסרו פירות עלי ליהנות מהם אסור בהם לעולם כמ"ש כיו"ד סי' רל"ב וכ"כ הר"ן בנדרים [כח"י] ע"ש ומה רקי"ל כאה"ע סי' קמ"ג כנס כשאמר ע"ם שהניקי את בני דרי ביום אחר אף כשאמר סתם זהו מפני שכיון רק לצערה ולא להועלתו ורי בצער יום אחד ולהריא משמע כגמי רגיטין [ע"ס]. ראם היינו אוסרים שכוונהו לחועלתו היתה צריכה להניק כל זמן שהתנוק צריך לינק [ע"ס כרע"י ד"ס מתניתין] וא"כ הבא נמי כשמתחייב א"ע לטובתו של חבירו משמע כל זמן שצריך ואם צריך כל ימי חייו חייב לזונו כל ימי חייו וזהו כוונת רבינו הרמ"א שכתב כל ימי חייו או כ"ז שצריך [ומ"ט סמ"ג כמ"ק מ"ו ל"ע דלדבר פשוט כמ"ס] ויש שפסקו כריעה אחרונה [לח"מ וחס"י] ומנדרים אין ראייה רסתם נדרים להחמיר [נדלים י"ח] ראיסור שאני ומהנאי נט אין ראייה רוורא כשצריך לעשות מעשה וכו' הלוי עשיית המעשה אם מתנה איזה תנאי לטובתו ווראי רסתמא לעולם משמע ולכן כשנותן לה הנט ומתנה תנאי לטובתו סתמא משמע לעולם או כ"ז שצריך לזה ולכן אם ארס נותן מתנה לחבירו ומתנה עמו שיוזן אורו בעד מתנתו משמע לעולם [מס"מ ס"ק ח'] אבל כשהוא מתחייב עצמו לזון לפלוני דהחייב אינו לטובת המתחייב יכול לפטר א"ע בשנה אחת אמנם כשהתחייבות הוא לעני בתורה צדקה חייב לזונו כל זמן שהוא עני רהוה מילתא ראיסורא וכן כשאמר בלשון נדר הוי לעולם רסתם נדרים להחמיר [לצ"ח] ולענ"ד נראה כריעה ראשונה דמנדרים הוי ראייה ברורה רהא קי"ל כנדרים רהולכין אחר לשון בני ארס ואם היה לשון בני ארס כשאומרים סתם לא משמע לעולם היה לנו לפסוק גם בנדרים כן וזה דקי"ל סתם נדרים להחמיר היינו דאם נאמר להקל לא יהיה חל הנדר כלל וא"כ בטל כל מה שאמר בנדרו ווראי רהולכין להחמיר כרי שלא לבטל דיבורו אבל במקום שדגור חל המיד רק שיש הפרש בהמשכת הזמן לא מחמירין כנדרים יותר [וכ"מ להליל מסי' רל"ט כמ"ס נדלים י"ח ע"ס] וגם סתם הוי ראייה ברורה וזה שכתבנו לחלק בין מתנה תנאי

הנאי לטובתו ובין כשאומר לטובת חבירו זהו בספיקא רלישנא שפיר אמרינן הממע"ה ומגלן לומר דלשון זה הוי ספק ובגמין משמע שם רלאו משום ספק הוא אלא דהמא רלישנא משמע לעולם ועוד דאם לשון זה הוא ספק אף כשמהנה לטובתו יכול המוחזק לומר הביא ראיה ופול רלא מצינו הפרש בכללא רהממע"ה בין שאמר לטובתו או שלא לטובתו דכלל גרול הוא הממע"ה בלי שום חילוק בין מקום למקום והרי חוקת ממון עריף אפילו מרוב וב"ש בספיקא רלישנא [וכן גלסון ס"ט] מטעם סתמא כלעולם כדמוכח מקופית ס"ט רפ"ג דתמורה ונ"ט בתום וברים יבמות ובר"פ הכותב וד"ק] והא דפסקינן כשאומר יודר פלוני בביהי רי בשעה אחת כמו שיתבאר בס' ר"ב דההם ווראי לא משמע לעולם דא"כ אין זה לשון רירה אלא לשון מתנה לכל ימי חייו ותדע לך שכן הוא דאל"כ הא אפילו לריעה אחרונה מחייבני לך שנה עכ"פ ולמה די בשם בשעה אחת אלא ווראי כמ"ש וכן מה שיתבאר בס' קס"ג לעניין מס דנפטר בפעם אחת היינו משום דנבנה פעם אחת בשנה [סמ"ע וס"ט] וגם ריעה אחרונה י"ל שסובר כן רק כיון שאמר או יהן לו ק' והובים לשנה ולא אמר בכל שנה לשוני מובח דעל שנה אחת קאמר אע"ג דהיה לו לומר לפ"ז ק' והובים בעד השנה מ"מ כיון רבין כך וכך לשוני אינו מריוק הממע"ה [וכ"מ מלסון הר"ש במס' טמנו מקור דין זה למשום ספיקא פסק כן נ"ט] :

ז מי שקבל עליו לזון לחבירו זמן מה או לתת לו ק' דינרין וזנו קצת זמן ופסק אינו חייב לזהן לו ק' דינרין אלא להשלים מוונות עד ק' דינרין ולא יותר זינכה מהק' דינרין מה שעלה לו הוצאת מוונותיו עד עתה והמותר משלם רלא כיון בנתינת הק' דינרין אלא אם לא יזונו כלל :

ח ראובן שקיבל עליו לזון לשמעון ואשתו והתחיל לזון וסתה אשת שמעון פטור ממונותיה ואין הבעל יכול לומר הגני יודש שלה ותן לי הוצאת מוונותיה ואפילו קצב סכום מעות לצורך מוונותיה דכיון דאמר למונותיה ולא מסר המעות לה או לבעלה לא היה הכונה רק לכל זמן שתצטרך רלא כיש חולקים דבקצב סכום מעות חייב ליתן ליודש שלה וכן כל מי שמתחייב א"ע בסכום קצוב למוונות כגון שאמר הגני מתחייב כך מאה דינרין למוונות פלוני ומת הפלוני אינו מחוייב למסור ליודשים דארעתא דהכי לא התחייב [ל"ע] ועיי' בס' דנ"ג במי שהתחייב א"ע מעות לנרונא ומתה הבת דפסק רבינו הרמ"א דפטור משלם אבל כשהוציא המעות מת"י ומת הגזון שייך המותר ליודשים ואם אחר התחייב א"ע ליתן מוונות לבנו וכלתו כך וכך שנים ומת בנו באמצע הזמן אם חייב ליתן לכלתו המוונות עד משך הזמן שהתחייב א"ע י"א שחייב [מ"ז] וי"א שפטור [ל"ח] וכן נראה עיקר דאנן סהדי דכל אב שמתחייב א"ע ליתן מוונות להזוג אינו אלא כל זמן

י המתחייב א"ע לזון את חבירו סתם או התחייב לזון על שולחנו ומה שהתחייב חייבים היודשים לזונו כמו שהיה חייב מורישם ואין היודשים יכולים לומר הרי התחייב א"ע לזון על שולחנו וכשמת בטלה שולחנו ונסתלק החיוב דבאמת לשון שולחנו הוא לאו דווקא אלא שהתנה כן כרי שלא יתחייב להה לז דמי מוונות שלימים אם לא ירצה לאכול על שולחנו וכיון שהתחייב א"ע נשהעברו נכסיו ונראה שהיודשים יכולים לכופו שיאכל על שולחנו כמו שהיה אוכל על שולחן מורישם ואם אין רצונו בזה לא יתנו לו מוזה אלא כפי ברכה הבית וכמ"ש בסעי' ג' ולפ"ז האב שהתחייב דהחזיק הווג על שולחנו כך וכך שנים ומת קודם נמר השנים נוטלים הווג מהעובדן דמי מוונותם לחשדום השנים לבר חלק הירושה [ל"ג] :

י"א המתחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם או שאינו מצוי אצלו חייב ואע"ג דאין אדם מקנה רשל"ל והו כשמקנה לו במכר או בטהנה שמקנה לו אהו הדבר סמש והרי אינו בעולם או אינו ברשותו והיאך מקנה לו אפילו כתב לו שיעבור על נכסיו או אפילו נתן לו משכון אינו כלום דכיון דלא חל המכר והמהנה על מה תחול השיעבוד והמשכון וכמ"ש חז"ל מנה אין כאן משכון אין כאן וי"א דבמשכון אינו מחוייב לתחזיר המשכון עד שיקיים דברו [ס"ד] אבל בלשון חיוב שמחייב גופו לזה כגון שאומר הו עלי ערים שאני מתחייב א"ע ליתן לפלוני כך וכך או תפן פלוני או שאמר מודה אני לפניכם שאני חייב וכו' הרי התחייב גופו לזה וגופו הוא בעולם וחל החיוב על גופו וממילא דנשתעברו נכסיו ולא גרע מערב שאינו מקבל ממון ומשעבר

ומשעבר נפשו בקניין אפילו לאחר מתן מעות ולכן נשתעבדו גם נכסי הלוה שקנה אחר הלוואתו ולפי"ו יכול כל אדם למכור או ליתן כמתנה דשלב"ל ודבר שאינו ברשותו כאופן זה שיחייב נופו לדבר זה וכן יכול לחייב עצמו ליתן לחבירו כל מה שירדח בהודש זה או שנה זו [כ"ז] ודווקא כשקנו מידו דרבנים בעלמא לאו כלום הוא אף אם אמר אהם עדים רוחו כערב לאחר מתן מעות דצריך קניין דווקא [סנ"ח] וכן עיקר לדינא [לחזו"ט] אע"פ שיש מי שחולק בזה ויראה לי דבר בר שאין בו ממש אינו סועיל אפילו בלשון התחייבות כיון שאין ממש בהתחייבות והוי גם הקניין קניין דברים ולא דמי לרב"ל או שאינו ברשותו הרתם יש ממש בזה אלא שאין בו כח להקנותו אבל כזה שאין ממשות כלל על מה מתחייב א"ע והרי אפילו יורש אינו יורש דבר שאין בו ממש כדמוכח בגמ' [ב"ב קמ"ח.] ועוד ראה הרמב"ם בפכ"ב ממכירה כלל בדבר שאין בו ממש ריח החפץ ומעם הרבש ומראה הבדולח ע"ש וכשם שאין יכול להתחייב עצמו על ריח ומראה ומעם לחבירו דפשיטא שאין זה בגדר חיוב כלל כפי כן בכל דבר שאין בו ממש כמו דירה בית ואכילת פירות [ובזה מדויק מאלו לזון הימנ"ס ז"ל ע"ס שכתב אין חסד מקנה ריח או טעם וט' לסיק כמקנה חליטת פירות וכו' עכ"ל וקשה מאלו לסיק וכבר הקט"ס ז"ל מהרש"ל כ"ס שכ"ג ולפמ"ט ח"ט וסי"פ כ"ס שזאלו לא שייך טעם דבר התחייבות ולא להריעטם כ"כ בלחילה וד"ק] :

יב אע"פ שהאדם יכול להתחייב א"ע בדבר שלב"ל או שאינו מצוי אצלו עכ"ל בדבר שאינו בידו כלל כגון שמחייב א"ע לקנות ביתו של פלוני או חפצו של פלוני ולמסור לזה אין החיוב חל ראוי אותו פלוני לא ימכור לו ואיך ביכולתו לחייב א"ע אבל המחייב א"ע במעות או בחפצים המצויים לקנות אצל סוחרים כזה חל החיוב [מס"ת] ואם אמר רבינו מתחייב במנה לפלוני אם לא אקנה לו בית פלוני ונעשה כאופן המועיל דלית ביה אסמכתא חייב [ט"ס] דאע"ג דהתנאי אינו בידו לנמרי אבל במנה הרי יכול להתחייב וכשהתחייב א"ע בדבר שלב"ל ומתחייב קודם שבא הדבר לעולם פטורים היורשים רחא החיוב אינו חל רק על נופו ואינו בעולם אך אם החיוב הוא על סמון והלה תנאו בדשלב"ל חייבים היורשים [ט"ס] וכשהתחייב א"ע בדבר שלב"ל אינו יכול לחזור בו אף קודם שבא לעולם דחיוב בדשלב"ל הוא כמו קניין בדבר שבא לעולם [י"ג] ודין חיוב לא שייך לקניין אחר ד"א דלא קנה כמ"ש בס"י דמ"ה דחיוב לכ"ע קנה [סמ"ע] דקניין אחר הוא קניין שעתידי להיות החיוב הגוף כבר נתחייב אע"פ דהכונה הוא על מה שעהיד להיות בעולם מ"ם הרי כבר התחייב בנופו שהוא בעולם :

יג ראובן שהוציא שטר על שמעון בקניין וכתוב בו נתתי לו ק' זהובים או מטלמלין או קרקע ושיעבדתי

לו כל נכסי לגבותן מהם ולא שיעבד עצמו להתחייב שיעודי אף בדבר שלב"ל כמ"ש ושען שמעון שכשעה שכתבו על עצמו לא היה בידו ואין אדם מקנה דשלב"ל והנה בוהובים ויראי דלא קנה אפילו אם היה בידו ראין מטבע נקנה בחליפין כמבואר בס"י ר"נ אם לא שאלו המטבעות אין נושאים ונותנים בהם בסרינה שאו ריגס כמטלמלין שנקנים בחליפין אם היו בידו כשעת קניין ואם אין הדבר יכול להתברר אם היו אלו המטלמליים או אלו הקרקעות כרשותו של המקנה כשעת קניין על התובע להביא ראיה כן פסקו רבותינו בעלי הש"ע וחמיהו על זה גדולי האחרונים מן ס"ס ר"ן דשם כתב רבינו הבי"ד להיפך גבי הנותן מטלמלין לאחר מעכשיו ולאחר מזה יסוענים היורשים שמא לא היו לו מסטלמליים אלו בשעת מתנה אין ברבריהם כלום דכאן נמצא כ"א היה ורבינו הרמ"א רמו שם לדין זה ובס"י ק"ב הביא רבינו הבי"ד שני דיעות בזה ורבינו הרמ"א הכריע דהמקבל צריך להביא ראיה ונראה דעת רבינו הבי"ד שמחלק בין מענת כרי כבדין זה שמעון הנותן כרי שלא היה בידו משא"כ בשם מוענים היורשים מענת שמא [סמ"ע] ורבינו הרמ"א אינו מחלק בכך דוודאי אם הנותן בעצמו מוען מענת שמא מענה נרוע היא אבל להיורשים מענה טובה היא ולכן לדינא צריך להביא ראיה ומיהו דווקא במיני מטלמלין שאינן ספורשים בשם כמו חתיכות כשי וכיוצא בזה שהם סחורה או מיני תבואות שעוסדים לסחורה בוודאי כזה מענתו מענה וכן כשכלל כל מטלמליים או כל קרקעות שיש לו דוודאי דרך האדם כמ"ש דומן לקנות ודחליף אבל כשפרט מטלמלין פלוני ופלוני וקרקע פלוני ופלוני וכעת נמצאו אלו המטלמלין ואלו הקרקעות אצלו אין במענתו ממש ואמרינן כאן נמצא וכאן היה [כנגד"ד וע"י כנה"ת] ואף בדברים שצריך להביא ראיה אם המקבל טיען כרי שהיה ברשותו והנותן מכחישו צריך לישבע ונס נאמן לומר נהיה כבר להמקבל במיגו דאי בעי אמר שלא היה ברשותו או המטלמלין או הקרקעות אינם מפורטות בהשטר שהן הנה הנמצאות עדיין אצל הנותן וע"י בסעי' הכא :

יד וכתב רבינו הרמ"א דכל זה הוא למכרת הריף וקצת דבוותא אבל רבים מרבותינו חולקים בזה ופ"ל רכל האומר נתתי לפלוני כך וכך הוה הודאת בע"ד וכמאה עדים דמי ואין מרקדקין כיצד נתן דמאחר שהודה אמרינן דוודאי נתן באופן המועיל וקנה מקבל דמתנה עכ"ל ה"ל דאמרינן דוודאי התחייב עצמו כמ"ש בסעי' י"א ובמעות שאין נקנין בחליפין י"ל שויכה לו ע"י אחר [טור] או הקנה לו אנב קרקע אבל כשכתוב בשטר אני נותן צריך המקבל להביא ראיה שהיה ברשותו [ש"ך] ובמעות צריך להביא ראיה שויכה לו ע"י אחר או הקנה לו אנ"ק ואם המקבל מודה שלא היה כאופן המועיל אם לא היה ברשותו שמודה שלא התחייב עצמו

עצמו בגופו לא מהני גם לשון נתתי וצריך להביא ראיה שהיה ברשותו ואינו נאמן לומר שהיה ברשותו במינו שהיה אומר שהיה באופן המועיל רהוה מינו להוציא [כ"ט] ודינו כמ"ש בסעי' הקודם ואם כתוב בשטר שני לשונות נתתי ואני נותן הולכין אחר לשון אחרון [ס"ז] ; מ"ן ראובן הוציא שטר שכתוב בו שדי ממושכנת לך בעד חוב קרום שלוחי מסך ושיאכל הפירות בהיתר נכיהא כמ"ש ב"ד מ" קע"ב ושמעון חתום בו או עדים ומורה שלוח מדאובן מכבר ככתוב בשטר וכה ראובן בהמשכונא ולא אמרינן כיון דההלואה היתה מכבר ומלוה להוצאה ניתנה ואינם כמעט בעין במה יקנה הקרקע הלא מנה אין כאן משכון אין כאן ואם מכר שמעון הקרקע לאחר לא יהא ביכולת ראובן להוציא מהלוקח לא אמרינן כן דהא לא בא לקנות הקרקע אלא לאכול הפירות עד שיתן לו דמיו לא נדעיה ממלוה ע"פ שנתן לו משכון דאינו יכול להוציא מירו המשכון עד שיתן לו דמיו [ק"ו] ;

מ"ן ראובן הוציא שטר שכתוב בו שלוח שמעון מלוי ואובן ראובן שלוי שלוחו היה וכתב השטר על שמו ולא הקפיד עליו ושמעון מוען לאו בע"ד ירדי את שהרי אין לך הרשאה מלוי ולא מכר לך שטר זה אם הורה לוי לראובן בפני עדים ששלוחו היה ואינו חב לאחרים בהוראתו שלוי אינו חייב לאחרים דרי נתגלה שמטון זה של ראובן היה והלוה משועבד לו אף שלא נכתב השטר בשמו וכופין את הלוה שיפרע לו ויפטר בכך וא"צ ראובן כתיבה ומסדה מלוי שלא הצדיכו כתיבה ומסדה אלא למי שבא לזכות ממנו למי שלא היה בו שום זכות עד עתה אבל בכאן כיון שזה מורה לדבריו יש לנו להאמינו לפיכך אע"ג דבמכר שמי"ח לחבירו גחור ומחלו מחול כמ"ש בס"י ס"ו הכא אין ביכולת לוי למחול לשמעון כיון שהשטר הוא ה"י ראובן ולוי הורה וכה ראובן בשלו וכאלו הלוה ראובן בעצמו לשמעון וא"צ הקנאה חרשה אבל אם חב לאחרים בהוראתו אינו נאמן ומחייב ראובן להחזיר ללוי אף גוף השטר כדי שבע"ח של לוי יוכל לגבות ממנו ואם א"א להוציא השטר מראובן מ"ם חייב שמעון לשלם להבע"ח של לוי ואפילו כשיש לראובן מינו שהיה יכול לשרוף השטר או להטמינו עכ"ז חייב שמעון לשלם דמינו מנבדא לנבדא לא אמרינן [ל"ט] ו"א אפילו אם חייב לוי לאחרים מ"ם מהני הוראתו ויפרע לראובן דזה וודאי רבע"ח של לוי אין ביכולתו לגבות משמעון כשאין מחזיר לו שטר והשטר הוא ביד ראובן וכיון שראובן עומד וצוח שמעותיו הם ולוי מורה לו איך נוכל לכופו להחזיר השטר [ק"ז] ו"א דלא מהני כלל הוראת לוי בעניין זה [ס"ד] ראי' לנו לילך רק אחרי מה שכתוב בשטר וזהו וודאי ראם הב"ד הואים איזה ערמה בהוראתו של לוי לא צייחתינן ליה ללוי ולא לראובן ומוציאין השטר פירו' בע"כ אמנם אם הב"ד הואים שאין ערמה

בזה ולפי הבנתם האמת כן הוא שהמעות הם של ראובן כמו שמצוי במדינתנו שהסוסר כותב השטר על שמו וכיוצא בזה וודאי העיקר לדינא כ"א הקודם דתמיד מהני הודאתו אמנם אם אין ביכולת הב"ד להבין העניין יעשו כדעיה ראשונה שהיא דעת רבינו הב"י בש"ע רב"ח לאחרים אינו נאמן ובשאינו חב נאמן [כ"ל] ואם בשעת הודאתו היה חב לאחרים ואח"כ סילק חובותיו ואומר שהשטר שלי הוא וזה שהורה מקודם שהוא של ראובן היתה כוונתו להברית מבדלי חובותיו ואינם ב"ד לפי העניין אם היתה הודאה בשעה שבאו הבע"ח לגבות ממנו נאמן ואם לאו אינו נאמן כמ"ש בס"י מ"ז לעניין שטר אמנה [כ"ל] וזהו דבר פשוט דאם יש עדים ברבר זה יעשו כדברי העדים ואף ע"י עד אחד אם איש נאמן הוא ;

י"ן ראובן תלוה מנה ללוי ובשעת ההלואה אמר ללוי שיכתבו השטר על שם שמעון מפני איזה מעם שיש לו ויתנו השטר לירו של ראובן וכשתבע ראובן מלוי מוען לוי לאו בע"ד ירדי את כיון שכתב על שם שמעון אין כמ"ש ברבריו כיון שהשטר ביד ראובן ואם הובע ראובן לשמעון שיעשה לו שטר מכר משטר זה אין כופין את שמעון שיעשה כן אם אומר איזה מעם כגון שבזיון הוא לו לככור שטר וכיוצא בזה ואפילו הודה לו שמעון שיעשה לו שטר מכר יכול לחזור בו ואם שמעון מוען מאחר שכתבת על שמי זכיתי בו אין ממש ברבריו ויאל שהשטר הוא ביד ראובן וזהו בשעת הכתיבה שימסרו השטר לידו [ק"ו] אא"כ מברר שמעון שהיה ראובן שלוחו אי מוציאין השטר מראובן ונותנין לשמעון ובס"י קפ"ד יתבאר עוד בזה לעניין מכירה וכן אין יכול ראובן לכופו ללוי לכתוב לו שטר אחד על שמו ולקרוע השטר הראשון אם יש לו איזה מעם בזה אבל אם אמר ללוי בשעת ההלואה ע"ם כן אני מלוה לך שעתה תעשה לי השטר בשם שמעון ולכשארצה תחזירו להשטר ע"כ שמי כופין אותו על כך ואפילו לא פירש ראובן בעל מנה אלא שאמר ללוי או להעדים בפני לוי עוד שטר אחד תכתבו לי על הלואה זו ולוי שתק מחייבין אותו לכתוב שטר אחד על שמו והשטר האחר אין כותבין מוכנו של ראשון כיון שלא נכתב עתה על סמך הקניין הראשון דהרי בלא צויו של הלוה אין כותבין א"כ כשטר אחר הוא וכותבין מומן הורה והעדים בעצמם בלא צויו הלוה אין להם לכתוב אף כששמעו התנאי מפורש [כ"ט] ;

י"ן וכן שמעון שהיה חייב מנה לראובן ונתפשו בניניהם שיעשה שמעון שמי"ח על שם לוי מעשרים דינרים ואח"כ עשה ראובן לשמעון שטר מחילה מכל הביעות כמות ועתה מוען שמעון שכיון שלוי לא הלואה אלא ראובן וכיון שמחל לו כל הביעות ממנו גם זה בכלל הדין עם שמעון ורווקא כשאמר תנו השטר לירי ואז אף שבא אח"כ השטר ליד לוי לא זכה לוי אבל אם בעת

בעת כתיבת השטר של העשרים ריגין אמרנו לנו ליד לוי וכה לוי וצריך שמעון לשלם כו [סס] :
 יב וכן המלוה את חברו על משכנתה קרקע וצויה לכתוב הקרקע בשם בנו הקטן ועכשיו מוען המלוה לאו כע"ד דירי את אין בדבריו כלום וצריך לפרוע להאב שהלוה לו המעות בשם בנו כי נמצא שהיה אפשרופם של בנו בשעת הלוואה לכן גם עתה הוא אפשרופם שלו [ט"ז] ואם הנריל הבן וכופו האב לכתוב היטבר על שמו צריך האב לברר שהמעות לא היה של בנו רק שלא רצה או מפני איזה טעם שיכתבו על שמו ואם אינו מברר מוענין ב"ד בשביל הבן שאולי היה מעוהיו של הבן הכן מאיזה ירושה או סתנה אבל אם כתב על שם בנו הנרול צריך הבן לברר שמעוהיו שלו הם כיון הנרול הוא אין מוענין בשבילו ורינו כמו איש אחר [ל"ל] ובבן קטן אם מה האב מוסרין להבן כל מה שנכתב על שמו ואין היורשים האחרים יכולים לומר עליך דבר שהיה מעות שלך דכיון רקמן הוא אינו יורע בעצמו ומוענין ב"ד בשבילו אבל בבן גדול אם היה מעותיו הלא ביכולתו לברר [ל"ל] :
 ב שטר שהיה כתוב על שם ראובן וכתוב בסופו קורם החימות העדים שאלו המעות הם מחכירות הקהל

ומוען ראובן שכיון שנהיבים על שמו שלו הם שהקהל נתנו לו שטר זה על מעוה שהיה לו אצל הקהל והקהל סבחישיין אותו הרין עם הקהל דכיון שכתוב בשטר קורם החימות שהמעות הם של הקהל מוכח ששייך להקהל ראל"כ למה הניח ראובן לכתוב כן ומה שכתבו על שם ראובן אולי היה להם איזה מעם בזה [ע"ז ט"ז] ואין ראובן יכול לשעון שהמעות היה שלו רק שכתב על שם הקהל כרי שלא להשביע א"ע ראין דרך החיר לכתוב על שם הקהל [נס"מ] אא"כ מברר ראובן בכירור נמור שהמעות היה שלו או שהניע לו מהקהל :
 כא אשה שמוענת על קרקעה שהניח בעלה שחציים שלה ממעות שנפלו לה מביית אביה והשטרות כרובים בשם שניהם הרין עם האשה ואם כתובים בשמה לבר והיא מוענת שכולם שלה בולם שלה ויוקא באשה ש"י"ה נותנת ונושאת בתוך הבית או אפילו נו"נ אם הבעל עצמו כתב והשטרות על שמה ש"י"ה לה [ט"ז] ויתבאר עור בס"י ס"ב ויש להקרקע עתה כשנכתב קרקע על שם האשה בערכאותיהם צריכים הדיינים להיות מתון בזה כי יש לפעמים שהבעל כותב נכסיו על שם אשתו מפני איזה טעמים ולעולם הנכסים הם של הבעל לכן צריכים לחקור בזה הרבה :

סימן סא [כמה דינים מעניין שמורות וכו' י"ד מעיפים] :

א כל רבר שנהנו במדינה לכתוב בשטרות הן נאמנות הן כתובה בשוקא הן ביטול מורעות הן שארי שופרי דשטרא שנהנו הסופרים לכתוב כר מי שבקנה בסודר לכתוב שטר דעתו שיכתבוהו כמנהג המדינה וא"צ לפרש שיכתבו על לישני שפירי ראה ביה ויתבאר עור בס"י ע"א וכן אם נהנו לכתוב בשטרות רכל זה נעשה בת"כ וכפ"מ דלא כאסמכתא ודלא כטופסא דשטרא צריכים העדים לכתוב כן וא"צ לשאול מהלוה או המוכר אם לכתוב כן ובס"י מ"ב סעי' י"ג בארנו דיש מחלוקה הפוסקים אם ע"י יתור לשון בשטר כמו דלא כאסמכתא וכו' יש בזה יפוי כח לבעל השטר ולא אמרינן ירו על התחוננה אם לא ונתבאר שם דקשה להוציא מיד המחוקק ע"י זה ע"ש ושטר שבא לפנינו ולא נכתב בו כמו שנהגו לכתוב בכל השטרות י"א דרנין כאלו נרהב אם רק ידוע שהלוה או המוכר ירעו שנוהגים לכתוב כן בשטרות [ט"ז] וי"א רכיון שלא נכתב בו כבכל השטרות מסתמא התנו מפורש כן שלא יהא לבעה"ש יפוי כח זה [א"ת ונס"מ] וראה ממה שאמרו חז"ל אחריות ט"ם הוא משום דלא שרי אינש וזוי בכרי ולא אמרו הטעם מפני שרגילין לכתוב כן בכל השטרות ולי נראה עיקר כריעה ראשונה וכס"ש כס"י מ"ב סעי' י"ט וכ"כ שם רבותינו בעלי הש"ע וכן משמע מרבותינו בעלי התוס' [ב"מ ק"ד. ד"ס ט"ס] ומאחריות אין ראה דווראי לענין גבייה כל' וחות' א"א לגבות מטעם זה ולכן אמרו טעמא

אלימטא רלא שרי אינש וזוי בכרי אבל מהלוה או המוכר עצמו כמו נאמנות ובטול מורעות אע"ג דלא נכתב כמו שנכתב דמי אם המנהג לכתוב כן בכל השטרות אם רק ירעו סוה וכמ"ש :
 ב ועור הביאו ראה לדבריהם מדברי רב האי נאון שהביאו רבינו הרמ"א וז"ל האי מאן דמקבל לכתוב שטרא בכל לישני דוכותא אע"ג דלא ירע ספרא לאחזוקי כראוי כיון שכתוב בו ואחריות שטרא דנן קבלית עלי ככל שטרות דנהוני בישראל רלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא קאי לכל כללי בההלת עניינא אבד תנאים כנון נאמנות או ביטול מורעא כסתנה לא חשבינן עד דמפרשי עכ"ל אלמא דכיון שהכל השטרות כתוב כן ובכאן לא נכתב אין אומרים כמי שנכתב דמי ודיעה ראשונה מפרש דבריו שלא ירע הלה שהמנהג לכתוב בכל השטרות נאמנות ובטול מורעא ולבר זה אין ראה סכאן דווראי אם היה המנהג בימיו לכתוב נאמנות וביטול מורעא בכל השטרות היה דן בזה השטר נ"כ כן ואולי בימיו לא היה בזה מנהג קבוע ולכן אומר הגאון זה הסופר שלא ידע לכתוב חיוק השטר כראוי כיון שכתב בו ואחריות שטרא דנן וכו' דזה באלו כתב כל החוקים ומפרש שזו דחיקא להפרטים המבוארים בהשטר אבל לא להוסיף על מה שלא נתבאר אסנס אם המנהג כן הוא שפיר אמרינן דאע"פ שלא נכתב כמו שנכתב דמי ;

ג כל דבר שנהגו בו בני המדינה כשטרחה אע"פ שאינו בתקון חכמים הולכין אחריו ובלבד שלא יהא נגד דין ההורה כגון שטר שכתוב בו שיש רשות למלוה לידד לנכסי המה בין בפניו בין שלא בפניו בלא רשות ב"ד ובלא שומא והכרזה אינו רשאי לעבור על ר"ת לידד לנכסיו שהמלוה את חברו לא ימשכנו אלא כב"ד כמ"ש בס' צ"ז אבל אם לא מצא דיין שרוצה לדון או יש לו רשות לעשות דין לעצמו וכן אם מנהג פשוט בעיר לידד בלי שומא ובלא רשות ב"ד הולכין אחריו [מ"ט] דכיון דהמנהג הוא כן כל הלוה ע"ד המנהג ליה יתחודה לא אסרה אלא לעשות כן בלא רצון הלוה אבל אם הלוה מרוצה לא אסרה התורה וכיון שהמנהג כן ממילא דנחרצה הלוה ליה ובס' ק"ג נחבאר עוד מזה ע"ש :

לנכות בו בלא הרשאה תנאו קיים ונובה בו בלא הרשאה אף אם לא כתוב בו מפורש בלא הרשאה אלא שיוכל כל המוציא לנכות בו [צ"י] ואפילו כתוב בו שנהחייב לכל מוציא כין יהודי בין אינו יהודי ואע"פ שאין העובר כוכבים וזכה בו כדניא דהא צ"ל שהעדים זוכים עתה בשביל המוציא וזכיה הוא מטעם שליחות ואין שליחות לעובר כוכבים [דמ"ד] מ"מ לגבי ישראל הנאו קיים ויש חולקין וס"ל דגם לגבי עובר כוכבים יכול להשתעבד עצמו [נ"ה] ודיוקא שהמוציא היה ילוד בשעת הלוואה אבל אם נולד לאחר מכאן אינו נובה בו דלא היה יכול להשתעבד למי שלא בא לעולם ושטר שלא נכתב בו שם המלוה כלל רק לכל מוכ"ז כל המוציא נובה בו כמ"ש בס' נ' :

ד קהל שתקנו שלא יועיל שום שטר של מקח וממכר ימהנות והלוואות אם לא היה מכתובת יד סופר העיר ותקנו כן מפני חששות של זיופים אין בכלל זה דק שמרות שעדים חתומים בו אבל שטר בח"י הלוה או דבורה או גנות או שטר מחילה בח"י המוחל אינם בכלל זה דכיון דהשטר בחתימת ידו הודאת בע"ד כמאה עדים דמי ועיקר התקנה הוא משום עידי שקר אבל בח"י עצמו מה חששא יש ואין חילוק אם כל השטר כתוב בכת"י או שכל הכתב כתוב בכתב ידו אחר והבע"ד חתום בח"י על זה [סמ"ע] :

ז מדרקקין לשון השטר ודין ע"פ אותו דקרוק ולא אמרינן האי נברא לא נמיר כולי האי והיה סבור שהדין היה בעניין כך ומפני כך כתב אותו לשון ואין חילוק בשטר באיזה לשון שנכתב הן שנכתב בלה"ק הן שנכתב בלשון לעז מדרקקים ע"פ אותו לשון ומי שמוען שהוא ע"ה ואינו יודע כלל ואינו מבין מה שנכתב ואפילו ידענו שאין מבין הלשון כלל אין ממש בטענתו וכמ"ש בס' מ"ה דכיון שחתם עצמו או צוה לעדים לכתוב התחייב א"ע בכל הכתוב בו וכל דקרוקים שיש לדקרק מן השטר מדרקקים בו ולא אמרינן האי נברא לא בר הכי הוא שידקרק כל כך ובפרט שאינו יכול לקרות כלל אמנם זהו כלל גדול בכל ענייני הנאים שארם מתנה עם חברו אין הולכין אחר לשון הכתוב אלא אחר הכוונה לפי נושא העניין כמו בנדרים שמבואר ביו"ד סי' רי"ח וצריכים הריינים להבין עומק העניין ויבואו עד האמת :

ח מנהג הקדמונים היה שכשהיה אחד מוסר בקניין לפני המוצר והעדים לכתוב איזה שטר אם לא היו פגוים לכתוב כעת השטר למוסרו ליד המלוה או ליד הלוקח היו כותבים בקוצר טופס שטר לזכרון דברים ברי שלא ישבחו לעת הפגוי לכתוב שטר כתקונו והיה הסופר כותב הטופס והעדים חותמים עליו ומונה ביד הסופר אין דין שטר לאותו טופס אא"כ יש מנהג בעיר שהיה לו דין שטר דכל שלא חתמו בו העדים למוסרו לבעה"ש רק לזכרון דברים בעלמא לא מקרי שטר וכן שטר שלא ניתן לכתוב כגון שהעדים כתבו בלא ציווי המתחייב ואיכא למיטר שהעדים טעו אין דנין ע"פ אותו שטר וכמ"ש בס' ל"ט משום דהוה מפי כתבם כמ"ש בס' כ"ח דרק שטר כתקונו חתירו חכמים מפני תקון העולם כמ"ש שם מיהו יש חולקים וס"ל דכל שכתבו טופס ע"מ לכתוב שטר אע"פ שלא נכתב השטר יש לטופס זה דין שטר ודיוקא אם היה ע"פ ציווי הלוה שהחייב א"ע בפני עדים לכתוב השטר ולא הספיקו לכתוב כתקונו או יש לטופס דין שטר אבל בלא ציווי הלוה אין לזה שום דין שטר [ט"ך ולחיוניט] :

ח הרוצה לפסול שטר מפני שהוא שטר ישן מאד ועוד מפני שהמלוה בא כבוד לתכלית העוני ולא הוציאו עד כה ועוד מפני שלא הוציאו בחיי הלוה רק אחד מותו ותובע מירשיו עכ"ז אין השטר נפסל בכך אם המלוה נותן אמהלאות כהוגן רק שחייבים ב"ד לחקור ולדרוש ולפשפש אחריו יפה יפה ואע"פ שכתוב בו נאמנות וגם כתוב בו שלא יטעון הנתבע שום טענה נגד השטר וקבל עליו באו"ש מ"מ חייבים ב"ד לחקור ולדרוש ולפשפש כדי להוציא הדין לאמתו ואם יראה לו לדין באומרנא דמוכת שהדין מרוצה ושקר יכתוב ויחתום שאין לשום דין להשתדל בדין זה ויתן הכתב ביד הנתבע ונ"ל דכ"ז הוא בשטר בעדים אבל שטר בח"י הלוה אם יש בו כל כך ריעותות שנתבאר כיון שבלא"ה נאמן לומר פרעתי ע"פ שבועת היסת כמ"ש בס' ס"ט בזה אין מחייבין אותו אפילו שבועה אלא ח"ם וכ"ש אם הוציאו על ירשיו אין ממש בו וטוענין שפרוע הוא וע"ש בס' ק"ח :

ך שטר על שם ראובן וכתוב בו שיוכל כל המוציא לנכות בו בלא הרשאה אם יש מנהג בעיר שטר לנכות בו בלא הרשאה אין נובין שאין כותבין זה אלא לחיוק בעלמא [טור] אבל אם אין מנהג בעיר שטר של

לוח שפרע למלוה ואין המלוה רוצה להחזיר לו שטריו יש לכופו עד שיחזירנו לפי שעובר על לאו של

של דברי קבלה אל תשכן באהליך עולה ושטר שנפרע או שנמחל צריך המלוה להחזירו ללוה כי הניד שנו הוא דהוא נותן שכר הסופר ואם המלוה נתן השכר צריך הלוה לשלם לו ועכ"ז אין לו לעכב השטר בשביל זה כמ"ש בסי' ג' ולכן מי שיש בידו שטר מתנה שמן הרין אינו נובה בו ומוען הנותן שיכופו אותו להוציא השטר מת"י אין כופין אותו דהא המקבל מתנה נתן שכר הסופר והגנייר שלו הוא מיהו אם רואים שע"י זה שישאר השטר בידו יהיה קלקול כופין אותו לשרוף השטר והלה ישלם לו שכר הסופר והגנייר :

י אין שום חילוק בדיני ממונות בין איש לאשה ראשה שזה לאיש לכל דינים ועונשים שבתורה ולכן אשה שנתחייבה לישבע כתקנת הגאונים שתקנו שבועה ללוה כשמעון אין כי כמ"ש בסי' צ"ט והיא מסרבת כופין אותה עד רצייתא דינא בשם שכופין לאיש :

יא שטר שכתוב בו שאם לא יעשה ראובן דבר זה ישלם לשמעון ההוצאות שהוציא ולא עשה חייב לשלם לו אבל אם כתוב בו שישלם ההוצאות בכפל מכפי מה שהוציא אסמכתא היא כיון דקיבל עליו מילהא יהירתא כעין קנס ואינו נובה אפילו בשכתוב בו דלא כאסמכתא וכו' דכהיבית דלא כאסמכתא אינו מועיל אלא במקום שאין האסמכתא מפורש כל כך בהשטר אבל כרחיקין אסמכתא מפורש אינו מועיל כתיבה זו אלא"כ עשו באופן שלא יהיה בזה אסמכתא כמו בקניין וככ"ד חשוב או כמעכשיו מתנה נמורה כפי הדיעות שהבארו בסי' ר"ז בדיני אסמכתא ואע"פ שהכפל אינו משלם אבל כפי מה שהוציא משלם ואם כתוב בו שישלם לו מה שיהיה לו מניעת הריחוק היא אסמכתא רמניעת הריחוק לא היה היוק [ק"ך] ונ"ל דרוקא מניעת הריחוק מעסק שאינו קבוע אצלו למחיתו לא מקרי היוק אבל מעסק קבוע אצלו למחיתו שפיר מקרי היוק ולא היה אסמכתא וכן אם הפסיד לו ע"י זה מסחור יריד הקבוע מומן לזמן שפיר מקרי היוק עיי' בא"ח סי' תקל"ט [ופ"ה הממ"ע בסי' י"ב לגירסא דפד הכפל לא נתברר אל"ל ודו"ק] :

יב שטר שכתוב בו בלשון זה ביאור מה שהודה בפנינו ראובן שיש אצלו מממון עזובו יעקב כך וכך אין לזה דין שטר לנכות בו מסשעברי כי אין בו קניין אלא הודאה בעלמא היא ומכוח הלשון שלא כווננו בכהיבה זו אלא לזכרן דברים ולא לשם שטר שלא כתבו העדנו על עצמינו או אנהנו עדים חתומי משה מעידים ולא הודה בפנינו מהם כנס שכתבין בשמרי הודאה ומרכתנו

ביאור וכו' נרעו בזה שמורה על זכרון דברים בעלמא ולכן גם נאמן לומר פרעה ואפילו כהעדאת עדים בע"פ לא היה דהו מפי כתבם [סס] ואינו מועיל רק שלא יוכל לומר להר"מ או משמה אני כך או שלא להשביע א"ע אם העדים אומרים שהודה בפניהם בהודאה נמורה כבו שיתבאר בסי' פ"א ואם אין העדים לפנינו כיון שדמובע מו"י"א שטר בזה ומכירים חתימות העדים אין הנתבע יכול למעון להר"מ ומשמה ושלם להשביע דפסתמא היתה הודאה נמורה דאל"כ לא היו מתנין השטר ליד הנתבע [כ"ל] וכל שטר שיש בו ספק אם נכתב לשטר נמור או לזכרון דברים בעלמא תלוי בהכנה הדיינים דפי העניין והלשון [כ"ל] :

יג ראובן ושמעון היו שותפים והתחייב שמעון עצמו בשטר נגד ראובן עד אלף והובים וכתוב בשטר ששטר זה נתן לו כאופן שכל מה שיוודע ע"פ החשבון שנשאר של ראובן בידו ויתן לו כהוב וחתום בח"י יתחייב לו באותו סך בשטר זה שהוא בעדים לפרוק בו מלקוחות ולכן כתב סכום אלף והובים כי ידע שיותר מה בודאי אין לראובן בידו ואם לא היה כתוב סכום כלל אלא סהמא כל מה שיתחייב לא היה נובה בו מלקוחות דבר שאינו קצוב אין גובין בו מלקוחות כמ"ש הרמב"ם פכ"א מפליה וימבאר בסי' קמ"ו ולכן עשה דבר קצוב לא יותר מאלף והובים ואע"ג דלמטה אינו קצוב מ"מ כיון דלמעלה קצוב נובה ממשעברי [א"ת] ואפילו אם נאמר דבעינין גם קצוב למטה [תוס' כתובות כ"ז] מקרי זה נ"כ קצוב דהרי ביד המלוה והלוה לעשוהו קצוב כשיעשו חשבון [נה"מ] ונכתב שטר זה באחד בניסן ובאחד באייר הוציא ראובן כת"י של שמעון שהודה שיש לראובן עליו מאה והובים נובה אותם ראובן מלקוחות שלקח משמעון מומן אחד בניסן דהא או יצא הקל שיש לו על שמעון שטר עד אלף והובים :

יד ראובן שהבע את שמעון לדין וא"ל אתה הודיה בפני עדים הודאה נמורה שאתה חייב לי מנה בשטר ועתה ננכו השטר ונתנוהו לך והשיב שמעון אמת שהודיהו אבל אתה לא הלויתני מעולם והמעשה היה שלוי בקש אותי לעשות עלי שמ"ח בשפק באלו לויתני מסך מעות ומסרתי ללוי השטר ונתן לי משכון שאהיה בטוח במה שהתחייבתי א"ע בהשטר והוא עשה כן לאיזה עניין שהיה מוכרח לעשות כן ואח"כ החזיר לי לוי השטר והחזירתי לו משכונו נאמן שמעון בשבועת היסת במינו ראי בעי היה אומר פרעתי והיה נאמן כהיסת כיון שאין השטר ביד המלוה ולכן נאמן נ"כ לומר שהמעשה היתה כמו שאמר וכן כל כיוצא בעניינים כאלו נאמן במינו אם יש לו :

סימן סב [דין אשה הנשואת והנותנת בתוך הבית וכו' י"ג סעיפים] :

א אשה הנשואת ונותנת בתוך הבית והיו שפרות 9 10

לח השטרות [נ"ל ועיי' צ"ח ונ"ח] :
 ך' כבר בארנו בס"ס ך' רבזמינו אין שום ראייה מה
 שנכתבו קרקעות על שם האשה ואפילו נתקיים
 בערכאות מפני שהרבה עושים כן מפני איה מעמים
 שיש להם ואין כוונתם להקנות להן לכן צריכים הדיינים
 להיות מהון בזה מאד מאד :

ז' אע"ג רבנושא ונותנה צריכה להביא ראייה והו כשחתי
 בחיים אבל כשמתה מוענים ב"ד לירשיה שאולי הם
 שלה ולכן יורשי הבעל עליהם להביא ראייה שהם של
 בעלה ואפילו כשהיורשים מוענים ברי שאינם שלה
 צריכים להביא ראייה אבל כשהבעל חי ומתה ממ"ז הם
 שלו רהא יורש אותה ואפילו כשמוענים יורשיה דאולי
 נתן לה ע"מ שלא יירשנה בעלה אין משגיחין בזה אם
 לא הביאו ראייה רודה לא שכיח [ט"ז] ואם מוענים ברי
 צריך הבעל לישבע ועיי' באהע"ז סי' פ"ו :

ח' כבר נהבאר בס"ס ז"ו רכשמה הבעל נאמנת לומר
 שאלו המעות והמטלטלין הם של פלוני במינו כמ"ש
 שם אבל כשהבעל חי אינה נאמנת אף כשיש לה מינו
 שדיתה מוסרתם לפלוני משום דחוקה שכל הנמצא ת"י
 ארם הם שלו ולא אמרינן מינו נגד חוקה אלימתא כו
 וחיישינן שמא עשתה קנוניא עם אחרים לנגוב משל
 בעלה אבל כשמת לא צריכה לקנוניא וו רהא יכולה
 לומר שהם של נכסי מלוג ולכן נאמנת במינו ואם מתה
 ואמרה קודם מיתתה או שמצאו בחוב אצלה שאלו
 המעות והמטלטלים של פלוני הם אם הבעל מאמין לה
 יעשה כצוואתה ואם אין מאמין לה אזי אם לא היתה
 נושאת ונותנת ה"ך הבית נאמנת רבחוקה שלה הם
 כמ"ש בסעי' ג' ולכן נאמנת לומר שהם של פלוני אבל
 אם היתה נושאת ונותנת אינה נאמנת כשאין מאמין לה
 אא"כ ידוע שהיה לה ממון שאינו של בעלה רמטילא
 מה שנמצא הם בחוקתה ויכולה לומר שהם של פלוני
 וכן כשאותו פלוני מכיא ראייה שהם שלו מוסרין לו ונס
 כשהבעל חי שאינה נאמנת זהו בנושאת ונותנת ואין
 ידוע שהיה לה ממון שאינם של הבעל [עיי' בל"ח ונ"ח] :

ט' וכן אחר מהאחין שנושא ונותן בתוך הבית וכן
 בשכל האחין נושאין ונותנין [ל"ח] ונמצא לאחר
 שטרות עושים על שמו או חפצים ומטלטלים
 שלא רוחקו שהם שלו לברו ואומר שלי הם שנפלו
 לי מבית אמי או מציאה מצאתי או מתנה נתנו לי עליו
 להביא ראייה בעדים שכן הוא כדבריו ואם מת והניח
 יתומים צריכים האחים להביא ראייה בעדים ששייך
 לכולם ואפילו מוענים ברי ואפילו השטרות תחת ידם
 [ט"ז] רכיון שהשטרות נכתבו על שמו סברא הוא שהם
 שלו אלא שבחיו אמרינן לו בדר רבדיך דקרב הרבר
 שביכולתי לברר אם האמת אתו ולכן אפילו כשהאחים
 מוענים שמה חייב לברר אבל יורשו אין ביכולתם לברר
 ולכן

והיא אומרת שלי הם ולא של בעלי עליה להביא ראייה
 בעדים שהיה לה ממון מיוחד אחר הנשואין שלא הכניסה
 לבעלה בהורת נכסי צאן ברזל ואפילו השטרות תחת
 ידה צריכה להביא ראייה ואין חילוק בין שהיא תחת
 בעלה ובין שהיא אלמנה ואם אינה מביאה ראייה בעדים
 שייך הכל לבעלה או ליורשו אמנם כשמביאה ראייה
 שהיה לה ממון בפ"ע אפילו כשאינם יורעים בפרטיות
 ששטרות אלו הם מאותו ממון נאמנת לומר ששטרות
 אלו הם מממון שלה ואפילו הבעל או היורש מוען ברי
 שהו מממון שלי נאמנת ואפילו תקפו ממנה השטרות
 צריכים להחזיר לה וכן אם לוו ממנה מעות צריכים
 לשלם לה [נ"ח] והמעם רחוקה כל מה שנמצא ת"י
 ארם שלו הם רק באשה הנושאת ונותנת אמרינן כיון
 שאין לה מעוה בפ"ע מסתמא המעות של בעלה הם
 ולכן כיון שנתברר שהיה לה מעות שלה מוקמינן כל
 הנמצא תחת ידה בחוקתה ורק שבועה יכולים ליתן לה
 כמכואר באהע"ז סי' צ"ו וצ"ו :

ב' מטלטלין שנמצאו אצלה אם הן תחת ידה באופן
 שיש לה מינו רלהר"ם או החורתיים נאמנת אף אם
 לא הביאה ראייה [למרוניס] ואף שיש חוקקין בזה מ"מ
 העיקר כמ"ש אבל במה שאין לה מינו ע"פ הפרטים
 שיתבאר בס"ס קל"ג או שאינם תחת ידה צריכה להביא
 ראייה כמו בשטרות אבל בשטרות אפילו כשהם תחת
 ידה לא שייך מינו ראין נופן ממון וצריכה דהראותם
 לגבות בהם וכן כשמוענת במטלטלין בעלי נתן לי
 במתנה אינה נאמנת אא"כ יש לה מינו [נ"ח] ומעוה
 רינם במטלטלין :

ג' לא היתה נושאת ונותנת בתוך הבית והיו שטרות
 כתובים על שמה הם שלה ואם היו כתובים על שמה
 ושם בעלה הם של שניהם ומעוה ומטלטלין שנמצאו
 תחת ידה הם שלה ואם הבעל מוען שהם ממעשה
 ידה והם שלו והיא אומרת שמנכסי מלוג הם ורק הפירות
 שלו או שהוא אומר מנכסי מלוג הם והפירות שלו והיא
 אומרת שנתנו לה במתנה ע"מ שאין לבעלה רשות בהם
 נתבאר באהע"ז סי' פ"ה ע"ש :

ד' סתם אשה היא נושאת ונותנת רנושאת ונותנת
 מקרי רק אם הבעל מפקיד בידה מעות ומטלטלין
 [סמ"ע] רלא כיש מי שאומר רבעינן שתהא עוסקת
 בעסק ולבררה רווקא [נ"ח] וכן כשהיא מנהגת הוצאות
 הבית נקראת ג"כ נושאת ונותנת [נ"ז] ולפ"ז רוב נשים
 נקראו נושאת ונותנת :

ה' זה שאמרנו רבנושאת ונותנת צריכה להביא ראייה
 בשטרות שעל שמה והו רווקא בשטרות של אחרים
 אבל שטרות שהבעל עצמה כתב על שמה הם שלה
 [סמ"ע] אך אם השטרות ביד הבעל יכול הבעל לומר
 חפצתי לנלות מעותיו ששמנה ממני לכן כתבתי לה
 השטרות אבל לא היתה כוונתי להקנות לה אבל
 כשחשטרות בידה אינו יכול לומר כן דא"כ למה מסר

ולכן מחוקיגן שהם שלו ועליהם להביא ראיה ולכן במטלטלין דאין עליהם ראיה שהם שלו מחוקיגן אותם בחוקת בולם אף כשמת ועל יורשיו להביא ראיה [סמ"ע] ויש חולקין בזה וס"ל רגם במטלטלין שהם ת"י יורשיו על האחים להביא ראיה [ג"ק] ולכן ירונו בזה הריינים כפי ראות עיניהם וכן כשנהגן מהנה ומה מחוקיגן לה בחוקת המקבל אבל כשהוא חי צריך להביא ראיה [ס"ד] ואם המקבל טוען שנהגן לו אחיו במתנה נאמן כשיש לו מינו. [ס"ט] ובשטרות לא מהני מינו מפני שאין גופן טמון וצריך להראותם כדי לגבות בהם ויש מי שאומר דבמטלטלין כשיש לו מינו נאמן תמיד אחר מן האחין אפילו כשאומר אחרים נתנו לי במתנה וכה"ג [סמ"ע] :

י וכל זה רווקא ברבר שאינו ירוע שהיה של כל האחין אבל ברבר ירוע שהיה של כל האחין גם יורשיו חיובים להביא ראיה בעדים שנעשה של אביהם אח"כ ואם לא הביאו ראיה מחוקיגן להו בחוקת כל האחין אף כשהרבר ברשותם וכן כשאין יורשיו מחוקים בהמטלטלים ושטרות שנכתבו על שם בולם אף שלא הוחקו ששייך לכולם אין הורשים נאמנים לומר שהם של אביהם כברו וצריכין להביא ראיה בעדים דווקא ואם לאו מחוקיגן בחוקת בולם :

יא זה שנתבאר שעליו להביא ראיה כשהוא חי זה רווקא כשכל עסקיהם וכל הוצאות ביתם היה ביחד אבל כשהיו חלוקין בהוצאיהם או שהיה לו עסק בפ"ע כבר עסקי השותפות נאמן לומר ששלו הם אם השטרות כהובים על שמו לברו וכן המטלטלין שתי בחוקתו הן רשמי הרויח מעסק שלו או קימץ הוצאתו ולכן אפילו כשאומר שמעניין אחר כאו לו כמו שמצא מציאה או נתנו לו מתנה נאמן במינו ואם האחים מוענים ברי שאינם שלו לברו ישבע היסת ששלו הם וזים מוענים

שמה יש עליו ח"ם ורווקא בשטרות שעל שמו לברו ובמטלטלין שתי אבל שטרות שאינם על שמו לברו ובמטלטלין שאינם ת"י אינו נאמן ואפילו יורשיו אין נאמנים ועליהם להביא ראיה בעדים ובמ"ש בסעי' הקורם :

יב כל מה שנתבאר בס' זה זהו רווקא באשה או אחין אבל איש זר שהוא בן ביה אצל אחר ומסונה על עסקיו כל מה שנמצא ברשעה עצמו שאינו שייך לעסקי הבעה"ב וכל שטרות שנכתבו על שמו הם בחוקתו ונאמן אפילו להוציא מיד הבעה"ב או יורשיו אם תפסו בירם ואין ביכולתם רק לחייבו היסת כשמוענים ברי שהם שלי או של אבינו אך אם נודע שהיה של הבעה"ב או בשירוע שכל חפצי הבעה"ב נמצאו תחת ידו ושטרי בעה"ב נכתבו על שמו ראו אם מוען ששלו הם צריך להביא ראיה בעדים וגם יורשיו צריכין להביא ראיה בעדים אבל בלא זה מחוקיגן כל הנמצא ת"י שהם שלו ואפילו אינו אמיר ולא היה לו שום רבר חוץ משל הבעה"ב ראולי מצד אחר הגיע לו ואם מת נותנים ליורשיו רחוקה גרולה היא שכל הנמצא ת"י ארם שלו הם רק הבעה"ב או יורשיו יכולים להשיבעו שבועה חסרה וגם את יורשיו יכולים להשיבעם שבועת הירדשים ובן בית שהורה בפני עדים כשהתחיל לישא וליתן שאין לו שום סמון רק מהמעות של הבעה"ב שנישא ונותן גזמ' דינו כאשה ואחין [סמ"ע] :

יג בן אצל אביו דינו כאשה ואחין [ס"ד] ודווקא בן שהתחיל לישא וליתן בנכסי אביו בעורו סמוך על שולחן אביו וירוע שלא היה לו כלום כשעה שהתחיל לישא וליתן בנכסי אביו [נס"מ] או שמפורסם ששאל אביו הם ראו אינו נאמן גם לאחר זמן ורבר זה תלוי בהבנת הדיינים לפי העניין :

סימן סג [מי שהועד עליו שמחזר אחר זיוף ובו נ' סעיפים] :

א עדים שהעידו על ראובן שבא לבקש מהם שזייפו שטר של מנה על שמעון ואח"כ הוציא שטר של מנה על שמעון אין גובין בו ואין תביעתו רק כהביעה בע"פ ואין משניחין בהשטר אפילו אם הוא מקיים בב"ד ער שיעירו עירי השטר שהם כהבוהו וחתמיהו או אחרים יעירו שראו שחתמו אבל מה שיעירו הם או אחרים שמכירים חתימתם לא מהני רביון רחשוד לזייף חיישיגן שמה זייף חתימתם ער שבאמת גרמה להם שהיא חתימתם וי"א דאם עירי השטר בעצמם מכירין חתימתם היו קיום מפני שהם בעצמם היו מכירין אם זייפו חתימתם ולריגא יש לחוש לריעה ראשונה אבל אם מצורף לזה זוכרים גם ההלואה השטר כשר ובוכירת ההלואה בלבר אין מכשירין את השטר רשמי היה רק מלוה בע"פ והוא זייף לעשותה מלוה בשטר :

ב שטרות אחרים שנמצאו בירו אינם פסולים ואפילו על שמעון זה אם נמצא שטר אחר אצלו שלא על סכום כזה אינו פסול והטעם משום רכל ארם מוחזק בחוקת כשרות ותליגן שיש לו על שמעון מלוה ע"פ ובקש לעשותו מלוה בשטר ולכן שארי השטרות המקיימים אין בבחינו לפוסלם וראיה לזה סרכא בקש מהעדים רק לעשות לו על סכום מנה ומ"ם שטר שלו צריך דרישה וחקירה הרבה כיון דעכ"פ החוק לזייפן [כ"ל] ואם העדים העידו שבקש מהם לעשות שטר מזוייף על שמעון ולא הזכיר הסכום כל שטרותיו על שמעון בחוקת מזוייפים ואם בקש מהם סתם לעשות שטר מזוייף ולא הזכיר שם שמעון כל שטרותיו בחוקת מזוייפים [כ"מ מל"ט ס"ג דכתובות ס"ו נ' ע"ט סקלת סלסון מגומגס ול"ל כמו ועוד ודו"ק] :

כשאמרנו

ג כשאמרנו שהשטר פסול עכ"ל לא קרענין ליה רשמיא יביא ערים שראו שחזמו וגם אין מניחין השטר בירו רשמיא יגבה בו הוא או יורשיו בב"ד אחר שלא ירעו צדצה לזיוף אלא מניחין אותו ביר שלישי ואם תפס בשטר זה מהלוח בערים ראין לו מינו שלא לקחה

מוציאין מירו רער שיתברר הכשירו מוחזק הוא למסול ואם הוציא שטר שראוהו ערים בירו קורם אותו זמן שהיה מחזר אחר זיוף אין השטר נכסר למפרע שהרי באותו זמן היה עריין בחזקת כשרות ורווקא כשנתקיים בב"ד קורם הזמן הזה [ע"ד] :

סימן סד [נפקד שרוצה לעכב בחיבו שמרות של פקדון וכו' ג' סעיפים] :

א בסי' ק"ז הבאר רמזינא רנמ' מטלמלי דיהמי לא משתעברו לבע"ח ורק הגאונים הקנו שישתעברו ונזבין מיתוסים אף כמטלמלין ומשמרות שהניח להם אביהם ואף לרינא רגמ' אם תפס המלוה מטלמלין בחיי הלוח גובה מהם ואף אם תפס שמרותיו של הלוח שאין ביכולתו לגבות מבע"ח של הלוח בלי כתיבת שטר אחר כמו שיתבאר בסי' ס"ו עכ"ל הוה הפיסה וביכולתו שלא להחזיר השטר עד שיורשיו ישלמו לו המניעו ורווקא כשתפסו לשם החוב אבל כמה שהיה ח"י לשם פקדון לא נחשבה תפיסה כלל בירו ביר המפקד [ט"י כתובות ס"ה]. ולכן מי שהפקירו בירו שמרות ומה המפקד וטוען המפקד מחיים תפסתי אותם למשכון בשביל חוב שיש לי על המפקד אם יש עדים שהבעים קמנו מחיים ולא רצה להתוודע לו הוה תפיסה ואי לא לא ומירי שיש עדים שהפקדו בירו וגם יש עדים עדאום בירו קורם שבאו לב"ד לדין שאם לא כן לא היינו מצריכים עדים שהבעים קמנו בחייו אלא היה נאמן על זה בריבוי בעמא במינו רנאנסו אף כשיש עדים שהפקירו בירו אם לא דאום בירו או במינו רלה"ם אף אם דאום בירו אם אין עדים שהפקירו בירו רהיה אומר להר"ם שלא באו מעולם לירו בתורת פקדון אלא בתורת משכון [סמ"ע] ואף שבועה א"צ [ע"ד] וכל זה הוא לרינא רנמ' אבל לפי תקון הגאונים גובין משמרותיהם אפילו לא הפג מחיים :

אלא ע"פ טענתו של הנפקד אוי גם לפי תקון הגאונים אינו נאמן אלא כשיש לו מינו אבל בלא מינו איך נאמינו ויש חולקים וס"ל דלא מהני מינו בשמרות כלל דרווקא במטלמלין מפני שיכול למוכרן מהני מינו אבל בשמרות שכתובים על שם אחר אין ביכולתו למכרם ואין לומר שיעשה קנוניא עם הלוח להניח להם מהחוב ולקבל פחות רמי ימר שיהרצו בהקנוניא רשמיא הם אנשים כשרים ולא ירצו לעשות עולה וא"כ בהכרח דו למעון שתופס אותם למשכון וכשאין החוב מבורר כמה נאמינו ולכן אין ביכולתו לתופסם אפילו בזמ"ז ומחוייב להחזיר השמרות להורשים [סס] וכן נראה עיקר לרינא וכמ"ש בסי' ס"ב סעי' ב' ומעי' מ' אבל בשאר מטלמלין כשיש לו מינו וזרוא רנאנסו ע"פ הפרטים שיתבארו בסי' קל"ג :

ג כתב רבינו הרמ"א דאע"פ שאין לו מינו ואינו יכול לומר לקוחין הן בירי מ"מ אם תפסם מחיים יכול לומר למשכון הפסחים דלא ביש מי שאומר רלא יוכל לומר למשכון הפסחים אלא בירוע שהיה חייב לו מאחר שאין לו מינו עכ"ל ואין כוונתו דאין לו מינו כלל אלא רר"ל דאין לו מינו לומר לקוח הוא בירי דשמרות אין נקנים בלתי כתיבת שטר אחר עכ"ל כיון שיש לו מינו שהיה מטמנים כגון רליבא עירי פקרון או עירי דאיה וכמ"ש ורעת היש מי שאומר דזא רעת היש חולקים שבסעי' הקורם [ג"ל ולמס' דהו' האחרונים דנרין] :

ב וכל זה אם החוב מבורר אבל אם אין החוב מבורר

סימן סה [דיני שמרות שנמצאו ודין שובר שנמצא ביד שלישי וכו' סעיפים] :

א המוצא שטר אצלו ואינו יודע מה מינו אם המלוה הפקירו אצלו או הלוה או שניהם השלישוהו בירו כגון שמקצתו פרוע וכן שטר סכר או מתנה או משכנתא או שארי מיני שמרות שנמצא אצלו ושכח העניין מי השלישו ועל מה השלישו אין ביכולתו לעשות שום מעשה בשטר זה והוא מונח עד שיבא אליו או שיתברר הרבר או שהוא עצמו יזכור מה עניינו והוא נאמן לומר נזכרתי [סמ"ע] או שהצדדים בעצמם אומרים שכך וכך הוא ענין השטר רבין שהם משהוים ברבר עושים כרבריהם ואף דיש לחוש לאיזה קנוניא כשאומרים להחזיר השטר להמלוה שמה כוונתם למרוף מלקוחות וכה"ג איזה קנוניא כמו דחיישינן בשטר שנמצא כאשר יתבאר

בסי' זה מ"מ לא חיישינן ליה רלא היישינן לקנוניא אלא בשטר שנמצא רניכר שלא נזהרו לשומרו אבל בשטר המופקר ביר אחר למה לנו לחוש לקנוניא ועושים כרבריהם בלי שום שבועה [ע"ד] וי"א ראם יש לחוש לקנוניא לא יעשו כרבריהם ורק אם שניהם מצוים לקרוע השטר רבוה לא שייך קנוניא וכשהצדדים מחולקים יכול אחר לומר או השבע אתה שברברך כן הוא ויתנו לך השטר או אני אשבע ויתנו לי השטר ואם השכננו אינו רוצה נשבע ונוטל [סס] ואם ער אחר מעיד כרברי האחר כגון שמייע למלוה והלוה מכחישו נשבע הלוח שר"א להכחיש הער והשטר נשאר ביר השליש ואם הלוח אומר שהער אופר אמה שבשעה שרונח

שהינה היה כמו שאמר הער ואח"כ נשתנה הרבר עי
 הנאי שהיה כינינו או שפרענו היה מחוייב שבועה
 יאינו יכול לישבע ומשלם וכמ"ש כסי' ג"א סעי' א' ואם
 הער טעיר כדברי הרה"ק אם הלוח אומר להמלוה השכע
 כנגד העד ותקבל השטר כופין את המלוה או שישבע
 או לקרוע השטר ואם אינו אומר להמלוה כן ישאר
 השטר ביד השליש והמלוה אין ביכולתו לבקף להלוה
 שישבע וימול רשבועה שחייבה הורה כנגד הער הוא
 לישבע ולפטור ולא לישבע ולימול ושבועה כזו היא
 שבועת המשנה בשהשטר הוא ביד המלוה כמ"ש בסי'
 צ"ד ולא כשהשטר הוא ביד אחר וכן תרין מזה לשארי
 מיני שמרות [ל"ל] :

ב אם זה שנמצא השטר בידו החוירו למלוה עבר על
 רברי חכמים ואם המלוה סודה שזה נתני לו צריך
 להחזיר לו ויהא מונח ואף לדיעה ראשונה שיהבאר
 בסעי' י"ט גבי מצא שטר"ח דאם המוצא החזיר להמלוה
 איצ' להחזיר לו מ"מ בנפקר מחוייב להחזיר רהא מי
 שהשלישו אצלו הימניה והשליש הוא ככעל רבי ממש
 וכשנולד ספק אצל השליש הוי כנולד ספק אצל המלוה
 וכשהמלוה טוען שטא והלוה ברי פטור כמ"ש בסי' ג"ט
 וא"כ אע"ג ריש לו סינו שהיה אומר שזה לא נתנו לו
 לא מהני מינו כזה [נס"מ] אבל אם המלוה מכחישו
 ואומר שהשטר מעולם היה בידו נוכח בו וא"צ אפילו
 לישבע נגד הנפקד רהא הנפקד אינו טוען ברי ששטר
 פרוע הוא [ט"ף] ורק הלוח יכול להשביעו כמו בכל
 השמרות :

ג אם שטר משכנתא על קרקע נמצא בידו ואינו יודע
 מה טיבו אע"פ שבעל המשכונא מוחזק בקרקע אינו
 מועיל לו כלום כיון שנמצא שרק במשכנתא היא ויהא
 השטר מונח עד שיבא אליהו ומחזיר הקרקע לבעליה
 אע"פ שמוחזק בה דקרקע בחזקת בעליה עומדת ותרא
 אינו נאמן לומר לקוח הוא בידו כיון שנודע שבתורת
 משכון בא לידו וגם אינו נאמן לומר שממושכן בידו
 בסך כך וכך כמשמעות השטר דכיון שהוא ביד שלישי
 שטא נפרע כולו והלוה הפקידו [סמ"ע] דקרקע זו כיון
 שנמצא שטר משכנתא ת"י שליש מסתמא נתפרסם
 הדבר ויצא קול שמשכונא היא ואין לו חוקה ודווקא
 כשהשטר נכתב קודם שהחזיק ג' שנים דאל"כ יכול
 לומר לקוחה היא בירי מכבר וכא נזהרתי כשטרתי יותר
 משני חוקה ואח"כ הערים המוכר וכתב בעצמו שטר
 משכנתא בדק"י"ל כותבין שטר למוכר אע"פ שאין לוקח
 עמו וכן שטר משכנתא ונתנו ביד שלישי כדי להתגולל
 עלי ואם השליש וכו' ששניהם נתגוהו בירו אין לו חוקה
 כלל כפי שיתבאר בסי' ק"נ ע"ש והשליש נאמן לענין
 זה ויהר מעד אחד דעכ"פ היה לו ליהדר כשטרן [כל"ל]
 ול"ס קטית הנסי"מ והדמ"ד ול"ס דברי הסמ"ע וכ"מ מלשון
 סקור ולו"ק :

ד כל הדינים האלו הוא ריוקא כשהנפקד אין לו שייכות

כל כך עם המלוה אכל בן שנמצא שמרות של אביו
 כידו או אב שנמצא שמרות בנו אצלו והכן סמך על
 שולחנו וכן חתן הסמוך על שולחן חכיו ונמצאו
 שמרותיהם וכן אצל זה [ל"ל] וכן כל אלו שאין להם
 חוקה זה על זה כמו שיתבאר בסי' קמ"ט כל אלו כאדם
 אחד הם והוי כאלו נמצאו ת"י עצמו ואם טוען האב
 שהלוה חייב לו נוכח בו אף כשהשטר נמצא ת"י הבן
 וכן הבן טוען כן כשהשטר ת"י האב אא"כ גם הם
 טוענים איני יודע ותלוח אומר שפרע דאו צריך מי
 שהשטר ת"י לחחוד השטר להלוה כמ"ש בסי' ג"מ סעי'
 א' [נס"מ] :

ה וכן יורשי הנפקד שמצאו אצל מורישם שמרות של
 אחרים לא יחזירו שום שטר אא"כ יודעים מה טיבו
 או שנמצא בבתי"י מורישם מה טיבו אך כזה יש חילוק
 בין יורשים להנפקד עצמו רביורשים כשיודעים שהשטר
 נמסר משני הצדדים אך שאינם יודעים הפרטים דינו
 כדיון שנים אוחזין בשטר וחלוקו כמו שיתבאר בסי' ו'
 משא"כ בנפקד עצמו אם אינו יודע הפרטים אע"פ
 שיודע ששני הצדדים השלישוהו יהא מונח עד שיבא
 אלהו או עד שיבורר הרבר רספיקו של השליש הוי
 כספיקו של בע"ד עצמו לענין זה הרמע לשמרא [סס]
 וי"א שיש עוד חילוק לענין כשהמלוה בעצמו תפס
 השטר מבית המוריש קודם שבא ליד היורש רלא נפל
 ספק כלל אצל שום אדם קודם שבא ליד המלוה לא
 אמרינן כזה יהא מונח רביון דתפס תפס ונוכח בו
 משא"כ כשתפסו כח"י הנפקד צריך להחזירו כמ"ש בסעי'
 ב' והמעמ דכיון שלא נודד הספק עד אחר שהשטר
 הוא ביד המלוה והנפקד לא הניד כחיו שום ספק על
 שטר זה הוי תפיסתו תפיסה מעליא משא"כ כשהנפקד
 הניד הספק כחיו לא מהני תפיסה גם אחרי מורו
 ובהכרח שיהא מונח אכל ספיקס של יורשים אינו מנרע
 כלל כשהשטר הוא כבר ת"י המלוה יורשים שמצאו
 כתובת אשה מופקדת אצל מורישם והאשה יושבת תחת
 בעלה מחזירים להאשה כי אין דרך לגבות כתובה כחיי
 הכעל ומסתמא הפקידה האשה אצלו וכן כל שטר
 שהוא עדיין תוך זמנו מחזירים להמלוה שאין הרך
 לפרוע תוך זמנו ומסתמא הפקידו המלוה אצל מורישם
 אכל הנפקד עצמו כשיש אצלו ספק או אפילו הוך זמנו
 יהא מונח רספיקו של השליש דזה כספק של בע"ד
 עצמו וכמ"ש :

ו אם היורשים טוענים על שטר שמצאו ברשות מורישם
 ע"מרישם הלוח עליו שטר שמצאו ברשות מורישם
 היה יבול לגבות בשטר זה שנכתב על שם אחר מ"מ
 לקחו למשכון טענתם טענה אבל הב"ד אין טוענים
 בשבילם טענה זו אף דק"י"ל טוענין ליהדר משום דדיו
 מילתא דלא שכיחא להלות על שטר שעל שם אחר
 כלי כתיבת שטר אחר ומילתא דלא שכיחא לא טענינן
 ליתמי ואף היורשים בעצמם לדיעה שכתבנו בסי' ס"ד
 דבשמרות

דבש פרות ליכא מיגו ואביהם לא היה יכול למעון כן גם הם אין יכולים למעון בן דהיורשים אין יכולים למעון מענה שמורישם לא היה ביכולתו למעון כן ובשטר שנכתב לכל מוכ"ז ודאי דגם הב"ד מוענים בשביל היורשים כל מה שמורישם היה יכול למעון דשטר כזה נקנה במסירה בלבד כמ"ש בס"י נ' רק הלוה יכול להשביעם שבועת היורשים [ג']:

ז מעשה היה בראובן שמת וגמצאו אצלו שטרות של אחותו קשורים יחד ומקצה מהשטרות היו לזכרה דהיינו שטר נדונייהה וקרקעיהה ומקצת היה לחובתה דהיינו שטר מתנה שנתנה לבעלה קרקע שלה ופסק הדא"ש ו"ל דאע"פ ששטר נדונייתה הוה כשאר שט"ח דהרין הוא שיהא מונח עד שיבא אליהו מ"מ בין שנמצאו יחד קשורים עם שטרי קרקעיהה שהם וודאי שלה היו כאלו נודע שהיא הפקידתם ולכן גם שטר המתנה שלבעלה אנו מחזיקים שהיא הפקידתו ועדיין לא נתנה לבעלה ודוקא בלא קניין אבל כשיש קניין בשטר מתנתה זכה הבעל אף כשלא בא לידו [ט"ד] ולכן כשאין קניין יחירו הכל לה או ליורשיה ואף דיש ספק שמה ראובן עצמו קשר השטרות יחד [סס] מ"מ מחזירין לה מפני ס"ם ספק שמה היא קשרתם ואח"ל שראובן קשרם יש ספק שמה היא הפקידתה והיא נקראת מוחזקת ולכן מחזירין לה הכל [ל"ל] ואין לומר דהוה משם אחד ואין זה ס"ם באיסורין במ"ש ביו"ד סי' ק"י מ"ם בחוקת ממון שהארס מוחזק בו כמו במתנת קרקע הוה שהיא מוחזקת בה שפיר הוה בס"ם דאפילו אם לא היה קשור היה ספק מי השלישו ועתה כשקשור יש ידים מוכיחות לזכותה להעמיד הקרקע בחוקתה [ג']:

ח המוצא שט"ח אע"פ שיש בו נאמנות ואפילו הוא היך זמנו אם אין הלוה מודה כגון שאומר שהוא פרוע וממנו נפל לא יחזיר להמלוה דביון דנפל איתרע ליה שדרי נראה שלא חשש בשמירתו אבל אם הלוה מודה יחזירנו למלוה בד"א שמפורש בשטר שאינו חייב באחריות אבל בלא זה לא יחזיר גם כשהלוה מודה דחיישינן שמה פרעו ועושים עתה קנוגיא לנבות מלקוחות של הלוה רכיון דנפל חיישינן דהרבה חששות ואם יש להלוה נכסים בני חורין כפי החוב הוה יחזיר כשמודה דליכא חששא ללקוחות דהא ינבה מבני חורין ולא מסשועבדים ואף שיש לחוש שמה יש עליו עוד חובות אך לדיבוי חששות באלו אין לנו לחוש וי"א שחוששין גם לנה וצריך דוקא שיוודע שאין לו עוד חובות [ט"ז] וכן כשנמצא ביום שנכתב מחזיר למלוה בציווי הלוה דאין שום חששא נגד הלקוחות דהא ביכולתו לכתוב לו היום שטר אחר וי"א עוד דביום שנכתב מחזירין למלוה אפילו בלא שאלה פי הלוה משום דאינו מצוי כלל שיפרענו ביום שהלוה ואמנם זהו דוקא כשאין הלוה בכאן אבל כשהוא בכאן ומוען שפרעו לא יחזיר רכיון

דנפל איתרע וכן לא יחזיר השטר להלוה אפילו אם הוא אחר זמנו ואין בו נאמנות ויונה אצלו עד שיתכרך ואפילו הלוה נוהג סימן מובהק בהשטר לא מהני דאין ראייה שמידו נפל דהרי השטר היה בידו קודם שמסרו למלוה ולכן יודע הסימן וכן אם המלוה נוהג סימן מובהק לא מהני דאין ראייה שמידו נפל דשמה אחר שפרע לו הלוה נפל מיד הלוה והוא יודע הסימן מפני שהיה בידו קודם הפרעון אמנם כשהלוה אומר שמעולם לא ליה בשטר זה מחזירין למלוה דהלוה נתפס בשקרו דאם כדבריו מאין יודע המלוה סימנו ואף כשאומר אח"כ לוחי ופרעתי אינו נאמן דרוחוק כפרן כמ"ש בס"י ע"ט [ג']:

ט אפילו מצא בשוק שטרות קרועים ושט"ח אחד ששם ביניהם וכל השטרות הם על שם מלוה אחד דיש כעין ראייה ששטר זה פרוע מרמונה בין שטרותיו הקרועים מ"ם לא יחזירנו ללוה וגם לא למלוה אא"כ יש עמהם שובר דאו ימסרנו ללוה דבשטר נמצא בין שטרות קרועים אפילו נמצא בביתו של מלוה ואפילו השובר אינו חתום כלל חייב להחזירו להלוה כמו שיתבאר בס"י זה וכ"ש כשנמצא בשוק ואם מצא שטר שיש בו ריבית יקרענו מיד וכשהביאו לב"ד יקרעוהו מיד [סמ"ע] ואין חילוק בשטר הנמצא בשוק בין שכתוב בו שם המלוה בין שכתוב בו לכל המוציא דלא יחזירנו לשום אדם עד שיתברר הדבר אבל הוא לא זכה בו לנבות בו דהרי לא הלוה עליו ואף אם נחשבה כמציאה הלא יש בו סימן וחייב להכריז וזה שבארנו בס"י נ' מע"י ג' דכשנכתב לכל מוכ"ז כל המוציא גובה בו אף כשירוע שלא הלוה עליו ע"ש וודאי דכן הוא נגד הלוה שנשתעבד א"ע לכל מי שמוציאו וגובה ממנו כל זמן שעדיין לא נתוודע שפרע עליו במבואר שם אבל המוציא בעצמו נגד המלוה האמיתי גולן הוא ולכן ג"כ דכשהמוציא הודה שמוציא אין ב"ד מניחין אותו לנבות בו ויהא מונח עד שיהוודע מי הוא המלוה [כ"לע"ד]:

י המוצא שטר בכלי יתננו למי שנותן סימן בכלי ואפילו כשאינו נוהג סימן בכלי אלא כשזה הבריו שטר מצאתי וזה אומר מצאת בכלי פלונית אם אין ררך העולם ליתן שטרות בכלי כזו הוה סימן ומחזירין לו דנתברר שנפל מיד זה וזכה לא שייך לומר דאיתרע שטרא מדא נזהר בו דהא הכלי וודאי לאו אכידה מדעת היא ונאבד באונס ועוד ביון דנתברר שמידו נפל אין בכחניו שלא להחזיר לו מפני שלא נזהר בשמירתו [עיין גמ"ש פ"ק דצ"ט סי' כ"ה]:

יא מצא שטרות שנים או יותר מכורכים יחד על לוח אחר שלוח משני מלוים אם השטרות מקויימים מב"ד יחזירם ללוה אף בלא סימן חודאי ממנו נפל ראין לומר שנפלו מהמלוים כשהלכו מב"ד דא"כ מי כרכם יחד אלא וודאי דהלוה פרע להם וקבל שטרותיו וכרכם ונפלו ממנו

ממנו אבל אם אינם מקויימים יש לחוש שמא הלכו המלוים לב"ד לקיימם והב"ד כרכום עד שיקיימום ומיד הב"ד נפלו [סנ"ע] או שהמלוים כרכום כיון שהלכו למסרם לב"ד כרכום יחר ומהם נפלו אבל אחר הקיום מקבל כל אחד שטריו ואם השטרות הם משני לויין ומלוה אחר יתנם למלוה אף בלא סימן דווראי ממנו נפל ואין לובר שהלויים הלכו יחר לב"ד לקיים שטרותיהם וכרכום יחר ונפלו מהם דידוע שהלוה אינו הולך לקיים שטריו רק המלוה אמנם אם השטרות הם כתב יד מופר אחר יש לחוש שמא הלויים בקשוהו לכהוב השטרות דכותבין שטר ללוה בלא מלוה והמופר כרכם לאחר כתיבהו ומדו נפלו וגם בזה לא שייך דומר כשצריך להחזיר למלוה הרי איתרע שמרא בנפילתו דכיון שהם כרוכין יחר ניכר שאינו אכידה מרעת ורווקא בשטר אחר שנמצא או שטרות מפורים י"ל ריעותא זו אבל לא בכרוכין [צנ"ט] ועור מפני טעם השני שבארנו בסע' הקודם ובכל סה שנתבאר בסע' זה כשיש ספק ממי נפל ביצר עושים נותנים למי שנתן סימן בהכריכה ובמניין השטרות :

יב אמרו רי"ל [ספ"ק דב"מ] מצא נ' שטרות או יותר כרוכים זה על זה או שאחר כרוך בראש חבירו יכריז שטרות מצאתי ומי שיתן בהם סימן יחזיר לו ונתלקו רבותינו בפירושו של הסימן י"א שצריך שיאמר כך וכך שטרות היו וכרוכים היו [רע"ג] וי"א שדי שיתן סימן במניין השטרות וא"צ שיאמר האך היו כרוכים [קול] והכריכה אינו אלא כדי שיוכל ליתן סימן בהמניין דאל"כ שמא לא נפלו ביחד ומתיאש כי לא יוכל ליתן סימן בהמניין [רל"ט] ולא קפדינן איה היה הכריכה רק אם אין ביכולת שיתפררו [נמק"י] וכן אם נתן סימן טוב בהכריכה באיזה אופן היו כרוכין נ"כ הוה סימן וי"א דאם היו השטרות של לויים ומלוים נפרדים מועיל סימן אחר או מניין או כריכה וכן אף אם היו כל השטרות של לוי ומלוה אחד ובאו שניהם ונתן סימן והשני אינו נתן שום סימן נותנין למי שנתן הסימן אבל כשאין שניהם לפנינו השטרות הם של לוי ומלוה אחד ובא אחד מהם ונתן סימן אחר אין נותנין לו עד שיתן כל הסימנים שיכול להיות והטעם משום רנוכל לחשוש כשהמלוה אומר הסימן שמא פרע לו הלוה והמלוה נהנם לו כך כרוכין ולכן יורע הסימן וכן כשהלוה נתן הסימן יש לחשוש דשמא כשלוה ממנו נתן לו כך כרוכים ולכן יודע הסימן אף שנפל מהמלוה ולא הקפידו כל אחר בשקבל סחבירו לשנות הכריכה ולכן דורשים ממנו כל הסימנים שיכול להיות ואע"ג דלפי חשש זה אין ראיה מכל הסימנים נ"כ מ"מ אין ביכולתינו לעשות יותר מזה [כ"ל צ"לור סרמ"ס טצטור] ומהרמב"ם סוף גיולה משמע דרי במימן אחר וסימן מניין אינו אלא בשלשה שטרות ולא בשנים דכיון דהמוצא אומר שטרות מצאתי אינם פחות משנים ונראה דאף להריעות שנתבאר

שצריכין סימן מניין וסימן כריכה אם אינם רק שני שטרות די בסימן כריכה כיון דאין בזה סימן מניין ורע דוה שכתבנו ראם אין לו סימן מתיאש מהשטר אין הכוונה שמתתיאש מהחוב אלא מהשטר מתיאש אבל חובו נובה [נר"ע] והתקנה למי שאבד שטריו איך לנכות חובו בארנו בס' נ' ע"ש :

יג מלוה ולוה שבאו לב"ד אחוים בשטר אחר המלוה אומר שלי הוא והוצאתיו להפרע סמך והלוה אומר פרעתי וממני נפל אם השטר אינו מקויים ואינו יכול לקיימו נשבע הלוה היסת ונפטר מפני שיש לו סינו שהיה אומר מווייף הוא וכן אם השטר הוא רק בח"י הלוה נאמן בשבעה לומר שפרוע הוא כמו שיתבאר בס' ס"ט אבל כשהשטר הוא בעדים ומקויים או שיכול לקיימו דינו כדון שנים או חזין בטלית שיתבאר בס' קל"ח שוה ישבע שאין לו בדמים אלו פחות מחציין וכן ישבע השני וחולקין והיינו שהלוה ישלם לו מחצה ממה ששוה השטר למכירה דלא כל השטרות שוות דאם הלוה הוא איש כשר ואומר שוה כולו ואם הוא אלם או עני שוה פחות ודבר זה הלוי בריעת הב"ד וי"א דזהו דווקא כששניהם אחוים בשוה בטופס או בתורף או בגליון השטר ואף שהתורף קרוב לאחד יותר אין קפידא בזה אבל אם אחר אחוז בתורף ואחר בטופס האוזו בתורף נטול יהרון מה ששוה התורף על הטופס והשאר יחלקו בשבעה ואע"ג דטופס ותורף שניהם הכרחיות בשטר עכ"ל התורף שוה יותר בשכיל הומן שיש בו דשטר בלא זמן כשר רק אין מורפין בו מלקוחות כמ"ש בס' ס"ג [סמ"ע] ואין חילוק ברין זה בין יש בו נאמנות לאין בו דכיון דספק שמא מהלוה נפל מה טועל בו הנאמנות :

יד המוצא שטר מכר או מתנה אם מפורש בהשטר שהקנה לו מיר אע"פ שידוע שלא בא השטר עדיין ליר הקונה או המקבל מתנה נותנים לו ואע"פ שהמוכר או הנותן מוחה שלא ליהן אין שומעין לו רבשטר שיש בו קניין קנה מיר אף כשלא בא השטר לידו ואם אין מפורש בן בשטר לא יהננו לא לזה ולא לזה ולא לבד כשהמוכר או הנותן מוחה ואומר שעריין לא מסר לידו אלא אפילו כשמצוה ליתן לו אין נותנים והטעם דכבר בארנו שבשטר שנפל חוששין לכל החששות שיכול להיות ולכן חיישינן שמא עריין לא נתן לו השטר ולאחר כתיבת שטר זה מכר או נתן לאחר ועתה עשו קנוניא בניניהם למסור לזה השטר ובשיבא אותו האחר עם שטריו יפסיר לפי שזמנו של זה הוא קודם אבל כשהלוקח או המקבל מהנה מביא ראיה בעדים שכבר הגיע השטר לידו נותנין לו דאינו דומה לשמ"ח דבמכר ומתנה לא שייך פרעון וכן אם כתוב בהשטר מהיום אם לא אחזור כי כל ימי חיי נ"ב נהנין לו אף בלא ידיעת המוכר או הנותן דאין לו הפסד דאם ירצה יחזור בו וגם אין בזה חשש קנוניא שנתבאר דהא אם מכר או

או נתן אח"כ לאחר יקנה האחר אף שזמנו מאוחר כיון שחזר בו מזה ויש מרבוהינו דס"ל עירוי בחתומיו וכן לו כמ"ש בס"י ל"ט סעי' כ"ב ולשיטה זו ביכולת למסור השטר להקונה או למקבל מהנה אף בשטר שאין בו קניין אמנם כבר בארנו שם דלא קי"ל כדיעה זו ע"ש :

טז בס"י ר"ג יתכאר דמתנה שכיב מרע יכול הגותן תמיד לחזור בו עד שימות לפיכך המוצא שטר מתנה שכ"מ אם הגותן בחיים יהגודו להמקבל בשהגותן מצוה ליתן ואין חוששין שמא נתן אח"כ לאחד ועתה חוזר בו דהא באמה יכול לחזור בו ושניחוש שמא נתן להאחר אח"כ מתנה בריא שאינו יכול לחזור בו דהא באמת אם עשה כן יזכה האחר במהנתו דהא חזר בו מזה ע"י המתנה שנתן להאחר אבל אם הגותן מת אע"פ שבנו אומר ליתן לו אין נותנין משום דחיישינן שמא אביו לא נתן לזה זה השטר והבן מכר או נתן שדה זו לאחד ועתה מתחרט ורצונו שימסור השטר מתנה שכ"מ לזה כדי להפקיע מה שעשה הוא ע"י מהנת אביו וצריך להביא ראיה שבחיי האב בא השטר לירו של זה וכן אם אינה מתנת שב"מ אלא מתנת בריא ובהקנאה מוסרין לו דאין חשש קנוניא עוד בזה כמ"ש :

טז המוצא שטר שיחרור אם אין הארון מודה שכבר נתן לו להעבד שטר זה לא יחזיר לא לזה ולא לזה ואם הארון מורה יחזירו להעבד ומיהו אם הארון מכר נכסו עבדו דכל מה שקנה עבד קנה רבו ויבא העבד לפרוף מלקוחות שקנו מהארון אחר זמן שיחררו צריך העבד להביא ראיה שהניע השטר לידו בזמן הכתוב בהשטר דאל"כ חיישינן לקנוניא שמא בא השטר לידו אח"כ ובעת שמכר או נתן עדיין היה עבד ומכירתו קיימת ועתה עשו שניהם הרב והעבד קנוניא למסור לו השטר ושיאמר שכבר היה משוחרר מזמן כתיבת שטר זה ושלא כדון מכר או נתן ובמקום שערו בחתומיו וכו' לו כנון שכתוב בשטר מעכשיו א"צ להביא ראיה ויש הולקין בזה דס"ל כיון דלא קי"ל כמאן דס"ל ערים בחתומין וכן לו אין חילוק בין שכתב מעכשיו או שלא כתב [ס"ד] ואם נודע שבא לידו השטר קודם אע"פ שאינו יודע אם נמסר לידו ביום כתיבתו מוסרין לו וא"צ להביא ראיה עוד [ט"ז] וצ"ע לדינא :

יז מצא שמרות שאין בהם חשש שמא לא כאו ליד בעל השטר כנון אנרת שום ששמו ב"ד נכסי הלזה למלוה או אנרת מזון שקיבל עליו לזון בן או בת אשתו או שמכרו ב"ד קרקע למוון אשה ובנות או שמרי אחלמאת שהחליטו ב"ד נכסי לזה למלוה או שמרי בירורין שזה בורר לו אחד לדיין וזה בורר לו אחד או שמרי טענות בב"ד ושוב אין יכולים לחזור בהם או שמרי הליצה ומיאונין שכולם הם מעשה ב"ד וכיוצא בזה כל ענייני מעשה ב"ד ה"ו יחזיר לבעליו דב"ד אין כותבין אלא דבר המקיים [ע"י כממע ס"ק ל"ז] :

יח מי שהוציא שט"ח על חבירו והבעו בב"ד שיפרע לו ויצא דינו שישלם ואח"כ נאבד השטר והתובע צועק ומררף על אבירתו שנאבד ממנו ובתוך כך בא הנתבע ואמר פרעתי ומי שימצאנו יחזירנו לי כי ממני נפל ויש אומרות והוכחות שלא פרע כלל רק בשביל ששמע שנאבד השטר הוציא קול זה מחוייבים ב"ד לכתוב מעשה ב"ד כדון מי שנמחק שטרו שנתבאר בס"י מ"א ולקיים כל חיוב השטר כבתחלה ויכתבו שידוע להם שהיה לזה שט"ח על פלוני מסכום פלוני וזמן פלוני לפרעון ועירי השטר היו פלוני ופלוני ונאבד מירו של התובע ויכופו את הנתבע שיפרענו וכמו כן בכל העניינים שיש לב"ד אומרות גדולות ומוכיחות שמיניע לזה והבע"ד השני רוצה לבא בערמה לפקיע חובו חייבין ב"ד לשביר מלמענות רשע ולהציל עשוק מיד עושקו וכמ"ש בס"י מ"ו דאף אם רצונו להמיל עליו שבועה וב"ר מבינים שהוא רק מפני שידוע שלא ישבע אין מטיילין עליו שבועה ע"ש :

יט המחזיר שטר שלא היה מן הדין להחזירו יש מי שאומר שהוא כשר ואין מוציאין אותו מח"י ונובה בו דכיון דלא החזוק בפסול אלא שהמוצא לא היה לו ע"פ דין להחזירו א"כ כיון שהחזירו והוא מוחזק בו אין לנו כח לפסולו וי"א כיון שהחזוק בב"ר או בעדים שנפל אין גובין בו וי"א עוד שאפילו גבו בו בב"ד ואח"כ נודע בעדים שנפל מוציאין מן המלוה ללוה מה שנמל מסנו דכיון שנפל איתרע שטרא אבל אם מעצמו פרע למלוה או ליורשיו אין מוציאין מידם דכיון שמרצונו פרעו מסתמא ידע שאינו פרוע עריין אלא שענתה רוצה להעליל עליו ולא עוד אלא אפילו כשבתחלה לא פרע לו מפני טענות שהיה לו אך אח"כ פרע לו שלא בכפיית ב"ד ניכרים הדברים שחייב לו ואין שומעין לו אם מוען עתה שאינו חייב לו ושלא כדון פרע לו :

כ המוצא שובר בשוק אם השובר מקיים מב"ד יחזירו להלוה אפילו אין המלוה מודה שפרעו דכיון דנתקיים בב"ר ווראי דפרעו קודם הקום דאל"כ לא היה מקיימו ואם אינו מקיים ואין ביכולת לקיימו כנון שאין מי שיכיר חתימת העדים אינו כלום דאפילו אם היה ביר הלזה עצמו אינו כלום [ט"ד] ואפילו אם המלוה מודה שפרעו אינו נאמן אם המלוה חייב לאחרים ואין לו ממה לפרוע אם השטר מקיים בב"ד דחיישינן לקנוניא שרוצה להפקיע חובותיו ואין לו מינו שביכולתו להצניע השטר או לשורפו דכיון דהחזוק בב"ד אין ביכולתו לאבדו ונס אין לו מינו שביכולתו למחול להלוה את חובו דכיון דחייב לאחרים אינו יכול למחול ויתבאר בס"י פ"ז וגם אין לו מינו שביכולתו לכתוב לו עתה שובר דכיון דהחזוק השטר בב"ד וחייב לאחרים לא יניחותר לעשות כן [לריסס] ועוד כיון שהשטר מקיים והשובר אין ביכולת לקיימו נשאר השטר בתקפו ומוציאין מלות זה להמלוה של

כג מלוח שמה ונמצא כתיב על אחד משטרותיו שטר זה פרוע כולו או מקצתו עושים כמו שכתוב ואין טוענים בעד היתומים שמא הבינו המלוה לכשיפרענו דכיון דנכתב על גוף השטר ודאי הפרוע הוא וכן כשנמצא בפנקסו שפרוע הוא אבל שובר בפ"ע כשנמצא אפילו התים בעדים או בח" המלוה לאו כלום הוא א"כ נתקיים בב"ד וכמ"ש בסעי' כ"א לענין המלוה עצמו דאין חילוק בזה בינו ליורשיו :

יכול לומר. מטני נפרע אביך ואינו גובה אלא מאותם שמורים שלא פרעו רק שבועה חמורה יכול להטיל על כל הלויים שכל אחד ישבע שנפרע אביו ממנו [כ"ל] ואם נמצא ללוה אחד שני שמרות אצלו מחוקקין להגדול בחזקת פרוע ולא הקטן דכיון שיש ספק והבן בא להוציא ידו על ההתחנה אבל כשהמלוה נשאר בחיים ואומר שנוכר ישמר פלוני הוא הפרוע נאמן וגובה כל השטרות האחרים וכן כשנמצא שובר על אחד מהשטרות בין שהשובר נמצא אצלו בין שנמצא ביד שלישי או ביד לוח גובה הבן כל שמרות האחרים דוודאי זהו הפרוע ואין סדקדיקין בהשובר אם החומים עליו עדים אם לא ואף אם גם המלוה אינו החום עליו דאינו אלא לראיה על אמירתו אמנם כשהוא ביד הלוה צריך להיות עכ"פ כתיבת יד המלוה או חתימתו דא"כ אין שום ממש בו [כ"ל] וכן כשאמר לכנו שטר אחד אני מוחל לאחד מהלויים ולא פירש למי אין ביכולת הבן לגבות שלפלוני מהלך או גובה מהאחרים ואם נמצא ללוה אחד שני שמרות הקטן מחול ולא הגדול ואינו רוטה לאומר פרוע דכיון דהחוב מגיע לו אלא לזה הלוה בא בבח המחילה ירו על התחונה א"כ מראה הלוה בראיות נכונות שכונתו היתה על השטר הגדול :

כד אע"פ שבארנו דכשהשובר הוא על גוף השטר עושין. כמו שכתוב בשובר מ"מ אם נמצא לאחד כתוב בשטר ששטר זה הוצי ליפלוני אין כח לאוהו פלוני ליקח חלק בשטר זה מפני כתיבה זו רכמו שאם היה אומר בע"פ שמגיע ממני לפלוני אם לא אמר אהם ערי אינו כלום דאדם עשוי שלא להשביע א"ע כמ"ש בס"פ א"א כמו כן בכתיבתו על השטר אמרין כן כשאין עדים החומים על זה וזה הפלוני כשבא לתבוע חלק בשטר זה היה הביעתו כשארי תביעות בע"פ ולא מיבעיא אם הוא חי וזומר שכונתו היה שלא להשביע א"ע דנאמן אלא אפילו כשמת טוענין כן בער יורשיו ולא דמי לשובר שהוא נגד הלוה עצמו וודאי דלא היה מרע לשטר משא"כ נגד אחר לא חשש לזה ואם נמצא על נייר בפ"ע אצלו שיש לפלוני חלק בשטר פלוני יש אחרים שיש לזה חלק בו דבכה"ג לא שייך לומר שלא להשביע א"ע כהב כן כיון שאינו כתוב על השטר עצמו [ש"ך סי' ס"א ס"ק מ"ט] ויתבאר שמה בס"ד וכ"ש אם נמצא בפנקסו שיש לפלוני חלק בשטר פלוני שנישם כן [כ"ל] :

כה האומר לחבירו שטר לך בירי פרוע ואמר כן דרך הוראה נמורה ולא בשיחה בעלמא והיה לו עליו שני שמרות הגדול פרוע והקטן אינו פרוע ריד בעה"ש על ההתחנה ואם אומר שכונתו היתה על הקטן והלוה אומר שהגדול הוא פרוע ישבע הלוה היסת כשאומר לו המלוה השבע לי [כ"ל] ואם א"ל חוב שלך שבידי פרוע כל שמרות שיש לו עליו מחוקקין לפרועים א"כ מברר המלוה שכונתו היה על חוב פלוני ונראה לב"ד שיש ממש בדבריו נאמן וכן בשטר כשמברר בראיה צודקות שכונתו היתה על השטר הקטן וכן אם היורשים מבררים דרין כן [כ"ל] :

כה האומר לבנו כשעת מיתתו שטר אחד בין שטרותי פרוע הוא דהלוה האמין לי והניח שטרו אצלי ואינו רוצה ליענש ליטול שלא כרין [כ"ס"ס] ולא פרט לו איזו שטר הוא הפרוע או שאמר בעצמו איני יודע מי הוא הפרוע כל השטרות של הלויים הנמצא ת"י הבן שנשארו כאביו אין ביטולתו לנבותם דכל אחד

סימן סו [דיני מכירות שמרות ואונאתן וכו' טעמים]

על דבר שנוכו ממון ובמסירת השטר לכרו נ"כ אינו קועיל כיון שנכתב על שם ראובן ובכתיבת שטר אחר לכר נ"כ אינו קועיל כיון שהשטר שיש לו משמעון נשאר בידו ולכן צריך כתיבה ומסירה וכך אמרו ר"ל [ס"ס] האי מאן דמובין שמרא לחבריה צריך למיכתב ליה קני לך איהו וכל שיעבורא דאיהו ביה ואם לא כתב כן לא קנה ההלואה או הסקת או המתנה שבשטר ואפילו הנייר אינו קונה לצור ע"פ צלוחיתו אלא מקח טעות הוא ובהחיר הנייר ויחזיר לו הרמים דכיון דכוונת הקונה היתה לקנות החוב והשיעבוד ואת זה לא קנה לכן גם הנייר לא קנה דלא היה רעתו על הנייר לבדו (נסיגה)

א אמרו רבותינו ז"ל דאחיות אין נקנות אלא בכתיבה ומסירה [כ"ב ע"ג. לרצון ונד' ע"ג. הניכסא אין לחיותם וכו' כמ"ס בתוס' ס"ס וכ"כ הרי"ף ורו"ז [כ"ס"ס] וביאר הדברים ראובן שיש לו עטר על שמעון הן שטר הלוואה או שטר מכר או מתנה והשטר נכתב על שם ראובן ורצונו למכרו ללוי אין שום קניין מקנה השטר ללוי אלא כשיכתוב לו על שטר זה או על נייר בפ"ע אני ראובן מקנה שטר שיש לי על שמעון ללוי ואני מקנה לו את השטר וכך שיעבוריה וימסור ללוי גם השטר של שמעון ופעם הדבר כיון שהשטר אין נופו ממון אלא אותיות בעלמא אין שום קניין חל עליו דקניין אינו אלא

ונייהו יכול הקונה להפוס את השטר במשכנתא ער שיחזור לו דמיו וכן אם אין למוכר לשלם ללוקח מוציאין מן הלואה ונותנין ללוקח סרינא דר' נתן כמ"ש בס' פ"ו ודע שזה שאמרנו רש"ט מבר ומהנה נקנה בכתיבה ונסירה זהו ריוקא נשהשטר מכר או המתנה היה שטר קניין שקנה כשטר זה אבל אם הקניין היה בדבר אחר כמו בכסף או בחוקה והשטר נכתב רק לראיה בעלמא שטר כזה אינו נקנה כלל לאחר לכן אם רוצה למוכר או ליתן צריך ראובן לכתוב שטר אחר על שמו שמוכר או נותן ללוי שיהו שקנה משמעון אבל שטר של שמעון אינו מועיל כלל כיון שאינו אלא לראיה בעלמא ולא תקשה לפ"ו איך מוכרין שט"ח והלא אינו שטר קניין ואין לומר רכסיה הלואה נשתעברו בשטר זה והיה כשטר קניין הרי קי"ל בס' ל"ט שיעבורא ראורייהא אף בלא שטר אמנם האמה כיון דרבנן תקנו שבע"פ לא ישתעברו נכסיו לנכות מלקוחות רק בשטר א"כ הוא שטר קניין על המשועברים [וציי' גקלה"מ] :

ב יש מי שאומר שמסירת השטר צריך להיות קודם הכתיבה שמקורם ימסור לו שטרם של שמעון ואח"כ יכתוב לו שטר אחר שיקנה שטרם של שמעון וכל שיעבוריו והמעם מפני שבשטר האחר שכותב בו השיעבור אינו קונה גוף השטר הראשון ואף שכותב לו קני לך איהו ר"ל את השטר אך השטר כיון שהוא מטלטלין אינו נקנה בשטר ראין כותבין שטר על מטלטלין [צ"ק ע"ט] ובע"כ צריך לקנותו בהגבהה לירו וכיון שלא קנה אותו בכתיבת השטר האחר א"כ כשמוסרו לו אח"כ במה יקנה השיעבור שבשטר הראשון ונמצא רלא קנה רק גוף הנייר ולא השיעבור שבו והיה ככתיבה בלא מסירה אבל כשמוסר לו השטר מקודם כשכותב לו אח"כ השטר השני קונה השיעבור שבשטר הראשון כיון שבידו היא אמנם כל זה הוא רק כשכותב לו שטר אחר בפ"ע אבל אם כותב השטר האחר על השטר הראשון לא שייך רין זה אחר כתיבתו על השטר הראשון קני לך איהו וכל שיעבוריה כשמוסרו לו קנה כאחה השטר עם השיעבור ולכן אם השטר הראשון אינו מצוי אצלו אע"פ שהקנהו לו בקניין חליפין אינו חשוב כמסירה רחליפין אינו חשוב כמסירה כן כתבו רבותינו בעלי הש"ע ויראה לע"ד ראין בוונתם רש"ט לא נקנה בחליפין ר"ל לומר כן ואיזה לשון הוא שאינו חשוב כמסירה ועוד דלהריא כתב רבינו הרמ"א בסעי' א' רש"ט שכתוב בו שם המלוה ולכל מי שמוציאו נקנה בחליפין אלא דעיקר העניין כן הוא רווריא כל שטר הוה ככל המטלטלין שנקנין בחליפין אלא רש"ט זה שנכתב על שם אחר ועיקר השטר הוא השיעבור על נכסי הלואה ואין להמלוה רק שיעבור אבל אינם שלו שיוכל למוכרם ואיך משעברם ע"י קניין חליפין רבר שאינו שלו דהרי אין יכול להקנותו ולא להקרישן [נמק"י כס"ט ס"ו] ונמצא רע"י קניין חליפין אין יכול להקנות

לו רק הנייר ולא השיעבור אבל כשנכתב בשטר גם לכל מי שמוציאו שפיר פסק רנקנה בחליפין רהא הלואה עצמו הוה כמו ששיעבר עצמו לזה והלואה ביכולתו לשיעבר רהא נכסיו שלו וכן שטר מכירה ומתנה נקנין בחליפין רהא היא של המוכר לגמרי וזהו ג"כ רעת הרמב"ן שבסור סעי' ד' רכן משמע מלשון אבל לא שהשטר אינו נקנה בחליפין וכן כוונת רב יהוראי גאון שכתב ראין אותיות נקנות בחליפין שהובא בתוס' [ש"ס ע"ג]. רסתם אותיות הוא שט"ח שנכתב על שם אחר כמ"ש הרשב"ם שם ויש מרבותינו האחרונים שכתבו רשטרות אינם נקנים בחליפין [ס"ד ס"ק י' והג"ר א'] ולע"ד נראה כמ"ש וזה שכתב רבינו הרמ"א בס' ר"ג רשטרות אין נקנין בחליפין היינו שטרות הלואה שנכתב על שם אחר ולכן צוה לעיין בס"י זה ע"ש ויש מי שאומר רשטר שנכתב רק על שם המלוה [או על שם הקונה או על שם המקבל מתנה] דנשתנה קניינו מכל המטלטלים רבעי כתיבה ומסירה אינו נקנה בחליפין אבל בשטר שנכתב ולכל מי שמוציאו רלא בעי כתיבה ומסירה נקנה גם בחליפין ככל המטלטלין [א"י ונ"מ] ואינו יורע איהו עניין הוא זה לזה ולפ"ש אין רין זה רק בשטר הלואה הנכתב על שם המלוה משום ראין לו רק שיעבור בעלמא בנכסי הלואה ואין ביכולתו למוכרם ולהקרישם ולכן אין בכחו להקנותם בחליפין אבל בשטרי מכר ומתנה יכול להקנותם בחליפין [וכן מטמני מלשנו של רב האי גאון בס' מקס וממכר סה"כ צ"ד ס"ס ומלשון המרדכי פ"ו דצ"ק ע"ג ומנמק"י כס"ט רבינו יונה פ"ה דצ"ב סה"כטו] :

ג במקום רלא קנה הלוקח כשלא היה כתיבה ושוען הלוקח שהמוכר יכתוב לו והמוכר חוזר בו בהמכירה יכול לחזור בו ואף מי שפרע אינו מקבל ראע"ז דבכל המטלטלין כשקיבל מעות מחוייב לקבל מי שפרע כשחוזר בו כמ"ש בס' קצ"ח זהו משום דרכר תורה מעות קנות ככל המטלטלין אבל במכירת שטרות ר"א רמן התורה אין להם קניין כלל ואף למי שמוכר ריש להם קניין מן התורה היינו ריוקא בכתיבה ומסירה אין עליו מי שפרע רק הוא ככלל מחוסרי אמנה [סמ"ע] ובעל נפש יחוש לזה ומ"מ אם המוכר קיבל עליו אחריות על נכסיו באם שיחזור בו או שהלואה לא יתצוה ליתן לו שימעון לאו בע"ד רירי את שישלם לו כל שיווי השטר ושיעבר נכסיו לזה הייב המוכר לשלם כפי שיווי של שטר אף יוהר ממה שנתן לו הלוקח אבל אם המוכר קיבל עליו אחריות שאף כשיעני הלואה ולא יהיה לו מה לשלם ישלם הוא דרי זה ריבית גמור ואסור לו לקבל יותר ממה שפרע הוא [נ"מ] רכיון רהלואה אין לו מה לשלם נמצא דכשמשלם לו המוכר יותר ממה שפרע הוא משלם לו בער המעות שהיה אצלו וזהו ריבית גמור ובמקום שלא קנה הלוקח ע"פ הרי"ן הויין מעותיו שנתן להמוכר הלואה אצלו חייב המוכר באחריותן צ"ד

[ס"ד] וחיב אף באחריות אונסין :

ד אפילו אם ספר לירו השמר הראשון וקני עדים מירו שסבר לו כל השיעבוד שבו וכתבו העדים קניין זה בשטר ומסרו להלוקח אינו כלום דזה הטהב אינו אלא דראיה בעלמא אלא צריך לכתוב לו שטר מכר ויכתוב לו בהשטר קני לך איהו וכל שיעבודיה כמ"ש ובלא שטר מכר לא קנה וצריך למסור גם זה השטר לירד רביון דשטר קניין הוא לא קנה עד שכא לירו ויכול למסור לו אף בלא עדים ובהשטר צריך לחתום או הוא עצמו או עדים וכשתהוטים בו עדים צריכים לכתוב אנתנו עדים הח"מ מעידים שפלוגי צוה לנו לכתוב שטר מכירה על שטר שיש לו מפלוגי ואמר לנו לכתוב לו בשמו קני לך איהו וכל שיעבודיה :

ה וכל זה בשטר שכתוב בו שם המלוה אבל שטר שכתוב בו לכל מוכ"ז א"צ כתיבה רק מסירת השטר וכמ"ש בס"י ואפילו שטר שכתוב בו שם המלוה אם כתוב בו ולכל מי שמוציאו ג"כ נקנה במסירה בלא כתיבה ויש מי שחולק בזה ומ"ל רביון דשם המלוה כתוב בו צריך כו"ט [ס"ד] והעיקר בדיעה ראשונה [חז"ת] רק לעניין מהילה שיהבאר שהמוכר יכול למחול בזה החוב לעניין זה ריגו כשטר שכתוב בו רק שם המלוה בלבד [נ"ט] ועיי' בסעי' ב' :

ו בסוף סי' ס' נתבאר דכשהמלוה כותב שטר על שם אחר והשטר בירו צריך הלוה לשלם להמלוה ולבן אף אם המלוה מכר זה השטר לאותו אחר צריך כתיבה ומסירה כמו אם היה נכתב על שם המלוה אבל אם המלוה אמר מתחלה לכתוב השטר על שם האחר וגם ליתן לו את השטר הוה השטר שלו וא"צ כתיבה ומסירה ואדרבא המלוה כאחר דמי :

ז זה שאמרנו דצריך בסכירת שמירת כתיבה ומסירה צריך לדעת דהמסירה הוא שמוכר לו מיר ליר וצריך הלוקח להגביה השטר כמו כל מטלטלין דדבר שדרכו להגביה נקנה בהגבהה ג' מפחים או מפח כפי הריעה שיהבארו בס"קצ"ח ומה שדרכו במשיכה נקנה במשיכה כמ"ש שם ולכן אם היו הרבה שמרות שאין דרך להגביהם מפני גודל המשא צריך משיכה לרשותו ואע"פ דהקניין מזה השטר הוא משיכה או הגבהה מ"מ קראוהו ה"ל מסירה משום רבעינן מיר ליר ואף שלא דווקא הוא מיר ליר והעיקר שצורך להגביה או למשוך בציווי של המוכר מ"מ קראוהו מסירה דזהו משש לשון מסירה דצריך שדעת אחרת יצוה לו להגבוה או למשוך והוא במסירה מיר ליר כיון שע"פ ציווי עושה לפיכך הווכה בשטר הפקר כגון שהמלוה הפקיר שטריו אין ביכולת לקנותו לשטר זה כיון דליבא דעת אחרת וגם כתיבה לא יוכל להיות על שטר שאין לו בעלים :

ח אין חילוק בשטר בין עדים חתומים עליו בין שהלוה בלבד כתבו וחתמו דבכולם צריך כתיבה ומסירה

וכן אין חילוק באינו כתב ולשון שנכתב השטר וגם שטר העשוי בערכאות אם נכתב באופן שכשר בדינינו נקנה בכתיבה ומסירה אבל אם בדינינו לא נכתב כד"ן אינו אלא כמלוה ע"פ וכן השטר שצריך לכתוב על מכירה השטר יכול לכתוב בכל כתב ולשון שירצה רק שיכתוב בו את הלשונות המספיקות לקנות נוף הנייר והשיעבוד והרי הם כשמרות שנכתבו בכתב ולשון שלנו וכן מי שיש לו קנטראקט מאיזה ארון הנכסית על שכירות ארענדי או עסק הלוואה או מכירה או איה חכירה באופן שהחוב הוא על הארון לקיים כל הנכתב שמה כפי נמוסי המרינה נקנה בכתיבה ומסירה ודווקא בשאין בהנוסחא סתירה לדין ישראל רבעינן שיהא כשר גם בדינינו ועיי' בסעי' ל"ג אבל אם אין חיוב על הארון לקיים כגון שעשה לו טובה ונהן לו רשות לגבות הכנסת כפר אחר וכיוצא בזה באופן שאם רצה הארון לחזור בו יוכל לחזור בו שטר כזה אינו נקנה אף בכתיבה ומסירה ויותר מזה דאפילו שוהפ"ס שנתן להם הארון מהם וטוען שחכירו מחל לו חלקו אין טענתו מענה כלל רשטר כזה אינו נקנה כלל כיון שאין בו חיוב וממילא דגם מחילה לא מהני מיהו אם כבר גבה אחר מהם ואומר שהשיני מחל לו מענתו מענה דכממון מהני מחילה ודווקא כשאומר שמחל לו אחר שגבה אבל קודם לזה לא מהני מחילה כשטר כזה ואם השותף מכחישו שלא מחל לו נשבע ונפטר ובשטר שיש חיוב על הארון לקיים והוא ת"י אחר מהשותפים וטוען שחכירו מחל לו חלקו מענתו מענה דבשטר כזה מהני שימחול מי שאין השטר תחת ירו למי שהשטר החת ירו אבל איפכא לא מהני [ג"ל] ובס"ע סעי' ד' יס טס"ל סתנז דשטר כזה אונס נקנס אלף כתי"מ ול"ל אפילו כתי"מ :

ט שמרות של המלוה היוצאים במדינה כמטבעות כסף וזהב יש להם כל דין מטבע ונקנים במסירה בלבד ואין נקנים בחליפין כד"ן מטבע כמו שיהבאר בס"י ר"ג אבל השמרות מהמלוכה שאינם יוצאים במדינה כמטבעות כגון מי שמשליש מעות בהמלוכה ונותנים לו שטר שהשליש כך וכך מעות ונותנים לו ריוח ירועה לשנה הנקרא לאמכארט אם זה השטר נכתב על שמו ומוכרו לאחר צורך כתיבה ומסירה בכל השמרות ואם נכתב לכל סוכ"ז נקנה במסירה בלבד וכן נקנה בחליפין כד"ן כל מטלטלין ונתבאר מזה דוויגרעסנע ביליעטין שבמדינתנו וכן הוויקיפניע ביליעטין נקנים במסירה או בחליפין והסערייעס שבמדינתנו במסירה וודאי הנקנים אך בחליפין יש להסתפק אם המה כמטבע היוצא במדינה אם לאו דאין הלוכס בשוק כמטבעות והתנונים הגדולים נוטלים אותם כמטבע וכן יש להסתפק בהקופאנעס ויותר נראה שריגם כמטבע וכל מיני שמרות מהחבורות דיגם כשמרות

נשמרה ולא כמטבע ושטרות של בטחונות מאש וממים שנקרא סמראהאוווקי וכחוב בו באם שהשרף הכיה או הטבע הסחורה במים השלם לו החבורה כך וכך וכן שפרי זכיה שנקרא לאטעריינע צעמלען נ"ל דאינם נגדר מכירה כלל שררי הוא דבר שלא בא לעולם וספק אם יבואו בעולם ולכן אינם נקנים בקניין חליפין רק שפרי זכיה כשמוסר לו השטר הזה בהורה מכירה או מהנה קונה אותו את הנייר ככל ממלטלין וממלא כשיהיה איזה זכיה על הנומער הזה ינכנו כיון דהשטר בידו רבן הוא נמוס המדינה רמי שהנומער בידו נובה בו אבל בקניין חליפין שעיקר ההקנאה הוא על הזכיה אין טמש בקניינו דלהקנות לו בחליפין את הנייר לא שייך כיון שאין בהנייר שיה פרומה אבל שטרות של בעלי הכמחונות מאש וממים כיון ששם הבעלים כתוב עליו אינו מועיל ע"פ קניין אמנם אם מוכר ביה וסחורתו לאחר עם השטר בטוחות שיש על הכיה הוה או הסחורה וזאת נראה דקנה ואינו דומה לעבר שמכרו רבו לקנס דהוה ספיקא לדינא אם קנה הקנס אם לאו כמ"ש הרמב"ם פ"ג ממכירה דהתם לא טכר העכר רק להקנס אבל זה הרי מוכר ביתו וסחורתו עם השיעבוד שיש עליהם וכמה שיתבאר בס"ס רמ"א מוכת דיכול למכור הבית עם השיעבוד [כגלג"ד] :

י שטר משכונא שמשכן להמלוה קרקע ואוכל הפירות בכייתא כמבואר ביו"ד סי' קע"ב ו"א דאע"ג דעריף משאר שטר שאין לו רק שיעבוד על הנכסים אבל כמשכונא הרי הוא מוחזק בהקרקע מ"מ כיון שהלוה יכול לסלקו במעות הרי הוא ככל השטרות של הלוואה וצריך כתיבה ומסירה ו"א דוהו ודאי דמסירה בלא כתיבה לא מהני דבמה קנה השיעבוד שבו כיון שאין השטר על שמו אבל בכתיבה בלא מסירה מהני כיון שהמוכר מוחזק בהקרקע וכתב לו קני לך שיעבורי שבירי לא רמי לשאר שיעבורי שיש לו על קרקע שבירי חבירו ע"י שטר דפיכך אע"פ שלא מוכר לו שטר המשכונא קנה ודוקא שהיה מוחזקת בידו אבל אם הקרקע של המשכונא היא ה"י הלוה הוה כשאר מלוה וצריך כתיבה ומסירה ומשכון של ממלטלין שתי"י הלוה ויש לו שטר על הלוה א"צ לא כתיבה ולא מסירה השטר אלא כיון שמפר לו החוב ומסר לו המשכון קנה החוב במסירת המשכון ככל הממלטלין שנקנים במשיכה ובמשכונא של קרקע העיקר לדינא ברעיה השנייה [נס"ת] דמהני כתיבה בלא מסירה ווהו דעת הגאונים כמבואר בטור וש"ע סעי' ח' ומוה למדנו דהא דשטר מוכר או מתנה אינו נקנה אלא בכתיבה ומסירה כמ"ש בסעי' א' היינו דמסירה בלא כתיבה לא קנה אבל כתיבה בלא מסירה שיכתוב לו קני כך קרקע זו שיש לי שטר מכירה מפלוני קנה דוהו שטר מכירה נמורה ו"א צ למסור לו השטר של המוכר שמכרה לו וזה שהפוסקים כתבו דגם שטר מוכר נקנה בכתיבה ומסירה וזה כשרצונו למסור לו ע"י

השטר שיש לו מהמוכר שלו למסור לו את השטר בזה אינו מועיל עד שיכתוב לו נ"כ על השטר הוה או שטר בפ"ע קני לך וכו' [ועיין בסו"ט סעי' י"ד וזו"ק] ושטר עסקא דהוה חציה מלוה וחציה פקדון אין יכול להקנות בכתיבה ומסירה רק חלק המלוה ולא של הפקדון [מסרי"ט] דבשטר פקדון ליכא לא שיעבוד ולא קניין ואינו רק לראיה בעדמא וכמה יכול לקנות השטר ווהו כשטר מוכר שהוא רק לראיה שנחבאר בסעי' א' ואין ביכולת להקנות בשליטה רק באגב קרקע [נס"ת] דמקנה את המעוה של המלוה והפקדון ואו גם אינו יכול למחול [נס"ת] :

י"א בס"י ר"ב יתבאר דממלטלין נקנין אגב קרקע לפיכך המקנה לחבירו קרקע כל שהוא והקנה לו על גבו שתי"ח הרי זה קנה השטר בכל מקום שהוא בלא כתיבה ומסירה והוא שיאמר לו בע"ז קני לך איהו וכל שיעבורא דאית ביה ו"א דשטרות אינם נקנים באגב והבינו דרמ"א הכרוע ברעיה ראשונה ו"א דקניין אגב הוא רק במקום מסירת השטר אבל כתיבת שטר דקני לך איהו וכל שיעבוריה צריך [ט"ד] וכן מסהבר וזה ששטר נקנה באג"ק דווקא שטר שכבר נכתב אבל שטר שעדיין לא נכתב אף דהשטר הוא מעשה ב"ד שהב"ד צריכים לכתבו ועומד להכתב מ"מ כיון שעדיין לא נכתב לא עדיף משארי ממלטלין שאינם נקנים כשלא באו עדיין לעולם :

י"ב הנותן או המוכר נכסיו לאחר והקנה לו כל ממלטלין אג"ק והיו לו גם שטרות אע"ג דהם בכלל נכסים מ"מ לא קנאם אם לא א"ל קני לך וכו' ולה"א שסעי' ו"א אם לא כתב לו קני לך וכו' כשהקנה לו הממלטלין בלשון נכסים הממלטלים אבל אם הקנה לו רק בלשון ממלטלין לבד לא קנה השטרות כלל דשטרות אינם בכלל ממלטלין רק בכלל נכסים [נס"ת] :

י"ג כיון דאין שטר נקנה רק בכתיבה ומסירה ולא במסירה בלבד לפיכך הנותן קרקע במתנה לחבירו ע"פ שטר מתנה והחזיר להנותן את השטר לא חזרה לו מהנהו עד שיכתוב לו קני לך איהו וכו' וכן במכירה הדין כן וכן ראובן שיש לו שטרות מפוקדים משכעון ונתנם לו שמעון במתנה לא קנה ראובן עד שיכתוב לו שמעון קני לך וכו' וכ"ש דרשון מחילה אינו מועיל דבכל חפץ לא סהגי לשון מחילה כמו שיהבאר בס"י רמ"א :

י"ד האשה שהכניסה לבעלה שטרות בין שרכניסה לו בתורת צאן ברזל בין בנכסי מלוג א"צ כתיבה ומסירה ריר הבעל כדי האשה ולכן גם אינה יכולה למחול והבעל נובה החובה ואם הלוה מוען פרעתי ואין בשטר נאכנות צריכה לישבע ואם אין רצונה לישבע ו"א דא"צ הלוה לפרוע לו [ד"מ וכ"ס סי' נ"א] ו"א דאין ביבולתו לחוב להבעל מפני עיכוב שבויעה וצריך לפרוע

לפרוע להבעל [נס"מ] וכן יש להורות ואם הב"ד מבינים לפי העניין שיש רבדים בנו והלוח טוען אמת ואין ביכולת לברר א"צ לכוף את הלוח לפרוע בלי שבועה אשתו וקרוב הרב שיש קנוגיא בין הבעל ואשתו שלא תשבע ויטול מהמלוה שלא כרין [כ"ל] :

שכל המוציא גובה בו :
 זן ואיזה תקנה יעשה הלוקח שלא יהא ביכולת המוכר למחול יפיים להלוח שיעשה לו שטר על שמו ולא שיהיה השטר דא"כ יפסיד השיעבוד מן זמנו של שטר הראשון עד עתה רכעת א"א לכתוב שטר על זמן מוקדם אלא שיכתוב לו עור שטר רכשימחלנו המלוה ישלם לו וממ"נ אם לא ימחול לא יוציא שטר זה ואם ימחול או בהכרח יוציא זה השטר ויגבה מזמן השני [נס"מ] או הלוח יורה בפני עדים בהוראה גמורה שזוקפו עליו במלוה להקונה ראו מסתלק מהמלוה מכל וכל אפילו משיעבוד הגוף :

יך כשמוחל המלוה להלוח את החוב אין ביכולת הלוח לכוף להלוקח שיחזיר לו שטרו [סמ"ע] ו"א ריבול לכופו [ש"ך] והוי ספיקא דרינא והטמיע"ח ואין יכול לכופו שיהייר לו השטר [סס] ואם חפס השטר אין מוציאין ממנו וריעה ראשונה היא דעת הרשב"א ז"ל ובטור אה"ע סי' כ"ח רפסק בקרושין בכה"ג ראו יש בהנייר שוה פרוטה מקורשת משמע נ"ב רס"ל כריעה זו וכש"ע שם סעי' י"ג רפסק דהוה קרושי ספק זהו מפני דאין דעתה על הנייר בלבד [ע"ס צב"ס סי' ל"ג] ויש מי שאומר דגם לריעה זו אם רוצה לשלם לו בעד שיוי הנייר צריך להחזיר לו [נס"מ] ולא נ"ל בן המרש"י כתובות פ"ג ר"ה מגבי לא משמע כן ע"ש ויש מי שאומר דכשקנהו הקונה בפחות מהחוב הכתוב בהשטר יכול הלוח לומר אני אקניהו במקח הזה [מז"ע] והלקו עליו גדולי האחרונים ולא מיבעיא ראו הלוח היה עני בעת הקניה ונתעשר אח"כ אלא אפילו עומד במצב אחר ג"ב אינו יכול לומר כן [אר"ט] :

יט הא רמוכר שט"ח יכול למחול היינו כשהמוכר לא היה חייב איזה חוב להלוקח קודם המכירה או אף שחייב רק שיש לו במה לפרוע אבל אם היה חייב לו ואין לו במה לפרוע אינו יכול למחול דגם בלא המכירה משועבד לו מרד' נתן כמ"ש בס' פ"ו ואין בידו למחול אבל אם לא היה חייב לו מקורם אף שעתה חייב לו בעד מה שקיבל ממנו במכירת שטר זה ואין לו במה לשלם מ"מ יכול למחול [ש"ך] דשיעבודא רד' נתן אינו שייך בזה דכשהלוח היה משועבד להמלוה או לא היה חייב המלוה להלוקח ועתה כשחייב המלוה להלוקח אין הלוח משועבד להמלוה שנאמר להוציא מזה וליתן לזה ואע"ג דשיעבוד הגוף של הלוח נשאר אצל המלוה דמה"ט יכול למחול כמ"ש מ"מ אין זה כלום דשיעבוד הגוף לא שייך לומר להוציא מזה וליתן לזה מיהו וודאי דכשאין להמוכר במה לשלם אין מוציאין השטר מהלוקח דלא נרע זה ממה שנתבאר בסעי' א' ואע"ג דשם כתבנו דבשלא היה רק מסירה מוציאין מהמלוה להלוקח סדר' נתן היינו מפני שכיון שהלוקח לא קנה ונשאר שיעבוד נכסיו אצל המלוה שפיר שייך בזה שיעבודא דר"ג משא"כ הבא וכמ"ש [ע' סמ"ע סי' ס"ה] וכבר כתבנו

גז אמרו רבותינו ז"ל המוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחלו מחול ואע"ג שהקניהו בכה"כ ומסירה או באגב קרקע מ"מ יכול המלוה למחול להלוח ואפילו כשמת המלוה יכול הורש שלו למחול והמלוה או הורש צריכים לשלם ללוקח כמו שיהבאר ואפילו יש נאמנות בשטר ואפילו הוא תוך זמנו ואפילו אם התנה המלוה עם הלוקח שלא ימחול לו ט"מ אם מחלו מחול דאין המלוה יכול להתנות הנאי שיבטל זכותו של הלוח [נס"מ] ואפילו כתב לו החלה שפוסל כל עדים שיעירו על המחילה לא כלום הוא [כ"י] דאינו נאמן לפסול עדים ברבר שיש בו זכות לאחר [ג"ל] והטעם בזה דאין מכירות שטרות ככל המכירות ריש מרבתינו שסוברים רמז ההורה אין ביכולת למיכרם כלל כיון רדאו גופן ממון והמכירה אינו אלא מרובנן ואפילו לרבתינו רכ"ל המכירה מן התורה יש טעם נכון בזה רכל מלוה יש לו על הלוח שני שיעבורים האחת והוא העיקר שיעבוד הגוף שכיון שלוח ממנו נשתעבד גופו לפרוע לו והשנית שיעבוד נכסיו שהם ערבים בעד גופו כמו שאמרו חז"ל נכסי דאינש אינון ערבין ב"ה והנה המלוה כשמוכר שטרו לאחר אינו מוכר שיעבוד גופו של הלוח דהגוף לאו בר מכירה הוא ואינו מוכר שיעבוד נכסיו אבל שיעבוד גופו נשאר אצלו וכשמחול להלוח שיעבוד גופו ממילא דנפקעו שיעבוד הנכסים דהנכסים הם ערבים בערו וכשהוא נפטר מהחוב ממילא דגם הערב נפטר ואפילו כשסילק עצמו מן החוב הוא ודיקן כל כחו בשטר לקונה שכתב בשטר המוכר שמסולק הוא לנמרי מחוב זה עכ"ו אם מחלו מחול מפני טעם זה דשיעבוד הגוף נשאר אצלו וכמו שיכול למחול כמו בן יכול לעשות שובר להלוח והוא הוראה שנפרע וכן ביכולתו להאריך לו זמן הפרעון ומשלם להקונה כפי מה שישומו ההיזק בזה :

מז וכן י"א דאם כתב הלוח להמכרה בהשטר משתעבדנא לך ולכל ראיה מחמתך ומכרו שוב אינו יכול למחול ראו גם שיעבוד הגוף הוא להקונה שהלוח בעצמו השתעבד כן בשעת הלואה ודווקא שמכר למי שהיה נולד בשעת ההלואה דלמי שלא היה נולד בשעת מעשה אין השיעבוד חל דאינו חל למי שלא בא לעולם וכן אפילו בכה"ג שהיה בשעת הלואה בעיני כתיבה ומסירה רבעינן שיבא מכחו וצריך לכתוב לו קני לך וכו' [ש"ך] ויש חולקין בזה דאפילו בכל אלה יכול למחול כיון דהקונה בא מכחו וכשמחל נבהלק כחו וכתב הקונה ועמר לכל מוכ"ו כשמכר וודאי דאינו יכול למחול כיון

כהבנו בסעי' י"ד ראשה שמכנסה לבעלה שט"ח אינה יכולה למחול בירו כירה ואפילו מלוה ע"פ אינה יכולה למחול ואפילו נכסי מלוג ואפילו בלא כהיבה ומסירה ראין קניין לאשה בלא בעלה :

כ כבר בארנו בסעי' י"א רשמורת נקנין אנ"ק והו כשהקנה לו השמר אבל הקנה לו החוב עצמו אנ"ק אין כאן קניין כלל דהחוב אינו בעין שתקנה לו ודווקא מעות של פקדון יכול להקנות אנ"ק דהם בעין ולא מעות הלוואה ולכן כשמקנה לו השמר שהוא בעולם ממילא נקנה לו החוב שבשטר וי"א דגם החוב נקנה אנ"ק וי"א עוד דאררבה קניין זה עדיף מכהיבה ומסירה ראין יכול למחול אמנם העיקר לדינא כריעה ראשונה וע' בס' פ"ג :

כא בס' קכ"ו יתבאר דחול' הקנו קניין המעמר שלשתן ונקנה בריבור בעלמא בין בפקדון ובין בחוב וכיון רשלשתם הלוה והמלוה והמקבל עומרים ביחד והמלוה אומר להלוה חוב שיש לי בידך תנהו לו קנה ואין אחד מרם יכול לחזור בו ושם יתבאר מעם תקנה זו וכמו רמועיל כתיבה ומסירה כשמודות כמו כן מועיל מעמ"ש ואררבה אלימא יורה סכהיבה ומסירה רכשתנו במעמ"ש שוב אינו יכול למחול להלוה והמעם רכיון דתקנה חכמים היתה לקנות בריבור בעלמא אטמה לתקנתא כאזו זקפו הוהו להקונה עליו במלוה שנסהלק הלוה מהמלוה גם משיעבור הנוף ונחשבת להלוקח כמלוה בשטר רבזה לא שייך לחלק בין שיעבור נכסים לשיעבור הנוף כמו בסעי' מ"ו רמרינא גם שיעבור נכסים אין ביכולת לקנות בריבור בעלמא אלא רקונה ע"פ תקנת חכמים וכמו שהקנו לזה כן תקנו לזה [נ' ט"ך ולו"ח] ובסעי' ל"ד יתבאר עוד בזה :

כב המוכר שט"ח לחבירו ויש משכון בירו ומסרו ביד הלוקח שוב אינו יכול למחול ללוה מה שכנגד המשכון וה"ה אם היתה משכונת קרקע והלוקח החזיק בה אינו יכול עוד למחול ואף שיש מי שחולק בזה אמנם העיקר לדינא שאינו יכול למחול בשהלוקח מוחזק בהקרקע [עיי' נס"מ ס"ק ע"ח] :

כג כל הדינים שנתבארו במוכר שט"ח לחבירו נהוג ג"כ בנותן השט"ח במתנה וכל הדינים שנתבארו במחילה אין חילוק בין שמוחל כולו או מקצתו בין במכר בין במתנה לבד אם נתנו המלוה את השט"ח במתנת שכ"ס לאחר ומת שוב אין הירוש יכול למחול וזהו מתקנת חכמים כדי שלא המרוף רעה החולה כשירע שירשו ביכולתו לבטל דבריו אבד השכ"מ עצמו יבול לחזור בו כמ"ש בס' ר"ן בכל מתנתו שכ"ס :

כד וזה שנתבאר דגם הירוש יכול למחול להלוה מ"מ אינו יכול למחול לעצמו כיצד ראובן הלוה לבנו בשטר ומכרו לשמעון ומת ראובן לא יאמר הבן הואיל שאני יורש אמחול לעצמי ואף לשלם להלוקח אינו

סחויב כשאר מוחל שיהבאר דשאר מוחל חייב מדינא דגרמי דחשיב כמויק אבל אני אין כוונתי להזיק אלא לפטור א"ע דאררבה דאפילו לאותו ריעה שיהבאר שא"צ לשלם כל החוב בשארי מוחלין הוא עצמו כשמוחל לנפשו צריך לשלם כל החוב בשלימות ראין סברא כלל שימחול לעצמו ולהפסיד בזה להלוקח וי"א ריכול למחול לעצמו וא"צ לשלם כלל להלוקח כיון שאין כוונתו להזיק וי"א דרינו שוה לשאר מוחל וכן נראה עיקר [ולדיעה זו נסקלקס רמ"ת מכתובות פ"א: וע"ש בתום ד"ס לא ודו"ק] :

כה בסעי' ו' נהבאר רכשהמלוה כותב שטר על שם אחר עכ"ו המלוה הוא בעל השטר ולכן גם לעניין מחילה אין האחר יכול למחול והמלוה הוא שיכול למחול כיון שהממון שלו ואפילו לא מחל לו בפירוש שטר זה רק שמחל לו כל מה שבירדו או כל החובות שיש לו עליו או בלשון אחר שכלול מחילת כל הממון נמחל גם שטר זה אע"פ שכתוב על שם אחר וכס"ס מ' נתבאר עוד בזה ע"ש :

כו הלוקח שט"ח וחזר ומכרו להמלוה אינו יכול למחול דרא שיעבור הנוף נשאר מקורם אצל המלוה ולא מכר לו רק שיעבור נכסים וענה כשמכרו להמלוה לא נשאר להלוקח שום שיעבור ולכן אפילו מכרו הלוקח לאחר אין הלוקח הראשון יכול למחול להלוה ואפילו נמכר כזה פעמים מיד ליר המלוה יכול למחול ולא אחד מהקונים והמלוה צריך לשלם כשמהל למי שהפסידו כמו שיתבאר ולפ"ו הלוקח שחזר ומכרו להמלוה א"צ כתיבה רק מסירת השטר לבד כיון דשיעבוד הנוף של הלוה נשאר אצלו וכיון שהשטר נכתב על שמו א"צ יותר [ט"ך] :

כז כשהמוכר או יורשו מוחלים להלוה צריכים לשלם להלוקח כל מה שכתוב בשטר מהיפה שבנכסיהם כרין כל מויק שמשלם ממימב וחיוב זה הוא מדינא דגרמי כמו שורף שטרם של חבירו שיתבאר בס' שפ"ח שהרי גרם לו לאבד השטר והרי הוא כמו ששרפו ולכן אפילו מת המיחל חייבים יורשיו לשלם אמנם להפוסקים שם רס"ל דכל גרמי אינו מדינא אלא קנסא א"צ היורשים לשלם כמ"ש שם [ט"ך] ומירו אף שצריך לשלם כל דמי השטר היינו מה שהשטר היה שוה בשעת המחילה למכירה דאם הלוה אמור ובטוח נמכר כמעט בשלימות כהכנסו שבשטר ואם הוא אינו אמור או שהוא אלם וקשה להוציא ממנו נמכר הרבה בפרות ולפי שומא זו ישלם המוחל לתקונה דהרי בכך הפסידו ובמכירת שט"ח אין חיזוק בין שהיה הלוה ישראל או כותי ולכן אם מכר שט"ח של כותי ומחלו להכותי צריך לשלם לו גם הריבית כשהריבית מבואר בהשטר וזקפו על הקרן כיון שלוה ממנו מאה והריבית היה עשרה ונכהב בהשטר שלוה ממנו מאה ועשר אבל בלא זה אינו חייב לשלם הריבית דמניעת הריח לא סקרי היוק [ט"ס] ואף שיש

שיש חולקין וס"ל דהמחל א"צ לשלם להלוקח רק המעות שנתן לו ס"ט העיקר לדינא כמ"ש דהייב לשלם לו מה שהיה שוה בשעת המכירה :

כח כשנתגלה שהשטר הוא פרוע הוה מקח מעות וא"צ לשלם רק המעות שקבל מהלוקח ואם הלזה טוען על השטר שהוא מווייף וא"א לקיימו או שהלזה הוא אלם ולא צייה דינא א"צ לשלם אפילו המעות שקבל דאין המלוה חייב בזה והלוקח ידע מזה ואף אם מחל להלזה פטור רלא הויקו כלום במחילתו ואין חילוק בין כשהלזה ישראל או לאו ואין להקשות דשטר מווייף הרי הוא מקח מעות ולמה לא יוכל הלוקח לחזור בו ד"ל דזוהי אם היה יודע ונתברר אבל הכא המוכר טוען שאינו מווייף והלוקח ירד לזה ולא המעיה ולכן אבר מעותיו [וא"ת] וכן כשהלזה הוא אלם לא דיינינן בזה רין אונאה לריעה אחרונה שיתבאר בסעי' מ"ו דביותר ממחצה יש אונאה כיון שהלוקח ידע מזה [ג"ל] ואם הלזה טוען שהוא פרוע והמלוה מכחישו צריך המלוה לישבע ואם אינו רוצה לישבע צריך לשלם להלוקח כל דמי השטר [ט"ז] ואם המוכר מודה שהוא פרוע נאמן וצריך לשלם להלוקח הרמים שקבל ממנו [ט"ט ס"ק ק"ו ול"ע] וכל הרינים במחילה שצריך לשלם במוכר שט"ח כמו כן הוא בנתן במתנה ומחל להלוה שצרים לשלם להמקבל מתנה ואין חילוק בין מתנה למכר רק לדין אחריות שיתבאר דלא שייך במתנה :

כמ גם במוכר שט"ח אחריות מ"ם הוא כמו בהלואה שנתבאר בס' ל"ט לפיכך אם בא בע"ח של מוכר וטרף חוב זה או שבא אחר והביא ראיה ששטר זה שלו הוא כנון ששמו כשם מלוה זה והערים טעו מה שנתנו השטר לזה או שכתב על שם מלוה זה והמעות שלו הם או שהביא ראיה שהוא לקח מהמלוה שטר זה קורם קנייתו של לוקח זה וכן כל כיוצא בזה חוזר הלוקח וגובה מהמוכר כל מה שהיה שוה השטר למכירה וכן מורף הלוקח מלקוחות שקנו מהמוכר אחרי מכירת השטר להלוקח אבל אם הוציא הלזה שובר ששטר זה פרוע או שמוחל לו המלוה קורם לכן הרי זה מקח מעות והמעות שנתן הלוקח צריך המוכר להחזיר לו ואין זה בגדר אחריות כלל דמכר דבר שאין על הלזה חוב כלל דבשאר מקרה הביא ראיה ששטר זה שלו הוא או שלקח מהמלוה מקורם אע"ג דמכירתו אינה מכירה מ"ם השט"ח שעל הלזה הוי שטר גמור רק שאינו שייך למוכר זה שלא היה בירו כח למכרו והוה באחריות שאחד מכר שרה נזולה אבל כשהוציא שובר נמצא שאין שם שטר על הלזה אין לך מקח מעות יותר מזה [כ"ע] :

ל אם היה הלזה עני בשעת מכירה בין שהלוקח ידע מזה ובין שלא ידע ה"ו בכלל אונאה ולפי מה שיתבאר בסעי' מ"ז אין לשמרוה אונאה אמנם לדיעה

שיתבאר שם דביותר מחציו יש אונאה יש לזה ג"כ רין אונאה אם אינו שוה אפילו חציו והקונה לא ידע מעניותו כל כך והמכר בטל וצריך להחזיר המעות שקבל אבל אם העני הלזה אחר המכירה אין ללוקח על המוכר כלום ואין זה בכלל אחריות ואפילו קבל עליו אחריות דמלוה נרם וכל המכירות כן הוא כמו אם לקח בית ונשרפה אח"כ האם נאמר שהמוכר יתחייב באחריותו כמו כן בעניין זה אם לא כשפירש בהאחריות שכשיעני הלזה ישלם לו דאו כל הנאי שבממון קיים וגם מ"ש בסעי' ב"ח כשאין ביכולת לקיים השטר או שהוא אלם ג"כ אינו באחריות דהא ע"מ כן ירד הלוקח אם לא שלא ידע הלוקח מזה כלל ראו הוה מקח מעות ומחזיר לו מעותיו :

לא ורוקא במכירה יש אחריות לגבות מלקוחות אבל כשמחל לו להלוה את החוב אינו גובה הלוקח מהלקוחות שלקחו ממנו אפילו אחר המחילה והמחל הוא מויק וכמו שאם מכר לחבירו בית ואח"כ שרפה המוכר אינו גובה מלקוחות אלא מעמידו ברין וגובה ממנו הויקו כמו כן הכא ראחריות אינו גולא כשמכר דבר שאינו שלו או שבעל חובו גבה ממנו בחובו אבל זה הוא מויק ככל המויקים ואפילו לאותה רעה שיתבאר בס' קי"ט רנ"ג במויק גובה מלקוחות מ"ם במחילה אינו גובה דבשאר מויקים יש קול להנוק והיה להם להלקוחות ליותר שלא לקנות מהמוכר אבל במחל אין קול והוה כמלוה ע"פ שאינו גובה מלקוחות אפילו אם ידעו מההלואה [ג"ל] :

לב אבל אם שיעבר עצמו בשעת המכירה וכתב לו בהשטר אם אחזור ואמחול חוב זה הריני משעבר עצמי ונכסיי לשלם רמי חוב זה להלוקח גובה מלקוחות אפילו קנו ממנו קורם המחילה דכיון דנשתעבר בשטר יש לזה קול והיה להם להלקוחות ליותר שלא לקנות ממנו כחששא דמחילה [ט"ז] :

לג זה שנתבאר בסעי' ח' ששטר מכירה משמרוה שנכתב בכל לשון או אם הוא עשוי בערכאות רבעינן שיהא כשר גם בדינינו והו דרוקא בישראל שמכר לישראל אבל כותי שמכר או נתן שט"ח לישראל בין שהלוה הוא ישראל או לא דיינינן ללוקח זה בריניהם וכל זכות שהיה להכותי יש לו להישראל הלוקח ואם בדיניהם א"צ כתיבה ומסירה או שאינו יכול למחול להלוה דיינינן ליה ג"כ כן וכך אמרו חו"ל [ב"ב ל"ה:] ישראל הבא מחמת כותי הרי הוא ככותי לעניין זכויותיו אך אם הכותי הוא אלם ויש לחוש שיחזור ויתבע מן הלזה צריך הלוקח להעמיד לו ערבות שלא יגיע לו נזק מהמוכר [ס"ט] וכן ישראל שמכר לכותי יש לו כל כח הישראל שמכרו לו ולא מיבעיא למאן דמ"ל מכירות שמרוה כדאורייתא אלא אפילו למאן דמ"ל דהוה דרבנן כל דתקון רבנן בעין דאורייתא תקנו [ס"ט] ואל תחמה למה לא תקנו קניין דבעמך שלשהן בכותי כמ"ש בס' קב"ז

קב"ו שאני ההם כיון דבריניהם אין בזה שום קניין דריבור בעלמא הוא לכן לא תקנו להכותי שיקנה עי"ז משא"כ מכירת שטרות דיענם בריניהם וארדבא בדיניהם לא בעי כתיבה ומסירה שפיר הוי התקנה נם לכותי [גמ"ט] :

דך כבר נתבאר בסעי' כ"א שיכול להקנות שם"ה במסמך שלשתן ולכן ראובן שהיה לו שם"ח על לוי וא"ל מנה בשטר יש לי בידך הנהו לשמעון העומר לפנינו קנה שמעון אע"פ שלא נתן לו ראובן עריין את השטר ונשהעברו לו הלוח והלקוחות שרו כמו שנשתעברו לראובן ואמ"ם אין ביכולת שמעון לכוף לראובן שיחזיר לו נם נוף השטר והמעם מפני שבהקנאת השיעבור והחוב לא נקנה לו השטר שבידו רק החוב והשיעבור נקנה לו ואין המלוה יכול לסחול כמ"ש שם וגם אין הלוה נאמ"ם לומר פרעתי לשמעון כדיון מלוה ע"פ דרינו במלוה בשטר אע"פ שאין השטר בידו אמנם אם יפפור הלוה לאמר שאינו חייב כלל לראובן או שיצטרך לנבות מלקוחות שלו כופין ב"ד את ראובן שיוציא השטר וירונו ע"פ השטר דכיון שזכותו של שמעון מונח אצל ראובן אין כובשין לשמעון זכותו ראפילו אם נמצא לו זכות אצל אדם אחר כופין אותו נ"ב להראות זכותו של זה ואם הלוה פרע לשמעון מוציאין ב"ד השטר מראובן ומחזירין אותו להלוה דאסור לו להשהות שטר פרוע :

לה וכמו שנוף השטר אינו נקנה בהקנאת השיעבור והחוב כמו בן השיעבור והחוב אינם נקנים בניף השטר ולא עוד אלא אפילו אם המוכר חוזר בו מוציאין השטר ומחזירין אותו להמוכר כיצד ראובן שהפקיד שטרי חובות אצל שמעון וא"ל שטרות שהפקדתי בידך תנם ללוי זה והמעמד שלשתן היה מהמפקד והגפקד ומי שזיכותו והלוים לא היו במעמד ההוא ונמצא שלא זכה בחוב והשיעבור רק בהשטרות ולכן כל זמן שראובן לא חוזר בו יש לשמעון ליהנם ללוי ואם חוזר בו יש לו להחזירם לו דכל זמן שלא קנה השיעבורים שבהשטרות לא קנה נם נוף השטרות לא במסירה ולא במעמ"ש ואם א"ל תנם לזה השטרות ונם כהב שטר להזוכה והקנה לו הם וכל השיעבורים שבהם ונמצא שהם קנוים לו בכתיבה ומסירה אע"ג שלא מסרם להזוכה אלא להנפקד מ"ם קנה הכל במעמ"ש ועל הנפקד למסור השטרי חובות והשטר שהקנה לו השיעבורים ליד הזוכה ויש חולקין ומ"ם רשמ"ח אינו נקנה כלל במעמ"ש רהקנה זו אינה אלא על דבר שנופו מסון ואע"ג דאם הקנה לו החוב שבשטר קנה מ"ם אם הקנה לו השטר לא קנה ולפס"ש בסעי' ב' רשטר נקנה בחליפין ה"ה במעמ"ש [ג' ט"ז ס"ק ע'] :

לו מי שהוציא שטר של אחר ומוען שאותו האחר מסר לו בכומ"ם ואכר ממנו שטר המכר או שמוען שהקנה לו אנ"ק אי"צ עדים נגד המלוה דהא אינו בא להוציא

ממנו אבל צריך עדים נגד הלוה שבא להוציא ממנו שהלוה אומר לו הבא עדים שהמלוה כתב וסמך לך או הקנה לך אנ"ק ואם אין הלוה מוען בן יכוד לשלם לו ואין המלוה יכול לעכב רק יכול להשביעו שמכר לו [כ"ל] ואם הלוה מוען שפרע להמלוה ואומר ישבע לי המלוה שלא פרעתי או רצונו לישבע ישבע ואם אין רצונו אין אנו יכולים לכופו לכך כיון שאינו מודה בהסכירה ואפילו מודה המלוה שהלוה פרע לו ומוען נגד הקנה שלא סמך לו יש מי שאומר שא"צ שבועה דהסעי' [סמ"ע ס"ק ל"ג] ויש חולקין בזה דודאי שבועה צריך דלא נרע מענה זה מכל המענות [ט"ז ומ"ז] וכן נראה עיקר אף ד"ל כיון דבא במענה השטר שבידו והשטר אין בו ממש בלתי כתיבת שטר אחר אין זה מענה חשובה ונרועה ממענה שבע"פ שאין ריעותא במענה אבל בזה הריעותא לפנינו מ"ם כיון שעומד וצוח שהמלוה קבל ממנו מעות איך נפטרנו בלי שבועה ואם המלוה אומר להלוה אני לא מברתי שטר זה ומדי נפל ומצאו זה ואהה עריין לא פרעתי והלוה מוען פרעתי ומירי נפל נשבע הלוה שכן הוא ונפטר משניהם ואע"ג דקיי"ל דבשטר נשבע המלוה ונטול בשמוען הלוה פרעתיך כמ"ש במ"ם פ"ב זהו כשהשטר בידו אבל כבאן שאין השטר ביד המלוה נשבע הלוה היסח ונפטר [סמ"ע] ואם זה שהוציא השטר מביא ראיה שהמלוה סמך לו בכומ"ם או אנ"ק צריך הלוה לשלם לו ואם הלוה מוען פרעתי למלוה מוכרח המלוה לישבע כשהלוה מוען השבע לי ואם אינו מוען השבע לי משלם בלא שבועה וכשמוען השבע לי ואין המלוה רוצה לישבע משלם המלוה להלווק כל דמי שיוו השטר וב"ש אם הורה המלוה שפרעו שצריך לשלם להלווק ואם אין לו מה לשלם מפסיד הלווק וכשמת המוכר והלוה מוען שפרע להמוכר נשבעים היורשים שבועת היורשים ונטול הלווק מהלוה ואם אין רצונם לישבע משלמין הם להלווק ביון שיש ראיה שמכר לו ואם אין ראיה שמכר לו וסת המלוה אע"פ שרצון הלוה לפרוע לו מ"ם נשבע נגד היורשים שקנה מאביהם ואם אומר לזורשים השבעו אתם שבועת היורשים שלא אמר לכם אנכנס שמכר לי והנבו אהם מענתו מוען ביון שהשטר יוצא מה"י [כ"ל] :

דן ויש חולקין על מה שכתבנו דא"צ עדים נגד המלוה ומ"ם דנם נגד המלוה אינו נאמן בלא ראיה דאע"ג שאינו בא להוציא מידו מ"ם כיון שיש ריעותא מה שאין בידו שטר הקנאה אינו נאמן לומר שהיה בידו ונאכר ממנו ואף אם מוען שהקנה לו אנ"ק או במעמ"ש אינו נאמן משום דיותר מצוי להקנות בכומ"ם וכן אינו נאמן לומר שנהנו לו במהנה שב"ם [ט"ז] משום דאינו מצוי ואע"ג דיש לו מינו דאי בעי הוה אמר לא היה בידו שטרך כעולם אמנם אין זה מינו טוב דהרי צריך להראות השטר כדי להוציא מה"י הלוה [סמ"ע] וריבנו הר"מ

הרמ"א הבריע כדעיה זו ואין להקשות למה לא יהיה נאמן כשמועין שהקנהו אנ"ק או כמעמ"ש או במתנת שב"מ דהרי הבעל דבר נאמן למעון אף מילתא דלא שכיחא די"ל כיון דאין בהפיסתו ראיה על הקנייה דהפיסת השטר בלא איוה קניין לאו כלום הוא ועל הקניין אין לו שום ראיה לכן אינו נאמן [ע' צנט"מ ס"ק י"ט] ואינו נקרא מוחזק ע"י השטר ואף שמדברי רבינו הב"י במאה"ע"ו סי' פ"ו נראה דנאמן כשמועין כך מ"מ נדולי דאחרונים הכריעו כמ"ש ואם היה השטר ביד שלישי אע"ג דנאמן השלישי נגד המוכר לאמר שמכרו לאחר כיון שעשאו לשלישי כמ"ש בס' נ"ו מ"מ נגד הלוה אינו נאמן אם אינו רוצה לפרוע להלווקח דלא ערוף השלישי מהלווקח עצמו כשהיה השטר בידו לא היה נאמן בלא כוונתו כמו כן השלישי אינו נאמן ולכן אם גם המלוה אינו מודה שמכר לו משלם הלוה להמלוה ויש מי שאומר רגם נגד המלוה אינו נאמן כיון שלא היה להשלישי מינו מעולם דאפילו אם היה מוסרו לאחר לאו כלום הוא בלא כוונתו [הג"ח] וזה שאמרנו דאינו נאמן נגד הלוה וזה להפוסקים דס"ל רלא אמרינן מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם בשלא היה לו לירע כמ"ש בס' ע"ה רמניין לו להלוה לירע אם מכר המלוה אם לא אבל להחולקים על זה הוה הלוה מחוייב לישבע נגד השלישי ואינו יכול לישבע ומשלם אם לא שהשלישי פסול לעדות [ע"ד]:

חי נשבע ונוכה הלווקח אע"פ שלקחו אחר שמת הלוה [ט"ד] אבל כשיטה אין מי שישבע ובלא שבועה אי"א לנכות מירשי הלוה ונראה דירשי המנוה ישלמו לו מה שנתן לאביהם אם הניח נכסים דהרי החוב שלו נשאר על אביהם אך ביכולתם להשיעו כמה נתן בעד השט"ח ואם לא קבל מאביהם כלום [נ"ג] וכ"ז כשאין נאמנות בשט"ח אבל כשיש נאמנות נובה הלווקח מירשי הלוה אפילו בשמת הלוה קודם המכירה דהא המלוה לא היה צריך לישבע כשהנאמנות הוא גם נגד יורשי הלוה ושפיר הוה מכירתו מכירה נמורה וגם הלווקח נובה מהם בלא שבועה [נ"ג]:

ל המוכר שט"ח לחבירו בכונ"ם או בשאר קניין המועיל ובאים שניהם המוכר המלוה והלווקח לתבוע מהלוה כ"ד מצוים לו לפרוע להלווקח וכופין אותו על זה ואם על כל זה פרע להמלוה חוזרין וגובין מהמלוה להלווקח והלווקח יש לו על הלוה תרעומות על ששילם מהמלוה אבל לנכות ממנו אין בכחינו והמעט רכיון רביר המוכר למחול להלוה א"כ כשפרעו הלא מחול לו המלוה וכשם שבמחילה גובין מהמלוה ולא מהלוה כמו כן בזה נובין נ"ב מהמלוה ואפילו נתנו ב"ד פס"ד שישלם הלווקח ועבר על זה אין מוציאים ממנו מטעם זה דרודאי גם במחול כך דינו שיכול למחול אפילו כשיש ביד הלווקח פס"ד [ט"ד] ומיהו אם ידע הלוה שהמלוה מבזבז מעותיו או שהוא אלם ולא יהיה ביכולת הלווקח להוציא ממנו והוא אינו מתיירא ממנו כשלא ישלם לו ועכ"ז שילם ואבר הלווקח מעותיו חייב הלוה לשלם להלווקח מדיני רנרמי דוהו ממש בזורק מעות חבירו לים ואם לא ידע הלוה שהמלוה מבזבז או שהוא אלם פמור הלוה [כנלנ"ד לפט"ד דברי הס"ע סעי' ט"ז] ואף שיש חולקים ומ"ל שאם פרע הלוה להמלוה לא נפטר מהלווקח בכל עניין וחייב לשלם גם להלווקח מ"מ העיקר כמ"ש [ט"ז] ואם בופין הלווקח להחזיר שטריו להלוה כששילם להמלוה הוה ספיקא דרינא ואין מוציאין מידו [ט"ז] וכן נראה גם מעיקרא דרינא:

כ כבר בארנו דצריך במכירה אפילו א"ל להלווקח בע"פ ובלא זה לא קנה הלווקח ואפילו א"ל להלווקח בע"פ קני לך איהו וכל שיעבוריה לא קנה ועכ"ז אם היה מסירה בלא כתיבה וא"ל בע"פ קני לך וכו' ופרע הלוה להלווקח אין להמלוה שום מענה עליהם רכמו שבמכירת דבר שלב"ל אין אדם יכול למכור ועכ"ז כשהפס חפס כמו שיתבאר בס' ר"ט כמו כן בזה כיון שהמלוה א"ל קני לך וכו' ואפילו לא היה מסירה כלל כיון שא"ל קני לך אין להמוכר מענה כשפרע להלווקח [ט"ז] אבל בלא אמירת קני לך אפילו מסר לו השטר לאו כלום הוא ולא דמי לרבר שלב"ל דהתם עכ"פ א"ל קני לך הפירות שיגרלו אבל בכאן כשלא א"ל קני לך לאו כלום הוא המסירה ואפילו הפס הלווקח מוציאין מירו ו"א דהלוה אינו נפטר טהמליה רק אם המלוה ידע שפורע להלווקח ושתק

לח המוכר שט"ח לחבירו בכונ"ם או בשאר קניין המועיל ואומר הלוה פרעתי להמלוה אין משניחין בו וכופין אותו לשלם להלווקח ואם מוען שהמלוה ישבע לו נשבע אם אין נאמנות בהשטר ואם אינו רוצה לישבע משלם הוא להלווקח כל שיוי השטר ואם מת הלוה צריכין המלוה והלווקח לישבע שלא פרע להם ראין גובין מירושין בלא שבועה אם לא שהיה חזק זמנו כמ"ש בס' ק"ה ואם גם המוכר מת נשבע הלווקח שהלוה לא פרע לו וגם שלא אמר לו המוכר כלום ושאינו יודע ששטר זה פרוע וגם ירשי המוכר נשבעים שלא פקר להם אביהם שקבל החוב ונוכה הלווקח מירשי הלוה ואם אינם רוצים לישבע נובה הלווקח מנכסי מירשים ואם לא ירשו מאביהם אינם מחוייבים לשלם משל עצמם דאף שנורמים להלווקח הווק בזה שאין רוצים לישבע אין זה אלא נרמא בעלמא ואם מוען שפרע ליורשי המלוה ואינם רוצים לישבע משלמים מנכסי עצמם וכ"ז דווקא כשמת הלוה אחר המכירה אבל אם מת קודם המכירה ואח"כ מכרו המלוה ומח אין הלווקח גובה אפילו כשבועה דכיון שהלוה מת קודם שמכר לא היה יכול המלוה לנכות מירשי הלוה בלא שבועה כדן הנפרע מנכסי יתומים ואין אדם יכול למכור לחבירו ממון שלא היה יכול לנכותו כ"א בשבועה ואך תחול המכירה הרי עדיין אינו שלו כ"ז שלא נשבע דכשהמוכר

ושהק דאו אמרינן שמחל על זה אבל אם לא ירע מהפרעון מחוייב הלוה לשלם לו כשלא היה כתיבה ומסירה כרין ואינו דומה לדבר שלב"ל רהתם לא שייך באופני המכירה אלא שמרינא אינה מועלת מפני שלא בא לעולם ולכן אנן סהרי רבשחפם הלוקח הפס רגם להמוכר ניחא ליה דהרי עכ"פ מכר ועשה כל שכיכולתו אבל הכא שייך באופני המכירה במה שהיה ביכולתו לעשות דהיינו כתיבת השטר ונאמר רבכוונה שייך כרי שלא לקיים המכירה ויאמר להלוה לא היה לך ליתן לו ער שיראך כתיבה ומסירה כרין ואף אם אמר לך שהיה לו שטר ואבד ממנו לא היה לך להאמינו ועור רלא רמי לדבר שלב"ל רהתם הלוקח תפס מהמוכר בעצמו ואמרינן כיון דעכ"פ מכר לו כשהפס ממנו ווראי נניחא ליה משא"כ הכא רהלוה מסר לו ווראי רלא ניחא לו להמלוה רמה לו להלוקח להתערב כזה וכל זמן שלא הראה לו כתיבה ומסירה כרין לא היה לו לשלם לו [כ"ל הקטנים] ואם עכ"פ פרע לו הלוה להלוקח חייב לשלם להמלוה ויתבע מהלוקח מה שנתן לו ואם אין לו במה לשלם פסק רבינו הרמ"א בסעי' י"ז דאין המוכר יכול להוציא מן הלוקח כלום הואיל ותפס עכ"ל והמטו עליו דהא זה ווראי רהלוה יכול להוציא מהלוקח כיון דלא הוה מכירה כלל א"כ גם המלוה יכול להוציא מהלוקח מרר' נתן ולכן פסקו דוראי בשאין הלוה יכול לשלם מוציא המלוה מהלוקח [ע"ד ומ"ז] לריעה זו ונראה דרבינו הרמ"א ס"ל כמעט השני שכתבנו לחלק בין זה לדבר שלב"ל ולכן א"ש דהלוה ווראי יכול להוציא מהלוקח משא"כ המלוה אין ביכולתו להוציא ממנו כיון שבצממו מכר לו רמיא לדבר שלב"ל כמ"ש ושיכוף רהלוה שיוציא מהלוקח אין ביכולתו רהלוה יאמר לו הנני מוסר כחי לך והוצא אתה בעצמך והוא אין ביכולתו מפני הטעם השני שכתבנו ולענין ריגא קשה להוציא ממון נגר הריעת הראשונה ואף בשלא ידע המלוה מהפרעון [ט"ז] האמנם לפי מ"ש במ"ר ר"ם סעי' ז' דגם בדבר שלב"ל דאין מוציאין והו"נ"כ דווקא כשידע המוכר מתפיסתו העיקר לדינא כה"א :

הלוקח כאלו לזה ממנו דינו כגבה דוקיפה הוי כפרעון בהרכה עניינים ולכן כ"מ שמועיל פרעון מועיל ג"כ דוקיפה וכן עיקר לדינא [ט"ז] :

בג אם הלוקח הוא אחר מעירי השטר מ"מ יכול ליקח מהמלוה ואינו כנוגע ברבר שנחוש שמא חתם שקר כרי שיקנה אח"כ מהמלוה את השטר דהא הער השני לא היה חותם עמו בשקר ואין לומר דנמצא לפ"ז דכל השטר הכשירו ע"פ ער אחר רבאמת אין זה פסול מן הרין רק חששא בעלמא ורווקא כשחתום על השטר רהוה בנחקרה ערוהו כב"ר או שהעיר כבר בב"ר אפי"ו בע"פ לא חשוב עתה בלקיחתו מהמלוה כנוגע ברבר אבל להעיר עתה על איזה פרט מהשטר במה שאינו מבואר בהשטר מפורש פסול מרינא רעהה פשיטא דהוא נוגע ברבר ושני ערים החתומים על השטר לא יקנו לכתחלה ביחד משום לזוה שפתים ואם קנו רשנים אינם חשודים שיחתמו שקר [ט"ז] ועכ"ז אם הלוה פוען שחתמו בשקר וכונתם היה לקנותו אח"כ מהמלוה מענתו מענה ומחוייבים לברר שזוה ממנו [כ"ל ומז"ש קוט"ס ה"ט"ד כמ"ק ע"ל וזוה טוונת הקוט"ע בסעי' כ"א] :

בד וכן אם הלוה חתום על שטר המכירה של המלוה כשר השטר ואף ריכול להיות שנוגע ברבר ררצונו להיות בע"ח להלוקח ולא להמלוה מפני שהמלוה איש קשה וביוצא בזה מ"מ כיון שהמלוה מורה שכתב ומסר לו קנה ולא נפסל השטר מפני נגיעה כזו ואם המלוה כופר ואומר שלא מכרו כלל והלוה חתם א"ע בשקר ברי להפטר ממנו מענתו מענה ולא דמי למעי' הקודם רבשם בעת שהער חתם א"ע על השטר לא היה נוגע כלל ולכן אף כשלקח אח"כ כיון שיש עור אחר אין ביכולת לפוסלו אבל ככאן שבעת חתימתו הוא נוגע קצת שפי"ד יכול המלוה להכחישו וצריך לברר שטרצונו מכר המלוה להלוקח וצוה להם לחתום :

בה גר [צימס קדמונים] שהיה לו מלוה בשטר על ישראל ומכרו לישראל אחר בבהיבה ומסירה י"א דפקע שיעבודיה והלוה נפטר דכמו שהמלוה יכול למחול להלוה שיעבוד גופו ובוה נפקע ממילא גם שיעבוד נכסיו כמו שנתבאר כמו בן כשמת הגר יצא הלוה חפשי משיעבוד גופו של הגר וזכה הלוה בגופו בעצמו וממילא דנפקע גם שיעבוד נכסיו וי"א שכבר בחיי הגר נשתעבר הלוה להלוקח וכל זמן שהגר לא מחל לו שיעבודו קיים [ט"ז] דהלוה נעשה בשעת קבלת מעותיו מהמלוה כאומר לו משתעברנא לך וכל ראתי מחמתך כל זמן שלא תמחול לי ואינו דומה למשכון שיתבאר במ"ר ער"ה דאין לו על המשכון רק שיעבוד בעלמא אבל הכא הרי קנה השטר בקניין נמור [ס"ט] :

בו כתוב בהורה וכי תמכרו ממכר לעמיתך או קנה סיד עמיתך אל תונו איש את אחיו ויתבאר שיעור והאנאה

מא כשלא היה כתיבה ומסירה והלוה בא לשלם להמלוה כרין יכול לכונף את המלוה שיוציא שטר מיד הלוקח ובלא זה אין הלוה מחוייב לשלם לו אפילו כשרצון המלוה ליתן לו שובר דכל זמן שהשט"ח בעולם יכול הלוה לומר לא אשמור תמיד השובר כמ"ש בס"י ג"ד וזה שנתבאר בסעי' הקודם דאם סילק בלי ידיעת המלוה שצריך לשלם להמלוה היינו משום שהשטר מסתמא בידו הוא כיון שפרע להלוקח מסתמא קבל שטר [סמ"ע] :

בב י"א רבמקום שאמרנו בסעי' מ' דאם פרע הלוה להלוקח אין להמלוה מענה עליו היינו אפילו לא פרעו ממש רק שוקפו עליו במלוה ועשה שטר על

האונאה בס' רפ"ו יקבלו רבוהינו ו"ל רשמות אין להם אונאה דרווקא מכר שנופו ממון יש בו אונאה ולא שמתה שאין גופן ממון לפיכך אפילו מכר שטר ששוה אלף דינרים כרינר או להיפך ממכרו קיים ולא תקשה כך לפאן רס"ל דמכירת שטר אינו מן התורה כלל איך מיעטהו מאונאה רי"ל דהיינו כגון שמצא שטר לאחר יאוש ומכרו דבעליו כיוקר או שראובן לזה משמעון או קנה ממנו בלא שטר ונוהן לו דמים ע"מ שיכתוב לו שטר ונתן לו בעד זה יותר משויו או פחות [תוס' צ"ב ע"ו: ד"ס קנין] וי"א דביוהר מתציה יש אונאה דהוה אינו בגדר אונאה אלא ביטול מקח וכיון שהוא פלוגתא דרבוהא הוה ספיקא דרינא ומי שהתפס אין מוציאין מירו [נכד"ס] ויש מי שאומר דהעיקר לרינא כריעה ראשונה [ש"ך] ושמותה שמוכרים אותם לנייר בעלמא הוי בכלל הפסחות ויש להם אונאה וכן לכל מה שיתבאר לענין שבועה ושמירה :

נז וכמו שמיעה הכתוב שטרות סאונאה כמו כן מיעטן משבועה דילפינן מכלל ופרש וכלל דכתיב על שור על חמור וגו' שהרא גופן ממון לפיכך אם מעטו כך וכך שטרות מסרתי לך והודה במקצתה וכפר במקצתה או שער אחר העיר כדברי הריב"ע הרי זה פמוד משבועת התורה אבל נשבעים עליהם שבועת היקף ואפילו בכופר בכל אם היתה שם מענת כרי וכן גילגול נשבעין עליהם אע"פ שהיא מן התורה כמו שיתבאר בס' צ"ה ע"ש :

נח וכשם שהתורה פטרה בשטרות משבועת מודה טקצת ועד אחד כך הם פטורים משבועת השומרים רהך קרא דעל שור בשומרים כתיב וכיון שהוציאן התורה מדין שבועת השומרים כמו כן ממילא פטורין מכל דיני שומרים שבאותה פרשה ונתמעטו מכל דיני שמירה מאונם וגניבה ואבידה ואפילו מפשיעה כיון רגם דין פשיעה הובח שמה לפיכך אם נתן לחבירו שטרות בשמירה בין שהיה ש"ש ובין שהיה ש"ח וכן אם השאיל לו שטרותיו ונגנבו או נאבדו ואפילו בפשיעה פטורים מלשלם ומ"מ שומר שכר מפסיד שכרו עד שישבע ששמר כראוי דאיך ימול שכר בשלא שמר כראוי וזה שפטורין מפשיעה אינו אלא מפשיעת שמירה שלא שמרין כראוי וע"י כך נגנבו או נאבדו אבל אם הויק בידים כגון ששרפן או השליכן לאיבוד וכיוצא בזה מויק בידים הוא והייב ואם קנו מירו שיהחייב בכל דיני שמירה חייב וקניין לא מהני אלא אם קנה על חיוב השלומין דשיעבר נכסיו בקניינו אבל אם קנה שיהחייב שד"א אין זה בלום דהוה קניין דברים [ש"ך] ויש מרבוהינו רס"ל דבפשיעה חייבים השומרים תמיר דפשיעה הוה כמויק והמוחזק יכול לומר קים לי כריעה ראשונה ורבינו הרמ"א הבריע כריעה ראשונה ואף שנאמר דהוה ספיקא דרינא אין להוציא מיר המוחזק ואם הכעה"ב הוציא מירו של שומר קרוב לומר דמתני תפסתו וקשה דהוציא

מיר הכעה"ב וכן יש להורות [נלע"ל כיון דהש"ך האריך לקיים ליעה לחוכה ורבים מרבוהינו סוגרים כליעה לראשונה הוה ספק] :

נמ זה שאמרנו דכשקנו מירו חייב בכל ריני שמירה כפי הקניין שעשה זהו רווקא כשקנו מירו אבל בדבור בעלמא שאמר הנני מהחייב א"ע בכל ריני שמירה אין זה בלום ואע"ג רבסי' רצ"א יתבאר רמהנה ש"ה להיות כשואל וחייב בדבור בלכר היינו משום רחוב שמירה חל עליו מן התורה כן מועיל ריבורו להוסיף בשמירתו אבל בשמרות שאין מן התורה בהם חייב שמירה לא מהני דיבור וצריך קניין דרווקא [סמ"ע] :

נ ולענין חלוקת שטרות כגון אחין או שותפין שבאו לחלוק והיה להם שטרות ישומו ב"ד כל השטרות לפי שוויון דפי קירוב וריוחין ולפי מצב הלויים ולפי אלימותם ויחלקו בנודל רחלוקה שייך בכל דבר ואם אינו אלא שט"ח אחד יחלקו בגוד או איגור וכחלוקת אחין או שותפין לא בעינן כתיבה ומסירה ואינו יכול לחלוק [נכ"ס] ובס' קע"א יתבאר ד"א אין לשותפין דין רגור או איגור ואם אחר ששמו ב"ד וחלקו השטרות כגיניהם נהקלקל שטרו של אחד מהם אין לו שום מענה רמולו גרם ומ"מ מחמת חששא זו רשנא יתקלקל שטר של אחד מהם אין לבטל החלוקה נקודם בשביל זה ואחר יכול לכופ את חבירו לחלוק וגם חובה שבע"פ יכול אחד לכופ את חבירו לחלוק [סס] :

נא אמר אחד נכסיי לפלוני השטרות הם ג"כ בכלל נכסים ואם הוא שכ"מ שנקנה בריבור בעלמא קונה גם השטרות אבל בריא שדקנה כל נכסיו לאחר אגב קרקע אע"ג דשטרות בכלל נכסים הם מ"מ לא קנה השטרות כיון שלא כתב לו קני לך הם וכל שיעבורם ראית בהם דלריעה אחרונה שבארנו בסעי' י"א קניין אגב הוא רק במקום מסירה אבל כתיבה בעי ואף לריעה ראשונה שבשם הא עכ"פ צריך שיאמר קני לך וכו' אבל שכ"מ א"צ אפילו לומר קני לך דכיון שאמר נכסיי לפלוני הוה כמו שאמר הן וכל שיעבורם ואף לרעת הרשכ"א שיתבאר בס' רנ"ג רצריך שיאמר תנו שטר זה וכל שיעבודיו ע"ש זהו בשפרט השטרות בפ"ע אבל בשבילן בכלל כל הנכסים לא צריך [ש"ך] וכו' כשאמר בלשון נכסיי אבל אם אמר מטלטלין שלי לפלוני אין השטרות בכלל דבלשון בני אדם אמנם בכלל מטלטלין ולכן בעד שסילק עצמו מנכסיי אשתו בין אירוסין לנשואין דאו מהני המילוק כמ"ש באהע"ז סימן צ"ב אם סילק עצמו מנכסיה גם שטרות בכלל ומסולק ג"כ משטר ירושה אם עשה לה אביה וכן משטר חצי וכו' אם עשה אביה לה ולירעה אבל כשמילק עצמו ממטלטלין שלה אין השטרות בכלל אמנם למנהגינו שמקדשין בשעת החופה אין נ"מ ברין זה דקורב ארוסין ואחר נשואין לא מהני לשון סילוק כמבואר שם :

המקריש

נב המקדש שפ"ח להקדש או לעניים צריך כתיבה ומסירה כמו בהדיום כמ"ש ביו"ד סי' רנ"ח ואם מחלו להלוה מחלו כמו בהריוט [ס"ס זש"ך] וצריך לשלם להקדש או לעניים כפי שיוזיו של שטר כמו בהריוט וכמ"י צ"ה יחבאר דהקדשות שבזמ"ז אין בהם דין הקדש ע"ש וי"א דא"צ כתיבה דווקא ורי כשיאמר יקנו העניים או ההקדש השטר הזה וכל שיעבודיו דאמירתו לנבוה כמסירה להריוט וא"כ כשאמר קני היה ככהב וסמ"ק ס"ק ז' ג"ס הריטב"א [ו"ל לדיעה זו דיה שאמרו חז"ל אמירתו לנבוה כמסירה להריוט נהגו גם בהקדשות ובעדקות שבזמ"ז וזהו דעת רב האי נאון בספר סקח ומסכר שער נ"ז שכתב וז"ל ודע שהמכר מתקיים באמירה לבריה על דרך ידוע והוא שיאמר המוכר הרי זה החפץ קרוש ואטול דמיו כבר נתקיים המכר והרי החפץ קרוש באותה אמירה בלבד עכ"ל ואהקדשות שבזמ"ז קאי כמ"ש שם בראש השער וז"ל

סימן סז [דיני שמיטה ופרובול וכו' מ"ו מעיפים] :

א כהוב בהורה מקץ שבע שנים תעשה שמיטה וזה דבר השמטה שמוט כל בעל משה ירו לא ינוש וגו' ומכאן הלשון סבואר דבשני שמיטות הכתוב מרבר אחת שמיטת קרקע ואחת שמיטת כספים ודרשו רבותינו ז"ל בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים וכמו שאי אתה משמט קרקע אי אתה משמט כספים [גיטין ל"ו]. ושמיטה אינה נהנת בא"י לאחר החורבן מן התורה לפי פשוטת הירושלמי [פ"ד דגיטין] ואפילו להרמב"ם ז"ל עפ"י ספ"ד משמיטה דנהג מן התורה בא"י גם בזמ"ז מ"מ יובל בוודאי אינו נהג דעוד בזמן הבית משגלו שבט ראובן ונד כמלך היוכלות [עלכין ל"ב]. שנאמר וקראתם רורו בארץ לכל יושביה וגו' ודרשינן בזמן שכל יושביה עליה דווקא והכתיב הלה שמיטת כספים ביוכל דשמיטת קרקע הוא יובל דלשון שמיטה קרקע הוא מה שהיא משתמטת מהקונה וחוזרת להמוכר [למנ"ס ס"ס פ"ט] והרמב"ם כפרש הירושלמי דקאי אשמיטת כספים ולא על חרישה וריעה דשביעית [קמ"ט הקום' גיטין ס"ט] ובח"ל ב"ש דאינה נהנת עתה ולכן בזמ"ז אין שמיטת כספים נהנת מן התורה בשום מקום אך הכמים הקנו כדי שלא תשהכח תורת שמיטה מישראל ושמיטת כספים הוא חובת הנוף ולא חובת קרקע ולכן תקנו שתהא השמיטת כספים נהגה בזמ"ז בכל מקום אפילו בח"ל וכך נהגו רבותינו האמוראים גם בבבל וכן הוא הסכמת הפוסקים אבל ראינו שאף ברורות הראשונים לא היה העולם נהרים בזה כמ"ש הרא"ש בתשובה ומרתו רבותינו למצא מעט בזה ובעין זה מצינו לענין הרומות ומעשרות בח"ל שהיו נהנים בזה ואח"כ כמלום [ירושלמי פ"ד דמלך] האמנם לענין השמיטת כספים כירושלמי [פ"ו דגיטין] דנהגת

גם בח"ל ויש שכתבו דלא גזרו רק אמרנות הסמכות לא"י כבבל ומצרים ולא בהרחקות ובעין זה איתא בירושלמי לענין חרומות ומעשרות ויש שכתבו דלא נהגו כן רק כל זמן שקידשו השמיטות בב"ד המטובין שבא"י ולא מזמן שבטלה הב"ד הסמוכים וכל אלו מעמים חלופים הם והירא אה דבר ר' ינהוג בשמיטה כספים גם בזמ"ז ובכ"מ ובפרט שיש תקנה בעשיית פרובול כמו שיתבאר ובהרבה מקומות נהרים בזה גם עתה ושנה השמיטה לפי חשבון הרמב"ם והגאונים וחכמי א"י היה בשנת תרל"ה לאיך הששי ויהיה א"ה בשנת תרמ"ב הבע"ל ויה"ד שיבנה בהמ"ק בב"י אמן ונחזור למנות שמיטין ויובלות בהר"ם קרן התורה בב"א והמקיים תבא עליו ברכה ובסעי' י' יחבאר מה שנלע"ד מעם המקילין בזה וגם בסעי' ו' יחבאר עוד מעט בזה :

ב אין שביעית משמטת כספים אלא בסופה שנא' מקץ שבע שנים תעשה שמיטה דפיכך הלזה את חבירו בשביעית עצמה גובה את חובו כל השנה בב"ד וכשתשקע החמה בער"ה של מוצאי שביעית אבר חובו ומיר אסור לו לתובעו [ובל"ז היה מותר לו לתובעו כה"ס אף שכוז' ספק י"ט דסד"ד לקולא] :

ג שביעית משמטת את המלוה בין מלוה כשאר בין בע"פ ואפילו יש בהשטר אחריות נכסים מפני שעריין היא מחוסרת נובינא וקרינן ביה לא ינוש אבל הסלוח על המשכון בין שמשכנו בשעת הלואה בין שלא בשעת הלואתו ומשכנו ע"י ב"ד אינו משמט רכיון שיש משכון בירו לא קרינן ביה לא ינוש ואפילו צריך לקיים בהמשכון מצות השבת העכופ כמ"ש בס"י צ"ז מ"מ אינו משמט דמה שמחזיר להלוה המשכון הוה רק בשאלה והמשכון הוא

הוא של המלוה ואם היה המשכון שוה פחות מהחוב אינו משמט מה שכנגד המשכון ויש מי שאומר שאף היתר על המשכון אינו משמט דע"י המשכון נחשב כמו שכל החוב בידו [לזוט] ואם המשכנתא היתה קרקע והמלוה אוכל פירותיה במקום שהמנהג שהלוה יכול לסלק את המלוה מהקרקע בכל עת שישלם לו שביעית משמטתה דעדיין היא ברשות הלוה וקרינן ביה לא יגוש ובמקום שאין יכול לסלקו עד סוף זמנו שקבע עמו אינו משמט דהיא כשלו וכן אם סיים לו שרה בהלוואתו שהגביל לו שרה זה וא"ל משהו זו הגבה חובך אפילו אינה ממושכנת בידו לאכילת פירות אינו משמט דכגבוי דמי ועדיפא ממשכנתא וי"א דגם בזה דווקא כשאינו יכול לסלקו במעות דכיכול לסלקו גם אפותיקי משמטת אלא דבוה קילא כמשכנתא דאם אינו יכול לסלקו אפילו יום אחד ומשם ואילך יכול לסלקו אינו משמט אבל במשכנתא בעינן שלא יהיה ביכולתו לסלקו עד הזמן שקבע [סמ"ע] וי"א דלדיעה זו גם במשכנתא אם אינו יכול לסלקו אף יום אחד מקרי אתרא דלא מסדקי ואינו משמט [ט"ז] וכן עיקר ובע"כ צ"ל בן דאל"כ באתרא דלא מסדקי אמאי אין שביעית משמטתו דהא בע"כ מיירי שבהגיע סוף שביעית עבר זמן הפרעון דאל"כ אפילו באתרא דמסלקי אינו משמט כששביעית הוא בתוך הזמן כמו שיתבאר בסעי' ו' וכיון דעבר זמן הפרעון הלא גם באתרא דלא מסלקי יסלקנו [נמק"י נפ"ס דנ"מ צ"ס קס"ח] אלא וודאי כיון דבזמן העבר לא היה יכול לסלקו מקרי אתרא דלא מסלקי אמנם לדעה ראשונה י"ל דלעולם מיירי ששביעית כלה בתוך הזמן וזה שכתבנו דבאתרי דמסלקי שביעית משמטתו היינו באופן שגם המלוה יכול לבקש להלוה לפרוע לו בכל עת שירצה וקרינן ביה לא יגוש [סמ"ע ס"ז]:

¶ המלוה את חבירו וקבע לו זמן הפרעון אחר שביעית אינה משמטת דבשביעית לא קרינן ביה לא יגוש כיון שעדיין לא הגיע הזמן וכן המלוה לחבירו והתנה עמו שלא ישמט זה החוב בשביעית הנאו קיים דהאדם יכול לחייב א"ע בממון אף מה שלא חייבתו התורה וכל הנאי שבממון קיים ודווקא שאמר לשון זה שהוא מחייב א"ע אבל אם אמר ע"מ ששביעית לא תשמטנו דמשמע שדין שמיטה לא יחול עליו אינו כלום דהרי גזירת התורה תשמטנו בע"כ ותנאו בטל אבל כשמתנה על עצמו הרי זה כעושה עליו חוב חדש ואם יש מנהג מ"ב לכתוב בן בכל השטרות ע"מ שלא ישמט הוא חוב זה כותבין בן ואינו משמט ואם בשטר אחד לא נמצא כתוב בן ה"י משמט ואע"פ שלענין שארי דברים אמרינן שמיטה אצל כתב כמי שנכתב דמי כמ"ש בס"י מ"ב מ"מ בזה לא אמרינן בן מפני שיכול לומר שבכונה לא כתב בן כדי לקיים מצות שביעית ויש שכתבו דלכן אין נוהגין בכמה מקומות בהשמטת שביעית דכיון שהמנהג אצל כולם נגבות אחר שביעית בלא פרוזבול הוא באלו התנו כן מפורש ע"מ שרא ישמט בשביעית וכל לזה ע"מ בן הוא לזה וכמי שנכתב בשטר דמי :

¶ המוסר שטרותיו ל"כ ואמר להם אתם גבוי חובותי אינו נשכט דלא קרינן ביה לא יגוש דהרי הוא לא יתבענו לפיכך כשתבעו וכפר והביא עדים וחייבוהו ב"ד וכתבו לו פס"ד הוה כגבוי ואינו משמט דכל מעשה ב"ד כגבוי דמי וכן אם הלווה ותבעו וכפר ונשבע לו והגיע שביעית ועדיין לא הודה ולא באו עדים ולאחר שביעית הודה או באו עדים אינו משמט דבשעת השמיטה לא היה להמלוה עדיין חוב ידוע עליו ואח"כ כשהודה או שבאו עדים הוה כהלוואה חדשה אבל אם הודה או באו עדים קודם שביעית וב"ד לא כתבו לו קודם השמיטה את הפס"ד הרי זו משמטת :

¶ הקפת החנות שלקח סחורה בחקפה מחנווני או מסוחר אינה משמטת מפני שאין זה הלוואה ואם זקף עליו במלוה משמטת וזקיפה מקרי מן העת שקבע לו זמן לפרעון דאז הוי כהלוואה ואם הגיע הזמן קודם שביעית משמטת דקרינן ביה לא יגוש וי"א דזקיפה מקרי מיד שכתב בפנקסו כל החשבון ביחד דמאז הוי כהלוואה ושכר שכיר אינו משמט ואם זקפו עליו במלוה משמטת וקנס של אונס ומפתה ומוציא שם רע אינם משמטין ואם זקפן עליו כמלוה משמטין ומאימתי נוקפין משעת העמדה ברין דכיון דהם מעשי ב"ד אין זקיפתן אלא משעת

ד' מי שהיה שותף עם חבירו והיו שניהם מתעסקים בסחורות ושטרות ונשאר מעות ביד אחד מהשותפים אין שביעית משמטתו דשביעית אינה משמטת אלא הלוואת ואפילו אם רק אחד מתעסק בהעסקים עכ"ז אם אין שם הלוואה עכ"ז מהשני אינו משמט [נ"ל] ומי שיש בידו עיסקא למחצית שכר שהם חצי מלוה וחצי פקדון משמטת החצי של המלוה וערב שפרע בשביל הלוה וקודם שגבה מהלוה הגיע סוף שביעית משמט דמיד שפרע בשבילו להמלוה נתחייב לו הלוה בתורת הלוואה זה הסכים שפרע בערו :

ה' כל דבר ששביעית משמטת משמטת גם השבועה השייך לממון זה שנאמר וזה דבר השמטה ובאה הקבלה שאפילו הריבור משמטת לפיכך שבועות הדיינים וכיוצא בה כיון שאם הודה היתה שביעית משמטתו משמטת גם השבועה וא"צ לישבע אח"כ אבל שבועות השומרים והשותפים וכיוצא בהם כיון שאם הודה לא היתה שביעית משמטתו לפי שהם פקדון ולא מלוה לפיכך

ד' מי שהיה שותף עם חבירו והיו שניהם מתעסקים בסחורות ושטרות ונשאר מעות ביד אחד מהשותפים אין שביעית משמטתו דשביעית אינה משמטת אלא הלוואת ואפילו אם רק אחד מתעסק בהעסקים עכ"ז אם אין שם הלוואה עכ"ז מהשני אינו משמט [נ"ל] ומי שיש בידו עיסקא למחצית שכר שהם חצי מלוה וחצי פקדון משמטת החצי של המלוה וערב שפרע בשביל הלוה וקודם שגבה מהלוה הגיע סוף שביעית משמט דמיד שפרע בשבילו להמלוה נתחייב לו הלוה בתורת הלוואה זה הסכים שפרע בערו :

ה' כל דבר ששביעית משמטת משמטת גם השבועה השייך לממון זה שנאמר וזה דבר השמטה ובאה הקבלה שאפילו הריבור משמטת לפיכך שבועות הדיינים וכיוצא בה כיון שאם הודה היתה שביעית משמטתו משמטת גם השבועה וא"צ לישבע אח"כ אבל שבועות השומרים והשותפים וכיוצא בהם כיון שאם הודה לא היתה שביעית משמטתו לפי שהם פקדון ולא מלוה לפיכך

שעת העמרה ברין ולא רמי להקפה חנות ורווקא
 בשלא כהנו ב"ד פס"ד ראם כהנו פס"ד אינו משמט
 במ"ש והמנרש את אשה קורם שביעית אין כהובתה
 נשמטת רכהובה אינה הלואה ואם זקפה עליו במלוה
 רהיינו משעה העמרה ברין ולא כתבו פס"ד משמטת
 וכן אם פנמה כהובתה שקבלה קצת מהכהובתה משמטת
 המותר ריצא משם חיוב כהובה ונעשית כהלואה ואם
 היה חייב לו בעד נוקין וחבלות אם עמד ברין קורם
 שמיטה ולא קיבל פס"ד משמט ואם לא אינו משמט
 [ג"ל] וחובה שחייב להקדש בין קרשי מוכח בין קרשי
 ברק הכית חייב בכל עניין דהרי כתיב לא יגוש את
 רעהו והקדש אינו רעהו לפיכך יכול הגיזבר לתבוע
 ממנו המיד וכן חייבו ערכין [ג"ל] והקדשות בה"כ או
 צדקה לעניים אע"פ שאין רינן כהקדש כמ"ש בס"י צ"ה
 ס"מ חייב לשלם גם אחר שביעית ראין כאן מי שיגשנו
 ולא קרינא ביה לא יגוש ועוד רכל אלו אינם הלואה
 שביעית השמטת ואפילו אם נדר צדקה לעני פלוני
 וזקפו עליו במלוה קורם שביעית יראה לי רחייב לשלם
 להעני רהא נדר הוא ובמה שוקפו עליו במלוה לא
 הפקע שביעית את נדרו וכן אם נדר ליהק מתנה לפלוני
 אף שהוא עשיר אין שביעית משמטתו אף שוקף עליו
 כמלוה מפני נדרו שעשה [כ"לע"ד] :

מן הבא מחמה כותי הרי הוא כמיהו ולכן מי שקנה
 שטר מן הכותי על חבירו אין שביעית משמטתו
 אבל אם זקפו עליו במלוה שעשה שטר עליו משמט
 וכן מי שערב לכותי בעד חבירו ופרע להכותי ולקח
 השטר ממנו והבע את חבירו באוהו שטר אין השביעית
 משמטתו אבל אם אינו תובעו בשטרו של הכותי משמטת
 אע"פ שפרע להכותי בשבילו וכן ישראל שהיה חייב
 לכותי מלוה בע"פ ולקח ישראל אחר ההוב סהכותי
 משמטתו שביעית וכן ערבות בעד הלואה בע"פ [ג"ל]
 וישראל שלוח מישדאל ונהן לו שטר בלשונם באופן
 שהערכאות נובין ממנו אז אף אם הוא שטר שכהוב
 בלח"ק אך הערכאות גובין ממנו גם בשטר כזה אם
 נהן השטר בהערכאות קורם השמיטה ע"פ ציוו ב"ד
 יכול לקבל ממנו גם אחר שביעית כיון רהוא בעצמו
 א"צ לנכות לא קרינן ביה לא יגוש אבל אחר השמיטה
 אסוד לו לנכות ממנו אפילו ע"י ערכאות רמה לי אם
 נונשו בעצמו אם נונשו ע"י הערכאות כיון רכבר עברה
 שביעית הרי השמטתו התורה [כ"לע"ד] :

משמט והתקנה היתה שאף אם לא יסוד שמדותיו ורק
 שהמלוה יאמר מוסרני לכם פלוני ופלוני ופלוני רהיינם
 שבמקום פלוני שכל חוב שיש לי שאנכנו כ"ז שארצה
 והריינם כותבים במוהב תלהא כחרא הוינא ואתא
 לקרמנא פלוני המלוה ואמר לפנינו מוסרני לכם וכו'
 וחותמים לכמה פלוני דיין ופלוני דיין ופלוני דיין או
 שכותבים בלשון ערות שמעורים שכך אמר לפנינו חתו
 משם רין התורה רכיון שמוסר לב"ד החובות שוב א"צ
 המלוה להבוע את הלוח ולא קרינא ביה לא יגוש
 ומעיקר ההקנה היתה לעשוהה בכ"ד חשוב וכמ"ש
 הרמב"ם שאין כותבין פרוזבול אלא חכמים גדולים
 ביותר ככ"ד של ר' אמי ור' אסי שהן ראין להפקיע סמון
 בני ארם אבל שאר בתי דינין אין כותבין עכ"ל וכן
 כל ב"ד חשוב שברור שבקיאם ברין ובענין הפרוזבול
 וריבם תסחום עליהם וי"א רבכל שלשה שהם ב"ד
 כותבין פרוזבול ויש להקל בומה"ז רכל העניין אינו אלא
 מדרבנן והרכה הקילו חו"ל בזה ער שאמרו שת"ח שהלוח
 ול"ז ומסר המלוה רבריו לשלשה מהתלמידים ואמר
 מוסרני לכם וכו' א"צ לכתוב פרוזבול מפני שהם יודעים
 ששמטת כספים בומה"ז הוא מרכיניהם ונרחות ברברים
 בלבד רהוא א"צ לתבוע ואלו השלשה יתבעו מתניה
 וי"א רכל ארם נ"כ יכול לומר רבריו בע"פ לפני ב"ד ואין
 הב"ד צריכין לכתוב פרוזבול ואין הפרש בין שהמלוה
 הוא בעירם שר הדיינים או לא כי יכול לומר אפילו
 שלא בפניהם אני מוסר שמדותיו וחובותיו שבע"פ לב"ד
 שבעיר פלונית ואם הוא בדרך יכול לכתוב להריינים
 שמוסר להם כל חובותיו ושמדותיו ולכן יש מי שכתב
 שהולך המלות אצל שני ערים או שלשה ואומר הו עלי
 סהרי וחוו רנאנא מסנא פרוזבול קמי ג' דיינים דאינון
 פלוני ופלוני ופלוני שבמקום פלונית ורי לו אם יתתמו
 בו איתם ערים ואי התמו ביה דיני מפי מעלי וא"צ
 ערים ומעם עיקר ההקנה הוא משום ראין כותבין
 פרוזבול אלא על לוח שיש לו קרקע או שאחר מוכח
 לו קרקע וכמו שיתבאר וכיון שיש לו קרקע גם הב"ד
 א"צ לנכות ממנו דקרקע כנבוי רמי ביד ב"ד ולא אצל
 המלוה ראין לו רשות לירד מעצמו וצריך לונשו לנכותה
 אבד אצל ב"ד הוא כנבוי בידם ונמצא ששום אחר
 מרמלוים או הב"ד אינם עוברים עד לא יגוש ולפ"ו
 נלעד"ר טעם נכון על מה שלא נהנו כהרבה מקומות גם
 במאה שנים מקורם בשמיטת כספים ולא חשו לכתוב
 פרוזבול רהנה שמיטה כספים בומה"ז הוא מדרבנן כדי
 שלא השתכח תורת שביעית וזהו מילתא דפשימא דרבנן
 לא באו ע"פ תקנתם שההעקר דבר מרכיני תורה ח"ו
 רק בשמיטת כספים נופה מפני שהפקר ב"ד הפקר
 כמבואר בנמ' אכל אם ע"י זה תתעקף מצוה מהמצות
 בוודאי לא תקנוה רבנן ואף שאמרו חו"ל דיש לפעמים
 בח כחכמים לעקור ר"ת בשב ואל תעשה כמו תקיעת
 שופר ונפילת לוגב בשבת והו מפני הששת איסור
 דאורייתא

י בימי הלל הוקן ראו שנמנעו העם מלהלות זה לזה
 מראנתם שלא השמטנו שביעית ועוברים על מה
 שכתוב בתורה השטר לך פן יהיה רבר עה לבבך בליעל
 לאמר קרבה שנת השבע ונו' עמד דלק וב"ד ותקנו
 פרוזבול והוא לשון הקנה ומהו עניינו שמוסר כל שמדותיו
 וכל חובותיו לב"ד בין מלוה בשטר בין מלוה בע"פ
 וכבר נתבאר דמוסר שמדותיו לב"ד מן התורה אינו

לכן סני בטעם כל דהוא כדי שלא לנעול דלת בפני לוי :

יב חמשה שלוו מאחד די לו בפרובול אחר דהוא מוסר כל חובותיו לב"ד ואם כולם לוו כשטר אחד אפילו אין קרקע רק לאחד מהם כותבין פרובול על כולם דכולם ערבים זל"ו כמו שיתבאר בס' ע"ז וחמשה שהללו לאחר כל מלוא צריך פרובול ויתומים קמנים שיש להם הלואה ביד אחרים א"צ פרובול דב"ד הם אכיהם של יתומים וכל חובות שיש להם הן החובות שירשו מאכיהם והן מה שלאחר מיתת אביהם כמסורין לב"ד דמי וכן מי שחייב לקופת הצרקה אינו משמט דהב"ד הם יד עניים ולכך השעמים שבארנו בסעי' ח' אבל יתומים נרולים צריכין פרובול אלא דבזה עדיפי דאנן טענינן דהו שמא היה לאכיהם פרובול או שמא התנה עם הלואה שלא ישמיטנו וכל ארם אנן לא טענינן בערו אבל אם טוען בעצמו פרובול היה לי ואבד נאמן ורא עוד אלא שהב"ד שואלין לו שמא היה לך פרובול ונאבד ואם אומר כן הדבר נאמן דכונן זה פתח פיך לאלם הוא ואם הב"ד לא אמרו לו כן ויצא סב"ד וחור ואמר פרובול היה לי ואבד אם הוא קודם פס"ד נאמן ולאחר פס"ד אינו נאמן דכיון ששחק בשעה פס"ד נראה קעין שלא היה לו פרובול דאל"כ היה טוען ועתה ביציאתו מב"ד אנמרוהו לומר כן וכן כשאומר המלוה הנאי היה בינינו שלא ישמיטני או הקפת חבות היתה או משארי רברים שהשביעית אינה משמטתן נאמן במינו ראי בעי אמר פרובול היה לי ואבד אבל בלא מינו אינו נאמן וכ"ש שאין ב"ד שואלין לו דרך מענה פרובול שבידו הוא ובקל לעשות נאמן וב"ד שואלים לו משא"ב שארי מענות ואין להקשות למה נאמן במינו הא הוי מינו להוציא ד"ל דכחוקה אלימתא כוו כבתיבת פרובול דאין הפסד ובקל לעשות נאמן במינו זה אף להוציא [פ' בהג"ט ס"ק כ"ח ולפ"ט ח"ט וח"ל להגמ"ר וה"ק] :

יג לדעת הרמב"ם ז"ל יכול המלוה לתבוע חובו בב"ד כל שנה שביעית עד סופה ולכן כל זמן שהוא יכול לנכות החוב בב"ד כותבין פרובול לפיכך כותבין פרובולין עד סוף היום של ער"ה של שנה שמינית ופרובול המוקדם כשר דהפסיד לעצמו שלא סמך לב"ד את החובות שהלואה אחר זמן הפרובול והמאוחר פסול ראינו יכול למסור החובות לב"ד שערין לא הלום ואם הוציא המלוה פרובול וטוען הלואה שהלואה זו היתה אח"כ והמלוה מכחישו המלוה נאמן דהא נאמן אפילו לומר פרובול היה לי ואבד אף שאין אנו יודעים זמנו ומכ"ש כשהפרובול לפנינו דנאמן :

יד המחזיר חוב שצברה עליו שביעית ואין להמלוה פרובול צריך המלוה לומר להלואה משמט אני וכבר נפטר ממני אמר לו הלואה אעפ"כ רצוני שהקבל ממני ימבלם אך לא יאמר לו הלואה בחובי אני ניהן כך אלא בחתנה

דאודייחא שלא יבואו לטמל ר' אמות כרה"ד כמבואר בש"ס אבל בכונן זה שלא תקנו רק לומר בעלמא פשיטא אם יתעקר ע"ז זה דבר מרבני תורה בטלוא להקנתא ולכן הלל הוקן וב"ד כשראו שנמנעו מלהלות ועוברים על מה שכתוב בהורה השמר לך וגו' עמד ותקן פרובול ועיקר הקנת הפרובול היה כדי שיהיה כנבוי כמו שנתבאר וכ"ז היה טוב בזמן שיר דיני ישראל היתה הקיפה ואפילו בזמן הנמ' היה עריין ראש גולה והררינים מתמנים ממנו והיה להם כח מהגלובה לגבוה ולהעניש את המסרב נגדו אבל בעונותינו הרבים זה מאות מהשנים שאין לנו שום חוקף ועונו לעשות דבר א"כ ממילא אין תועלת במסירת החובות לריינים כיון שאין להם כח לנבוחם ובהכרח שהמלוה בעצמו ינבה ויעבור על לא ינוש ואין תועלת בהפרובול ועוד כיון שאין כותבין פרובול אלא על הקרקע וזה היה טוב בזמן הגמ' שעיקר מקום ישראל היה בבבל ובמדינות המסוכות והיו להם קרקעות אבל אח"כ כאשר נתפורנו ככל כנפות הארץ ונדחנו מדחי אל דחי ואין לנו קרקעות ממילא דאין על מה לכתוב פרובול ואם ננהנו עתה בשמיטת כספים פשיטא שלא ירצו להלות ויעברו על מה שכתוב בהורה השמר לך וגו' דבוודאי לא אפשר דרי יותר מדורו של הלל הוקן ולפ"ז וודאי הנדחיות תקנתא דכונן שהיא רק זכר לשביעית מפני לאו דאודייחא ופשיטא דבכי הא לא תקנו רבנן ובוודאי הוא למידת זכות על כלל ישראל ומ"מ הירא את דבר ד' ויטעה פרובול כמו שנהנו בהרבה מקומות וכמ"ש בסעי' א' ע"ש וככה נוהגים בכל מדינת ליטא :

יא אין כותבים פרובול אלא על הקרקע ברי שיהיה כנבוי ביד ב"ד ואפילו קרקע בל שהוא סני דאין אונאה לקרקעות ואפילו אין לו אלא עציץ נקוב מונח על יתירות באויר ויונק מן הארץ הוה כקרקע ואע"פ שאין מקום היהירות שלו ואפילו להלות אין לו קרקע אך למי שחייב לו יש קרקע ג"כ מועיל משום דאוחו הלוה משועבר להמלוה של מלוה שלו מדר' נתן או אם יש להערב קרקע או אם יש קרקע למי שחייב להערב ואפילו אין לזה ולוה ויש להמלוה או למי שחייב להמלוה מוכיחו ללוה ע"ז אחר את הקרקע ואפילו שלא בפניו והטעם דאנן סהדי דניחא ליה להלות בזכיות הקרקע ובכתיבת הפרובול כדי שימצא מי שילויהו דהא עיקר התקנה היתה מפני זה שלא לנעול דלת בפני לוי וכיהו אם הדוא לפנינו ואומר שאין רצונו לזכות בקרקע של אחרים אין מוכין לו בע"ב וכן אם היתה לו ללוה שרה ממושכנת ביד אחר כותבין עליה פרובול וכן אם השאלו מקום לתנור וכירים או השכירם לו כותבין פרובול וכן כותבין לאיש על נכסי אשתו ולאשה על נכסי בעלה ויתומים על נכסי האפטרופסין והקילו הרבה בזה מפני שבמח"ז היא רק מדרבנן לומר בעלמא

במתנה אני נותן לך ואם הלואה החויר המעות להמלוה ולא א"ל דברים אלו ימכב המלוה בדבורים עד שיאמר לו כן שבמתנה נותן לו ואם עכ"ל לא הועיל אמר לו המלוה לקבלם וימול הלואה מעותיו וילך לו ואם אח"כ לא עזר הפעם ואמר לו דברים אלו מועיל ומקבל המלוה מעותיו [גמ'] וכשיצא הלואה ממנו עם המעות יכול המלוה להעמיד אנשים שיאמרו להלוה לך עוד הפעם ואמר לו רצוני שתקבל המעות ובמתנה אני נותנם לך [כ"מ בגמ' גיטין ל"ז] :

מהמלוה ומוסרין להלוה והמוכר שט"ח לחבירו ועברה עליו שביעיה אין הלוקח חוזר על המוכר דהרי פשע בעצמו במה שלא עשה פרוזבול ואם כבר כשטכרו עכר עליו שביעית מוענין ללוקח שהמוכר היה לו פרוזבול ואם הודה המוכר שלא היה לו פרוזבול אם יש לו נכסים נאמן והלוה נפטר והוא משלם להלוקח אבל אם אין לו נכסים אינו נאמן לחוב לאחרים בהודאתו ויש חולקים בזה דהרי נאמן במינו דאי בעי מחיל ליה ואם אין לו מינו המחילה כגון שמכרו כמעטד שלשתן ראינו יכול למחול כמ"ש בס' הקודם גם אם יש לו נכסים אינו נאמן [ש"ך וסג"א] דכיון שמכרו אינו נאמן בלא מינו דכאחר רמי :

מן שט"ח שעברה עליו שביעית ולא נעשה עליו פרוזבול והלוה אינו רוצה ליתנם כמתנה מוציאין השט"ח

סימן סח [דיני שמרות העשויים בערכאות וכו' סעיפים] :

א [כל דיני ערכאות נכסיו זה הוא ממדינת צרברית כמו שהיה בזמן ה"ס אבל ערכאות שלנו ממסלת אדונינו הקד"ס וכן הערכאות נכבלי מדינות איראסא דבריהם חזקים וקיימים דדינא דמלכותא דינא] שטר שכתוב ככל לשון ובכל כתב אם היה עשוי בתקון שמרי ישראל שאין יכולין להורייף ולא להסיף ולא לגרוע והיו עריו ישראל ויודעים לקרותו ה"ו כשר ואינו יכול לומר פרעתי ונוכה בו ממשועבדים ובס' מ"ה נתבאר אם כשר בדיעבד כשלא ידעו לקרותו וסמכו על אחרים ע"ש :

רמי המכר או ההלוואה ושיחתום על זה רווקא השופט של הערכאות אבל בקבוצם של בעלי הערכאות בלא קי"ט השופט אינו כלום וענין השטר לריעה זו הוא שהשטר נעשה בפני כותמים הריזמים והם כותבין וחותמין והולכין אל הערכאות רק לקיים חתימתן וזהו דומה לקיום שמרות שלנו שהעדים כותבין וחתימין והולכים כב"ר לקיים החתימה ולכן צריכים עירי ישראל להעיד על הכותמים החתומים שהם נאמנים ולא משקרי ולא ימלו שוחד להעיר שקר וגם על הערכאות ועל השופט יעידו שאינם יודעים בקבלת שוחד ואז נובין מבני חורין ואם נחמר דבר מכל אלו הרי הם כחנם :

ב שמרות שחתומים עליו כותים הריזמים ולא נעשה בערכאות פסולים לנמרי ודרי הם כחרם אבל שמרות שנעשו בערכאות אמרו ח"ל שכל השמרות הנעשים בערכאות כשירים חוץ משמרות שהם כניסי נשים [גיטין י"ז] ויש בדין זה שני דיעות דעת הרמב"ם ודעת הרא"ש ז"ל :

ד ולדעת הרא"ש ז"ל יש חילוק ברי דברים מכפי דעת הרמב"ם רמצרכינן שיעשה כל דבר בפני הערכאות היינו כתיבת השטר וחתימה הערים יכתבו ויחתמו בפני הערכאות אבל אם הביאו שטר כתוב וחתום לקיים אינו כלום ואין צריכים עדים שיעירו על החתומים ועל הערכאות שאין מקבלין שוחד דסתם ערכאות לא יעשו שקר וגם א"צ שיהיה כתוב בשטר שראו נתינת המעות דמסתמא נעשה כהונן ונוכה בשטר זה אפילו ממשועבדים רכל הרברים שנעשה בערכאות יש לזה קול והיה להם ללקוחות ליהרר ולפ"ז אפילו אין השופט חתום לקיים חתימת הערים אלא כיון שירוע שנעשה כל הרכיזים לפנייהם או שהערכאות כתבו כן שנעשה הכל לפנייהם לא מרעי נפשייהו לשקורי ואפילו יצא קול עליהם שמקבלים שוחד להמנה מספם מ"ם לעדות שקר לא מרעי נפשייהו ואין חילוק בין חתום עליו עד אחד כותי או שנים כיון שנעשה בפני השופט אבל אם כתב רק הסופר הממונה מן השופט שלא בפני השופט אינו כלום מיהו במקום שיש דינא דמלכותא להכשיר שטר הנעשה ע"י סופר של השופט כשר :

ג דעת הרמב"ם ז"ל [פכ"ז ממלוה] רכל דבר שנעשה ונתקיים וזולת השטר כגון מקח וממכר שהקניין הוא בכסף ושטר וחוקה והשטר הזה הוא כראיה בעלמא מועיל שטר הנעשה בערכאות ואף שאין עדים מישראל אינו נאמן לכפור בהשטר דערכאות לא מרעי נפשייהו להעיר שקר וה"ל כאלו נעשה בפני דיני ישראל אבל דבר שהקניין הוא ע"י שטר כגון שטר מהנה שהקנה בו שכתב לו שרי נחונה לך אינו מועיל דאע"ז רמהנינן להו מ"ם אין מועיל מן התורה לקנות בשטר כזה [א"ס לא דדינא דמלכותא] וכן שמרי הוראות ומחילות ופשוטות אינו מועיל ראלי לא נעשה כרין שהוראה לא היתה הוראה נמרה וכן המחילה והפשרה לא נעשו כרין והורה [ט"ז] אבל שמרי הלואות שכותבין הערכאות שבפניהם קבל המעות והשטר הוא לראיה בעלמא מועיל שטר זה רק שאינו נובה בו ממשועבדים ורווקא שהערכאות יכתבו שבפניהם קבל הלואה או המוכר המעות וכתבו בשטר לפנינו נתן פלוני לפלוני כך וכך

ה וי"א עוד דשמרי הודאות כשר כשמרי הלואות וכן שמרי מחילות כשר בערכאות וכן מתנה הנקנית בקניין

בקניין או בחזקה רק שהורה בערכאות באופן רכל השמר אינו אלא ראייה בעלמא כשר מה שנעשה לפנייהם ב"ב רבינו הרמ"א ולפי מה שבארנו אין כאן מחלוקת דודאי משום עצם השמר נם דיעה ראשונה מורה שכשר אלא דחיישנין שמא לא היה ההוראה והמחילה כדן כמ"ש בסעי' נ' ולכן נם לריעה זו פשימא ראם יש לחוש לזה אין סברא כלל להכשיר ואם מוכח מלשון השמר שכרין נעשה ווראי דנם דיעה ראשונה מורה להכשיר [נ"ל] ולכן שכ"מ שעשה צוואה לפני ערכאות הצוואה קיימת וכמו שיתבאר בס' רנ"ג ררברו שכ"מ בכתובין ומסודין רמי והשמר הוא רק לראיה בעלמא וספר שהערכאות כותבין בו ומקיימים כל רבר הוה כשטר שלהם רכיון שבשם מאושר ומקויים וביכולת לקבל משם העתק כנימוס וההעתק הוא נ"כ מקויים מהשופט ווראי רכל מה שנכתב שם נעשה כן :

איהו השטר והחוקי הקוני במקחו אינו כלום וכן בכ"מ שפסול אפילו היה המסירה של השטר לפני עירי ישראל אינו כלום [ע' סמ"ע ס"ק ע"ו] והרמב"ם ז"ל מכשיר בזה שכתב [סס] שמר שערוי כותים שמסרו הלוח ליד המלוה או המוכר ליד הלוקח בפני שני עדים מישראל אע"פ שאינו עשוי בערכאות של כותים ואין בו כל הרברים שמנינו ה"ו נובה מבני חורין והוא שיהיו העדים שמסר בפניהם יודעים לקרותו וקראוהו כשנמסר בפניהם ויהיה כתקון שמר ישראל שאינו יבול להזריק לא להוסיף ולא לנרוע ולמה לא ינכה בו מן המשועבדים מפני שאין לו קול עכ"ל וכן צריך שיהיה מעניינו של שטר בשיטה אחרונה כמ"ש בס' מ"ד [סמ"ע] ויש מי שאומר רהו רווקא כששמות הכותים החתומים בו לעדים יהיה שמות מובהקין שאין דרך ישראל לקרא באותן שמות או במקום שאין ישראל רגילים לחתום בשמות בכל [וסעטס ע"ס ס"ק ד'] :

ן כל זה אם אין משפט מחוק המלכות בזה אבל במקום שמחוק המלכות לכתוב כל הרברים בערכאות כל השטרות העשויות לפנייהם כשירים ואפילו שמרי מתנות מכח דינא דמלכותא וכ"ש כשמכבר יש מנהג במקום זה להכשיר שכשרים כל מיני שמרות שנעשו שמה ובס' שס"מ יתבאר פרמי הרנים בזה וכל שמר שמכשרים מכח דינא דמלכותא אם לא נכתב כהונן לפי דינא דמלכותא אע"פ שנכתב כהונן לפי דינינו פסול דלא נכשיר אותם יותר מהם עצמם וכן להיפך אם פסול לפי דינינו וכשר לפי דיניהם שאין דין המלכים רק להכשיר השטרות שעדין בערכאות ולהאמין להשפטים והסופרים שלהם אבל לא בררבי הקניינים שאף האומות עצמם מחולקים בררבי הקניינים ולכן אם דרכי הקנייה אינו מועיל לפי דינינו אין קניינו קניין ויש חולקין נם בזה רכיון דלפי משפטם הקניין טוב קנה ובמקום שאין שם חוק המלוכה ידונו כפי מה שבארנו בסעי' הקודמים וכל שא נעשה כדן אפילו הערכאות דנו כבר ע"פ

ז אם לא ידעו דיני ישראל לקרות שמר זה הנעשה בערכאות נותנים לשנים לקרותו זה שלא בפני זה ויקראו את השטר שנמצא כל אחד כמסיה לפי תומו ונובה כו מבני חורין ולדעת הרא"ש שבארנו בסעי' ה' נובה בו נם ממשעבדי :

ח שמר העשוי לפני כותים אפילו הדיימים והלוח בעצמו חתום עליו אע"פ שאינו יודע לקרות חייב בכל מה שכתוב בו דררי נמר בדעתו להתחייב כיון שחתם עצמו ובודאי או שקראוהו לפניו והאמין לקרא ההוא או אפילו לא קראוהו לפניו ס"מ כיון שחתם א"ע הרי ברצונו נתחייב בכל מה שכתוב בו כמ"ש בס' מ"ה ובס' ס"א אם לא שמכר שהערימו בו שאמרו לו שנכתב בו כך וכך ולא נכתב כן ואינו נאמן בדבריו בזה כלי בירוד עדים [נ"ל] ושמר העשוי בערכאות והלוח כופר בו נאמן השופט להעיד שהוא כתבו והלוח החוזק כפרן על ידו [ע' צנ"מ ס"ם זס] :

סימן סמ [דין הציא עליו או על יורשיו כתי מקיים או אינו מקיים ומענת פרעתי

ומודה מקצת ובו י"א סעיפים] :

א מי שלוח מחבירו ולא עשה לו שמר בעדים אלא כתב בכתב ידו נובה מנכסים בני חורין ולא משועבדים לפי ששמר כזה אין לו קול והוה כמרוה ע"פ ואפילו כתב לו ח"י דלמטה תעיר עליו כמאה עדים אפ"ה לא הוה רק כשאר כתי ואפילו נתקיים בב"ד שהוא כתי אין לו אלא דין מלוה ע"פ ואינו נובה מן היורשים ולא מן הלקוחות ויתבאר עוד בסעי' מ' וכן אינו קורם נכות נגד המלוה המאוחר ראין בזה דין קרימה ואינו נובה אלא מהלוה עצמו אם הורה שלא פרע אבל אם שוען פרעתי נאמן ונשבע היסת ונפטר

ואין המלוה יכול לומר לו למה הנחת שטרך בידי דיאמר לו לא חששתי בזה להניחו בירך כיון שאינו שמר בעדים וי"א דאינו יכול לומר פרעתי על כתי והעיקר לדינא כריעה ראשונה [ט"ד] ואפילו הפס המלוה ואומר קים לי כדעת די"א אינו יכול לומר כן וכ"ש דהאידינא נתפשט הסנהג שרנין רנאמן לומר פרעתי [סס] וכתב רבינו הרמ"א ראין לו לדין אלא מה שענינו רואה עכ"ל כגון שהריין רואה איזה אומדנא שאם היה פורע לא היה מניח השמר בירו אינו נאמן לומר פרעתי כגון שהיה ביכולת המלוה לכות בשטר זה בערכאות ולכן דבר

דבר פשוט שאם השטר הוא ששטרי המלוכה כמו וועקסיל וברוסה אינו נאמן לומר פרעתי [ל'ט"ז] אך ביכולתו ליתן שבועה להמלוה שישבע שלא פרעו וגם בזה אם הדיין רואה שהלוה סבקש עלילות להסגירה ליתן לו שבועה ספני שיוע שהמלוה לא ישבע אין מחייבין אותו שבועה רק ח"ס וכמ"ש בכל מיני שבועה בס"י מ"ז וכן בשטר לכל מוכ"ז נראה דאינו יכול לומר פרעתי שלא היה מניחו אצלו כיון שכל מי שימצאנו ביכולתו להבוע ממנו כמ"ש בס"י ג' וגם בזה הוא לפי ראוה עיני הדיין [כ"ל] ואם כתוב בשטר נאמנות וודאי דאינו יכול לומר פרעתי וגם המלוה א"צ לישבע ואם צריך קניין על הנאמנות יתבאר בס"י ע"א ואם הלוה מודה במקצת חייב לישבע שר"א ואם יש בו נאמנות שאינו יכול לכפור אין ההוראה מחייבו לשובעה ראוריתא אלא נשבע היסת [ט"ד] ודבר פשוט הוא דאף שנאמן לומר פרעתי על כת"י מ"מ נשבע היסת כמו שנהבאר ואם הלוה אומר לו השבע וטול מעותיך שיכול לומר לו כן אם לא שהדיין רואה שיש ערסה בדבר וכמ"ש :

היסת במינו דאי בעי אומר פרעתי ולפ"ז אם הוא בהודן הוסן שאינו נאמן לומר פרעתי כמ"ש בס"י ע"ח אינו נאמן גם במענה זו [כ"ל] וגם אינו נאמן במענה זו אפילו אחר זמנו רק בשמועין מענת וודאי שלא לזה ממנו ולא חתם א"ע על הלוואה זו אבל אם טוען מענת שמא כגון שאומר כמרומה לי שאינו זוכר כלל מהלוואה זו ומסתמא לא לוייה ממנו ואולי יש איזה סיבה בחתימה זו חייב לשלם דאין ספיקו מוציא מידי וודאי חתימתו אך יכול להשביע להמלוה כפי ראוה עיני ב"ד וכן נאמן לומר אמנה היתה ביני לבינו שהאמנתי לו שלא יתבע ממני ג"כ נאמן בשיש לו מיגו דפרעתי וכמ"ש אבל אינו נאמן לומר שהכין השטר ללוה בו ונפל ממנו ומצאו זה דלנפילה בו שהוא יאכזרו וזה המלוה עצמו ימצאנו לול חיישין אפילו כשיש לו מיגו דפרעתי דהוה מילהא דלא שביחא בלל ועוד דמסתמא מיד כשנכתב נמסר להמלוה ראין דרך לכתוב שט"ח על עצמו כשאין ההלוואה מוכן ומומן [ע' ט"ד ונ"ה"מ] וכל מענות אלו אין מוענין ב"ד בערו אא"כ טוען הוא כעצמו :

ב אם כופר הלוה ואומר שאין זו חתימתו ומוייף הוא צריך לקיימו בב"ד וכתב המור בשם רב שרירא גאון רמקיימין אותה ע"פ עדים שיעידו בב"ד שהוא כהב ידו אבל אם קיימיהו משני שמרות או משתי כהובות לא בין דקיום שמרות סדרבנן היכא דאיתמר איהמר היכא דלא איתמר לא איתמר והמור השיג עליו וכתב שאין לחלק בין קיום דהכא לשאר קיומים עכ"ל וי"א דדעת הגאון הוא דרק בקיום עדים הקילו חו"ל בכמה מיני קיומים כמ"ש בס"י מ"ז משום דמן ההורה עדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בב"ד ורבנן הוא דאצרכו קיום אבל חתימת הלוה עצמו צריך קיום מן התורה לפיכך צריך קיום נמור ע"פ העדאת עדים שהוא כת"י [כ"ט וס"ד] ולפי הטעמים שכתבנו שם אין להלק בזה ולי נראה דדעת הגאון הוא דכשהבע"ר טוען מווייף הוא צריך קיום מן התורה וכמ"ש שם ד"א כן ע"ש ונדולי האחרונים הסכימו לסברא זו [כ"ט ל"ה"ע סי' מ"ב ול"ח בס"י מ"ז] ולפ"ז אם אין הלוה טוען מווייף ונבין מיהומים כגון שהוא הודן זמנו מקיימים אותו כשאר קיומים [כ"ט] ובשהעידו עדים על חתימתו הוחזק כפרן וכשלם ואינו נאמן לומר פרעתי אפילו לא כפר בהלוואה רק שטוען שההלוואה אמת והשטר שקר ג"כ הוחזק כפרן [נ"ה"מ] ואם לא נחקיימה חתימתו וטוען שלא לזה כלל נשבע היסת ונפטר ואפילו יש בשטר נאמנות צריך קיום רמה מועיל הנאמנות כיון שטוען מווייף הוא :

ד אין חילוק בכה"י בין שכתב בעצמו אני פלוני הבא על החתום או אני הח"מ מודה שאני הייב לפלוני מנה וחתם שמו למטה ובין שכל השטר כתוב בבהב ידי אחר והוא חתם א"ע למטה וכן אם כל השטר בשיטה אחת שכראש השיטה כתוב אני הח"מ חייב לפלוני מנה וחתם א"ע בסוף השיטה כשר [ט"ד] וכן אם לא חתם א"ע למטה כלל אלא כתב אני פב"פ חייב לפלוני או לכל מוכ"ז מנה אלא שכזה יש חילוק שבשחרם למטה אפילו כל השטר הוא סכת"י אחר הוה שטרא מעריא אבל בשחרם למעלה ולא למטה צריך שיהא כל השטר בכתב ירו ולא סגי כמה שחתם שמו בראש הנייר מפני דאין ארם נותר מלחחום שמו בראש הנייר וחיישין שסא מצאו זה וכתב שטר תחתיו ובוה אפילו לא מען מענינן בערו ספני שאין דרך שטר כן ולכן מצריבין שיהא כל השטר בכתב ידו של הלוה ואם השטר נכתב בשיטה אחת וחת"י בשיטה שנייה או שהשטר וחת"י בשיטה אחת וכשר אפילו כשהשטר אינו מכתב ידו וטוען הלוה שהיה חתום בעד על שט"ח שלו אחר וזה התובע חתך כל השטר ובריוה שבין השטר לעד כתב שט"ח עליו מענהו מענה ונשבע היסת ונפטר אבל אנן לא מענינן ליה מענה זו :

ה כתב רבינו הב"י דאפילו לא כתב שמו כלל אלא שכתב אני חייב לפלוני כך וכך בין שהוא כתב ידו הייב לפיכך הפהקיה ששהפין מוציאין זה על זה הואיל שהוא כתב ידם אפילו אין בו שם כלל אלא שכתוב קבלתי ביום פלוני מעסק השותפות כך וכך נובין בו מבני חורין ואינו נאמן לומר להד"ם עכ"ל ויש חולקין בזה רוודאי שותפים מנהגן כן הוא אבל בשמ"ח כיון שאין מנהג העולם כן איך נוציא ממון בזה והרי יכול למעון שלמופם בעלמא כתבו ולא לשם שטר [ט"ד] וכן

ג ואם טוען ואומר אמת חתימתי הוא אבל מעולם לא לויתי כמנו ונוכרתי שחתמתי שמי בסוף הנייר ושכתתי שביכולת לבא קלקול מזה ואפשר שמצא זה הנייר וכתב עליו שט"ח למעלה מחתימתי נאמן בשריעת

וכן המכיוו האחרונים ויראה לי רמ"א לא טען בעצמו טענה זו אכן לא מענין ליה אלא אומריו לו והלא כתב ידך הוא אם משיב שלמפס בעלמא כתבו נשבע היטה ופוטרין אותו ואם לא טען אומריו לו שצריך לשלם ויכול להשביע להתובע שמניע לו כך וכך :

וודאי אין ררך העולם ליתן להמלוה לירו חתימה חלקה בלי כתיבה דיכול לכתוב כסה שירצה ולפעמים יארע שנותנים חתימה חלקה מניחים אותה ביד שלישי וכשהשליש מוסרה לצד השני כותב עליו מלמעלה שמניע על זה כך וכך מטעם זה שלא יכתוב התובע כמה שירצה אבל בוועקסיל שמדינא רמלכותא נרשם על כל וועקסיל כמה לגבות בו ולא יותר שוב אין חשש בזה שיכתוב כמה שירצו וכן מנהג הלויים שנותנים להמלוים וועקסיל בחתימה בלבד למען יוכל לכתוב עליו באיזה זמן שירצה כדי שלא יאכזר תוקפו כפי הנימוס מהקד"ה :

ן שטר בחתי' הלוה ועדים נ"כ התומים בו אם אין הערים מעירים על גוף ההלוואה אלא מעירים שזו היא חתימתו אין לו דין שטר בערים אבל כשערים מעירים על גוף המעשה שכותבים אנחנו מעירים שפלוני לזה מפלוני ובפנינו התם הלוה א"ע יש לזה כל דין שטר ואינו נאמן לומר פרעתי וגובה ממשועבדים ואפילו כשכל השטר הוא לשון של הלוה שכתוב בו מודה אני הח"מ ולא לשון עדים מ"מ כיון שהערים חתמו א"ע על גוף המעשה יש לזה כל דין מלוה בשטר בערים :

מ הוציא המלוה כתי' של הלוה על יורשיו אע"פ שמורים שהוא כתי' מורישם אנו טוענים בעדם שמה פרוע הוא ופוטריים אף משבועת היורשים אבל נוהגים איסור סתם במעמד היורשים אולי יודעים שמורישם לא פרע עריין ילכדו באיסור אם לא ישלמו רעל הב"ד למעון בעד יורשים כל מה שמורישם היה יכול למעון וכן עיקר ורלא כ"ש הולקין ואומרים דהיורשים צריכים לישיבע שאינם יודעים שמורישם עריין חייב לו ומ"מ כתב רבינו הרמ"א שברורות אחרונים נהגו להחמיר על היורשים שישבעו אם יש קצת רגלים לרבר ויש להסתפק אם חייב לו עכ"ל ולהפוסקים דס"ל דאינו נאמן למעון על כתי' פרעתי כמ"ש בסעי' א' נם היורשים אין נאמנים וצריכים לשלם ואף רלא קי"ל כפוסקים אלו כמ"ש שם מ"ג נ"מ במקום שהוא בעצמו לא היה יכול לומר פרעתי כמו וועקסיל כמ"ש שם גבי היורשים אין נאמנים וגם לפי מה שבארנו שם רתלוי בראיית עיני הדיין גם כיורשים הדין כן ואם לפי ראות עיניו לא פרע הלוה עריין צריך לחייב היורשים שישלמו וכן להיפך אם לפי ראות עיניו כבר פרעו פוטרי את היורשים :

ן כתב רבינו הב"י פנקס שחתמו עליו כעלי הדברים והחתימו עד אחר עמהם אינו נאמן לומר פרעתי כל זמן שהפנקס ביד חבירו עכ"ל ויש חולקין בזה רלפי הטעם שנתבאר בסעי' א' דכל שהשטר בלא עדים לא חשש להניחו בידו א"כ גם בפנקס זה לא חשש להניחו בידו כיון שאינו גובה בו ממשועבדים וריעה ראשונה סוברה רהמעם מה שנאמן לומר פרעתי כשטר בכתב ירו הוא טפני שיכול לומר כיון שאין עדים על השטר שכחתי עליו וטעם זה לא שייך בפנקס המידי אבל באמת עיקר הטעם הוא כמ"ש [ס"ד] אמנם העיקר תלוי לפי ראות עיני הדיינים ולפי המנהג דיש לפעמים ששותפים עושים פנקס לכתחלה לכתוב שם קבלות כל אחד ואחר וביוון שעשו לכך מתחלה הוה ראייה גמורה וכן יש סוחרים וחנונים שנותנים סחורה בהקפה ויש להם פנקס שמקבל הסחורה כותב בהפנקס בכת"י קבלתי כך וכך סחורה וכשמשלם מוחק מן הפנקס פנקס כזה וודאי דהוה ראייה גמורה וכיוצא בזה צריכים הדיינים להבין דרכי המסחר וערך הבע"ד לפי אמונתם ועשרם ותריה אז ביכולתם להוציא הדין לאמיתו ואם אין ביכולת לברר זאת ע"פ הדין ישבע הנתבע היסת ויפטר :

י אם יש נאמנות בשטר אפילו נאמנות סתם ואינו ספורש בו שנוהג לו נאמנות גם נגד יורשיו חייבים לשלם [מ"ז] וכן אם השטר עדיין בתוך זמנו אם היורשים מודים שזהו כתי' מורישם או שנתקיים בב"ד גובה מהם אבל אם אינם מודים שהוא כתי' מורישם וגם לא נתקיים חתימתו אע"פ שהוא תוך הזמן ויש בו נאמנות פטורים מלשלם אבל נוהגים איסור במעמד היורשים אם שום אדם יודע שמורישם חייב חוב זה ולא פרעו ואם הודה המוריש בחליו הוראה נמורה שחייב לפלוני בשטר סכום כך וכך וצוה לשלם או שנמצא כתוב בפנקסו שהכת"י שלו שביד פלוני בלתי פרוע עריין או שתבעו המלוה בחייו לב"ד וב"ד צוה לו לשלם יודע שעדיין לא שילם או אף אם לא נתקיים כתי' של הלוה חייבים היורשים לשלם [גדולי חתומים כתבו דוס וכפ"מ כ"ג עיקר לזינא] :

ח זה שבארנו דהנהבע נאמן לומר פרעתי על כתב ירו הינו דווקא כשעבר הזמן מהפרעון לפי זמנו של שטר אבל אם עדיין הוא בתוך זמנו אינו נאמן לומר פרעתי ופרטי דדינים בזה יתבאר בס' ע"ח דלפעמים אף בתוך זמנו נאמן לומר פרעתי כשיש לו מינו ע"ש ומי שהוציא על חבירו חתימה בלבד בלי שום כתיבת שטר ואומר שיתן לו חתימתו והאמינו שלא יכתוב עליו יותר מכפי שילוח ממנו ואומר שלוה ממנו כך וכך המכיוו גדולי אחרונים שאין לגבות בחתימה חלקה ולא כלום היא אם לא במקום שיש מנהג ויראה לי רבוועקסיל יכול לגבות בחתימה בלבד רבנייר בעלמא

י"א אם ראובן הוציא פס"ד על יורשי שמעון שאביהם נתחייב לו שבועה בעסק תביעת מסון והם אומרים שמה

שטא נשבע לך או פרע לך פטורים גם בלא שבועה ורק נוהגים איסור במעמד הירשים שטא שמעו מצוריים שחייב סמון לזה ולא פרעו דחייבין לשלם ואפילו ידוע שלא נשבע ולא שילם ג"כ אין לו על הירשים רק המלת האיסור שכתבנו כיון שלא היה חייב ממין בבירור אלא שבועה וביכולתם לומר דאלו היה חי עדיין היה נשבע שאינו חייב לזה [סמ"ע] ואם מורישם אמר בחייו

שאר רצונו לישבע אלא לשלם ולא הודה על הממון שמיניע ממנו אלא שאמר שאינו רוצה לישבע אף באמת וטוב לו יודר לשלם ולא הפיק לשלם עד שמת אם היה עדיין ביכולתו לחזור ממה שאמר שישלם ולא ישבע אין הירשים חייבין לשלם אבל אם לא היה ביכולתו לחזור הרי נעשה חוב נמור עליו וחייבין הירושין לשלם ואימתי יכול לחזור הנבאר בס"י כ"ב :

סימן ע [ד"ן מלוה בע"פ ואם אמר לו

א אין להלוות בלא עדים ואפילו לת"ח אא"כ הלוה על משכון והמלוה בשטר משובח יותר דאין ביכולת להיות הכחשות בסכום המעות וכל המלוה בלא עדים עובר משום לפני עור לא תתן סכשול דהלוה יכול לשכוח ולכפור וגורם קללה לעצמו שהבריות מקללים אותו ואומרים שתובע מחבירו חנם ומה שאין נוהרים עתה בזה ולויים זה מזה נמ"ח בלא עדים ובלא שטר משום דמכירין וא"ו ונאמנין ול"ו וידוע המלוה שלא ישכח וראי יכפור לו [נ"ל] :

ב המלוה את חבירו בעדים בלא קניין ובלא שטר א"צ לפורעו בעדים דוקא ונאמן בשבועת היסת לומר פרעתי לך ביני לבינך דדוקא לאחר הוסן שקבע אבל הו"ך זמנו אינו נאמן לומר פרעתי וכן אם קבל בק"ס לפני עדים בעת ההלואה אפילו לא כתבו העדים או שטר כיון שהיה הקניין בפני עדים אינו נאמן לומר פרעתי דהא כל קניין עומד לכתובה כמ"ש בס"י ל"ט וא"כ איך פרעו והרי היה לו לחוש שטא כתבו לו העדים שטר דהא כתבין אפילו לזמן מרובה כמ"ש שם ואם היה פורעו היה לו לקבל שובר ממנו עכ"פ ומדלא עשה כן ווראי שלא פרעו ואף שיש חולקין וס"ל דקניין אינו כשטר לענין טענת פרעתי מ"מ כן עיקר לדינא [ט"ך] וכל מקום שנאמן לומר פרעתי נאמן ג"כ לומר שמחל לו אע"פ שמחילה היא טענה גרוע דאין ה"ך כמחול מ"מ נאמן כשמועין כן במינו דפרעתי ויתבאר בס"י פ"ב :

אל תפרעני אלא בעדים וכו' י' סעיפים] :

שלא היו רואים הפרעון [ע' ט"ך ס"ק ו' ונס"י ע"ט] :

ד אמר המלוה להלוה בפני עדים אל תפרעני אלא בעדים בין שא"ל בשעת ההלואה ובין שא"ל אח"כ צריך לפורעו בעדים ואם אמר שפרעו שלא בעדים אינו נאמן והמלוה נובה ממנו בלא שבועה ואף אם אמר שכחתי על מה שאמרת לי לשלם לך בעדים אינו נאמן ואפילו לא קבל הלוה עליו בשעה שא"ל המלוה שלא יפרענו אלא בעדים וענה אותו אני אפרע לך שלא בעדים עב"ז אינו נאמן לומר שפרעו שלא בעדים דאנן סהרי דלא היה פורעו אלא בעדים כדי להוציא עצמו מחשד כיון דהמלוה הוהיר לו כן ועבר לזה לאיש מלוה ולכן נאמן המלוה גם בלא שבועה [סמ"ע] וי"א דאם הלוה לא קיבל עליו א"צ לפורעו בעדים [ט"ך] וטוב לעשות בזה כפי ראות עיני הר"י לפי ערך המלוה והלוה אכל א"ל בינו לבינו אל הפרעני אלא בעדים ואח"כ אפר פרעתיך שלא בעדים נאמן הלוה בשבועה במינו דאי בעי אמר לא אמרת לי מעולם והלוה יכול להיות שסמך על זה כיון שרא א"ל בפני עדים מסהמא אינו חושש בזה ואע"ג דגם כשא"ל בפני עדים יש לו ג"כ מינו דאי בעי אמר פרעתיך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדה"י דנאמן כמו שיתבאר מ"מ אין זה מינו טוב דרא לומר כן שטא יתפס בשקרו ועוד דהוה כמינו במקום עדים דאנן סהרי שלא היה פורעו אלא בעדים כמ"ש :

ה מען הלוה ואמר פרעתיך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדה"י או מהו דרי זה נאמן שדרי אומר שקיים הנאו ונשבע הימת ונפטר אבל אם אומר פרעתיך בפני עדים סתם ולא פירש שמותם אינו נאמן דניכר שמשקר [סס] מהו אם יש רגלים לרבר שישכח בפני מי שילם לו פטור [סס] וכן אם א"ל אל הפרעני אלא בפני ת"ח או בפני רופאים וכיוצא בזה ולא פרט שמותם וא"ל כן עשיהי שפרעתיך בפניהם והם מתו או הלכו למדה"י הרי זה נאמן ונשבע היסת ונפטר דכיון דהמלוה לא פרט לו שמותם אין עליו לזכור מי ומי הם ודי ששטר לו הנאו :

ו א"ל אל הפרעני אלא בפני פלוני ופלוני וא"ל פרעתיך בפני אחרים אם באו אהם אחרים והעידו שפרע בפניהם

ג אמר הלוה פרעתיך בפני פלוני ופלוני אומרים ללוה שיביאם והעידו דצריך לברר דבריו אם רק יש ביכולת לברר כגון שהם בעיר ואם לא באו אין חוששין לזה ונאמן וראי עוד אלא אפילו באו והכחישהו ואמרו לא ירענו מזה מ"מ לא הוחזק כפרן ונאמן בשבועת היסת ומתריצין דבריו דכיון שלא היה עליו חיוב לפרוע בפני עדים לא דקדק היטב בזה וגרסה לו שראו הפרעון ובאמת לא ראו ולכן אם אומר שהומינם לערים שראו הפרעון והמה מכחישים ואומרים לא ירענו מזה הוחזק כפרן ומשלם ויש חולקין כזה וס"ל דדוראי כשיש מורת דב להביא העדים אין הב"ד מצוים אותו שיביאם אבל כשבאו והכחישהו הוחזק כפרן אפילו כשלא הומינם לעדים דאם באמת היה פורעו במעמד העדים לא ימלש

בפניהם פטור ולא אמרינן שוה שיחד עדין היתה כוונתו לפסול אחרים וולתם ראין זה סברא כלל רק דכוונתו היתה שלא ירחה אותו הלזה לאמר פרעתוך בפני פלוני ופלוני שמתו או הלכו למדה"י רבוה ווראי דאינו נאמן אם אמר כן על אנשים אחרים אבל אם אמר פרעתוך בפני אותם שיחרת והמה מהו או הלכו למדה"י נאמן בשבועת ריסת דמה היה לו לעשות והלא לפי דבריו קיים הנאו ולא עוד אלא אפילו אמר פרעתוך בניו לבניך אחר שמתו או האנשים שיחרת או הלכו למדה"י ג"כ נאמן כיון שלא היה באפשרי לקיים לו עתה תנאו [מ"ז] ואם מודה שלא פרעו עריין אלא שאומר לא אפרעך עד שיבואו פלוני ופלוני שיחרת ואפרעך בפניהם אין שומעין לו אלא פרעו כב"ד וכוהבין לו שפרעו בפניהם רהו ליכא חששא להלזה :

מ"מ מי שנמחק שטר וכתבו לו כ"ד שטר אחר כמבואר בס"י מ"א רינו כמלזה בשטר ואינו נאמן לומר פרעתו ויש לו כל דין שטר גם לנכזה מלקוחות ויש מי שאומר דה"ה אם תבע את חבירו בע"פ ונתחייב לו ברין ולא היה בידו מה לפרוע או וכתבו לו הכ"ד מעשה כ"ד ג"כ הוה בשטר ואינו נאמן לומר פרעתו ונכזה מלקוחות ואפילו לאותה ריעה שבארנו בס"י ל"ט דנגר פס"ד נאמן לומר פרעתו מ"ט בכאן הוה בשטר בעדים דהתם כשנתנו לו פס"ד עומר ליפרע מידי ואין עליו שם שטר אבל בכאן הלא נהנו לו הפס"ד להיות בידו לראיה לאתר זמן כיון שאין לו עתה במה לפרוע הוה בשטר נמור [סמ"ט] :

י מי שמכר שרהו כוונם ומסר מודעא קורם לכן באופן שהמכר בטל כמ"ש בס"י ד"ה המעוה של האגם שכ"ד המוכר יש להם רק רין מלוה ע"פ ונאמן לומר פרעתו ואינו מורף ממשעבדי כגון אם יצא השרה מת"י שבא בע"פ של המוכר ומרפו אינו מורף מלקוחות של המוכר אבל המוכר עצמו כשרוצה להוציא השרה מת"י ניתן ליבתב כגון שיש בו ריבית וכדומה אין להסעות רק דין מלוה בע"פ אבל מכר שרה נוולה קרוי ניתן ליבתב ומורף ממשעבדי ואינו נאמן לומר פרעתו [נה"ת] ויש מי שמתפק אף בשטר שלא ניתן ליבתב אם נאמן לומר על המעוה פרעתו [ט"ז] :

ז זה שבארנו ראף כשיחר לו עדים עכ"ז אם הביא עדים אחרים שפרעו בפניהם יצא והו רוקא כשהעירו שפרעו מפורש על חוב זה אבל אם אמרו שנתן לו מעות סתם יבול המלוה לומר שעל חוב אחר קבלם כיון שיש ריעותא שפרעו שלא בפני אותם שיחר לו אבל כשלא ייחד לו עדים ופרעו בפני שנים אף בשנתן לו בפניהם סתם אינו נאמן לומר שעל חוב אחר קבלם ועיי' בס"י ג"ח פרטי דינים כזה :

ח א"ל אל תפרעני אלא בפני עדים או שא"ל בפני פלוני ופלוני ופרעו בינו לבינו והמלוה מודה כזה רק שהמעוה נאברו כוונם מיר המלוה ומוען המלוה שבלבו היה בעת שקבל ממנו המעות שלא יהיו עתה בתורה פרעון אלא בתורת פקדון כיון שלא היה לפי הנאו אין ברבריו כלום מאחר שמודה שקבל ממנו ואנן סהרי דהלוה מסרם לו בפרעון והרכבים שאומר שחשב בלבו אף אם האמת כן הוויין רכבים שבלב ואינם רכבים ולכן אף אם יש לו מינו דאי בעי אמר לא קבלתי כלל

סימן עא [דיני נאמנות וכו' כ"ז סעיפים] :

א התנה המלוה עם הלוה שיהא נאמן בכל עת שיאמר שלא פרעו נוטל המלוה בלא שבועה ואע"פ שהלוה מוען שפרעו ואפילו היא מלוה בע"פ ואפילו לא פירש שיהא נאמן בלא שבועה אלא נאמנות סתם דסתם נאמנות בלא שבועה משמע אם לא במקום שיש הוכחה שכוונתו היתה בשבועה רוקא [מ"ז כט"ז] ולכן אף כמלוה בע"פ אין הלוה יכול לטעון זה שהאמנתך הוא מפני שמתן הרין היה עלי לישבע וליפטר האמנתך שתשבע ותטול דסתם נאמנות היא בלא שבועה רעך אמנותו סמך ולא על שבועתו ואפילו נתחייב לו שבועה ממקום אחר אינו יכול לגלגל עליו שבועה זאת [סה"ע סי' ז"ח] ויא' דעיי' גילגול יכול להשביעו [מ"ט וכו']

בס [ואפילו פטרו בפירוש משבועה יכול להשביעו עיי' גילגול דלא עדיף ממה שהתורה פפרה איהו רבר משבועה ועכ"ז בגילגול יכול להשביע כמבואר בס"י צ"ד וריעה ראשונה מ"ל ראמרינן רעתו שכוונתו היתה לפטור משום שבועה ולכן לדיעה אחרונה צריך לכתוב בפירוש שפטרו משבועה ומניגול וגם לריעה ראשונה יש תועלת כזה שכתב בפירוש דאם לא פירש אלא נאמנות סתם אזי אע"ג דמוכרח לשלם לו ע"פ הנאו מ"מ אחר ששילם לו יכול הלוה לתבוע אותו שלקח ממנו שני פעמים רמי חובו רוחו כתביעה חדשה ויהיה מוכרח המלוה לישבע היסת וליפטר אכל כשהתנה מפורש או אפילו את"כ אינו יכול להשביעו דכן הוא פירוש שפוטרו משבועה חמיר

תמיד אביים יש חולקים בזה וס"ל דאפילו בתב בפירוש אם לא כתב שיהא נאמן בלי שבועה לעולם יכול להשביעו אחר הפרעון וכן הפכימו גדולי אחרונים ואפילו כשנתן לו נאמנות כשני עדים יכול להשביעו היסת אח"כ אם לא כתב או לא אמר לעולם ויותר מחימת אינו יכול להשביעו אפילו באו עדים להכחישו והוא אומר להר"ם כיון שהאמינו נגדם [ע"י ט"ף ולו"ת] וכן עיקר לדינא ולכן בשמרי חוב ושמרי שותפות ושאי מיני שמרות כשבעל השטר רוצה להפטר תמיד משבועה ידקרק לכתוב בו שפוטרו אותו לעולם משבועה קלה וחמורה ומנילנול שבועה ואם רוצה גם להפטר מקב"ח יכתוב מפורש שפוטרו אותו גם מקב"ח וכן אם כתב בשטר שנותן לו כל דין תורה נאמנות נפטר סכל מין שבועה ונילנול וקב"ח לעולם אפילו לא הזכירם בפירוש דוהו לשון בל דין תורה נאמנות כלומר כל מיני נאמנות שיכול להיות אבל מח"ס אמרו הגאונים שאינו יכול לפטור א"ע אפילו פטרו כפירוש מזה דכיון שאינו אומר לנוכח אלא מקלל סתם כל מי שגזולו אינו יכול למחות בבעל דינו בשום אופן בעולם דאם לא נזלו לא חלה עליו הקללה ואם נזלו חלה עליו רנהו דנתן לו נאמנות אבל לא נתן לו רשות שינזלנו ב"ב השטר בשם הגאונים ובסעי' מ' והבאר עוד בזה :

ב נאמנות בע"פ אינו נאמן נגד בעל דינו רק כשיש עדים על הנאמנות אכל אם אין כאן עדים והלוה אומר נהתי לו נאמנות אבל פרעתיו נאמן במינו שהיה ביכולתו להכחיש הנאמנות ואפילו כודה שהאמין לו כשני עדים מ"מ כיון שאין עדים על זה נאמן כמינו שהפה שאמר הוא הפה שדחיר [נה"מ] ביון שהמינו הוא בהנאמנות עצמו כמו שיתבאר בס"ד :

ג אין נאמנות מועיל רק נגד הבעל דבר כשמכחישו אבל אם הביא בעל דינו עדים המכחישים אינו נאמן דכשלא כתב בפירוש שנותן לו נאמנות בעדים אין הבוונה רק שמאמינו נגדו ולא נגד עדים ואם עד אחר מכחישו י"א דנאמן וא"צ שבועה להכחיש העד [סמ"ע] ולא עריך העד מבע"ד עצמו וי"א דאינו נאמן נגד העד וצריך שבועה להכחישו [ט"ף] ויכול המוחזק לומר קים לי כדעיה זו [נה"מ] וכן מסתבר דהרי גם התויה האמינהו לעד יותר מלבעל דבר עצמו דהעק מתייב שבועה אף כסופר בכל והבע"ד אינו מחייב שבועה רק בכורה מקצה ואם התנה עמו שיהא נאמן כשני עדים או אע"פ שבאו עדים להכחישו ואומרים שהלוה פרעו אינם נאמנים וגיובה כמנו בלא שבועה אפילו כשהוא אומר להר"ם [לו"ת זל"ל כט"ף] ואפילו באו מאה עדים להכחישו דהרי כמאה ומילא כשהאמינו כשנים האמינו גם כמאה ואין להקשות הן אמת שהאמינו בעדים אבל למה אנו אומרים שנאמן יותר מהם דאין משגיחין בהכחשתם אותו ליהוי כהרי ותרי ותיהוי עדות מוכחשת

ד"ל דוודאי כן הוא דכיון שהאמינו בכל מה שיאמר כשני עדים חוה כאלו א"ל אתה נאמן עלי ולא אחר ואינו מאמין לכל מי שיאמר שלא בדבריו דמי שאומר נאמנות בעדים פירושו הוא נאמנות כלי נבול רק מפני שע"פ התורה אין נאמנות יהירה משני עדים ולכן א"ל כשני עדים ול"ל] ולפ"ו אם ירד בנאמנותו יותר משני עדים כגון שא"ל הרי אתה נאמן עלי כשלשה עדים אם ארבעה מכחישים אותו אינו נאמן נגדם דאם היה כוונתו לנאמנות בלתי גכול היה אומר כשני עדים רוחו שיעור עדים מן התורה ולפי שירד למניין יותר אמרינן שהאמינו רק נגד שלשה עדים ולא נגד ארבעה ערים וכשנתן לו נאמנות בעדים ויש עדים על זה שהאמינו כשני עדים או שכתוב כן בכת"י נאמן בעל הנאמנות תמיד אפילו יש להשכנגדו מינו שהיה יכול לפטור א"ע בטענה אחרת או בענין אחר אינו נאמן דכיון דנתן לו נאמנות כעדים לא אמרינן מינו במקום עדים ואפילו בנאמנות סתם בשיש עדים על הנאמנות או שכתוב כן לא מהני שום מינו להשכנגדו אם לא כשאין עדים ואין כתב על הנאמנות ויש לו מינו להכחיש נוף הנאמנות בזה נאמן וכמ"ש בסעי' הקודם לפיכך מי שהאמין לחבירו אפילו נאמנות סתם שכשילינו יהא נאמן עליו ויש עדים על זה ואח"כ הוכעו הסמוה והלוה אומר לויה ופרעתי אינו נאמן כיון שנתן לו נאמנות לכשילווהו ואף שיש לו מינו שהיה יכול לוטר לא הלויתני ועל זה לא נתן לו נאמנות מ"מ כיון שהורה שהלוהו לא אמרינן מינו במקום נאמנות [ט"ף] והטעם דכיון דנתן לו נאמנות וזה לא יוכל לכפור הלא עכ"פ האמינו בכל מה שיאמר א"כ אם אמת היה שפרעני היה לו לקבל ממנו שובר והוה כעין מינו במקום עדים משא"כ כשיש לו מינו בגוף הנאמנות לא חשש לקבל שובר שסמך עצמו על מה שאין עדים על הנאמנות :

ד נאמנות מועיל אף בלא קניין ורווקא בשעת ההלואה או בשעת עשיית העסק בעת שהתקשרו בהשותפות או כעסק אחר דאו לא מצרכינן קניין דע"מ כן הלוהו או ירדו להעסק אבל לאחר כך לא מהני בלא קניין בין נאמנות סתם בין נאמנות כעדים דכמה נשהעבר בדיבור בעלמא ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן עיקר לדינא [מ"ז] ולא דמי למה שנהכאר כסעי' ע"י סעי' ד' דכשא"ל אל הפרעני אלא בי"דים דמועיל גם אחר ההלואה דהתם כיון דעבר לזה לאיש מלוה יכול לגזור עליו במעותיו שיפרענו בעדים ואינו מאמין להלוה יותר מלעצמו אבל לגזור על הכוה שיאמין להמלוה יותר עצמו לכך בשעת מעשה או ע"י קניין ואע"ג דבנאמנות סתם הוה כא"ל הפרעני בעדים דהא לא המניה רק נגד עצמו מ"מ יש חילוק דכשם לא אמר להלוה שיהיה הוא יותר נאמן מהלוה אלא שהלוה לא יהיה יותר נאמן מטנו

ממנו וממילא אם לא פרעו בעדים נשאר החוב במקום אבל כשאומר מפורש שאהיה נאמן יותר ממך במה ישתעבר בדיובור בעלמא [ל"ל וע' בא"ח וט"מ] :

ה כשתתן הלוה להמלוה נאמנות כשני עדים אין לו שום הקנה אלא או שישלם לו בב"ד או שיקבל שובר מהמלוה בח"י שקבל ממנו החוב שלוה ממנו ביום פלוני וסכום פלוני ואפילו אינו סבואר בהשובר שהוא על חוב פלוני ואפילו אין לו שובר אחר על כל הסכום אלא שיש לו פתקות מהמלוה שקבל ממנו כך וכך ביום פלוני וכך וכך ביום פלוני אינו נאמן המלוה לומר שעל חוב אחר הוא אפילו האמינו כשני עדים ובשטר ועודנו השטר בידו והמעט מפני שכו"ז של המלוה מכמל הנאמנות דהן אמת דהאמין להמלוה אבל הרי המלוה עצמו מעיד שקבל ממנו ופענת חוב אחר אינה פענה כשאינו מברר החוב האחר כמ"ש בס"י נ"ח [ט"ז וע"ז] ואם המלוה אינו יכול לחתום א"ע אין להלוה תקנה רק שישלם בכ"ד ויקבל שובר מהב"ד דנגד ב"ד אינו מועיל שום נאמנות ואפילו נתן לו נאמנות נגד ב"ד אינו בלום וראוי לניופה [ל"ל] :

ך שטר שיש בו נאמנות וכהוב בו זמן קבוע לפרעון הנאמנות בתקפו א"ע"ש שעבר הזמן ואף בסקה נאמנות הדין כן דסתם נאמנות משמע בכל זמן אם לא שמפורש בשטר שלא האמינו רק עד זמן פלוני ואין חילוק בזה בין נאמנות בשטר לנאמנות בע"פ [ל"ג] :

ז כלל נודע יש בנאמנות שאין הנאמנות אלא על הפרט שהאמינו ולא על פרט אחר הן בנאמנות סתם והן בנאמנות בעדים כגון שהאמינו כל זמן שיאמר המלוה שלא פרעו לא האמינו רק על פרעון ולא על כחילה ואם אמר הלוה שמחל לו צריך המלוה לישבע וכן בנאמנות בעדים אם באו עדים ואמרו שמחל לו אבר חובו ומציין השטר ממנו ו"א עוד רבנאמנות בעדים אפילו הוראה דא נכללה בפרעון כגון שהאמינו כשיאמר לא פרעהני כשני עדים אם באו עדים שפרעו אין נאמנים אבל כשאמרו בפנינו הודה המלוה להלוה שפרענו נאמנים משום דהוראה הוא עניין אחר אמנם רבים הולקים בזה רסוף סוף פרעון והוראה עניין אחד הוא וכן יש להורות [ט"ז] וכן אם כתב בשטר שיהא נאמן בכל ענייני השטר אינו נאמן רק בעניין השטר כמש כגון שזה אומר המנה שכתוב בשטר נהתי לך וזה, אומר לא קבלתי או שטוען אמנה הוא וזה אומר לא כן נאמן המלוה אבל כשתלוה טוען פרעהני והמלוה אומר לא נפרעהני אין המלוה נאמן דבזה לא נתן לו נאמנות דאין זה מעניין השטר [ט"ז] דפרעון הוא בכל שטר ובהכרח להיות בכל שטר וכן מי שקבל מעוה בעסקא והאמין לנותן עליו ועל יורשיו לומר שלא אירע הפסד ובכל אשר יאמר בעיקר המטון ואח"כ נפטר המקבל והניח מטון גם ביד אחר והנחתן אומר שהוא מעסק השותפות

ושהמטון שלו וזוען שנאמן בזה מחמה שהאמינו המקבל עליו ועל יורשיו אינו נאמן בזה אפילו המקבל חי אינו נאמן בזה שזה לא נכלל בלשון הנאמנות שהאמינו שלא אירע הפסד אבל לכל מה שכתוב נאמנות מועיל כגון אם כתב לו שיהא נאמן כמה הוציא הוצאות מועיל כמו שמועיל לעיקר הקרן שכל תנאי שבמטון קיים ומאלו הפרטים יש דרון ולהבין בכל העניינים וכן אם נתן לו נאמנות על פרעון נאמן בין שיאמר לא נפרעהני כלל ובין שיאמר נפרעהני מחצה ואם כתב נאמנות כללית כגון שכתוב בשטר שהמלוה יהיה נאמן על כל מה שיאמר או שכתוב בו וכל דין הורה נאמנות נהונה ממני דבעה"ש נאמן על הכל [ל"ז] :

ח שטר שכתוב בו שיהיה להמלוה נאמנות כל זמן שלא נכתב עליו שובר והביא עדים שפרעו נאמן הלוה בנאמנות סתם דלא הצריכו לשובר רק נגד עצמו ולא נגד עדים אבל בנאמנות בעדים אינו מועיל אלא שובר והשובר יכול להיות אפילו בנייר בפ"ע דזה שכתוב כל זמן שלא נכתב עליו שובר אין הכוונה על השטר דוקא ולא על החוב אא"כ פירש מפורש שיהא כתוב על השטר ולא בנייר בפ"ע אוי כל הנאי שבמטון קיים וגם עדים אינו מועיל בכה"ג כיון רפסל אפילו שובר ושובר הוא בע"כ או בעדים או בח"י המלוה וכיון דהנהגה כן איך יועילו עדים ואמנם כל זה הוא כשאינו מכואר בהשובר שעל חוב זה קבלם דאז נאמן לומר שקבלם על חוב אחר כיון שאין השובר על השטר כפי שהתנה ובל אם בהשובר מבואר עקבלם על חוב זה ויראי דמועיל כיון שעכ"פ מודה שפרעו ואם זה השובר לא היה בכת"י המלוה רק בעדים אוי אם היתה נאמנות סתם מועיל השובר ובנאמנות בעדים אינו מועיל [כנ"ל] דנאמנות דכרי רבינו דכמ"ח בסעי' ה' ועיין בט"ז ונסני"מ וד"ק] :

ט נתן לו נאמנות ופטרנו משבועה אין קב"ח בכלל ויכול ליהן דו קב"ח אא"כ פטרו בפירוש גם מזה אבל נדר הוא בכלל שבועה וכשפטרו משבועה גם נדר בכלל וכן אם פטרו מנדר גם שבועה בכלל וכן ח"כ הוא בכלל שבועה דח"כ הוא ממש כשבועה ואע"ג דבנאמנות בעל לאשהו יש חילוק בין נדר לשבועה כמ"ש באהע"ז ס' צ"ו מ"ג בשארי אנשים אין חילוק ובבר נהכאד בסעי' א' רמ"ן ח"ס אינו יכול לפטור א"ע אפילו בשפטרו בפירוש כיון שאין הקלה לנוכח ושלא בפניו ואף ראצלינו הסנהג שאומרים זה בפני הבע"ר כמ"ש בס"י פ"ב ס"מ כאן שפטרו בפירוש אינו יכול לכופו שיהיה בפניו אלא מקלל סתם כל מי שמעוהו בירו ואינו מחזיר לו ואין הבוונה לקלל על העבר אלא על להבא כדי להחזיר לו אה שלו ולא יאמר כל מי שנוזו דלאו אנולן דזוד קאי הקללה אלא גם על מי שהנזקן מסר לו המעות אבל לנוכח שיאמר לו היתה מקולל אם פעוהו בידך ולא תחזור לי אין ביכולתו כיון שפטרו

שפטרן ואף בהדרה ראש שיאמר לו ההא ראשך בריא כמו שאחה אומר אמת אין ביכולתו לומר לנוכח והמנהג עתה שח"ם אומרים הב"ד ולא הבע"ד :

י אין נותנים פתקא דלשוהא לקלל בציבור לכל מי שיבא לב"ד ואמר כתבו לי פהקא דלשוהא ותנו לי רשות לקלל בציבור לכל מי שמעוהו בידו ואינו מחזיר לי רמן הפסק אין ביכולתו לבייש רבים ולהמיל קללה עליהם אלא אומרים לו אם אתה תובע ארם ידוע הביאיהו לב"ד ואם לא מסור רין לשמים בביתך על כל מי שנוזך וקלל אותו כרצונך אבל לא בציבור לבר המלח איסור להניד ערות נהנו ליתן כס"ש כס"י מ"ז סעי' ה' אבל ליתומים שבאו בטענת אביהם או אפטרופוס ואברו אין אנו יודעים אצל מי יש למורישיו מעותיו הם יוכלו לקלל בציבור ואם אחד רוצה לצאת מבהכ"נ בשעת מעשה יש לב"ד לומר לו למה אתה יוצא וא"כ עכ"ז לא רצה להעכב ויוצא אין סוגעין אותו ראפילו כשיצא חל הקללת עליו ואף כשיהיה במצולות ים ואפילו לא ענה אמן :

יא שטר שיוצא מת"י אחר ואותו האחר אינו יודע מה מיבו של שטר זה אפילו יש בו נאמנות אינו כלום ויוכל הלוה להשביע להמלוה שאינו פרוע וימול מעוהו ואם לא ירצה לישבע מוציאין השטר ומסרין להלוה וכן יכול המלוה להשביע להלוה שפרוע הוא ואם לא ירצה לישבע מחזירין השטר למלוה בלא שבועה ואם זה ממיל השבועה על זה ווע"ז יעשו פשרה ביניהם ואם אינם מתרצים כפשרה יונח השטר עד שיבא איריהו או יתברר עניינו ע"פ עדים ובס"י ס"ה נהבאר עוד מזה :

יב שטר שיש בו נאמנות ונמצא המלוה כפרן ברבר אחר אפילו שלא בעניין שטר זה רק אם נתברר שקרותו ע"פ עדים אבד כל הנאמנות וצריך לישבע ורינו כמו שאין בו נאמנות דעניין הנאמנות אינו שהאמינו אף אם יאמר שקר אלא האמינו שאיש אמת הוא ולא ישקר ועתה כיון שנתברר באיזה דבר שהוחזק כפרן איתרע נאמנותו וכן אם נעשה חשוד לאיזה עבירה אבד נאמנותו [נס"מ] ודווקא כשנתחדש שקרותו אחר"כ אבל אם זה המלוה הודיק כבר לכפרן או חשוד לעבירה ועכ"ז נתן לו נאמנות סבר וקבל ונאמן בכל מה שאומר אם עדים אין מכחישין אותו בנאמנות סהם ובנאמנות כעדים אפילו כשכחישים אותו דבע"כ הנאמנות שנתן לו אין כוונתו שמאמין לו שיאמר אמת כיון שהוחזק כפרן אלא בע"כ דהלוה קיבל עליו בכל מה שיאמר המלוה אף כשיאמר שקר [ס"ד] והוה כקבלת קרוב או פסול לערות ואם הלוה אומר שלא ידע שהמלוה הוחזק כפרן ישבע שלא ידע ואו אבד המלוה נאמנותו ודווקא כשהמלוה מוען ברי שהלוה ידע מכפרנותו אבל כשגזין שמה ידעת מקבל הלוה בקב"ח שלא ידע ואיבד המלוה נאמנותו [כ"ל] :

יג שטר שיש בו נאמנות ומוען הלוה כי שלא מדעתו כתבו הנאמנות אם מנהג המקום שכולם כוהבים נאמנות אין משניחין ברבריו וכוהבין נם שלא כדעתו רכל המקבל קניין לכהוב שטר אסנהג המקום הוא כמ"ש בס"י ס"א ואם אין מנהג קבוע שמה רק שהרבה כוהבין כן בלא המכנת הבעלים לשופרא רשטרא אם אין העדים כאן אינו נאמן כיון שכחוב וקנינא מיניה על כל הא רכהוב ומפורש לעיל אין ביכולתו לבטל ואם העדים בכאן ואומרים שכן הוא שלא כתבו זה ע"פ ציוי הלוה רק'ספני שראו שבשאר שטרות יש הרבה שכותבין כך אין סומכין על הנאמנות אף שכחוב בו וקנינא וכו' ואין זה חוזר ומניד כיון שהאמת כן הוא שהרבה כותבים כן בלא המלכת הלוה ועוד שיכולים לומר על שארי הדברים שכשטר חתמו [סמ"ע] ואפילו אם יש סנהג קבוע לכהוב כן בכל השטרות אם נהביר שהלוה לא ירע מהמנהג אינו מחוייב לקיימו כשכתבו שלא מדעתו [ס"ד] וכו' הוא כשהשטר אינו חתום בח"י הלוה אבל כשהוא בעצמו חתום עליו אפילו אם לא ידע הרי ההחייב א"ע כמ"ש בס"י ס"ה וס"א וס"ח [כ"ל] וכן אם כתוב בפירוש וקנינא מיניה על כל הא רכהוב ומפורש לעיל ובעניין הנאמנות מפורש ורצה לומר שמופירש היה התנאי ברבר הנאמנות שוב אין העדים נאמנים לומר שכתבו שלא מדעתו או במעות כהבוה דכיון שהניד שוב אינו חוזר ומניד ולפיכך מנהג טוב לכתוב בשטרות קניין על הנאמנות מפורש ושוב אין לערעד על זה וגם אין הלוה נאמן לומר שחיה לאחד ההלוואה ובלא קניין רמסתמא היתה בשעת ההלוואה או ע"י קניין אא"כ ידוע שלא היה כן ראו בסל הנאמנות כמ"ש בסעי' ד' [סמ"ע ס"ק כ"ט וס"ד] :

יד אין הנאמנות מועיל רק בעוד שהלוה חי ובא לנבות ממנו ראו א"צ המלוה לישבע אבל אם מת הלוה וצריך לנבות מיורשיו אינו מועיל הנאמנות דהב"ד מוענין בשביל היורשים שמה מורישם פרע לו ומה שהאמינו מפני שידע שלא יעיו פניו ננרו לתבוע שני פעמים אבל ננר יורשיו יוכל להיות שיעיו ולכן נאמנות שרו אינו מועיל ליורשיו אא"כ פירש שמאמינו נם ננר יורשיו וכן אם כתב ההא נאמן עלי ועל כתי נם יורשיו בכלל אבל אם כתב עלי ועל הכאים ברשותי אין היורשים בכלל [ס"ד] דבלשון באי כחו נכללו היורשים דהרי הם באים מנחו אבל בלשון ברשותי אינם נכללין דהם ברשות עצמן כשמת אלא שמכחו באים :

טז כשנתן לו נאמנות על באי כחו נאמן נגדם אפילו כשהיורשים אומרים אנחנו פרענו לו לאור מיתת מורישינו אין נאמנים [סס] ולעניין כחובה אם סהגי הגאמנות ננר היורשים נתבאר באהע"ז ס' צ"ח ובמלוה ולוה סהגי הנאמנות אפילו לאותה דיעה שבשם דכתובה לא סהגי ננר יורשים [לר"ק] :

טז אף כשהאמין למלוה נגדו ונגד יורשיו מ"מ נגד יורשי המלוה לא מהני ולכן כשמת המלוה בחיי לווה או אחר מיתת הלוה אין יורשי המלוה נובים ממנו או מירשיו בלא שכועת היורשים שישבעו שבועה שלא פקדנו אבא ששטר זה פרוץ והטעם דהן אמת דהאמין להמלוה אבל כשמת יבול לומר דכאמת אלו היה אביהם חי היה מודה לו שפרעו ואם כתוב בשטר נאמנות מפורש שפומר אותו והבאים מכחו ממנו ומבאי כחו נובים יורשי המלוה בלא שבועה או שכתב שנותן נאמנות לבעה"ש ולבאי כחו או יורשיו דכל תנאי שבממון קיים :

יז אם הנאמנות לא היה רק נגדו ולא נגד יורשיו ומת המלוה בחיי המלוה ואח"כ מת המלוה אין נובין יורשיו כלל דכיון שהמלוה לא היה יכול לנכות מיורשי הלוה בלא שבועה אין אדם מוריש לבניו ממון שצריך לישבע ומעם דין זה ופרמיו יתבאר בסי' ק"ח בס"ד :

יח אין נאמנות מועיל לנבי לקוחות שלקחו מחלוה וכן לנבי מקבלי מתנה שלו [נסי'נ] אפילו התנה בפירוש שינכה מלקוחות בלא שבועה משום דחיישינן לקנוניא [סמ"ע] ויש חולקים בזה דכיון דהנאמנות קדמה ללקוחות והאמינו בפירוש נגדו דא"צ לישבע ולכן אם תפס המלוה מלקוחות ואינו רוצה לישבע אין יכולים הלקוחות להוציא מידו שיכול המלוה לומר קים לי כד"ע זו [ט"ז] ואם יש שני מלוים מוקדם ומאוחר ואין לשניהם כמה נכות רק לאחר לא ינכה המוקדם עד שישבע להמאוחר שלא נפרע מהלוה ופרמי הדינים בזה יתבאר בסי' ק"א בס"ד :

יט כשב"ד פורעין להמלוה שלא בפני הלוה ע"פ אופן שיתבאר בסי' ק"ז לא מהני נאמנות שהאמינו על עצמו דהב"ד יכולים לומר לו דשמא לא האמין לך רק כשתנכה בפניו הריהו כמות שלא תעיו פניו נגדו לנכות שני פעמים אבל שלא בפניו לא ועוד דשמא יש לו שובר ממך ואם כתב לו תהא נאמן עלי ועל באי כחי א"צ לישבע דהב"ד הלא מכחו באים אבל כשכתב ועל הבאים ברשותי צריך לישבע דהב"ד אינם באים ברשותו ובע"כ באים להנכות חובו [נ"ל] :

כ כל נאמנות שבארנו וחו' שהלוה האמין להמלוה אבל נאמנות שהאמין המלוה להלוה שכשיאמר שפרעו יהא נאמן יש בזה דינים אחרים והיינו דאם היא מלוה בשטר לא נפטר הלוה בלא שבועה אא"כ פירש שיהא נאמן בלא שבועה מפני שהמלוה יכול לומר לא האמנתין אלא כנגד השטר שבלא הנאמנות הייתי נשבע ונמל האמנתין שהשבע ותפטר כרין הביעה בע"פ שהנתבע נשבע היסת וגפטר ואע"פ שנתבאר בסעי' א' בנאמנות הלוה למלוה דהמלוה נאמן בלא שבועה אף בתביעה בע"פ ולא אמרינן שהלוה יאמר לו לא האמנתין רק שהשבע והטול משום דסתם נאמנות משמע בלא שבועה

כמ"ש שם ולמה לא אמרינן בן נם בנאמנות המלוה להלוה בשטר אמנם באמת לא דמי דכבר בארנו בסעי' ב' דכל מקום שיש מינו בנות הנאמנות אמרינן מינו והכא הלא יש להמלוה מינו בנות הנאמנות דהשטר בידו הוא והיה יכול להסמין השטר ולתבוע אותו בע"פ והיה הלוה חייב לישבע היסת ולכן נאמן נ"כ לומר שהאמינו באופן זה שישבע דווקא ולכן אם יש כתב ביד הלוה מהמלוה שנותן לו נאמנות א"צ הלוה לישבע [נסי'מ ס"ק ח'] ובמלוה בע"פ בכל אופן א"צ הלוה לישבע דא"כ מאי מועיל הנאמנות דהרי נם בלא נאמנותו לא היה צריך הלוה רק לישבע וליפטר ואפילו אין עדים על הנאמנות כיון שהודה המלוה שהאמינו פשיטא שכוונתו היתה בלא שבועה ואף שיש לו מינו לכפור הנאמנות דהוה כמינו במקום עדים דאנן סתרי שכך האמינו דא"כ מה תועיל לו בנאמנותו [נ"ל] :

כא ועוד יש חילוק דבנאמנות הלוה להמלוה בארנו דאין מועיל הנאמנות סתם רק ללוה ולא לירשיו ובנאמנות המלוה להלוה מועיל סתם נאמנות נם לנבי יורשי המלוה שנאמן הלוה לומר פרעתי למירשכם ואם היא מלוה בשטר ישבע כמ"ש בסעי' הקודם והטעם נ"ל דבשלמא בשכ אמרינן דהמלוה השבע וטול ואיזה הדין יש לך ואנן חיישינן שמא לא האמינך רק נגד עצמו אבל בכאן אין נאמר דהלוה פרע להיורשים ובמלוה בע"פ השבע והפטר ואם אין דיונך לישבע השלם והרי הוא צועק ככרוכיא שלמתי כי ולא חששתי לקבל השטר או ליקח שובר שסמכתי על הנאמנות ואיך נחייבנו לשלם שני פעמים לפי דברו והרי באינו כהוציא [סמ"ז] וכתב"מ נדחקו בזה ע"ס :

כב כשהאמין המלוה להלוה שהוא יהיה נאמן על השטר לומר פרעתי נאמן אפילו חוץ הזמן ואם הלוה אומר שעל שטר זה פרע מקצתו והמלוה אומר שלא נפרע כלום משלם המקצת שהודה ונשבע היסת על השאר דהנאמנות פטרו מסד"א דמורה מקצת ואין חילוק בזה בין מודה מקצת לכופר הכל דעל הכל נשבע היסת ואם פירש שיהא נאמן בלא שבועה אינו נשבע כלל אפילו במורה מקצת דפטור שבועה משמע אפילו מהיסת [נ"ל] :

כג אין המלוה יכול לנכות בשטר זה מלקוחות ומקבלי מתנה אפילו אמר הלוה לא פרעתי אין נאמנים דחיישינן לקנוניא דכיון דנתן להלוה נאמנות איתרע שמרא ומענין בעד הלקוחות ומקבלי מתנה שמא פרעו :

כד אם מת הלוה ובא המלוה לנכות מיורשי הלוה י"א שאפילו חוץ הזמן אינו יכול לנכות מהם דהב"ד מועי'ם בעדם שמא מורישם פרע לך דכללא בידינו דכל מה שהיה יכול למעון בעצמו מוענין בעד יורשיו ואין על היורשים רק ח"ם שאינם יורעים דאכירה לא פרע אגל

אבל שבועת הורשים א"צ ליטול וע' מ"ש כמ" ס"מ סעי' מ' וי"א להפטר אלא ליטול וע' מ"ש כמ" ס"מ סעי' מ' וי"א רתן אסת דמענינן דיוורשים זהו רווקא במה שמוישים היה נאמן מצד עצם העניין אבל הכא לא היה נאמן אלא מפני שהמלוה האמינו ויכול המלוה לומר לאביכם האמנתי ולא לכם ואני אומר שאביכם מעולם לא אמר שפרע לי אמנם אם הביאו עדים שאביהם אמר לפניכם שהשטר הוא פרוע פטורים אפילו מח"ס כיון שיש עדים ואף שיכול לומר לא האמנתי אלא כשיאמר בפני משום רבא יעזו נגדי לשקר עב"ז להוציא מסון ספני זה אין ביכולת וכמ"ש בסע' כ"א ועוד רבא לבניו לא ישקר [סמ"ע]:

שעתה בל החוב שלו דירוע ששהפנים לא קפרי אחרתי [סמ"ע] ואם אין נאמנות בהשטר א"צ לשלם לאחר כדתי חבירו כמ"ש שם ואם ברעכר שילם לאחר מהם כולו אם שילם למוציא השטר אין האחר יכול לתבוע ממנו אפילו בירוע שהם שותפים בהחוב בין ששילם למוציא השטר והרי האחר האמין לו השטר לכן ברעכר השלומי ותובע הכל המחצה שלו ווראי רחייב לשלם אם אין נכסים להאחר או שאינו מורה שקבל בולו אבל המחצה של האחר אינו חייב לשלם לו אפילו אם אין ירוע בבירור שהם שותפים רכיון שכתובים שניהם בהשטר ואין נאמנות למוציא השטר יכול הלוח לומר ששותפים המה ושילם לו חלקו [סמ"ע]:

כה שטר שכתוב בו נתחייב פלוני לפלוני ופלוני או שכתוב בו לפלוני או לפלוני וכתוב בו נאמנות למי שיוציא את השטר ואין ירוע שהחוב הוא של שהופת ואחר מהם הוציא השטר ותובע כל החוב באמרו שהחוב הוא כולו שלו ומה שכתוב בהשטר נס שם פלוני היה לו איהו מעם בזה והלוה אומר פרעתי לפלוני האחר והאחר מודה לו עב"ז מחייב לשלם למי שהוציא השטר כיון שנתן לו נאמנות ולאו כל כמיניה לומר שפרע להאחר דאף אם האמה כן יתבע ממנו ומה היה לו לשלם אחר שהשטר אין בירו וצריך לשלם למוציא השטר כל החוב אבל אם ירוע בערים שהם שותפים בהחוב או שהם מודים ששותפים הם ואותו האחר מודה שפרע לו כל החוב אוי אם יש נכסים לאותו האחר יורדים ב"ד לנכסיו ופורעין לחבירו חלקו ואם אין נכסים להמורה צריך הלוח לשלם למוציא השטר חלקו כיון שהשטר בידו וחלק האחר א"צ לשלם לו אע"פ שנתן לו הנאמנות בין שעכ"פ שותפים המה הלא ברין צריך לשלם לכל אחד חלקו כמו שיתבאר בס' ע"ז ואף אם המוציא אומר שקנה מהאחר חלקו אינו נאמן בזה רהנאמנות אינו רק על דבר שאינו ירוע אבל בדבר שירוע לא סהני הנאמנות ואינו נאמן ומה שהשטר בידו אין ראה

כו ראובן היה לו שטר על שמעון ומת ראובן קודם שהגיע זמן הפרעון ותבעו הורשים את שמעון וסעון שמעון שכבר פרע לראובן בחייו ומראה לב"ד כתב פרעון וערים חתומים בו ותובע מהורשים שיחזירו לו השטר ויורשי ראובן צועקים שהשטר הוא שקר והעדים שקנים הם ומראים אמתלאות מוכיחות שכן הוא כרבריהם יעשו ב"ד דרישה וחקירה הרק היטב כדיון כרומה ואם יראה להם שערמה ומרמה עשה הלוח והערים בהכתב פרעון אע"פ שע"פ רין אין להם במה לפסול העדים מ"מ ביון שיש ראיות מוכיחות שערמה הוא יעשו במ"ש בס' מ"ו ע"ש אבל אם אחר החקירה והדרישה יראה להם שהערות אמת ויכול להיות כרבריהם חייבים הורשים להחזיר השטר להלוה אע"פ שהא הוד' זמנו ואין דרך לפרוע הוד' הזמן מ"מ אינו מן הנמנעות והעיקר הגרול בזה שהב"ד יהיו יראי אלקים ומשכילים בענייני העולם ויוציאו הרבר לאמתו במ"ש שם ואף אם הכתב פרעון הוא לאחר זמן פרעון אם הורשים צועקים ששקר הוא יעשו נ"כ דרישה וחקירה כמ"ש שם וכלל גרול אמרו חז"ל שאין לו לדיון אלא מה שעניו רואות ובלבד שההיה כוונתו לשמים ואו אלקים נצב ונו' ויושע להוציא הרבר לאמתו :

סימן עב [דין המלוה על המשכון והרבה דיני משכונות וכו' ע"ב סעיפים]:

א המלוה לחבירו על משכון צריך המלוה ליותר שלא ישתמש בו בהמשכון שהוא כמו ריבית ונזל הוא ואם השתמש בו והמשכון עשוי להשכיר וליטול שכר לא חשרינן ליה בנזול וחייב לשלם להלוה שכירות בעד זה ואף אם אומר שכונתו היתה דגול אינו נאמן [ג"ל] ואם אינו עשוי להשכיר א"צ לשלם לו כלום והעבירה שעשה ישא עונו ולהרמב"ם אם בא המלוה לצאת י"ש ישלם לו שכר [ס"ד] ודווקא שלא התנה עם הלוה בשעת ההלוואה אבל אם התנה עמו שישתמש בו וינכה לו מעט מחובו בעד השימוש כפי שהושוו ביניהם מותר להשתמש בו אבל בלא גיכו סתחוב אסור אפילו ברצון הלוה

מפני שהוה ריבית ואין חילוק בזה בין ספרים לשארי חפצים ולא אמרינן כיון דלימור תורה היא המצוה היותר נרולה רשאי ללמוד אף בספרים שהושכנו ואם למד בהספרים או השתמש בשאר משכון באיסור לבד העבירה שעבר נקרא שולח יד בפקדון ואם נאנס המשכון מירו חייב באחריותו ואם יש ערים שהשתמש בהם נעשה פסול לשבועה ואם הלוה אומר שנפחתו מרמיהן ישבע הלוה כמה נפחתו וינכה לו מחובו או שהב"ד ישומו כמה נפחתו וי"א דבספרים כיון שמכור שמוצה עושה בזה אינו נפסל לשבועה וכמ"ש בס' ל"ד לענין עדות שאינו נפסל ככה"ג ומוב' שישלם הלוה דבר

דבר מה בעד השמישו אף שלא התנו בתחלה ואסור ליקח ספר מחבירו שלא מדעתו דהוה כגולן לבר במלית ותפילין באקראי מותר ליטול שלא מדעת הבעלים דוודאי ניהא ליה לאיני לעשות מצוה קלה כזו כמטוניה כמיש בא"ח סי' י"ד וכן עתה שהספרים נרפסים ומצויים נ"ל שיכול ליטול ללמוד בן שעה קלה שלא מדעתו ולא גרע ממלית ותפילין אם לא שיועד שהבעלים מקפירים בזה ולשאלו ספר מאשה הבעלים נראה דמותר דוודאי אין אדם מקפיר על אשתו בזה כמו שאילת כל כלי בית :

ב אם הלזה לעני על מרא וקרדוס וכיוצא בזה ששכרו מרובה לפי ערך פחיתתו יכול להשכירו שלא מדעת הלזה ולנכות לו דמי השכירות בחובו ומסתמא ניהא ליה להלזה והוה כמשיב אבירה ורווקא לאחרים יכול להשכיר אבל לא לעצמו שלא יחשרו אהו שמשרמש בלא נכיו ואם התנה עמו בתחלה מותר אפילו לעצמו ובנכיו כי מי שיועד שהוא משכון בירו מסתמא יודע נ"ב שהתנה עמו :

ג המלוה את חבירו על המשכון בין שהלוהו מעות בין שהלוהו פירות בין שלקח ממנו המשכון בשעת הלואה בין שמשכנו לאחר ההלואה ע"פ כ"ר כמיש בסי' צ"ז חייב המלוה לשמור את המשכון רכיון דבירו הוא עליו לשמרו דמי ישמרנו אם לא הוא ורינו כשומר שכר שאם יגנב או יאבד יחייב לשלם ובאונס כשיאבד פטור כד"ן ש"ש וכן אם היה המשכון בעד הקפת סחורה או בעד שכירות רינו כש"ש לפיכך אם אבד המשכון או נגנב וכ"ש כשנאבד בפשיעתו חייב המלוה ואם היה שוה המשכון ברי החוב אין לאחר על חבירו כלום ואם החוב יתר על המשכון משלם הלזה היתרון ואין חילוק בין אם פירש בעת שקבל המשכון שאינו מקבלו אלא כרי שויו בין שקבלו סתם ולא אמרינן כיון שקבלו סתם קבלו על כל החוב אבל אם פירש שמקבלו על כל החוב אזי אף אם המשכון חרבה פחות מהחוב כשאבד המשכון אבד כל חובו ואם קבל שני חפצים ופירש שמקבלם בעד כל החוב אם נאבד אהר מהם אבד חצי הובו כששניהם שוים ואם אהר שוה יותר כגון שהלוהו עשרה דינרים ונתן לו שני חפצים האחד שוה ארבעה והשני שוה שני דינרים אם לא קבלם בעד כל החוב ונאבד אחד מהם מפסיד כפי שויו של החפץ ואם קבלם בעד כל החוב מפסיד כפי שויו החפץ שנאבד והמותר ארבעה דינרים מפסיד שני דינרים על כל אחד [נ"מ] דבהמות אין חילוק בשוויים כיון ששניהם אינם שוים כל החוב והוא קבלם בעד כל החוב סובל החפץ הקטן את ההפסד מהמותר כפי הנדול ואם דמי המשכון יתירים על החוב נותן המלוה את המותר להלוה ואם נאנם המשכון כגון שנלקח בליסמים מוויין או נשרף באונס וכיוצא בזה בשארי אונסים אם יש עדים שנאנם פטור המלוה ואפילו עד אחד פטור דער אחר המסייעו

פטורו משבועה כמ"ש בסי' ע"ה [נ"ל] והלוה חייב לשלם לו כל חובו ואם אין עדים ישבע המלוה שר"א שנאנם והלוה משלם לו כל חובו ואפילו אם פירש שמקבל עזיו אחריות אין אחריות אונסים בכלל אם לא שפירש אחריות אונסים וכ"ז כשאין הלזה מוען ברי שלא נאנם אבל אם מוען ברי שלא נאנם נשבע הלזה היסה ונפטר ואע"ג רבשבעות שומרים אין חילוק אם המפקיד מכחיש את השומר אם לא שאני החם שהשומר בא לפטור עצמי לכן נשבע ונפטר אבל בכאן שהמלוה נשבע ליטול מהלוה לכן כשמוען הלזה ברי הוה כאיני יודע אם נתחייבתי כך שיתבאר בסי' ע"ה דנשבע ונפטר ועוד דבכאן אינו נפטר הלזה בשבועה אלא כשיש לו מינו דפרעתוך אבל כשאין לו מינו כגון שהיא מלה בשטר או שיש עדים שלא פרעו כאמת אין הלזה נאמן וישבע המלוה ויטול ולא שייך בזה לומר דהוה כאיני יודע אם נתחייבתי כך דהרי השטר או הערים מעידים שחייב לו והוא בא לפטור עצמו בטענת המשכון והתורה האמינה לכל שומר בשבועה ומיון שנשבע נפטר משמירתו והחוב הוא בתקפו ועל החוב אין לו מינו [כ"ל וע' בח"מ ונ"מ] :

ד ויש מרבוותיו הראשונים שחולקים ואומרים דבמקום שאין להמלוה טובה מעסק כגון המשכון בהלוואת נמ"ח אין עליו רק רין שומר חנם אף במשכנו שלא בשעת הלואתו [נ"מ] לעניין זה שכשנגנב או נאבד אינו משלם מה שהמשכון שוה יתר על החוב אכל חובו אבד דבזה הוי באלו פירש שאם יגנב או יאבד יפסיד חובו אבל כשנאבד באונס חייב הלזה לשלם לו וכמ"ש אמנם כשמקבל טובה מהעסק כגון הקפת סחורה ושכירות והלוואת עיסקא הוה שומר שכר נמור וכן אם עשה את המשכון לאפותיקי מפורש שבאם לא ישלם לו עד זמן פלוני נשאר המשכון להמלוה נ"כ הוה ש"ש אפילו בהלוואת נמ"ח [ס"ט] דהוה קצת כשלו וס"מ באונס חייב הלזה לשלם לו [נ"ל] :

ה ולפי דיעה זו אם נגנב או נאבד מקצת המשכון נובה תוכו מהנשאר וא"צ לשלם בעד מקצתו שנאבד דעל היתר מחובו אינו רק ש"ח אמנם אם הנשאר אינו מספיק להחוב הוה הפסירו של המלוה דכנגד חובו הוה ש"ש ואם המשכון הוא קרקע אפילו כשכתוב בהשטר לשון מכירה מ"מ כיון דהמנהג להחזירה כשמחזיר לו המעות לא הוה רק כמשכון ולכן אם המשכנתא היתה בית והשכין לו הבית עם הקרקע שהבית נגנב עליה ונשרפה הבית שלא בפשיעתו של המלוה נובה חובו מהקרקע ואם המשכנתא היתה בלא הקרקע אבד מעותיו ורווקא כשהשריפה לא היתה באונס גמור אלא כעין גניבה ואבירה אבל אם נשרפה באונס גמור נובה חובו מהלוה כמ"ש דאין שום חילוק בין משכנתא דקרקע למטללי [ס"ט] :

ו וכיון שיש מחלוקת בזה אם דינו בש"ש או כש"ח כתב

כהב רבינו הרמ"א רהוה ספיקא דדינא ומספיקא לא
 נפקינן ממונא ואפילו הפיסה לא מהני והלוח שבא
 לנבזה מהמלוה את היהר על חובו ירו על התחבונה
 ואין על המלוה רק להביא ראיה או שישבע שננבזה
 או נאברה שלא בפשיעתי ופטור מהיהר על חוכו אבל
 בפשיעה חייב לשלם וכן אם לקח המשכון שלא בשעה
 הלואה שלא ברשות ב"ד ושלא ברצון הלוח היה כגולן
 וחייב אפילו באונסים [כן הכריעו המומים ונה"מ דלא
 מהני תפיסה] :

ז המלוה על המשכון והפקידו ביד אחר חייב המלוה
 כמו שהמשכון בידו ולא עוד אלא אפילו אם חזר
 המלוה והפקידו אצל הלוח בתורה פקדון וננב או נאבר
 חייב המלוה רהלוח אינו רק ש"ח והמלוה הוא ש"ש
 לריעה ראשונה וגם לריעה אחרונה עכ"פ כנגד חוכו
 הוה ש"ש ויש חולקין בזה רכיון שהמשכון הוא ביד
 הרהוה אין על המלוה שום חויב עוד וכשננב או נאבר
 מיד הלוח חייב לשלם להמלוה כל חובו וגם לריעה
 ראשונה אינו אלא בשקבל עליו הלוח בשעה שהמלוה
 הפקידו אצלו שלא ישהמש בו או כשהמשכון לא היה
 שוה ויהר מחובו שאו אף בלא קבלה אסור לו להשהמש
 בו שלא יפסיד להמלוה סדמי חובו אכל אם ביכולת הלוח
 להשתמש בו פשיטא רחייב בשמירתו וכשנאבר חייב
 לשלם החוב בשלימות להמלוה [ע' לוי"ט] ואסור להמלוה
 לקבל שכר מהלוח בעד זה שמחזיר לו משכונו רהוה
 ריבית [קט"מ] ואפילו במשכנו שלא בשעת הלואתו ע"י ב"ד
 אסור [נה"מ] :

ח אין לארם להשכין בנדי אשתו והכשיטיה שהכניסה
 לו בלי רשותה ומ"מ אם הכעל הביא בנדי אשתו
 למשכנם מותר להלות לו דמסהמא עשה ברשיונה אכל
 בנדים והכשיטין שעשה לה הבעל רשאי למשכונם גם
 בלא רעהה [ט"ז] ואם הבעל משכן בנדיה שהכניסה
 לו ואח"כ תפסה האשה אותם המשכנות מהמלוה ומעונה
 שהבעל השכינם שלא מרעהה נאמנת בשבועה [סמ"ע]
 אבל להפוס חפץ אחר מהמלוה אין ביכולתה ואם תפסה
 ויש לה מינו לומר לא תפסתי או החזרהו נאמנת נ"ב
 בשבועה לומר שהשכינם שלא מרעהה ומחזיר לה
 המלוה בנדיה והיא מחזרת מה שתפסה [ל"ז] :

מ מעשה היה בראובן שלוח מעות משמעון על בנדי
 אשתו וחזר שמעון והשאלין לראובן על ימי הרגל
 ומת ראובן ברגל ואשת ראובן מפני איזה פחד שפחדה
 מסרה כל חפצי בעלה ליד שמעון ואח"כ החזיר לה
 שמעון הכז חוץ מאהון הבנדים של המשכנות ומענה
 האשה שהיא הפסה הבנדים לכהובתה והפקידה ביד
 שמעון רק מפני הפחד ופסקו שהרין עם שמעון רכיון
 שהיו אצלו במשכון והשאלים רק על הרגל אין יכולים
 לעקבן לא היא וקא הירשים רברשותו הם רכז משכון
 הוא ברשות המלוה כל זמן שלא החזירו להלוח בתורת
 חזרה נמורה :

י ראובן שנתן לשמעון חפץ למשכנו אצל איזה מלוה
 ושמעון נתן משכון אחר להמלוה ועיכב חפצו של
 ראובן בירו נעשה עליו שומר כאלו הלוהו עליו הררי
 לוח לו משכון על משכונו ומה לי אם הלוה לו מעות
 או הלוה לו משכון ואין חילוק אם לוח כישראל אם
 מכוחו [סמ"ע] :

יא המלוה על המשכון ונתן לו הלוח רשות להשתמש
 בו בניכוי קצת מהחוב אם היה בשעה ההלואה
 דינו כש"ש רנוטל שכר שימוש בעד הלואתו אבל אם
 ההלואה היתה סתם ואח"כ נתן לו רשות להשתמש בו
 דינו כשואל וחייב אף באינסים רכיון שבעה ההלואה
 לא היה תנאי זה נמצא ראה"כ כשנתן לו רשות הוה
 המלוה בשואל שכל הנאהו שלו והניכוי המועט אינו
 נהשב להלוה כהנאה דאין זה רק מפני שלא יהיה
 ריבית כש"ש אריש חסי' אבל בשעת ההלואה בהמלוה
 לו רשות אינו רוסה כשואל רשואל כל הנאתו שלו ובכאן
 הרי שניהם נהנים זה מזה ולכן דינו כש"ש [ט"ז וט"ח]
 וכ"ו רווקא כשהמלוה נהרצה בפירוש על השימוש אבל
 אם הוה אמר אני נותן לך רשות להשתמש בו המלוה
 שתק יש ספק אם השתיקה הוה בקבלה אם לאו ולכן
 בשעת ההלואה יש ספק אם דינו כש"ח או כש"ש
 לריעה שבסעי' ר' ושלא בשעת הלואה יש ספק אם
 דינו כשואל אם לאו וביון שיש ספק הממעי' [ל"ל וע'
 נה"מ] :

יב מי שנתמשכן ע"י נאמני הקהל על חלקו המניע
 מהםס רהמושל וננב או נאבר המשכון אין להקהל
 ולא להנאמן דין ש"ש והמעם מפני שפורעי המס אינם
 חייבים ול"ז כלום שנחשבם כאלו משכנים מפני חוב
 עצמם רכל יחיד חייב בחלקו והקהל והנאמן הועמדו
 להיות נאמנים ואפטרופסים על כל יחיד ויחיד שיפרע
 חלקו ואפילו אם הקהל כבר פרעו חלקם שר אוהם
 שנתמשכנו וא"כ כשנובים לוקחים המעות לעצמם מ"מ
 אין נבייתם כנביית חוב עצמם אלא שהם הלוו על המס
 וענה נובין ומתפרעין מהם וכן אם נאבר אצלם המעות
 שנבו ממקצת אנשים במקום שאין להם רשות להשתמש
 בהמעות אין ההפסד עליהם אלא על מי שנבו מהם
 וצדיכים ליתן מעוה אחרים רווקא שהנאמן אינו נוטל
 שכירות מהקהל וכן כל המתעסקים אינם נהנים מהקהל
 כלום אבל כשנוטלים שכירות או יש להם איזה מוית
 הנאה רינם כש"ש [ל"ל] וכן אם נאברו המעות או
 המשכנות בפשיעתם חייבים הקהל או הנאמן דנרו דהם
 שומרי חנם הא גם ש"ח חייב כפשיעה ואם יש להם
 רשות להשתמש כהמעות דינם כשואל והיביים גם
 באונסים וכן נבאי צדקה שנמלו משכון אין דינם רק
 כש"ח וכן שלישי שהושעש בירו חפץ אין דינו אלא כש"ח
 [נה"מ] ואם הנבאים או השליש נוטלים שכירות יש דהם
 דין ש"ש ובל אלו הרינים הם במקום שאין מנהג ביה
 אבל

אבל במקום שיש מנהג הולבין אחר המנהג בין להקל בין להחמיר :

יג המלוה על המשכון ומת המלוה גם בנו רינו כאביו דכיון דהבן הוה ג"כ המשכון בשביל החוב עליו לשמור המשכון ואם הבן לא ידע כלל מהמשכון אין עליו ריב שמירה כלל [כ"ל] וכן בן קטן פטור מכל דאין ריב שמירה לקטן [כ"מ] ואם נאבד על המלוה לשלם כל החוב ואם צוה האב לבנו שימסור המשכון בחנם ואח"כ נאבד המשכון אין ריב היתום רק כש"ח [כ"ד] דהרי אינו תופסו בעד מעותיו :

יד המלוה על המשכון ובשעת קבלת המשכון אמר המלוה איני מקבל אחריותו עלי אינו אפילו ש"ח ופטור גם בפשיעה דלשון אחריות משמע גם על פשיעה ואינו חייב אלא אם הויק בידים :

טז מעשה היה בכותי אחר שמשבן סוף יקר אצל שמעון וראובן שאל משמעון הסוף ולא הגיד לו שמעון שהוא סוף יקר ונאבד הסוף ממנו ותובע שמעון מראובן כמיון רב כמו שהכותי תובע ממנו ופסקו שא"צ דאובן לשלם לשמעון רק רמי סוף פשוט כסתם סוף הנמכר דכיון שלא הגיד לו שהוא סוף יקר והוא לא שברו או איברו בידים רק שפשע בשמירתו לכן אינו חייב רק כפי השמירה שקיבל עליו וכ"ש אם הכותי מעליל על שמעון לתבוע יותר משווי ראובן חייב לשלם כל כך אפילו שברו בידים ולא מפני שהכותי מעביר הדרך על שמעון נחייב לראובן יותר משווי אבל כדי שיווי חייב לשלם כשהויק בידים אפילו כשהיה סבור שהוא סוף פשוט רמה היה לו להויק בידים :

טז וכן יש להורות בכל משכון או פקדון שחייב המלוה או הנפקד לשלם והלוה או המפקד מברר שזה החפץ היה שוה הרבה יותר מסתם חפץ כזה אם לא הגיד לו שהוא חפץ יקר א"צ לשלם לו רק כמו סתם חפץ שכמוהו ואם הויק בידים צריך לשלם כל רמי שווי ויותר משווי א"צ לשלם אפילו היה החפץ של אחר והאחר מעליל עליו ומוכרח הלוה או המפקד לשלם להאחר כרצונו עכ"ל הוא א"צ לשלם רק כפי שווי ובשואל חפץ של כותי מישראל חבירו שבסעי' הקודם אם הודיעו המשאל שהוא של הכותי הכריעו גדולי האחרונים שהשואל חייב בכל מה שהכותי מעליל עליו והוא כמו ערב להכותי בעד המשאל וראה לי דזהו רק בשואל שכל הנאה שלו אבל במשכון ובכפקיד אף שהודיע הלוה או המפקד שהחפץ הוא של כותי ונאבד באופן שחייב הנפקד או המלוה לשלם אינו חייב במה שהכותי מעליל עליו יותר מבפני שווי ואפילו יש להמלוה הנאה בהלוואה כמו בעוסקא מ"מ אין כל ההנאה שלו כבשואל דהרי היא הנאת שניהם כשוכר וש"ש :

יז כשהמלוה חייב לשלם רמה היה לו להויק בידים :

יח כשהמשכון נגנב או נאבד ובאופן שהמלוה חייב לשלם ויש הבחשה ביניהם כשווי המשכון שהמלוה אומר סלע שדנא ר' ריגרים הלוייתך עליו ולא היה שוה רק שקל שהוא שני ריגרים ומגיע לי שני ריגרים והלוה אומר סלע הלוייתני וסלע היה שוה הרי המלוה נשבע מקודם שאינו ברשותו כמ"ש ואח"כ נשבע הלוה היסת שהיה שוה סלע ונפטר כדיון כל הנשבעין שנשבעין ונפטרין בהיסת כשאינו מודה במקצת :

יט אמר המלוה סלע הלוייתך עליו ושקל היה שוה והלוה אומר סלע הלוייתני ושלשה ריגרים היה שוה ומורה שמגיע לו ריגרי ישבע תחלה המלוה שאינו ברשותו ואח"כ ישבע הלוה שר"א שרדי הורה במקצתו וישלם הריגרי שהורה ואם אומר הויך הריגרי נשבע היסת כמו שיתבאר בסעי' ע"ה דכל מורה מקצת שמניח לפני התובע מקצתו שהורה נפטר משר"א ונשבע רק הוסת :

כ אמר המלוה סלע הלוייתך עליו ושקל היה שוה והלוה אומר איני יודע שווי ישבע המלוה שאינו ברשותו וכולל בשבועתו שלא היה שוה אלא שקל וישלם

וישגם לו הלוה את השקל ולמה נאמן המלוה לישבע
 ליטול והלא רוב שכועות הם לישבע וליפטר מפני
 שהמלוה א"צ לישבע על זה כלל וצריך ליטול בלא
 שבועה רכיון שהלוה מורה שהוא חייב לו ואינו יודע
 אם פרעו במשכון זה אם לא וקיי"ל שכל מי שאומר
 יודע אני שאני חייב לך ואיני יודע אם פרעהיך חייב
 לשלם בלי שבועת שכנגדו רק בכאן שיש על המלוה
 שבועה שאינו ברשותו מנגלל עליו גם שבועה זו ולכן
 אם קאמינ' להמלוה שנאבר או שיש עדים נומל ממנו
 השקל בלא שבועה ורק הלוה יוכל להמיל ח"ם על
 מי שנומל ממנו שלא כדין :

כא כשהלוה תובע והתרוץ מהמלוה ובמקום שחייב כמו
 שנתבאר ואומר סלע הלוהני עליו ושתיים היה שוה
 והמלוה אומר שלא היה שוה אלא סלע אם הלוה מאמינו
 שנאבר או שיש עדים נשבע המלוה היסת שלא היה
 שוה אלא סלע ונפטר ואם צריך לישבע שאינו ברשותו
 ושבועה זו היא שבועה חסודה כמי' מנגלל הלוה עליו
 בשבועה זו גם שלא היה שוה יותר מסלע ואם המלוה
 מודה במקצת כגון שאומר שהיה שוה חמשה דינרים
 ישבע שר"א שלא היה שוה יותר מחמשה דינרים
 ובשבועה זו ישבע שאינו ברשותו אם אינו מאמינו ואין
 לו עדים ומשלם לו הדינר שהורה ואם א"ל המלוה הילך
 הדינר או שא"ל שמכבר מניע לו ממנו דינר ואינו מודה
 במקצת אם הלוה מאמינו שנאבר נשבע היסת שלא
 היה שוה יותר ונפטר ואם צריך לישבע שאינו ברשותו
 מנגלל עליו בשבועה חסודה זו גם שלא היה שוה יותר :

כב אמר הלוה סלע הלוהני עליו ושתיים היה שוה
 והמלוה אומר איני יודע כמה היה שוה אם יש עדים
 שנאבר או שמאמינו נשבע המלוה היסת שאינו יודע
 שהיה שוה יותר מרמי החוב ונפטר ואינו דומה לאינו
 יודע של הלוה שבמע"י ק' שמשלם רבשם הוה כאומר
 איני יודע אם פרעהיך אבל בכאן אינו מודה המלוה
 כלל שחייב לו [סת"ע] ואם אינו מאמינו ואין עדים
 ישבע המלוה שבועה חסודה שאינו ברשותו ובשבועה
 זו יכול נ"כ שאינו יודע שהיה שוה יותר מהחוב ואע"ג
 דקיי"ל כשהנתבע מוכן שמא על הגילגול אין מנגללים
 כמו שיתבאר בס' צ"ד מ"ם ביון הדיסת מחייב לישבע
 גם בלא גילגול ושבועה חסודה זו אינה נ"כ שר"א
 אלא שבועת המשנה ולא רחוקה היא מהדיסת לפיכך
 כולל זה נ"כ בשבועה זו [ומיוטב קוטיס הלבוס והט"ך
 סק מ"ז] ולמה לא ריינינן בזה דין דמתוך שאינו יכול
 לישבע משלם דדין זה לא אמרינן בשבועה דרבנן
 [סת"ע] כמי' ע"ה ולכן אם המלוה אומר שיוודע
 שהיה שוה יותר מהחוב רק אינו יודע כמה ונמצא
 שחייב שר"א דהרי הודה במקצת ומסתמא יש עכ"פ
 שוה פרוטה במקצת זה שהורה ראל"כ לא היה לו לומר
 ששוה יותר לפיכך דינו שהוא מחייב שבועה ואינו יכול

לישבע ומשלם לו סלע המלוה אינו יכול רק להמיל ח"ם על
 מי שמוען שקר אמנם זה שכתבנו ריינינן בזה דין זה
 ראינו יכול לישבע ומשלם זה הוא דעת הרמב"ם ודבותיו
 אבל יש מרבותינו שחולקים עליו ומ"ל דדין זה אינו
 אלא במקום דה"ל לדעה בכירור כגון שהובע ממנו מנה
 והנתבע משיב חמשין ידענא שאני חייב לך וחמשין
 לא ידענא ריעע מענתו דלמה אינו יודע כמה נזה ממנו
 ריינינן בזה מתוך שאי"ם אבל במשכון מאין יש לו
 להמלות לדעת בכירור כמה היה שוה לכן אינו משלם
 ונשבע שאינו יודע שהיה שוה יותר מהחוב וגם מטעם
 אחר תלקים עליו דהא לא הורה מכוס ידוע כמו שיתבאר
 בס' פ"ח וי"א דגם זה מקרי מכוס ידוע כיון שהמשכון
 אינו לפנינו ואין ביכולת הלוה לתבוע ממנו מחמת הוראהו
 יותר מפרוטה ושפיר הוה כהורה בכסום ידוע דהיינו
 פרוטה [ט"ך] וגם יכול להיות שהמלוה יודע כמה היה
 שוה שפיר יש לרון בזה דין דמתוך שאינו יכול לישבע
 משלם [ט"ס] דרוקא כשהובע יודע בכירור שאין
 ביכולת הנתבע לידע לא ריינינן דין זה אבל במקום
 שהובע אינו יודע אם הנתבע יודע אם לאו שפיר יש
 לרון דין זה ועוד יתבאר בזה בס' ע"ה בס"ד :

כג אם שניהם תובעים וא"ו כגון שהלוה אומר סלע
 הלוהני עליו ושתיים היה שוה והמלוה אומר סלע
 הלוהניך ושקל היה שוה נשבע המלוה שאינו ברשותו
 וכולל בשבועתו שלא היה שוה יותר מסלע והלוה נשבע
 היסת שלא היה שוה פחות מסלע ואם הלוה מאמינו
 שנאבר או שיש עדים גם המלוה לא ישבע אלא היסת
 שלא היה שוה יותר מסלע ואע"פ שבארנו בסעי' י"ז
 רכשהלוה צריך לישבע לא ימלץ המלוה משבועה שאינו
 ברשותו אף כשהלוה מאמינו מהששא רשמא יוציא
 המלוה את הפקדון לברר שהלוה נשבע לשקר אמנם
 בכאן ליכא חששא זו דהרי המלוה עכ"פ צריך לישבע
 היסת על שיוזי ואם היה המשכון תחת ידו לא היה
 נשבע בווראי ונראה להדיא שאינו בירו ותו ליכא חששא
 זו שכתבנו ולפ"ז צריכים הב"ד לראות גם בכאן שהמלוה
 ישבע מקודם ראם ישבע הלוה מקודם חיישינן שאח"כ
 לא ישבע המלוה ויוציא המשכון ויברר שנשבע לשקר
 והמור והש"ע בסעי' י"ב שהקרימו כדן זה שבועת הלוה
 לאו דרוקא הוא [ממע"ע ובי"ט וט"ך] ועוד אפשר לומר
 רבכאן לא חיישינן כלל לחששא זו דהא לא הלוה נשבע
 כמענתו שהיה שוה שתי סלעים ולא המלוה נשבע
 שהיה שוה רק שקל והטעם הוא רכיון ששניהם תובעים
 וא"ו לא היו שבועתם רק לישבע ולפמור אחר מחבירו
 לפיכך ביון דזה לא נומל כמענתו וזה לא נומל כמענתו
 הוה שבועה זו כדן שנים אחוין במלית שכל אחר
 נשבע שאין לו בה פחה מחציה כמו שיתבאר בס'
 קל"ח ואין נשבעים על כולו כיון שאין נומלים רק לחצאין
 ולמה ישבעו על מה שאין נומלין ולמה יסתרו שבועתם
 ול"ו

ול"ו שהיא נראה השבועה שקר ממ"נ מאחד מהם והכא נמי כן הוא וכיון רהלוה אינו נשבע במענתו רק קרוב למענה המלוה לא חיישין לחששא רשמא ויצאו אח"כ ולפ"ז יכול גם הלוה ליבע תחלה ורברי המור והש"ע מרוקדקים [כנלע"ד דקטס לומר על כס"מ והקט"ע זללו זוקא קטן] :

כד כששניהם מורים זה לזה שהלוה אומר סלע הלויתני עליו וסלע היה שוה ורצונו לפרוה המשכון והמלוה מורה שכן הוא אלא שאומר שנאבר אם אין לו ערים ואינו מאמינו ואין המשכון רבר שהוא מצוי לקנות בשוק ישבע המלוה שאינו ברשותו ויצא זה בזה ואבר המלוה חובו רננר חובו לכל הדיעות היו כש"ש כמו שבארנו ורע רכב"ט שאמרנו שיש ערים כמה היה שוה ה"ה ער אחר רביון שיש ער המסייע למלוה הרי פוטרו משבועה במ"ש [ג"ל] :

כה אם הלוה הובעו ביתרון שהמשכון היה שוה יותר מהחוב ויש ערים בזה או המלוה מורה בזה בזה אלא שאומר שנאבר באונס ותובע מהלוה חובו אם אין הלוה מכחישו בכרי שלא נאנס ישבע המלוה שאינו ברשותו ושלא שלח כה יד ושנאבר באונס וגובה חובו מהלוה ולמה מוציא המלוה בשבועה הרי רוב שבועות הם רק לפטור אי"ע ולא ליפול זולת במקום שתקנו חבמים מפני שאין הלוה יורע בכרי כיצר נאבר והוה ליה כהלוייהג ואינו יורע אם פרעתיך רחייב לשלם בלא שבועה במ"ש ולכן אם מוען כרי שלא נאנסה נשבע הלוה היסת ונפטר [מ"ע וז"ך] אף בשאין להלוה מינו לפטור החוב כמו שיתבאר בסעי' נ"ה וכן לריעה שכתבנו בסעי' ר' רדינו כש"ח על היתר מהחוב ובארנו דאין להוציא ממון נגר ריעה זו אם היו ערים שנגנב המשכון ושחיה שוה יותר עד חובו רק שאינם יורעים אם היתה הנגיבה בפשיעתו אם לא והלוה מוען כרי שבפשיעתו נגנבה או שמוען שמא בפשיעתו נגנבה ותובע המותר והמלוה אומר שלא היה פושע ופטור מהמותר נשבע המלוה שר"א ככל שומר חנם שלא פשע בה ושלא שלח בה יד ושאינו ברשותו במ"ש בס"י רצ"ה ולמה נאמן המלוה בשבועה אף כשהלוה מוען כרי מפני ששבועתו זאת היא לפטור עצמו ודינו בכל שומר שהאמינתו התורה בשבועה ואפילו אין ערים שהיה שוה יותר רק המלוה מורה בזה עכ"ז לא נפטר המלוה משבועת השומרים ואינו נאמן בהיסת במינו דאי בעי הוה אמר שלא היה שוה יותר ולא היה נשבע רק היסת רמינו בשבועת שומרים לא אמרינן דכל שומר יש לו מינו רלהר"ם אלא שגזירת התורה היא שישבע או משום רמינו לאיפטורי משבועה לא אמרינן או משום דהוי מינו דהעוה כמו שיתבאר בס"י פ"ב [ל"ט] :

כו אם לא נאבר המשכון אלא שהלוה מוען שנפחתו רמיו ומוען שברי לו שנפחתה מחמת רקבון או אכלוהו עכברים או עש אם המלוה מוען שלא נפתח

נשבע היסת ונפטר וכן אם המלוה מוען אמת הדבר שנפחה אבל לא בפשיעתי שאני שמרתיו כראוי במקום שמשנתכר מעכברים ורקבון וניערתיו כראוי והפחה הוא באונס נשבע ג"כ היסת שכרבריו בן הוא ונפטר ויש ששאלו בזה דלמה לא יתחייב בשבועת השומרים ואיזה הפרשיש בין נאבר כולו לנאבר מקצתו דהיינו שנתקלקל החפץ [ט"ך] ויש שרצה לומר רשבועת השומרים אינה אלא כשמוען המפקיד שמא ולא כשמוען כרי ואין זה סברא בכל [ל"ט ונ"ט] ויש שרצה לומר משום ריש לו מינו ראי בעי אמר לא נתקלקל כלל וגם זה א"א לומר רבשבועת שומרים לא אמרינן מינו במ"ש כסעי' הקודם [ט"ך] ונלע"ד הרמ"עם הוא רשבועת השומרים לא חייבה תורה אלא במקום שהחוק ניכר לכל כמו שכתוב ומת או נשבר או נשבה אבל קילקול החפץ הרי החפץ בשלימותו אלא שאומר שנתקלקל ואין בזה שבועת השומרים ועוד ראייה לזה מהפסוק מדרכ"ב ומת או נשבר או נשבה אין רואה שבועת ד' הריהו ונ"ו וררשינן רכשיש רואה לא מהני שבועתו וצריך להביא ערים כמו שיתבאר בס"י ש"ה וממילא מבואר דהשבועה אינו שייך רק במקום שדרך הרואים לרעת כמיתה או שבידה ושביה אבל קצת קילקול בעצם החפץ אין דרך לרעת זולה הבעלים שיש לו בה מב"ע נמור ועוד רעל שבועת שומרים חייבה התורה שלש שבועות שלא פשע בה ושלא שלח בה יד ושאינה ברשותו ואם גם על קילקול חפץ יש שבועה נמצא שיש עור שבועה שלא נתקלקל החפץ בפשיעתו ושבועה זו לא חייבה התורה כלל ואם האמר רבאמה זהו דווקא אינו אלא בשוהרה השומר שבכ"הו נתקלקל אלא שאומר שאנוס היה ובוה הלא נשבע שבועה שלא פשעתי א"א לומר בן דארדבא כל שבועת שומרים אינו אלא כשהשומר מכחישו לחובו ואיך נאמר ששבועה זו יהיה תלוי דווקא בהוראתו ורק בעיקר הפקדון תלוי בהוראתו ולא בחיובו [ולוילי וסו ס"י הסמ"ע כס"ק ע"ט צמירוזו הסני ע"ט] ויש מתרצים דעיקר שבועת השומרים היא שאינו ברשותו ואנוס זה נשבע שלא פשע ושלא שלח בה יד כמו שיתבאר בס"י רצ"ד ולכן בבאן שהפקדון הוא בשלימותו ולא שייכה שבועה שאינה ברשותו אין בזה כל שבועת שומרים [ל"ט ונ"ט] אבל אין לומר דלכן לא שייך בזה שבועת השומרים משום רשבועת השומרים אינו אלא לפטור א"ע ובכאן יכול להיות שהמלוה ויציא סמנו ממון אם כעת אינו שוה רמי חובו כמו שיש מי שרצה לתרץ בן דבאמת מוכח סכמה מקומות דגם ככה"ג יש שבועת שומרים דבאמת אין זו שבועה להוציא דשבועה זו היא כרי לפטור א"ע מהחפץ והחוב נשאר ממילא כבתחלה [כנלע"ד] :

שנפחת מעט אם הלוח מורה שנים מקורם לא היה שזה
 אלא כרי החוב והמלוה אומר שמהחלה לא היה שזה
 ג"כ כרי החוב כגון שלוח ממנו כ' דינרים ועתה שזה
 המשכון עשרה והלוח אומר שהיה שזה כ' מקורם והמלוה
 אומר שלא היה שזה רק מ"ו ואין לו לשלם רק חמשה
 דינרים ואומר המלוה אם אהרצה לעכב המשכון לעצמי
 הן לי חמשה דינרים שהיה מקורם חסר להחוב ואם
 לא אהרצה לעכבו תן לי מ"ז דינרים דהלוח אינו יכול
 לבקש להמלוה שיקבל המשכון אף כשנתקלקל אצלו
 [ט"ז] נשבע הלוח היסת ואינו חייב שד"א כדן מורה
 מקצת משום דהמשכון הרי הוא ביד המלוה והמשכון
 הוא הילך ואין בו דין מורה מקצת וי"א דחייב שד"א
 דהמשכון לאו הילך הוא כיון דעומד להפרות [ט"ז] ואם
 אין לו כמה לשלם זולת המשכון וודאי דהוי בהילך גם
 לדעתה זו ואינו נשבע אלא היסת [נס"מ] אבל המורה
 א"צ לישבע כלל דאף לדברי הלוח אינו סניע לו
 מהמלוה בין שלא היה שזה רק כרי חוב ולכן ישבע
 הלוח ככל הנשבעים שנשבעים ונפטרים :

ברי אין בנו כח להוציא מידו ודינו כמלוה בשטר
 שנשבע ונוטל [נס"מ ט"ק ל"ט] ואף שיש חולקים ואומרים
 דהמלוה לא נקרא מוחזק אף במענה ברי אין הלכה בן
 [ט"ז ט"ק ק"ט] ורווקא בשעדים יודעים שהלוהו על
 המשכון ויחבאר בסעי' מ"ה ואם המלוה אומר אמר
 שפרעתני אבל איני יודע כמה נאמן הלוח וא"צ אף
 לישבע רק סמיל עליו ח"ס [ט"ז] מפני הטעם שכתבנו
 דהמלוה אין לו על המשכון רק שיעבוד בעלמא והוא
 כאלו הוא החובע ואין ארם מוציא מחבירו ולא משיעורו
 במענת ספק ואפילו כשהמלוה יכול לומר על המשכון
 לקוח הוא בידו ע"פ הפרטים שיתבאר בו' זה מ"מ
 נאמן הלוח בלא שבועה דמענת ספק לאו בלום הוא
 במ"ש שבא להוציא אבל במענת ברי נאמן המלוה
 בשבועה ער כדי דסיו אם עדים יודעים מההלואה אבל
 אם עדים אינם יודעים ואין להמלוה מינו דלקוח הוא
 בידו נשבע הלוח היסת ומשלם כמו שאומר :

ל אם עד אחד מעיר שלא כדברי הלוח אם המלוה
 אינו יודע נשבע הלוח נגד העד ונוטל המשכון כנו
 שאמר ונשבע בנק"ח כדן הנשבעים ונוטלין שיתבאר
 בכ"י פ"ט ואינו נשבע שד"א נגד העד דשבועה דאורייתא
 אינו רק לישבע ולפטור ואם רצון המלוה להשביעו שד"א
 יחזיר לו המשכון ואו יהיה ביכולתו להשביעו שד"א
 להכחיש העד [ט"ז] ואם המלוה טוען בדי והעד מעיר
 כדבריו אם בלא העד היה המלוה נשבע ונוטל נוסל
 עתה בלא שבועה כדן עד המסייע שפטר משבועה
 כמ"ש במ"ש ע"ה ואם בלא העד לא היה נשבע ונוטל
 כגון שעדים אין יודעים מההלואה והוא אינו יכול לטעון
 לקוח הוא בידו נשבע הלוח כמו שנתבאר ואם העד
 מעיר כדברי הלוח נוסל הלוח בלא שבועה בכל גונו :

לא וסעשה היה בדאובן שלוח משמעון שבעה דינרים
 על משכון ואח"כ א"ל ראובן פרעהיך פעם אחר
 שני דינרין ופעם שני דינרין ופעם שלישיית דינר
 ואני חייב לך עוד שני דינרין והשיב שמעון אינו זוכר
 אלא סהדינר לבר והשאר ספק אצלי ופסק הרמב"ן ד"ל
 דהדין עם דאובן מפני שגוף המשכון שלו ונמצא כשהוא
 חובע משכנו שמעון משיבו איני יודע אם יש לי עליו
 שום דבר סמה שאומר ראובן שפרעו וכיון שכן אין
 שמעון יכול להבוע מספק בנכסי ראובן ופטור ראובן
 אפילו משבועה ואין לשמעון עליו רק ח"ס ואם יש עד
 אחר דינו כבסעי' הקודם :

לב המלוה את חבירו על טבעת שיש בו אבן טוב
 ונאבד ונמצא טבעת אחר בעיר ושניהם מודים שזה
 הטבעת שזה לזה שנאבד וזהו ידוע שהטבעת שבעיר
 שזה יוהר מרחוב הרבר פשוט שנגל ארר שומת הבקאי'ם
 וכפי שישומו יהרון טבעת זה על דמי החוב צריך המלוה
 לשלם כשנאבד בפשיעתו אבל אם טוען הלוח דשלו
 היה

כח ואם הלוח חובע מהמלוה כגון שטוען שהיה שזה
 שלשים החוב הוא עשרים ועתה שזה מ"ז ושואל
 ממנו עשרה וישעכב המשכון לעצמו כי אין רצונו לקבלו
 עם הקילקול והמזוה אומר שלא היה שזה אלא כ"ה
 ואין לו ליתן להלוח רק חמשה כשרצונו לעכבו לעצמו
 ואם אין רצונו לעכבו חובע ממנו עשרה נשבע המלוה
 בנק"ח [ט"ז] שלא נפחת אלא עשרה ויכול להחזיר לו
 המשכון ומנכה לו עשרה מחובו והלוח משלם לו עשרה
 ואם רצונו לעכבו לעצמו משלם להלוח חמשה ונוכה
 חובו מהמשכון שהוא נאמן בשבועה ער כדי דסיו ואע"ג
 דהמלוה מורה במקצת מ"מ אינו חייב בשבועת התורה
 כיון דהמשכון עדיין שזה יותר סכרי הודאהו והמשכון
 הוא של הלוח וזהו ליה הילך [סמ"ע] וכ"ש שאם אפילו
 אחר שנפחת שזה כדי החוב ומחולקים בהפחת או שאומר
 המלוה אינו יודע כמה נפחת שנשבע המלוה שבועה
 בנק"ח [ט"ז] ואין לומר כיון שמורה שנפחת ואינו
 יודע כמה ה"ל מחייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם
 לדעת הרמב"ם שבארנו בסעי' כ"ב דכיון שיש לו בירו
 כנגרו דמי הלואתו הו"ל הילך דיכול המלוה לומר להלוח
 כל מה שידוע לך שנפחת תנכה לי מחובך [ט"ז] :

כז לזה שאמר למלוה פרעהיך על המשכון כך וכך
 והמלוה אומר לא פרעתני או פרעתני פחות ממה
 שאחא אומר נשבע המלוה ונוטל כפי מה שאומר דכיון
 שהמשכון הוא ביד המלוה הרי בא הלוח להוציא ממנו
 ואין אומרים כיון שאין להמלוה על המשכון רק שיעבוד
 בעלמא היה כאלו הוא החובע וישבע הלוח היסת
 ויפטר מסכום שאומר כמו במענת ספק שיתבאר בסעי'
 זה דכיון שהמלוה מוחזק בו בהמשכון וטוען טענת

היה שוה יותר והמלוה מוען שלא היה שוה אלא כזה הרי המלוה מודה מקצת ונותן לו מה שהוא מודה ונשבע שר"א על השאר ואם המלוה אומר שאינו יודע אם הנאבר היה שוה יותר אם לא והלוה מוען שהיה שוה יותר הוה ליה המלוה מחוייב ליטעם ואינו יכול ומשלם ומ"מ צריכים ב"ד לאיים על הלוה שלא ישקר לשום אה הנאבר יותר משויו :

לג אם המלוה והלוה מחולקים בעיקר ההלוואה שהמלוה אומר שהלוה סלע והלוה אומר שלא הלוהו אלא שקל אם הוא בעניין שהמלוה היה יכול להחזיק בהמשכון ולמען לקוח הוא בירי או החזרהי לך או להד"מ כפי שיתבאר לפנינו אוי נאמן המלוה לומר שהלוה עקיו עך כרי רמיו בשבועה בנק"ח ואע"ג ראלו מען מענות אלו היה רי בהיסת מ"מ צריך שבועה בנק"ח דמינו לאיפמורי משבועה לא אמרינן ועוד דכיון דהמלוה אינו מוען על נוף המשכון שהוא שלו אלא רדצונו לנכות חובו ממנו אין לו לנכות בלא שבועה בנק"ח ולא עריפא הוראתו מהעראת עדים שאם היו מעירים שוה החפץ רוא במשכון ה"י ואינם יודעים בכמה לא היה המלוה נוסל בלא שבועה בנק"ח כמו שיתבאר ויותר מזה ראפילו הלוה מוען שמא חייב המלוה ליטעם שבועה זו רהו תקנת הגאונים שאין לארם ליטול חפץ שהוא מודה שאינו שלו מפני מענת איזה חוב בלא שבועה חמורה בנק"ח [ט"ז] וי"א רבמענה שמא א"צ ליטעם [או"ת] ורוקא בהפיסת חפץ צריך שבועה בנק"ח אבל תפם מעות א"צ אלא שבועת היסת רבמענות הוה כאנו אמר עך חפץ לקוח הוא בירי דלא היה חייב ליטעם רק היסת משום שאינו מודה כלל שהחפץ הוא עתה של הלוה וכן במעות אף שמודה שמעכבם מפני החוב מ"מ אין חיזוק בין מעות אלו לאלו והוה כשלו ממש ואינו חייב ליטעם רק היסת :

יד כתב אחר כנרודי הראשונים רמה שהקנו הגאונים רהמלוה צריך ליטעם בנק"ח על המשכון אינו אלא רוקא כשהמלוה דוחק את הלוה שיפרע לו עתה ובאם לאו ימכור המשכון ויגבה רובו אבל אם המלוה אינו מכריח את הלוה שיפרענו עתה ואומר שיהיה המשכון ת"י עד שיפרענו אינו נשבע אלא היסת דכיון דאינו נובה עתה מהמשכון ורק מחזיקו לשיעבורו והרי באמת משועבד הוא לו ולעניין שיעבור הוה כשלו ממש [כ"ן ס"ו לטענות] וכן עיקר אם כי אחר מנדולי האחרונים מפסק בזה [ע' בס"ד ס"ק ע"א] :

לה אפילו מת הלוה תחלה ואח"כ מת המלוה נפרעים יורשי המלוה מהמשכון כמו מורישם ואין אומרים כיון שמורישם היה חייב שבועה אין ארם מוריש ממון שהוא מחוייב ליטעם כמ"ש בסי' ק"ח רכיון שהמה מחזקים בהמשכון המה כיר מורישם ואף שהם אין ביכולתם ליטעם שבועת מורישם ישבעו שבועת היורשים

שלא פקר לרם מורישם שיחזירו המשכון בכך וכך ונבין מהמשכון עד כרי רמיו :

לו זה שאמרנו שכשיש לו מינו נאמן עד כרי רמיו אין חילוק בין שהלוה אומר שמניע לו פחות או שכופר בכל ואומר שאין זה משכון אלא פקרון הוא הרי המלוה נפרע מהמשכון עד כרי שיויו של החפץ ואם אין בו כרי תביעהו כגון שתובע סלע ואינו שוה אלא שקל אם אין הלוה מודה יותר מהשקל או שכופר בכל נוסל המלוה מהמשכון השקל בשבועה כמ"ש ועל השאר נשבע הלוה היסת ונפטר אבל אם הלוה מודה על יותר משקל נשבע שר"א כרין מודה מקצת ומשלם והוה שהורה על שיויו המשכון :

לז כיון שהמלוה יש לו מינו על המשכון לומר לקוח או החזרתו או להר"ם נאמן בכרי שויו אפיקו אם היה המשכון מחפצים שאמרה התורה למשכנם כגון שהיה נגר אלמנה או כלים שעושים בהם אוכל נפש ולא אמרינן כיון שמחוייב להחזירם אין לו מינו אלא כיון שאין עדים והיה יכול לכפור יכול למען עד כרי רמיו רממ"ג אם אנו חושדין אותו לנזול מה לו אם יש עליו עור איסור ואם אנו אומרים כיון שיש איסור ומוכרח להחזירם מפני שאינו רוצה לעבור עבירה א"כ בוודאי אומר אמת ולא ינוול אותו וכ"ש במקום שיש תקנה שלא יעכב אחר את חפץ חברו הבא לידו דרך שאלה או פקרון או מלמד בהספרים שלומד עם הנערים והופסם כשביל חוב אחר שלא מחבת שבר לימורו דמחמת שבר לימור יכול לעכב הספר כמ"ש ביו"ד ס"ם שלי"ד שלא אבר מינו שלו מטעם שבארנו :

לח כשהמלוה מוען על המשכון שמיניע לו ראוי לבר שיאמרו לו שיברר רבריו באיזה אופן מניע לו מיהו אין זה מעכב ויכול ליטעם חתם שמיניע לו כנגד שיויו זה החפץ אבל הוא בעצמו צריך לידע בביתור שבעל החפץ חייב לו כגון שיש לו מלוה או פקרון ביד בעל החפץ וברור אצלו שלא נאנם משכננדו וכיוצא בזה אבל כשיש ספק בירו אם חייב לו אם לא הרי זה שבועת שקר כשיטעם וכן אינו יכול להחזיק חפצו של חברו רק אם חברו חייב לו ממון אבל על שאר מין תביעה כגון שתובע שיתן לו איזה פמור או כיוצא בזה משארי ענייני תביעות שאינם של ממון ובעד שחייב לו שבועה הנוגע לממון נראה ריכוד לעכב וכל מי שיוכל למען על חפצו של חברו המונח ת"י אין לו זכות בו רק משעת העמדה ברין ולאחר השומא ולא משעת התפיסה ולכן אם נתייקר החפץ קורם השומא ברשות מרא קמא אייקר :

לט וכל זה הוא בעניין שיש להמלוה מינו שיכול למען לקוח או החזרתו לך או להר"ם אבל במקום שאין יכול למען נשבע הלוה היסת שלא הלוהו אלא שקל ופורע לו השקל ונושל משכונו ראם ימול המשכון מקורם יתחייב שר"א כרין מודה במקצת ואם מוען שלא הלוהו

הלוהו כלל ופקרון הוא בירו יכול לישבע נה אחר שנמל
הפץ [ע' ט"ז ס"ק פ"ב ול"ע] כמו שהרין בכל מטלטלים
שחבירו תפס בהם כמו שיהבאר בסי' קל"ג ונבאר
מתי יש לו מינו להמלוה ומתי אין לו :

כ אם לא ראו עדים עתה בירו החפץ יש לו מינו
הרחוקי לך ואפילו יש עדים שבא לירו כתורת
שאלה ואם ראו עדים עתה בירו ואינו יכול לומר החזרתו
אם אין עדים שבא לירו בתורה שאלה יכול לומר לקוח
הוא בירי אא"כ הם כלים שעשויים להשאיל ולהשכיר
וכ"ש אם לא ראו עתה בירו ואין עדים שבא לירו שיכול
לומר להד"ם נמצא דבכל דבר יש לו מינו וזלה אם
יש עדים שבא לירו בתורת שאלה ועתה ראו עדים אה
החפץ בירו או אין לו מינו ואפילו אין עדים שבא לירו
בהורת שאלה אם הם מרברים שעשויים להשאיל
ולהשכיר אינו יכול לומר לקוח הוא בירי ולפי' בלא
ראי בירו יש לו תמיד מינו אפילו כדברים העשויים
להשאיל ולהשכיר דהא יש לו מינו הרחוקי לך ובראו
אם הם דברים שעשויים להשאיל ולהשכיר או שיש
עדים שבא לירו בתורת שאלה או אין לו שום מינו :

מא ומה המה דברים העשויים להשאיל ולהשכיר
להרמב"ם הוא רווקא כלים שהחלה עשייתם הם
להשאיל ולהשכיר ורא שישמש בו בעל הכלי לעצמו
כמו יורות גרולים שמבשלים כס בבתי משהאוח ומי
שעושה משתה שואל או שוכר כלי זו וכן כל כיוצא
בזה לפי מנהג המדינה [ס"ח מטוען] ונמצא לרדבריו
כל הכלים שארם משתמש לעצמו אין נקראים עשויים
להשאיל ולהשכיר אבל הרי"ף ורי"ת ז"ל מפרשים דמה
שאמרו חז"ל עשויים להשאיל ולהשכיר פירושו שדרך
בעה"ב להשאיל ולהשכיר לחבירו והם רוב הכלים לבד
כלים שמקפידים עליהם מפני חשיבותם או שלא יתקלקלו
רכלים אלו אין משאילים ומשכירים ולפי' רוב כלים
עשויים להשאיל ולהשכיר רק דבזה צריכים לראות אם
זה שהחפץ בירו רגיל ויוצא ונכנס אצל בעל החפץ וגם
שהיה בעל החפץ רגיל להשאיל כליו וזה הלוי באהבת
האיש ושנאתו ולפי מנהג המקום ולפי ראות עיני הדיין
לפי ערך החובע והנתבע ורוב מרבוחינו הפסו כדיעה
אחרונה וכ"מ מתשו' הרשב"א שהובא בב"י וכן יש
להורות :

מב ומה מקרי ראה כאו רווקא שראו העדים החפץ
בירו בשעה שהבעו לב"ד אלא אפילו ראו קודם
לכן בירו ומען אז שהן מכורין לו או מענה אחרת שאין
דאוי להחזיר לפי אותה מענה רמעתה אין לו מינו שהיה
יכול לומר החזרתים ראנן סהרי שלפי הרברים שריבר
להערים בוודאי לא החזירם ורווקא ברברים העשויים
להשאיל ולהשכיר אבל ברברים שאין עשויין להשאיל
ולהשכיר אע"פ שראו העדים והחלה מ"מ הרי בשעת
ראייהם טען מכורים המה לו וא"כ כשמועין עתה כך

וכך יש לי עליו נאמן ער כרי רמיהם במינו שהיה עומד
בטענת מכירה הקורמת [ט"ז] וכ"ש אם בשעה שראום
בירו לא אמר שמכורים המה לו דיכול לומר שאח"כ
החזירם אפילו ברברים העשויים להשאיל ולהשכיר ולא
מהני רק אם ראו בירו בשעה שהבעו לב"ד דאז אפילו
כמ"ש במעי' מ' וכן אם הרבר מפורסם שכלים אלו הם
בירו אע"פ שאין לפנינו עדים שראום עתה בירו אינו
יכול לומר לקוחים הם בירי אפילו בכלים שאינם עשויים
להשאיל ולהשכיר שהרי אין כאן מינו הרחוקים רמתירא
לומר שקר על רבר שירוע לרבים וכן אם יש עדים
שראום עתה בירו אפילו הם עדים פסולים כמ"ש נשים
וקטנים ופסולי עדות מ"מ אבר מינו של רמתירא לומר
שקר מפני אלו המכחישים אותו [ג"ל] ובוה האופן
כשראום עתה בירו אפילו אמר בעת שראו שחייב לו
כך וכך כמו שמועין עתה בב"ד אינו נאמן כיון שעתה
אין לו מינו כפי פרטי דינים שבארנו בסעי' מ' והיינו
או שהם דברים העשויים להשאיל ולהשכיר או שיש
עדים שבאו לירו בתורה שאלה וזה שכתבנו דבראם
אין לו מינו היינו דלא יכול למעון לקוח במינו הרחוקים
אבל אם עכ"פ מוען החזרתים נאמן [ט"ז ס"ק ל"ב] אם
לא שמפורסם גם עתה שעדיין לא החזיר [ג"ל] :

מג ויש לשאל בזה שאלה נזולה דלפ"ש דברברים
העשויים להשאיל ולהשכיר וראו בירו אינו נאמן
א"כ אין ביכולת לקנוה מחבירו דבר העשוי להשאיל
ולהשכיר דאחר זמן יתבענו בב"ד ע"פ עירי ראייה ויאמר
שלי הם וההשוכר בזה רוודאי אס בעה שראו הרפץ
בירו ואמר לקוחים הם בירי ואח"כ בב"ד אמר ג"כ
לקוחים הם בירי נאמן וזה שאמרנו שאינו נאמן היינו
אם מען ששל חבירו הם אלא שמינוע לו על זה כך וכך
בזה אינו נאמן ולכן כשממשכן אדם לחבירו דברים
העשויים להשאיל ולהשכיר יקבל ממנו שמי"ח ויכתוב בו
שמשכן אצלו חפץ פלוני או ימשכנו בפני עדים אבל
במכירה אין לומר שימכור בפני עדים או בשטר רידוע
ראין דרך למכור מטלטלים בשטר או בערים ועוד
דידיה נצרך לשמור שטר לעולם ואם ימכור בפני עדים
מה יעשה אם ימחה או ילכו למרה"י [ל"ל וע' בט"ז ס"ק
א"ל] :

מד ראה לא מקרי אלא כשראו קודם שבאו לב"ד
והיינו בשעת התביעה או קודם לכן כמ"ש במעי'
מ"ב אבל מה שראו החפץ אהרי ביאתם לב"ד ונפל
בניהם מענות לא מקרי ראה דהכל הולך אחר זמן עת
ביאתם לב"ד דאם היה לו אז מינו נאמן עד כרי דמיו
דכל מינות כן הוא ואפילו הראה הכלים בב"ד לא אבר
מינו שלו דרווקא כשראו מקודם אז לא היה לו מינו בעת
ביאתם לב"ד ואף שמקודם היה לו מינו מינו למפרע
רא אמרינן כמ"ש בכללי מינו כסי' פ"ב אבל כשהיה לו
מינו

מינו בעת ביאתם לב"ד לא שייך לומר שיאבד המינו אפילו נמשך הקמתו והפס"ד ימים רבים :

מזה אם יש עדים שבא לירו בתורת משכון ואינם יודעים בכמה י"א רהלוה נשבע היסת ומשלם כפי מה שאומר כיון שאין להמלוה מינו רלקות הוא בירי י"א דרבלוה נשבע ונוטל דרווקא כשהמלוה והלוה עצמם מחולקים בעיקר ההלוואה ואם היה הלוה טוען שאולים הם בדרך היה נאמן בשבועה כשאין להמלוה מינו רלקות שם אמרינן רהלוה נשבע היסת אבל כשעדים יודעים שבמשכון בא לירו ואין הלוה יכול לומר שאולים הם בדרך נקרא המלוה מוחזק ונשבע בנק"ח כדן הבא לישוד ונוטל כמו שאומר עד שיוי המשכון [וכ"מ מלמ"ג ס"ג פ"ג ממלוה הל' ג' ו"כ"כ ס"ד כ"ס ק"ע ודל"ה כמל"מ ס"ט] וכן הדין בפרעון כמ"ש בסעי' ב"ש וכלל זה יהא בדרך דאם עדים אינם יודעים כלל אם לזה מסנו על המשכון או במקום שאין לו מינו להמלוה לומר רלקות הוא בירי נשבע הלוה היסת בין בשמחולקים בפרעון בין בעיקר ההלוואה כמה הלוה לו אבל כשעדים יודעים שבא לירו בתורה משכון או אף אם אין להמלוה מינו רלקות מ"מ הא גם הלוה אינו יכול לומר שאולים הם בדרך ונקרא המלוה מוחזק ונשבע בנק"ח ונוטל כפי מה שאומר [וכ"כ ה"ט"ו צ"ח ו"ס"ק ל"ה וק"ט ע"ה ס"ג ע"ה סעי' י"ד לה ג"ה כן] :

מזו ואם יש עד אחד שבא לירו בתורה משכון ואינו יודע בכמה הלוי בשני ריעות הקורטוה רלדיעה ראשונה שבשני עדים נשבע הלוה ולא המלוה א"כ בעד אחד ה"ל המלוה מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע רכל מקום ששנים מחייבים ממון אחד מהייבו שבועה להכחישו ובכאן השבועה אינו להכחישו כיון דהעד אינו יודע כמה וממילא רנאמן הלוה בשבועה ולדיעה אחרונה רגם בשני עדים המלוה נשבע ונוטל ווראי רבעד אחד ג"כ לכל הפחות לא עריף משני עדים ונשבע המלוה בנק"ח ונוטל כמה שאומר [ס"ד וע"ז] ואם העד אינו יודע כלל מההלוואה רק שראה החפץ בירו קורם שבאו לב"ד הוה המלוה מחוייב שבועה ואינו יכול והפסיד רהא כששנים ראו החפץ אינו נאמן כמו שנהבאר וממילא רבאחד צריך לישבע להכחישו ובכאן אינו מכחישו שלא ראה החפץ בידו אלא שטוען מענה אחרת שממושכן בירו בכך וכך וממילא ראינו יכול לישבע ומפסיד כמו שיתבאר בס' ע"ה ונשבע הלוה היסת :

מזו כתב רבינו הבי"ב בסעי' כ"ג ראונו שלוח משמעון עשרה דינרים על משכון והיה עד אחד ברבר שירע המשכון והחוב אבל לא ידע כמה היה החוב ושמעון אומר שעשרים דינרים הלוה לו אם הוציא שמעון המשכון לפני ב"ד או בפני עדים קורם שנפלה הכחשה ביניהם הדין עם ראונו רכיון שיש כאן עד אחד מחייבו שבועה והרי הוא מודה לרברי העד ואינו יכול לישבע

הלכך מחזיר המשכון ויביא ראיה על המעות ויטול וישבע ראונו היסת [אם שמעון לא הביא ראיה] על העשרה שהוא כופר בהם אבל אם קורם שהוציא שמעון המשכון בב"ד נפל מחלוקת ביניהם שמעון נאמן ונשבע בנק"ח ונוטל עכ"ל והוה לדיעה ראשונה שנהבאר ולדיעה אחרונה אף אם הוציא שמעון המשכון מקורם ואין לו מינו מ"מ כיון דהעד יודע שלוח על המשכון אף שאינו יודע כמה נשבע המלוה בנק"ח ונוטל עשרים וכן הלכה [ס"ד] וזה שכתב רבינו הבי"ב מחזיר המשכון וכו' וישבע ראונו היסת וכו' לאו רווקא הוא רתחלה נשבע היסת ואח"כ מקבל המשכון דאל"כ הרי יתחייב ראונו ש"א כדן מודה מקצה וכמ"ש בסעי' ל"מ [ע"י ס"ד ס"ק ק"י] :

מזה המוחזק במשכון שלא בעדים שאמרנו כיון שיש לו מינו רלקות יכול לשעון עליו עד כרי רמיו אם המשכון אינו שוה לפי שומת הבקויים אלא חצי שהובע ממנו ואומר המלוה אני אמלנו בחובי ובעיני שוה כרי כל חובי והלוה אומר הן אני אומר שאיני חייב לו כלום ומ"מ כיון דהדין עמו שישבע ויטול יחזיר לו החפץ ואינו אשלם לו כפי השומא הדין עם בעל החפץ דאע"פ שיש להמלוה מינו רלקות והיה החפץ נשאר אצלו מ"מ אין לנו להאמינו מפני המינו יותר משאומר בעצמו שמשכון הוא בירו ואיך נחזיקוהו בחפצו של זה בע"כ של בעל החפץ ולכן נותן לו כפי השומא ונוטל החפץ ויש חולקין וס"ל דהדין הוא עם המלוה ריכול לומר הן אמה שהחפץ שלו אבל אני רצוני לעכבו בעד כל חובי שאני נאמן מרינא ואם רצונו בהחפץ ישלם לי כל חובי וכיון דספיקא רדינא הוא אין הלוה יכול להוציא מיד המלוה שמוחזק בהמשכון ואם אח"כ תפס הלוה את החפץ אפילו הפסו בעדים באופן שאין לו מינו ולא תפסתי מ"מ יכול להחזיק החפץ ולשלם לו כפי השומא כיון שהוא עתה מוחזק [ס"ד] ואפילו כשמעכב המלוה החפץ לעצמו צריך לישבע בנק"ח ולא רי לו בהיסת ואע"פ רכשמחזיק החפץ לעצמו אינו מוציא מעות מחבירו שיהא דינו כנשבע ונוטל שצריך שבועה בנק"ח ובהחפץ הרי הוא מוחזק מ"מ כיון דאין מענתו עד נוף החפץ רק על מעות שלוח ממנו אלא שנשאר אצלו מפני שמוחזק בו ואינו שוה כרי חובו נקרא מוציא [ס"ט] :

מזה בכל הכלים והחפצים המטלטלין כשיש לו מינו רלקות נאמן עד כרי רמיו כמ"ש לבר בבעלי חיים שהולכים בעצמם סבית לבית כמו עבדים ושפחות ובהמות וחיות ועופות שבאלו אין חוקה מעלת אף כשטוען לקוח הוא בירי כמו שיתבאר בס' קל"ה וחמיר הם בחזקת מרא קמא כיון שהולכים אנה ואנה ולכן כשמביא עדים שהן שלו מקורם נוטלין אותם מהמחזיק ונותנים לו ומשביעין אותו היסת שלא מכרן ולא משכנכ אצלו משום דאין תפיסתן תפיסה ועבר קמן שאינו יכול להלך

להלך ברנליו ובהמות המסורות לרועה שאין הולכים בשום מקום שלא ברשות רינס כשארי ממלכתי אכל חוקה שלש שנים מהני בבעלי חיים ויתכאר שם וכל ההפס חפץ מחבירו וטוען שיש לו עליו ער כרי רמיו כעסק משא ומתן שכניהם צריך לברר האיד נתחייב לו משום ריש רמאים ואולי מתוך רבריו יתברר רמאותו או שמועה בעצמו שסבור שמגיע לו כפי השכוננו ואולי אינו מגיע לו :

ג כל זה שבארנו שכשיש לו מינו רלקוח יכול לתפוס הפצו של חברו היינו רווקא כשהתפסו מצד מענות שיש לו על זה שנתן בירו החפץ הזה אבל אם יש לו מענה על אחר ומכח זה תופס זה החפץ באסרו שחפץ זה הוא של אותו פלוני שיש לו מענה עליו ואינו של זה שנחננו בירו יש בזה רינים אחרים כמ"ש בסי' נ"ח ע"ש וכן אם הפקיד חפץ אצל חברו וא"ל שחפץ זה הוא של פלוני והנפקד תופסו מכח אותו פלוני ויש לו מינו רלקוח יכול אותו פלוני לתבוע את המפקיד והמפקיד יתבע להנפקד וממילא כיון שהמפקיד צריך לשלם לאותו פלוני שוב אין ביכולת הנפקד לעכבו כמ"ש שם :

גא וכן מה שיכול למעון על החפץ כשיש לו מינו היינו בין שהחפץ הוא ת"י ובין שהוא ת"י אחר כגון ראובן שהפקיד חפץ אצל שמעון והביא לו ערים שהוא הפקיד חפץ זה אצל ראובן ועכשיו ראוהו ערים אצל שמעון רה"ל ערים וראה נוטלין החפץ משמעון ומחזירין ללוי ואין ראובן נאמן לומר חזרתי וקחתיו ממנו ומ"מ אם שמעון הלוח לראובן עליו מעות חייב לו להחזיר המעות לשמעון ולקבל החפץ מפני תקנת השוק רמה חמא שמעון בזה כיון שלא ידע שהחפץ הוא של לוי ויתבאר עוד מזה בסי' קל"ג וסי' שצ"ז ואם אין ערים שהחפץ הוא של לוי אבל שמעון בעצמו מורה שיודע שהחפץ הוא של לוי ושהפקידו ביר ראובן חייב שמעון להחזירו ללוי אע"פ שהלוח לראובן עליו הפשע בעצמו שהלוח לו על חפץ של אחר ואף אם א"ל שלוי נתן לו רשות ללות עליו לא היה לו להאמינו והיה לו לשאול מלוי אם נתן לו רשיון להלות על חפץ זה לראובן [נ"ל] יאם שמעון אינו יודע רק שהחפץ היה בוגנן הקודם של לוי אבל עתה בשעה שהפקיד ראובן אצלו אינו יודע אם לקחו ראובן מלוי אם לאו אזי אם היה שמעון נאמן נגר ראובן כגון רליכא ערים וראה מענינו אנן בעד שמעון ראולי לקחו ראובן מלוי שהיה ראובן היה יכול למעון לקוח הוא בירי או החזרתיו ללוי ולמה יגרע שמעון שלא נמטעון בערו מענה זו שהיה ראובן יבול למעון [ט"ז] ולכן צריך לו להחזיר לשמעון מעותיו עד כרי רמי החפץ ושמעון נשבע בנק"ח כמה הלוח עקיו ונוטל מלוי וכ"ש אם באמה ראובן מוען כן שלקחו מלוי שהיון כן וכן אם שמעון טוען שיודע שראובן לקחו מלוי דנאמן בשבועה כיון שיש לו מינו שהיה יכול

לומר שהוא לקחו מלוי והיה נאמן כיון שאין עדים כיצד בא לירו או שלא ראו עתה בירו וה"ה אם שמעון מוען שיודע בכירור שלוי נתן רשות לראובן ללות עליו [נ"ל] ואם שמעון אינו יודע אם לקחה ראובן מלוי או שנתן לו רשות ללות עליו וראובן מודה בעצמו שלא לקחה מלוי ושלא ברשינו לוח עליו אם שמעון ידע או שהוא של לוי אף אם ראובן א"ל שלוי נתן לו רשות לא היה לו להאמינו ויחזרנו ללוי ויהבע מעותיו מראובן אבל אם לא ידע שהוא של לוי והלוח עליו משלם לו לוי מפני תקנת השוק אפילו איכא ערים וראה וכמ"ש [נ"ל] וכלל זה יהא בירך רכשלו צריך להחזיר המעות לשמעון חייב ראובן להחזיר לו המעות אך שהוא [נס"מ] ואין מקבלין ממנו שום מענה כיון שע"פ הדין נפטר לוי ע"י זה חייב להחזיר לו הפסידו :

גב אם המלוה והלוה חלוקים במשכון שהלוה אומר שהניח אצלו משכון על החוב והמלוה אומר שהלוה לו בלא משכון אם לרברי הלוח היה שוה המשכון יתר מהחוב שניהם נשבעים הלוח ישבע היסת שהמלוה תופס משלו והמלוה נשבע היסת שלא הניח משכון בירו ואם הלוח אין רצונו לישיבע ישלם ואם המלוה אין רצונו לישיבע ישלם להלוח מה שהמשכון יתר על החוב לרברי הלוח ואם גם הלוח מורה שהיה פחות מהחוב ישבע הלוח שר"א כרין מורה מקצת ואם אומר שהיה כפי החוב ישבע היסת ויראה לי רכשהלוה אומר שהיה רק כנגד החוב או פחות ישבע הלוח לברו ולמה ישבע המלוה ומה ירויה בזה אם לא שהלוח מהפכה עליו שישבע ויטול ואין לומר שהמלוה מוכרח לישיבע מפני חששא שכתבנו בריש הסי' רשכא יוציא המלוה את החפץ ויברר שהלוח נשבע לשקר רהתם שנשבע על שיויו שייך חששא זו אבל בכאן לא ישבע באבה על שיויו כיון שיש ביניהם הכחשה בעיקר המשכון ריו שישבע שהניח אצלו משכון ולמה לנו להביאם לירי שכועות שאחר מהם ישבע ווראי לשקר ואף רבמקום שיש הכרח לא חיישינו לזה כשאומר שהיה שוה יתר מכוני החוב וכשלא ישבע המלוה יצטרך לשלם להלוח היהרון אבל במקום שהמלוה לא יתן גם אחר שביעת הלוח לברו וגם כשישבע לא יטול כיון שגם הלוח נשבע למה ישבע לבטלה [נ"ל] :

גג וכן נשבעים שניהם חסיר בכל אופן שאחר הובע מחבירו וחבירו ממנו כגון שהמלוה אומר סלע הלוייתך עליו וג' דינרים היה שוה ומגיע לי מסך דינר ובעל החפץ אומר לא ליתוי מסך כלל אלא מכרתי לך החפץ בשלשה דינרים ועדיין לא שלמת לי והובע ממנו השלשה דינרים שניהם נשבעים לפמור א"ע המלוה נשבע שמשכון הוא בירו אבל לא ישבע שמגיע לו עוד דינר כיון ש"א יתן לו למה ישבע עליו [ט"ז] ובעל החפץ נשבע שמכרו לו אבל לא ישבע שמגיע לו שלשה דינרים כיון שלא יתן לו למה ישבע עליהם והחפץ נשאר ביד המלוה ואם רצו

רצו להפך זה על זה והיינו שרק אחד ישבע ויבליט לעשות כן כגון שבעל החפץ אומר להמלוה השבע אתה לבודך שמשכנתיו אצלך בסלע ואשלם לך דינר או שהמלוה יאמר לו השבע אתה שמכרת לי בנ' דינרים ולא שילמתי לך ואז אשלם לך ואם מחולקים בהשבעה שכל אחד משילה על חברו ממתנים עד שיהרצה אחד מהם ואם לא נהרצו שניהם נשבעים ואם אחד נשבע והשני עדיין לא נשבע יכול לומר לא אשבע ואשרם לך כפי שכוונתך אא"כ יכריחו וא"ו שישבעו שניהם באחד [נ"ל]:

נד מי שיש בידו משכון ודוחק את הלוה לפרותו וא"ל הלוה יהא שלך בעד חובך לא קנה דרחויי קא מדחי ליה אא"כ קבל בק"ם ואע"נ דלנוף המשכון שיקנה א"צ לק"ם כיון שברשותו הוא וכשאל יהא שלך קנה לו רשותו מ"ם בכאן לא קנה בלא קניין דאינו אומר לו רק ברחייה בעלמא מפני שדוחקו לפרוע לו והיה כעין אסמכתא ויש חולקין בזה דלפי מה שיתבאר בסי' של"ז בפועל כה"נ דלא יכול לחזור בו וה"ג כן [ש"ך] אמנם ריש להקד דפועל כיון שאליו הוא נושא את נפשו ודאי דבאמת הקנה לו משא"כ בבע"ח דוחק אינו אומר רק דרחויי בעלמא [או"ת] ויותר דמי דין זה למה שיתבאר בסי' קס"ו בנפל עציו ואבניו לרשותו של חברו אף שאמר לו הניעך יכול לחזור בו כל זמן שלא הוציא הוצאות ע"ש ולכן רבותינו בעלי הש"ע אף שבסי' של"ז סתמו דאינו יכול לחזור בו מ"ם כהבו בסי' זה סעי' כ"ו ובסי' ע"ג סעי' י"ז דהלוה יכול לחזור בו [וה"ו] צטוק צ"מ לסיף קאמר דלמס צפועל חוזר כ"ס צמסון חבל לסיף אין לראי' וכ"כ הסומים ומה"ו עלמט מוכח עס מסוף דבריו כן ע"ש [דו"ק] ומיהו אם מכר המלוה את המשכון בפני הלוה ולא מיחה בו מכירתו מכירה רוחו סימן נמור שגבר בלבו להקנותו באמת ראל"כ לא היה שותק בעת המכירה [או"ת] ויראה לי דאם קנה בק"ם קנה המלוה מיד אע"פ שעסקין באותו עניין ויתבאר בסי' קצ"ה דיבול לחזור בו מ"ם הכא דאין הק"ם על עצם הקניין כמ"ש אלא לראיה שמקניהו בלבב שלם אינו יכול לחזור בו אף כשעסקין באותו עניין דהא עיקר קניינו הוא מפני שמונה ברשותו :

נד כבר נתבאר בסי' כ"ה דכשהמלוה אומר שהמשכון נאבד באונס והלוה מבחישו בבירי שלא נאנס נשבע הלוה היסר ונפטר אפילו כשאין לו מינו להלוה כגון שיש שט"ח או שא"ל בפני עדים אך תפרעיני אלא בעדים והטעם דכיון שידוע שנתן לו משכון ומוען כרי שנאבד בפשיעה א"א לחייבו דהממע"ה [או"ת ס"ק ט"ז] דלא כיש מי שחולק בזה אבל כשמוען שמא נשבע המלוה בנ"ק"ח שנאבד באונס והלוה משלם לו וכמו כן הרין אם המלוה מוען שנאבדה באונס והלוה מוען בבירי שהמלוה מכר המשכון נשבע הלוה היסר ונפטר ואם מוען שמא נשבע המלוה בנ"ק"ח שנאבדה באונס והלוה משלם לו :

נד ראובן משכן חפץ ביד שמעון והלך שמעון ומשכנו ללוי או נתן לו במתנה מה שהיה לו עד המשכון ואומר לוי שהמשכון נאנס מינו וראובן הובעו מיד שמעון ואומר כי סלע היה שוה ולא היה עליו רק שקל ותובע ממנו שקל ואומר שאולי נאבד מלוי בפשיעה ושמעון אומר שלא היה שוה רק נ' דינרים ואינו חייב לו אלא דינר נמצא ששמעון מורה במקצת וישבע שר"א שלא היה שוה רק נ' דינרים נם יש עליו שבעה שאינו ברשותו ושנאבד באונס ושבעה זו א"א לו לישבע כיון שלא מידו נאבד ולוי אין יכול לפוטרו בשבועתו כי ראובן יכול לומר אין לוי נאמן אצלי ולכן ה"ל שמעון על שבעה זו מחוייב לישבע ואינו יכול ומשלם הדינר השלישי אבל על הדינר הרביעי יוכל לישבע וישלם היה שוה אלא נ' ונפטר [ש"ך וט"ז] ואין אומרים כיון דשבעה שנאנסה אינו יכול לישבע לא ישבע נם שבעה זו דאין זה סברא כלל וכן הרין אם נפחת המשכון ומחילקים בשיעור פחיתתו ומורה שמעון שנפחת ואינו יודע אם היה באונס ופטר אם לאו מחייב הו"ל הראשון אם יש מחוייב לישבע ואינו יכול ומשלם הפחת שמורה ועל מה שכופר ישבע המלוה שלא נפחת רק כפי שאומר והמלוה יכול להשילם ח"ס על מי שמשיבועו חנם ובכל שבועות כן הוא כמ"ש בסי' פ"ז וברין הראשון אם יש עדים שנאנס מיד לוי או שראובן נאמינו לכוי נפטר שמעון וראובן צריך לשלם לו כל החוב [ט"ז] וראובן אינו יכול לומר אולי אם היה אצלך המשכון לא היה נאנס רכיון דאירע אונס מה לי בבית זה או בבית זה [סמ"ע] ואם יש סברא לפי העניין לאמר שאם היה ביד שמעון לא היה אירע האונס ודאי דפטר ראובן ושמעון צריך לשלם המתור על החוב [נ"ל] וכן אם דרכו של ראובן להפקיד חפציו ביד לוי ישבע לוי שאינו ברשותו ושנאנס ממנו ונפטר שמעון אם זה האונס היה אירע נם אצלו ואין ראובן יכול לומר אינו נאמן אצלי כיון שראובן מפקיד ג"כ אצלו [ש"ך וחו"מ] ואפשר דאף אם האונס לא היה אירע אצל שמעון פטר כיון שדרכו של ראובן להפקיד אצל לוי הוה יד לוי ביד שמעון וברשות הפקיד אצלו [וכ"מ מלבוש] ומ"מ נ"ל דחייב בכה"ג רבוה לא רמי משכון לפקרון וצ"ע לדינא ואם לוי פשע בו ואין לו לשלם חייב שמעון לשלם לראובן ואע"ג שראובן רניל להפקיד אצלו ואפילו לאותה ריעה שבסי' רצ"א דכשמוסר לאשתו ובניו אינו חייב בפשיעתם התם שאני דכל המפקיד יודע שהנפקד ימסור לאשתו ובניו אבל באיש אחר אף שנאמן הוא אצלו מ"מ מה היה לו להפקיד אצלו [סמ"ע וט"ז] וכל אלו הדינים שנתבארו והו בין ראובן לשמעון אבל בין שמעון ללוי אם שמעון לוח ממנו יקוב הדין ביניהם ככל לוח ומלוה [נ"ל] וזה שבארנו שראובן יכול לומר לוי אינו נאמן אצלי והו רוקא כשהיה עדיין בהיך הומן אבל לאחר הומן יש להמלוה רשות למשכנו ביר אחר ויהיה האחר לכל הדינים במקומו [נ"ל] :
ראובן

גז ראובן תובע משמעון המשכון שהשכין בירו והשיב שמעון בנג בא ולקח ממני המשכון ואמר שארה שלחה אותו ונתתיו לו וראובן אומר שלא שלחו ולא בא לירו שמעון פושע הוא שמסרו ליר בנו אפילו הוא נרדף שהמשכון או משאל או מפקר אצל חבירו צריך להחזירו לירו דווקא או שישמע מפיו למי מצוה למוסרו ורק לאשהו יש לו רשות להחזיר אם היא נושאת ונותנת בתוך הבית ושולטת בנכסי בעלה דאו ידה כירו [ט"ז] ואפילו שביעה אין ביכולת שמעון להמיל על ראובן אא"כ טוען שמעון ברי שראובן שלחו או קיבל מירו של בנו דאו נשבע ראובן היסת ושמעון משלם לו דמי משכונו אחר ניכוי חובו אם לא קיבל דמי החוב מיר בנו של ראובן [ל"ג] :

גח ראובן היה לו מעות ביר שמעון ובקש לוי מראובן שילווים לו על משכון וקבל ראובן המשכון ונתן לו כתב לשמעון שיתן המעות ללוי ונתנם לו ונאבר המשכון ביר ראובן הדבר פשוט שיש לראובן כל דין מלוה על המשכון ראיוה הפרש יש בין שלקח המעות מירו או מיר אחר מיהו אין לו דין שומר שכר נגר החוב לריעה אחרונה שבריש הסימן ונגר כל המשכון לריעה ראשונה שבשם אלא משעה שקבל לוי המעות מיר שמעון ואם נאבר המשכון קורם לכן שלא בפשיעה פטור ראובן מרמי המשכון ואם אח"כ קבל המעות משמעון חייב לשלם לו וראובן ישבע שבועת השומרים כדן שומר הנם אם אין עדים על האבירה שלא נאבר בפשיעה ונס אינו מאמינו ונס יכלול בשבועתו שנאבר קורם שבאו המעות ליר לוי ולוי יחזיר לו מעותיו שלוח ואם ירוע שראובן בעצמו אינו ירוע מתי נאבר הממעה ואם לוי לא קיבל עדיין המעות ישבע ראובן כשומר הנם ופטור ואם קיבל המעות אין מוציאין מירו והטעם שקורם קבלת המעות אין עליו דין ש"ש לפי שעיקר הטעם מה שיש כמלוה על המשכון דין ש"ש מפני שחייב לשמור המשכון ולנערו בכל עת שהבגד צריך לזה וכשיבא עני לבקש ממנו צדקה בעת הזאת הוא פטור מליהן לו לפי שעוסק במצוה פטור מן המצוה וזהו רק לאחר שקבל המעות אבל קורם לזה אינו אלא כפקרון בעלמא ששימרו בחנם ואין על השומר לנערו ויבא בעל החפץ וינערו אם צריך [טז סעי' ל"ד] :

גז מעשה בראובן שמשכן ספרים אצל שמעון ושמעון הוצרך למעות והשכנים אצל לוי ולוי ירע שהם של ראובן וכשבא ראובן לפדותם מצאם שנתקלקלו ביר לוי ואמר לוי אחת הרב שנפחתו אצלי כי למרתי בהם מפני ששמעון נתן לי רשות ולנכות לו מעט מהחוב ואתה לאו בע"ד ירתי את כי לא מירך לקחתים ופסק הרא"ש ד"ל דביון שירע שאינם של שמעון לא היה לו להשהמש בהם בלא רשותו של ראובן ולכן חייב לשלם לראובן כל מה שנפחתו הקפרי' ע"י לימורו וי"א דאפילו אם ראובן נתן רשות לשמעון ללמוד בהם מ"ס חייב לוי לשלם פקחים

ד יורש שהוציא ש"ח על ראובן שמורישו הלוה לו כך וכך מעוה וראובן הניח משכון ביר מורישו אפילו אם בהשטר אינו מכואר שיש משכון רק הירש מודה שהיה משכון [ט"ז] וטוען הירש שלא מצא המשכון ואולי נאנס מיר מורישו והובע המעות השטר במל ואין הירש נאמן במינו שהיה ביכולתו להכחיש המשכון דלא שייך כאן מינו כיון דאין הירש טוען מענת ברי שנאנס ולא דמי לכל השטרות שהירש נשבע שבועת הירשין כשהלוה טוען שפרע למורישו ונטל מהלוה דההם הדוב וודאי והפרעון ספק אבל בכאן הפרעון וודאי כיון שהיה משכון והחוב הוא ספק אם המשכון נאבר כאונס אם לאו ואם הירש טוען ברי שכאונס נאבר נשבע הירש שנאנס ונוכה חובו כמו המלוה עצמו אם היה טוען כן כמ"ש בסעי' כ"ה ודווקא שאין הלוה מכחישו בכירי כמ"ש שם ואם הירש טוען שהחזיר לו המשכון והלוה מכחישו נשבע הלוה היסת ונפטור ואין לומר דהירש נאמן במינו דנאנסו דהא נס כנאנסו אם הלוה מכחישו נשבע ונפטור כמ"ש שם אמנם כשאין המשכון מכואר בהשטר י"ל דהירש נאמן במינו שהיה אומר שלא היה משכון כלל אמנם יש מי שאומר דמענת חורה היא מענה נרוע רא"ך יחזיר לו המשכון בלא דמים והוה כמינו בסקום ערים וכן נשבע הלוה היסת ונפטור [נ"ה"מ] :

דא ראובן הניח משכון ביר שמעון ומה שמעון והגיה בנים קמנים ובא ראובן לפדותו מיר יורשי שמעון ואומר ראובן שהוא ממושכן ביר אביהם כחמשים והובים והיתומים אומרים שאביהם ימר שמושכין במאה והובים החמשים שמורה יתן מיר להיתומים והחמשים האחרים יניח ביר שלישי עד שינרלו היתומים וישבעו שבועת הירשים אם טוען ראובן שישבעו ודווקא אם הם פקחים ומבינים עניין אבל אם הם קמנים ביותר לא ישבעו אך כשינרלו דלא שייך שישבעו שבועה שלא פקרנו אבא דלקמנים ביותר לא שייך שיצוום ואע"ג דכס"י ק"ח יתבאר דכל יתום קמן שהנדיל א"צ לישבע שבועה זו מ"מ אם הם קמנים שהגיעו לכלל דעת והסת

פקחים ישבעו ראפשר שאביהם צוה להם [כ"ח] וכן
 אם הם לאו בני דעת מוכרח לשלם להם מאה והובים
 יאם יש אפטרופוס שמינה אביהם צריך לישבע שמניע
 עד המשכון מאה כס"ש שם אבד כשלא מינה אביהם
 אפטרופוס רק הקרובים עוסקים בצרכי היתומים אין על
 הקרובים לישבע אף שעוסקים על פי ב"ד ודווקא
 כשהקפנים טוענים ברי אבל אם הם אינם יודעים בכמה
 ממושכן אנו לא טענינן בעדם שאולי הוא ממושכן
 ביותר דהמלוה על המשכון אין לו עליו רק שיעבור
 בעלמא ואין מוציאין מאדם במענה ספק [ט"ז] וחלוה
 ישבע היסת שאינו מניע אלא נ' ודווקא כשרוצים
 לנכות מהמשכון אבל אם רוצים רק להחזיק במשכון
 והלוה סבקש להחזיר לו משכונו אוי אפילו אם אינם
 יודעים בכמה הוא ממושכן טוענינן בעדם אולי מניע יוהר
 דלענין שיעבור המה מוחזקים וטוענים בעדם אפילו
 בטענת ספק [נ"ט] ואם היתומים נדולים וטוענינן ברי
 שמניע מאה נשבעין שבועת הירשין ונוטלין ואם אין
 רצונם לישבע ישבע הלוח היסת ומשלם חמשים [ל"ג]
 ברי"א כשהמשכון הוא מרברים שאין עשוין להשאיל
 ולהשכיר אבל כשהוא מרכרים העשוין להשאיל
 ולהשכיר וראו החפץ בירם שאין להם מינו רהחזרתיו
 אינו משלם אלא חמשים ואפילו אם המשכון שוה יוהר
 דהוא נאמן במינו שהיה אומר שהשאילו רדברים העשויים
 להשאיל ולהשכיר וראו ערים החפץ מוציאין אפילו
 מהיתומים אבל אם ערים לא ראו החפץ בירם אזי אם
 טוענים ברי שמניע עליו מאה אין מכריחין את היתומים
 להראות החפץ ואם טוענים שמא סניע עליו יותר ויש
 להלוה ערים שסכירים את החפץ בטב"ע כשיראהו
 והלוה נתן סימן בו והכ"ד רואים שזה הסימן הוא מבון
 עם סימן החפץ שנמצא אצלם מצוים היתומים שיוציאו
 את החפץ והעדים יראו אוהו ואם יכירוהו בטב"ע נאמן
 הלוה בשכועה ואם אינו נוהג סימן אין מכריחין את
 היתומים להוציאו ודהראותו וכ"ש כשאין לו ערים המכירים
 את החפץ בטב"ע רק מכונים אוהו סימן לא ממכנין
 על זה להוציאו מחוקת היתומים ונאמנים עד כרי רמי
 החפץ רסימן בחפץ לאו כלום הוא להוציאו מחוקתו רק
 טב"ע וכן בכל הסימן שבארנו דראה אין לו מינו היינו
 שראו והכירו בטב"ע חפץ זה וכ"ש אם שמו כהוב עד
 החפץ רעריף בטב"ע אם הוא רק עשויו להשאיל ולהשכיר
 [א"י' ונ"ט] וכל זה הוא כשהמשכון שוה מאה אבל
 אם אינו שוה כל כך אין על הלוה בכל עניין אלא
 לשלם כדי דמיו ועל השאר ישבע היסת כשטוענין
 היתומים ברי ואם טוענים שמא איט נשבע כלל :

סב משכנו של ישראל ביד ישראל וא"ל להלוה תן לי
 מעותי והשיבו המצרי לך ומשכנו אצל ישראל אחר
 או המלוה בעצמו משכנם אצל ישראל אחר וקיבל מזה
 הישראל חמעות שהלוה חייב לו ומת המלוה והמשכון
 שוה יותר מהחוב וכה השני בכל המשכון רביון שקיבל
 מעותיו מהשני אין להראשון שייכות עוד ונסחלק
 מהמשכון [ט"ז וט"ח] וכן הרין במשכנו של גר [צ"ט]
 קדמונים ואין לו יורשים אבל אם הראשון הוא הספיק
 למסרו להאחר בציוו של הלוה עד שמת הלוה וכה
 הראשון במה שבירו וא"צ ליתן להאחר כלום רהא לא
 משך ולא לקח ממנו מעות אלא שהלוה צוה למסור לו
 המשכון

סג משכנו של אלו שנתבאר ביד ישראל ומהו ובא
 אחר והחזיק בו בעל המשכון קונה כנגד מעותיו
 שהיה הלוה חייב לו והמחזיק קנה השאר ברי"א כשהיה
 המשכון בחצר שאינה משתמרה ונס המלוה לא היה
 בחצירו בשעת מיהת הלוה דלכן לא נקנה לו כל המשכון
 בקניין חצר אבל כשהיה בחצר המשתמרה או שהמלוה
 היה בחצירו קנה לו חצירו כל המשכון כמו שיתבאר
 בס' רס"ח :

סד משכנו של מצרי ביד ישראל וא"ל להלוה תן לי
 מעותי והשיבו המצרי לך ומשכנו אצל ישראל אחר
 או המלוה בעצמו משכנם אצל ישראל אחר וקיבל מזה
 הישראל חמעות שהלוה חייב לו ומת המלוה והמשכון
 שוה יותר מהחוב וכה השני בכל המשכון רביון שקיבל
 מעותיו מהשני אין להראשון שייכות עוד ונסחלק
 מהמשכון [ט"ז וט"ח] וכן הרין במשכנו של גר [צ"ט]
 קדמונים ואין לו יורשים אבל אם הראשון הוא הספיק
 למסרו להאחר בציוו של הלוה עד שמת הלוה וכה
 הראשון במה שבירו וא"צ ליתן להאחר כלום רהא לא
 משך ולא לקח ממנו מעות אלא שהלוה צוה למסור לו
 המשכון

הלואה לשלא בשעת הלואתו רתמיד אין להמלוה בו
 רק שיעבור בעלמא [א"י] :

סז וכן הרין אם יש לו שטר משכונא על קרקע של
 ישראל והקרקע מוחזקת בירו ומת ובא ישראל אחר
 והחזיק בה לא עשה כלום רמיר שמה פקע שיעבוריה
 וכרשוה בעלים הראשונים עומדת אפילו כשהיה
 משכנתא לזמן ובאהרא דלא מסקני עד הזמן רהוה
 בתוך זמן זה כמכר ומת בתוך הזמן מ"מ עומדת ברשות
 בעלים הראשונים [כ"ח] רעכ"ו אין להמלוה רק שיעבור :

סח מצרי שהלוה לישראל על המשכון ונפל ממנו ומצאו
 ישראל אחר חייב להשיבו להלוה דפי שנוף המשכון
 הוא שלו ולא היה להמלוה עריו אלא שיעבור וכיון
 שנפל ממנו פקע שיעבוריה ואפילו כשהמוציא אומר
 רצוני לקרש ש"ש יכול לומר כו תקרש בשלך ולא בשל
 אחרים אבל מעות שהלוה להמצרי ונפל ממנו ומצאו
 אחר אינו מחוייב להחזיר להמלוה רמעות דהוצאה
 ניהנה וכבר יצאו מרשותו של מלוה וי"א רנס במשכון
 הוא דווקא כששוה יותר מחובו רבוה עריין הוא של
 הלוה אבל אם הוחלט המשכון ביד המלוה כגון שעלה
 עליו ריבית עד שאינו שוה כפי הקרן והריבית הרי הוא
 לנמרי שלא של הלוה וכה בו המוציא [סמ"ע] וכן להיפך
 במעות אם עדיין לא יצא מרשותו של לוח חייב דהחזירם
 לו [ט"ז] כגון ששלחו בשליחות לפרוע להמצרי כמ"ש
 בס' קפ"ג ע"ש [ודברי רבינו הכ"ז בסעי' ל"ט תנוסס
 וכתב התומים דס"ל דקודם פשיטת לא קנס וזכו כונת הנ"ל
 כס"ק קס"ט חסו יותר הדיוס ולע"ד נלאה דמיירי טעדין לא
 קיבל הנושכון מהלוה ולא היה דעמו להקטוה עד קבלת
 המשכון וד"ק] :

סח משכנו של אלו שנתבאר ביד ישראל ומהו ובא
 אחר והחזיק בו בעל המשכון קונה כנגד מעותיו
 שהיה הלוה חייב לו והמחזיק קנה השאר ברי"א כשהיה
 המשכון בחצר שאינה משתמרה ונס המלוה לא היה
 בחצירו בשעת מיהת הלוה דלכן לא נקנה לו כל המשכון
 בקניין חצר אבל כשהיה בחצר המשתמרה או שהמלוה
 היה בחצירו קנה לו חצירו כל המשכון כמו שיתבאר
 בס' רס"ח :

סז משכנו של מצרי ביד ישראל וא"ל להלוה תן לי
 מעותי והשיבו המצרי לך ומשכנו אצל ישראל אחר
 או המלוה בעצמו משכנם אצל ישראל אחר וקיבל מזה
 הישראל חמעות שהלוה חייב לו ומת המלוה והמשכון
 שוה יותר מהחוב וכה השני בכל המשכון רביון שקיבל
 מעותיו מהשני אין להראשון שייכות עוד ונסחלק
 מהמשכון [ט"ז וט"ח] וכן הרין במשכנו של גר [צ"ט]
 קדמונים ואין לו יורשים אבל אם הראשון הוא הספיק
 למסרו להאחר בציוו של הלוה עד שמת הלוה וכה
 הראשון במה שבירו וא"צ ליתן להאחר כלום רהא לא
 משך ולא לקח ממנו מעות אלא שהלוה צוה למסור לו
 המשכון

פקחים ישבעו ראפשר שאביהם צוה להם [כ"ח] וכן
 אם הם לאו בני דעת מוכרח לשלם להם מאה והובים
 יאם יש אפטרופוס שמינה אביהם צריך לישבע שמניע
 עד המשכון מאה כס"ש שם אבד כשלא מינה אביהם
 אפטרופוס רק הקרובים עוסקים בצרכי היתומים אין על
 הקרובים לישבע אף שעוסקים על פי ב"ד ודווקא
 כשהקפנים טוענים ברי אבל אם הם אינם יודעים בכמה
 ממושכן אנו לא טענינן בעדם שאולי הוא ממושכן
 ביותר דהמלוה על המשכון אין לו עליו רק שיעבור
 בעלמא ואין מוציאין מאדם במענה ספק [ט"ז] וחלוה
 ישבע היסת שאינו מניע אלא נ' ודווקא כשרוצים
 לנכות מהמשכון אבל אם רוצים רק להחזיק במשכון
 והלוה סבקש להחזיר לו משכונו אוי אפילו אם אינם
 יודעים בכמה הוא ממושכן טוענינן בעדם אולי מניע יוהר
 דלענין שיעבור המה מוחזקים וטוענים בעדם אפילו
 בטענת ספק [נ"ט] ואם היתומים נדולים וטוענינן ברי
 שמניע מאה נשבעין שבועת הירשין ונוטלין ואם אין
 רצונם לישבע ישבע הלוח היסת ומשלם חמשים [ל"ג]
 ברי"א כשהמשכון הוא מרברים שאין עשוין להשאיל
 ולהשכיר אבל כשהוא מרכרים העשוין להשאיל
 ולהשכיר וראו החפץ בירם שאין להם מינו רהחזרתיו
 אינו משלם אלא חמשים ואפילו אם המשכון שוה יוהר
 דהוא נאמן במינו שהיה אומר שהשאילו רדברים העשויים
 להשאיל ולהשכיר וראו ערים החפץ מוציאין אפילו
 מהיתומים אבל אם ערים לא ראו החפץ בירם אזי אם
 טוענים ברי שמניע עליו מאה אין מכריחין את היתומים
 להראות החפץ ואם טוענים שמא סניע עליו יותר ויש
 להלוה ערים שסכירים את החפץ בטב"ע כשיראהו
 והלוה נתן סימן בו והכ"ד רואים שזה הסימן הוא מבון
 עם סימן החפץ שנמצא אצלם מצוים היתומים שיוציאו
 את החפץ והעדים יראו אוהו ואם יכירוהו בטב"ע נאמן
 הלוה בשכועה ואם אינו נוהג סימן אין מכריחין את
 היתומים להוציאו ודהראותו וכ"ש כשאין לו ערים המכירים
 את החפץ בטב"ע רק מכונים אוהו סימן לא ממכנין
 על זה להוציאו מחוקת היתומים ונאמנים עד כרי רמי
 החפץ רסימן בחפץ לאו כלום הוא להוציאו מחוקתו רק
 טב"ע וכן בכל הסימן שבארנו דראה אין לו מינו היינו
 שראו והכירו בטב"ע חפץ זה וכ"ש אם שמו כהוב עד
 החפץ רעריף בטב"ע אם הוא רק עשויו להשאיל ולהשכיר
 [א"י' ונ"ט] וכל זה הוא כשהמשכון שוה מאה אבל
 אם אינו שוה כל כך אין על הלוה בכל עניין אלא
 לשלם כדי דמיו ועל השאר ישבע היסת כשטוענין
 היתומים ברי ואם טוענים שמא איט נשבע כלל :

סב משכנו של ישראל ביד נר [ימים קדמונים] ומה
 הגר ואין לו יורשים באופן שיתבאר בס' ער"ה
 שנכסיו הפקר וכל המחזיק בו זכה בו וכה אחר והחזיק
 במשכון מוציאין אותו מירו ומחזירין את המשכון לבעליו
 שבין שמת פקע שיעבוריה ואין חילוק בין משכנו בשעת

המשכון וכיון שלא הספיק למסור לו ער שמת הלוח
 כמה קנה השני וכמה שנתבאר אין חיוב בין הלוח
 בריבית או לא [ט"ז] ואם היה הלוח חייב לישראל אחר
 יתבאר בס"פ ו' אם יכול לנכות ממשכון שיש לישראל
 מלוה זה ע"ש [ע"ג סמ"ע ס"ק קמ"ז] :

סז כתב רבינו הב"י בסעי' ס"א משכוננו של מצרי ביד
 ראונו והפקירו ראונו ביד שמעון ומה המצרי יש
 להסתפק אם זכה שמעון כמה שהמשכון יוהר מהחוב
 עכ"ל ומקורו מהמרקי [פ"ג ד"ב והגמ"ל ס"ב מזכ"ל לוח
 י] והספק הוא אם נאמר ראינו לראובן רק שיעבור כרי
 חובו ומשלם לו שמעון חובו והשאר שלו או רילמא כיון
 דמכח ראונו קאתי הכל לראובן כן מביאר שם ורבים
 סרבותינו האחרונים חתמו בזה רמאי ספק יש בכאן
 דררי אינו של ראונו רק נשתעבר לו ופשיטא שזכה
 שמעון בהמות [פ"ט ל"ק פ"ה ס"י ז'] והרי אפילו היה
 המשכון בחצירו של ראונו ביכולה אחר להחזיק המותר
 על המשכון כמ"ש בסעי' ס"ה וכ"ש כשהוא ברשותו
 של הארז [ט"ז ס"ק קס"ג והגמ"ל ס"ק קמ"ו] ויש שרצה
 לתרץ רממ"ע הפקעת הלואה אפשר לומר רוכה ראינו
 [לוח"ת] וא"א לומר כן כלל [נה"מ] ויש שרצה לתרץ
 דמיידי בהלואה ריבית ויכול ראונו לומר רבל ומן שאין
 הלוח פוריהו אחשוב עליו ריבית ער שיעלה חובי יוהר
 משיווי [סס] וזה יותר המה רא"כ הרין שנתבאר בסעי'
 ס"ה אינו אלא כהלואה נס"ח וא"א לומר כן ועוד ראה
 ביארו טעם הספ"ק משום רשמעון בא סכח ראונו כמ"ש
 ולכך שהסכח אינה מחוורת כלל ולענ"ד נראה הרבר
 פשוט רשמעון שקבל הפקדון מיר ראונו ונתנו במקום
 המשכח הוה כאלו הקנה מקום זה לראובן ולכן אף
 שרשותו של שמעון זכה בחפץ זה מ"מ הלא המקום
 שהחפץ מונח בו הוא של ראונו ואם ירצה שמעון לזכות
 בו מצד רשותו הרי הוא בא מכחו של ראינו שמסר
 לו המקום שיונה בו פקדונו ובסעי' ס"ה אף שמנח
 ברשות המלוה מ"מ הרי מונח במקום שאינו משתמר
 ואינו עומד בצרו ראינו כאן קניין כלל כמ"ש שם אבל
 הכא מיחב במקום המשתמר והמקום אף שהוא של הנפקד
 הרי הקנתו להספקיר כמ"ש בס"פ רמ"א סעי' ב' ע"ש :

סח המחזיק בקרקע חבירו ואוכל פירותיה וטוען כי
 במשכונא ירד בו ושהיה לו שטר מסאה רינרים
 שהלוח על זה ועכשיו נאכר השטר ממנו ובעל הקרקע
 טוען שלא היה רק המשים אם לא החזיק בה המלוה שני
 חוקה הלוח נאמן דקרקע בחוקת בעליה עומדת ואין
 נאמן לומר לקוחה היא בירו כבמלמלין וישבע הלוח
 שד"א ואין זה כנשבע על הקרקע שיתבאר בס"פ צ"ה
 ראינו נשבעין עליהן שד"א רביון שהקרקע בחוקת הלוח
 ושניהם מורים שמשכנתא היא הוה תביעתו ככל תביעת
 מסון והוי מורה במקצת וחייב שר"א אבל אם החזיק
 בה המלוה שני חוקה נאמן בהיסת ואע"ג דבשאר משכון
 צריך המלוה לישבע שבועה חמורה בנק"ח מהקנה
 הגאונים כמ"ש בסעי' ל"ג מ"מ כיון דשבועה ראורייתא
 אין באן מפני שהחזיק שני חוקה ואין נשבעין שד"א עד
 קרקעות ככן גם הגאונים לא הקנו בזה שלא תקנו רק
 במלמלין [ט"ז] ולכן רי בהיסת ונופל סאה מן הקרקע
 שאוכל בנבייתא כסו שההנה מסתמא [פ"מ] וי"א
 רהקנת הגאונים היא גם בקרקע [לא"ז] :

ע המלוה את חבירו על המשכון ופרעו וא"ל תן לי
 משכונא א"ל המלוה לך עתה וכו' למחר ואחזירנו
 לך וננכב המשכון אם ננכב קודם הזמן שקבע לו לבא
 וליטלו חייב המלוה לאוהה ריעה שבריש הסי' דהוה
 י"ש ראה שקבל המעות מ"מ כיון שעריין דא החזירו
 להלוח עליו לשמרו כמקודם ואם ננכב אחר הזמן שקבע
 לו פטור דמאו אינו אלא בש"ח דאינו אלא פקדון בידו
 ככל הפקדונות אבל שומר חנם מיהא הוי ואינו יכול
 לומר אין רצוני להיות שומר כלל והיה לך ליטלו רביון
 דלא מסר לו בעת הפרעון בהכרח עליו להיות עכ"פ
 ש"ח ולהתחייב בפשיעה [נ"ל מדברי הטו"ט סעי' מ"ג
 בהגה"ס] דפיכך אם יש ערים ללוה שבא בזמן שקבע לו
 ולא נתנו לו חייב בנביכה ואם אין ערים ישבע המלוה
 היסת שלא בא בזמן שקבע לו ופבור ואע"ג שאח"כ בא
 הלוח ובקש המשכון והעוכב היה מצד המלוה מ"מ אחר
 הזמן

סח מעשה בראובן ולוי שהיו שותפים והיה ביד ראונו
 משכונת של שמעון ומה שמעון ותבעו יורשו את
 המשכונת וראובן טוען אני הופס אותם מפני שלוי
 שהוה אסר לי ששבעתי חייב לו סרמי השותפות ולוי
 רוצה לישבע שכן הוא ואומרים מאחר שהם שותפים הוה
 תפיסת ראונו כהפיסת לוי וירו כירי בעסק השותפות
 ויכול לוי לישבע כאלו הוא היה הפוס בהם ופסק הרא"ש
 ז"ל שאין לוי יכול לישבע עד זה רווראי אם ראונו
 בעצמו היה טוען ששמעון חייב לו היה נאמן במינו
 רלהר"ם או החזרתים אבל כיון דראובן בעצמו אינו יורע
 אם אסת הרבר וביד לוי אינם המשכונות אין כאן מינו

הזמן הזה אינו אלא ש"ח כיון שכבר קיבל מעותיו ולא בא ליטלו בזמנו שקבע לו [סמ"ע] ולפי מה שבארנו בריש הסי' דהוה ספיקא רדינא ואין המלוה ש"ש רק כנגד מעותיו וכיון דכבר קיבל המעות ממילא רגס בהודן הזמן שקבע אין דינו אלא כש"ח אין נ"מ כלל בדין זה ודבר פשוט הוא שאם המלוה נתן לו המשכון ולא דצה לקבלו ואמר יונת אצלך עד שאקבלו אין המלוה אפילו ש"ח אם לא שענה לו בפירוש יונת אצלי עד שהקבלו וע' בס' רצ"א סעי' ד' מה שכתבנו שם [נ"ל] :

המלוה נושם היהר מהחוב כשנשרף המשכון אבל אם בדיניהם משלם פשיטא ששמעון משלם לראובן דהרי מפכיר על ידו ועדיף אפילו מגרמי [נ"ל] וכ"ז הוא מדינא אבל מ"מ ראוי לב"ד להשהירל לעשות פשרה אף שע"פ הדין אין שמעון מחוייב לשלם כשאינו מפכיר על ידו מ"מ כיון דהוא הרויח ע"י משכונו של ראובן צריך לפצותו לפנים משורה הדין וכעין זה כתב הר"מ אלשיך בהשו' וכן בכל העניינים הרבים שנהבארו בס' זה שיש בהם שבועות רבות שמהראוי להשהירל ולמצא פשר ומצוה לבצוע ובפרט במקום שבועה :

עא ראובן שהיה לו משכון ביד עובר כוכבים המלוה בריבית ושמעון הוצרך למעות ובקש מראובן שיתן לו רשות ללות מאוהו המלוה על משכון שלו ונתן לו רשות ולזה עליו ואח"כ נשרף המשכון ביד המלוה פמור שמעון משלם לראובן רמי המשכון כפי המעות שלוה רהא גם בלא הלואה היה ראובן מפסידו כולו כיון הנשרף ואף שע"י זה סרויח שמעון מ"מ מה לו לראובן בזה כיון דהוא לא ע"י זה הפסיד וזהו אם בדיניהם אין

עב אין יכול הלוה לומר להמלוה קח לך המשכון בעד חובך ומחוייב לשלם לו מעוה אע"פ שלוה ממנו בלא שטר ואין חילוק בזה בין שהמשכון שוה בדי החוב או פחות מזה או יתר מהחוב דהרי מעות הלוה לו והמשכון הוא רק לבטוחות בעלמא אי"כ אין להלוה מעות או בהכרח לו לקבל המשכון אם הוא שוה בדי חובו ואם לאו ישלים לו משארי סמלמלין כמו שיהבאר בס' ק"א ע"ש :

סימן עג [כמה זמן סתם הלואה וכמה פרימי דיני הלואה וכו' כ"ז סעיפים] :

א המלוה אה חבירו סתם ולא קבע לו זמן לפדעון אם יש מנהג בעיר כמה נמשכה סתם הלואה הולבין אחר המנהג ואם אין מנהג בעיר יש לו זמן שלשים יום שאינו יכול לתובעו קודם שלשים יום בין במלוה בשטר בין במלוה בע"פ בין במשכון בין שלא במשכון ורק לענין הוקה אין אדם פורע הוך זמנו לא אמדינן זה בסתם הלואה כמו שיהבאר בס' ע"ח ואם התנה המלוה בשעת הלואה שיתבענו כל זמן שירצה יש לו דשות לתובעו אפילו ביום ההואה וכן במכר חפץ ולא קבע זמן לפדעון הרמים יש לו זמן שלשים יום אבל שאלת חפץ סתם יכול להבוע דאלהר דרווקא הלואה שניתנה להוצאה וכן במכירה שצריך להביא מעות נצרך לזה זמן אבל שאילה חפץ שמחיריו בעין מה צריך זמן לזה ואף שיש מרבוחינו רס"ל רגס סתם שאלה שלשים יום [ר"מ והעיטור ברפ"ג דשבת כמ"ט סמוס' וסר"ן ס"ט] מ"מ כל הראשונים לא ס"ל כן [וכ"מ לפדח' מהניגס כ"ג:] ואפילו שאל מחבירו רבד שאינו חוזר בעין כמו יין ושמן אם אמר השאילני לא הוה הזמן שלשים יום ואם אמר הכויני הוה הזמן שלשים יום [כ"מ חסגס סס לפירט"י ורמ"ט ור"ן ע"ג] ובשאלה אף שיכול לתובעו לאלהר מ"מ צריך להניחו להשמיש לכל הפחות פעם אחר [וא"ת] וע' בס' שמ"א [ע' ירושלמי רפ"ג דמט"ט] :

שטר בעדים רק שטר בחת"י חלוה רביון דלוה סמנו בע"פ לא יוכל לכופו לעשותה מלוה בשטר שיוכל לנבות מלקוחות [ועמ"ש בס' ל"ע סעי' ס' ואלו זכו כונת סעי' וכו' מרמ"ז סהב"ח מפ"ג ע"ג וע' במנסי סס ולפמ"ש לא פליגי כלל וכ"מ מלצגס וכ"כ בנתיב ודו"ק] :

ג המלוה אה חבירו וקבע לו זמן יוהר משלשים יום אע"פ שלא קנו מיד המלוה אינו יכול לתובעו קודם הזמן בין במלוה בע"פ בין בשטר בין במשכון בין שלא במשכון ואפילו קבע לו הזמן אחר ההלואה אין המלוה יכול לחזור בו דהוה כמחילה שמחל לו הסעות על זמן הוה ומחילה א"צ קניין כמ"ש בס' רמ"א [ס"ד] ואפילו סת המלוה אין ביכולת הירדשים לתבוע קודם הזמן ואפילו סת הלוה אין יכולים לא המלוה ולא יורשיו לתבוע מרם קודם הזמן- אם יורשיו אמורים סמוהו ואף אם אינם אמורים אם רוצים ליתן בטוחות טובים או להעמיד ערב בטוח על ההלואה אין יכולים לכופם לפדוע קודם הזמן אבל בלא זה יכולים לכופם לפדוע קודם דמענה המלוה נכונה שמתדא שלא יהיה לו סמה לנבות ואף שיש מהגדולים שמפקקים בזה מ"מ בן עיקר לדינא [וא"ת] ואף הלוה עצמו אם סאבר נכסיו או מתמוטטים יכול לתובעו קודם זמנו כיון שנשתנה מצבו מבעת ההלואה [נ"ל] וע' בסעי' ט"ז :

ב המלוה לחכירו יכול לבקש סחלוה שיכתוב לו שטר ואם אינו רוצה צריך להחזיר לו מעותיו מיר בי ססהמא היתה דעת המלוה כן בעת שהלוהו ואפילו הלוה לו סתם ויראה לי שאין יכול לכופו שיכתוב לו

ד מען המלוה ואמר שהיום הוא סוף הזמן שקבע או שלשים יום בסתם הלואה והגיה אומר עד עשרה ימים מהיום נשבע הלוה היסר דאין חילוק בשבועה בין

בין הבחשת כנסם טמון להכחשת הזמן ולכן אם יש ער אחד שמעיד בהמלוה נשבע הלוה שד"א להכחיש הער ואם הער מעיד כדבריו הוה עד פסייע ופוטרו משבועה לנכרי ואם יש ביניהם גם הכחשה בנוף הממן שהמלוה אוקר מאה הלויתך והיום הוה הזמן והלוה אומר הפשים והזמן הוה לאחר עשרה ימים ישבע הלוה מיר שד"א כדון מודה מקצת ויכלול בו גם השבועה מהזמן ואם המלוה מודה בדבר הזמן להלוה אינו יכול לכופו לישבע על החמשים מיר אלא ישבע כשיגיע הזמן [לוי"ט דל"א כס"ך] וכן הרין כשהמלוה אומר שהזמן הוה לאחר חמשה ימים והלוה איכר לאחר עשרה ימים אינו יכול לכופו את הלוה שישבע מיר אלא אומרים לו המהן חמשה ימים ואז תשיענו היסת שישאר לו עוד חמשה ימים ובלל גדול הוה דער שלא הגיע הזמן אינו יכול להשיבעו דאולי יורה ער הזמן [סמ"ג]:

ה כד"א שהשבועה היא על הלוה במלוה בע"פ בלא משכר אבל במלוה בשטר או במשכון ומען המלוה שלא קבע לו זמן או שהיום הוה הזמן ישבע המלוה היסת וינכה חובו מיר ואע"פ שבכ"י הקורם נתבאר כמה פעמים ששבועה המלוה על המשכון היא בנק"ח ס"מ לענין הזמן די בהיסת [לוי"ט] וכן בכאן אינו נשבע אלא כשאוטר היום הוה הזמן אבל כשאוטר בעוד חמשה ימים אין מניחין אותו לישבע עד הזמן שאוטר רשטא ער הזמן יורה להלוה [ג"ל]:

י לוח שנחפשי עם נושיו שישלם להם כשירחיב ר' את נבולו ואח"כ נתעשר מעם והיכעים אותו והוא אומר שלא כיון על מצב כזה אם כפי הבריות נקרא שדרחיב ד' את נבולו אין ברבריו כלום ויותר מזה צריכים הב"ד להכין לפי ערך האיש ומאחרו מה נקרא אצלו הרחבת נבול [גו"צ] וכן כשמת והניח נכסים לזרשיו צריכים יורשיו לשלם אף אם אולי כשהיה חי לא היה נקרא אצלו לפי ערכו הרחבת נבול אך כשמת ויש ממה לשלם וודאי דנתחייבו הנכסים בעה מיתתו ולא להניח לזרשיו דוהו הרחבת נבול כשהוא א"צ נכסיו לפרנסתו [ג"ל]:

ז הנשבע שלא לפרוע חובותיו הוה שבועה טוא וחייב מלקוח כשהיה בהמ"ק קיים ואין השבועה חלה עליו הנשבע לבטל את המצוה לא חלה השבועה כמ"ש ביו"ד סי' רל"ט ואפילו אם בשעה שנשבע לא היה חייב לשום אדם והיה אפשר לומר שהשבועה חלה רלא הוה נשבע לבטל את המצוה רכוונהו שלא ילוה [לוי"ט] ראינו כן דא"כ היה לו לישבע שלא ללות אבל לשון זה הוה ביטול מצוה דאל"כ בנשבע שלא לעשות ציצית החול השבועה מפני שאפשר לו שלא להבי"ז עצמו לירי חוב לא ישא בגר מארבע כנסיה [קל"ה"ח] והנשבע שלא יברך בהמ"ז תחול השבועה מפני שאפשר לו שלא יאכל לחם והנשבע שלא להשיב גזילה תחול מפני שאפשר לו שלא לנגזל אלא וודאי רגם ככה"ג

מקרי לבטל את המצוה וגם אין לומר שהחול כבולל כיון רחל על עוכר כוכבים חלה גם על ישראל [ט"ז] דהא להרע לאחרים גם בבולל אינו חל כמ"ש שם כס"י רד"ו אבל אם נשבע שלא למכור נכסיו אם בשעה שנשבע לא היה עליו שום חוב ואח"כ דוה ואין לו מעות לשלם חלה השבועה דהא כשנשבע לא היה לבטל המצוה ואם בשעה שנשבע היו עליו חובות לא חלה השבועה אף שהיה לו מעות או רכיון רהוא כע"ח משועבדים כל נכסיו מן התורה לבע"ח ומחוייב לשלם ככל אשר יש לו ואיך תחול שבועתו על נכסיו אחרים אבל כשלא היה בע"ח בשעת שבועה אפילו נשבע שלא למכור נכסיו לפרוע חוב נ"כ חלה השבועה דהא ביכולתו לישלם כמעות שום ילוה וממיל"ח דחלה השבועה ויגור וודאי בוונתו היה שלא ימכור נכסיו אפילו לפרעון חוב וב"ש שלא לפרעון חוב וא"כ חלה השבועה ככלל ומעשה בא לפני הרא"ש ז"ל ברואבן שנשבע שלא למכור משלו לפרוע שום חוב ואח"כ נשבע לפרוע לשמעון לזמן פלוני וכשהגיע הזמן טוען אין לי מעות ובבר נשבעתי שלא למכור משלי לפרוע שום חוב ופסק הרא"ש ז"ל ראם חובו על שמעון קרטה לשבועה שלא למכור לא חלה השבועה ומכין אותה אם אינו רוצה לפרוע ואם השבועה קרטה לחובו של שמעון וחלה השבועה הראשונה נמצאת שבועה שנייה שבועה טוא כיון שנשבע שיפרע לזמן פלוני ומחוייב לקיים שבועתו ולמכור אף נכסיו ולשלם ואין ביכולתו מפני שבועה הראשונה ולכן מכין אותו ואם מתוך איתת הטלקות יתחרט וימצא פתח לשבועה ראשונה יתירוה לו וימכור ויקיים שבועה שנייה נעכ"ל ומה שהצריך פחה אע"פ שרי כחרטה כמ"ש ביו"ד סי' רכ"ח אולי רצה להחמיר עליו או רמ"ל רבשבועה לא מני כחרטה [סלחמונים נתקטו דכדויו ולפמ"ג דכדויו דזריס וזו"ק]:

ח הנשבע לחבירו שיפרענו המגיע לו קורם שיעבור זמן פלוני אע"פ שלא הכעו בתוך הזמן ולא עבר על השבועה רהשבועה לא חלה רק כשהיבענו המלוה מ"מ השבועה במקומה עומדת שאם יתבענו אפילו אחר הזמן מחוייב תיכף ומיר לשלם לו ואם לא עובר על שבועתו רכמו המלוה לזמן ועבר הזמן מחוייב לשלם אחר הזמן כמו כן לענין שבועה ולכן צריך הלוה לזוהר שכעת הזמן יהיו המעות מוכנים בידו שאם יתבענו יפרענו מיר ראם יאחר יעבור על שבועתו וביו"ד סי' רכ"ח ומי' רל"ב נתבאר דייגים הרבה כאלו והביעה מקרי אף כשתבעו קורם הזמן שיפרע לו בזמן וכשלא שילם בזמנו עבר על שבועתו וגם אם תבעו ע"פ מכתב הוה תביעה [ל"ט]:

ט מי שהיה חייב מנה לחבירו וגשבע לפרעו לזמן פלוני וזה המלוה היה חייב לאתר מנה ותפס שר העיר מות הלוה מנה בער האתר אנוס הוה וא"צ לפרוע

לפרוע למלוה שלו דאומדנא גדולה היא שלא נשבע על אופן זה וכן אע"פ שאונס מסון לא מקרי אונס לענין שבועה מ"ם בין דוודאי לא נשבע על אופן זה פטור [ט"ז] וכן אם הב"ד יודעים שמה המלוה מניע לאחר מנה ואין לסלוח סמה לפרוע מוציאין מלוה זה ונתנים ליה מדינא רר' נתן במ"ש כסי' פ"ו ואין משגיחין על שבועתו ונס הוא אינו עובר על השבועה בין ראננס הוא מצד דין הורה ולא ע"ד כן נשבע [ג"ל]:

יב הנשבע לחבירו לפרוע ביום פלוני והגיע הזמן והמלוה איננו כעיר פטור עד שיבא המלוה או שלוחו דהא אפילו השהוא בעיר אם לא תבעו פטור כמ"ש בסעי' ח' אך אפילו אם הבועו כשהיה כפה קורם זמנו או תבעו ע"פ מכתב מ"מ אינו מחוייב להוליך לו המעות למקום אחר ולאחר אינו יכול ליתן לא לבנו ולא לאשתו אם אינה עוסקת בעסקי בעלה אבל כשהיא עוסקת מחוייב ליתן לה יודה כידו [ט"ז] ולכן יורה הלוח שיהיו המעות מוכנים בידו שמה יבא ויהבעם ויעבור על שבועתו וכמ"ש שם וזה שאמרנו שא"צ להוליך לו המעות היינו דווקא שנשנתנה דידהו של המלוה עתה ממה שהיה בעת השבועה או אפילו לא נשהתה אלא שאינו כעירו שהיה שם בעת השבועה שנסע למסחרו וכה"ג אבל אם הוא בעיר שהיה בעת השבועה אפילו דידהו היא שלא בסקום הלוח צריך להוליך אחריו את המעות כי וודאי כשנשבע היתה רעתו שיוליך לו המעות למקום שרש דאל"כ היה לו לפרוע בעת השבועה שהמלוה יבא למקומו ואפילו אם יש ספק בזה ספק איסורא לחומרא ואפילו דידהו עתה במקום אחר רק שהסתרח מהלוח שיה למקום הראשון ואין שום קפידא בין ררך זו לדרך זו חייב להוליך מעזהו למקום שהמלוה דר עתה ואפילו אם זכר שם המקום הראשון בעת שבועתו דזה אינו אלא סימן בעלמא מפני שאו היה דר שמה אמנם כשיש הפרש בין שני הדרכים אינו מחוייב להוליך לשם [ל"ח]:

יג הנשבע לפרוע ביום פלוני יכול לפרוע אפילו בסוף היום וכן הנשבע לפרוע בחנוכה יכול לפרוע אפילו ברגע אחרונה של יום האחרון וכה"ג בכל הזמנים ואם נשבע לפרוע בר"ח והיה שני ימים ר"ח צריך לפרוע ביום הראשון של ר"ח והטעם משום דיום ראשון שייך לחודש שעבר ויום השני שייך לחודש הבא ובלשון בני אדם שניהם נקראו ר"ח ויש ספק לאיזה מהם נהווין כיון שאינם מחודש אחד וספק איסורא לחומרא כן פסק הרשב"א ז"ל ואע"ג דכיון שבלשון בני אדם שניהם נקראו ר"ח וא"כ כשאסד לשון ר"ח הם כיום אחד וכיכולתו לפרוע גם ברגע אחרונה של יום השני ופשיטא כשהוכיח שם החודש בנזון שאמר בר"ח ארר דהעיקר מניינו של ארר הוא מיום השני ד"ל ראדרכא כיון שהימים חלוקים שהראשון שייך להעבר והשני ללהבא אינם מעניין אחד אף שבלשון בני אדם שוין הן בלשון ס"ם אולי זה האיש היתה בוונתו לאחד מהם [ע' בל"ח וזכ"ך וט"ו י"ד ט"ס כ"ח] ואם נשבע לפרוע בארר והשנה מעוברת צריך לפרוע בארר ראשון מפני חומר שבועה ועמ"ש בס"ם מ"ג וביו"ד ס' ר"ך :

יד אם נשבע ככתב יש מחלוקת אם הוה שבועה אם לאו משום דכתב בשבועה לבטא בשפחים משמע דווקא ריבוד הוה שבועה ואין ספק ריש להחמיר בחומר עון שבועה ועוד דכססין או ככל השיעבודים שאדם מחייב

י מי שהיה חייב מנה לחבירו ונשבע לפרוע ליום פלוני בחודש ואירע אותו יום בשבת חייב לפרוע קודם אותו יום ואם לא פרעו קודם צריך ליתן בשבת משכונ וישמו אותו רווח דבר מצוה שמוחד בשבת כמ"ש בא"ח ס' ש"ו ובלא שומא אינו פרעון ולא יצא ידי שבועתו [סג"ע] ואפשר רא"צ שומא אלא להקנה לו בנזף החפץ כפי שיעור החוב [כ"ח] ויהננו לו בתורת פרעון וכל זה דווקא כשתבעו קודם השבת או אפילו הבועו בשבת הרגם דהתובע עשה איסור לתבוע מסון בשבת מ"ם כיון שעכ"פ תבעו עובר על השבועה ומחוייב ליתן משכונ כמ"ש אבל אם לא תבעו אינו עובר כמ"ש בסעי' הקודם ונמסורין קושיה הט"ו וע' בל"ח] ואם נשבע לשלם לו מעות אין בזה הקנה דק שיקניהו החדר שמונח שם המעות ויקנה המעות בהירת הצד [ל"ח] אבל איסור מוקצה לא התירו לו לשלם מעות בשבת אע"פ ש"י זה יעבור על שבועתו ואף אם ישלם ע"י עכ"ל' רהוה שבות דשבות במקום מצוה מ"ם הרי להמלוה אסור לקבלם [ג"ל]:

יא מי שנשבע לשלם לחבירו ומדינא לא היה חייב לו אם ירע שמן הדין פטור ועכ"ז נשבע חייב לקיים שבועתו ואם אומר שמעיה מפני שהיה סבור שחייב מדינא פטור מלשלם דכל שפטור מדין פרעון פטור גם מהשבועה והיא שבועת שננה ויותר מזה אפילו נשבע לפרוע לזמן פלוני ובהנך הזמן מחל לו המלוה א"צ לשלם מטעם זה רכל שפטור מצד הפרעון פטור גם מצד השבועה דווקא כשירע שהוא פטור מצד הדין ונשבע הרי קיבל עליו והוי כנשבע ליתן מהנה דחייב לקיים שבועתו וכן אם נשבע לפרוע לזמן פלוני ובתוך כך עברה שמיטה פטור גם מצד השבועה אם נהגים במקום זה שמיטה בספים והמלוה לא כתב פרוזבול והוא לא נזכר בעת שבועתו על השמיטה דאם נזכר או ועכ"ז נשבע חייב לקיים שבועתו [ג"ל] וכן מי שנשבע ליתן מתנה לתתנו והמתנה לא היתה עליו חייב קודם השבועה ואח"כ חרגיל תתנו קטטה עם בתו אם יש לחוש שאם יתן לו המתנה ירגיל יותר קטמות פטור מליחן לו דאומדנא גדולה היא דארעתא דהכי לא נשבע וכן אפילו הבטיחו מתנה מקודם אם מצד דין חורה בלא השבועה לא היה חייב ליתן לו מפני הקטטה אוי פטור גם מצד השבועה וכמ"ש [ג"ס"ך ס"ק כ"ח] :

מחייב או משעבד א"ע לחבירו אם מהחייב עצמו בכתב חייב כמו אם היה מהחייב א"ע בפיו ואדרבא הסתחייב ככתב חובו אלים יוהר ר"א"צ לומר אתם ערי ואינו יכול לומר משטה אני כך א"כ גם שבועתו בכתב לענין מסון סוגי והרי אף בגמ' אשה רעה הרמב"ם ו"ל בפ"כ כגדושיהו רמהני בכתב וכן תקיעה כף רינו כשבועה יצריך לקיים אבל אם לא נשבע כעצמו אלא עלה שליח שיטבע או יתן ה"ב בעדו נראה ראינו מועיל רבקבלת איסור על עצמו לא שייך לומר שלוחו של אדם כמותו ואע"פ ראם עשה שליח להקריש קרבן הוי קרוש [תמורה א']. ומסילא רמעל בו וחייב משום שחוטא חוץ והו מפני שאסירה לגבוה כמסירה להדיוט וכשם שאם שרחו נהן מהנה לחבירו מתנהו קיימה כמו כן באסירה לגבוה וזה שאסרנו שיש להחמיר בשבועה בכתב זהו רווקא בשכתב הנני נשבע או אני מקבל עלי בשבועה אבל בשכתב שנשבע והיינו שמורה ככתבו שבר נשבע ולא ששבע בעת ככתבו יכול לומר לא נשבעתי כשנותן אמתלא לרבויי למה כתב כן [סמ"ג ווא"ט] ואם היה אנוס בשבועתו ה"ו שבועת אונסי' ונהבאר בי"ד סי' רל"ב ואע"נ ראונם מסון לא מקרי אונס נבי שבועה מ"ם אגן סהרי רארעהא דהכי לא נשבע [א"ת] וני שקבל על עצמו בשבועה לשלם עשרה והוכים לפלוני ביום פקוני ואם לא יפרע יתן לצדקה עשרה והוכים ולא שיש כל העשרה בשלימות כוסן שקבע מחייב לשלם הקנס לצדקה [ט"ז] ובצדקה ליבא משום אסמכתא כמ"ש ביו"ד סי' רנ"ח ולקמן סי' ר"ז :

נ"ו מי שיש לו שטר על חבירו לזמן ובא בתוך הזמן לב"ד ואמר מצאתי מנכסי פלוני ואני ירא שאם יבואו לירו יבריהם ממני ולא אמצא מקום לגבות הובי אם רואה הריון אמתלא לרבויי שיכול להיות שלא יהיה לו כמה לגבוה חובו כשיגיע הזמן כצוה על הריון לעקל הסעות עד שגיע ומנו של שטר וכן הרין בלוה לזמן ובתוך הזמן רואה המלוה או הערב שהלוה מבזבז נכסיו ואין לו קרקע או שהלוה רוצה לילך למרה"י והובע המלוה או הערב את שלו או שיתן לו ערב טוב שומעין לו כי אינו ברין שימתין עד הזמן ויבסיר מעותיו והיה בכ"ם שנראה לב"ד לעקל מעיה הנהבע הרשות כיום ורבר זה הלוי בראייה עיני הריון וא"א לבאר כל הפרטים בכתב ובתב רבינו הרמ"א רמזה נשתרבב המנהג לעקל אע"פ שאין בו צורך כל כך ואם ב"ד שולחין לראובן שיעכב מעות שמעון שבירו אם אומר שמעון שהושש שיגיע לו הפסד מזה שיעקל מעותיו של שמעון אינו כחוייב לקבל העיקול וכן רווקא כשרואים שהלוה רוצה לעשות עולה יש לב"ד לעקל אבל אם הוא איש ישר רק שעסקיו עומרים להמושת ולא יהיה לו במה לשלם אין לב"ד לעשות עיקול קודם זמן הפרעון [ט"ד ווא"ט] אבל אחר הזמן יכולים לעקל רהא מוציאים מזה ונתנים לזה כמו שיהבאר בסי' פ"ו וב"ש שמחוייבים לעקל וגם זה שמעותיו של הלוה או סחורתו בירו אינו יכול להרחות א"ע מן העיקול אם לא שמראה הפסד כבוד שאו אינו מתייב להפסד בשכיר חבירו [ל"ל] מיהו המלוה עצמו

כשרואה נכסי לזה סתומטמים יראה לו ריבוק להובעו נם קודם זמנו דאינו ברין שימתין עד זמנו ויפסיד כמ"ש במע"נ' ואם התביעה נוגע ליתומים צריכים ב"ד להראמן הרכה לעקל בערם שלא יפסידו וכן המנהג :

נ"ז אם ההובע אינו רר בעיר הנהבע ילך ההובע למקום הנהבע כמ"ש בסי' י"ד ואם טעותיו של הנתבע נמצאים בעירו של ההובע אם נראה לב"ד שהנתבע ציית רין בעירו לא יעכבו לו טעותיו הנמצאים פה או סחורתו אלא ילך למקומו ויתבענו לרין אבל אם הב"ד טבעיר התובע חוששין שמא לא יציית רין זה הנתבע בעירו מעקלין טעותיו או סחורתו שבכאן וכשראה לב"ד לעקלן צריכים להוריע להנתבע כמ"ש בסי' ק"ו אבל אם היה רירתו של הנתבע בכאן ויצא לרור בעיר אחרת והניח ממנו בכאן יכול ההובע לכופו לרין כאן שלא יאה כל לזה מחבירו עוקר רירתו וילך למקום אחר ולכן מעקלין טעותיו ומוריעין לו ופשוט שמי שאינו רוצה לילך לרין שמעקלין סה שביכולת :

י"ח הקונה שדה או בית מחבירו ויצאו עליה עוררין ובא הקונה לב"ד ואומר חושש אני שמא הצא השרה ממני והאבר ממני ולא אמצא מקום לגבותם ולכן רצוני שהמוכר יקנה בעד מעותי קרקע כרי שאטרופ אותה אם יטרופו ממני מה שקניתי שומעין לו אפילו אם המוכר אינו מבזבז נכסיו מ"ם כיון שיש ריעוהא לפנינו מהעירעור שי"א והמוכר אינו עשיר צריכים לחוש למעותיו ואת המוכר עשיר ואיש ישר אין מודקקין לו להלוקח בטענה זו :

י"ט לאחר שעבר הזמן שקבע לו או לאחר ל' יום בסתם הוואה אם הלוה סתם על משכון יכול למכור ע"פ ב"ד בשוכא כמו שיהבאר רק אם הלוה בעיר יוריעוהו ב"ד שאם לא יפרע מיר יתנו רשות למכור המשכון ואם אינו בעיר אין ב"ד נוקקין לזה וגם אין אומרים להמלוה הסתן עד שיבא הלוה ויטעון רהא בלא"ה יכול המלוה לומר לקוח הוא בירי ומ"ם עצה טובה שיסכור המשכון בערים שאח"כ לא יאמר הלוה שלקח בעדו יוהר מהשומא [ט"ד] ואם המשכון כלה והולך יכול למוכרו בב"ד בשוכא אפילו הוך ל' יום בין שהלוה בכאן בין שאינו בכאן ואע"פ שהמשכון אינו שוה יוהר מהחוב ואין הפסד ללוה ענה מה שיהקלקל מ"ם הלא יש לנו לחוש קפסירא רמלוה וגם על הלוה ישאר חוב מה שיחסר למכסם החוב אם הקילקול של המשכון הוא כאונס ולא בפשיעהו של המלוה :

י"ז אין חילוק בין משכון קרקע למטלטלים ואף בקרקע כשעבר הזמן מוכרים רק בקרקע שאובל פירות י"א בין שאין להמלוה היוק ימתין עד שנה וגם במטלטלים י"א שצריך המלוה להמתין לממכור עד שיעבור שלשים יום מהתביעה בין בסתם הלוואה בין בשקבע זמן והסברא נוחנת כן רהא אלו בקש הלוה זמן לשלם היו ב"ד נוהגים לו זמן שלשים יום ולמה יגרע כשיש לו משכון שהמלוה בטוח בחובו וכבר פשט המנהג כן להמתין שלשים יום אחר התביעה ומיהו א"צ להובעו בב"ד רווקא ודי אפילו כשהבעו בפני ערים ואפילו בתבעו

כתבועו בינו לבין עצמו אם הלוח מורה שתבעו די שימתין אח"כ שלשים יום וימכרונו ע"פ שומת ב"ד אבל כשלא הבע כלל את הלוח אינו רשאי למכרו אם לא שהלוח אינו בכאן מודיע לב"ד ודין וכן מי שנתן נשכון לצדקה ליר הנבאי או לשאר צרכי העיר ביכולת למכור המשכון כרין יחיד שהלוח על המשכון ;

כ כתב רבינו הרמ"א די"א דבמקום שהמנהג שהמלוה לכותי על משכון לא יוכל למכרו פחות משנה דנין ג"כ בישראל שהלוח לחבירו על המשכון דאוליגן בזה וחר המנהג עכ"ל ואף דמדינא יוכל למכרו אחר ל' יום ואיך נלך אחרי מנהג זה מ"מ ביון דסתם מלוה מלוה לפי המנהג והוא כאלו התנה כן [ל"ו"ט] אמנם אם המנהג כן רק במשכון שנוטל ריבית המלוה בלא ריבית אינו מחויב להמתין יותר משלשים יום אם לא בהלואה ריוח ע"פ היתר עוסקא [ל"ז"ט] אכן אם המנהג להמתין שנה אף בהלואה גמ"ח אם הוא רק מנתן קבוע צריך גם בישראל הלוח לנהוג כן וכן אם המנהג למכור אחר שנה אף בלא הביעה מהלוח יעשה גם בישראל כן [ל"ח"ז] וכשמתין שנה והובעו א"צ להמתין אחר התביעה שלשים יום [ל"ח"ז] אלא מוכרו מיד ע"פ שומת ב"ד ;

כא כשמוכר המשכון לא ימכרונו אלא ע"פ ב"ד ואפילו ב"ד של ג' הרושות דכיון דהמלוה קונה המשכון רק דצריך שומא לבן די בהדיוטות אבל פקרון שנתקלקל ומוכרו צריך ב"ד שהם בשרים לדיני ממונות [ל"ח"ז] והם ישומו כמה הוא שיה למכור בשוק וימכרונו באותה שומא ששמו הבקויים ולא בפחות ואם מכר ביתר מזו השומא שייך המותר להלוה ולכן נוהגין לו עצה שימכור כעדים כדי שלא יאמר הלוח שנמכר ביותר מהשומא ואם מכר שלא בשומת השכמאין השלשה לא עשה כלום והמכר כמל אע"פ שלא טעה ואם הוא בעניין שא"א להחזיר היכר כיון שמכר שלא בשומת בקויים אע"פ שהודיע להלוח חייב לפרוע כמו שהיה בשעת המכירה אם יש עדים שיוודעים כמה שהיה שוה בשעת המכירה ואם יאמרו שהיה יותר מחובו יפרע לו המותר ואם אין עדים והמלוה אומר שלא היה שוה יותר מחובו או שהיה שוה כך וכך יותר מחובו ישבע היסת שהוא נדבריו ואם אומר שיוודע שהיה שוה יותר ואינו יודע כמה ה"ל מחוייב ש...ועה ואינו יכול לישבע ומשם ונופל הלוח בלא שבועה [ס"ג] ואם אוכר אינו יודע אם היה שוה יותר אם לאו או שאינו רוצה לישבע ישבע הלוח היסת כמה היה שוה יפרע לו המלוה כמה שהוא אומר שהיה שוה יתר על חיבו וה"ה אם המלוה אומר שהלוח צוהו למכרו בסך הזה והלוח כופר נשבע המלוה וכשמכר המשכון בלי שומת ב"ד אע"ג דאיסורא קעביד ובגולן הוא מ"מ אינו נפסל לא לעדות ולא לשבועה דלפתם אנשים לא נראה להם שיש בוק איסור [רצינו ב"י] וכמ"ש בס"י ר"ד לעניין עדות דכל שלא גראה להם איסור אין נפסלין לעדות ;

כב המוכר משכון שבידו ע"פ ב"ד אינו רשאי לעכב המשכון לעצמו בדמי השומא משום חשדא שלא יאמרו שהוא לקחו בזול ואע"פ שיש מי שאומר דכשמכרו י"פ ב"ד מומחים יכול לעכב לעצמו אבל יש מי שחולק

על זה [פ"ד] וכן דעה הרבה מהפוסקים [ל"ח"ז] ואם התנה המלוה בשעת ההלואה שע"מ כן מלויהו שלא יהא צריך שומת ב"ד אלא שהוא עצמו ישומו או שאומר לו המלוה שומת החפץ בשעת ההלואה ושם לא ישלם לו בזמן שקבע יהיה ביכולתו לעכבו לעצמו והלוח נהרצה בכך כל הנאי שבממון קיים רק יותר המלוה שלא ישומו בפחות משויו כשיעכבנו לעצמו רוח אפילו ברצון הלוח אסור והוא ריבית נסור ואף למכור לאחרים יותר למכרו בשויו כמה שנותנין בשוק דאל"כ אף אם הלוח קיבל עליו הוה כאסמכתא ודמי למה שיתבאר בסעי' הבא [ל"ז] ;

כג כתב רבינו הב"י בסעי' י"ז המלוה את חבירו על המשכון ע"מ שאם לא יפרנו לזמן פלוני שיגבה כדי חובו מהמשכון והמותר יהיה סתנה מעכשיו הוה אסמכתא ואם התנה עמו שאם לא יפרנו בזמן פלוני יהיה מוחלט היה נמי אסמכתא ואם א"ל קני מעכשיו אם לא אפרנו עד זמן פלוני יש מי שאומר דלא אף למכור אסמכתא ושם הוה מוען לא יצא מפי קני מעכשיו נאמן המלוה בשבועה עכ"ל והנה בזה שכתב דכשאר המותר קני מעכשיו הוה אסמכתא הסכימו האחרונים משום דהוה כמו קנס והוה אסמכתא גמורה [ל"ח"ז] ועוד דזהו ריבית גמור כיון שאינו אומר שיהיה במכירה אלא שיגבה החוב והמותר סתנה אין לך ריבית גדולה מזו [ג"ל] אך כמה שכתב שכשהתנה שאם לא יפרנו בזמן פלוני יהיה מוחלט הוה ג"כ אסמכתא חולקים עליו דמשכון של מטלטלים ביון שהוא ביד המלוה אין בו אסמכתא אפילו בלא מעכשיו והוה כמכירה וע"מ כן הלוח לו שאם לא יפרנו יקנה המשכון ובהתוספתא [כ"מ פ"ב] הניא המלוה לחבירו על המשכון וא"ל אם לא אתן לך מכאן עד יום פלוני אין לי בידך כלום הגיע הזמן וקא נתן הגיע משכון בין רע בין יפה עכ"ל התוספתא ומקור הרין שבש"ע הוא מהמור בשם הרא"ש ורבו כהר"מ מר"ב כמ"ש הב"י בספרו הגדול בס"י ר"ז ע"ש ולכן נ"ל דוודאי כשהמוכר דחוק למעות מוכרו במקח בזה וודאי דלית ביה אסמכתא וכן משמע מלשון התוספתא דרק בבה"ג מירי מדתני בין רע בין יפה ודע וודאי אין הכוונה ששוה הרבה פחות מההלואה דבי המלוה שומת הוא אלא וודאי דשוה בערך ההלואה אלא שאינו מקח טוב אמנם לפעמים כשהארס צריך להחפץ משלם מקח בזה וממילא דמאי דתני בין יפה ג"כ הכוונה בעין זה אבל כשהמשכון שוה הרבה יותר מהחוב הוה אסמכתא דהא עיקרא דאסמכתא הוא בשגזים ועביד מילהא יתירתא כמו שיתבאר בס"י ר"ז ולכן בלא מעכשיו זכ"ר חשוב לא מהני כמ"ש שם וא"כ בלא מעכשיו אע"ג דהמלוה הוא ביד המשכון מ"מ וודאי הלוח לא נהבין רק לאסמכתא אא"כ אמר מעכשיו דאו מכירה גמורה היא וא"ש דברי רבותינו ;

כד מי שיש בידו משכון מחבירו וכשהגיע הזמן א"ל הלוח צא ומכרו והלך ומכרו ואח"כ בא הלוח לבטל הנכר ואמר שלא כיון אלא לדחותו אין בדבריו כלום

פשרה ביניהם :

כז לזה הבא לפדות משכנו מיד המלוה וא"ל הלא בכר מחלת לי אין בדכרי המלוה כלום דמחילה לא שייך אלא בחוב סמון שמגיע דהמסן אינו בעין רק מוטל על הלוה חיוב לשלם בזה שייך לשון מחילה שמוחל לו החיוב אבל ברבר שהוא בעין כמו משכנו או פקדון חפץ או מעות מה שייך על זה לשון מחילה ולא מהני רק לשון סתנה ויתכאר עור במי רמ"א וכפקרון מעות ויש לו דשות להשתמש בדם י"א דרינו כהלואה אף שעדיין הוא בעין [ט"ז וט"ז] וי"א דכל זמן שהוא בעין אינו כהלואה ולא מהני לשון מחילה [סמ"ע] וכן המכיסו גדולי האחרונים [אר"ט וט"ז] וכן עיקר :

כז לזה שבא לפדות משכנו מהמלוה וא"ל המלוה הלא הוחרתיך לפדותו כשהגיע הזמן ואמרת לי לך ומשכנו והבנהי שרעתך לומר למשכנו כריבית אצל כוהני וכן עשיתי וחפרע הקרן והריבית ותקבל משכונך אין כדברי המלוה כלום ואף אם לרעתו כיון הלוה כן דברים שכלב הם והיה לו לשואלו מפורש ולכן אין על הלוה לסבול הריבית ואם א"ל מפורש לך והלוה סבול בריבית צריך הלוה לשלם הקרן והריבית ויהיה המלוה שיאמר להמלוה בריבית שיעקד מסיכתו יהיה על המשכון ולא עליו דאל"כ הוה ריבית ביניהם כמבואר ביו"ד סי' קס"ח ע"ש :

כלום והמכר קיים הלוה כשאמר לו צא ומכרו עשאו שליח ושליחות א"צ קניין כמ"ש במי' קפ"ב וכיון שעשה שליחותו ומכר המכר קיים וכל זמן שלא מכרו יכול הלוה לחזור בו משליחותו ואם מכר המלוה לאחר שמיחה בו אין מכירתו כלום וכן אם רוחקו המלוה לפרוע וא"ל הלוה המשכון הוא שלך יכול לחזור בו וכמ"ש במי' ע"ב : כה אמר המלוה ללוה אין נוהגין בעד המשכון אלא ק' והובים וא"ל הנהו בעד סקף זה ונזרסן לו להמלוה ררך רחוקה והולך עמו המשכון ומכרו בשם בשלשים אע"ג דבמקום לא היה באמת שוה רק ק' ס"ם אין יכול המלוה לומר העשרה שייך לי מפני שנמסעתי לדרך רחוקה שבשם הוא ביוקר אלא שייך הכל להלוה ורק הרצאה יתירה שהיה לו מפני המשכון יחשוב על הלוה ולא יותר כיון דכלא"ה היה לו דרך לשם ואם בעת שא"ל המלוה תנהו בעד סקף זה א"ל המלוה אעכבנו לעצמי והסכים לו הלוה שייך המשכון להמלוה ואם הריחב בו לעצמו הריחב ואם בעת שא"ל הלוה תנהו בעד סקף זה לא א"ל המלוה אעכבנו לעצמי אלא שמעצמו עיכבו לעצמו במעות אלו יש להסתפק אם אח"כ הריחב בו לשיך הריחב דלכאורה י"ל רשיך להמלוה דכיון דהרשהו למכור בעד סקף זה מה לו להלזה אם מכרו לאחרים או לעצמו או אפשר דיכול הלוה לומר לא תרשיתו רק למכור לאחרים ולא לעצמך וטוב לעשות

סימן עד [באיזה מקום ניתנה מלוה לפרוע וסדר הפרעון ובו ח' מעיפנים] :

שכירות ונגיבה וניזילה או דמי סקף דינם כהלואה :
 ג קבע המלוה להלוה זמן ורוצה לפרוע לו בתוך הזמן והמלוה אינו רוצה לקבלם יכול הלוה לכופו לקבל דקביעות זמן הוא לטובה של לזה בר"א כשאין שם שום חששא במה שאינו רוצה לקבלם אבל אם יש שום חשש שמפני זה אינו רוצה לקבל חובו כגון שעתה עומד לקבל קודם הזמן אבל משהגיע הזמן יכול לכופו לקבל ואע"ג דבמברר אינו יכול לכופו לקבל כשהלוהו כישוב כמ"ש במעי' א' רכשם התקלה לפנינו בשעת פרעון אבל בזה אינו אלא חששא מה שעתיד להיות ואין לו להלוה להשגיח בזה מה שיהיה [סמ"ע] ואפילו הלוה לזמן מפני חשש שינוי ממבעות באופן שהזמן היה לטובת המלוה ועבר החשש ועתה רוצה הלוה לפרוע תוך זמנו יכול לכופו לקבל [ט"ז] אבל כל זמן שלא עבר החשש אינו מחוייב לקבל ואוהם המלוים כעיסקא ונהפשר בעד השכועה ליתן לו בכל שנה כך וכך ורוצה לסלק תוך זמנו אע"פ שמהעיסקא יכול לחזור כרין פועל כמ"ש ביו"ד סי' קע"ז ס"ם מחוייב ליתן לו הריחב סכל משך הזמן שקיבל העיסקא מבנו או ישבע כמה דריחב ויתן לו מחניתו ב:יכוי שכר עמלו כרין עיסקא [נה"מ] :

ד חוב כמשכנתא של קרקע שהמלוה אוכל פירות וכאתרא דלא מסלקי עד שיגיע הזמן אינו יכול לכופו לקבל קודם הזמן אא"כ מניח לו הפירות לאבל עד הזמן אבל באתרא דמסלקי וכול לסלקו תוך זמנו :

ה הלואה ניתנה להבוע בכל מקום אפילו שלא במקום ההלואה רק אם פגע המלוה בהלוה באיוו מקום לזמן הפרעון ויש לו להלוה מעות ולא יגיע לו נזק כמסחרו אם ישלם לו בכאן חייב לשלם לו אכל אם יגיע לו נזק כמסחרו א"צ לשלם לו במעותיו שכאן ונוהגין לו זמן כ"ד שלשים יום [נה"מ] ואפילו הלוה בישוכ יכול להובעו במברר כשהגיע זמנו אם יש להלוה בכאן מעותיו וגם יש לו כרי סיפוקו עד שיגיע לישוב ולא יגיע לו נזק כמסדרו אבל כשאין בירו מעות שלא במקום ההלואה אינו יכול המלוה לכופו שישלח אחרי המעות לכאן [ט"ז] ויכול הלוה לומר לו בא למקומי שהלוהני ואפרע לך ואם המלוה מוען ברי לי שכיכולתו לשלם פה כי יש לו רי סיפוקו ולא יגיע לו נזק כמסחרו והלוה מוען שאין ביכולתו לשלם פה ישבע הלוה היסת ואם המלוה אינו מוען ברי סקבל הלוה בח"ס אבל הלוה אינו יכול לכופו את המלוה לקבל חובו כמברר כשהלוהו בישוכ ומיהו בישוב יכול לכופו לקבל אפילו שקא במקום הלוואה ואפילו שלא במקום דירת המלוה והלוה ואפילו יש כמה מדבריות קודם שיגיע למקומו כיון שיש שירות וזמן הפרעון הגיע יכול לכופו לקבל רכשיש שיירות לא מקרי מקום סנהג שניחוש לגיזילה ואם הלוהו במברר יכול לכופו לקבל גם במברר ואפילו הלוהו בישוב וא"ל הלוה רצוני לצאת למברר וא"ל המלוה גם אני רצוני לצאת במברר הוה כאלו הלוהו במברר וצריך לקבלם במברר :

ה פקדון אין דינו כהלואה ויתכאר במי' רצ"ג אבל דמי

ה' לוח שאמר למלוא מול מעותיך כי הניע הזמן והמלוא לא רצה לקבלם והמעות צרורים ומנחמים ביר הלוח ונגנבו או נאנסו חייב הלוח לשלם וכ"ש אם עריין לא הניע הזמן אבל בפקדון כה"ג פטור הנפקר והמעט רנבי הלואה אלו היה מהרטי הלוח איזה עסק היה נוטל המעות כיון שלא רצה המלוח לקבלם לכן הם ברשותו במקום משא"כ בפקדון כשהניע הזמן למסור לו הפקדון אבל בתוך הזמן בפקדון אינו יכול להחזיר להמפקיד בע"כ [ט"ז] רבפקדון הזמן הוא לטובת המפקיד ולפעמים גם כהלואה פטור הלוח מאונסים כגון אם המלוח לא רצה לקבלם וא"ל הלוח הנה מעותיך צרורים בביתי בא וטול דאו אין לו להשתמש בהמעות פטור מאונסין כמו שיתבאר במ"ק ק"ך [ס"ט] :

¶ המלוח את חכירו לזמן ובא הלוח לפרוע הוך הזמן מעט מעט א"א שאין המלוח יכול לעבד ולומר תן לי כל חובי בפעם אחר רנס מעט מעט נקרא פרעון אלא שיש למלוח תרעומת עליו באמרו כי כשהיה מקבל כל מעותיו בפעם אחת היה עושה בהם עסק ועבשיו מוציאם לאחריים ומ"ם הלוח יכול לכופו כיון שהוא בתוך הזמן ונתבאר בסעי' ג' רנס בתוך הזמן יכול הלוח לכופו למלוח קקבל חובו וממילא שיכול לכופו לקבל והוא אינו מוכרח עדיין לשלם כל החוב ורווקא בשהלוח נותן אמילא כגונה שאין ביכולתו לפרוע בפעם אחת דא"כ איך ביכולתו לצער להמלוח [נ"ל] ומיהו אם משכן לו משכון אחר או שני משכנות בין קרקע בין מטלטלין אינו יכול לכופו שיחזיר לו חצי משכנות בחצי החוב שיהיו לו עתה שיכול המלוח לאמר רצוני להיות לי משכון טוב עד גמר הסילוק ואם הניע הזמן אינו מחוייב לקבל מעט מעט ויש חולקין על בד זה וס"ל דאפילו בתוך הזמן אינו יכול לכופו לקבל מעט מעט דנהי דבשק"בל הוי השלומין אבל לבהחילה יש ביכולת המלוח שלא לקבל [ט"ז] וכן נראה עיקר דרינא וכ"ש כשיש שמר שצריך לשלם כל השמר בשלימו בפעם אחת [או"ת] ואפי' שמר בחת"י שלא בערי' ;

¶ המלוח את חכירו על משכון מטלטלים או קרקע ששויים יותר מחובו ובא הלוח ואמר שיקח מהמשכנות כו"י חובו ויחזיר לו המותר אין ברבריו כלום שיכול המלוח לומר דו אין רצוני לקנות ואיני רוצה לטרוח במכירתן ועליך מוטל זה וכן אם אין המשכנות שוים יותר מהחוב אינו יכול לכופו שיטלם בחובו ויחזיר לו שמרו ואף במלוח בע"פ אינו יכול לכופו לקבל המשכון דלשם משכון קבלו ולא לשם פרעון ואפילו הניע זמן הפרעון ואפילו אין לו דבר אחר זולת המשכון ומיהו אם המלוח דוחקו לשלם ואין לו במה לשלם מוכרח המלוח לקבל המשכון דאפילו אם לא היה לו משכון יכול לומר מ"ל שיהו בסף בחובך דאין הלוח מחוייב למכור חפציו וליתן לו מומן כשאין לו אבל כשהמלוח אוסר לו איני דוחקך לשלם עתה ואסתין עד שיהיה לך מעות הדין עם המלוח בין במלוח בשמר בין בע"פ בין במשכון קרקע בין מטלטלין ויהיה המשכון ביר המלוח עד שיהיה לו מעות ;

ד' כתבו רבותינו בעלי הש"ע המלוח את חכירו על המטבע ונפסל אם יכול להוציא במדינה זחרת ויש לו דרך לאותה מדינה וכ"ש בשסוורי אותה מדינה מצויים כאן [ט"ז] נוהגין לו ממטבע שהלוח ואומר לו דך והוציאם במקום פלוני ואם אין לו דרך לשם או שיש לו דרך לשם והמלכיות מקפידה שמחפשיין על מי שצריך מטבע הנפסל נותן לו ממטבע היוצא באותה שעה וכן בכתובה וכ"ז כשהתנה ליתן לו מעות אבל אם לא התנה כלום נותן לו ממטבע שהלוח ככל עניין ואם התנה ליתן לו מעות היוצאים בהוצאה חייב ליתן לו מעות היוצאים בכל עניין עכ"ל ואין הכוונה מה שכתבו ונפסל שאין המטבע שיה עתה כלום דא"כ אפילו לא התנה למה ישלם בחספא בערמא אלא העניין כן הוא רמיידי כמטבע של כסף או זהב שנס עתה יש לה אותו שיוי כמקדס רק המלך העביר אותה מפני ששינה צורת המטבע ונוה במדינה זו לא הלך כמטבע אלא כהתיכה כסף או זהב וממילא דנפתח מעט מהמקח ולכן אם הגוהו מעות ולא דיבר עמו במה ישלם יוכל לשלם לו אף במטבע שנפסלה וכשהתנה שישלם לו מטבע או מעות או שמכר לו סחורה שישלם לו כך וכך מעות צריך שישלם לו מטבע היוצא במדינה אחרת כשיש לו דרך לשם דאו מקרי אצלו מטבע ואם אין לו דרך לשם או מלכיות מקפידות אין זה מטבע בכאן לכן צריך לשלם לו במטבע היוצא כעה בכאן ואם התנה ליתן לו מעות היוצאים בהוצאה חייב המיר ליתן לו מעות היוצאים בכאן ולכן בזמנינו כשלוה מעות סו"ג והוא שמי"ח של המדינה אם פסלה המלכות היה כחספא בערמא וצריך לשלם תמיד ממעות סו"ג החדשים ואפילו במטבעות כסף אם אינן שוות המעות רק שהמושל צוה שחלך בכך וכך ואח"כ פסלה צריך ליתן לו חסיר מהחדשות אבל כשהמטבע שיה מעותיה רק המושל פסלה מפני שינוי הצורה או הדין כמ"ש בש"ע שהבאנו ואם המטבע הולכת כמקדס רק שהזולה או הוקרה מפני איזה סיבה כמו שמצוי בזמנינו משלם אותה כפי מה שיה ואינו מחשב מה שהזולה או הוקרה אפילו במעות סו"ג כיון שהולכת כמטבע וכן אם היה הדינר והב כ"ה דינרים והעמידו המושל על ג' נוהגין לו ממטבע שהלוח בכל עניין [נס"מ] וכן אם לוח אקציעם הנהונים עתה במדינה שאין עומדים המיד על מקח אחר וחזלו או הוקרו משלם לו אותם שלוח ואם נפסלו לנמרי כגון שהחבורה פשטו את הרגל צריך לשלם לו במעות כפי המקח שעמרו בשעת ההלואה ואם עשה עמו כקח בשעת הלואה או אפילו רק חזלו או הוקרו משלם לו כפי המקח שעשה עמו ואם במדינה זו הולכת המטבע כמקדס אך בחוץ למדינה אינה יוצאת כמקדס אין להשניח בזה ואם המלכות הוסיפה על המטבע או פיהתה נתבאר ביו"ד סי' קס"ה וכל זה במקום שאין דינא דמלכותא בעניין זה אבל במקום שיש דינא דמלכותא כיצד ישלמו כשנשנתה המטבע הולכים אחריו כי דינא דמלכותא דינא כמו שיתבאר במ"ש שם"א בס"ד ;

בס"ד מליק הלכות הלואה

ספר

ערוך השולחן

על חושן משפט עם כמה ממעמים כמבואר בהקדמת
הספר בסיעתא דשמיא

סאתי

יחיאל מיכל בר' אהרן הלוי עפשטיין סק"ק באבראיסק

החונה בק"ק נאווהרדק יע"א כעה"ם ספר אור לישרים

הובא לביה"ד על ידי ברוך ישעי' כהנא מגאיישמאם

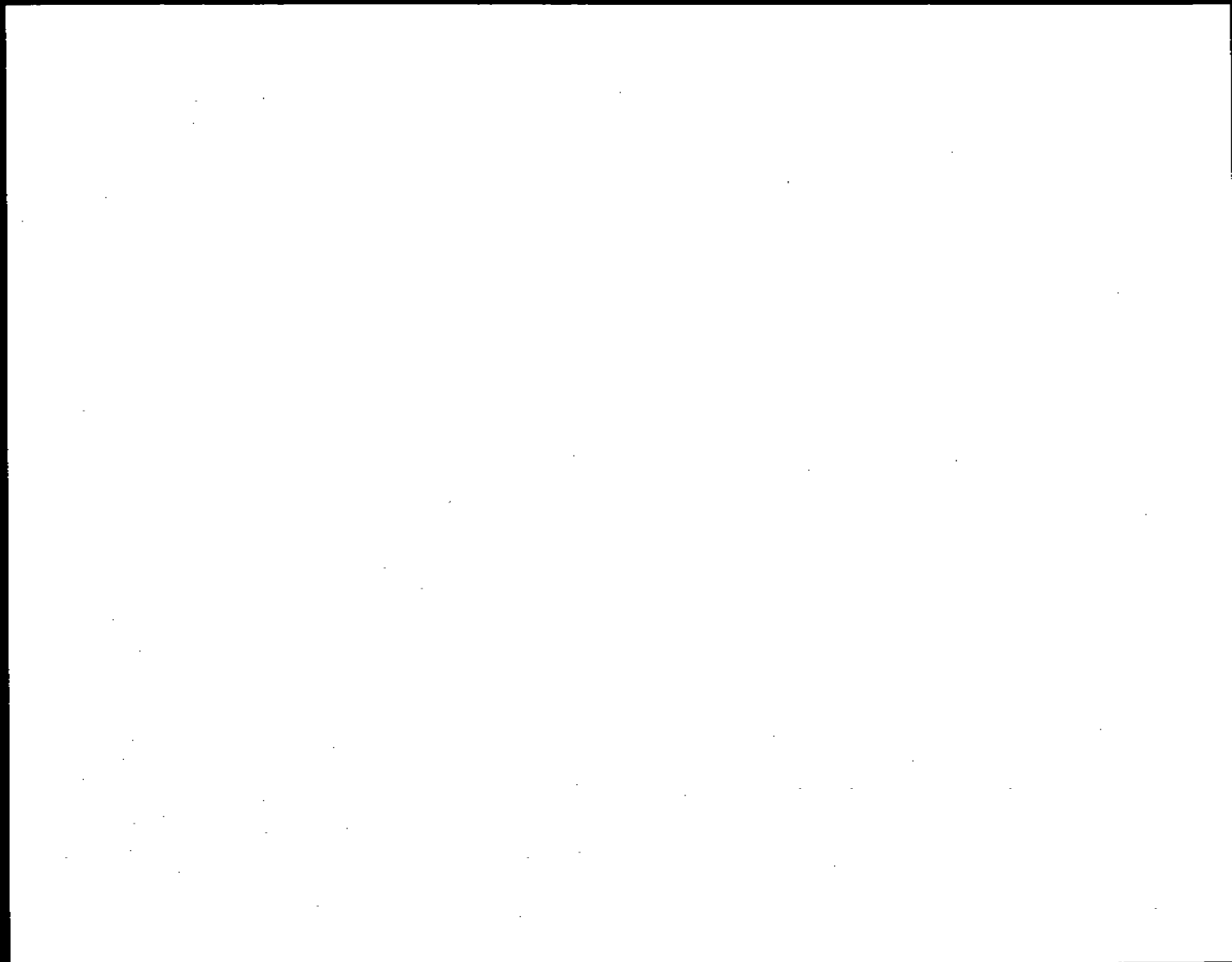
ווארשא

בדפוס ר' נתן שריפטניסער נ"י ,

לפ"ק

תרמ"ד

שנת



סימן עה [דיני טוען ונמען וב'דורוי המענות ומענת כרי ושמא ומחוייב שבועה

ואינו יכול לישבע וכו' ל"ה סעיפים] :

דשמא שכח על זה [כ"ז] וסוה יש ללמוד דאין לוקחין ראייה מדברים כאלה אם לא שהראיה ברורה אבל כל שיש לתלות באיזה תלייה אפילו בשכחה תלינן וכן אם אדם דיבר דברים בפני כ"ד שיש לדייק מדבריו מה שהיא לחובתו לא דייקנן לחובתו אם לא אמרו בפירוש ותלינן שדיבר דרך שמות [ל"מ כ"ז] ויש להתיישב הרבה בעניינים כאלו ויש להדיין לדון בזה כפי הבנתו [נ"ל] :

ד התובע לחבירו מנה לחבירו כופר בכל חייב לישבע שבועת היסת ושבועה זו מדרבנן היא דמן התורה אינו חייב שבועה רק כמורה מקצת שורה בפרומה לפחות ודבר זה שהתורה פטרה בכופר הכל וחייבה במורה במקצת אין בזה טעם וגיורת התורה היא [תוס' ל"ט כ"ז] וכמו שפמרה התורה משבועה בקרקעות ועבדים ושטרות והקדישות כמו שיתבאר במ"י צ"ה ואין בזה טעם דמה לי אם תובע מטלמלין אם תובע קרקעות אלא היא חוקה וגיורת כמו כן נמי במורה מקצת וכופר בכל ויש נ"מ בין שבועת היסת לשבועת התורה כמ"ש במ"י פ"ו ולכן אין להטות ראיך חייבו חכמים שבועה במה שהתורה פטרה דוודאי כן הוא דלא חייבוהו כשבועה חמורה כשל תורה ולמה תקנו חכמים כן מפני תקון העולם דאלי"כ כשאתר ילוח טעות מחבירו יכפור לו ותהיה נעילת דלת בפני הלויין ואף שיש תקנה לזה שילוח בשטר מ"מ מה נעשה לשאר ענייני משא ומתן שבעולם ולא היה המסחר מתקיים אב נפטר את הכופר בכל משבועה וזהו עיקר טעם לכל השבועות שהקנו חז"ל וגם אל יקשה בעיניך דאיך חייבה התורה שבועה למורה מקצת הא יש לו מינו ראי בעי הוה כופר בכל ראיין זה מינו מוב דאין אדם יכול להעזי כל כך בפני חבירו לכפור הכל במה שחבירו יודע בשקרו ומוטב לו יותר להודות במקצת מלכפור הכל ועוד רי"א דלא אמרינן מינו לאיפמורי משבועה כמ"ש בדיני מינו במ"י פ"ב וכן אין להקשות איזה תועלת היא בהשבועה ואיך נותנין שבועה למי שחשוד לנזול נאמר כמו שחשוד אמטון חשוד נמי אשבועה דמה לי לאו דלא תגול או לאו דשבועת שקר והנם שיש אנשים שיריאים יותר משבועת שקר מניילת ממין מ"מ איך נסמוך על זה וליתן לכתחלה שבועה למי שחשוד על ממון דהאמת הוא דוודאי אם האיש הלוח הוא גולן ברור אין נותנים כו שבועה כמ"ש במ"י צ"ב אבל במורה מקצת או בכופר הכל תלינן שאין כונתו לנזול את חבירו אלא שעתה אין לו במה לשלם ומשמים א"ע מהתובע שלא יגוש אותו וכשיהיה לו טעות ישלם לו ולכן הטילו עליו שבועה

א התובע את חבירו בכ"ד ואומר לו מנה לי בידך הב"ד אומרים לו ברר דברך ממה חייב לך מהלואה או ספקדון או הויקך דהרי אפילו לעדים מצוים לברר דבריהם וכ"ש בבע"ד עצמו ושמא פועה הוא כתביעתו ומוכר שחייב לו ובאמת אינו חייב לו ויאמרו לו הב"ד פועה אתה בתביעתך וכן הנתבע כשמשביב אינו חייב לך אומרים לו כ"ד לברר תשובתו דשמא פועה ומוכר שאינו חייב לו ובאמת חייב לו כגון שנתן להתובע מהנה כנגד החוב ומוכר שבוה נפטר מחובו או שמסר החוב לא ליד המלוה עצמו ולא בא ליד המלוה וכבוד שנפטר בוח או שהתובע מחל לו החוב ובאופן שיע"פ הדין לא מהני כאן לשון מחילה וכיוצא בזה ואפילו היה התובע או הנתבע חכם גדול וכקי בדיון מ"מ אומרים לו לברר דבריו ומה יפסיד בזה ואם הוא חכם יודע שאין אדם רואה חובה לעצמו ואם התובע אינו רוצה לברר דבריו אם נראה לב"ד שיש רמאות בזה אין נזקקין לו ואם הנתבע אינו רוצה לברר דבריו ונראה לב"ד שיש רמאות בזה יפסיד ומצוין לו לשלם אמנם אם הב"ד רואים שאין ערמה וטרסה בזה אלא שאין ביכולת התובע או הנתבע לברר הדברים אין חשש בכל זה רכל עיקר הפעם של הבירור הוא כרי להוציא הדין לאמתו מפני שיש כמה רמאים וביון דמבנינים שבוה ליכא רמאות לא הפסיד אחד מהם ואם הב"ד מסופקים אם יש רמאות בזה אם לא לא יפסקו להנתבע שבועת היסת להכחיש מענת התובע משום דשבועת היסת היא הקנת חז"ל ולא תקנו רק בטענה מבוררת אם הנתבע רוצה שהתובע יברר [ט"ד] :

ב אמור למעון שקר כרי לעזת הדין או כרי לעכבו ואע"פ שהוא זכאי כגון מי שהיה נושה בחבירו מנה לא יפעננו מאהים כרי שיודה במנה ויהחייב שבועה וינלגל עליו מענה אחרת שלא היה יכול לחייבו שבועה על טענה זו בלא נילגול וכן בנתבע כשיודע שחייב להתובע מנה ותבעו מאתים לא יאמר אכפור לו כב"ד הכל כרי שלא אתחייב לו שבועת התורה וכינו לבינו אורה לו על הסנה וכן שלשה שתובעים מאחד לא יהא אחד התובע ושנים עדים ובכל זה וכיוצא בזה אע"פ שאינו רוצה לנזול נאמר על זה מדבר שקד הרחק [ט"ז ע"א] :

ג מעשה בשמעון שהוציא שטר על ראובן שחייב לו מנה ופען ראובן שהוא פרוע והביא ראייה ששמעון נשבע לנבאי המם שיכתוב לו מזכרת סכל נכסיו שיש לו ולא כתב זה החוב בהמזכרת ופסק הרשב"א ז"ל שהריו עם שמעון ואין ראייה ממה שלא כתבו בהמזכרת

שבועה כדי שיוודה וע' בסעי' י"ב :

ה אם ער אחד העיר כרברי התובע חייב הנתבע לישבע שר"א להכחיש הער רכתיב לא יקום ער אחד באיש לכל עין ולכל חמאת ובאה הקבלה דלעון וחמאת אינו קם אבל קם הוא לשבועה ואם הער העיר כרברי הנהבע פוטרו מלישבע בין משר"א במורה מקצת ובין מהיסת בכופר בכל וק"ו הוא רחא כח המוחזק גדול מכה שאינו מוחזק וכיון דהתובע שאינו מוחזק אם הער העיר כרבריו מחייב את הנתבע לשבועה כ"ש כשהנתבע המוחזק הער מסייע לו שפוטרו משבועה המוטלת עליו ואף שיש חולקין בזה מ"ס כן עיקר לדינא ועוד יתבאר בזה בס' פ"ו ואם התובע הביא ער המעיד כרבריו והנתבע הביא ער שמעיד כרבריו חזר הרין כמו שאין ערים כלל וגשבע הנתבע אם שר"א במורה מקצת אם היסת בכופר בכל :

ך זה שאמרנו דבמורה מקצת חייב לישבע שר"א זהו דווקא שאינו מחזיר לו כעה המקצת שדורה אבל אם מחזיר לו מיר המקצת שהורה וא"ל הילך זה שהורתי הרי הוא בהשאר כופר בכל ואינו נשבע אלא היסת ועוד יתבאר בזה בס' פ"ו ע"ש :

ן וזה שאמרנו דמורה מקצת חייב שר"א זהו דווקא כשתבעו התובע אבל אם לא תבעו והוא בעצמו אומר מנה היה לאביך בירי ונתתי לו חמשים או מנה היה לך כירי ופרעתיהך חמשים פטור אפילו מהיסת רהרי הוא כמשיב אבירה כיון שלא תבעו ארם אפילו אם התובע אומר הזכרתי עתה מחוב זה ולא פרעת לי או לאבי כלום אינו נשבע אפילו היסת כיון שמורה שלולי שהזכירו לא היה זוכר הוה כמשיב אבירה אבל אם התובע משיבו ידעתי מחוב זה וברעתי היה לתבוע אותך חייב לישבע היסת וי"א עוד דאם נראה שהנתבע עשה בהערמה במה שהורה קורם שתבעו חייב אף שר"א ויברר זה הלוי כהגנת הרין וכ"ז במורה מקצת אבל אם אומר מנה היה לאביך או לך בירי ופרעתי כל המנה אם התובע משיב אינו זוכר מזה כלום פשיטא שפטור מכל שבועה ונס מקב"ח אבל אם משיבו הזכרתי עתה ונזכרתי כי לא פרעת לי או לאבי כלל או לא פרעת בשלימות חייב לישבע היסת דאין כאן משיב אבירה כיון שלא הורה לו בכלום [י"ג] ואפשר דאפילו אם משיבו אני אינו זוכר כלל אם הניע לי או לאבי ממך מעוה אמנם זאת ידעתי בבירור שלא נתת לי או לאבי מעות מעולם ג"כ צריך לישבע אע"פ שאינו תובעו בכרי דביון דלרבריו לזה ופרע ועל הפרעון מכחישו בכרי הוה כהובעו בכרי [כ"מ מניסין כ"א]. וע' בסעי' ט"ו וכ"ג שיש חולקין בזה :

ח כשם שמורה מקצת המענה חייב לישבע שר"א כמו כן אם כפר בכל וערים מעידים על מקצת המענה ועל השאר אינם יודעים חייב ג"כ לישבע שר"א על השאר רא"א שהורה פיו ההא גדולה מהעראת עדים

והרי בכמה דברים מחייבים הערים את האדם מה שהוא בעצמו כשהורה אינו מתחייב בהם כמו בקנמות דמורה בקנס פטור והערים מחייבים אותו וכן כמיתות ב"ד [כ"ט"א מכות ה'. ותוס' זכמים ע"ל]. וכן להשיע עצמו רשע אינו נאמן ורווקא כשהעירו עד הלואה בע"פ ובלא קניין אבל אם העירו על שטר או על קניין רהוא כשטר אין מחייבין אהו שר"א והמעם רלפי מה שנתבאר בסעי' ו' דבהילך לא חייבה התורה שבועה ממילא דאין כאן שר"א רכל שטר הוי כהילך כיון שאינו יכול לכפור ואפילו אין לו קרקע שנאמר דהוה כנבו מ"ס על הסכום שבשטר אינו כנדר כפירה כלל נמצא רעיקר התביעה והכפירה הוא על מה שאינו סבואר בשטר ובוה הוא כופר בכל ויש חולקין ואומרים רבשארין לו קרקע כיון שהוא כפר בו והערים גילו הרבר הרי זה כפירה והוראה במקצת ע"פ השטר כבכל חיוב מקצת שע"פ ערים אבל כשיש לו קרקע ווראי דהוה כהילך רהרי ב"ד יורדים להקרקע ומשלמים להמלוה ועיקר הכפירה הוא על השאר וכן יש להורות [ט"ז] :

מ זה שאמרנו דכשהעירו ערים על מקצת חייב שר"א זהו דווקא בהלואה אכל אם תבעו פקרון שהפקיר בירו חפצים שוה מנה או מעוה צרורים וחתומים באופן שאמור לו להשתמש בהם כמו שיהבאר בס' רצ"ב והוא כופר בו וערים מעידים שראו בירו מקצת חפצים או מקצת מעות אלו בעת שכפר הוחזק כפרן ואין נוהנים לו שבועה כמ"ש בסעי' ד' רעיקר מה שסמכה התורה אשבועה משום דהליגן שאינו רוצה לנוולו ומשמיט א"ע עד שיהיה לו מעות וישלם לו ואפילו ראו בירו מעות בעת שכפר הליגן שמא היו של אחרים או מוכרחים היו לו לאיזה עסק אבל פקרון שאמור לו להשתמש בו וראו הערים מקצתו והוא כופר בו ווראי דכוונתו לנוול וכיון דחשוד אנזילה חשוד גם אשבועה ורינו כמו שיהבאר בס' צ"ב שהחשוד על השבועה נשבע שהכנגדו ונוטל ואין אוכרים כיון שהוחזק כפרן ישלם בלא שבועת שכנגדו דבאמת על מה שהוחזק כפרן והיינו על המקצת שהעירו הערים משלם בלא שבועה שכנגדו והשבועה היא על מה שלא העירו ועל זה לא הוחזק כפרן ורינו כחשוד ורווקא שראו הערים בעת הכפירה את מקצת הפקרון אבל אם לא ראו אע"פ שמעידים שנתן לו פקרון ולא החזיר לו לא הוחזק כפרן דתליגן שנאבד אצלו ואין לו עתה במה לשלם או שחושב שימצאו ומשמיט עתה א"ע ואין כונתו לנוול כמו שאמרנו בהלואה :

י וכשם שערים מחייבים להנתבע שר"א על ערוחם במקצת התביעה כמו כן אם כפר הכל ובאו לב"ד ומתוך המענות הכירו הב"ד שחייב במקצת תביעה הוה כמורה מקצת וחייב לישבע על השאר שר"א ולא ערפי ערים מכ"ד ואין חילוק בין כשהב"ד רואים שע"פ חשבון של הנתבע עצמו הוא חייב לו מקצת המענה ובין שהרין מחייב

מחייב אהו כגון שהנתבע אומר ששילם לו כל החוב שכיום פלוני שילם לו כך וכך וביום פלוני כך וכך ומחשב לו ג"כ מה שהיה התובע ערב לו בעד אחד והב"ד רואים שבעד הערבות אינו יכול לנכות לו כגון שהיה ערב לאחר מתן טעות וכן אם מחשב לו מה ששילם ריבית בעד התובע ובי"ד רואים שע"פ דין א"צ לשלם לו את הריבית או כגון שאומר איני יודע אם פרעתיך שחייב לשלם כמו שיהבאר וכן כל כה"ג חייב לישבע שד"א אבל אם נתייבב במקצה מפני שאינו נאמן בדבריו ע"פ דין לא מקרי הוראה במקצת כיון דלדבריו אינו חייב לו כלום אדא שאין הב"ד מאמינים לו כמו בדין דמהוך שאינו יכול לישבע משלם וכיוצא בזה וכן דווקא כשעל השאר אינו מבורר לב"ד אם חייב לו אם לאו אבל כשנתכרר לב"ד מהוך טענותיהם שמקצה חייב השאר אינו חייב לו לא שייך שבועה כלל דכשם שהם כעדים על מקצתו שחייב כמו כן הם כעדים על השאר שאינו חייב לו [ע' בקל"ח ונ"ח]:

אדם חסידא להו איסור שבועה מאיסור נזילה לכן אף רעל זה לכד לא נוכל לסמוך וליתן שבועה לנזול ברור מ"ם כל מה שנוכל להלות אף באופן רחוק לומר שלע"ע אינו חשוד אסמון הליגן מטעם זה וכ"ש רעד אחר אינו יכול לפסול אדם כשבועה אבל כשיש שני עדים שננב או נזל וודאי הפסול הוא לשבועה ודינו כחשוד שבב"י צ"ב רבשני עדים לא הליגן החששות דחוקות שהליגו בהוראת עצמו שיש לזה עוד טעם דאין אדם משים עצמו רשע או ע"פ עד אחר דאין ביכולתו לפסול אבל ע"פ שני עדים הוא פסול עד שיחזור בהשובה [ג"ל]:

יג כל מה שנתבאר עד עתה הוא כשהנתבע משיב להתובע טענת ברי שכופר בכל או מודה מקצתו אבל כשהנתבע משיבו בטענת שמא אם משיבו אינו יודע כלל אם הלוייתני או אם הפקדת בידי וכן בכל מיני הביעות כשמשיבו איני יודע אם אני חייב לך ישבע היסה שאינו יודע ופטור ואף שהתובע מוען ברי והנתבע משיבו שמא לא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף להוציא כמון כמו שיתבאר בס"י רכ"ג ואפילו אם טען החלה טענת ברי אין לך בידי כלום וכשחייבוהו לישבע היסת חזר וטען שמא מ"מ אין זה חזרה דמה לי שישבע היסת שאינו חייב לו או אינו יודע שחייב לו אבל אם אמר מקודם פרעתיך וחייבוהו לישבע היסת וחזר ואמר איני יודע אם הלוייתני משלם רכיון שאמר מקודם פרעתיך הרי הודה שלווה עכ"פ וכשחזר וטען איני יודע שהלוייתני הוה כאומר יודע אני שהלוייתני ואיני יודע אם פרעתיך דחייב לשלם כמו שיתבאר [ג"ל] וכ"ז הוא מדינא שאין הב"ד יכולים להיבו יוהר משבועה כשאומר איני יודע אם הלוייתני אבל הנתבע בעצמו אם רוצה לצאת ידי שמים אינו יוצא בשבועה ומחוייב לשלם כיון שזה תוכנו בברי ואצלו הוה ספק חייב לשלם בבא לצאת י"ש וכן אם התובע הפס סמנו שקא בעדים א"צ להחזיר לו דנאמן במינו דאי בעי אמר לא הפסתי אבל בשתפס כעדים דאין לו מינו צריך להחזיר לו [נ"ח] וע' ס"ש בכוף ס"ו זה:

יד ואם הנתבע משיב להתובע יודע אני שהלוייתני ואיני יודע אם פרעתיך חייב לשלם מדינא כיון דהחזיר וודאי אצלו והפרעון ספק אין ספק פרעון מוציא מירי וודאי חיוב וזוה אמרינן ברי ושמא ברי עדיף ובפרט שהשמא היא טענה נרוע דאין אינו יודע אם פרעו אם לאו ואפילו כשהספק פרעון הוא קודם החיוב כגון שאומר יודע אני שהלוייתני בסיון וספק אצלי אם לא ליה מסני מקודם זה באייר נ"כ חייב לשלם מדינא כיון שעב"פ החיוב וודאי והפרעון ספק [ט"ס] והיא טענה נרוע ואף שבועה אינו יכול להטיל על התובע דאין מטיילין שבועה בטענה ספק דק ביכולתו להטיל ח"ס על כל מי שנוטל סמנו סמון שלא בדין ועכ"ז אם חזר הנתבע ואמר נזכרתי שפרעתיך נאמן בשבועה ואין זה פה"רה

יא אין חילוק בכופר הכל בין שמבחישו שמעולם לא היה חייב לו או שאומר שהיה חייב לו ופרעו או שאומר שיש להתובע כנגד תביעתו חפציו שנתן לו בפקדון והתובע אומר להר"ם או שאומר הנתבע מחלת לי החוב או נתת לי במהנה וכיוצא בזה כיון שעב"פ לדברי הנתבע אינו מניע סמנו כלום להתובע הוה כופר בכל ופטור משר"א ונשבע היסת ואפילו כששני עדים מעידים שהלוהו ואין יודעים אם פרעו אם לאו נאמן בהיסת לומר יש לי בידך כנגד החוב או מחלת לי או נתת לי במהנה וכה"ג ואם מוען טענת פקדון כמ"ש והתובע אומר אמה היה לך פקדון בידי אבל הפקדון נאנס מידי צריך התובע לישבע שבועת השומדים שנאנסה וכשנשבע הוה הנתבע סמילא כמורה מקצת כפי מה שנתבאר בסעי' הקודם דכל מקום שחייב מדינא במקצה הוה כמורה מקצת וחייב לישבע שד"א:

יב אין חילוק במירה מקצת וכופר בכל בין שהיתה התביעה מהלואה בין ספקדון בין מנביה ונזילה או משותפה ושליחות בכל אלו אם כופר הכל אינו נשבע שד"א וכשמורה מקצת חייב לישבע שד"א ובין בכל אלו כשיש עד אחר שמעיד כדברי התובע אף שהנתבע הוא כופר בכל צריך לישבע שד"א להכחיש את העד ואין להקשה לפמ"ש בסעי' ד' דעיקר טעם השבועה הוא ששים אישחמוטי קא משהמים ואין רצונו לנזול ובלא זה אין נותנין לו שבועה א"כ בגניבה ונזילה במורה מקצת אין נותנין לו שבועה ד"ל דנס בזה אמדינן דאולי יש לו על ההובע איזה ספק הביעת סמון ולכן נזלו או נגבו עד שיעיין בחשבונותיו וכשיראה שאין מניע לו יחזיר לו ולכן הטילו עליו שבועה [סמ"ע] והגם שדבר זה דחוק מאד לתקות בו מ"מ כיון שלהרבה בני

סתירה למענת ראשונה דרך העולם ששוכחין וחוזרין ונזכרין והוא לא אמר מקודם שכורדאי לא פרעו אלא שאינו זוכר ועכשיו הלא נזכר וכן בכ"מ שנתחייב מחמת שאינו יודע כמו שיתבאר לענין מחוייב לישבע ואינו יכול מצד שאומר איני יודע יכול אח"כ לומר נזכרתי אבל אם חזר כו ואמר איני יודע אם הלויחני אינו נאמן כיון שמקודם אמר יודע אני שהלויחני רק על הפרעון היה אצלו ספק הרי הודה שלוח ואינו יכול לחזור ועי' מ"ש כס"ם זה :

מזן והווקא כשתכעו אדם אבל בלא תביעה אלא שמעצמו ואמר לחבירו יודע אני שהלויחני ואינו יודע אם פרעתוך או חפקרת אצלי או נזלתוך או נגבתי ממך ואינו יודע אם החזרתי לך פמור בדניני אדם אף משכועה כיון שאין כאן הובע אבל אם בא לצאת י"ש חייב לשלם רבירי שמים אין נ"מ אם הלה תובעו אם לאו כיון שהחביר אצלו וודאי והפרעון ספק אצלו וברניני אדם פמור אצלו אם ההובע משיבו אינו יודע אם הלויחני רק אבל זה ברור אצלו שלא פרעתי מ"מ פמור מלשלם רק דצריך לישבע היסת [ט"ז] ואם התובע משיכו יודע אני מזה וברעתי היה לתבוע אותך או אפילו אמר אתה הזכרתי עתה ונזכרתי שלוח ממני ולא פרעת לי חייב לשלם כיון שעכ"פ יש כאן מענה כרי ושמא ומודה שלוח וודאי ומענת שמא שלו נרוע מאד דאך אינו יודע אם פרעו אם לאו ולכן כל מקום שמודה הנתבע על החוב ועל הפרעון מוען שמא והתובע תובעו בטענת כרי אפילו קרסה מענת הנתבע למענת התובע כרי ושמא כרי עדיף בכה"ג [ענין סק"ז] וכיון שכל עיקר שחיוב לשלם מפני שהשמא שלו הוא מענה נרוע כמו שנתבאר לפיכך אם לפי הענין לא ה"ל למידע אם פרעו אם לאו ונמצא דמענת שמא שלו הוא מענה טובה אינו חייב לשלם אפילו כשהתובע תבעו מקודם ונפטר בהיסת שאינו יודע רבשמא טוב לא אמרינן כרי ושמא כרי עדיף אפילו באיני יודע אם פרעתוך ובאיני יודע אם הלויחני אם לא תבעו אדם פמור אפילו מלצאת י"ש כיון שיש ספק אצלו על החיוב ואין אדם תובעו קרוב הרבר שאינו חייב דאין תובע שוכח מליתבע חובו וכן אם ראובן אומר לשמעון חייב אני לך מנה ושמעון משיבו אין אתה חייב לי כלום פמור ראובן אף שיודע בבירור שחייב לו ואפילו לצאת י"ש פמור [ב"ח] דהוא כאלו מחל לו ומחילה א"צ קניין ולכן אפילו אם שמעון אומר אח"כ נזכרתי ודקדקתי בחשבון ומניע לי ממך אינו נאמן דהיה לו לדקדק מקודם דע"פ רוב למי שמניע מעות מדקדק היטב ואינו שוכח וכן תלינן שנים מקודם ידע אלא שמתחיל לו ועתה רוצה לחזור בו ולכן אם ראובן יודע בשמעון שאינו משקר וקרוב שכן הוא ששכח ואח"כ נזכר חייב בבא לצאת י"ש וכן אם הב"ד מבינים לפי הענין שמתחלה לא ידע שמעון מחוב זה מחייבין את ראובן מדינא לשלם כמו שיש בעלי עסקים גדולים או

עשירים גדולים שביכולתם לשכות על איזה חוב אם אומרים אח"כ שנזכרו חייב לשלם ולא אמרינן שמחל לו וכן כדבר שאין מחילה מועיל כמו בפקדון חפצים וכה"ג כמו שיתבאר בס"י רמ"א אם כרוך לראובן שחייב לו חייב לשלם מדינא [כ"ז] :

מזן כבר נתבאר כמה פעמים שכל מקום ששני עדים מהיכים ממון עד אחד מחייב שבועה מן התורה שישבע שר"א להכחיש העד וכן נתבאר שכל מקום שמחייב שבועה מן התורה ואינו יכול לישבע שבועה שחיבתו התורה צריך לשלם והמעט דכיון שהתורה חייבתו בשבועה זו לפמור א"ע אם אין ביכולתו לישבע ולפמור א"ע בע"כ שישלם ולכן אם ההובע אומר מנה לי בידך ועד אחד מעיד כדבריו אם הנתבע מכחישו להעד ואומר שלא לוח ממנו נשבע שר"א להכחיש העד אבל אם אומר איני יודע חייב לשלם ואין חילוק בין כשאומר איני יודע אם הלויחני בין כשאומר איני יודע אם פרעתוך כיון שאינו יכול לישבע משלם ואע"ל דאין העד מעיד שלא פרעו מ"מ אינו נאמן במינו שהיה אומר שפרעו כיון דעתה מוען איני יודע והתורה לא חייבתו לישבע שאינו יודע והשבועה שחיבתו התורה אינו יכול לישבע ה"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם והווקא שהעד מעיד שהלווה בוודאי אבל אם העיד שראה שמנה לו מעות ואינו יודע אם היתה הלוואה או ענין אחר אינו כלום [ט"ז] כיון שאינו מעיד כדברי התובע ממש וכן אם העד העיד כדברי התובע ממש שהלווה והנתבע משיבו לוחי ופרעתי אם העד אינו מכחיש את הפרעון וודאי והנתבע נאמן כשבועת היסת דהא אפילו כששני עדים מעידים על הלוואה יכול לומר פרעתי דקיי"ל המלוה את חבירו בעדים א"צ לפרועו בעדים וכן אפילו אם אינו אומר פרעתי אלא שמוען יש לי בידך כנגד החוב או שמוען מחלת לי או נתת לי במתנה נאמן בהיסת במינו דפרעתי דכיון שאינו חייב שר"א ע"פ העד אמרינן מינו אבל אם העד מכחיש הפרעון כגון שאומר שלא זיה ירו מירו ויודע שלא פרעו או שאומר שהוא עדיין תוך זמנו וחוקה אין אדם פורע תוך זמנו אם הנתבע מכחישו ואומר פרעתי נשבע שר"א להכחיש העד דמה לי אם מכחיש להעד בעיקר ההלוואה או שמכחישו בפרעון אבל אם אינו אומר פרעתי אלא שמוען יש לי בידך כנגד החוב או מחלת לי או נתת לי במתנה אינו נאמן וחייב לשלם ואף שיש לו מינו דפרעתי מ"מ כיון דעל פרעתי היה מחייב שבועה להכחיש העד ובמענות אלו אין בזה שר"א כיון שהעד אינו מכחישם ומענות אלו אינם אלא במינו דפרעתי לא אמרינן מינו ואינו יכול לישבע ומשלם דכל זמן שלא נשבע להכחיש העד עומד העד במקום שני עדים וכשם שאם היו שני עדים מעידים שלא פרעו לא היה נאמן כמענות אלו דאין כאן מינו דמינו במקום עדים לא אמרינן ודין זה ממש הוא בעד אחד כל זמן שלא נשבע להכחישו ולכן דנין

דיני בזה מתוך שאינו יכול לישבע משלם וכן אם הנתבע מען מתחלה להר"ם והביא ההובע עד אחר שלוח ממנו והודו הנהבע ואמר לויתי ופרעתי דנין בזה נ"כ דין מחוייב שבועה ואי"ל ומשלם והמעם נ"כ ממעם שנתבאר דכמו אם היו שני עדים על ההלואה היה צריך לשלם מפני שהחוק כפרן דכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעהי כמו כן בעד אחד בשאינו נשבע להכחישו כמו במענה זו שעל ההלואה חזר והורה ועל הפרעון אין העד מכחישו רינו בזה בשני עדים והחוק כפרן וחייב לשלם ויש חולקים בזה וס"ל דכיון דבשני עדים לא היה חיובו רק משום רהחוק כפרן וע"פ עד אחד א"א להחיותו בכפרן אין דנין בזה דין רמתוך שאינו יכול לישבע משלם ורבותינו בעלי הש"ע קבעו להלכה כדריעה ראשונה וכן כשתובעו שחטף ממנו חפץ והביא עד אחד שמעיד כדבריו והנתבע משיב אמת שחטפתי אבל החפץ שלי הוא דנין בזה נ"כ דין מחוייב שבועה ואי"ל ומשלם והמעם משום דאין ארם נאמן לחטוף חפץ מיד חבירו ולומר שלי הוא [דש"ס כ"ג ל"ד]. ואלו היה מוען לא חטפתי היה נשבע להכחיש העד ועכשיו שמורה בזה להעד ומוען מענת שלי הוא ובוה אין העד מכחישו וא"א לו לישבע שבועה זו וכל זמן שאינו נשבע להכחישו דינו בשני עדים וכשם דאם שני עדים העידו על חטיפת החפץ היה חייב לשלם כמו כן בעד אחד כ"ו שלא נשבע להכחישו ורווקא שהעד ראה עתה את החפץ בידו אבל אם לא ראה הא יש להנהבע מינו דהחזירי לך דאפילו בשני עדים היה יכול לומר החזירתי לך והגזול את חבירו בעדים א"צ להחזירו בעדים וכיון שיש לו מינו דהחזירתי נאמן נ"כ לומר שהיה שלו אבל כשהעד דאח החפץ אין לו מינו דהא היה חייב שבועה להכחישו [ט"ד] ועיי' במעי' הבא :

י"ח כמו שהרין לעניין עד אחד שכשמהוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם כמו כן בשבועה מורה מקצת כנון שהתובע תובעו מנה והנתבע משיבו חמשין ירענא שמיניע לך וחמשין לא ירענא מהוך שאינו יכול לישבע משלם והתובע א"צ לישבע רק הלוה יכול להמיל ח"ס על כל מי שנוטל ממנו שלא כרין וכן הרין בשבועת שומרים והמעם כמ"ש לעניין עד אחד אבל אם השיבו חמשים לויתי ממך ופרעתוך וחמשים האחרים איני יודע נשבע היסת שפרעו חמשים ומיזהר אינו יודע ונפטר כיון שעל החמשים שהורה אומר פרעתי הוה על השאר כופר בכך וכן אם אמר בלשון זה איני יודע שאני חייב לך רק חמשים נשבע ונפטר שוהו ממש מורה מקצת שלשון זה אינו כהודאה שיש לו ספק על השאר אלא שברי לו שאינו מניע לו דק חמשים :

י"ט בכל אלו שבארנו שמתוך שאינו יכול לישבע משלם עכ"ו אחר שפרעו יכול זה הנתבע להשביע לההובע היסת אם נטל ממנו ממנו כרין כמו שיתבאר במי' פ"ב לעניין שמר וכן בכל מקום שהנתבע משלם יכול אח"כ להשביע להחוכע על מה שנמל ממנו לבר בחמשין לא ירענא שבסעי' הקודם אינו יכול להשביעו גם אחרי כן כיון שהוא מוען לא ירענא ואין משביעין על מענת ספק [ט"ד] :

כ לא אמרין מחוייב שבועה ואי"לם אלא בשבועה דאורייתא דכיון דהתורה חייבתו שבועה הוא מוכרח או לישבע או לשלם וכיון שאינו יכול לישבע משלם אבל בשבועה דרבנן כנון כמורה מקצת כשא"ל היךך או בקרקעות ועברים ושטרות שאין נשבעין עליהן מן התורה או כשאין התודאה ממין המענה או ברליבא כפירת שתי כסף או שאין התביעה דבר שבמידה ובמשקל או כנון ברבר שאפילו שנים לא היו מדיכין להנתבע ממון בלא שבועת ההובע כמו שיתבאר בס"י פ"ם נבי שכי' וכה"צ אין דנין בכל אלו דין זה דאע"ג דחבמים המילו עליו שבועה מי"ם לא החמידו בה כל כך שנאמר מתוך שאינו יכול לישבע משלם אלא נשבע שאינו יודע ונפטר או מהפך השבועה על שכנגדו רבשבועה דאורייתא אין מהפכין וברבנן מהפכין כמו שיתבאר בס"י פ"ו :

כ"א י"א דבגילגול שבועה אין דנין דין רמהוך שאינו יכול לישבע משלם אע"ג דגילגול שבועה הוי מן ההורה כמ"ש בס"י צ"ד מ"ם אין דנין בגילגול דין זה ובין שאינו יכול לישבע על עיקר התביעה וצריך לשלם כנון שתבעו מנה והשיבו חמשין ירענא וחמשין לא ירענא והתובע נילגל עליו מענת אחרות אף דבעיקר המענה צריך לשלם מ"ם אינו מחוייב לשלם גם מענות הגילגולים ולא

י"ז זה שבארנו בחטף כלי מירו ויש עד אחד דה"ל מחוייב שבועה ומשלם זהו רווקא כשהעד מעיד שחטף מירו ואינו ידוע להעד מפני מה חטף אבל אם העד מעיד שחטף מירו בתורת משכון וידוע להעד שבעל החפץ חייב מעות להחושף רק שאינו זוכר כמה הלוה עליו נאמן זה החושף בשבועה כמה הלוה עליו ולא אמרין דה"ל מחוייב שבועה ואי"ל ומשלם כיון שבא לידו ברין ואע"ג דהו"ל לא האמינו למלוה לישבע על המשכון אלא במינו דלקוח או החזירתי כמ"ש בס"י ע"ב מעי' מ' וכאן אין יכול למעון החזירתי כיון שראהו עתה בידו כמ"ש בסעי' הקודם ומינו דלקוח נ"כ אין לו דאינו רוצה להעיו פניו נגד העד שיודע שבתורת משכון באת לירו מ"ם נאמן בשבועה כמה הלוה עליו משום דהוא נקרא מוחוק דקיי"ל בע"ח קונה משכון וכיון שהוא המוחוק נשבע ונפטר ככל הנשבעין שהמוחוק נשבע לפסוד א"ע ויש חולקין וס"ל דבכשכון לא נקרא מוחוק ובעל החפץ נקרא מוחוק ולכן נשבע בעל החפץ כמה לזה ממנו ומשלם לו ונוטל משכנו וכבר בארנו שני

ולא ע"ד אלא אפילו שר"א אין לו עליו על הגילגולים רק שבועה היסת מפני שהתורה לא חייבה שבועה על הגילגול אלא כשצריך לישבע על עיקר התביעה אבל כשעל עיקר התביעה חייב לשלם אין התשלומין מושבין הגילגול אלא הגילגול הוא כתביעה בפ"ע דהתורה לא אמרה רק ששבועה גוררת הגילגול ולא תשלומין גוררת ולכן על הגילגול ישבע היסת או מהפכה על שכנגדו כר"ן היסת וכן אם על עיקר התביעה יכול לישבע ועל הגילגולים אינו יכול לישבע כגון שעל עיקר התביעה הורה במקצת וכפר בהשאר שחייב שר"א ועל הגילגולים מען איני יודע אין דנין בזה דין זה רק ישבע על הגילגולים שאינו יודע ופמור ואיזה שבועה חייב לישבע על הגילגולים אם התובע מוען ברי שהנתבע יודע והנתבע מוען שאינו יודע חייב לישבע שר"א שאינו יודע מכוון של גילגול שבועה ואם אין התובע מוען ברי שהנתבע יודע אינו יכול לגלגל מן התורה מענת שמא במו שיתבאר שם ונשבע היסת אמנם אם גם עיקר השבועה היא על מענת שמא כמו בשבועת שומרין או יכול לגלגל עליו שר"א שבועת איני יודע גם במענת שמא [נס"מ] ויש חולקין על הר"ן האחרון וס"ל רכיון שנהחייב שר"א על עיקר התביעה והוא מוען על הגילגולים איני יודע דנין על הגילגולים דין זה דמתוך שאיל"מ רכיון שנהחייב שר"א ממילא גוררת אחריו גם הגילגולים מן התורה וחייבהו התורה שבועה וכיון שאינו יכול לישבע נושלים ועל עיקר התביעה ישבע שר"א ונפטר ואין כח הגילגול גרול כל כך שישלם גם על עיקר התביעה בטה שאינו יכול לישבע על הגילגולים ועוד רבתביעה עצמה היה פמור בכה"ג מפני שאין תשלומין גוררין כמו שבארנו ולא תהא כח הגילגול גרול מתביעה עיקרית דברין הראשון גם ריעה זו מורה דבשמשלם על עיקר התביעה אינה מושפת הגילגול אחריה :

כב אמרו רבותינו ו"ל דדין זה דמתוך שאינו יכול לישבע משלם אין דנין רק בהנתבע עצמו ולא ביורשיו כגון שחובע לירש ואומר מנה לאביך בידי והיורש משיבו המשיין ידענא וחנשיין לא ידענא אם מגיע לך מאבי אם לאו או שמשיב אין אני יודע כלל שמגיע לך ועדים מעירים שמחמשיין ידעין שמגיע לו ומהשאר אינם יודעים או שהיורש יזכר ידעתי שלזה ממך מנה ואיני יודע אם פרע לך אם לאו פמור אפילו משבועת היורשים ואינו משלם רק מה שהורה או העירו עדים והמעם כתבו דבוהינו הראשונים דעיקר דין זה שמתוך שאינו יכול לישבע משלם הוא מפני שמצד הסברא חייבתו התורה לשלם נראה שמענתי שקך ראיך אינו יודע אם מגיע ממנו אם לאו וכל זה הוא בעסקי עצמו אבל בעסקי אביו דלא ה"ל למירע למה ישלם ומה חמא בזה שאינו יודע ולפ"ו גם בעסקי עצמו אם בעניין זה לא היה לו לדעת אין דנין בו דין זה והריבה רינים יתבאר פת"מ בהלכות

אשר לפנינו שאף שיש בזה דין זה דמתוך שאיל"מ מ"מ כיון דלא ה"ל למירע אין דנין בו דין זה ויש מרבותינו ומכללם הרמב"ם והרמב"ן חולקים על מעם זה וס"ל דמעיקר דין התורה כן הוא רכיון שהתורה חייבהו שבועה או ישבע או ישלם אף במקום דלא ה"ל למירע וזה שהיורש פמור הוא משום דלאו בע"ד דיריה הוא ומענינו בערם רשמא אם היה מורישו קיים היה מכונישו להתובע [נס"ד סי' ע"ג ס"ק ג'א] ולמה פמור גם משבועת היורשים והיא שבועה שלא פקרני אבא שמגיע לפלוני כך וכך מפני שאין היורש נשבע שבועת היורשין רק כשבא ליטול רק ביכולת התובע להטיל ח"ם על כל מי שיורע שאביו של זה חייב לו ואין היורש משלם חובו ואם התובע מוען ברי שמורישך צוה לך לשלם מחייב היורש לישבע היסת להכחישו כבכל המענות וכן אם היורש מורה בחמשים וכופר בחמשים ה"ז כשאר מורה מקצת וחייב לישבע שר"א כיון שמוען ברי דאין חילוק בינו לבין יורש שלו אלא במענת איני יודע ולכן אם היורש פקח ויודע שמורישו אינו חייב לו רק חמשים ישוען על השאר שאינו יודע ויפמור משבועתו ואפילו לדעת הרמב"ם והרמב"ן שנתבאר אם התובע בעצמו יודע שהנתבע אינו יודע על השאר אין דנין בזה דין דמתוך שאיל"מ [סס] :

כג כל מענת ספק אין משכיעין עליה כלל כיצד א"ל כמרומה לי שיש לי אצלך מנה או שאומר מנה שהלוייתי לך כמרומה לי שלא פרעתי פמור אף משבועת היסת ואפילו לצאת י"ש אינו מחייב כשהוא מוען ברי והתובע שמא ואם התובע אומר כמרומה לי שאתה חייב לי מנה והלה אומר פרעתיך ואומר התובע את זה ברי לי שלא פרעתי י"א שחייב לישבע היסת [מז"ע] וי"א שפמור [ט"ד] ונראה כדעיה ראשונה במ"ש בסעי' ז' ואף שיש לו מינו דאי בעו אפר איני חייב לך הא מינו לאיפמורי משבועה ס"ל להרבה פוסקים דלא אמרינן ואינו דומה למה שיתבאר בס' פ"ח לענין שטר דפמור אפילו מהיסת דשאני התם שהשטר מסייע להנתבע והוא כמשיב אכידה [ע"ט כסמ"ע ס"ק נ"ז] :

כד וכן אם אומר ארם לחבירו נתיחייב לי מנה מפני שהורית לי שלקחת משלי אבל ההודאה לא היתה בעדים אין זה מענת ברי כיון שאין התובע תובעו אלא ע"פ הודאת פיו שכ הנתבע וההודאה היתה שלא בעדים או אפילו בעדים אלא שאמר אתם עירי אינו כלום אם זה מכונישו ואומר להר"ם או משמה הייתי כך פמור אפילו משבועת היסת אבל אם א"ל אתה הודית בפני ערים שאתה חייב לי מנה ואמרת לי לעדים אתם עירי או אתה אמרת אתם עדים והערים אינם כאן הרי זה מענת ברי ויכול להשביעו היסת שלא אמר אחר מהם אתם ערים והמעם דכיון שלרברי התובע הורה לו בהודאה גסורה אע"ג שבעצמו אינו יודע אם חייב לו דכמו שאם

שאם היו עדים לפנינו והיו מעידים בן היינו מחייבים אותו גם אם התובע בעצמו אינו יודע כמו כן כשהתובע מוען כן שהורה לפני עדים בהודאה נמורה הוה מענת ברי ומשביעו היסת ואם הנתבע רוצה מהפך השבועה על התובע שישבע שהודה לו באתם עדים ויטול ופרטי דיני הוראה יתבאר בס' פ"א ולכל הדיעות שיתבאר שם הכלל הוא אם לפי מענתו הודה באופן שאלו העדים העירו כן היה חייב לשלם צריך עתה לישבע ואם אלו העירו עדים לא היה צריך לשלם גם בכאן א"צ לישבע :

כה ואע"ז שאין משביעין על מענת ספק מ"מ אם לפי ראות עיני הב"ד יש רגלים לדבר משביעין אפילו במענת ספק כגון שהיה שמעון בבית ראובן ומצא ראובן היבה פרוצה וניטל ממנה מעות או חפצים והוא חושד לשמעון יותר מכל האנשים שהיו שם יכול להשביעו שלא נגב וכן אם נפל שום דבר ממנו ולא היה שם רק אדם אחד יכול להשביעו היסת שלא מצא את החפץ וכיוצא בזה בשאר דברים ובוה אין הנתבע יכול להפוך השבועה על התובע ביון שאין התובע מוען ברי איך יוכל לישבע ואין לו עליו אלא ח"ס שחושדו והלוי זה בראיית עיני הריינים לפי העניין וכמ"ש בס' מ"ו רביבולה הריין להשביע אף במקום שאין שם חיוב שבועה בדי לברר האמת [ט"ז] ואף שבכה"ג משביעים על מענת ספק מ"מ תפיסה לא מהני בזה שיתפוס התובע מהנתבע אפילו בלא עדים [ט"ז ומ"ז] :

כו י"א דלפעמים אין משביעין אפילו במענת ברי כגון שהתובע תובע דבר שאינו מצוי ולפי ראות עיני הב"ד אין התביעה אמת במעשה שהיה באחד שמכר קרקע לחבירו בשטר ובתוך ג' שנים מען המוכר חורת ומכרת לו ושטר אין בידו מהלוקח והלוקח מוחזק בקרקע וגם השטר מכר עדיין בידו ופסקו שא"צ חבירו לישבע אפילו היסת דנראה לבל שאינו אמת דאם היה אמת כמו שאומר היה מקבל מסנו שטריו או היה מקבל מהלוקח שטר אחר [מ"ז] וכה"ג בכל העניינים שהב"ד מבינים שמענה זו רחוקה ממנהנו של עולם אין נוהגין שבועה ודי בח"ס ובבר בארנו בס' מ"ז שאם הב"ד מבינים לפי מענת התובע שרצונו רק להטיל שבעה על הנתבע מפני שידע שהנתבע לא ישבע ויפצה אותו בעד השבועה אין לב"ד לפסוק לו שבועה ומאד מאד צדיקים הריינים לזוהר בזה :

כז מענו שניהם ספק כגון שמענו הלוייתך ואינו יודע כמה זה משיבו אמת שהלוייתך וגם אני איני יודע כמה אין הנתבע נשבע אפילו היסת ומשלם לו מה שברור לו שחייב לו ויוצא בו אף ידי שמים וי"א שביין שובר שלוח אינו יוצא י"ש עד שיתפשר עם התובע כמה שיתפשרו ובין כך ובין כך יכול המלוה להמליץ ח"ס על כל מי שידע שהוא חייב לו ואינו פורעו וכל זה הוא בספק הלואה כמה היתה אבל אם ההלואה

יודע לשניהם כמה היתה ועל הפרעון יש ספק אצל שניהם אם ההלואה היא בשטר חייב מדינא לשלם המכוס הויהר נדוד עד שיוצא הספק מלבם ואם היא מלוה בע"פ חייב רק אם בא לצאת י"ש [כ"ד] והמעט רבשטר החוב הוא ברור ואם היה פורעו לא היה מניח שטרו ה"י המלוה וזכן אף שיש ספק גם אצל המלוה מ"מ מחוייב לשלם מהמלוה יכול לתובעו בכח השטר הנמצא אצלו אף שהפרעון ספק אצלו מ"ש"כ במלוה בע"פ ומ"מ חייב לצאת י"ש דהוה דומה לאינו יודע אם פרעתך דמחוייב לשלם כשהמלוה מוען ברי ולכן בשמא חייב עכ"פ לצאת י"ש וכמה פעמים נתבאר דשטר בהתי"י הלוח ולא בערים דינו כמלוה בע"פ וע' בס' מ"ט :

כח זה שאמרנו שכששניהם מוענין ספק בהלואה א"צ אפילו לישבע זהו חוקא בשהתובע אינו יודע כלל על כירור אף על שתי כסף ופרומה והנתבע אינו מודה בבירור על פרוטה שזוהו שיעור הביעה והוראה מן התורה במורה מקצת לעניין שבועה כמו שיתבאר בס' פ"ח אבל אם התובע מענו אינו יודע כמה הלוייתך אבל זה אני יודע בבירור שהלוייתך שתי כסף ופרומה וכ"ש יוהר והלה אומר אמת הלוייתך ואינו יודע כמה אבל זה ידעתי בבירור שפרומה לוייתך ממך ה"ל מחוייב שבועה מן התורה ואינו יכול לישבע ומשלם ואף כשאנו מודה מפורש בפרומה יש לב"ד לחקור ולדרוש ממנו דהנם שאינו יודע המכוס יודע לכל הפחות בפרומה ובשורה בפרומה הוה הודאה במקצת ואינו יכול לישבע ומשלם ודוקא פרוטה אבל אם הודה יותר מפרומה והתובע יודע על שתי כסף ופרומה שוב אין באן שר"א מ"מ הנחסר מכפירת שתי כסף כמ"ש שם וגשבע דק היסת וכן כשהודה פחות מפרומה נשבע דק היסת אף כשהתובע תובע הרבה ונפטר מדיני אדם אבל בדיני שמים חייב כיון שהתובע אומר ברי והוא אומר שמא וי"א עוד שאפילו אינו מודה בפירוש על פרוטה כיון שאומר שידעתי שדבר מה מניעו ה"ל בהודאה בפרומה שהיא הפחות שבמטבעות ומתוך שאיל"מ ולא אמרינן דאולי הודאנו יותר מפרומה וליבא כפירת שתי כסף ואין כאן שר"א כשהתובע בבירור שתי כסף ופרומה ראיין לנו להלות ההודאה שהודה יותר מן ההכרח [ט"ז] וכמה ישלם לו אם תובעו בבירור שתי כסף ופרומה משלם לו שתי כסף ופרומה ואם תובעו בבירור כמה משלם לו מנה הכל כפי התביעה הברורה ובלבד שיהיה התובע אומר על מה שתובעו בבירור ואם הוא אמור על מחצה משלם לו מחצה ולא אמרינן כיון שאינו אמור על כל התביעה הוחזק בפרן דמ"מ בזה שהוא אמור ה"ל הנתבע מחוייב שבועה ואי"ל ומשלם [ט"ז] דהוחזק בפרן לא הוה אלא כשהוחזק ע"פ עדים ולא ע"פ אומדנא וכן בכל הביעות שארם תובע כמה שאינו אמור לא דינינן בזה דין דמתוך שאינו יכול לישבע ומשלם ורק בשבועה יכול לחייב אף

במה

במה שאינו אמור ולא נחתין לרקרק בזה כיון שא"צ לשלם ממון וגם בזה אם הב"ד רואים שרצונו רק להמיל עליו שבועה כדי שיפצנו בעד השבועה אין נותנין לו שבועה כמ"ש בס"י זה ובס"י מ"ז :

כמ יורשי המלוה כשמוענים מענת ספק שאומרים כמרומה לנו שיש לאבינו כירך מנה בין שתובעים את הלוה עצמו בין שתובעים לורשיו אין להם עליו או על יורשיו שום שבועה אלא ח"ם אבל אם מענו ברי שיש לאבינו מנה בירך אם הורה מקצת נשבע שר"א ואם בופר ככל נשבע היסת וגם יורשי הלוה כשהודו במקצת חייבים שר"א והיסת בכופר בכל-כשנשארו נכסים מן הלוה דכבר בארנו דבמענת ברי אין חילוק בין הלוה ליורשיו וכן כשאומרים להורש אתה יורע בבירור שאבין חייב לי מנה צריך לישבע היסת (ס"ט) דהוה בכל המענות ואם הורש משיבו חמשין ירענא והמשין לא ידענא נשבע שר"א כרין מורה מקצת ואין דנין ביוורש דין המתוך שאינו יכול לישבע משלם כמו שיתבאר :

ל האומר לחבירו אמר לי אבא שיש לו בירך מנה והלה אומר אין לו בירי אלא חמשים י"א שפמור אף משבועה היסת כיון שהורש בעצמו אינו יודע מהחוב ה"ל כמשיב אבירה וכן אף אם לא הודה בכלום אין משביעין אוהו היסת שוהו מענת שמא (ס"ד לסתמ"ס) וכלתי פוסקים] וי"א שחייב לישבע במורה מקצת שר"א ובכופר הכל היסת רכשהורש בא בצוואת מורישו ה"ל כמענת ברי מענת עצמו וי"א רבין במורה מקצת ובין בכופר הכל אינו נשבע אלא היסת ואם יש רגלים לדבר שלפי דאות עיני הב"ד מניע למורישו אפילו לדיעה ראשונה משביעין אותו דלא גרע מאחד כמו שיתבאר בסעי' ל"ב :

לא וכן כשאומר מצאתי כתוב בפנקסו של מורישו שאתה חייב לו מנה וברור לי שהוא כתב ידו תלוי בהריעות שנתבארו בסעי' הקודם ואם הביא הפנקס לב"ד ועדים מכירים מה"י המת או כתבו הוה כמענת ברי ואפילו לדיעה ראשונה נשבע הנתבע היסת (ל"ג) וכן אם הביא הורש עדים ששמעו ממורישו קודם מיתו אפילו עד אחד משביעו ג"כ וכשהורה מקצת אפשר דגם שר"א יכול להשביעו אבל עכ"פ היסת וודאי דמשביעו דאין זה כמשיב אבירה דאינו יכול להעזי כשיש עדים או כתבו מוכיח ואין זה מענת שמא (ל"ג) :

לב התובע את חבירו ע"פ עד כגון שאומר פלוני אמר לי שנמלת משלי מנה והוא כופר והביא את העד משביעו שר"א להכחיש העד כאלו מענו מענת ברי דכיון דאלו היו שני עדים מעידים כן היה משלם ממילא דע"פ אחד חייב שר"א ורווקא כשהעד לפנינו ומעיד כן אבל אם אין העד לפנינו לא מקרי מענת ברי מה שאומר ששמע מפי העד ואפילו כשאומר ששמע מפי שנים אין

משביעין על זה כשאנים לפנינו הדיא מענת ספק וי"א דאם אומר שהוגד לו מפי איש נאמן אפילו קרוב שלו משביעין היסת בשיש רגלים לדבר לפי ראות עיני הב"ד (ס"ד) וכתב רבינו הרמ"א דכן יש להורות ורווקא שאותו שאומר מפיו אינו נוגע בעדות זו אבל אם נוגע בעדות כגון ראובן ששלח מעות ביד שמעון שימסור ללוי ואומר שמעון שמסרם ללוי ולוי מכחישו אין להאמין לשמעון שיהא ביכולת ראובן להשביע ללוי ע"פ שמעון כיון ששמעון נוגע בעדות שהרי צריך לישבע נגד ראובן ומיהו שמעון עצמו פשימא דיכול להשביע ללוי כיון שמוענו ברי שמסר לו וכה"ג בשארי עניינים צריבין הב"ד להבין בכאלה :

לג ורווקא ככה"ג בהולכת מעות שיש לחשוד שהשליח לקחם לעצמו וכן בשארי עניינים שיש לחשוד את זה שעל פיו רוצה ליתן שבועה אבל בעניינים שאין בהם חשד על זה יכול התובע להשביעו להנתבע על פיו של זה אפילו הוא קרוב כשרק מוען ברי ודוא שלוחו של התובע לעניין זה דשקוחו של ארם כמותו ומעשה היה באחד ששידך בנו ולאחר זמן אמר לאבי הכלה כך וכך התנית לפני ואמר אבי הכלה להר"מ ולא בע"ד רירי את וכשבגד חתנך יתבעני ארם מה לעשות ובא חתנו ותבעו א"ל חתנו כלום שמעת שהתניתני לך כך וכך א"ל חתנו כך אמר לי אבא ועל אופן זה קדשתי בתך וענה לו חתנו כיון שאין אבך כשר להעיד לך ואתה אינך מוען מענת ברי ואין לך עלי אפילו שבועת היסת ופסק רבינו הם ד"ל דהר"ן עם החתן רבכל התודה שלוחו של ארם כמותו ויכול להשביעו ע"פ מענת ברי של אביו באלו הוא בעצמו היה מוענו ברי וכן יכול הבן לכתוב הרשאה לאביו והוא ישביע את אבי הכלה וכן אם היה אביו החתן מוחזק ואבי הכלה בא להוציא ממנו אם כותב הבן לאביו הרשאה יוכל אביו החתן לישבע שכך היה תנאי ביניהם ויפטר ומה יש ללמוד לכל העניינים (ס"ד ומהר"ט) וכתבו נהדלי האחרונים דהרשאה בשארי עניינים לא מהני כשיהן לקרוב אם אצלו הוא מענת ספק אף שהקרוב יודע העניין בבירור אא"כ מקנה לו העסק ונעשית שלו כגון שמוכר לו את השמר וכה"ג ואז נעשה הקרוב בע"ד של הנתבע אבל בהרשאה בעלמא שקרובו יהיה כהוא עצמו ולא היה שלוחו בעסק זה אין ביכולתו כשיש נ"מ בינו לבין קרובו כמו שאצלו הוי מענת ספק ואצל קרובו מענת ברי אינו יכול להשביעו על פיו וכן כשקרובו מוחזק והוא אינו מוחזק לא מקרי מוחזק ע"פ קרובו וכה"ג בכל העניינים [ל"ה וטוב"י וס"מ ללא כס"ד] ומיהו אם לפי ראות עיני ב"ד יש רגלים לדבר כבר נתבאר שביכולתם להשביע גם כמענת ספק כללו של דבר הגם שיכול ארם ליתן הרשאה לחבירו ועומד במקומו רשלוחו של ארם כמותו והו רווקא כשאין נ"מ בין מענת עצמו למענת מורשה שלו אבל כשיש נ"מ כגון שאצלו ספק ואצל

ואצל המורשה הוא ווראי והמורשה אינו כשר לערות שהוא קרוב או שהוא אינו מוחזק והמורשה הוא מוחזק אינו מועיל שום הרשאה שיעמוד במקומו ושיועיל כרי או חוקרו של המורשה להמרשה אא"כ מקנה לו העסק לגמרי אם ביכולת להקנותו מדינא או אם היה מקורם שלוחו בעסק זה אבל באופן אחר לא מהני ;

אחר שבועתו בווראי ישלם והרי השבועה מגיע לו עתה מדינא אמנם אם הנתבע פורט לו אנשים פלוני ופלוני שישאלום קודם השבועה מפני שמרומה לו שידעוים מעניין זה ואולי יעידו כדבריי או כדבריי התובע ולא יצטרך לישבע ואם אין רצונך כזה הבטל ערותם מענתו מענה [ט"ז] ואם הוציא מלוח שמר שאינו מקויים והלוח טוען פרעתי ואומר המלוח השבע לי שכן הוא כדבריי ואינו רוצה הלוח לישבע עד שיבטל השמר או יקרענו והמלוח אומר עתה איני מוצא קיום על השמר ואולי כמשך הומן אמצא קיום ואנכה בו אבל עכ"פ עתה השבע לי כדון הרין עם המלוח כיון שלע"ע אין יודע לו יעיר קיום [ט"ז] :

ל"ה כבר נתבאר בסעי' י"ג וי"ד רבאיני יודע אם הלוחיני פטור ובאיני יודע אם פרעתיך חייב והנה יש עניינים שיפול בהם ספק אם הוא דומה לאיני יודע אם הלוחיני או לאיני יודע אם פרעתיך כמעשה שהיה באחד שפרע לחבירו כסום מעות ואחר הפרעון כא המלוח והראה לו סמכע אחר מווייפת ואומר שקבלה מהלוח בסכום המעות שנתן לו והלוח השיבו איני יודע אם היתה מטבע זו כמותם המעות ופסק הט"ז ול דכיון דנפטר ממנו בחוקת פרעון הוה כתביעה חדשה ודומה לאומר איני יודע אם הלוחיני והש"ך ; ול בס' רל"ב הביא מעשה כזה מתשו' מהרש"ם ופסק דרומה לאיני יודע אם פרעתיך והש"ך הסכים עמו וכמה מגדולי אחרונים נחלקו בסברא זו כי יש פנים לכאן ולכאן והרעת יותר נוטה לסכרת הט"ז ול וכפרט ראם לפי הכנת הב"ד לא היה לו להלוח לירע מזה הדי נם באיני יודע אם פרעתיך פטור בכ"ג כמ"ש בסעי' ט"ז וכמה מהגדולים הסכימו לסכרת הט"ז ול ועכ"ז מהראוי לעשות פשרה בעניינים באלו :

סימן עו [אחד שלוח משנים מזה ומזה מאתים וכל אחד תובע מאתים

ובו ב' סעיפים] :

א אחד שלוח משנים במעמד אחד שלש מאות וזו מזה מנה ומזה מאתים והודיעוהו משל מי הוא המנה וכשל מי המאתים וכשבאו לתובעו כל אחד אומר בכרי שממני לית מאתים והלוח שכח איוהו בעל המנה ואיוהו בעל המאתים צריך לשלם לכל אחד מאתים אחרי שישבעו שניהם ואף דבפקרון יתבאר בס' ש' ראינו חייב כשהפקירו זה בפני זה מ"ט כהלואה חייב רמלוח להוצאה גיהנה והיה לו לדרקק של מי הם המאתים ופשע כמה שלא ריקרק אבל בפקרון למה לו לרקרק כיון שהם לא הפקירו והפקירו ביחד זה בפני זה מה לו ולחם [עסמ"ט] ודווקא במלוח בע"פ אבל במלוח בשמר שעשו עליו שמר מן ש' והובים אע"פ שהודיעוהו שלוח

מנה ולוח מאתים נותן לזה מנה ולוח מנה והשאר יהא מונח אצלו עד שיורה אחר לחבירו או עד שיבא אליהו וישבע היסת שאינו יודע למי הם המאתים ואפילו אם רוצה להניח המנה בב"ד לא ימלם משבועה [ט"ז] אם תובעים השבועה כיון שכל אחד טוען ברי ופעם ההפרש בין שמר לבע"פ דבשמר כיון שנעשו שותפים בהלואה כשיעבור אחר והאמינו ול"ז בהפיסת השמר שהרי השמר אין ביכולת להיות אצל שניהם לא הו"ל למדק ובס' הכא יתבאר עוד בזה וכן במלוח בע"פ אם אינם טוענים ברי אינו מחוייב לשלם מאתים לכל אחד ונותן לזה מנה ולוח מנה ומנה השלישי חולקי' ביניהם ואף שבועה אינו מחוייב הלוח כיון שאין טוענים ברי אמנם

לו להעלות על דעתו שישכת כמי לוח ולא פשע כמה
 שלא כתב וי"א שעכ"ו אם בא לצאת י"ש צריך ליתן
 לכאור"א והעיקר כסכרא ראשונה [עס] אבל אם אומר
 אביו של אחר מכס הלוח לי כנה ואני יודע של מי
 חייב לכ"ע אם בא לצאת י"ש ויהבאר בסי' ש' בס"ד
 ולמה אמרנו בסעי' הקודם רכשהובעים בכרי ההא נזנח
 המנה השלישי ובשטא יחלוקי משום דבכרי ווראי יש
 רמאי לכן אין חולקין שלא בהסכס שניהם אבל בשטא
 רליכא רמאי מעיקר דינא הוא שיחלוקי כיון שכולם
 מסופקים ואין אחד מהם מוחזק יותר מחבירו ועל הלוח
 א"א להמיל יותר כמו שנהבאר ולכן יחלוקי [ענה"ט] :

אמנם לצאת י"ש מחוייב לשלם לכל אחר מאתים ואם
 אחר מוען ברי שמאתים שלי ואחד מוען שמא נותן
 המאהים למי שמוען ברי ובמלוה בשטר אינו מחוייב אף
 לצאת י"ש מהמעם שכתבנו :

ב היו שנים הובעים אותו כל אחר אומר הלוחיך מנה
 והוא אומר ליתני מאחר מכס מנה ואני יודע איזהו
 חייב טרינא לשלם לכל אחר מנה אחר שישבעו שניהם
 ואם גם הם מסופקים מי נזם הלוח לו פטור הלוח
 מלייתן לכל אחר אף לצאת י"ש ואינו רומה לסעי' הקודם
 דבשם כיון דלוח משניהם היה לו לרקק ולכתוב ממי
 לוח מנה וממי מאתים אבל בכאן שלוח מאחר לא היה

סימן עז [דין שנים שלוח מאחד ושותפין שאחד מהם לוח לכדו וכו' מ"ז סעיפים] :

[עס] או שלקחו מקח אחד בשותפות או קבלו שניהם
 יחד פקרון נעשו ערבים ול"ז אע"פ שלא פירשו מפורש
 כן וכל הדינים שנהבארו בסעי' הקודם נוהג גם בהם :

א אע"פ שנהבאר דאם שילם אחד מן הלויים נובה מחצה
 מהשני מ"מ אם מת אחד מן הלויים ומצאו יורשיו
 שמי"ח שהתומים עליו אביהם ושמעון אין ביכולתם לשעון
 לשמעון שבוודאי אביהם פרע כל החוב ולכן נמצא
 השט"ח אצלו וזייב שמעון לשלם להם מחצה ראין זה
 מענה כלל ריבול להיות ששמעון פרע מחציתו להמלוה
 או לאביהם ולא הקפיד בזה שנשאר השט"ח אצל אביהם
 כיון ששניהם התומים בו אא"כ מוענים כרי שאביהם
 שירם כולו והוא לא שילם עדיין מחציתו לאביהם ולא
 מפני ראיית השטר דאו הוא ככל הביעות שבע"פ
 וצריך שמעון לישבע שפרע מחציתו [עש"ך סק"ז] :

א שנים שלוח מאחד בשטר אחר אף שכל אחר חייב
 חצי החוב מ"מ יש לכל אחר דין ערב על חצי חוב
 חבירו אף אם לא פירשו זה כהשטר דמסתמא על נאמנה
 שניהם הלוח והיה דעתו שאם לא ינכה מזה ינכה מזה
 וזה שנוהגין לכתוב בשטר כזה שהם ערבים ול"ז הוא
 לשפוטא דשטרא דגם בלא כתיבה הדין כן [לח"ט פ"ה
 דשנועות] וכל דיני ערבות שיתבארו בס"ד קב"מ נוהג
 בזה ואם אין נכסים לאחר מהם או כשאין ביכולת לנכות
 ממנו נובה מהשני הכל אבל כשיכול לנכות מכל אחר
 מחציתו לא יתבע מאחר כל החוב דגם בערב הדין כן
 כשביכולתו לנכות מהלוח דא יתבע מן הערב ואם פרע
 אחד מהם כל החוב חוזר ונובה מהשני מחציתו ואע"כ
 הוה יכול לומר לו למה היה לך לפרוע בערי כשעדיין
 לא הכע המלוה ממני ויש לך דין פודע חובו של חבירו
 דפטור משלם כמו שיתבאר בס"ד קב"ח מ"מ הכא כיון
 ראחר ערב בעד חבירו הוה כמו שצוה לו לשלם בערו
 ואע"כ ריש מי שסובר דגם בערב צריך הלוח לצוה
 דהערב שישלם כמ"ש בס"ד ק"ל מ"מ כיון דהם שותפים
 בהלואה דרך השותפים לשלם גם בלי ציווי השותף
 השני [לח"ט] ואפילו פרע האחד בסתם את כל החוב
 אין המלוה יכול לומר שמחצה השני שילם לו בעד חוב
 אחר שהיה חייב לו אלא ווראי פרע לו גם כער השני
 ולכן חייב השני לסלק לו מחציתו [ס"ך] וכשהמלוה
 הובע מאחד כל החוב במענתו שא"א לו לנכות מהשני
 צריך המלוה לישבע שהשני לא פרע לו או שיבדר זה
 שלא פרע לו ואם פירשו בהשטר שהם ערבי קבלנים
 ול"ז יכול לנכות ממי שירצה אע"פ שיש להשני נכסים
 כדון ע"ק שיתבאר בס"ד קב"מ וב"ש אם כהוב בשטר
 מפורש שינכה ממי שירצה כמו שרניליין לכתוב רמ"ג
 ורמ"ז דנובה ממי שירצה ואם פירשו מפורש שהאחד
 אינו ערב בעד חבירו אין להם שייכות ול"ז אלא גובה
 מכל אחר החצי :

ד ראובן ושמעון שהיו שותפים באיזה עסק ולוח ראובן
 מעות מלוי לצורך עסק השתפות ורא לוי לנכות
 חובו מראובן ושמעון ומוען שמעון אני לא ליהי ניכך
 לך ונבה מראובן שלוח ממך אם שמעון אינו מודה כלל
 שכהסכמתו לוח ראובן מלוי וגם טוען שטמון דוי לא
 נכנס כלל לעסק השותפות ואפילו נכנס לעסק השותפות
 אלא שכבר קבלם ראובן מהעסק ואין עדים על זה אין
 ללוי עסק כלל עם שמעון אלא עם ראובן אבל אם
 עימעון מודה שסכום נזמן בזה שלוח ראובן מלוי נכנס
 לעסק השותפות ועדיין נמצא המזון או סחורה כמחירה
 בהעסק אלא שמוען שראובן לוח מלוי שלא כציווי
 ומראובן מניע לו הרבה מזון לכן אנבה את שלי מהנמצא
 בהעסק ואתה לך זנבה מראובן אין מענתו טענה אלא
 נובה לוי מהנמצא בהעסק ושמעון ינכה מראובן ממקום
 אחר כיון שהוא מודה שהמעו שלו שוהפו מלוי עדיין
 נמצא בהעסק אמנם אף בהעסק לא נמצא המזון וכל
 מעות העסק כבר בא ליד שמעון יכול שמעון לומר שזה
 שקבלתי קבלתי לפי החשבון שיש לי עם ראובן ואין
 לך

ב ולאו דוקא כלוח בשטר אלא אפילו מלוה בע"פ
 כשאמרו להמלוה תלוח לנו בשותפות מאה וחובים

לך עסק עמו ורק אם שטענן מודה שלפי החשבון מניע מכני דראובן או להעסק חייב לשלם ללוי כפי מה שיש לו מזה החשבון וכל זה כשאין עדים אבל אם יש עדים שבשעת ההלוואה לוח ראוכל מלוי לצורך השותפות ושהיה למובת העסק או ששטענן מודה בזה והמעות נכנסו להעסק או מחוייב שטענן לשלם מחצה החוב אפילו מביטח ואינו מועיל לו שום טענה אם מניע לו מראובן אם לא כיון שההלוואה היתה על שם השותפות ולמובת העסק והמעות נכנסו בהעסק ואף אם לוח ראוכל שלא כציווי של שטענן מ"ם חייב שטענן במחציתו רכל שוהף הוא כשלוחו של שותפו ברבר שהוא למובת השותפות ורווקא המחצה שלו חייב לשלם אבל אין לו דין ערכ נם נגד המחצה של ראוובן כרין שנים שלוח מאחר שנתכאר כיון שראובן לא לוח ע"פ ציווי ואם יש עדים שע"פ ציווי של שטענן לוח ראוובן מלוי אי נעשה ערב נם על חלק ראוובן כרין שנים שלוח מאחר כיון שבציווי עשה שלוחו של אדם בסוהו ואפילו אין העדים יודעים אם המעות נכנסו להעסק אם לא אין שטענן נאמן לומר שלא נכנסו בהעסק ואינו חייב בערבות בעד חלקו של ראוובן רחוקה שליח עושה שליחותו א"כ מביא שטענן רדאי שלא נכנסו להעסק אי אינו מחוייב רק במחצה שלו ואם אין עדים שע"פ ציווי לוח ראוובן אלא ששטענן מודה מעצמו שע"פ ציווי לוח ראוובן מלוי או אם סודה שטענן נם בזה שהמעות נכנסו להעסק יש לו דין ערב נם בעד חלק ראוובן אבל אם אינו מודה שנכנסו להעסק אינו משלם אלא חלקו ולא חלק ראוובן רנאמן במינו ראי בעי אמר שלא לוח בציווי ואע"פ שהוקה שליח עושה שליחותו מ"ם בעניין זה אין החוקה גדולה כל כך שתבטל המינו של שטענן אבל בחלק עצמו חייב אף אם שינה ראוובן בהמעות כיון שע"פ ציווי לוח רק לענין הערבות מהני שינוי ששינה בהמעות דעיקר הערבות הוא בשעת העסק ואע"ג רבשנים שלוח מאחר נעשים ערבים בשעת ההלוואה והו מפני ששינהם לוח אבל בזה שאחר לוח בשליחות חבירו ע"מ להכניס המעות בעסק השותפות עיקר הערבות הוא בעת הכנסת מעיה אלו להעסק משא"כ בחלקו נתחייב משעת ההלוואה [כללע"ד נדייטס חלו לכסות הדיעות וע' נכ"מ טהמכיס נדיכא קן] :

ה שנים שערבו לאחר כשיבא המלוח ליפרע מן הערב יפרע מאיזה מהם שירצה ואפילו כשיש נם כמה לנבות מהשני לא הטריחו חכמים להמלוה שינבה מכל אחר החצי ולא רמי לשנים שלוח רלכהחלה ינכה מכל אחד חלקו רבשם כיון שכל אחר נעשה לוח בפ"ע וערב נם בעד חבירו למה ינח הלוח ונכות מן הערב אבל בשני ערבים שלא נתחייבו מצד עצמם אלא מצד הערבות ששיעברו עצמם ואין שיעבור לחצאין וכל אחד נכנס בכל הערבות לכן ממי שירצה ינבה [סמ"ג] א"כ פירשו שכל אחר ערב בעד חצי החוב ראו נובה מכל אחד

מחצה וכשנובה ממי שירצה הוכע הפירע מהשני מחצה ואם לא היה לאחר מהם כרי החוב חוזר ותובע להשני בשאר החוב וכסי קל"ב יבאר שיש חולקים בזה וסיל ררווקא כשאינו מוצא ממה לנכות מהשני ראו נובה מהאחר הכל אבל כשיש ממה לנכות נובה מכל אחד ההצי כרין שנים שלוח מאחר ואחר שערב לסלוח אחר בשביל שני לויס כשיפרע לוחמלוה יודיעו הערב על איזה מהלויס פורע לו כרי שיחזור עליו הערב לנכות מסנו ראם לא יודיענו כשיבא הערב לנכות ממנו יאמר לו לא בשבילי פרעה אלא כשביל האחר ולכן באמת אם פרע מהם לא יוכל לנבות כואחר מהם עד שיפרע נם בשביל השני או שיקבל הרשאה מהמלוה [ט"ז כסי קל"ב] :

ן ראוובן שהוצרך ללות מנה משטענן ולא רצה להלוהו ער שיכנסו יהודה ולוי ערבים ובע"ח [מזכ] וחהטו עם ראוובן בהשט"ח [כנ"ל סי' ס"ט סעי' ד'] והעני ראוובן ונבה שטענן כל חוכו מלוי ולוי לא מיחה בו ויא א"ל נבה נם מיהודה וחור לוי לתבוע מחצית המנה מיהודה ומען יהודה לא נכנסתי ערב לך אלא לראובן והיינו שכלנו התמנו בשטר ואינו חייב לך אלא השליש שנתחייבתי לשטענן והמותר הפסיד אין שומעין לו רהא שטענן ביכולתו לנבות מאחר כל החוב כשאין להשנים האחרים כרין שנים שכוו מאחר וכיון שראובן אין לו היה יכול לנבות מחצה מלוי ומחצה מיהודה ועל רעת כן נכנסו בערבות שאם יעני ראוובן יפרע כל אחר מחצה וכיון שפרע לוי כל החוב נובה מיהודה החצי שפרע בשבילו וכן הרין בששלשה ערבו בעד אחר והעני הלוח ונבה המלוה מאחר מהם כל החוב ואחר מהערבים העני נ"כ או שהוא במרה"י חייב הערב השני לפרוע מחצה החוב לוח שפרע להמלוה אבל כששלשה נמצאים בכאן ויש להם לפרוע אלא שעם אחר צריכין למפל ביהתר להוציא מידו אין כח כיד זה שפרע להוציא המחצה מהשני לברו אלא צריך למפל נם עם השלישי בהשליש המניע ממנו אם לא שנעשו בפירוש ע"ק זה לוח [סמ"ג] :

ן ראוובן תבע משנים שלוח ממנו בשותפות וכפר אחר והודה אחר הרי זה שהורה נתחייב ככל החוב אפילו כשיש נכסים נם להשני כיון שהוא כופר וא"א להמלוה לנבות ממנו ונם אין ערוהו מהייב את חבירו שכועה כיון שהוא נונע ברבר רע"י כפירתו של זה מתחייב הוא בכך החוב ואף אם יש להמלוה קצת חסרון במה שזה כפר לו כנון שלהכופר יש נכסים בינונים ולהמורה אין דק וימוריה מ"ם אין מקבלין עדות המורה על הכופר [ט"ד] והו רווקא במלוה בע"פ אבל כמלוה בשטר א"צ לעדות כלל ואין אחר מהם יכול לכפור רבעל השטר נאמן לנבות ולהוציא בשטרו אם הוא שטר מקויים [סמ"ג] ואם אינו מקויים ואחר מהם טוען מזויף הוא והשני מודה דינו כמלוה בע"פ וכן נם בשטר מקויים והאחר מהם

מהם טוען פרעתי וחשני מורה שלא נפרע ג"כ רינו כמלוח בע"פ וכל זה הוא כשחרמו שניהם סתם על החוב דמדינא גובה מאחד הכל ראו פסול המורה לערות כמ"ש אבל אם כתובים בשטר כל אחד סבוב בפ"ע באופן שאין המלוה יכול לגבות מאחד כל החוב מקבלים ערות הבורח על הכופר לחייבו שר"א כיון שאינו נוגע בעדות כלל וכן בכה"ג כשמוענים כולם פרענו מקבלים עדותם זה על זה ולא חיישינן שעשו קנוניא ביניהם שזה יעיר לזה וזה לזה ולכן אחד שהוציא שטר על שלשה שיש לו אצלם כך וכך ממון ועל כל אחד כתוב סכום בפ"ע וטענו כולם ואמרו פרענו זה בפני זה מקבלין עדותו ונפטרין כולם ואין חוששין לגומלין רלא מצינו שמפני חשש גומלין פסול לעדות דאם ניהוש לזה ניהוש בכל עדות שמא מקבל ממון בעד עדותו אלא שלא נחשדו ישראל על כך וכן מצינו לעניין ערות כהונה ועדות שבויה רלא חיישינן לגומלין כמ"ש באה"ע סי' ג' וסי' ז' וכן קי"ל לעניין נאמנות יי"ג ביו"ד סי' קל"א כמ"ש שם רבינו הב"י בספרו הגרול ואפילו להחוקקים שם י"ל דרוקא בכוהנים חיישינן ולא בישראל ואע"ג דלעניין מעשרות השו חכמים לגומלין כמבואר ברמב"ם פ"ב ממעשר זהו בע"ה שלא האמינוהו חכמים על המעשרות אבל בעדות שכשר להעיד לא חיישינן לגומלין [כנ"ל ד'] וכ"ש במלוה בע"פ בכה"ג שכל אחד לזה בפ"ע שמקבלין עדות מזה על זה בין לזכות בין לחובה ושלשה שהלכו לאחר וראו שרוצה לכפור ועשו חטובה ביניהם שאחד יתבע והשנים יעירו והוציאו הב"ד מהלוח ע"פ עדותם כי לא ידעו שהם שותפים ואח"כ הורו מעצמם שהיו שותפים אין מוציאין מירם רהא יש להם מיגו שלא היה נתגלה הדבר שהם שותפים ולכן גם כשאומרים שהם שותפים ומגיע ממנו נאמנים [ט"ז] ואמרוטס] ואם באו עדים שהם שותפים מוציאין מהם וכן אפילו הורו מעצמם אלא שהורו קודם ששילם להם הלוח אין מוציאין מיד הלוח דמיגו להוציא לא אמרינן [כ"ל] :

ערכו קבלנים וכו' מפני שכל אחד שייך בכל החוב שביכולתו לגבות מאחד אף כשיש גם להשני וא"צ להובעו להשני כלל כמו שנתבאר וכן אם אף בלא בקשת הלוח אמר המלוה הנני מוחל לך את החוב ואין נראה לפי העניין שימחול לזה יותר מלזה חלה המחילה על שניהם כשהם ע"ק ול"ז ואם אינם ע"ק ול"ז כיון דכל אחד מהם הוא לזה על מחציתו וערב בעד חלק שותפו אין חלק השותף בכלל המחילה כיון רשני עניינים הם אבל אם לפי העניין נראה שרק לו מחל כגון שבקש כהמלוה שימחול מפני שמצבו לא טוב או מפני שעשה לו איזה טובה וכן כשמעצמו אמר המלוה לו אני מוחל לך וירוע שמעטו היה מפני מצבו של זה או מפני אהבהו או ודאי לא היתה כוונתו רק על חלקו וראיה לזה מחוספסהא [צ"מ פ"ח] רתניא השותפים שמחלו להם המוכסין מחלו לאמצע ואם אמרו בשביל פרוני מחלנו מה שמחלו מחלו לו עכ"ל ובודאי אין הכוונה מה דתניא שאמרו בשביל פלוני שפירשו דרק חלקו מחלו ראי' מאי למימרא אלא הכוונה שאמרו שבשביל פלוני מוחלין המכס וכו' הרברים רהא בזה לא פירשו שמוחקין לו אלא שמוחקין המכס מהם ועכ"ז כיון שאמרו בשביל פלני אין המחילה רק לו לבדו וכ"ש כשאמר הנני מוחל לך ולפי העניין יש סיבה מה שמחל לו דאין המחילה רק על חלקו לבדו [כ"ל] ובכל זה אין חילוק בין מחילת מקצת החוב למחילת כל החוב [ט"ז] ואם היו הרבה שותפים ומחל לשנים אמרינן כיון שנהיה דמניין לא מחל רק להם והנשארים ישלמו חלקם [סג] וכן אם מחל לזה הלוח מחילה כללית והיינו כל חובות שיש לו עליו וגם חוב זה נכלל בו אין המחילה רק חלקו לבדו [סג] ואם אמר אני מוחל לך מה שלחית עם חבריך יש מי שאומר דהואיל שהוכיח חבריו ואמר מחול לך אין המחילה רק על חלקו לבדו [סמ"ע] ויש מי שחולק בזה [ט"ז] ואין הכרע ברין זה [נ"ט] ויראה לי שאם חייב לו עוד איזה חוב אין ראיה שהמחילה לו לבדו היתה דזה שהוכיח חבריו היתה כוונתו למעט החוב לאחר ואם אינו חייב לו חוב אחר הדעת נוטה לדיעה ראשונה :

כתבו דבותינו בעלי הש"ע שנים שלוו מאחד בשטר אחר ומחל לאחד מהם לא מחל אלא חלקו וגובה מחבירו חצי החוב ויש חולקים ואומרים דכל החוב מחול ואין יכול לתבוע לחבירו כולם ולעניין הלכה אם היו אלו השנים ע"ק שאו היה יכול לגבות כל החוב מאחד מהם ומחל לאחד מהם בל החוב מחול וגם השני פטר אבל אם אינם ע"ק שאו צריך לתבוע בל אחד ומחל לאחד מהם אינו מחול אלא החצי וגובה מחבירו חצי החוב עכ"ל ויראה לענ"ד שרין זה אינו אלא אם לפי העניין אינו נראה שהמלוה דעה למחול לזה יותר מלזה כגון שאחד מהלויים בא להמלוה ובקש ממנו שימחול מפני איזה טעמים וכל שותף הוה כשלוחו של השני ממילא אף כשאמר המלוה הנני מוחל לך ביון שלא פירש לו חלקך אני מוחל חלה המחילה על שניהם כשהם

אחר שלוח משנים ומחל אחד מהמלוים כל החוב אין חלק חבריו מחול אפילו כששניהם כתובים בשטר אחר דאיך יכול זה למחול ממון חבריו ואפילו אם השטר בחוב על שם המוחל לבדו דאו יכול לגבות בעצמו בל החוב כמו שיתבאר מ"מ כיון שהחוב של שניהם במה בחו יפה למחול את שאינו שלו [ל"ח וס"מ] רלא כיש מי שחולק בזה וכמו דאין אחד מהמלוים יכול למחול ממון חבריו כמו בן אם הלוח נתפשר עם אחד מהמלוים ולהשני טוען שאינו מגיע לך לא יוכל השני לומר הלא כבר הוה כהוראה ממך על החוב במה שנתפשרת עם שותפי דיוכל הלוח לומר לזה ויתרתי ונגדר אין רצוני לוותר ויוכל לעמוד עמו בדין ויטעון בל מה שירצה אף להבחישו

להכחישו בכל ויקוב הרין ההר ביניהם אם לא כשמפורש תורה לפני הראשון שהחוב אמת ויראה לי שהראשון יכול להיות עד בדבר כיון שכבר נהפך עמו אינו נזנע עוד בדבר וכשר לעדות :

שנים שערבו בשביל לזה אחד וזמר המלוה את אחד מהם מהערבות לא נפטר השני וביכולת המלוה לנכות ממנו כל החוב ואינו דומה למ"ש במע"ה דערבות שאני דעיקר החוב הוא על הלוה ולו לא מחל ולכן ממילא אף שחל לערב אחד נובה מהלוה וכשאיין ללוה נובה מהערב השני כל החוב רהא נתבאר במע"ה דבערבות נובה ממי שירצה אף כשיש ממה לנכות מהשני ולכן אף שחל לאחד הרין היה ביכולתו גם בלא המחילה לנכות מהשני כל החוב ולפ"ו לריעה שניה שנתבאר שם אין ביכולתו לנכות כל החוב מהערב השני אא"כ אין לו ממה לנכות מהאחר אבל אם יש לו ממה לנכות ממנו ומחל לו אינו נובה מהשני רק חצי החוב ועי' מ"ש במ"ם קל"ב :

יא שנים שהלוו או הפקדו לאחד ובא אחד מהם ליטול חלקו אין שומעין לו עד שיבא חבירו דכמו שקיבל משנים כך צריך למסור לשנים ולכן צריך להודיע להשני שיבא גם הוא ויקבלו שניהם ואם בעיר והודיעוהו ולא בא צריך ליתן לזה התובע הכל דוודאי נחא ליה שיהא שלוחו לקבל את החוב או הפקדון דאל"כ למה לא בא אבל כל זמן שהשני אינו יודע לא יתן להתובע אפילו חלקו ואע"פ דלדון עמו על חלקו מחוייב לדון עמו אף כשאין השני בכאן כמו שיתבאר במ"י קע"ו וס' קכ"ב מ"ם למסור לידו חלקו אין ביכולתו בלא ידיעת השני מפני הטעם שכתבנו דכמו שקיבל משנים כמו בן צריך למסור לשנים וי"א דרוקא כשאין ידוע חלקו של כל אחד ולכן אין ביכולתו למסור לו דאולי אין לו כל כך אבל כשיודע חלקו של כל אחד צריך למסור לו חלקו אף כשאין השני כאן [ס"ד] ולפ"ו מי שהפקיד פקדון ביד אחד ומת והיו לו שני בנים ובא אחד מהם ליטול חלקו נותנין לו כיון שחלקו מבורר מיהו אפילו דריעה ראשונה אם התובע נותן אמתלא שמתירא להניח המעות או הפקדון בידו של זה ורצונו שיניחנה ביד ב"ד מענתו מענה אפילו על כל החוב ומוציאין מירו של זה ומסדין ליד ב"ד וכן כשהשני במרחקים באופן שא"א להודיעו נותנין לזה התובע חלקו גם דריעה ראשונה ראיין סברא כלל לעכב מעותיו של זה מפני השני כיון שא"א להודיעו וחלקו של השני יונה ביד ב"ד או ביד הלוה או הנפקד אם הוא איש בטוח [כ"ל] וכן אף כשהשני בעיר והודיעוהו ולא בא שצריך למסור הכל להתובע כמ"ש מ"ם אם הלוה או הנפקד אינו רוצה ליתן לזה רק חלקו וחלק האחר יומסר לב"ד הרשות בידו ראיין הפסד בזה להשני אפילו אם אמרינן דעתו שרצונו ששוחפו יקבל מ"מ הרי ב"ד מובל ויותר ויבא ויקבל מבי"ד ואם יהיה רצונו למסור לשוחפו ימסור

לו אח"כ אא"כ השותף צריך למשא ומתן בוודאי נותנים לו מיד [כ"ל] :

יב לזה משנים ונכתב השטר על שם אחד מהם אם תבעו אורו שלא נכתב השטר על שמויכול לדרוחו ולומר לו לא אתן לך כלום וכשהשני רוצה אפילו רק לדון עם הלוה צריך הרשאה מן זה שנכתב השטר על שמו וזה שהשטר על שמו יכול לנכות כולו גם בלא הרשאה מהשני וה"ה אם שניהם כתובים בהשטר כל אחד מהם אם פרע למוציא השטר אין להשני עליו כלום וילך וינכה חלקו משותפו ואם פרע למי שלא היה השטר בידו כשבא זה שהשטר בידו צריך לשלם לו חלקו ויטול בחזרה חלקו של זה מהשני אם נתנו לו אבל חלק האחר ששילם א"צ לשלם לזה שהשטר בידו כיון דגם האחר כתוב בשטר וכמ"ש במ"י ע"א מעי' כ"ה ע"ש :

יג איש ואשתו שלוו מאחד רינם בשנים שלוו וחיבת היא לשלם מחצה והבעל מחצה ואם יש לה נכסים בפ"ע נובין חלקה ממנה ואם אין לה נכסים נובין חלקה מהבעל כדון שנים שלוו ואין לאחד מהם דנובין מהשני ונשאר עליה חוב זה דהבעל ויורשי הבעל אם ימות קודם יוכל לה מתובתה ונס הבעל עצמו יכול לנכות שהמבור לו כתובתה בטובת הנאה אם עדיין ישאר לה בתובה דאורייתא כמו שיתבאר רין זה במ"י תב"ד לעניין חבלות ואמנם כל זה הוא באשה שיש לה עסק בפ"ע ואין שייך העסק להבעל כלל אבל בסתם נשים אפילו כשהיא נושאת ונותנת בתוך הבית אין עליה שום חיוב כלל רק על הבעל ואפילו לותר לברת נהי שהמלוה יכול לתובעה ומחוייבת לשלם מ"ם החיוב הוא על נכסי בעלה ואין הבעל ויורשי נפרעים ממנה ונאמנת לומר שכל הממון לקח הבעל לידו או שהמעות נכנסו דעסקי הבעל ומה שחתמה עם בעלה או חתמה לנכות בשטר היה לטובת עסקי הבעל [לכנס] אא"כ הבעל סברד שנשאר ממון בידה ויקוב הרין ההר ביניהם וכן אם הקיפה סחורה בחנות כיון שרדע לכל שכל מה שנושאת ונותנת הוא של הבעל ואין לה משלה כלום חל חיוב התשלומין על הבעל רהיא כשלוחו שהרין הוא עם המשלח כמ"ש במ"י קפ"ב אם לא שחתמה עצמה בשטר דאז הוה כמו שפירש המלוה שבמחוגו עליה ומחוייבת לשלם והיא תובעת מהבעל [נס"ת] ואם הב"ד מבינים שאע"פ שחתמה היה במחון המלוה או החנוני על הבעל אין ביכולתם לתבוע אותה אלא תובעים את הבעל רק אם אין לבעד כמה לשלם או שהיא אלם וא"א לנכות ממנו מחוייבת היא להשתרל שיפרע הבעל דמסתמא מסכו רק עליה [כ"ל] :

יד שנים שלוו וחתמו א"ע בהשטר או איש ואשתו אין אחד מהם נאמן לומר אני לא לקחתי מהמעות כלל אלא

אלא שנכנסתי עמך בהשטר לבקשהך אמנם אם יש לו לזה המוען כן מינו הפרעתך כגון שהאחד אומר פרעתי להמלוה כל השטר תשלם לי מחציתך וזה אומר פרעתיך מחצה שלי ונאמן וכן נאמן ג"כ אם אומר שלא לקחתי מדמעות כלל במינו דפרעתיך וזה שהשטר בירו אינו יכול לומר אם פרעתי למה הנחה השטר בידי רכיון ששניהם התומים בו ובהכרח שהשטר יהיה רק החת אחד מהם ואין זה ראיה שלא פרעו אבל אם זה שהשטר בידו יש לו כתב ראיה מהמלוה שכתב לו ההקבלתי ממך כל החוב אין השני נאמן לומר פרעתיך מחצה [כמ"ע וט"ו] דזה שנאמן לומר פרעתיך המחצה הוא ג"כ במינו שהיה יכול לומר פרעתי מחציתי להמלוה וכמה אחר יודע נאמן לומר פרעתי למלוה יותר ממני דמזה שהשטר בידך אין ראיה כמ"ש אבל כשיש בידו של זה כתב מהמלוה שוב אין השני יכול לומר פרעתי למלוה וממילא דאינו יכול לומר פרעתיך מחצה וממילא דאין יכול לטעון לא לקחתי מהמעות כיון דאין לו מינו :

למעט אם מת אחד אלא שלא יגבה כל אחד חצי בית בלא דעה השני אבל לגבות כתובה הרי אפילו היה חי והיה מנרשה היתה גובה ממנו וכ"ש כשמת רגובה ממנו כהגבחה ויראה לי רוח דווקא אם עכ"פ נכנסו שתיהן להבית ואח"כ מת אבל אם לא נכנסו כלל להבית לא נהקיימה מהנהו כלל שהרי לא נהן אלא לשהיהן אבל מלשון רבינו הרמ"א סעי' י' לא משמע כן ע"ש [ומקורו מריב"ש סי' קפ"ה ולא נמלל סם וכפי' תפ"ח נמלל סם תשו' אהת כעין זה ולא צניח זה והוצא בלשון ע"י סי' ק"צ ובזו וזלתי כן סוף וזין זה ל"ע] :

מן ראובן שכתב לבנו וכלהו בית וכתב שלא יגבו אלא שחיה בחר ומת הכן יכולה אשתו לגבות כתובתה ממתנה זו דלשון יחר שכתב להם לא בא

מן ראובן היה חייב לשמעון מנה ואח"כ לזו ראובן ואשתו מלוי מנה ונפטר ראובן והגבו ב"ד מנכסי ראובן לכתובת אשתו ולא נשאר כלום לבע"ח לפי שכתובתה היתה מוקדמת וכמ"ש באהע"ז סי' ק"ב וכא לוי וגבה כל חובו מהאלמנה כרין שנים שלוו מאחד שגובה מהאחד כולו כשאין ממה לגבות מהשני אין שמעון יכול לגבות מלוי בטענה שחובו מוקדם שהרי לוי לא גבה מראובן אלא מאשתו והיא לא חתמה על שטריו של שמעון ודין שנים שלקחו מאחד מעות להתעסק יתבאר בס"ד בס"י פ"א :

סימן עח [המוען שפרע הזמן ובו ט' סעיפים] :

§ אמרו רבותינו ז"ל [ב"ב ס'ג.] חוקה אין אדם פורע בתוך זמנו ולואי שיפרע בזמנו לפיכך הקובע זמן לחבירו להלוואתו יתבעו תוך זמנו וא"ל פרעתיך אינו נאמן ואף שבועה אין לו על המלוה דק ח"ם [גורן] ואף שיש מי שחולק בזה כמ"ש בסעי' ד' מ"מ כן עיקר לדינא ואין חילוק בזה בין מלוה בשטר למלוה בע"פ אם יש עדים על ההלוואה אבל אם אין עדים נאמן לומר פרעתי במינו רהיה כופר ההלוואה או שהיה אומר שהוא אחר הזמן ואע"ג רהיה מינו במקום חוקה מ"מ אינה חוקה אלימתא רהבטל המינו דלפעמים בשיש להלוה מעות וחושש שאחר הזמן יהיה דחוק למעות פורע בתוך זמנו כדי שלא יפרידנו המלוה אחר הזמן וכן אם תבעו אחר הזמן ואמר פרעתיך בתוך זמנו נאמן בכל ההלוואות במינו דאמר פרעתיך לאחד הזמן ובשטר בעדים כשהשטר הוא ביד המלוה אינו נאמן לומר פרעתי אף אחר הזמן ואין ביכולתו רק לחייב את המלוה שבועה כמ"ש בס"י פ"ב אבל בשטר בכת"י הלוה נאמן לומר פרעתי אחר הזמן כמ"ש בס"י ט"ז ואם תבעו הודך זמנו ואמר פרעתיך ואח"כ תבעו לאחר הזמן וא"ל פרעתיך לאחר הזמן הוחזק כפרן דלדבריו למה פרע לו עוד הפעם הלא אמר שפרע לו תוך זמנו וחייב לשלם עתה וזהו רווקא כשלא היו בב"ד בפעם הראשון אבל אם היו בב"ד נאמן לומר אחר זמנו שפרעו ולא הוחזק כפרן רכיון שהיו בב"ד והב"ד אמרו לו שאינו נאמן לומר שפרע תוך זמנו

ממילא שהיה מוכרח לשלם אחר הזמן [ומתוך קושיה ה"ך נסק"ן] וכמו שאינו נאמן לומר בתוך הזמן פרעתי כמו כן אינו נאמן לומר מחלת לי דמענת מחילה לא מהני דק כשיש לו מינו דלהר"ם או פרעתי ובהודך הזמן והחוב ידוע שאין לו מינו אינו נאמן גם בטענת מחילה [מרדכי פ"ק דב"ב] :

ב חוקה זו אמרין אפילו נגד יתומים קטנים כגון שמת הלוה בתוך הזמן והניח יתומים קטנים נפרעים מהם בלא שבועה ולא חיישינן שאביהם פרע הודך הזמן והוה רווקא במלוה בשטר או במלוה בע"פ ואביהם עמר בדין ונתקבל העדות בפניו ראל"ב אין מקבלים עתה את העדות דהא אין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד כמ"ש בס"י כ"ט והימים קטנים היו בשלא בפני בע"ד אבל במלוה בשטר מקיימין את השטר גם אחר מוהו לפי מה דקיי"ל שם דמקיימין את השטר אף שלא בפני בע"ד דכשנהקיים השטר הרי הוא כאלו נתקיימה התימהם בב"ד מכבר בעור שהיה קיים וי"א דגם בשטר בעינן שיתקיים קורם שמה [ט"ך] או שהדיינים כעצמם יכירו החתימות והטעם ראע"ג דאמת הוא שמקיימין שטר אף שלא בפני בע"ד מ"מ אין נובין אלא בפניו אבל ביהומים קטנים שצריכים לגבות מהם עתה ממילא שא"א לקיים השטר ולגבות מהם עד שיגדלו [עש"ך סי' ק"י ס"ק י"ב ובט"ז ס"ג] ואם נאמר לקיים עתה ולהמתין עם הגביות עד

עד שינרלו א"ב למה לנו למרוח עהה נמהין גם עם הקיום עד שינרלו :

נ חוקה זו לא אמרינן רק כשהתוכע טוען ברי שלא נפרע ממנו אבל כשטוען שמא איתרע הביעתה ואז בשטוען פרעתי בהוך הומן נאמן אף בלא שבועה ראין נשבעין על מענת שמא [כ"ל] ודוקא בהובע עצמו אבל יורשיו אף כשטוענין שמא אמרינן בהו חוקה זו רבהובע עצמו הוי ריעותא כשטוען שטא דאיך אינו יורע אם נפרע אם לא נפרע אבל היורשים אין להם לרעת בעסקי מורשים ולכן אפילו מענת שמא שלהם טענה טובה היא ואמרינן חוקה זו וחייב לשלם [א"ח"ס] :

ך כשמת הלוח הוך הומן ובה גבות מלקוחות כשהיא מלוח בשטר להרמב"ם ז"ל א"צ שבועה כמו ביהומים וי"א רלעולם אין גובין מלקוחות בלא שבועה רהא אפילו כשהלוח חי ואומר שלא פרע עכ"ו צריך המלוח לישבע כמ"ש בס' קי"ד וכ"ש כשמת ולא צוה כלום ולא רמי ליהומים רלנבי יהומים אמרינן אם היה פורע היה מצוה כהיהומים רהוא חושש לטובתם וכיון שלא הפקירם טובח שלא פרעו אבד לטובת הלקוחות אינו חושש ואין ראהיה מה שלא צוה לפני מותו לכן חיישינן שמא פרע לעניין שלא ימול המלוח בלא שבועה וכן במה שנתבאר במע"א רכשטוען הלוח שפרעו א"צ שבועה יש חולקים וס"ל דכיון שטוען ברי צריך המלוח לישבע ואף אם נגבי לקוחות א"צ שבועה עכ"ו כשהלוח חי וטוען ברי שפרעו איך ימול בלא שבועה מיהו רכינו הרמ"א הבריע רא"צ שבועה ואפילו אם נגבי לקוחות צריך שבועה והו תקנת חכמים בלקוחות שצריכין לחשוש לטובתם אף בחששא קנה וחיישינן שמא היה לו שובר והלקוחות אינם יודעים מזה אבל כשהוא חי ואין שובר בירו אין אנו צריכין לחשוש לרבריו כלל מפני חוקה זו דאין ארם פורע הוך זמנו אמנם אחר שמקבל המלוח מעותיו ביכולה הלה להשביעו היסת אם נטל ממנו כדן רלאחר הפרעון הוה זה בכל תביעות [ט"ך] :

פלוגי אינו נאמן לומר פרעתי הוך הומן דמסתמא ידע יעד אותו זמן לא ישיג מעוה [כ"ל] וכן אם אין החיוב הל עליו כלל עד אותו הזמן כגון בפריון הבן שאין החיוב עליו עד לאחר שלשים יום ללירה הבכור וכן בשבירות דמן הדין אינה משתלמת אלא בסוף הזמן אינו נאמן לומר שפרע הוך זמנו אפילו לא קבע הוא הזמן [נה"מ] וכן כל כיוצא בזה :

ן חוקה זו אמרינן בהלואה ובהקפת סהודה [ט"ך] ובפריון הבן ושכירותה כמו שכתבנו אבל אם היו מעות מופקדים בידו ועוסק בהם לצורך אחרים הוי כשאר פקדון ויכול לומר החורתי אפילו הוך זמנו כיון שאין לו הנאה מהזמן שקבע ולכן בעיסקא אינו נאמן לומר שפרע הוך זמנו כיון רעיסקא היא פלגא מלוח ופלגא פקדון וכשם שאינו נאמן על חצי המלוח כמו בן אינו נאמן על חצי הפקדון ועוד רהא החצי פקדון משועבר להחצי מזה כמ"ש ביו"ד סי' קע"ז והרי יש לו הנאה גם טחצי הפקדון וכלל גרוד צריכים הדיינים להבין בחוקה זו רכשמבינים שהיה דהפורע טובה בזה במה שפרע הוך זמנו כנון שע"י זה יפרע מעט מעט או שע"י זה נהרחב לו הזמן באיזה עניין וכיוצא בזה לא אמרינן חוקה זו [מסו' אחרונים] וכן כל מלאכה המתפררת כגון ששכר סופר לכהוב לו כמה קונטרסים כל קנ"ו במקח כך וכך כל קנ"ו הוא זמנו וכן אם שכר אומן לעשות לו הדבה כלים כל כלי במקח כך וכך כל כלי זמנה היא וכה"ג בכל המלאכות אבל אם שכרו לכתוב לו עשרה קנ"ו במקח כך וכך או לעשות לו עשרה כלים במקח כך וכך הוה הזמן בסוף המלאכה מיהו במקום שדרך בע"ב לשלם גם באמצע המלאכה ספני שהאומן צריך להוצאוה ביהו כמו שהמנגד אצלינו וכן במקום ששוכרי בהים משלמים מעט מעט גם באמצע השכירות כנהוג אצלינו ווראי רכזה קא אמרינן חוקה זו [כ"ל] והמנהג עיקר גדול בעניין זה וא"א לפרוט הכל בכתב ותן לחכם ויחכם עור :

ז ביום האחרון של הזמן עביר אינש דפרע לפיכך אם תבעו ביום שנשלם בו הזמן וא"ל פרעתיך היום נאמן הלוח בשבועת היסה אם היא מלוח ע"פ ואם היא מלוח בשטר צריך המלוח לישבע וליטול כמו אם היה תובעו אחר הזמן דאם טוען הלוח פרעתי נשבע המלוח ונומך כמו שיהבאר כס"פ"ב וכל היום יכור לומר פרעתי בין בכקר בין בערב ורק אם הבעו ברנע של ראשית היום אינו יכול לומר פרעתיך קודם דדתי עדיין לא התחיל היום ואף שרבינו הבי"ב כהב שיש מי שאומר דרק בסוף היום נאמן לומר פרעתיך ולא קודם לכן אמנם רוב גדולי האחרונים רחו דיעה זו וכל גדולי הראשונים לא ס"ל בן וכו משמע להדיא בש"ס [ורש"י ט"פ]

ה לא אמרינן חוקה זו אלא בהלואה מפורשת לזמן אבל בסתם הלואה שהיא שלשים יום אם טוען שפרעו בתוך שלשים לא אמרינן חוקה זו רבשלמא כשהוא בעצמו קבע הזמן מסתמא ירע שנצרך לו המעות עד הזמן שקבע אבל בסתם הלואה שקבעו חכמים שלשים יום שלא יהיה ביכולה המלוח להבוע ממנו מ"ם אפשר שלא היה נצרך לו לשלשים יום ופרעו מקודם וכן ב"ד או פשרנים שקבעו זמן לתשלומים יכול למעון פרעתי אפילו בתוך זמנו רהם קבעו הזמן לפי אומרנא שדהם יעד הזמן שקבעו ישיג מעות והוא אולי השיג מקודם אמנם אם ע"פ בקשת הלוח שביקש מהם קבעו לו זמן

והרמב"ם סכתב בפ"ד ממלוה ט"ח: חצט בזמנו יסרע טלח
 כסביעס ח"ל לפרט כפסוקו דזכו נגד הגמ' וכנ"ס בעלמו כפ"ז
 משכירות ה"ג ע"ש חלל לענין יומיים קאמר כדעת הרמב"ד
 ונמק"י דציתומים לא קענין כן וכנ"ס רבינו הרמ"א ודוק:]

ז' כתב רבינו הר"ם דביומא דמישלם זמניה אי מעין
 איהו ואומר פרעתי נאמן אבל ליהומים לא טענין
 כן שפרע ביום השלמה הזמן משום דהוי מילתא דלא
 שכיחא וכן משמע מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ד ממלוה
 דין א' [נמ"ס צהגסה סקודמת] ולזה שמת תוך זמנו והוציאו
 יורשיו כתב פרעון סתם שפרע כל חובתו לראובן
 נפטרו גם מחוב זה אם השוכר מקיים או שהמלוה מורה
 שהוא כתב ידו ואם המלוה נפטר תוך הזמן והוציאו
 יורשיו שמת' והלוה הוציא כתב פרעון נתבאר בס"ס
 ע"א ע"ש:

ז"מ מי שיש לו שטר עק חבירו לפרועו לזמן פלוני ואבר
 ממנו והבעו תוך זמנו וכן אם השטר יוצא מתחת
 ידי אחר והמלוה הובעו תוך זמנו והלוה טוען ממני נפל
 ופרעתיך לא אמרינן בזה חוקה זו דאין אדם פורע תוך
 זמנו דכיון דנפל או שאינו ה"י המלוה איתרע ליה ונתבאר
 בס"י מ"א:

סימן עט [האומר לא ליתיה וחילוק בין צא תן לו לחייב אתה ליתן לו וכו' מעיפיים]:

אונס שלענין אחר היו מקבלין שלא בפני בע"ד כמ"ש
 שם מ"ם לענין בזה להחזיקו לכפרן אין מקבלין עדותן
 שלא בפני הלוה בכל עניין:

ב' דווקא כשעדים מעידים על ההלואה ועל הפרעון
 או אמרינן דהחזוק כפרן רעל ההלואה נאמנים ועל
 הפרעון אין נאמנים אבל אם אינם מעידים על ההלואה
 אלא שמעידים שראו שפרע לו מנה לא אמרינן כיון
 שמעידים על הפרעון מטילא הוה כמו שהעידו על
 ההלואה וכאלו העידו שלוח ופרע לא אמרינן כן דכיון
 דאנו מסלקין עדותם על הפרעון מפני שהלוה בעצמו
 הכחישם נטהלקה עדותם לגמרי והוה כנו שלא העידו
 כלל [יע"ח] דאין לנו להחזיקו בכפרן ע"פ דיוק העדים
 אע"פ שהריוק אמת וכן דווקא לגבי עדים אמרינן
 דכשמעידים על שניהם החזוק כפרן ומשום אבל לגבי
 מלוה עצמו כשהמלוה אומר הלויתיו ונפרעתי ממנו
 והלוה אומר לא ליתיה אין יכול המלוה כשתפס ממנו
 לומר אני יודע שהלויתך ועל הפרעון הרי הודית שלא
 פרעתיך דהאומר לא ליתיה כאומר לא פרעתי דמי ואתה
 נאמן על עצמך מפני שהלוה יכול לומר לו כשם שאני
 נאמן על עצמי כן אתה נאמן על עצמך והרי הודית
 שפרעתיך ועכ"פ אהנו שנינו מורים שאיני חייב לך ולכן
 לא מהני תפיסה [ח"ס] דבשלמא בעדים יכול המלוה
 לומר

כ"פ השולל פי' דאפילו מינו אמרינן מסוף היום לתתלו כדעת
 הרמב"ן שהביל הכי ואף היום ריש צ"ב דס"ל דלא אמרינן
 מינו אבל לפרעון פשיטא דנאמן וגם במינו אפשר דלמסקנה
 אמרינן ע"י"א וי"א דבזה יש נ"מ בין יום האחרון לאחר
 מכאן דבאחר הוה נאמן לומר פרעתיך תוך זמנו במינו
 דאי בעי אומר פרעתיך לאחר זמן וביום האחרון אינו
 נאמן לומר פרעתיך בתוך הזמן במינו דפרעתיך היום
 מפני שאין זה מינו טוב דקשה לו להעיד בפני המלוה
 ולאמר היום פרעתיך ומוטב לו יותר לומר שפרעו מקודם
 וי"א דגם בזה יש לו מינו דאם הבעו בסוף היום וא"ל
 פרעתיך תוך הזמן נאמן במינו דאי בעי אומר פרעתיך
 היום בבוקר אבל כשתבעו בתחלת היום או באמצע
 היום אינו נאמן לומר פרעתיך תוך הזמן במינו דאי בעי
 אומר עתה פרעתיך דוהו העידה נדולה אבל מסוף היום
 לתתלו אין זה העידה כל כך ויש מי שאומר דדין זה הוי
 כפיקא דרינא והממ"ע [ט"ז] ויש מי שאומר דדוראי
 אמרינן מינו מסוף היום לתתלו [מ"ז] וכן נראה עיקר
 [נמ"ס מרש"י ורמב"ן וגם סתום] למסקנה אפשר דס"ל כן וגם
 דברי הקור סעי' ד' יש לפרט דלענין מינו קאמר ומ"ס ב"ס
 ס' דבתחלת היום אינו נאמן ר"ל שבעו בתחלתו ולאחר
 סרעתיך נקודס והיה עדיין פה"ז אבל כי אמר ח"ס פרעתי
 צמתתו נאמן וסקמו כל הקוסים מעליו ובע"כ ז"ל כן ע"ש

א' המוען, אה חבירו בב"ד מנה הלויתך והלה אומר
 בפני ב"ד להד"ם ובאו שני עדים והעידו שלוח
 ממנו מנה ופרעו והמלוה אומר לא נתפרעתי הרי זה
 חייב לשלם והטעם מפני שכל האומר לא ליתיה כאומר
 לא פרעתי דמי דאם לא לוח למה יפרע וכוה פשיטא
 דנאמן על עצמו יותר ממאה עדים וא"כ עדותם שפרעו
 סכחישם הוא בעצמו ומה שאומר לא ליתיה הוכחש
 מהעדים והחזוק כפרן וא"צ המלוה אפילו שבועה ואפילו
 אם בא אח"כ לב"ד ואמר פרעתי אינו נאמן דכבר החזוק
 כפרן אח"כ מביא עדים שפרעו אחרי שהיו בב"ד אבל
 אם הביא עדים שפרעו קודם אינו כלום כיון שהעיד על
 עצמו שלא פרעו כיון שלא לוח ולא עוד אלא אם לאחר
 הפרעון הזה הבעו לב"ד ואמר פרעתיך שני פעמים אין
 משביעין את המלוה מפני הודאתו הקודמת ועוד יהבאר
 בזה בסעי' מ' וכל זה דווקא כשכפר לו בב"ד אבל
 כשכפר לו חוץ לב"ד לא מקרי כפירה כלל ולא החזוק
 כפרן ויכול לטעון אח"כ כל מה שירצה אבל כשכפר
 בב"ד אפילו אם העדים שהבחישוהו לא הכחישוהו בפניו
 בב"ד זה שכפר בפניהם אלא בב"ד אחר החזוק כפרן
 [סמ"ע] דווקא כשהעידו בפניו אבל שלא בפניו לא
 החזוק כפרן דאין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד כמ"ש
 בס"י כ"ח ובפרט להחזיקו לכפרן יראה לי דאפילו במקום

לומר אני מאמינך לגבי הפרעון יותר מלהערים אבל לגבי עצמי אינו שייך לומר כן דלאו כנאמנות הליא מילתא אלא בהוראה ודרי הורה בעצמו שפרעו וכן אפילו לגבי עדים רווקא כשאמר הלוה להר"ם הוחזק כפרן אבל אם לא אמר בלשון זה אלא שאמר לא ליתתי לא הוחזק כפרן שיכול לומר דכוונתי היתה שלא עמרת בהלואתי ופרעתי אבל בלהר"ם א"א לפרש כן [הו"ס] סנועות מ"א: ד"ס כל] וי"א דאף כשאמר לא ליתתי כיון שאמרתו היתה בב"ד אינו יכול להרץ דבריו רבב"ד היה לו לומר לשון ברור [מרדכי ס"פ הכותב] ולדינא אין להוציא מסון נגד ריעה ראשונה [ולא"י המרדכי ס"א] מיתומים והתוס' כתבו ככ"מ דלאו ככל הדברים קווענים ליתומים מה שחזיקים הם יכול לטעון ומה גס ט"ס ט"ס ט"ס ע"י רט"י ט"ס פ"ח. ד"ס כחומר ועיין בסעי' י"ד] :

אבל מי שהורה בב"ד שחייב לזה התובע מנה ואח"כ אמר נזכרתי שפרעתי לו חובי זה שהודיתי בו והביא עדים שפרעו הרי זו ערות לזעזע ולעושים על פיהם רהרי לא הכחיש העדות דהורה רק שלוח ויכול להיות שפרע ואינו כאומר לא ליתתי מעולם ורוקא שמוען שפרע קודם שבאו העדים אבל אם באו העדים תחלה אינו נאמן דשמוא העדים מועים הם ומוכרים שפרע והפרעון שראו אולי היה על חוב אחר והוא מפני ששמע מהעדים שאומרים שפרע חוזר ואומר נזכרתי שפרעתי ולמה חיישינן לזה מפני שזוהו ודאי דכל אחר מררק בדיבורו בב"ד וכשהורה שחייב לו משמע פשטא דלישנא שעדיין לא פרע ראל"כ למה לא אמר או שפרע ועכ"ז אינו סן הנמנעות ששבח לומר או הפרעון ולכן אם אומר נזכרתי קודם העדאת עדים י"ל שהאמת כן הוא אבל לאחר העדאתם לא מקבלינן מיניה :

וכן מי שהוציא על חבירו כת"י שהוא חייב לו וא"ל להר"ם וזה אינו כתב ידו אם הוחזק כת"י בב"ד או שבאו עדים שהוא כת"י הרי זה הוחזק כפרן ומשלים ואפילו העירו שפרע קודם אין נאמנים על הפרעון כמו בסעי' א' א"כ אומרים שפרע בפניהם אחר הכפירה [סמ"ע] דזה יכול להיות שאחר שפסקו לו הב"ד שחייב לשלם פרע לו אבל קודם זה איך ישלם כיון שאומר שאין זה כת"י וכן אם המלוה הורה שכבר פרעו א"צ לשלם ובמ"ש בסעי' ב' וכן אם אמר הלוה להר"ם והוציא המלוה שטר בעדים שהלוהו הוחזק כפרן וא"צ המלוה אפילו לישבע אפילו בשאין נאמנות בשטר דכלל הוא רכשהוחזק הלוה כפרן א"צ המלוה לישבע ורק ח"ם יכול להמיל על כל מי שנוטל ממנו שלא כרין ונס להשיבעו אחר הפרעון אין ביכולתו כיון שהוחזק כפרן וכבר נתבאר דלא הוחזק כפרן רק בב"ד :

אמר לו מנה הליתוך בפני פלוני ופלוני או בפני עדים סתם וא"ל להר"ם ובאו עדים והעירו שראו שמנה לו מעות אע"פ שאינם יודעים אם כהלואה נתן לו או בפרעון או מתנה הוחזק כפרן ואם ישעון אח"כ שבפרעון היה או במתנה אינו נאמן וכ"ש אם אמר אח"כ פרעתי דאינו נאמן רכיון שא"ל שבפני עדים נתן לו היה לו לשום אל לבו ולהשיבו שאותו מנה היתה מתנה או פרעון חוב ומדלא השיבו כן נראה שדצינו לבפור והוחזק כפרן ולכן אם השיבו תיכף בב"ד אמה הדבר שקבלתי ממך מנה אבל לא היתה הלואה אלא עניין אחר נאמן אפילו באו עדים אח"כ כיון שאינו מכחיש את העדים ונשבע היסת ונפטר וכן אם תבעו מתם בב"ד מנה הליתוך ולא אמר שבפני עדים היה והשיבו להר"ם ואח"כ הביא התובע עדים שמנה לו בפניהם מנה שומעים לו כשאומר אח"כ אותו מנה לא היה בהלואה ולכן השבתיך להר"ם מפני שאמרת לי הלואה ולא אמרת לי שבפני עדים היה לא שמתו אל לבי להשיבך שאותו מנה שלא בהלואה היחה [סמ"ע] וי"א דאין חילוק בין אמר לו בפני עדים או סתם אלא דיש חילוק דאם א"ל התובע מנה מיתתי לך אפילו א"ל סתם והשיבו להר"ם וכאו עדים שמנה לו הוחזק כפרן שאותו מנה לא היה בהלואה אבל אם א"ל מנה הליתוך אף אם א"ל שבפני פלוני ופלוני הלוהו והשיבו להר"ם ובאו עדים שמנה לו לא הוחזק כפרן ריכול לומר כיון שאמרת לי לשון הלואה מה היה לי לשום אל לבי הלא ידעתי כי לא ליתתי ממך ולכן השבתיך להר"ם [ט"ף] וז"ל :

אם התובע העמיד עדים מבחוץ באופן שהנתבע לא ראו ושמעו שנתנם לו בהלואה אוי אף כופר ואומר להר"ם או שלא היה בדרך הלואה הוחזק כפרן ומשלים אבל אם טוען אני לא קבלתי ממנו אלא בפרעון חובי ומפני שלא הייתי יכול להוציא ממנו באופן אחר הודיתי לו

וכן התובע מחבירו מנה והשיב לו יתכן שאתה חייב לי כמו סכום המעות שאתה תובע ממני יש מי שאומר דהוה כאומר יתכן שאתה חייב לי וממילא דאיני חייב לך ולכן אם באו עדים שהתובע אינו חייב לו הוחזק הנתבע כפרן וכאומר לא פרעתי דמי ודינו שאפילו העירו שלוח ופרע אין נאמנים על הפרעון דהיאך יפרענו כיון שלדעתו היה התובע חייב לו כנגדו וכאלו הורה שלא פרעו ודינו כמו בסעי' הקודמים ולשון זה הלוי לפי הבנת הב"ד בסיגנון הלשון שאמר [ג"ל] :

בכל מה שנחבאר דהוחזק כפרן ושאין העדים נאמנים לומר שפרע אפילו הנתבע אומר אח"כ נזכרתי שליתתי ופרעתי או נזכרתי שכתב ידו הוא אך פרעתי או נזכרתי שממך אין מגיע לי אך פרעתי והעדים מעידים ברבריו עכ"ז אינו נאמן כולל וצריך לשלם דכל האומר להר"ם והוכחש הוחזק כפרן והוה כהורה שלא פרע [ע"ט] סק"ע] :

לו או כל מה שאמר כרי להוציא חובי ולא חששתו להורות לו שהם בהלואה כיון שלא ראייה ערים מענתו מענה ונשבע היסת ונפטר ואם ראו ההלואה ממש שנס הלוה ראם אינו מועיל אמתלא זו ולא היה לו להורות בפני עדים [ט"ד] והיה לו לוכך מקודם להערים בחשאי דעו כי אני מוכרח להורות לו אמנם אם יש לו מינו דפרעתי מהני אמתלא זו גם כראייה ממש [נס"מ] :

מ בכל מה שנתכאר רהזוק כפרן ע"י העראת ערים אפילו היתה ערות מיוחדת ששני העדים לא עמרו במקום אחד אלא אחד ראה מחלון זה ואחד מחלון זה וכה"ג נ"כ הוזק כפרן וכל מקום שהוזק כפרן לא הוזק רק לאותו סכום שנתכחש כגון שכפר בסאה והוזק כפרן בחמשים לא הוזק רק להחמשים ועל חמשים האחרים צריך ההוכע לישבע ולימול כמ"ש בס"י ע"ה וכ"ש שלא הוזק כפרן לממון אחר ורבר זה מסור לכ"ד להבין במה הוזק כפרן ובמה לא הוזק וכפי דאות עיניהם ידונו כזה אם להצריך להשכנגרו שכוונה או לא וכן אין הכפרן נפסל לשבועה במה שלא הוזק כפרן אפילו כעניין זה עצמו אם צריך לישבע ע"פ הרין רק בזה מועיל הכפרנות שאם יש נאמנות בשטר והוזק כפרן על פרט אחד מעניין השטר אבד נאמנותו בכל פרטי השטר ורין שטר זה כמו שאין בו נאמנות כמ"ש בס"י ע"ה וגם בהוזק כפרן רסעי' ז' יכול הלוה להשביע להמלוה אחר הפרעון אם לקח ממנו כרין ואינו דומה להוזק כפרן שכרינים הקודמים רבשם הודה שלא פרעו ואיך ישיבעו שנפרע שני פעמים אבל כשארי הוזקת כפרן כמו כסעי' ז' שמשביעו שלא היה דרך הלוואה ביכולתו להשביעו אבל כשמוען פרעהי שני פעמים אינו יכול להשביעו דכיון דאמר להר"ם שלא לזה והאומר לא לויהי כאומר לא פרעתי דמי כמו שנתבאר וגם בזה רווקא כשמוען פרעתי פעם אחת קודם שבאנו לב"ד דאו אינו נאמן ממעם זה אבל כשמוען פרעהי שני פעמים אחר שבאנו לב"ד מפני שפרעתי לו פעם אחת כיני לבינו ופסקו ב"ד שאינו נאמן ממעם שנחוקתי כפרן והוכרתי לשלם לו עוד פעם בפני ב"ד או כפני עדים יכול להשביעו על זה דזה יכול להיות ולכן ביכולתו להשביעו [ט"ד ס"ק י"ח] :

יא וכן לא הוזק כפרן ע"פ עצמו כגון שמוען להר"ם והייבוחו לישבע היסת וכשכא לישבע חזר ואמר פרעתי או איני יודע אם לוייה ממך או שמקורם טען איני יודע וחזר וטען לויהי ופרעהי הוציל שערים לא הכחישוהו אלא שהוא עצמו מרקק בשכונתו לעשוהה כהקונת ושרי הטענות באות לפוטרו ואין כאן שני מחיוב לפטור שיהא רינו שאינו חוזר ומוען כמ"ש בס"י פ' לכן יושבע כפי מענתו השנייה ויפטור מה לו לשקר אלו היה רוצה היה עומד במענתו הראשונה [סמ"ע] ולפ"ז אם טען מקורם איני יודע אם פרעהיך נזכר שפרע לשלם כמ"ש בס"י ע"ה וחזר וטען פרעתי אינו נאמן רמשה מחיוב לפטור [ט"ד] וגם זה רווקא אם בחזרוהו אמר ששקר טען מקורם במה שאמר איני יודע אבל אם אומר שכאמה מקורם לא ידע ואז"כ נזכר שפרע נאמן ונשבע היסת ראיין כאן הכחשה דדרך העולם כן הוא לזכור מה ששכח [סס] וכבר נתבאר זה בס"י ע"ה סעי' י"ד ואין לומר דא"כ גם כשאומר ששקר טען נדומניה במינו שהיה אומר שזכר עתה דיל"כ רהא אפילו אם היה מביא ערים על המענה השנייה לא היה נאמן לסתור מענתו הראשונה כמו שיתבאר בס"י פ' ואיך יהיה נאמן ע"י מינו הא ערים אלימי ממינו ועוד דבמקום חוקה אליסתא כי האי לא אמרינן מינו כמו שיתבאר כעין זה בסוף הסי' [נ"ל] :

יב זה שאמרנו דבמען החלה להר"ם וחזר ואמר פרעתי נאמן בשבועה אפילו אם באו עדים אח"כ והעירו שלוח וא"כ י"ל דמה שחזר ממענהו ראשונה ואמר פרעתי הוא מפני שהיה מהירא מהעדים ואפילו ראה עדים כמשמשים ובאים להעיד דווראי ניכר שמיראתם חזר בו מ"מ כיון שעב"פ חזר בו קודם העראת העדים נאמן בשבועה ולא הוזק כפרן וכן אם היה קול בעיר שלוח דיל"ל שמפני הקול חזר בו מ"מ כיון שמעצמו חזר בו לא הוזק כפרן ונשבע ונפטר אם לא שהקול מפורסם דאו הוה כאלו כבר באו עדים והוזק כפרן ואינו נאמן לישבע שפרעו ויש שרוצה לומר דאפילו בקול מפורסם כיון שאין ביכולת להוציא ממון ע"פ קול לא הוזק כפרן [ט"ד] ואם אמר לא לוייהי ובאו עדים שלוח והוזק כפרן שאינו נאמן לומר פרעתי והוא אמר פרעתי ולא האמינוהו ואח"כ נפסלו אותם העדים ובאו עדים אחרים אע"ג שנגד העדים האחרונים קרמה מענהו דפרעתי מ"מ הוזק

י לא הוזק כפרן רק ע"פ שני עדים ולא ע"פ עד אחד כשאומר לא לויהי והעד מעיר שלוח נשבע שד"א להכחישו ואם טוען לויהי ופרעתי הוה מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם כמ"ש בס"י ע"ה ועכ"ז לא הוזק כפרן ואם טוען פרעתי אח"כ נאמן בשבועה [ט"ד] וכן אם טען לא לויהי ונתחייב שד"א להכחיש העד ואומר בש. השבועה לויהי ופרעתי ישבע שפרעו דכיון שנתחייב בשבועה מה לי אם ישבע שלא לזה או ישבע שפרעו דרווקא כשמוען קודם שחייבוהו השבועה לויהי ופרעתי שפיר הוה מחוייב ליישרט ואינו יכול ומשלם

י לא הוזק כפרן רק ע"פ שני עדים ולא ע"פ עד אחד כשאומר לא לויהי והעד מעיר שלוח נשבע שד"א להכחישו ואם טוען לויהי ופרעתי הוה מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם כמ"ש בס"י ע"ה ועכ"ז לא הוזק כפרן ואם טוען פרעתי אח"כ נאמן בשבועה [ט"ד] וכן אם טען לא לויהי ונתחייב שד"א להכחיש העד ואומר בש. השבועה לויהי ופרעתי ישבע שפרעו דכיון שנתחייב בשבועה מה לי אם ישבע שלא לזה או ישבע שפרעו דרווקא כשמוען קודם שחייבוהו השבועה לויהי ופרעתי שפיר הוה מחוייב ליישרט ואינו יכול ומשלם

החוק כפרן ע"פ הראשונים אף שנפסלו אח"כ ואינו נאמן לישבע וחייב לשלם [נז"מ] אמנם אם נפסלו קודם שחזר ואמר פרעתי נסתלקה החוקה כפרנותו אם נפסלו העדים ויכול אח"כ לומר פרעתי אף אם יבואו עדים אח"כ דרווקא כשאמר פרעתי קודם פסולם כיון שמענתו לא נתקבלה בב"ד שוב אין מקבלין ממנו טענה זו עצמה אבל אם לא טענה לא [נ"ל] :

יג כבר נתבאר דאין האדם נחזק לכפרן אלא בב"ד אבל שלא בב"ד אפילו הבעו בפני עדים ואמר לא לויית לא החוק כפרן ויכול לטעון אח"כ כל מה שירצה דרך אנשים כן הוא שלא לנלות טענות אמה רק בב"ד ומיהו אם בעה שאומר להר"ם בפני העדים אמר התובע להערים אתם עירי שמוען להר"ם והנתבע שהק אמ חזר ואמר פרעתי קודם לכן אינו נאמן רא"כ לא היה לו לשתוק כשאמר התובע אהם עירי והיה לו להשיבו משטה הייתי כך בזה שאמרתי להר"ם וכאמת לוייתי ופרעתי וסרלא אמר כן הוי כהוראה ממנו שלא פרע ולכן אינו נאמן לומר שמקורם פרע אבל נאמן לומר שפרע אח"כ ונשבע ונפטר דרווקא בב"ד אינו נאמן לומר שפרעו גם אח"כ כיון רפסולו מפני שהחוק כפרן אבל בערים שלא החוק כפרן אלא שאינו נאמן לומר או פרעתי מפני ששתיקתו הוי כהוראה שלא פרעו והרי אף אם הודה שלא פרעו לא יהיה נאמן לומר אח"כ שפרעו ועכ"ז גם בזה אינו נאמן לומר שפרעו אח"כ אלא כשאומר שפרעו אחר שתבעו בב"ד אבל אם טוען שפרעו אחר שטען להר"ם בפני העדים קודם שתבעו בב"ד אינו נאמן ראנן סהדי שכל זמן שלא יתבענו בב"ד לא ישלם לו כיון שאמר להר"ם בפני עדים [נז"מ] וזו כוונת הר"י בטור ולא פליגי כלל ונסתלקה קושיה סמ"ז נוסף קמ"ז ודו"ק] :

יד האומר לחבירו בפני עדים מנה לי בידך והשיב לו כהוראה נמורה הן או שאמר אתם עירי כמו שיתבאר בסוף פ"א ולמחר תבעו לב"ד וא"ל הן לי המנה אם א"ל נתתים לך ישבע היסת ויפטר אבל אם א"ל מעולם לא היה לך בירי או להר"ם או לשון אהר שמורה שכופר בעיקר ההלואה והעדים העירו שבבניהם נודה החוק כפרן ע"פ עצמו והעדים שהרי בכר הודה שהיה לו בירו והוראות בע"ד כסאה עדים רמי וזה שנתבאר שבלא ב"ד אינו מוחזק כפרן הרי גם כאן מענתו שנייה הוא בב"ד והעדים מעידים שמקורם הודה הרי החוק עתה כפרן בב"ד ואם השיבו אין לך בירי סתם ולא אמר מעולם לא החוק כפרן שיכול לתרץ דבריו ולומר שכונתו שאין לך בירי מפני שפרעתיך וה"ה אם א"ל איני חייב לך או שקר אתה מוען או איני יודע מה אהה אומר שיכול לתרץ דבריו שכונתו שפרעו והב"ד צריכים להבין לשון תשובתו אם סובל לשון פרעון נ"כ או לא החוק כפרן ואין חילוק בענין החוקת כפרן בין בעניני הלואות ובין בעניני

פקדונות או עניינים אחרים וכל מקום שהחוק כפרן בב"ד שוב אין לו שום נאמנות על אותו דבר אפילו כשבועה ויש כי שאומר עוד ראפילו תבעו מנה שהלוהו ואמר לא לוייתי משום ארס מעולם וכאו עדים שלוח אף שאינם יודעים אם מאיש זה אם מאיש אחר עכ"ז החוק כפרן נגד הובע זה [הנרע"א ע"פ ירושלמי שצעות פ"ד הל' ה' וכוודאי דנם לדיעה זו צריך התובע לישבע שבועה חסורה דאין סברא כלל שיטול בלא שכועה באופן זה וגם בעיקר דין זה צ"ע [וליל דהירושלמי ססוקי מספקא ליה וגם נקנס אין ראי' ע"ס היטב ודו"ק] :

יז א"ל בפני ב"ד מנה הלוייתך בצד עמוד פלוני או בצד בית פלונית והשיבו כא עברתי בצד עמוד זה או בצד בית זו מעולם וכאו עדים והעירו שראוהו או עובר בצד עמוד זה או בית זו וההלואה לא ראו ולא שמעו לא החוק כפרן דמילתא דלא רמי עליה ראינשי עביר לה ולא ארעתיה דכיון שאין נ"ם לו בעברו בצד העמוד והבית אינו משים אל לבו ואינו יזכר באמת אם עבר אם לא עבר ונרסה לו שלא עבר ומען כן בב"ד וכן כשארי עניינים שאינם נוגעים לעצם ההלואה אף אם נהכחש בהם לא החוק כפרן בכך אבל אם א"ל פרעתיך מנה בסחורה פלונית שהיה השער שלה כך וכך והביא התובע עדים שלא היתה השער כך כמו שאמר וחזר ואמר יודע אני שפרעתיך בסחורה זו ונזכרתי שהשלמתי לך מעות או סחורה אחרת החוק כפרן מפני שדרך בני ארס לתת לכ לזכור המקח ולפיכך נזכה ממנו התובע מה שנשאר מהחוב בלא שבועה וכן אם טען שלא קיבל כלום מאיש אחר ער חשבון הובע זה ואח"כ נודע בעדים שקיבל החוק כפרן ואינו נאמן לומר החזרתי לזה האיש שקבלתי ממנו רכל דבר ממון או סחורה על הארס לזכור ומרנתכחש בזה החוק כפרן אבל דבר שאינו של ממון וסחורה אין על הארס לזכור ולא החוק כפרן בכך ואם אמר פרעתיך בפני פלוני ופלוני וכאו ואמרו להר"ם נתבאר בסוף ע' :

יח כבר נתבאר בסוף ל"ט סעי' י"ד דהוראה אפילו בפני ב"ד אם לא צוה הלויה לכתוב שטר וכא קנה בק"ס אין דינו רק כמלוה בע"פ ואין ב"ד כותבין שטר להמלוה ואפילו קיבץ הלוי את הב"ד והשיבם והודה בפניהם ואמר להם הוי עלי דינימ שאני חייב לפלוני מנה אין כותבין שטר להמלוה אבל אם ב"ד של שלשה ישבו טעצמם במקום הקבוע להם וכא התובע וקיבל לפניהם ושלוהו הב"ד שליח אחר הנתבע וכא והודה בפניהם דרי אלו הדיינים כותבין הוראתו ונותנין להתובע ואין הנתבע נאמן לומר פרעתי דכיון שעומד ברין נעשית כמלוה בשטר שנלוו לכל לפיכך שנים שבאו לדין מעצמם שלא שלחו ב"ד אחר הנתבע אפילו ישבו הב"ד במקום הקבוע להם והבע אחר מהם את תבירו

חבירו וא"ל מנה לי בידך וא"ל הן ויצא מבי"ד ואח"כ אמר פרעתי נאמן וישבע היסת שפרעו ואין חילוק בין כשאמרו לו ב"ד צא הן לו בין כשאמרו לו חייב אתה ליתן לו אף שלשון זה משמע רק שנראה לנו שאתה חייב ליתן לו ולא החליטו עדיין לומר לו צא הן לו מ"מ נאמן לומר פרעתי דאין דרך רוב בני אדם לדרקק כל כך בלשון הריינים ואף כשאומרים חייב אתה ליתן לו רומה בעיניהם כאומרים צא הן לו ולכן נאמן לומר פרעתי ולפיכך אם אח"כ חזר התובע להב"ד ואמר כתבו לי הודאתו אין כותבין לו דהיישנין שמא פרעו ויבא לנבזה ממנו פעם שנית ואף פס"ד אין הב"ד מוכרחים ליתן לו ואף לאותה דיעה שנחבאר שם דיוכל לטעון פרעתי נגד פס"ד מ"מ אין מחוייבין הב"ד להטריח עצמם לכתוב פס"ד כשיש לומר שפרעו אבל אם ירוע לב"ד שעדיין לא פרעו נוהגין לו פס"ד וכמ"ש שם כסעי' מ"ו ואם ירצו כותבין לו בלשון הודאה ושם נהבאר בס"ד :

ין ואע"פ שאמרנו שאין חילוק בין לשון צא הן לו לחייב אתה ליתן לו מ"מ לענין החוק כפרן יש חילוק בזה כגון שנים שבאו לדין ונתחייב האחד להשני ואמרו לו ב"ד צא הן לו ויצא וחזר ואמר פרעתי ועדים מעידים אותו שלא פרעו כגון שלא זזו ידם מתוך ידו החוק כפרן לאותו ממון ואינו נאמן גם אח"כ לומר פרעתי וצריך לפרוע לו בפני ב"ד או בפני עדים או לקבל ממנו שובר אבל אם אמרו לו הב"ד חייב אתה ליתן לו ויצא וחזר ואמר פרעתי ועדים מעידים שלא פרעו לא החוק כפרן דחליגן שלא רצה לכפור אלא שנשמט מהפרעון עד שישמע מהב"ד דברים ברורים שיצאו אותו ליתן לו ואע"פ שאמרנו שרוב בני אדם אין מרקקין בין לשון צא הן לו ללשון חייב אתה ליתן לו מ"מ מעט בני אדם יש שמרקקין בזה ואין לנו להחזיקו לכפרן באופן זה ולכן אם חזר פעם אחרת לאחר שהעדים

הכחישוהו ואמרו לו הב"ד צא הן לו ויצא וחזר ואמר פרעתי ואין עדים מכחישים אותו הרי זה נשבע היסת שפרעו ונפטר ואף גם ביצא הן לו לא החוק כפרן אלא כשאמרו שווראי לא פרעו כגון שלא זזו ידם מתוך ידו כמו שנתבאר אבל אם לא אמרו כך אלא אמרו שתבעו לפניכם ולא פרעו לו לא אמרין דמסתמא גם אח"כ לא פרעו דאין ראיה דאפשר שאין לא היה לו במה לפרוע ואח"כ פרעו ונאמן בשבועה לומר פרעתי וכתב הרמב"ם ז"ל [פ"ז מטוען] דלפיכך היו בקיאי הרעת שבספרד עושים כשהיה הלוה מורה להמלוה או כשהיה מהחייב שבועה בב"ד היה אומר לו התובע לפני ב"ד או לפני עדים הו עולי עדים שלא יפרעני או שלא ישבע לי אלא בפני עדים ולא היה ביכילהו למען פרעתי או נשבעתי וזה שאמרנו דנאמן לומר פרעתי זהו דווקא כשקיבל הדין מב"ד לקיים כפי ציווי הב"ד אבל אם יצא מלפני ב"ד בסרבנות והב"ד נערו בו אינו נאמן אח"כ לומר פרעתי וכותבים הב"ד שמר חיוב להמלוה גם בלא דעת הלוה ולא חיישינן שמא יפרע לו ויחזר ויתבענו בו דכיון שיצא מלפני ב"ד בסרבנות וודאי לא יפרענו אח"כ התיישב דעתו עליו ויבא עוד פעם לב"ד לשאלו ואז יאמרו לו ב"ד שנתנו להחובע שלו כתב חיוב וממילא לא יפרענו עד שישלך ממנו כתב חיובו והמלוה גובה בזה הכתב אפילו מלקוחות שקנו אח"כ מהלוה דכל מעשה ב"ד יש לו קול וכן מי שקיבל לפני ב"ד לפרוע לחבירו ואח"כ בא ואמר נזכרתי שהוא חייב לי ג"כ כפי המניע לו אינו נאמן דאנו היה בן לא היה מקבל עליו בב"ד לפרוע לו ואף שיש לו מינו דפרעתי מ"מ במקום חוקה אלימהא כי האי אינו נאמן במינו אמנם אם מראה לב"ד הוכחות שמקודם דא ידע שחוב זה או שמטיבה שכתו ועתה נהוודע לו דמקבלים בב"ד דבריו והכל לפי הענין :

סימן פ [באיזו ענין טוען וחוזר וטוען ובו ו' סעיפים] :

ריבור של בעל דינו כגון מי שהורה לחבירו בב"ד שמניע ממנו מנה ולא הזכיר כלל שיש ביד חבירו משכון וא"ל בעל דינו אל הפרעני אלא בעדים והשיב לו הוך כדי ריבור יש לי כירך משכון לאו כריבור דמי ואינו נאמן על המשכון דהיה לו לומר דבר המשכון חיבף אחר הודאתו ואע"ג דבס"י ב"ט נתבאר לענין עדים דאם עד אחד חזר בו בהוך כדי ריבור של השני כריבור דמי זה מפני שהשני עדים כחד חשיבא ששניהם אומרים כשזה אבל התובע והנתבע אינם כאחד דזה טוען היפך מזה [סמ"ע] :

ב ודווקא לסתור מענתו הראשונה אינו יכול ואפילו כשהסתירה היא בענין שבועה כמו שיתבאר בסעי' ו' אבל אם בא לתקן פענה ראשונה ולבאר כוונתו ואומר כך

א כבר נתבאר בס"י הקודם דאחר שהורה בבי"ד שוב אינו יכול לחזור בו ולכן כל מי שטוען בב"ד טענה שבטענה זו מהחייב א"ע מרינא אע"פ שהב"ד לא חייבוהו עדיין [סמ"ע] אינו יכול למעון מענה אחרת שסותרת הראשונה ואפילו יש עדים על המענה השנייה לא מהני דהוא נאמן על עצמו יותר מעדים מיהו אם הוא בעניין שיכול לומר שמקודם שכחתי ועכשיו נזכרתי שפרעתי וכד"ג מהני אם מביא עדים על המענה השנייה [ס"ד] ודווקא לאחר כדי ריבור אינו יכול לחזור בו אבל הוך כדי ריבור יכול לחזור בו מכל מה שטוען אף אם אינו מביא עדים על המענה השנייה דכל הוך כדי ריבור כריבור דמי ויכול לבטל ולסתור מענתו הראשונה ככל וכל ודווקא בתוך כדי ריבור שלו ולא בתוך כדי

כך וכך נתכוונתי אם רק יש במשמעות הלשון שאמר שביכולת לסבול ביאור זה אפילו אם הוא על צד הרוחק שומעין לו ואפילו לאחר שהיבואו ב"ר רמי יוכל לומר לו שלא כן היתה כוונתו וחוזרים ורנין כפי תיקון לשונו אא"כ ברור הוא להב"ד שלא כן היתה כוונתו מקורם דאז אין שומעין לו וגם זה ריכול להקן לשונו זהו כשלא יצא עדיין מב"ד אבל אם יצא מב"ד וחזר ואמר כך וכך היתה כוונתי אין שומעין לו בכל עניין דווראי אנשים אחרים למרוהו ולטעון כן אא"כ נודע לב"ד ברור שלא אנשים למרוהו וגם זה שאין שומעין לו אחר שיצא מב"ד זהו רווקא אחר שהיבואו ב"ד עק טענתו הראשונה אבל כל זמן שלא היבואו ב"ד יכול להקן מענתו אפילו אחר שיצא מב"ד [ט"ז] דקורם שהיבואו לא חיישינן שלמרוהו למעון כן כיון שנעלם עדיין מסנו פסק הרין :

ד בכל אלו הרברים אין חילוק בין שמעין מתחלה ובא לחזור בו ובין ששהק מתחלה ובא לחזור על שתיקתו רכיון ששתיקתו מחייבהו הוה כריבור אא"כ נותן מעם על מה ששהק בתחלה אבל אם אינו נותן מעם אינו יכול לחזור משתיקתו רשתיקתו ששהק כהוראה לבעל רינו רמי אמנם רין זה לא שייך רק אם כבר הגידו הב"ד הפס"ד מפני שהפסו שתיקתו כהוראה או כגון שבעל רינו אמר אתם ערים ושחק רבוה ג"כ הוי שתיקתו כהוראה אבל כל זמן שהב"ד לא הגידו הפס"ד ובע"ד לא אמר אתם ערים לא שייך בזה לומר שתיקה כהוראה דאטו מחוייב להשיב תיבף ומיד האם אין לו רשות להתיישב מה ששייב על טענתו בעל רינו ומה שייך בזה התיקה כהוראה [כ"ז] כוונת הס"ע בסוף סעי' ה' ומיושב קושיה הס"ך ס"ק ח' ע"ט] :

ה י"א שאם כתבו המענות בכתב אינו יכול לחזור ולטעון אפילו בנותן אמתלא ואפילו לא הוכחש מערים משום דבכתב האדם מרקק בטענותיו ולכן אין יכול לשנות אפילו מפטור לפטור ואין חילוק בין שכתב הוא עצמו בין שצוה לאחר לכתוב מענתו [כ"ח] מצינו הרמ"א ולכן יש שכתבו שנכון להב"ד לבקש מהבע"ד שיהנו מענתם בכתב או הב"ד עצמם יכתבו המענות כרי שלא יוכלו לחזור ולטעון ויגרמו שדרת הרין בחנם וירקקו בכתובתם להגיד פעם אחת ולא לשנות בהמענות וע' במי' י"ג סעי' ח' :

י זה שנתבאר בסעי' א' שאין ביבולת לפטור מענה ראשונה אם היא מחיוב לפטור אין חילוק בין חיוב ממין לחיוב שבועה מיהו י"א דאם לפי הטענה הראשונה היתה שהכנגדו ישבע ויטול ורצה לחזור מזה ושהוא ישבע ויפטור לא מקרי חוזר וטוען רמי יימר שמשתבע זה שכנגדו [מהרש"ל] ויש חולק בזה [ט"ד] אמנם זהו ודאי דאם כבר פסקו הב"ד דשהכנגדו ישבע ויטול שוב אינו יכול לחזור בו [ט"ט] :

ג זה שבארנו שאינו חוזר וטוען לסתור מענתו הראשונה זהו הוקא כשראו להתחייב ברין ע"פ מענתו הראשונה דאז אינו חוזר וטוען לפטור א"ע אבל אם יכול לזכות ברין גם בטענה הראשונה יכול לחזור ולטעון מענה אחרת שנפטור בו אע"פ שאינו נותן אמתלא למה טען מקורם מענה אחרת ואף אם יצא מב"ד וחזר יש לו להפך רשני המענות הם לזכותו אמרינן מה לו לשקר אי בעי היה עומד בטענתו הראשונה ואפילו אם באו עדים אחר חזרת טענתו ומכחישים טענתו הראשונה לא אמרינן שחזר בו מפני יראת העדים וכס"ש בכי' ע"ט סעי' י"ב אבל אחר שבאו עדים והכחישו מענתו אינו יכול להשיא מענתו הקורמת לכוונת אחרת אא"כ נתן אמתלא למה טען כן מקורם וגם שיש במשמעות הלשון גם המענה שטוען עתה ונס לא יצא מב"ד אבל כשחסר אחת משלש אלה אינו יכול לחזור ולשנות לשין טענתו הקורמת בכה"ג :

סימן פא [מה היא הוראה גמורה ומתי יכול לומר משמה הייתי כך או שלא

להשביע א"ע וכו' ב"ו מעיפם] :

א במינים הקורמים נתבאר רכיון שהורה שחייב לפלוני מנה שוב אינו יכול לחזור בו ולכן יש לבאר מה מקרי הוראה דהרי ירוע ררכי בני אדם שלפעמים מרברים דברים שלא בלב שלם ופיהם ולבם אינם שוים מפני איוה מעמים שיש להם כמו כמה פעמים שמרברים דרך שחוק והיתול וכן יש כמה סבני אדם שאין רצונם שיחזיקו אותם לעשירים ואומר אני חייב לפלוני ולפלוני וזהו ללא אמת ולפיכך האומר לחבירו מנה די בידך אף שא"ל כן בפני עדים ומשיבו הן ולמחר א"ל הנם אותם לי והשיב לו משמה הייתי כך רכמו שאתה השמית בי להבוע דבר שאינו חייב לך כמו כן השמיתו כך נאמו :

וישבע היסת שכרבריו כן הוא שאינו חייב לו מאוסה ומה שהשיבו הן היתה כוונתו להשטות בו ואפילו אינו טוען משמה הייתי כך אלא שאומר להר"ם פטור רמילי דכרי דא רכירי אינשי ואמרינן שכוין להשטות בו ולכן אינו זוכר מזה וישבע היסת שאינו חייב לו וזהו דווקא כשטוען בעצמו משמה הייתי כך או להר"ם אבל אי לא טעין אנן לא מענינן ליה ואומרים לו שישלם לו אבל אם מת והובע לירשיו טענינן אנן בשכיל היורשים שמא לא כיון מורישם אלא להשנות וישבעו היורשים שלא פקר להם אביהם שישלמו לו [כ"ז] ואיוה זה מקרי הוראה גמורה דאם בשעה שהשיב הן הוסיף לומר אתם ערים

עדים בהוראה זו או שאמר להעדים כתבו על שמר שאני חייב לו מנה [ש"ך ס"ק מ"ח] או אפילו שהתובע אמר אתם עדים והנהבע שתק שהיקה בהוראה רמי ואינו יכול למעון מענה והשטאה ורק פרעהי יכול למעון ראפילו הלוחו בעדים א"ע לפורעו בעדים כמ"ש בסי' ע' אבל מענה אחרת אינו נאמן ואפילו מוען מעיהי בהוראתי אינו נאמן אא"כ סברד ע"פ עדים או ע"פ חשבונות שטעה דמענת מעיהי אינו יכול למעון אלא במקום שיש לו מינו דהשטאה וכה"ג ובלא זה אינו נאמן מפני שכל אדם מוקרק היטב כשמודה הוראה נמורה ואימתו מהני אתם עדים ורוקא כשהשיב טהחלה הן אבל אם הנהבע לא השיבו כלל כגון שהתובע אומר מנה לי בדרך ואתם עדים וזה לא השיבו כלום אין זה הוראה כלל דרוקא כשהשיב הן ואמר התובע אתם עדים אם לא היתה כוונתו להוראה נמורה היה לו לומר להעדים לא תהיו עדים ברבר כי להשטות נחבונתי אבל כשלא ענה לו כלל לא שייך בזה שהיקה בהוראה ריבון אתם עדים וכ"ש אם שמעון אמר אתם עדים כשענה הן מהני דיבור אתם עדים אף אם התובע בעצמו לא תבע אותו אלא אחר תבעו כגון ראובן שאמר לשמעון מנה ללוי בדרך ואמר שמעון הן ואמר ריבון אתם עדים וכ"ש אם שמעון אמר אתם עדים רהוח הוראה נמורה אפילו אין לוי לפנינו ויתבאר עוד בסעי' י"ח ואפילו לא תבעו שום אדם אלא הלוח בעצמו ואמר מנה לפלוני בידי ואתם עדים אין לך הוראה נמורה יותר מזה ולא רוקא אתם עדים הוה לשון הוראה נמורה דה"ה לשון אחר כגון שאומר בפני שנים הריני מורה בפניכם או מורה אני שיש לפלוני אצלי מנה ואמר כן דרך הוראה נמורה ולא דרך שיחה אע"פ שלא אמר אתם עדים ואע"פ שאין התובע עמו הרי זה עדות נמורה ומשלים על פיהם ואינו נאמן למעון לא מענת השטאה ולא להר"ם ורק שלא להשביע א"ע יכול למעון כמו שיתבאר כללו שר דבר אין ההוראה תלויה רק בהרבנים שבארנו אלא אם ירוע להעדים שהורה בהוראה נמורה ולא דרך שיחה בעלמא הוה הוראה כמ"ש הרמב"ם ז"ל בפ"ו ממוען וז"ל המורה בפני שנים שיש לפלוני אצלו מנה ואמר דהם בדרך הוריה לא דרך שיחה אע"פ שלא אמר אתם עירי ואע"פ שאין התובע עמו ה"ו עדות עכ"ל :

ג מענה השטאה לא מהני רק כשהבעו והורה שלא בהוראה נמורה אבל כשלא הבעו והוא הורה מעצמו אינו יכול לומר משטה הייתי כך דבשלמא כשהבעו יכול לומר לו כשם שהשטית בי לתבוע ממני כחנם כבו כן השטיתי כך והוריתי לשחוק כך אבל כשלא תבעו אדם מה שייך השטאה אלא ודאי דבאמת הורה לו וי"א דגם בלא תביעה יכול לומר משטה הייתי כך דיש מבני אדם שררכן לחששות אף בלא תביעה וכמה מהפוסקים רמ"ל ברעיה זו ויכול המחוקק לומר קום לי ברעיה זו [ש"ך] וטענת שלא להשביע את עצמו הוה כפיך דבשהבעו והורה אינו יכול לומר שמהרה כרי שלא להשביע א"ע אבל בלא תביעה אפילו כשהורה הוראה נמורה יכול לומר שהורה כרי שלא להשביע א"ע והטעם הוראי מדרך בני אדם כרי שלא יתראה כעשיר לומר שמניע ממנו לפלוני ופלוני אבל כשהלה תובעו והורה אף שלא בהודאה נמורה אין לך אדם שיעשה כן ליתן פתחון פה להתובע לומר שהורה לו ואם היה רצונו שלא יתראה כעשיר היה לו לומר ממני מניע לאחרים ולא לך ונמצא לפ"ו רלעיה ראשונה הוה דין מענת השטאה היפך משם מענת שלא להשביע דהשטאה אינה אלא רוקא כשהורה תובעו ושלא להשביע אינה אלא רוקא כשאין הנה תובעו ואין להקשות לפ"ו יהא נאמן בהשטאה אף כשאין הלה תובעו במינו דאי בעי מעין שלא להשביע א"ע הוריתי וכטענת שלא להשביע יהא נאמן אף כשהלה תובעו במינו דאי בעי הוה מעין מענת השטאה ר"ל הוה כמינו במקום עדים ראגן מהרי דבתובעו לא יורה אדם כרי שלא להשביע א"ע ובאינו תובעו אגן סהרי דאין דרך להשטות לרעיה ראשונה אמנם בטענת להר"ם נאמן בין בתובעו ובין באין לו תובע דבתובעו נאמן במינו דהשטאה ובאינו תובעו במינו דשלא להשביע וזה שאמר להר"ם משום דמילי דכרי לא דכירי אינשי ולא נתן ההוראה על לבו מפני שהשטמה ממנו או שלא להשביע אמר ושכח מה שהורה ולפ"ו אין האדם יכול להתחייב ע"פ הוראה אלא ע"פ תביעה והורה הוראה נמורה דבזה אינו יכול למעון לא מענת השטאה מפני שהורה הוראה נמורה ולא מענת שלא להשביע מפני שהורה ע"פ תביעה וממלא דגם להר"ם אינו יכול לומר כיון דאין לו מינו ואין חילוק בהוראה בין עני לעשיר ואף העני יכול למעון מענת השטאה וגם מענת שלא להשביע דאע"פ דגם בלא זה אינו מחוקק לעשיר כמ"ם יכול לומר שרצונו היה שיחוקקו לויהר

ב כשהורה בפני עדים הוראה נמורה ובעת התוראה היו עוד אנשים אחרים יכולים להעיד אע"ג שהם לא ייחדום לעדים כיון שבאו והעידו שהורה בפני עדים חייב בהוראה חי בהלואה וכו' היבי רנבי הלואה כשמעידים שראו ההלואה אף שיחד עדים אחרים מחייבנין על פיהם כמו כן בהודאה וכן הדיון בעד אחד דכמו שאם היה עד אחד מעיד על הלואה היה מחייב שבועה להכופר וכשהורה להער חייב לשלם כמו כן בהוראת כשער אחר מעיד שכתבו הורה הוראה נמורה היו הוראה

ליוהר עני וכ"ש דעשיר יכול לומר מענה זו [סמ"ע] :
 ד' עור יש חילוק בין מענת השמאה למענת שלא
 להשביע בשב"ם דבמענה השמאה אינו נאמן רק
 כשהיה בריא אבל אם היה חולה ומומל במיטה אינו
 יכול למעון על הודאה משמה הייתי בך מפני דאין
 אדם משמה בשעת חליו ושוכב בדאגת מיתה [כדינו כ"י
 וכו"ה] דלא כיש מי שחולק בזה וכ"ש שאם מת שאין
 מוענים ליורשים נענה זו אבל מענת שלא להשביע שהיא
 בלא תביעה יכול גם שכ"ם למעון דהוה דבר המצוי
 דכשם שאדם רוצה שלא יחזיקוהו כעשיר כמו כן אין
 רצונו שיחזיקו את בניו לעשירים ולכן אם מען כן נאמן
 אבל אם מת אין מוענין זה ליורשיו [או"ת וכו"מ] ומענה
 שלא להשביע יכול למעון גם על חפץ ידוע שאמר
 שזוא פקדון בידו יכול אח"כ לומר ששלו הוא וכונתו
 היתה שלא להשביע א"ע [סס] :

ל' ואף כשלא הודה הודאה נמורה אינו יכול למעון
 מענת שלא להשביע כיון שהודה בפניו אא"כ הכעו
 והודה שלא בהודאה נמורה דיכול למעון משמה אני בך
 כמו שנהבאר :
 ז' מענת שלא להשביע יכול למעון אפילו שהודה בעה
 שאמר לו אנשים אתה בעל חוב גדוד וענה להם
 איני חייב רק לפלוני ופלוני דהגם שהדברים נראים
 שאדרבא היה כוונתו להיפך שלא יחזיקו אותו לבע"ח
 גדול מ"ם נאמן כשמען כן דיכול לומר שרצונו היה
 שלא יחזיקוהו לא לעשיר ולא לבע"ח גדול [סמ"ע] :

ח' ועוד יש חילוק דבמענת השמאה בארנו בסעי' א'
 שצריך לישבע על זה אבל במענת שלא להשביע
 כיון שאינה ע"י הביעה א"צ לישבע לפיכך אם חכעו
 תן לי מנה שאמרה בפני עדים שאהה חייב לי והוא
 משיבו שלא להשביע הוריתי א"צ לישבע כיון שהובעו
 רק ע"פ הודאתו ולא ע"פ תביעת עצמו ולכן אם אומר
 לו הן לי מנה שאהה חייב לי ואם תרצה לכפור הרי
 פלוני ופלוני שבפניהם הודית והוא משיבו שלא להשביע
 הודיה צריך לישבע שאינו מניע לו ושהודה רק כדי
 שלא להשביע א"ע דכיון דעתה חוכעו בבדיא הרי חייב
 לישבע היסת גם בלא הודאה הקודמת וממילא דע"י
 נילגול מגלגל עליו בשבועתו שישבע גם זה דההודאה
 היתה רק שלא להשביע א"ע :

ט' לדיעה השנייה שבארנו בסעי' ו' דאפילו כשהיתה
 ההודאה בפני טי שהודה לו יכול למעון דשלא
 להשביע הודה יש מוספין עור דרדיעה זו אפילו אמר
 מי שהודה לו אהם ערים ושהק נ"כ יכול למעון שלא
 להשביע כיון שלא היה ע"י תביעה ויש חולקין בזה
 דבאתם עדים אפילו לדיעה זו אינו נאמן למעון שלא
 להשביע מיהו כבר נתבאר שם דהעיקר כדיעה ראשונה
 דבפניו לא שייכא מענה זו :

מענת אלו של השמאה ושלא להשביע אינם אלא
 דק כשהיתה ההודאה בפני עדים ולא בפני ב"ד של
 שלשה דבפני ב"ד אינו יכול לחזור בו רק בתוך כדי
 ריבור אבל לאחר כדי ריבור אינו יכול לחזור בו אפילו
 בלא הודאה נמורה דאין אדם משמה בב"ד וכן אם
 היתה כוונתו שלא להשביע לא היה אומר כן לפני ב"ד
 ויש מי שאומר דכשמוען מעיתי בהודאתי יכול לחזור בו
 גם בב"ד אף לאחר כדי ריבור דדווקא בהשמאה והשבעה
 לא שייך לומר בב"ד אבל במעות מה היה לו לעשות
 כיון שטעה [ט"ז] אמנם לפס"ש בסעי' א' דמענת מעיתי
 אינו נאמן אלא כשיש לו סינו א"כ בב"ד דאינו יכול
 למעון השמאה והשבעה מסיכא דאינו נאמן למעון מעיתי
 לאחר כדי ריבור [או"ת וכו"מ] וכן עיקר אם לא שיש לו
 מענת פרעתי דאו נאמן במינו זה או שמבדר מעוהו
 ע"פ עדים או ע"פ חשבונות וכן ב"ר שהכריזו על כל כ"י
 שכירו של יתומים וכו"ה שזידע לב"ד ע"י עצמו או
 ע"י

ה' ועוד יש חילוק דמענת השמאה אי מעין מעין ואין
 לא מענין ליה כמ"ש בסעי' א' ומענת שלא להשביע
 מענין ליה אף שאינו מעון בעצמו וי"א דגם מענת
 שלא להשביע אין מוענין לו כמו בהינבאה [ט"ז] אבל
 כשמה מענין ליורשיו גם מענה הינבאה כמ"ש שם
 ודווקא שהיה בריא כשהודה אבל אם היה אז שכ"ם
 לא מענין ליורשיו אפילו מענת שלא להשביע כמ"ש
 בסעי' הקודם והטעם משום רבשכ"ם אינו מצוי כל כך
 גם מענת שלא להשביע ורק אם מען בעצמו שכוונתו
 היתה שלא להשביע ליורשיו שומעין לו אבל אגן לא
 מענין להו וכ"ש מענת השמאה דגם הוא על עצמו אינו
 יכול למעון כשהיה שכ"ם [כ"ל דכס"מ] לא טעניק לים
 גם טענה סלא להשביע דאל"כ למה לא נמטון כן ליורשיו] :

ן' ועוד יש חילוק דמענת השמאה אינה אלא כשלא
 הורה הודאה נמורה כמ"ש בסעי' א' ומענת שלא
 להשביע מהני גם בהודאה נמורה כמ"ש שם והטעם
 דכשהורה הודאה נמורה נראה להריא שלא אמר זה על
 דרך שחוק והיתול אבל אם כוונתו היתה שלא יחזיקוהו
 כעשיר הודה בכוננה בהודאה נמורה כדי שיאמינו שאינו
 עשיר ועוד יש חילוק דבמענת השמאה בארנו שם
 דשייכה אפילו בפני התובע ומענת שלא להשביע י"א
 דלא מהני כשהיתה בפני מי שהודה עליו שהוא חייב
 לו מפני שאין דרך בני אדם לעשות כן דאם רצה שלא
 יחזיקוהו כעשיר היה אומר שמניע לאהם שאינם פה
 אבל בפניו למה יאמר כן אם אין האמה כן דלמה יהן
 אצבע בין שיניו להודות לו שהייב לו וכמו שבארנו
 פעם זה גם על מה שלא אמרין מענה שלא להשביע
 בשתבעי זה כמו כן שייך טעם זה גם בלא תביעה ויש
 חולקין בזה וס"ל דבלא תביעה גם בפניו שייך מענת
 שלא להשביע דיימה בדעתו ודאי לא יתבעני זה ע"י
 הודאתי כיון שלא תבע אותי והעיקר כדיעה ראשונה
 ד'

ע"י שלוחו והודה אחד אפילו לפני עדים בעצמו או ע"י שלוחו אינו יכול לומר אח"כ שלא להשביע הוריתי כיון שלא הודה מעצמו אלא ע"י הכרזה הוה כתביעה ונט לא יוכל לומר משמה הייתה שהרי לא היתה שם הביעה מבע"ד עצמו ואפילו לא היה ריעה שבסעי' נ' דמענת השטאה מהני גם בלא הביעה מ"מ לא שייך בזה מענת השטאה כיון שהכרזה היתה ע"י ב"ד [ס"ג] דכמו שאין אדם משמה בב"ד כמו כן הכרזה שנעשית ע"פ ב"ד ולכן כשהכרזה היתה מבע"ד עצמו שפיר יכול למעון מענת השטאה אבל לא מענת שלא להשביע [נ"ג] ורווקא כשהורה לפני עדים אבל אם הורה לפני ב"ד אפילו ע"י שלוחו אינו יכול למעון שום מענה שלוחו של אדם כמותו [ע"ד ס"ק מ'] :

יא כל זה שבארנו שיכול למעון מענת השטאה והשבעה זהו רווקא בדברים בעלמא אבל אם הורה בכתב ירו שחייב לפלוני מנה או הורה בקניין או במעמד שלשתן אינו יכול לפטור א"ע בטענות אלו ואע"פ דיש לו מינו דפרעתו מ"מ אינו נאמן רהוה כמינו במקום עדים דאנן סהדי שלא היה עושה כן להתום אי לקבל קניין או להיות במעמד שלשתן כרי שלא להשביע א"ע או כרי להשמות ורווקא כתי' שביד חבירו אבל אם נמצא אצלו שטר של פלוני אפילו הוא כשטר גמור או שכתוב שמו של פלוני על הפץ פלוני אפשר לומר דכרי שלא להשביע א"ע עשה כן וכמ"ש במ"ש ס"ה ע"ש אבל כתוב בפנקסו לא יכול למעון שלא להשביע א"ע עשה כן כי מי יודע מה כתוב בפנקסו [ט"ז] וכ"ש שמענת משמה אני בכך לא שייך כלל אפילו בכתוב אצלו שלא על פנקסו או כשכתוב על הפץ שם פלוני דאזיה השטאה שייך בזה ואפילו כשכת"י אינו בנוסח שטר נמור אינו יכול למעון מענות אלו [סמ"ע] ורווקא

השטאה והשבעה אינו יכול למעון אבל מעייתי יכול למעון אפילו כשכתוב בנוסח שטר נמור דהא יש לו מינו דפרעתו [ט"ז] כיון שהשטר תחת ידו וזה שאמרנו דבנמצא אצלו שטר של פלוני יכול למעון מענת השבעה זהו דווקא בשלא הורה בפני עדים אבל אם נס הורה אינו יכול למעון שכדי שלא להשביע א"ע כתבתי והוריתי [סמ"ע] דתרתני לא הוה עביר ולפי מה שנתבאר דבשטר שסמך לחבירו לא שייך מענת השטאה והשבעה לכן המוסר לחבירו שטר שכתוב בו שהוא חייב לו מנה אע"פ שלא אמר אתם עדים ואף שסמך לו בינו לבין עצמו ולא אמר כלום נובה בו אא"כ מוען פרעתי ואם הכתב והחתימה אינו בכת"י המתחייב אינו מועיל אם מסרו בינו לבין עצמו אבל כשמסר לו בפני עדים אע"פ שלא אמר אתם עדים הוה הוראת [ט"ז] ואין נאמן למעון לא מענת השטאה ולא מענת השבעה וזה שנתבאר שיכול למעון מעייתי במינו דפרעתי זהו דווקא שטר בכת"י אבל בשטר שעדים חתומים עליו אינו נאמן לומר מעייתי דהא אין לו מינו דפרעתי אבל אם נתברר הדבר

יב זה שנתבאר בסעי' א' דהוראה נמורה בפני עדים הוה הוראה זהו רווקא כשהעדים לפניהם אבל אם זה שהורה לא ראה העדים כלל כגון שהתובע החביא לו עדים אחורי הגדר וא"ל מנה לי בידך וא"ל הן א"ל רצונך שתודה לי בפני עדים והשיב לו הייתי מורה לך אלא שאני ירא שמא תכפני לשלם לך מיד והעדים שומעין כל זה פטור אם מען מושמה הייתי בכך ואף אם כשאל רצונך שתודה לי בפני עדים א"ל הן נ"כ יכול למעון כן רביון שלא ראה עדים לא חשש כלל בדבריו ויש מי שאומר דכשהשיב לו הן שוב אינו יכול למעון כן ויותר נראה כריעה ראשונה [ע"ד סק"ד] ואם היה לו להמורה להעלות על הדעת שיש כאן עדים ממונים לפי דברי התובע כגון שא"ל התובע בני אדם יהיו עליך עדים או שא"ל הנעורים והישינים יהיו עליך עדים דהוה לו להמורה להעלות על רעתו לפי לשון זה שיש כאן שומעים אזי אם השיבו לאו אינה הוראה וא"צ למעון אפילו מענת השטאה על ההן שא"ל מקורם [ט"ז] אבל אם שתק וכ"ש כשאמר הן הוי הוראה וה"ה אם עמדו סמוך לבית הקברות והמטין לו עדים בבה"ק וכשהשיב לו הן א"ל חיי ושיכבי ליהוי עלך סהרי אע"פ שאין רגילים להיות אנשים בבה"ק מ"מ בשאל לשון זה הוה ליה לאסוקי ארעתיה דלא על חנם א"ל חיי ושיכבי אבל כשלא היה לו להעלות על הדעת לפי לשון שיש אנשים ממונים שם כגון שאמר אתם עדים אין הוראתו כלום דאחרי שראה שאין כאן עדים תלה דבריו לשחוק והשיב לו כמצחק ורק כשאמר לשון נסתר היה לו להעלות על הדעת ולא כשאמר בלשון נוכח וזה אינו רואה לפניו כלום וכ"ז בהוראה אבל בהלואה אין נ"מ בזה אם ידע מהעדים אם לאו ואפילו הכמין לו עדים ולא ידע מהם כלל כיון שראו ההלואה מעידים שראו שנתן לו מעות בלשון הלואה וקבלם בהלואה :

יג בכל אלו הדברים שיכול למעון מענת השטאה או השבעה כגון האומר לחבירו בפני עדים מנה לי בידך וא"ל הן או במודה מעצמו ועדים שומעין אותו או במממין עדים וכמו שנתבאר כל פרטי הדינים שיכול למעון השטאה והשבעה עכ"ז אין הב"ד מוענים בעדו אלא אומרים ב"ד להנתבע למה אין אתה משלם לו אם אומר אין לו אצלי כלום אומרים לו והלא אתה אמרת בפני אלו כך וכך או תודית מעצמך אם מען משמה

דגוהו

השטמה כאדם חולה שאין סברא כלל שהשמו מחולה
 ונכ מענת שלא להשביע לא שייך כאן אפילו כהורה
 מעצמו שלא ע"פ הכיעת החולה ראנן סהרי שאם היה
 רצונו כן היה מורה לאחרים שאינם בבאן כמ"ש בסעי'
 ו' ואפילו לאותה דיעה שבשם רגם בפניו מועיל מענה
 זו מ"מ להחולה פשיטא שלא היה מורה לו מטעם זה :

הייתי בו או שלא להשביע נתכוונתי לפי הפרטים
 שנהבארו ככל מענה ומענה או שמוען להר"ם פטור
 ונשבע היסת אכל אם לא מען מעצמו אין מוענין בערו
 ומצוים לו שישלם ורק לריעה ראשונה שבסעי' ה' במקום
 ששייך מענת שלא להשביע מוענין בערו מענה זו וכיון
 שאמר איני חייב לו כלום פוטרו הריון והולה מה שהורה
 לו במעם שלא להשביע אף שהוא לא מען כן :

יך ראובן שתבע לשמעון שיש אצלו חפץ פלוני והוא
 שלו והשיב לו שמעון החפץ אינו שלך אלא של
 לוי אפילו אמר כן בפני ב"ד אינה הודאה לרובי שיהא
 כיכולתו לתכוע החפץ משמעון רביון דמה שאמר שהוא
 של לוי הוי שפת יתר דלא היה לו להשיבו רק החפץ
 אינו שלך א"א להעמיד על דברים כאלו והם שיחה
 בעלמא אכל אם לוי היה או כב"ד או אפילו שלא כב"ד
 רק בפני עדים שתבע ראובן משמעון חפץ פלוני והשיבו
 אינו שלך אלא של לוי ולוי עומד שם הוה הוראה
 נמורה [ס"ד] דבפניו אם לא היה האמת כן לא היה
 אומר ואפילו כב"ד"נ אם תבעו לוי אח"כ אף שהשטמה
 והשבעה אינו יכול למעון מ"מ יכול למעון מעיתי
 בהודאתי ושל אררי הוא כמינו דהחזרתו לך ואף דהוי
 מינו דהעוה שהרי זה יודע שלא החזיר לו מ"מ אמרינן
 מינו דקיי"ל דמינו דהעוה אמרינן כמו שיתבאר בדיני
 מינו בס' פ"ב [ס"ט] אבל לא יוכל לומר מעיתי בהודאתי
 ושלי הם דהודאת פיו הוה עליו כעדים ואינו יכול לומר
 כן אף כשיש לו מינו ורוקא בהודאה לפני ב"ד או
 אפילו בפני עדים רק שקנו מידו ושיעבר נפשיה אבל
 כהודאה בפני עדים ובלא קניין יכול לומר מעיתי ושלי
 הם כשיש לו מינו דפרעתי [ס"ט] אבל אם אין לו מינו
 כגון שהוא תוך ומנו או שלא וזה יד העדים ממנו אינו
 נאמן לומר מעיתי אף כשאומר שהוא של אחרים ומדברי
 רבינו הר"מ א' במע' כ"ג מתבאר דשלי הוא אינו יכול
 לומר בכל ענין מפני הודאתו הראשונה וכ"ו הוא בהודאה
 אבל כחשבון שעל פנקסו והפנקס הוא תחת ידו יכול
 לומר מעיתי אע"פ שאין לו מינו כלל אבל כשהפנקס הוא
 ת"י שלישי אינו נאמן בלא מינו [ס"ט] ועמ"ש בס' קכ"ו :

יך מענת השטמה והשבעה לא שייך אלא ביחיד המורה
 אבל כציבור המורים איזה הוראה מסוין אין נאמנין
 במענות אלו שאין דרך הציבור להשטמה וכן לא שייך בהם
 שלא להשביע א"ע [ל"ג] :

מן אע"פ שנתבאר בריש סי' זה דמענת משמה לא
 מענינין בערו אי לא טעין איהו וגם לא שייכא
 אלא כשהובעו דווקא מ"מ דפעמים אף בלא תביעה וגם
 לא טעין מענינין ליה כגון מי שאמר לבנו או כחתנו
 הלמד עם כנך ואני אשלם לך כער זה פטור רביון
 דהאב מחוייב ללמוד עם בנו אם אינו עני אלא שלא
 רצה היה לו רשות לחמעותו במה שא"ל אשלם לך
 ויכול לומר משמה הייתי כך ואע"ג דלא טעין מענינין
 ליה אע"ג דבשאר משמה אין הדין כן והמעס דרוקא
 כשמורה שמכבר חייב לו בעינין שיטעון שכוונתו היתה
 להשטות ושיהא הובע ראל"כ ווראי אמר אמת אבל בזה
 שרוע שאינו חייב לו ורק עתה בדיבורו מתחייב א"ע
 וכיון דמדינא דרי הוא חייב ללמוד עם בנו תלינן
 ההתייכותו של האב או החותן שהמענה והשמה ממנו
 וכן כשארי עניינים שאינו חייב לו כבר רק מתחייב
 מכח אמירתו צריכין לראות לפי העניין ולמעון בערו
 כגון מי שכרח מגולן והיה מעבורת לפניו והמסקה מהעברת
 המעבורת הוא טעה ובעל המעבורת שראה כי כורח
 הוא לא רצה להעכירו עד שיבטיח לו דינר והכביחו
 אינו חייב ליתן לו דינר ויכול לומר משמה הייתי כך
 כמו שיתבאר בס' רס"ד וכן כשאחד אינו רוצה ליתן
 חליצה ליבמתו ואמרה לו חלוץ עיט שאתן לך מאתים
 זו אינה צריכה ליתן לו אף פרוטה אחת כיון שמחוייב
 מדין תורה לחלוץ לה ויכולה לומר משמה הייתי כך
 כמ"ש באהע"ז סי' קס"ט וכה"ג בשארי דברים כעין אלו
 ואפילו אמר אתם עדים פטור [ס"ד] דאין להחייב על
 מה לחל אבל אם נשתעבר בקניין נראה דחייב אא"כ
 סבר מודעא או שהיה האונם מפורסם דאו הקניין במל
 [עט"ד סק"ו] :

יך ראובן שאמר לשמעון מנה ללוי בידך או חייב אתה
 מנה ללוי ואמר שמעון כן ואמר ראובן אתם עדים
 ושמעון שתק הוה הודאה נמורה אף שאין לוי לפנינו
 כמ"ש בסעי' א' ובשיבא לוי לתובעו אינו יכול למעון
 מענת השטמה כיון ששתק בשעה שאמר ראובן אתם
 עדים ולא מענת השבעה כיון שהיתה ע"י תביעה ואע"פ
 שלא בא ראובן בהרשאת לוי ולא עוד אלא אפילו לא
 אמר ראובן אתם עדים אינו יכול לומר ללוי משמה הייתי
 כך שרדי לוי לא תבעו שיאמר לו כשם שהשמיית ממני
 כמו כן השמיית כך וכן השבעה אינו יכול למעון כיון
 שהיתה ע"י תביעה ורוקא שלא בהרשאה אבל בהרשאה
 יכול למעון מענת השטמה רשלותו כמותו ויכול למעון
 משמה

מן שכ"מ שעשה צוואה וישנו אצלו אנשים וכתב
 בהצוואה שטראובן מניע לו כך וכך ומשמעון כך
 וכך והם ישבו ושמעו ושתקו פסק רבינו הרמ"א רשתיקה
 כהוראה דמי ואין יכולים לומר ששתקו כדי שלא להכיעסו
 בחליו ונרולי אחרונים חולקים כוה רודאי מעם טוב הוא
 במה שלא רצו לצערו בחליו ורוקא כששתקו אכל אם
 דודו ואמרו הן הוי הודאה נמורה דלא שייך כאן מענת

כא בכל מה שנתבאר שיכול למעון מענות אלו אם בשעה שהורה ואמר מנה לפלוני בירי או שאמר הן על מענת התובע נשבע על זה ואח"כ בשהבעו התובע א"ל משמה הייתי כך או שלא להשביע ושבוועה היתה שקר אינו נאמן ואין שומעין לו ואפילו אם אומר שבשעה שנשבע שכה שפרעו והייתי סבור שאני חייב לו ועכשיו נזכרתי אין שומעין לו דהוקה שארם מוקדק בשבוועה וכן ת"כ רינו כשבוועה ורוקא כשמודה על השבוועה והת"כ או שיש עדים על זה אבל אם מכחיש השבוועה והת"כ או שאומר שנשבע על תנאי כך וכך נאמן במינו דאי בעי הוה מכחיש להשבוועה וכן בכל שבוועה ברבר שבממון שנוגע לחבירו כגון שנשבע שישלם לו אינו נאמן לומר שמעה בשבוועתו אא"כ מברר בבירור נמור וע' במ"ק קפ"ג :

כב וכל מה שאמרנו דיכול למעון מענות השטאה והשבעה זהו רווקא בהוראת חוב אבל בהוראה של קבלה או מחילה כגון המודה לחבירו בפני עדים קבלתי ממך כך וכך מהחוב שיש לי עליך או שמוחל לו חובו בפני עדים א"צ לומר אתם עדים בין במלוה בשטר בין במלוה בע"פ ובהם אין שייך כלל מענות אלו וההוראה הוא נמור המעשה בזה דהרי א"צ ליתן לחבירו שנאמר שהשטמה בו או שלא להשביע א"ע והרי אפילו בחוב כשהיה התובע הפוס משלו אינו יכול למעון כמ"ש בסעי' ה' וכ"ש בזה ויראה לי רביה אפילו אם זה שהורה הפוס בירו מהשכנגדו ג"כ אינו יכול למעון כיון דבהוראתו נמורה המעשה וכן אין צ"ל להעדים שיכתבו זה (וע' בטומים) :

כג המתעסק במעות של חבירו ונותן לו ריוח בכל שנה ולבסוף מען שלא היה ריוח כל כך ורוצה לחשוב מה שנתן לו על הקרן אם נתן לו הריוח בפני עדים אף שלא אמר אתם עדים או שמודה בעצמו שבשעה שנתן לו אמר לו שנתן בשביל ריוח אינו נאמן לחשוב לו עתה על הקרן ואע"כ רכשהיתה הנתנה בינו לבינו יש לו מינו דאי בעי לא היה מודה שנתן לו על הריוח מ"מ אינו נאמן דהוה כמינו במקום עדים דאנן סהדי דווראי כן הוא שהיה ריוח כיון שעשה מעשה הנתנה [ט"ד] מיהו אם יכול לברר שמעה מענתו מענה אבל אם כשנתן נתן לו במתם ישבע שלא היה בו ריוח כל כך ויחשוב לו בקרן בפי מה שאומר ואף שהשכנגדו אינו טוען ברי שהיה בו ריוח מ"מ חייב זה לישבע דלא נרע משבוועת השותפים שיתבאר במ"ז רנשבועין גם על הספק יש מי שאומר שאפילו נתן הריוח בפני עדים אם לא אמר אהם עדים ישבע עכשיו שלא היה ריוח ויחשוב לו מה שנתן על הקרן כמו שבארנו בסעי' ה' במי שהורה לחבירו על מנה ונתן לו חמשים יכול לומר על החמשים האחרים משמה אני כך מפני שעדיין לא נתנם לו כמו כן בכאן יכול לומר משמה אני כך לענין שיכול להחזיק מה שתחת ידו [ס"ג] כיון שעדיין צריך להוציא

משמה הייתי כך [ט"ז] ולריעה שנייה שבסעי' ג' ריבול למעון השטאה אף בלא תביעה לא מהני גם בכאן בלא אתם עדים ו"א עוד שאפשר דאפילו מענת השבעה יכול למעון בכאן רווקא כשהתובע עצמו תוכנע לא שייך שלא להשביע כמ"ש שם אכל כשהתובע אינו בכאן אף שאחד הכע בערו מ"מ יכול לומר שלא חשש בזה וכוונתו היתה שלא להשביע א"ע [ט"ז] מיהו בששתק בשעה שאמר ראובן אתם עדים ווראי ראינו יכול למעון גם שלא להשביע רכולי האי לא הוה עביר [ל"ג] וכבר נתבאר בסעי' א' ההוראה נמורה הוה כאתם עדים ע"ש :

יד ראובן שאמר לשמעון ילוי מנה לי בירכם והשיב שמעון הן ולוי שתק אם אמר ראובן לעדים אתם עדים ושמעון שתק הוה הוראה לנבי שמעון ואם הם שותפים חייב שמעון לשלם כל החוב כמ"ש במ"ז ע"ז ולוי א"צ לשלם כלום כיון ששתק מתחלה ועד סוף ואין אחר מתחייב בהוראה חבירו אפילו כשהם שותפים :

כ זה שנתבאר במ"ז זה שיכול לומר משמה הייתי כך זהו רווקא כשהתובע אין לו ת"י ממונו של הנתבע או חפציו בשעת הוראתו אבל אם התובע הפוס בשעת הוראתו משל הנתבע אפילו אם התפיסה היתה מכבר ולא א"ל התובע בשעת תביעתו שאני הופסק בשביל חובי [ממ"ע וכו'] ואף שיש עדים שהממון או החפצים הם של הנתבע ומעירים שעדיין לא החזיר לו ואין כאן הוה דלהר"ם ולא מינו דהחזרתי עכ"ז אינו יכול למעון מענת השטאה ראנן סהדי דלא היה מודה לו אף דרך השטאה כשהוה הפוס בממונו או בחפציו ורוקא כשהיה תופס משלו בשעת תביעה אבל כשתפס לאחר תביעה אין זה כלום דלא כיש מי שחולק בזה [ל"ז] ראנן תפיסין מענת השטאה למענה טובה ואינו יכול התובע לתפוס אח"כ [ע"ס ס"ק י"ח] ואף גם אם היה הפוס בשעת ההוראה רווקא כשהנתבע ירע שזה הפוס בממונו אבל אם לא ירע כלל מתפיסתו יכול למעון [ס"ג] וכן יראה די גם לענין מענת שלא להשביע שהיא שלא ע"י תביעה ושלא בפני התובע אם זה שהורה לו היה הפוס בממונו אינו יכול למעון מענה זו דמי הכריחו להורות למי שהוא הפוס בממונו אלא ווראי דהאמת כן הוא וכמו שאמרנו שכשהיה הפוס אין הנתבע יכול למעון אם לא היה הפוס אלא כנגד חצי חובו על החצי התפוס אינו יכול למעון ועל חצי השני יכול למעון וכן האומר לחבירו בפני עדים מנה לך בירי היך מהם חמשים ולא אמר אתם עדים יכול למעון מענות אלו על החמשים שלא נתן עדיין ולא אמרינן כיון דבמחצה שנתן לא היתה השטאה מסתמא גם מחצה השנייה כן דאדרבא יש פנים לומר להיפך כיון שלא נתן יותר ממחצה יש ראייה שאינו מניע לו עוד ואם כי מזה אין ראייה ברורה מ"מ כיון שיש פנים לכאן ולכאן ביכולתו לישבע ולפמור :

להוציא מתי' ומטילא דמה שנתן לו יוחשב על הקרן ואם נתן לו כה"י או עד השאר ודאי ראין יכול למעון טענה השמאה ורק מעיהי יכול לומר במינו הפרעתי [טס] וע' ביו"ד סי' קע"ז :

כד מעשה בראובן שנתן מנה לשמעון וללוי להעסק כהם ועשו עליהם שטר ונשבעו לתת לו חצי הריוח ויחר זמן שאל ראובן מעותיו ונתנו לו המנה ושאל מהם הריוח ואמרו לו כך וכך הרווחנו ולא יותר אמר ראובן לשמעון הלא אתה אמרת לי שהרווחתם חמשים א"ל שמעון לא אמרתי לך כלום ומפני כח השטר שהיה לו עליהם ולא היה כתוב בו שום פרעון הוצרכו לתת לו מה שאמר ונתה בא לוי ותובע מראובן שלקח מהם ריוח שלא כרין ופסק הרא"ש ז"ל דהרין עם ראובן כיון שפרעו לו מרעהם ומה שמעון לוי שאנוסים היו מחמת השטר לאו מענה היא כיון שלא מסרו מורעא בפני עדים קדם שפרעו לו ולעניין מה ששמעון מכחישו לראובן שלא א"ל כלום צריך ראובן לישבע ששמעון אמר לו כן כיון שיש לו שטר ונאמן בשבועתו ששמעון א"ל שיש כך וכך ריוח ומשמה אני כך אינו יכול למעון כמ"ש בסע' הקורם ואפילו לדיעה השנייה כיון שנתנו לו המנה ולא כתבו על השטר והרי הוא מוחוק בשמרו לכך אינו יכול לומר השמיתי כך [ג"ל] ויראה לי דגם השבועה לא חייבו הרא"ש ז"ל לראובן והמעשה היה שראובן נשבע מעצמו כמ"ש כמור דאין עליו חיוב שבועה כלל אף נגר שמעון שמכחישו דנהי דלא א"ל לראובן שיש דיה מ"מ עתה כיון שפרעו לו ולא מסרו מורעא אין ביכולתם להוציא מראובן והוא סימן שהיה ריוח דא"כ היו מוסרים מודעא [הס"ד] סוף ס"ק פ' והל"ה ס"ק ז' טקטו דע"ד שמשן ל"ך ליטבע ל"ע ע"ט :

כו בהנאים שאדם כותה עם חבירו באיה עסק לא שייך כלל מענת השמאה דאל"כ לעולם לא יתקיים שום תנאי שבין אדם לחבירו שיאמר השמיתי כך ויותר מזה פסק רבינו הר"ם א' בסע' ז' במי שהתנה עם אחד ללמוד עם בן חבירו בשכר כך וכך בפני אבי הבן ואבי הבן שתק דשתיקה כהוראה דמי אע"פ שלא ריבר האב כלום ונתחייב האב כפי הפסיקה שוה התנה עם המלמד כמעט דאם לא היה רצון האב בכך היה לו למחות וטדלא טיחה סבר וקביל ואף שיש להקשות בזה דהא בשוהק מהחלה ער טוף לא אמרינן שתיקה כהודאה דמי כמ"ש בסע' א' [לז"מ] מ"מ כיון שעשה מעשה גדול כזה שהמלמד למד עם בנו ושחק ודאי דניחא לו ומתחייב בכך אף בשתיקה לנמרי כיון שהתנה בפניו וכן אחר שאומר לחבירו הגני לוקח חפץ שכך בזה והתנה מושכו לקנותו בסך זה ומשכו ושתק הוה בהודאה וקנה המושכו [נס"מ] וכה"ג בשארי עניינים במעשה רבה כזו ועכ"פ למדנו מרבינו הר"ם א' דבתנאי עסק לא שייך כלל מענת השמאה כיון שפסק אפילו בשותק לנמרי במעשה רבה דשתיקה בהוראה דמי כ"ש בהודאה שחייב ואינו יכול למעון השמאה והשבועה בפרטי עסק :

עוד היה מעשה בראובן שתבע לשמעון ריוח מהרוב שהיה עליו מכמה שנים ואמר ראובן ששמעון

סימן פב [דין שטר שאינו מקיים והלוה מוען אמנה או פרוע או תנאי ושאר]

דברים ובו י"ח מעיפים] :

על תנאי ולא נהקיים התנאי ואפילו אם אומר קמן הייתי כשנכתב השטר נאמן ואע"ז רחוקה אין העדים חוהמין על השטר א"כ יודעים שהלוה הוא גדול בשנים והעדים עצמם אלו היו מוענים כן לא היו נאמנים כמ"ש בס' מ"ו זה מפני שאין אדם משים עצמו רשע אבל הלוה נאמן במינו דמוייף וכן כשמוען שטר אמנה הוא אף שאומר שהעדים ידעו מזה ועושה אותם רשעים דמרינא אסור להם לחתום על שטר אמנה מ"מ נאמן מטעם מינו [ט"ך] והנמ דוהו מינו במקום חוקה ומינו במקום חוקה לא אמרינן כמו שיתבאר מ"מ מוקמינן ממינא בחוקת מרא ואין בנו כח להוציא מהלוה ממן בחוקה זו כיון שהשטר הוא רק ע"פ הודאתו [ל"ל] וכל זה דווקא

אל מלוה שהוציא שטר שאינו מקיים ולא מצא עריין ערים לקיימו והלוה מודה שאינו מווייף שכתבו אלא שמוען פרעתי נאמן דהפה שאמר הוא הפה שהתיר ונאמן במינו דאי בעי אמר מווייף הוא ואפילו בשכתוב בשטר נאמנות אינו מועיל דשטר שאינו מקיים לשטר כשר מה מועיל בו הנאמנות וכי החזיק לשטר כשר הלוה והרי אומר שפרוע הוא וישבע הלוה היסת שפרוע הוא ופסור לע"ע וכן כשמוען מענה אחרת לבטל השטר כגון שאומר ששטר אמנה הוא שערין לא קיבל מהמלוה מעות אלא שהאמין לו שלא יתבענו כל זמן שלא יקבל ממנו המעות או שאומר הכנתי שטר זה ללות בו ולא לייתי עריין ונפל מסני ומצאו המלוה או שאומר שנעשה

דווקא כשפמלו בתוך כרי ריבור של הודאתו אבל אם הודה שכהבו ולאחר כרי ריבור אמר אמנה או פרוע או הנאי אינו נאמן דמיד כשהודה הרי הודה בחיובו ואחר זמן כשאמר פרעתי הרי אין לו מינו או מפני הודאתו הקורמת ואי משום שמקודם היה לו מינו מינו למפרע לא אמרין [ט"ז] כמו שיתבאר בכללי מינו כפי זה ורע דלגבי לקוחות אינו נאמן לומר שכתבו אם לא נתקיים בערים רחישין לקנויאי כמ"ש בס"י ק"ז :

ב אם אח"כ מצא המלוה עדים לקיים השטר כב"ד הרי הוא כשאר שטרות וגובה בו אפילו מלקוחות שקנו קודם הקיום ראינהו אפסירו אנפשיהו ולא היה להם לקנות מהלוה מחששא רשמיא יקיים המלוה שטרו ואפילו נשבע הלוה כבר על מענת פרוע או שארי מענות שנתבאר מ"ט גובה בו דמה לו להמלוה בשבועתו כיון שנתקיים השטר והוי כשטר גמור אין ביכולת הלוה לפטור א"ע כשבועה ולכן אין ביכולת הלוה לכופ את המלוה בעת שבועתו שיקרע את השטר ואדרבא המלוה יכול לכופו שלע"ע ישבע וכשימצא קיום יקיימו ויגבה בו [ט"ז וט"ז] :

ג אם הלוה אמר שהשטר מוויף ואחר שהמלוה הביא עדים לקיימו חור הלוה ואמר שפרוע הוא ורצינו לחייב שבועה להמלוה אם אינו פרוע כרין כל שטר מקויים כשהלוה מוען פרעתי כמו שיתבאר ו"א דהוחזק הלוה כפרן וגובה המלוה בלא שבועה ואפילו הביא עדים שפרוע קודם לכן אין נאמנים דביון שאמר מוויף הוא ולא לויתי מעולם הרי כהודה שלא פרע דכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי והוא נאמן על עצמו יותר ממאה ערים כמ"ש בס"י ע"ט אבל אם מכיא ערים שפרע אחר שנתקיים השטר נאמן [ט"ד] ואף שהלוה בעצמו אינו נאמן זהו מפני שהוחזק כפרן וגם העדים על קודם הקיום אין נאמנים מפני שהוא בעצמו מכחישם אבל לאחר הקיום שהוא מוכרח לשלם למה לא יהיו נאמנים וכ"ז הוא דווקא לגבי הלוה עצמו אבל לגבות מלקוחות אין ביכולת המלוה כשמעידים עדים שפרוע אף קודם הקיום דהלקוחות יאמרו אנהנו מאמינים להעדים וכן כשאין עדים וגובה מלקוחות צריך המלוה לישבע להם כרין הבא ליפרע מלקוחות אע"פ שהלוה הוחזק כפרן [לו"ה] ויש חולקין בעיקר דין זה וס"ד דבמוען מוויף לא הוחזק כפרן דווקא כשמוען לא לויתי או להר"ם הוחזק כפרן אבל כמוויף יש לפרש כוונתו דאינו כופר בהלוואה אלא שאומר קיים שטרך ואח"כ תרון עמי ומה שאומר מוויף רצינו לומר מה תרון עמי הלא לע"ע אינו מקויים וביכולתי קמר מוויף הוא והרעת נוטה לסברא ראשונה [ג"ט בלו"ה] אבל בירש כשאומר מוויף הוא נס לדיעה ראשונה לא הוחזק כפרן דהיורש ביכולתו לומר כן כל זמן שהשטר לא נתקיים :

ד וכשהשטר מקויים והלוה מוען פרעתי כולו או מקצתו

והמלוה מבחישו אם הלוה מוען השבע לי שלא פרעתיך משביעין אהו שכועת המענה בנק"ח כשל תורה ונפול דנהי דאינו כמלוה בע"פ שהלוה נשבע ונפטר מ"מ כל נשבע ונפול הקנו חכמים שישבע שבועה חמורה כשל תורה כמו שיתבאר בס"י פ"ט ודווקא כשהלוה מוען כרי לי שפרעתיך אבל אם מוען שמא א"צ המלוה לישבע ולא עור אלא אפילו נם המלוה מוען שמא השטר בחוקתו וא"צ לישבע דבשהלוה מוען כרי והמלוה שמא אינו גובה בו כמ"ש בס"י נ"ט אבל כששניהם מוענים שמא אין כמענותיהם כלום והשטר הוא בחוקת שאינו פרוע ואין חילוק ככל זה בין עבר זמנו של השטר ובין הוא עדיין הוך וזמנו [רכ"ט ז"י] וכשהלוה מוען שמא יכול דהטיל ח"ם על כל מי שנוטל ממנו שלא כרין ואין להמזה הוכן מצינו שהתובע יכול ע"פ מענת שמא ובלא שבועה דבשטר ודאי כן הוא דנהי דיש קצת דיעותא כמענת המלוה כשמוען שמא מ"ט ויהי יש דיעותא כמענת שמא של הלוה מבשמא של המלוה דהפרוע יש לו לדייק יותר ממי שפרועין לו [כתובות פ"ז:] ונהי דכמלוה ע"פ ככה"ג אין כופין את הלוה ליפרע מ"מ בשטר מוקמינן שמא כנגד שמא והשטר בחוקתו ועל שהשמא של הלוה יותר גרוע מהמעס שבארגו דפיכך אין בכחו גם לחייב שבועה להמלוה [נ"ג] :

ה ודווקא כשהלוה מוען השבע לי שלא פרעתיך אבל אם אינו מוען כן אלא דק מוען שפרעו ואינו תובע מהמלוה שבועה אין הב"ד משביעים להמלוה ואומרים ללוה שלם לו דרווקא בפגם שטרו משביעין הב"ד אותו בשטר שלא נפגם מה דנו להשביעו כיון שהשטר מקויים ורק כשהלוה מוען השבע לי אין ביכולתינו להגבותו בלא שבועה אבל כשמוען דק פרעתי אומרים לו אין אתה נאמן כיון שהשטר ביד המלוה וכן הדין כשהשטר היה על זמנים ולאחר שעברו מקצת הזמנים מוען הלוה פרעתיך הזמנים שעברו והנחתי לך השטר מפני הזמנים העתידים והמלוה אומר שלא נפרע כלום ואין להלוה עדים ולא שובר על הפרענות שמוען אם הלוה מוען השבע לי שלא פרעתי לך הזמנים שעברו משביעין אותו ואם אינו תובע שבועה מצוים אותו ליפרע אא"כ מודה על קצת פרעון ראו פגם שטרו ומשביעין אותו כמ"ש שם ודע דכל זה הוא בשטר בעדים אבל שטר כהתי"ו הלוה דינו כמלוה בע"פ ונשבע הלוה היסת ונפטר כמ"ש בס"י ס"ט ע"ש :

ו כשהלוה מוען שהמלוה ישבע יכול המלוה לומר לו הבא מעות ואח"כ אשבע ואם אין לו מעות יביא משכון [לו"ה] ואם המלוה אינו אומר הבא מעות אין הב"ד מחוייבים לצוות להלוה שיביא המעות אא"כ יורעים הב"ד שהלוה אינו אומר או החיוב על הב"ד לצוות עליו שיביא מעות או משכון להב"ד ואח"כ ישבע

[פס] וכן זוף כשהלוה אמור אלא שאינו נאמן ואם אין להלוה מה לפרוע ישבע הלוה שאין לו וכשהשיג ירו ישבע להמלוה שלא נפרע ויתן לו ויש מי שאומר שהלוה אינו מחוייב לישבע עתה שאין לו [ט"ז] דיכול לומר שסא כשהשיג ידי לא יתוצה או המלוה לישבע ולמה אשבע עתה חטט וטוב לי יותר להמתין עד שתשיג ידי ואז אם ישבע המלוה אפרע לו או שישבע עתה המלוה מקודם ואח"כ אשבע אני כמו כל הנשבעין ונוטלין שיתבאר בס' צ"ב כשמוען אין לי דאין מצוין לו לישבע שאין לו רק אחר שבועת השכנגדו אבל באמה לא רמי לשם רבשם מן התורה א"צ ליטול אף בשבועה רק חכמים תקנו שיטול בשבועה ולכן כשמוען אין לי יכול לעכב שבועתו עד שישבע השכנגדו אבל כאן בשטר צריך מן התורה ליטול בלא שבועה וחכמים החמירו על המלוה שלא יטול בלא שבועה כשהלוה מוען השבע לי ולכן אין ביכולת הלוה לעכב שבועתו עד שישבע המלוה מקודם כיון שמן התורה מוטלת עליו הפרעון בלא שבועה [ט"ח] וא"כ וי"מ] וכן יש להורות :

לו מינו שלא הפסדי האחר פס"ד נעשה כשל תורה וכ"ו הוא כשהתובע אינו ת"ח אבל כשהוא ת"ח אין הב"ד נזקקים לשבועתו דאין לנו לזול בכבודו ולהושרו שרוצה דנוול וגם לנכות לו אין מודקקין לו כיון שהתובע תובע ממנו שבועה ולכן הב"ד משימין א"ע מזה ואם חפס הפס ואפילו אין לו מינו ואם ת"ח עצמו רוצה לישבע ולנכות הובו אין אנו מונעין אותו ואם שניהם התובע והנתבע ת"ח חוד הרין ככל אדם דבע"כ אחד מהם משקר וגם בזמ"ו יש דין ת"ח לענין זה דכל מי שמוחזק ביראת ר' אין בופין אותו לישבע רלא חשוד לנזול וכשהמלוה נשבע יש על הלוה ח"ס שאינו מוקיפו לשבועה חנם :

ז וכל זה שאמרנו שהלוה יכול לכופ להמלוה שישבע לו שלא פרעו זהו דיוקא כשהמלוה תובע מעותיו אבל אם אין המלוה תובע עתה כהשטר אלא סתמין לו אינו יכול לכופו לשבועה אלא ממיל ח"ס על כל מי שמעכב שטר פרוע בירו :

י אם סת המלוה וירשיו מוציאם השטר והלוה מוען שהוא פרוע ואומר להורשים תשבעו לי [ט"ט] נשבעים שבועת הירשים שבועה שלא פקדנו מורישינו ששטר זה פרוע הוא ושלא מצאנו בין שטרותיו וכתביו ששטר זה פרוע הוא ומשלם להם והם מטיילים ח"ס שאינו מוקימם לשבועה בחנם ואם לא תבע מהם השבועה אלא שאומר פרוע הוא אין מצוין אותם לישבע אלא מצוין להלוה לשלם להם כמו במלוה עצמו :

ז וכל זה כשאין בשטר נאמנות אבל כשיש נאמנות בשטר אפילו נאמנות סתם אינו יכול להשביעו כמ"ש בסו' ע"א ומיהו אם יש בע"ח מאוחר ממנו שאינו יכול לנכות חובו מפני חובו של זה המוקדם לו כמו שיתבאר בסו' ק"ד או אינו מועיל הנאמנות אפילו כתב לו בפורש שמאמיני בלא שבועה אף ננר בע"ח מאוחר רמה לו להבע"ח במה שהאמינו וכמו שנתבאר בסו' ע"א שאינו מועיל נאמנות ננר לקוחות כמו כן אינו מועיל ננר בע"ח מאוחר ואין המוקדם יכול לומר לא אשבע עד שתשבע אתה שלא נפרעת מחובך דכיון ששניהם הם בעלי חובות הבא ליטול עליו לישבע ורק המוקדם יכול להטיל ח"ס על מי שמשביעו בחנם וכמו שבנאמנות א"צ המלוה לישבע כמו כן כשהוחזק הלוה כפרן אין מחייבין שבועה להמלוה כמ"ש בסעי' נ' וגם עדים אין נאמנים בשמעידים שפרעו קודם לכן כמ"ש שם ובכל דיני רוחוק כפרן אין חילוק בין מלוה בע"פ למלוה בשטר :

י"א היה המלוה חשוד לשבועה י"א שהנתבע נשבע היסה ונפטר כמו בכל השבועה שיתבאר בסו' צ"ב רכשחשוד לשבועה ישבע שכנגדו היסת ונפטר וי"א דככאן נוטל המלוה בלא שבועה והכי ממחבר ולא רמי לשם רמן התורה א"צ ליטול גם בשבועה ותקנת חז"ל היתה שבשבועה יטול ולכן כשהוא חשוד נשאר על דין תורה ואינו נוטל רק השכנגדו נשבע היסת ככלל הבעיות אבל בכאן שמן התורה נוטר בלא שבועה וחז"ל תקנו שלא יטול בלא שבועה וכשהוא חשוד ונשאר בדין תורה נוטל בלא שבועה ובאה"ע סי' צ"ו נתבאר לענין כחובה רכשהיא חשודה נשבע השכנגדה ונפטר משום דכהונה לאו דאורייתא [ט"ך] ולדיעה זו גם בסו' צ"ב במי ששטר בירו כמו פוגם שטרו וכיוצא בו נוטל בלא שבועה מטעם שכהבנו :

ח כבר נתבאר רכשהלוה מוען השבע לי מחוייב המלוה לישבע שלא נפרע מהשטר ואם אין רצונו לישבע י"א שנוטלין ממנו השטר וקודעין אותו [ט"ז] וי"א שאין נוטלין ממנו השטר אלא כופין אותו שלא ינבה בלא שבועה [ט"ח] ולחלוקים] וכן סתהב דכיון דמן התורה נוטל בלא שבועה אין בנו כח להוציא ממנו שטרו בשביל שלא נשבע אך כופין אותו מפני שעובר על תקנת חכמים ואם הפס מהלוה אפילו הפס בעדים שאין לו מינו רלא הפסדי לא מפיקנן מיניה כיון דמן התורה נוטל בלא שבועה וי"א דתפיסה לא מהני רק קודם שפסקו הב"ד שצריך לישבע אבל אחר שפסקו לו שבועה לא מהני תפיסה [ל"ח] אא"כ תפס שלא בעדים דיש

יב לא היה חשוד אלא שרוצה להפך השבועה על הלוה שישבע שפרעו אין שומעין לו לפמ"ש בסעי' ר' שרין שבועה זו היא כשל תורה ובשל תורה אין מהפכין כמו שיתבאר בסו' פ"ו וכמו בכל השבועה מהנשבעין ונוטלין שאין מהפכין אותם כמ"ש שם הטעם דרוקא בגשבע ונפטר שייך להפך שאומר דהתובע מול מעות ותשבע אתה אבל כנשבע ונוטל אינו שייך להפך ולומר לבעל דינו השבע אתה והפטר כי זה יאמר לו איני נוטל

נוטל מעות ולמה לי לישבע אם רצונך ליטול מעות
 השבע כהקנת חכמים וטול ואם לאו לא תמול ונמ
 כאן שייך סברא זו אמנם אם הבלוה אוטר איני רוצה
 בהקנה שתקנו לי חכמים לישבע וליטול והריני כשאר
 הובעים בע"פ בלא שטר שריגם שהנחבע נשבע היסת
 ונפטר שומעין לו וצריך הלוה לישבע היסת ולפ"ז
 שהמלוה עושה אותה כהביעה בע"פ יכול הלוה להפך
 את ההיסת על המלוה ולומר לו השבע וטול כמו בכל
 שבועות היסת ונמצא רלעולם המלוה לא יטלף משבועה
 אם הלוה ירצה שהמלוה ישבע אלא שיכול להקל השבועה
 משבועה חמורה על שבועת היסת כמו שנהבאר :

יתבענו לב"ד ויטעון אותו מה שירצה ויחייבנו היסת
 כככל המענות ואמנם במענת מווי"ף אין ביכולתו לטעון
 נם אח"כ כיון שהשטר מקיים [ט"ז] ובמענת ריבית נ"ב
 הרין משונה סכל המענות כשהמלוה מודה ואומר
 בהיתר נטלתי ע"פ עיסקא וכיוצא בזה דאם הובעו
 הלוה אחר ששילם לו להמלוה אינו יכול להשביעו ראנן
 סהרי רלא שביק התירא ואכיל איסורא וכמ"ש כיו"ד
 סי' קס"ט ע"ש ואם הובעו מקורם הוה כמענת פרעתי
 ויכול להשביעו [סמ"ע ונ"ז ניו"ד טס ולחרוטס] והמעט
 משום דקורם הפרעון כשהורה שלקח ובהיתר עכ"פ
 מחליש בעצמו קצת בחו של שטר כיון שמורה שלקח
 עליו מעות והגם שיש לו חוקה רלא שביק התירא
 ואכ"כ איסורא מ"ט מפני סברא זו אין לו כח להוציא
 ממון בלא שבועה משא"כ לאחר הפרעון שבא לפטור
 א"ע פמרינן ליה מפני חוקה זו [ג"ל] אמנם אם המלוה
 מכחישו לנמרי ואומר שלא היה בו ריבית כלל הוה ככל
 המענות שנתפאר שמוקדם אין יכול להשביעו ואח"כ
 יכול להשביעו :

מן ובמענת מחילה שהלוה טוען מחלה לי חובך יש מי
 שאומר שרינו במי שמוען פרעתי מפני שגם במענה
 זו אינו מבטל כחו של שטר שמורה ששטר כשר הוא
 אלא שמחל לו ומה לי מענת פרעון או מענת מחילה
 ולא עור אלא שיפה כחו מפרעתי רבפרעתי כשיש סתם
 נאמנות בשטר אינו יכול לטעון פרעתי כמו שנהבאר
 ומענת מחילה יכול לטעון רסתם נאמנות אינו רק על
 פרעון משום דכל שטר עומד לפרעון ואסיק ארעתיה
 שיטעון כן אבל מחילה לא אסיק ארעתיה ולפיכך
 הטרקרקין כותבין בהנאמנות והאמנתיו לומר שלא נפרעתי
 ובכל ענייני חוב זה ומטילא רנם מחילה בכלל כיון
 שהאמינו על כל העניינים או שפרט מחילה בפירוש
 אבל יש חולקים על כל זה ומ"ל רמענת מחילה הוי
 כאמנה ושאר מענות שנתבאר משום רמחילה מענה
 גרוע היא ושטר אינו עומד למחילה ואינו נאמן לומר כן
 וכן הוא רעת הרמב"ם ז"ל ואין ביכולתו רק להטיל ח"ס
 על המלוה או שישלם לו ואח"כ יטעון עליו וישביענו
 היסת [לנה"ז] :

מן מען הלוה שהשטר נעשה על הנאי שאם אקיימו
 אפטר וקיימתיו ומלוה אוטר שלא היה שום תנאי
 ברבר אם כהוב כו שנעשה בלי הנאי או שכתוב בו
 בלא שיוור דוהו נ"ב כמו שכתוב בלי שום תנאי או
 לשון אחר שמורה לפי ראות עיני ב"ר שלא היה תנאי
 ברבר אין הלוה נאמן ואפילו לאחר שישלם אין יכול
 לטעון כן ולחייבו להמלוה היסת [ג"ל] ואם אין כהוב
 בו כן נשבע המלוה שבועה חמורה ונוטל כמו במענת
 פרעתי ואפילו כשכתוב בו נאמנות סתם רסתם נאמנות
 אינה רק על פרעון ולא על מענה אחרת אא"כ כהוב
 בו שעל כל ענייני שטר זה נתן לו הנאמנות וכמ"ש
 לעניין מחילה [ג"ל] ואם הורה המלוה שנעשה על תנאי
 אלא

י"ג כתב רבינו הב"י בסעי' ט' דאם אמר התובע איני
 נשבע ואיני נוטל אלא אמיל ח"ס הרשות בירו ואין
 הלוה יכול לומר או השבע וטור כהקנת חכמים או הוציאני
 מן הבלל ואם יצא הלוה ולא רצה לשמוע אין סנדין אותו
 ומקליין שלא בפניו עכ"ל משום דהקללה חלה עליו
 אם הוא משקר אף שלא בפניו כמ"ש בס"י ע"א ויש
 להבין במה שכתב דאין הלוה יכול לומר השבע וטול
 כדי להפטר מן הקללה הלא בכל שבועה יש על המשביע
 קללה אם אינו מכריחו הגם לשבועה כמ"ש בס"י פ"ז
 ומה ירויח בזה ובאמת מפני קושיא זו יש מן הגרולים
 שדקרקו שיש מיני שבועות שאין על המשביע קללה
 וכן בהיפוך שבועה [ט"ז] וי"א רווראי בכל מיני שבועות
 יש קללה על המשביע רק בכאן סיירי שהלוה אוטר
 השבע וטול כדי המלת קללה [סמ"ע] והנה בכל בחי
 דינין רנין כריעה זו שבכל מיני שבועות יש קללה על
 המשביע [לחריטס] ולת במקום שהמנהג כריעה ראשונה
 יש לנהוג כן ונמ כתבו גדולי אחרונים שבמקום שכתוב
 בש"ע ח"ס המנהג ערה שכופין לקבל קללה ספורשת
 [לח"ט ונ"ט ונ"ב] ולכן לפ"ז אין ביכולת הלוה
 להטיל בשום פנים מקבלת קללה מפורשת וכופין אותו
 שישלם קללה על עצמו אם לא פרעו ראף אם יאמר
 להמלוה השבע וטור הלא יצטרך נ"ב לקבל על עצמו
 שאינו משביעו חנם ומה ירויח בזה ולכן ביכולת המלוה
 להטיל עליו נם בלא שבועתו :

י"ד ודווקא במענה פרוע יכול הלוה להשביע את המלוה
 בשטר מקיים אבל בשאר מענות כמו במווי"ף או
 אמנה או כתבתי ללות ולא ליתני וכן כשמוען הלוה
 חוב זה ריבית הוא והמלוה מכחישו בכל אלה אין הלוה
 יכול להשביעו דרווקא במענת פרעתי יכול להשביעו
 משום רכל שטר עומד לפרעון אבל במענות אלו שבא
 לערער בעיקר חובו של שטר והשטר מקיים אין ברבריו
 כדום ואף שיש לו מינו ראי בעי הוה טעין פרעתי והיה
 משביעו מ"ט הוה כמינו במקום חוקה אלימתא ועוד
 כמו דאין אומרים מינו לאיפמורי משבועה כמו כן לא
 אלים המינו אם אינו רק על חיוב שבועה [ג"ל] אלא
 מצוים להלוה שישלם לו ואח"כ אם ירצה לטעון עליו

כש"ש בסי' ע"א ובשמוען הלוה נזכרתי שפרעתי כולו
 י"א דנאמן בשטר שאין בו נאמנות כיון שיש עדים
 שמסייעין אותו וכמ"ש בסי' ע"ט [ט"ז]:
יח כללי דיני מינו עמוקים ורחבים מני ים ונבאר
 קצתם בס"ד:

א מינו במקום עדים לא אמרינן דעיקר ענין המינו
 הוא דהאמינו במענה זו שהיא אמת מינו דאי בעי
 טענה אחרת וכיון שהעדים מכחישים למענתו טה לנו
 ולמינו שלו ואפילו אין עדים ממש אלא אגן מהדי שכן
 הוא הוה כמינו במקום עדים וכן מינו במקום קול
 [כנה"ג] במקום שהקול מפורסם הרבה הוה כמינו במקום
 עדים [ע' כט"ז סי' ל' סהקסא על כנה"ג ולדבריו
 א"ש וד"ק]:

ב מינו במקום חוקה אמרינן ורק במקום חוקה אליבא
 כמו בחוקה שאין אדם פורע הודך זמנו לא אמרינן
 ולפ"ז נפר הך דינא בבירא ומי יוכל לשער מה היא
 חוקה אלימתא או לא ואין לך בו אלא מה שאמדו חז"ל
 [ט"ז] ובמקום שאינו מפורש אזלינן בהר המזחוק [נ"ט]:

ג מינו במקום שטר אמרינן כמו שיתבאר בסי' רצ"ג
 דנאמן לומר בשטר פקדון החזרתי במינו דנאנסו ולא
 אמרינן שטרך בירי מאי בעי:

ד במינו להוציא יש מחלוקת בין רבותינו אי אמרינן
 אי לא אמרינן אמנם כשסייע דהמינו שטר כשר
 שלא איתרע לכ"ע אמרינן מינו אף להוציא וכן בבירי
 ושמה כשזה בא דהוציא וטוען ברי והשכנגדו טוען
 שמה אמרינן מינו אף להוציא וכן בשיש חוקה עם המינו
 אמרינן אף להוציא [ט"ז אות ט"ו] אבר בלא אלו
 הסכמת דוב המוסקים דלא אמרינן מינו להוציא [וקוסיא
 ס"ד מרפ"ב דכתובות דפריך מ"ס הלי מינו מהאי מינו ל"ק
 כלל דבמשאכסמי נאכסמי הוי ברי ושמה [א"ת] ודמי לסלדי
 ועוד דהס"ס יש כתובת ואף שכתב הר"ן שם דכתובת הוי כמו
 תנאי ועליה לברר מ"מ כיון דליא לס מינו נתחזק השטר
 שבידה וכמ"ס הכ"ס בסי' מ"ח ס"ק כ"ב ע"ס ושפיר הקסה
 הזומים וקוסיא סנה"מ סוף אות ח' ל"ק כלל ומיהו גס קוסיא
 התומים על הפוסקים ל"ק דעדיפא מיניה קאמרי ועוד דליא
 הוי דלי ללו ברי סלה גס המינו איתרעלי וד"ק] ובקרקע
 לא שייך מינו להוציא [מ"ע ס"ק מ"ד]:

ה מינו למפרע לא אמרינן כיון דערה אין לו מינו מפני
 הוראה הקודמת ומה שהיה לו או מינו אינו כדום
 דבין דאו לא עמד בדין לא חש למעון טענת המינו
 ואף בעמדו בדין והודה ושהק ולאחר כדי דיבור טען
 איזה טענה לזכותו אינו נאמן כמה שהיה לו מינו מקודם
 מדלא טען זכותו בתוך כדי דיבור איתרע טענתו ולכן
 בפ"ב דכתובות בנשביתו ושהורה אני וכן בא"א הייתי
 ונרושה אני דנאמנת אינו אלא כשאמרה תוך כ"ד ודארי
 כ"ד הוה מינו למפרע אבל במקום שצריך פירוש לדבריו
 כמו בשם גבי את בהי נתתי לאיש נאמן גם למפרע
 דכל

אלא שאומר שעדיין לא קיימו הלוה על המלוה להביא
 ראיה ואם אין לו ראיה נשבע הלוה היסת ונפטר ולא
 אמרינן בזה שישבע המלוה ויטול כבמענת פרעון דכיון
 דכדברי המלוה עצמו יש ריעותא בהשטר שנעשה על
 הנאי אבר השטר כחו ואף שיש להמלוה מינו שהיה
 אומר שלא נעשה על הנאי הוה מינו להוציא ממון ומינו
 להוציא לא אמרינן כשהמלוה עצמו מודה שיש ריעותא
 בשטר דרוקא כשאין שום רי"זהא בהשטר לפי דברי
 המלוה כמו במענת סמראי שבס' ג"ח וכה"ג שפיר נאמן
 במינו להחזיק שטרו אבל בזה שהמלוה עצמו מודה
 שיש בו ריעותא לא אמרינן מינו להוציא [עמוס"ג כ"ב
 ל"ב ד"ה חמאי] ויש חולקים בזה דכיון דלדברי המלוה
 כשר עהה השטר מפני שהתנאי לא נתקיים לא איתרע
 שטרו ואמרינן מינו ונשבע המלוה שבועה חמורה ונוטל
 כבמענת פרעון [ט"ז] ויש גם חולקין על עיקר הדין
 שכתבו דלא אמרינן מינו להוציא וס"ל דאמרינן מינו
 להוציא ויתבאר בכללי מינו בסוף סי' זה ואם יש
 להלוה עדים שהשטר נעשה על הנאי מקבלין עדותו על
 ואפילו עידי השטר עצמם נאמנים לומר שנעשה על
 הנאי דאין זה כחזרון ומנידים דהנאי מילתא אחריתי
 היא ואינו מבטל השטר ולכשישקיים התנאי השטר כשר
 כמ"ש בס' מ"ז וכשהתנאי הוא על המלוה לעשות ואומר
 הוה שעדיין לא קיים נאמן הלוה בזה אבל אם התנאי
 הוא על המלוה בשב ואל תעשה נאמן המלוה לומר
 שלא עבר עליו ואם התנאי הוא על הלוה לעשוה נאמן
 המלוה לומר שעדיין לא עשה ואם הוא על הלוה בשב
 וא"ת נאמן הלוה לומר שלא עבר עליו [אחרונים] ואם
 העדים מעידים שנתקיים התנאי או מעידים שלא נתקיים
 נאמנים בכל ענין אפילו כשכת"י יוצא ממקום אחר
 ונפטר זה שמסייעים לו גם בלא שבועה וכבר נתבאר
 בסי' מ"ו ד"א דכשכת"י יוצא ממקום אחר אין נאמנים
 [ע"ש מ"ק ל"ד] וכן אם עד אחד אומר על תנאי היה
 ועד אחד מכחישו נתבאר שם:

יז מען הלוה על שטר מקיים שחציו פרוע והמלוה
 אומר שלא נפרע ממנו כלום ובאו עדים והעידו
 שכולו פרוע נשבע הלוה שד"א כדן מודה במקצת
 דכיון שהעדים מעידים על השטר שכולו פרוע בטל בח
 השטר וההוה חייב לשכ"מ מחצה שהודה משום דנאמן
 על עצמו יותר ממאה עדים ורינו כדן מלוה בע"פ
 שכשהודה מקצה נשבע שד"א [סמ"ע] ולכן אינו נובה
 המלוה את המחצה שהודה הלוה רק מבני חורין ולא
 ממשועבדים דלנבי לקוחות בטל השטר ואם באו העדים
 קודם שהודה הוה על המחצה פמור הלוה משבועה
 משום דהוה כמשיב אבירה אבל כשהודה קודם ביאת
 העדים אין זה משיב אבירה דבע"כ הודה מפני השטר
 והעדים עדיין לא באו ואם כתוב בשטר נאמנות
 שהאמינו עי עצמו כשני עדים נובה כל השטר מבני
 זורין בלא שבועה אבל לנבי לקוחות לא מהני הנאמנות

דכל דבר שצריך פירוש א"צ למינו כלל [תוס' סס ד"ט מ"י]:

י מינו במקום רוב שהרוב הוא נגד המינו שהיה יכול לשעון לא אמרינן דהא אפילו במקום חוקה איבעי להו לר"ל [נ"ב ה'] ורוב עדיף מחוקה וזה שאין הולכין בממון אחר הרוב אינו משום שהוקה ממון עדיף מרוב דהא חוקת הגוף עדיף מחוקת ממון [כלמוכח בהמלך ע"ה: לר"ג דק"ל כותיה ע"ס ודו"ק] ורוב עדיף מחוקת הגוף וב"ש מחוקת ממון אלא הטעם ביון דעב"פ גם המיעוט ישנו בעולם א"א להוציא מידו דשמא הוא מהמיעוט וב"ש אם טוען בן [זהו כוונת הרמב"ם רפ"ו דנ"ב ד"ה לא לולין כתר רובא וכו' ע"ש] ולכן אם התורה נזרה שהמיעוט אינו כמו בדיונים ששנים מחייבים ואחד מוכח שהתורה נזרה אחרי רבים להטות מוציאין ממון על פיהם [זהו כוונת התוס' ר"פ המניח ד"ה קמ"ל ע"ש וגדולי האחרונים הרבה טרחו צעייזן זה ולעז"ז כבוד כמ"ש] ונהי שאם טוען מענה כנגד הרוב מקבלים ממנו מטעם שכתבנו מ"מ שנאמר מינו שהיה יכול למעון כנגד הרוב לא אמרינן [ואף שסנה"מ כתב בכלליו דלמרינן מינו כזה מ"מ נלע"ז כבוד כמ"ש]:

י מינו במקום מנהג לא אמרינן דאינו יכול לשעון דבר שהוא נגד המנהג וב"ש דלא אמרינן מינו שהיה יכול לשעון כנגד המנהג דהוה כמינו במקום עדים [ד"ן זה מהבבלי וכו' מ"מ ק"י. נבי אריס לומר למחלה וכו' דללכתא כר"י וכמ"ס הנמקי' דגם הגאונים ס"ס] ודווקא במנהג קבוע לכל העולם אבל כשהוא מנהג לאנשים פרטים ולכל העולם הוי היפך מזה כמו בעסקא שאינו מותר רק פלגא באגר ופלגא בהפסד ומעוה של יתומים מותר להלותן קרוב לשכר ורחוק מהפסד אם טוען המקבל שקבלן פלגא באגר ופלגא בהפסד נאמן בשיש לו מינו [וכזה ח"ס דברי הט"ך ביר"ד סי' ק"ס ס"ק כ"ח ול"ק קושית התומים ותידין סנה"מ דחוק למחל וכו' מחלקן הרמב"ם במדרכי פא"י וכ"ע ס"ל דלא אמרינן מינו במקום מנהג ולחנם נדחקו בזה גדולי האחרונים ודו"ק]:

י מינו בטענה דלא שכיח לא אמרינן ומה דנאמן בשטר פקדון לומר החורתי במינו דנאנסו אף דאונס לא שכיח משום דהוה אינו מטעם מינו רק דבשטר כזה אינו חושש להניח ביר המפקיד מפני שיכול לפטור עצמו בטענה זו וא"כ החורתי גופה טענה מעליא היא וגם הוא מלא שכיח ללא שכיח דהחורתי ג"כ לא שכיח שיוחיר ויניח השטר ביר המפקיד אבל לשארי טענות דשכיח אפשר לומר דאינו נאמן במינו דנאנסו וכן במירי דכאו אורח ארעא לא אמרינן מינו [ס"מ]:

י מינו דהעוה שהיה יכול לשעון טענה שיש בה העוה יש מחלוקת בין רבותינו אי אמרינן מינו אם לאו וכולם יש להם ראיות נבוחות והמהבאר לי מרברי

רבותינו בעלי התוס' בב"ק ק"ג ד"ה עירוב פרשיות שכתבו בסה"ד ו"ל והשתא ניהא הוויא דכל הגשכעין דקאמר מתוך שיכול לומר להר"ם יכול לומר נאנסו אע"ג דאין זה מינו נמנר דהאי חשוב העוה והאי לא חשוב דבהאי ידע ובהאי לא ידע מ"מ מרמה לה למינו דלעיל דהתוא נמי לאו מינו הוא וכו' וההיא דה"ה נבי הנהו עיו דאכלי חושלא וכו' וכפ"ב דבתוכות נבי שדה זו של אביך וכו' אע"ג דבהאי ידע ובהאי לא ידע לא דמי למירי דכפירה דלכפור ודאי אינו מעוה במירי דידע ביה חבריה והנהו דחתם לאו מירי דכפירה ניהו עב"ל ודבריהם סתומים וגדולי אחרונים טרחו בדבריהם [ע"פ קות ו' ואי"ט אות ע"ב] ונלע"ז דה"פ דהוה ודאי שיכול להעיו אף במה שידע חבירו ששקר הוא אך להעיו ולאמר להר"ם ולכפור הכל נגד חבירו במה שהיה לו עסק עם חבירו בפירה בוו אינו יכול להעיו אבל שארי מיני העוה יכול להעיו אף שחבירו מכיר בשקר [וכזה ח"ס כל דברי הר"ש סה"כ ח"ט ו' ונס דברי רש"י דרי"ט ד"מ גבי מפני מה שמרס תורה מולס מקלף וכו' ח"ס לדבריו ודו"ק] אבל אם גם במה שטוען יש העוה יש לו מינו דהעוה אף בהעוה דהר"ם ביון דינס במה שטוען יש העוה:

י מינו לאיפטורי משבועה לא אמרינן בן העלו הפוסקים ואף בשיש לו מינו טוב והטעם בארנו בס' צ"ג וזהו דווקא אם בא ליטול אבל אם בא לפטור א"ע ויש לו מינו אם פוטרינן אותו משבועה יש בזה מהלוקת הפוסקים אבל אם בהטענה שהיה יכול למעון היה ג"כ חיוב שבועה לכ"ע לא אמרינן מינו אף בכה"ג ואף אם הטענה שהיה יכול למעון היתה טענה טובה והיה לו ריוח ממון יותר ממה שטוען עתה מ"מ אין פוטרינן אותו משבועה דשמא איערומו קא מערים כרי להפטר משבועה [ס"מ]:

י א אם בהטענה שטוען א"צ שבועה ובהמינו היה לו חיוב שבועה אין אומרים מינו דשמא לא רצה למעון בן כרי שלא יהחייב שבועה אבל אם בהטענה שטוען יש שבועה אף שבועה דרבנן אמרינן מינו אף אם בהמינו יש שר"א [ט"ך אות כ"ח ודין לראשון מהבבלי מקדושין מ"ג: ודין ססני מנ"ב ע']:

יב אין אומרים מינו אלא בטענה שגלוי לכל שאלו טען טענה זו היה פטור אבל אם בטענה שהיה יכול לשעון אינו גלוי לכר שפטור בטענה זו לא אמרינן מינו דאולי לא רצה למעון בן מפני שהוא סבור שבטענה זו לא יפטור א"ע [כנלע"ז צ"חוד המדרכי פ"ח דכתובות דאם טענת המינו אינה גלויה לכל זכות המוען כמו פרעתי או מחלת לי או החזרתיו לך כמו במעשה דמדרכי ס"ס שהחזרה היה ריעותא להטוען מפני שהיה כאלו הודה שאין מניע לו מבטלה ולמינו הוה דאי בשי אמר לא החזרתה לי ולכחורה חלדכא לא החזרתה הוי חוב להטוען חלל שעי' עומק הדין ס"ה

היו זמנו ולפי' חפשי להלמן על טעמו בודאי לזנו מינו ולא כל איש דימא גמירתי :

יג אין אומרים מינו במקום שהוא סובר שאומר אמת ואנו אומרים שלא דקרק בזה והמעשה לא כן היה רק גרמה לו שכן היה כפי שמוען ואף אם היה מוען המענה האחרת לא רקרקנו אחריו והיינו עושים כדבריו מ"מ לא אמרינן מינו כזה כיון שהוא סובר שאומר אמת אלא שמועה בזה רכל עיקר מעם מינו הוא שאנחנו אומרים הוראי אומר אמת ראלו רצה למעון שקר היה מוען מענה טובה מזו המענה ובוה אמרינן ווראי לא רצה למעון שקר אך מועה בעצמו ואוסר ברדמי ומ"מ אם זה המוען מתאמץ ואומר שלא טעה בזה ואומר ברי לי שכן הוא כמו שאמרתי ולא טעיתי בכח הרמיון או שרואין לפי העניין שרקרק הימב בזה ולא אמר ברדמי אמרינן מינו [כללנ"ד ובוה מוציטם לצרי סתום יצמות ריש פס"ו ד"ה מי וטענות מ"ה: ד"ה מתוך ע"ג] :

יד מינו בשני בני אדם לא אמרינן רשנים לא יוכלו לכוון בשקר אחר אבל מינו ראי בעי שתקי אומרים גם בשנים רבוה ההסכמה קלה וכן אם בהמינו יפמרו עצמם סממן אמרינן נ"כ מינו דלפמור א"ע ססכיסים שניהם בנגל למענה אחת וכן אם הוא רבר שבאמת ביר שניהם לעשות אמרינן נ"כ מינו דעל צד האמת יפול ההסכמה [ע' נס"מ לזת ט"ו מ"ז] וסבואר בתשו' מהר"ם סר"ב מ"י קס"ו דאמרינן מינו אף אם בטענת המינו היה אפשר שעדים יכחישוהו וכמענתו שמוען עתה א"א להכחישו וראיה רבשטר שאינו סקיים נאמן לומר פרעתי במינו דמוויף אף רבמוויף אפשר לעדים להכחישו ובפרעתי א"א להכחישו [וע' נמוס' כתובות י"ט. ד"ה מולס ודו"ק] :

טזן אם בטענתו שהיה יכול למעון היה משים עצמו

רשע לא אמרינן מינו זה ראינן ארם משים עצמו רשע ואם גם במענה זו שמוען משים עצמו רשע נראה דאמרינן מינו וע' כיו"ד מ"י קס"מ שיש מחלוקת הפוסקים בזה וצ"ע לרינא וכן נגובים במינו רשאולים לא אמרינן ויתבאר בס"י צ' נס"מ] :

יז מינו ראי בעי אמר מענה שהיא מחלוקת הפוסקים ולא איפסקא הלכתא כמאן לא אמרינן אבל במקום שרוב הפוסקים מ"ל כך אמרינן מינו [סס] ודווקא שנתי לכל שיוכה בטענה זו כמ"ש באות י"ב :

יח אמרינן מינו מממן זה לממן אחר [ע"ך לזת י"ג] ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן הוא הכרעת רוב הפוסקים כנון שמעבב חפצו של חבירו בשביל ממון שאוסר שמגיע לו מבקל החפץ אם יש לו מינו על חפץ זה סאמינים לו כסבואר בכ"מ אבל במה שאינו נגיע לעצמו רק לאחרים לא אמרינן מינו רק בשליש כמו שבארנו בס"י ק"ח מע"י י"ד ע"ש מילתא בטעמא והליא בפלוגתא דרשב"ס קל"ח יתבאר דלפעמים אין אומרים מינו מממן לממן ועוד כללים גדולים יתבאר שם בריני מינו בס"ד ע"ש בפע"י ג' :

יח מינו ראי בעי אמר מעיתי אינו מינו טוב דבודאי כל ארם סרקרק בחשבנותיו והיא כטענה דלא שכיחא המבואר באות ח' אמנם אין זה כלל קבוע דאם נראה לפי העניין שהיה יכול לומר מעיתי שהמעות היה קרוב בעניין הזה שפיר אמרינן מינו [כללנ"ד ועס"ך לזת ל"ז] עוד יש הרבה פרטי פרטים בריני מינו ובהרבה מקומות בח"מ נתבאר עוד פרטים בזה ולפעמים דוחין המינו בסברא קלה וז"ל הש"ך ז"ל בסוף דיני מינו שאין להוציא ממון משום מינו אם לא ברבר שהוא דומה ממש כי בנגל יש לחלק ביניהם אמנם עיקרי היסודות ממינו בארנו בס"ד וזמן לחכם ויחכם עוד :

סימן פג [כשיש להמלוה על הלזה שני הלואות ושהודה שהוא מוויף ובו ה' סעיפים] :

דבריוך אלא הייתי מוכרח לשתוק עד שאקבל ממך המעות אבל אם בעת מעשה הורה המלוה להלוה ששקבלם על החוב שאומר הלזה ועתה רוצה לחזור בו אינו יכול לחזור בו ופשיטא שמענת סמראי אין ביכולתו למעון כמ"ש בס"י ג"ח ואם קבלם מפורש על חוב שיש לו משכון מחייב להחזיר לו משכונו ואינו יכול לעכבו בשביל החוב האחר שהאמינו מקורם בלא משכון אא"כ נשתנה מצב הלזה נראה ריכול לעכב המשכון בשביל ההלואה האחרת ובערב ושטר לא שייך זה ואם המלוה מסר מודעא לפני ערים מקורם שמוכרח להודות להיה שיקבלם על החוב הכמות ובאמת אין רצונו בזה מודעוהו מודעא וא"צ לחכיר אונסו בי גלוי לבל [ל"ז] :

ב יתר על כן אפילו אם שלח הלזה ע"י המלוה מעות לאחרים ובפני עדים וא"ל הולך מנה זה לפלוני והמלוה

א אם המלוה מודה שקבל מהלוה רמי השטר אלא שאומר שקבלם בשביל מלוה אחרת בע"פ שהיה לו עזיו והלוה סכחישו נתבאר בס"י ג"ח ואם הלזה סורה שיש להמלוה עליו עוד הלואה אלא שאומר שהמלוה קבל אותה המעית עד חוב זה והמלוה אומר שקבלן על חוב האחר ויש נ"ס בזה כנון שיש להמלוה על הלואה אחת יותר במוחות משעל השנית כנון שעל חוב אחר יש לו ערב או משכון או שטר ועל חוב האחר אין לו ורוצה המלוה לחשוב מה שקיבל על החוב שאין לו במוחות והיה רוצה לחשוב על החוב הבטוח וחובע משכונו או שטר או שישלם ממנו ערבותו הרין עם המלוה ואפילו אמר היתה בעת הפרעון הנני פורע לך על חוב פלוני והמלוה שהקבלם יכול אח"כ לומר קבלתים עד הוצב האחר ומה ששתקתי לא הודיתי

והמלוה שתק וקבלם יכול אח"כ לומר אקבלם לעצמי
 אע"פ דלילה ליה מינו כיון שנהגם לו בפני ערים מ"מ
 יכול לעכבם לעצמו אם החוב שלו ירוע או שהמשלח
 מורה שחייב לו דיכול לומר לא כוננתי כלל לזכות
 המעות להאחר אלא בשבילי לקחתים ומה ששהקתי
 היתה בוננתי כרישתתן לי המעות אבל אם הורה שקבלם
 מירו להוליכם לפלוני ועתה רוצה לחזור בו אינו יכול
 דהא אותו פלוני זכה מיר בקבלתו וכ"ש אם אמר כן
 מפורש שלא יעכבם לעצמו אא"כ ספר מורעא בפני
 ערים מקורם כמ"ש [נ"ל] ורווקא כשא"ל המשלח הולך
 מעות אלו לפלוני או תן לו ראו אינו יכול לחזור בו
 כשאומר מפורש שמקבלם בעד פלוני משום ראותו פלוני
 וכה מיר בקבלתו דהולך ותן כוכי דמי אבל אם אמר
 לו צא ופרע לפלוני יכול גם אח"כ לחזור בו ולעכבם
 לעצמו ראותו פלוני לא וכה עריין בקבלתו של זה וכל
 זה כשהחוב שלו ירוע או שהמשלח מורה אבל בלא
 זה אינו יכול בכל עניין לעכבם לעצמו אפילו אם שתק
 בעת קבלתו אא"כ נתן לו שלא בפני ערים דיש לו מינו
 ראי בעי הוה אמר לא נהת לי מיהו גם בכה"נ אם
 הורה שלקחם מפורש להוליכם לפלוני והמשלח א"ל הן
 או הולך אינו יכול לחזור בו גם אם יש לו מינו דסמי
 מהני לו המינו סוף סוף לפי הודאתו הרי כבר זכה אותו
 פלוני וריגי הולך ותן רהוה כוכי יהבאר בס"י קכ"א וזה
 שאמרנו רכשא"ל צא ופרע לפלוני ריכול לעכבם לעצמו
 אפילו אין החוב שלו ירוע אם יש לו מינו רלא קבלתים
 ה"ה כשיש לו מינו רהחזרתים לך ומינו זה מהני אפילו
 כשתתן לו בערים רהא א"צ להחזיר לו בערים דווקא
 אמנם כשא"ל הולך או תן אין לו מינו רהחזרתו דלא
 היה יכול לחזור לו דרדי אהו פלוני וכה בקבלתו כמ"ש
 [נ"ל] וכל זה כשמעכבם לעצמו ספני חובו אבל אחז
 ששלח שליח ונתן לו מעות וא"ל הן לזה כך וכך ולזה
 כך וכך ונתן השליח כל הסך לאחר מהם או שאחד
 הפסם מן השליח מוציאם מירו ומחלקין כפי מה שאמר
 המשלח דמיד שא"ל הן לזה כך וכך וכה השליח בשביל
 כולם אפילו כששתק בעת הקבלה [סמ"ע וס"ד] אבל
 אם א"ל צא ופרע לא וכה בשביל כולם מיר בקבלתו
 כמ"ש [ס"ד] ואם נתנם לאחד מהם או שאחר מהם
 הפסם מן השליח ומברר שמניע לו כל הסכום שתפט
 תפיסתו תפיסה :

¶ בכל המבואר לעיל אם אחת מהחובות עריין הוך
 זמנו וחוב האחר עבר זמנו אינו נאמן אחר מהם לומר
 שעל החוב של הוך זמנו קבל דאנן אחר הודאי פרע
 לו על החוב שעבר הזמן ואפילו אם סתרי היא סתם
 הלוואה שומנה שלשים יום וכו' לא אמרינן חוקה אין
 אדם פורע הוך זמנו כמ"ש בס"י ע"ח ס"מ וזראי וזר
 פרע לו סחוב שבירו לתובעו ובהך ל' יום אין בירו
 להובעו [יגס"מ] וכן אם החוב האחר הוא טה שלוח
 בעצמו וחוב השני הוא מה שערב בעד חבירו ג"כ אגן
 סתרי הודאי פרע מה שלוח בעצמו [גס גסס ימב"א]
 מיהו אם ערים מעירים על בל האסור שלא כן היה
 שומעים לדבריהם ולא מחזיקין להו כשקרי דהגם רחוקה
 הוא שאין אדם פורע הוך זמנו מ"מ יכול להיות כן :

¶ הוציא עליו שטר מקויים ואמר הלוח מוויף הוא
 ווייפו גם הקיום או אמנה הוא ואמר המלוה כן הרבר
 אכל שטר כשר היה לי ואבר גשבע הלוח היסה ונפטר
 רכיון רהשטר אינו כלום גם לפי רברי המלוה אין
 ביכולתו לנכות בו ע"י מינו דאין אומרים מינו להוציא
 וי"א רהוה ספיקא דרינא [ס"ד] ואם הפס המלוה אפילו
 בעדים לא מפיקין מינה ואפילו השטר אינו מקויים
 עתה ס"ס כשיקיימנו אח"כ נאמן על מה שמען כבר שהיה
 נאמן במינו כיון שענה הוא מוחזק [סס] וכן אם הריין
 עשה מעשה והגבה להמלות חיבו מה שעשה עשה
 [סס] ואם המלוה הורה שהשטר מוקדם אבל הלוח עליו
 והלוח אומר שקא לוח עליו כלל ג"כ תלוי בשני ריעוה
 אלו רלמאן רס"ל רלא אמרינן מינו להוציא גשבע הלוח
 היסת ונפטר ולמאן רס"ל דאמרינן מינו להוציא גשבע
 המלוה ונוכה בו ולכן דפי רעת הי"א הוה ג"כ ספיקא
 ררינא וכמ"ש וכבר כהבנו בכללי מינו ררעת רוב
 הפוסקים רלא אמרינן מינו להוציא ורבחינו בעלי הש"ע
 לא כתבו כאן רק ריעה ראשונה ויש מי שאומר עוד
 ראפילו למאן רס"ל דאמרינן מינו להוציא מ"מ אינו נובה
 כאן במינו זה כיון רהמלוה מורה שתחלת ביאתו לב"ד
 היה לתובעו בשטר פסול ואין אומרים מינו אלא להוכיח
 שהמענה שמען מתחלה הוא אמת וכיון שבעצמו הורה
 ששמענתו העיקרית שהוא השטר הוא שקר אינו נובה בו
 אף במינו [סמ"ע ומס עסקתה ס"ד בס"י ז' דלמסקנא
 דסוגיא

ג אם יש להמלוה על הלוח שני חובות כמ"ש בסעי'
 א' ויש ביניהם הכחשה שהלוח אומר שהמלוה קבלם
 מפורש על החוב שיש לו ערבות והמלוה מכחישו אם
 פרעו שלא בעדים נאמן המלוה להוציא בשטרו מהלוח
 וכהערב בשבועה במינו דהר"ם אפילו אם ההלוואה
 השנייה היא מלוה בע"פ ובשיש בשטר נאמנות נוכה
 בלא שבועה ואם פרעו בעדים אם החוב שאמר הלוח
 שפרעו היא מלוה בע"פ נאמן המלוה בשבועת היסת רהא
 יש לו מינו דפרעתו ואפילו אם כוה בעדים א"צ להחזיר

דסוגיא נב"ב ל"ב: דלכמה כרבה בלרעא ח"ל לומר כן י"ל
לדפטרע'ס סס דנטוס ספיקא דדינא הוא אפטר לומר כן

סימן פד [פונם שמרו שנבה מקצתו או פחתו שמודה שלא הלוחו כל כך או עד

מעיד שפרוע הוא וכו' מ' מעיפ'ים] :

למחנות סכסכא הס"ך ע"ט ולא פליגא לדינא ודיק] ובסעי'
ה' יהבאר עור כזה :

ב' בד"א כשעבר זמן השמך אבל אם הוא תוך זמנו
אע"פ שפנס שמרו נפרע שלא בשבועה דאע"ג
דרואין שבשמך זה ליכא חוקה דאין אדם פורע תוך
זמנו דהרי פרע לו מעט גם לדכרי המלוה מ"ט
במה שהמלוה לא הורה אמרינן חזקה זו ואם מען הלוח
השבע לי כתב רבינו הב"י דצריך המלוה לישבע ויש
חולקים עליו רכיון שהוא תוך זמנו נפרע שלא בשבועה
[סמ"ע וס"ך] ולע"ד נראה כדברי רבינו הב"י דהא אפילו
בדא פונם י"א שצריך המלוה לישבע כשהלוח אומר
השבע לי כמ"ש רבינו הרמ"א בס"י ע"ח סעי' ב' ובארנהו
שם בסעי' ד' ע"ש וגדו רלא קי"ל כן מ"ס בפונם
שבשמך זה בטלה לחזקה זו וודאי כ"ע מורים שאם הלוח
הובע שבועה שצריך לישבע ועכ"ז כשמת הלוח אין
בע"ד פוענים לירדשו שמא פרע הלוח כולו אף שהוא
בעצמי היה יכול למעון כן ולחייבו שבועה משום דהרי
מילתא דלא שכיתא וכמה דברים יש רלא מענינן לירדש
אף שהוא בעצמו היה יכול למעון אם היו טילהא רלא
שכיחא [מ"ס המוס' נב"ב ע': ד"ה מלן דלמר ע"ש וכ"מ
בל"ת ס"ק נ'] :

ד' וכן הדין כשער אחד מעיד על השמך שהוא פרוץ
לא יפרע אלא בשבועה וגם שבועה זו כעין של
תורה היא ואפילו אינו פוען השבע לי כמו בפונם ואף
כשאין הלוח פוען ברי משביעין ע"פ העד [ס"ך] ולסה
אין כאן שר"א להכחיש העד כפני שכל שבועות התורה
הוא לישבע ולפמך ולא לישבע וליסול ועוד רבשמך
יש שיעבוד קרקעות וכן התורה אין נשבעין על הקרקעות
כמ"ש בס"י צ"ה ואם כתוב בשמך נאמנות סתם נתבאר
בס"י ע"א אי מהני נגד עד אחד אי לא וכל זה כשעבר
זמנו אבל תוך זמנו נפרע שלא בשבועה ואם מען
הלוח השבע לי נ"כ יש מחלוקת כמו בפונם שמרו
שבארנו בסעי' ג' ע"ש :

ה' בפונם שמרו ומה המלוה קודם שנשבע אמרו חז"ל
[שבועות מ"ח:] שירשו נשבעים שבועת היורשים
ונמלין והיינו שבועה שלא פקדנו אבא ששמך זה פרוע
וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"ו ממלוה וכן בעד אחד שהעיד
שהוא פרוע ומה המלוה קודם שנשבע וכמ"ש רבינו הב"י
בס"י ק"ח סעי' י"ד ומפשמא דלישנא משמע שחייבים
לישבע אף כשאין הלוח הובע את השבועה וכן בארנו
בס"י ק"ח סעי' י' ע"ש וזה שכתבנו בסעי' ב' דאם
אמרים

א' הפונם שמרו לא יפרע אלא בשבועה אע"פ שלא
מען המלוה השבע לי משום דהפורע רגיל לדרקק
והנפרע אינו רגיל לדרקק ולכן הבילו חכמים עליו שבועה
כדי שיוכר א"ע ויורה כיצד הוא פנימת שמך שיצטרך
המלוה לישבע הרי ששמרו אלף זה וזמנו הלוח הוא
פרוע כולו והמלוה אומר לא נפרעתי אלא מקצתו לא
יפרע את השאר אלא בשבועה כעין של תורה ואפילו
היו עדים בשעה שפרע מה שמודה המלוה או שכתב
לו שוכר לא אמרינן כיון שאנו רואין שלא רצה הלוח
להאמין להמלוה בלא עדים או כלא שוכר אם היה פרוע
יותר היה לו עדים או שוכר מ"ס חיישינן דשמא כשפרעו
עוד לא נודמנו לו עדים ולא היה לו פנאי לכתוב שוכר
ואפילו דרק המלוה לצרף בחשבונו את מה שקיבל
ואמר כיום פלוני קבלתי כך וכיום פלוני כך וצידף גם
פחות מ"ש"פ ורואים שהמלוה דרק היטב וסימן הוא
שלא נפרע יותר מ"ס תקנת חכמים היא שכל פונם
שמרו לא יפרע אלא בשבועה כשהלוח אומר שקיבל
יותר ממה שמודה המלוה אא"כ יש נאמנות כשמך
אע"פ שלא פירש שיש לו נאמנות בין בבולו בין במקצתו
נוטל בדא שבועה ואם המלוה אומר פרעון זה אני זוכר
ויותר אינו זוכר כיון שאינו פוען ברי שלא נפרע יותר
פמור הלוח ויחזיר לו שמרו או משכונו [סמ"ע] ואפילו
יש נאמנות כשמך דבכה"ג וודאי דברי ושמא כרי עדיף :

ב' וכן הדין ביתומים שכאו לגבות שמך אביהם ואמר
הלוח פרעתי כולו והיתוסים אוטרים אבינו אמר
לנו שלא נפרע אלא מקצתו או שאומרים אנחנו יודעים
שלא נפרע אלא מקצתו מחוייבים היורשים לישבע
שבועת היורשים שכן אמר להם אביהם אפילו אין הלוח
פוען השבע לי וכ"ש כשמוענים שהם עצמם יודעים
מזה או שהם עצמם קבלו קצת מהחוב שנשבעים
שבועה חמורה כמו שאביהם היה צריך לישבע [ס"ך]
דלא כיש מי שאומר שיהומים אין צריכין לישבע וכן
הסכים גדולי האחרונים [ח"ת ונה"מ] ואם אמרים אין
אנו יודעין כלל אם פרע אם לא פרע צריך הלוח לשלם
ואין מחייבין אותם שבועה אא"כ פוען הלוח השבעו לי
דאו נשבעים שבועת היורשים כמו שיתבאר בס"י ק"ח
[ולג"ד שזא כונת רבינו הכ"ז נכס נכס"ט סהבילו הסמ"ע
בס"י ח' וז"ל שזא פגמו בנו לא יכזב סהמקנה סהמקינו
כו ולא נכזב עכ"ל ר"ל שזא הוא פגמו בנו לא יכזב שבועה
וודאית חלא נכזב סהמקנה סהמקינו ח"כ

אומרים היהומים אין אנו יודעים אין חייבים שבועה א"כ הלוה הובע מהם השבועה זהו כשאנם מורים כלל בפרעון ואין ערים שפנם השטר אבל בפונם ומת חייבים לישבע שבועת הורשים אף בלא תביעה וזה שאמר בירושלמי פ"ט רכתובות בפונם שטרו שיפה כח הבן מכה האב שהם נזכרים שלא בשבועה היינו שאין עליהם לישבע שבועה וזרית כאביהם אבל שבועת הורשים נשבעים וכדמסיים שם ע"ש ואם מת הלוה בחיי המלוה שצריכים לנבוח יהמי המלוה מיהמי הלוה אין נובין בו כלל מפני שכבר נהחייב המלוה לבני הלוה שבועה ואין ארם מוריש שבועה שהיה לו לישבע ליורשי הלוה לכניו אבל אם מת המלוה בחיי הלוה אע"פ שאח"כ מת גם הלוה נשבעין היורשין ונוטלים כיון ששבועה ראשונה שאביהם נתחייב לא היה כרי לנכות מתוכה ולא מהלוה עצמו ועיקרי רינים אלו ומעמם בארנו שם בס"ד ואף שיש מי שאומר רבשמת המלוה והלוה חי אם רצה הלוה נשבע ונפטר [ע' ל"ח ט"ז דעת בס"ג] אין הלכה כן ורוב הפוסקים פסקו כמו שכתבנו [ומ"ס המפרש ק"ע ציוסלמי ט"ס דכנד לחז ל"ט מוריש לבניו שבעתו לא מלמתי לו חבר וגם הוא ממוס דכרי אין זה סד"ח כמ"ס בסעי' ד'] :

כתבנו בכללי מינו דרוב הפוסקים לא ס"ל כן ועמ"ש כמ"ס הקורם :

ז' ובפונם שטרו כתב רבינו הב"י ראם כתוב הפרעון בין השישים לא חשיב כפונם שטרו לחייבו שבועה כשהלוה אינו תובע השבועה רכיון שכתוב הפרעון בהשטר ה"ל כאילו נכתב השטר משעה ראשונה על סך הנשאר ועוד ראלו פרע לו יותר היה כתובו ג"כ בהשטר דרווקא ערים או שובר בפ"ע כהבנו בסעי' א' דיכול להיות שבפרעון אחר היה קשה לעשות אבל לכתוב בהוך השטר בקל היה להם לעשות ומלא עשאו יש קצת ראה שלא נפרע יותר וקאו רווקא בין השיטין דה"ה אם כתוב הקבלה מלמטה או מן הצד או בעבר השני של השטר רבכל אלו אין לזה רין פונם שטרו כמ"ש וכל זה רווקא בשנתב הפרעון הראשון ביריעת הלוה ראו אמרינן אלו פרע לו עוד היה הלוה מצויה לכתוב גם הפרעון השני והשלישי אבל אם המלוה כתבו שלא ביריעת הלוה חזר רינו ככל פונם שטרו ולא יפרע אלא בשבועה [ט"ז] וגם אם נכתב ביריעת הלוה אם פוען הלוה שפרע לו הפרעון הכהוב בהשטר פרע לו ג"כ ולא הבעו שיכתוב הפרעון בהשטר כי האמינו ואח"כ בראותו שכפר הבריתו לכתוב בפרעון השני טענתו מענה ורינו כפונם [ע' ל"ח ט"ז] :

ו' אבל הפחת שטרו נפרע שלא בשבועה כיצד היה שטרו על אלף וזו ומוען הלוה פרעתוך כולו והמלוה אומר לא נפרעתי בלום אבל אינך חייב לי אלא ת"ק וזו ומה שנכתב בשטר אלף אמנה היה בינינו אע"פ שאין בו נאמנות נפרע שלא בשבועה דהמלוה נאמן במינו ואין זה מינו להוציא כיון שיש שט"ח בירו ואם אמר הלוה השבע לי צריך לישבע רלא גרע מכל שטר כשמוען הלוה השבע לי שלא פרעתוך שחייב לישבע כמ"ש בס"י פ"ב בד"א כשהערים לא ירעו מזה שריתה אמנה ביניהם על ת"ק והובים אבל אם ירעו מזה השטר פסול דעשו שלא כרין לחתום עצמם על שטר אמנה רדא היה יכול לנבוח בו מלקוחות כמ"ש בס"י מ"ו ורינו רק כמלוה בע"פ שנאמן הלוה לומר פרעתי ונשבע היסת ונפטר [עסמ"ע ס"ק י"א] וכן אם המלוה אומר שהערים מעו וכתבו אלף במקום ת"ק הרי מורה שהעירו שקר ופסול השטר ורינו כמלוה בע"פ ואף שיש נאמנות בשטר הרי הוא חספא בעלמא ולהפוסקים דס"ל ראמרינן מינו להוציא נאמן המלוה במינו ולכן הוה ספיקא ררינא ואם תפס לא מפקינן מיניה [ט"ז] וכבר

ח' מעשה היה בשטר שרית כתוב בו הפרעון בין השיטין ת' והובים על מקום הגרר ומען הלוה שפרע לו יותר והמלוה נרר מקום הפרעון וכתב מה שרצה ופסק הרא"ש ז"ל ראם כתבו של פרעון הוא של כת"י הלוה הרין עם המלוה ולא חיישינן שגדר וזיף גם כתב ירו ואם הוא כתב ירו אחי הרין עם הלוה וחיישינן לזיוף ולא ינבה המלוה בשטר זה ונשבע הלוה כמה בניע לו ונפטר [ג"ל] מיהו לנבי לקוחות לא גבינן ביה אף אם הוא כת"י הלוה אף אם הלוה מורה להמלוה רחיישינן לפרעון ולקנוינא כיון שיש ריעותא בהשטר [ל"ח ט"ז] :

ט' כל הרינים שנתבאר לא שייך בשטר של כתב ירו בלא ערים כיון שהלוה נאמן לומר פרעתי כמו במלוה בע"פ כמ"ש בס"י ס"ט מיהו במקום שאינו נאמן לומר פרעתי לפי מה שבארנו שם אם פנם השטר ישבע המלוה שבועה כעין של תורה ואם הוא הוך ומנו א"צ לישבע אא"כ תובעו כמ"ש בסעי' ג' ורינו כשטר בערים :

סימן פה [הוציא שט"ח עליו והלה מוען שמכר לו שדהו וכו' מ"ו סעיפים] :

א' ראובן הוציא שט"ח על שמעון ושמעון הוציא שטר מכר שראובן מכר לו שדהו אחר שהניע ומנו של שטרו ואומר שמעון פרעתי שטרך ואח"כ קניתי מסך את השדה וראיה לזה ראל"כ כשקניתי מסך שרך היה לך ליפרע ממני ולא כמכור לי השדה אם הוא

במקום שנהגין שהקונה נתן מעות ואח"כ כותבין לו שטר טענתו מענה שלא היה לו לראובן לכתוב שטר מכירה אחר שקבל המעות ולכן נאמן שמעון לומר פרעתי והיה לי שובר ונאבר ואפילו יש בו נאמנות ואפילו האמינו כעדים לא מהני רמכירת שדהו הוה כדורא

כתודאה ממנו שכבר נפרע משמעון ונגד הוראת עצמו לא שייך שום נאמנות ודווקא כששמעון טוען פרעהי נאמן אבל אם טוען מזויף הוא אינו נאמן כיון שהשטר מקיים ואף שיש הוכחה ממכירת השרה מ"ם מה מועיל הוכחות כיון שמקיים הוא וכווראי אינו מזויף ואף שיש מי שחולק בזה אבל העיקר לריגא שאינו נאמן במענת מזויף [ש"ך] ואם הוא במקום שהמוכר כותב את השטר ואח"כ נותן הלוקח מעות אין מענתו של פרעון מענה שראובן יכול לומר לו לא מכרתי לך השרה אלא כרי שיהא לי ממה לנכות חובי רמעות וממלמלין הברחת ממני ולא היה לי ממה לנכות חובי מכרתי לך קרקע כדי שאנכה חובי מהקרקע ואף אם יש לשמעון עור קרקעות ולמה היה לו לראובן למכור שדרו מפני זה היה לו לנכות מקרקעות שיש לו מ"ם יכול ראובן לומר יראהי פן יש עליך חובות מוקרמים ממני וכשאבא לנכות יבנו הם ואין שמעון יכול לומר לו דאם כן היה כונתך למה לא מסרת מורעא קודם המכירה לפני ערים דעו שאני מוכר לשמעון קרקע שלי מפני חשש זה דיכול ראובן לומר יראהי למסור מורעא פן התוודע מזה רחבך חבא את ליה ותחבטלה המכירה ולכן כיון ששט"ח יש בידי מסכתי על השט"ח ולא רציתי למסור מורעא וגם אין שמעון יכול לומר לו איזו הועלת עשית בזה לא היה כוונת חובך אם לא כתוב בשיעבוד שטר חובך דאינני מ"ם יכול ראובן לומר לו לא חששתי לזה ולא ברגע אחת מוכרין קרקע וער שתמכור אותה אנכנה מסך כחובי משא"כ מעות וממלמלין מצניעין אותם ברגע [ה"ל כמ"ז] וכן אם עריין לא הניע זמן פרעון של השט"ח אין מענה שמעון מענה כלל כי ראובן היה נצרך למעות והיה מוכרח למכור שדרו ואף אם היה ביום שנשלם הזמן מ"ם לא היה יכול לכופו לפרוע לו ביום זה והוא הוכרח ביום זה למעות ולכן מכרה [כמ"ע] ובמקום שמענהו של שמעון מענה ופוטריין אותו מלפרוע לראובן מ"ם צריך לישבע היסר שפרעו כיון שיש שטר ביד ראובן ובמלוה כע"פ כה"ג א"צ שבועה אלא המלוה יכול להטיל ח"ס על מי שמעכב מסוגו [אמרוניס] :

ג כל זה הוא כשהמלוה מכר קרקעו להלוה ואם הלוה מכר קרקעו להמלוה והמלוה נהן לו מעות בעד קרקעו וטוען הלוה אם השט"ח שלך אינו פרוע למה לא פרעת לי בשטר חובך הרין כן הוא דאם הוא במקום שכותבין שטר ואח"כ נותנין מעות ודאי דיכול הלוה לומר כן ואם הוא במקום שנותנים מעות ואח"כ כותבין שטר יש מחלוקת הפוסקים ר"א דגם בזה יכול הלוה לומר אלו הייתי חייב לך למה היה לך לקנות ממני כמה לא נבית אותה בפרעון חובך כיון שכבר הגיע זמן הפרעון וי"א רבכה"ג אין מנה ראייה כלל משום דרצון הבכיה היתה לקנות קרקע זו ואם היה גובה אותה בחובו לא היה הלוה מניח אותו והיה נותן לו מעות ולכן היה מוכרח לקנותה כיון שנותנים מעות ואח"כ כותבים שטר [כ"ס] ודיעה ראשונה מ"ל כיון שעכ"פ ע"י זה נחלש כח שיעבודו ראלו נשארה הקרקע ביד הלוה היה לו שיעבוד ממה לגבות חובו ועתה כשקנה אותה אבר שיעבודו וכווראי לא היה המלוה עושה כן לטלא האזותו לקנות קרקע זו ולפיכך אם נשארו עוד קרקעות להלוה גם ריעה ראשונה מורה שאין ראייה מזה במקום שנותנים מעות ואח"כ כותבין שטר דאפשר לומר באמת שנתאהו לקרקע זו וקנה אותה [ל"ז] וכן אם מכר הלוה להמלוה ממלמלין אינו יכול לומר אלו הייתי חייב לך למה לא הבעת ממני ממלמלין אלו בחובך מפני שיכול המלוה לומר לו אלו תבעתי אותם היית מבריחם ממני ואני חפצתי בממלמלין אלו ולכן הוכרתי לקנותם [מ"ז] :

ד ראובן הוציא שט"ח על שמעון ושמעון הוציא שט"ח על ראובן ושטרו של שמעון מאוחר לשטרו של ראובן וזמן הפרעון של ראובן הניע קודם שלוח שמעון יכול שמעון לומר לו אלו הייתי חייב לך למה היה לך ללות ממני והיה לך ליפרע בחובך ודווקא כששטרו של ראובן הוא ברור ואין בו פקפוק אבל אם יש בו איזה פקפוק בגון חשש אסמכתא וכיוצא בזה יכול ראובן לומר יראתי שמא לא אוכל לנכוהו במהרה מפני הפקפוק שיש בו ואני הוצרכתי למעות ודא היה לי פנאי לדון עמך והוכרתי ללות ממך :

ה י"א רבזה אין חילוק בין אם המנהג שחמלוה נותן המעות ואח"כ כותב לו הלוה את השט"ח או שכותב השטר ואח"כ נוטל המעות דלעולם יכול הלוה לומר אלו הייתי חייב לך היה לך ליפרע מחובך ואע"ז דאם כותבים השטר ואח"כ נוטלים המעות יכול המלוה לומר מה היה לי לעשות אני הוכרתי למעות ולדון ולגנוש אותו לא היה לי פנאי כמו במכירת קרקע בפע"א דההם הוכרח לעשות כן כדי שיהיה לו ממה לנכות חובו כמ"ש שם אבל בכאן אותה מירחא עצמה שטרח עמו שילוני היה יכול לשרוח ולהובעו לרין שישלם לו כיון שאין פקפוק בהשטר ויש חולקים בזה רבזוראי לנכות חוב יש מירחא רבה וכיון שהיה צריך למעות הוכרח

ב וכל זה דווקא כשיש ערים או שטר שמכר לו שדרו אבל אם אין ערים ושטר אף אם מורה ראובן שמכרה לו נאמן במינו שהיה אומר שלא מכרה לו [ט"ך] ולכן בשראובן כבר לשמעון ממלמליים אף במקום שנותנים מעות ואח"כ מושכין החפץ לא יכול שמעון לומר כמה דא עכבת מעותי בחובך רכיון רמכירה ממלמלין אינו בפירסום יכול ראובן לומר מסכתי על המינו ואף אם כבר לו בפני ערים אין ראייה ממכירת ממלמלין דאולי לא ישרו ההפצים בעיניו ומכרם משא"כ קרקע אין אדם מוכר קרקע שלו אלא מפני הרוחק [כ"לג"ד מדלא הזכירו חז"ל כמחצות ק"י רק קרקע וע"י כ"ס"מ] :

הוכרח עתה ללות ממנו ואין ראייה אלא במקום שמקבלים המעות מקודם ואז וודאי ראייה שכבר פרעו דאל"כ מי הכריחו לכתוב שטר אחרי קבלת המעות :

נובה וזה נובה ואפילו היה זמן שטר של שמעון ביום האחרון של זמן שטר של ראובן אין שמעון יכול לומר לראובן אלו חייב הייתי לך למה השתעבדת את עצמך בשכר יום אחר דיכול ראובן לומר אני הוכרחתי באותו יום למעות ולא היה בכחי להבריחך לשלם או לכן הוכרחתי ללות ממך וכיון שהדין דזה נובה וזה נובה לכן נוהגים נ"כ כפ"ש במעי' הקודם דכשאין ריוח בנכיתם כל אחד עומד בשלו וכשיש ריוח לאחר זה נובה וזה נובה :

ח' ודע דככל זה שאמרנו דכשאין ריוח ברבר כל אחד עומד בשלו והו' דווקא כששני השטרות כבר כלו זמנם אבל אם אחד בלה זמנו והשני עדיין בהוך הזמן נובין מזה שעבר זמנו והשני ממתינים בנכיתו עד שיעבור הזמן וכן כ"יש ריוח לאחר דזה נובה וזה נובה אם האחד עדיין בהוך הזמן והאחר בלה זמנו זה נובה וזה מסתין עד כלות הזמן :

ט' אם ההלואות אינם דומים זל"ז כגון שהאחד בעסקא והשני בנמ"ח או שבשטר השני יש איה יפוי כח מהראשון כגון שהתנה שינבה ממנו מיבורית או שהראשון היה יפוי כח להמלוה שהתנה שינבה מן העירית או שארי ענייני יפוי כח זה נובה וזה נובה אבל במה שההלואה השנייה היא על זמן ארוך יותר מהראשון כגון שהראשונה היתה על חמש שנים והשנייה על עשרה שנים מ"מ כיון שהלואה השנייה היתה אחרי כלות זמן הראשונה אף שביכולתו לומר שלבן לזה ממנו ולא נבה בחובו כדי שיהיה בידו מעותיו של זה על עשרה שנים והיה ברעתו לנכות הלואתו מחבירו בעוד זמן מה מ"מ אין זה מענה דאנן סהדי שאין אדם עושה כן להיות עבד לזה כשטר בעת שביכולתו לנכות מעות שלו [כ"מ] כגמ' טס דקאמר ואלא לחשן לחמש וטמי לפטר וכו' מ"ט וד"ק] :

י' ראובן שהובע משמעון בשמ"ח לשלם לו והשיב לו שמעון הלא אתה פרעת לי מעות זה ימים ולמה לא עכבת בחובך וראובן אומר האמנהיך נאמן במינו דיכול לומר לא פרעהיך או פרעהיך קודם שהגיע זמני לנכות דדווקא כשלוה בשטר אמרינן שהוא סימן שנפרע כבר דאל"כ לא היה משהעבד עצמו בשטר כשיש לו שטר על אותו האיש שלוח ממנו אבל בע"פ כיון שיש לו מינו אין זה ביטול לשטר אבל כששני הלואות הם בע"פ אע"פ שבהלואה ראשונה א"ל אל הפרעני הלא בעדים דאין לו מינו דפרעתי מ"מ אינו נאמן במינו דמינו להוציא לא אמרינן [נכ"מ] ולהפוסקים דס"ל דאמרינן מינו להוציא גם כאן אמרינן מינו ואם ההלואה האחרונה היתה על זמן ארוך יותר מהראשונה וודאי דאין זה שובר על הראשונה אפילו לדין דר"ס דלא אמרינן מינו להוציא ודווקא בשטר אמרנו דלא יעשה עצמו עבד לזה כמ"ש במעי' הקודם אבל בע"פ לא [כ"ל] וכן יראה לי רבשטר בלא עדים רק בחי' הלואה אם

במקום ששטר של ראובן בתקפו כגון שיש פקפוק בשטר כמ"ש במעי' ד' או בכקום שכותבין שטר מקודם לדיעה אחרונה שבמעי' הקודם וסכום המעות שבשני השטרות שוים הם ושני השטרות צריכים לבא לידי נכיה ומעות אין לשניהם וכל אחד מוכרח לנכות קרקע משל חבירו אם יש לשניהם קרקע שוה כגון שלשניהם עירית או בינונית או יבורית עומד כל אחד בשלו וקורעין שני השטרות וכן אפילו כשיש לאחד עירית או בינונית או בינונית ויבורית ולהשני יבורית ולא היה להם עירית מעולם [כ"מ וט"ן] דאז א"צ ליתן להבע"ח הבינונית כמו שיתבאר במ' ק"ב נ"כ עומדים כל אחד בשלו ובעל היבורית אינו יכול לומר אני אנבה תחלה מהעירית או מהבינונית של זה והוא ינבה ממני מהיבורית דהא קי"ל דבשלו הן שמין במ"ש שם ואצלי שאין לי רק יבורית תהיה הבינונית שאנבה כמו עירית וממילא דאשלים לן ביבורית דאדרכא דהשני יכול לומר לו כיון שלשנינו לנכות זה מזה וזה מזה אני אנבה תחלה מיבורית שלך וממילא תתחשב הבינונית שלי כמו עירית כיון ששם בעת ההלואה לא היה לי אחרת ואתה תנבה ממני היבורית שלך ומה בצע בזה ולפיכך כל אחד עומד בשלו אבל אם לאחד יש עירית ובינונית או שהיה לו בשעת הלואה אף שעתה אין לו רק בינונית ולהשני אין לו רק יבורית ולא היה לו עירית נס בשעת הלואה אוי לו זה נובה וזה נובה ובעל היבורית יש לו ריוח כמ"נ שאם בעל היבורית ינבה תחלה הרי ינבה מבינונית ואצלו תהיה בעירית וחבירו ינבה ממנו היבורית דאצלו נהנית כבינונית ואף אם השני ינבה תחלה ממנו היבורית הרי כשאח"כ ינבה בעל היבורית ממנו ינבה ממנו הבינונית ואין להקשות לפ"ז להיש חולקים שבמעי' הקודם שאמרנו דבמקום שמקבלים המעות מקודם סימן מובהק הוא שכבר פרעו הלא כשיש לראובן יבורית ולשמעון קרקע מובה מוז ושדות אחרות לא היה להם גם בשעת הלואה הלא יכול ראובן לומר דלכך הלוייתו לו כדי שאנבה ממנו השדה המובה והוא ינבה ממני היבורית דהאמת דראובן אין ביכולתו לומר כן דאם היה רצונו לנכות משמעון השדה המובה למה הוכרח להלותו הלא גם בלא זה ינבה ממנו המובה בחובו כיון שאין לו אחרת ואם היה רצונו להוציא היבורית מידו למה הוצרך ללות משמעון דווקא היה לו ללות מאחר ולהנכותו היבורית ועוד דאין דרך בני אדם ללות כרי להוציא נכסיהם מידו אפילו כשהם יבורית ולפיכך הוא סימן דשטר פרוע מכבר :

י' אם זמן השטר שמוציא שמעון על ראובן היה קודם שהגיע זמן פרעון משטר של ראובן אוי בכל עניין זה

אם יש שם שום יפוי כח אף בהארכת הוסיף אינו שובר על הראשון ועומד כל אחר בשמרו וזה נובה וזה נובה רהא יש מהפוסקים רפליני אעיקרא דהאי דינא שכהבנו בסעי' הקודם בשני שטרות וס"ל דזה נובה וזה נובה [ט"ז] אך גדולי אחרונים הכריעו כמ"ש רבותינו בעלי הש"ע דהארכת הוסיף אינו יפוי כח מהמעם שכהבנו וא"כ בשטר בלא ערים יודו דזה נובה וזה נובה והבו דלא לוסף עלה :

יא טעשה באשה שהקרישה נכסיה וצוהה שידורו בנותיה בהבתים ויתנו שכירות להקדש ועשו כן ואח"כ הביאה אחת סהבנות שטר מהנה המוקדם להקדש ואסרו לה שארי הבנות אלו היה שטרך אמת למה נהה שכירות עד כה ופסק הרא"ש ז"ל דאם נתנה אמתלא על השכירות הרין עמה ואם לאו הרין עמהם ונראה שזה שאסרו אלו היה שטרך אמת וכו' אין הכוונה שודוא מווייף הוא רמס"נ אם אין השטר מקויים אפילו בלא טענה זו לאו כלום הוא ואם הוא מקויים אין ביכולתם לומר מווייף כמ"ש בסעי' א' אלא כוונתם שאינו אמת דודאי חודת ונתת לה המתנה או מחלת להקדש [כ"ל] :

יב במקום ששני השטרות בהקפס אם מה אחר מהם והניח יהומים ולא הניח קרקעות מרינא רמ"ט מטלמלי ריתמי לא משתעברי לבע"ח ולפ"ז נובין היתומים מן השני מטלמלין והוא מפסיד ואם פקח הוא מנבה אותם קרקע וחוזר ונובה אותה מהם דיתומים שנבו קרקע בחובת אביהם בע"ח חוזר ונובה אותה מהם כמ"ש בס"י ק"ו אמנם עכשיו שתקנו הנאונים רמטלמלי ריתמי משתעברי לבע"ח כמ"ש שם כל אחד עומד בשלו וקודעין שני השטרות ואפילו היתומים הם קטנים ואין נוקקין לנכמי יתומים קטנים כמ"ש בס"י ק"ט ס"ס אין אומרים שהם ינבו מיד ולהם ימתינו עד שיגדלו דכיון דתפס מחיים אין לו להחזיר דהא ראין נוקקין ליתומים קטנים זהו כשבאים דהוציא מידם אבל לא שע"י זה יוציאו הם מה שמדינא צריך גם הוא ליקח מהם ולפ"ז שאמרנו דהוה כאלו הפס מחיים גם לדינא רמ"ט אין להם לנבות מהשני כלל [כ"ל ומתוך קצתים סמ"ז וכן ספ"י נטור] :

יג שנים שיש לכל אחד מהם שטר על חבירו במנה והיה בעניין שדרין והוא שיעמוד כל אחד בשלו שלשניהם נכסים בשוה כמו שנתבאר וסבר אחד מהם חובו לאחר ובא הלוקח לתבוע להלוה והשיב לו הלוה כיון שהרין בינינו שכל אחד יעמוד בשלו הרי השטר כפרוע וכשם שהוא אין ביכולתו להוציא ממני כמו כן אתה שבאה סכנה אין שומעין לו דבאסת אין השטרות כפרועים אלא שאין ב"ד נוקקין להם כיון שבע"כ יחזור הדבר כמו שהיה מה בצע מזה אבל עכ"פ סכידהו מבירה ונובה הלוקח מהלוה והלוה חוזר ונובה מהמוכר בשמרו שיש לו עליו ואם אין להמוכר נכסים לא קרקע

ולא מטלמלין אם נבה הלוקח קרקע ממנו חוזר ונובה אותה שהרי קרקע זו משועבדת לו לחובו שהלוה הוא להמוכר רנובה מסשועבדים של לזה שלו שהוא המוכר ונובה אותה מהלוקח והוה רווקא כשהמלוה המוקדם סבר השמ"ח ומבילא שאותה הקרקע של הלוה עצמו נשהעבדה לו נ"כ כשהלוה הוא להמלוה שלו ואומר להלוקח נבית שיעבורי ולכן אנבה אותה בחובי אבל כשהמלוה המאוחר סבר שמ"ח שלו ונובה הלוקח מהלוה קרקע אין ביכולת זה הלוה לנכות אותה בעד הלוואתו הקודמת דהא להמלוה שלו נשתעברה קרקע זו אתר ההלוואה וה"ל כלוה וקנה ומכר ראין המלוה מוציא מיד הלוקח אא"כ כתב לו הלוה המוקדם שמשעבר לו הנכסים שיקנה אח"כ או לאותה דיעה דמ"ל דגם בלא כתיבתו נשהעברו נבסיו שקנה אחר הלוואתו כמו שיתבאר בס"י ק"ב [סמ"ע ולח"ט] וי"א דאפילו בכה"ג נובה המלוה המוקדם הקרקע שלו מהלוקח השטר המאוחר דלאו מפעם שיעבור מוציאה אלא מר"י נהן שיתבאר בס"י פ"ז דמוציאין מזה ונותנים לזה ולכן מוציאין מן המלוה המאוחר ונותנים להמוקדם כיון שגושים זה בזה וממילא דמוציאין נ"כ סמ"י שקנה ממנו [ג"ח וש"ך ופ"ז וקל"ח] דהא בעת שהיה בידו הוה כנבוי בידו מר"י נהן כיון שאין לו מסה לנכות מהמוכר בעד החוב שלו :

יד וכל זה רווקא כשנבה הלוקח קרקע אבל אם נבה מטלמלין אוי אף אם המוקדם סבר השמ"ח אם יש בחוב הנמכר שיעבור מטלמלי אנ"ק שקנה ושיקנה וא"כ לא היה יכול זה להבריחן מהמלוה השני וממילא דמשועבדים הם גם לו ואע"ג דנתבאר בס"י ס' דאין נובין מטלמלין מלקוהות אף כשכתב לו בשיעבורו מפני תקנת השוק מ"ס בכאן נובה מהלוקח כיון שהיה ת"י עצמו ולא עשו בזה תקנת השוק כמו בשני לויין שמבואר שם שלא עשו תקנת השוק [כ"ל] אבל אם אין בחוב הנמכר שיעבור מטלמלי אנ"ק והיה יכול הלוה למוכרם ולהבריחם אין ביכולתו לנבוהן מהלוקח ורווקא שההלוואה לא היתה בשטר רק בקניין אבל כשההלוואה היתה בשטר אוי אף שאין בשטר הנמכר מטלמלי אנ"ק אם רק בהשטר השני יש שיעבור מטלמלי אנ"ק והשטר הנמכר הוא הלוואה מוקדמת להשטר השני יכול למרוף נוף השטר הנמכר שהרי נשהעבר לו נוף השטר באגב [ט"ז] ובשטרות לא הקנו תקנות השוק כמ"ש שם וגם בזה לא שייך תקנת השוק כמו שבארנו וי"א דאינו תלוי כלל במה שנכתב בשטר הנמכר מטלמלי אנ"ק דהעיקר תלוי אם שיעבר המוכר בשמרו שנתן למי שהלוקח נבה ממנו מטלמלי אנ"ק שקנה ושיקנה ממילא דחוזר ונובה אותם מהלוקח [סמ"ע] רחשבינן המטלמלין שנבה כאלו באו ליד המוכר דהא הלוקח נובה מכחו וכיון דהמוכר עצמו שיעבר בשמרו מטלמלי אנ"ק חוזר זה ונובם מפני שיעבור שמ"ז שיש לו על המוכר ואם לא

לא שיעבד לו אינו מורף ממנו כלום :
 מן ראובן נתחייב לשמעון מאתים והובים ושמעון
 נתחייב לראובן מנה ושמעון עמד כבר בדין עם
 ראובן על המנה ונתחייב בכ"ד ואמר שמעון אתה חייב
 לי מאתים תנכה מנה זו ולא ישאר חובי עליך רק מנה
 והשיבו ראובן אני לא עמדתי עמך עדיין בדין על
 המאתים וכמדומה לי שיש לי ראיה שאני פטור מהם
 ולכן לע"ע תן לי המנה שנתחייבת לי וכששמעון עמך
 בדין ואתחייב לך אשלה לך המאתים אם שמרו של
 שמעון מקויים הדין עמו דכיון שהוא מקויים תורת שטר
 עליו וקרוב לוודאי שראובן חייב לו המאתים וא"כ למה

יפרע לו המנה אכל אם אינו מקויים ודאי דכבי הא
 נזקקין לתובע תחלה ומנבין לו המנה וכששמעון יקיים
 השטר ויעמוד עמו בדין יזכה ינבה ממנו וכן אם
 שמרו של שמעון הוא רק בחת"י ראובן ומדה שאינו
 מווייף דינו כמקויים ואף אם השטר אינו מקויים והו
 דווקא כשראובן אמוד ובמזה ששיתחייב בדין ישלם
 מיד לשמעון אבל אם אינו כן בוודאי אין שמעון מחוייב
 לשלם לו המנה עד שיעמוד עמו בדין על המאתים
 דלא נרע מיולי נכסיה שנתבאר בס' ב"ד שאין נזקקין
 כזה לתובע תחלה ע"ש [נ"ל] :

סימן פו [ראובן נושה בשמעון ושמעון בלוי מוציאין מלוי ונותנין לראובן וכו

י"ג סעיפים] :

א כתיב בויקרא בהכחשת ממון שאדם מכחיש לחבירו
 והורה שכתוב להחזיר לו וכתוב לאשר הוא לו
 יתנונו ביום אשמתו ובנשא כתוב ג"כ דין זה וכתוב
 שמה ונתן לאשר אשם לו ושינה הכתוב בלשון וררשו
 חו"ל מזה דראובן נושה בשמעון מנה ושמעון בלוי
 שמוציאין מלוי ונותנין לראובן ופירושא דקרא הוא
 לאשר אשם לו למי שהקרן שלו דאשם הוא הקרן
 כמבואר שם בפרשה וזהו דרשא דר' נתן המובא בכל
 הסקמות דמחייבין מדר' נתן וביאורו הוא שמוציאין
 מלוי ונותנין לראובן ואין חילוק בין אם כבר נתחייב
 דוי לשמעון כשעה שלוח מראובן בין נתחייב לו אח"כ
 ואין חילוק בזה בין מלוה בשטר למלוה בע"פ כיון
 ששני הלויים מודים כל אחד למלוה שלו וככל עניין
 שנתחייבו זה לזה בין דרך הלואה בין דרך מקח וממכר
 בין דרך שכירות בין חוב של נזקין בין מגניבה וניזילה
 וכין של פקדון וא"צ שיהיו שני התביעות בשוה דאפילו
 תביעת ראובן משמעון היא מהלואה ותביעת שמעון
 מלוי הוא דרך פקדון או בשאר מין חייב כיון שעכ"פ
 ממנו או חפציו של שמעון נמצאים אצל לוי מוציאין
 מלוי ונותנים לראובן ואפילו כשהחוב אינו אלא מדיני
 דגמי ג"כ הוא שוה לכל התביעות ואפילו למאן רס"ל
 דיני דגרמי אינו אלא מדרבנן ומשום קנסא אין חילוק
 בזה דכל דתקון רבנן בעין דאורייתא תקון ובהך דר' נתן
 אין חילוק בין דבר שחויבו מן התורה לדבר שחויבו
 הוא מדרבנן [ט"ז] ולכך שאם נתן שמעון ללוי בתורת
 צדקה אין בזה דינא דר"ג ואפילו נתנו לשמעון עצמו
 צדקה אין ביכולת ראובן לנכות מעות אלו משמעון
 [סג] דאין בזה שיעבוד נכסי דלצדקה נתנו לו ולא
 לפרעון חובות רק על שמעון עצמו מוטל החיוב לשלם
 חובותיו מכל מה שכל לידו אם יש בידו יותר מכרי
 סידור בע"ח שיתבאר בס' י"ז [כ"ט] אכל הב"ד אין
 ביכולתם לנכות מצדקה שנתנו לו וכ"ש אם הנותן נתן

לו הצדקה מפורש על פרט אחד שגם המקבל בעצמו
 אמור לו לשנות מדעת הנותן כמבואר ביו"ד סי' רנ"ג
 ועוד נתבאר שם דאם נתנו לאחד כתב שהוא בע"ח
 וקיבץ צדקה ככתב זה שחייב לבעלי חובות ב"ד נובין
 ממנו ומשלמים להבע"ח דכיון רככתבו מבואר שהוא
 בע"ח מסתמא הנותנים נתנו לו כרי שפרע לבע"ח והכל
 לפי כתב קבוצו כפי ראות עיני הב"ד ולפי אומדן דעת
 הנותנים [נ"ל] :

ב ויש ששאלו בזה שאלה גדולה למה לן קרא לשיעבודא
 דר"ג דמוציאין מזה ונותנין לזה הא קי"ל דשיעבודא
 דאורייתא וממילא דנשתעבדו כל נכסי הלוה ולמה לן
 קרא דלאשר אשם לו ומה חידש לנו ר' נתן ואין לומר
 דממקרא זה למדנו עיקר דין שיעבוד נכסים דהא שיעבודא
 קע"ס [כ"ט] ובאמת הם שני עניינים דשיעבוד נכסי אינו מן
 התורה רק הנכסים שהיו לו בשעת ההלואה ולא מה
 שקנה אח"כ כמ"ש בס' קי"ב והפעם דנכסי האדם הם
 כמו ערבים בעד גוף האדם ולא נתערבו דק הנכסים
 שהיו לו או אבל מטעם שיעבודא דר"ג חל גם על
 הנכסים שקנה אח"כ [קל"ט] דהא עכ"פ שלו הוא
 ומוציאין מלוה שלו ונותנין למלוה שלו ועוד דמטעם
 שיעבוד נכסי ביכולתו לשלם לו במעות ומפני שיעבודא
 דר"ג אין ביכולת לוי לשלם לראובן במעות אם שמעון
 הפקיד או השאילו חפץ ונטול ראובן החפץ דאינו מטעם
 שיעבוד אלא רחוק משלם בשלו [סג] וכן יש להיפך מה
 ששיעבוד נכסים חל ושיעבודא דר"ג אינו חל כגון שמכר
 הלוה נכסיו דמטעם דר"ג לא היה המלוה מוציא מלקוחות
 דהא הלוה אינו נושה בהם ואין זה בכלל לאשר אשם לו
 אכל מפני שיעבוד נכסי מוציאין מקוחות אף שאין
 להמכר בזה לשלם להם דלא היה להם ליקח ערבותו
 של המלוה [נ"ל] וכן לעניין גביית יתומים יש ג"כ בין
 שני מעמים אלו [ע"י סי' רס"ז] מילסי קדושין :
 מורה

ג מורה הנבירה מלוי אינו מוטל על שמעון ועל ראובן למסור ולגבות מלוי ואם אין ביכולתו יכפוהו ע"י ב"ד ואם אי אפשר לגבות מלוי בלתי שמעון פשיטא דהחייב מוטל על שמעון למסור בערו [ג"ל] וכ"ש אם שמעון כתב לראובן בשטר שמהחייב למסור ולהשהירל למסור לראובן מעות מזומנים דאז נ"כ החייב עליו להוציא מעותיו מלוי ולמסור לראובן [סת"ע] וי"א רבכל עניין מוטל החייב על שמעון למסור ולהוציא מלוי ולמסור לראובן וכל שאינו עושה כן הוא בכלל לזה רשע ולא ישלם [ט"ד וי"ט מנ"ט] קלושין ס"ו. ד"ה ולא לכג"ח אין סלקון מתייב וכו' ומה שח"ל אמרו לשון מוציאין טוה ונחנין לזה רחוק על ב"ד ווראי דכן הוא אם שמעון ולוי אין רצונם לעשות כן ככל ד"מ שהטורה מוטל על הב"ד לקיים ד"ת והרי הפסוק הטיל החיוב רק על לוי בדרכיב ונתן לאשר אשם לו דראשית החיוב עליו הוא :

ד אין ביכולת ראובן להוציא מלוי קודם הזמן ששמעון יהיה לו או השאילו או השכירו אבל אם הפקיד ביד לוי פקרון אפילו הפקידו לזמן מוציאין מלוי גם קודם הזמן דאין זה הפסד ללוי כיון שאין לו רשות להשתמש בו ואפילו יש לשמעון קרקע מוציאין הפקרון מש"א"ב כהלואה כמו שיתבאר ולכן אם נתן לו רשות להשתמש בו אין מוציאין ממנו קודם הזמן אבל כשהניע הזמן מוציאין אפילו יש לשמעון קרקע כיון שאין ללוי שום הפסד :

ה כד"א שבי"ד מורקקין להוציא מלוי ההלואה ולמומרה לראובן כשאין לשמעון נכסים אחרים לפרוע לראובן כגון שמסרו לו כ"ד והשביעוהו ולא מצאו אלא חוב זה ואע"פ שיש לו נכסים במדינה אחרת כמו כל נובה מלקוחות שביכולתו לנכות מהם אף כשיש להלוה נכסים בני חורין במדינה אחרת כמ"ש בס"י ק"א אבל אם יש לשמעון נכסים במדינה זו אין ב"ד נוקקין להוציא מלוי לראובן דלמה לנו לעשות הפסד ללוי ואפילו הניע הזמן פרעון יכול לוי לומר אפייסנו שירחיב לי הזמן ואע"פ דשיעבורא דר"נ הוא אף כשיש לו נכסים ללוה דרתי מן ההורה היא סמ"ש בשלו כאזו לוי חייב לראובן ועכ"פ לא נרע מערב נמור מ"מ כמו דאין נובים סנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין כמו כן בעניין זה אם לוי אומר שיש לו הפסד בזה כגון שאומר ששמעון הרחיב לו הזמן או מחל לו לנמרי אם רק ביכולת ראובן לנכות ממקום אחר אין מוציאין מלוי אבל כשאין לשמעון נכסים אחרים אין משינחין בכל מה שאומר ונובין ממנו בהנעת הזמן שנתברר ע"פ שטר או עדים ומסרים לראובן אך דראובן צריך לישבע שלא נפרע משמעון ברין כל מורף משועבדים שאינו נפרע אלא בשבועה [ט"ד] וכן אם היו נכסים לשמעון והפסידם נובין הב"ד מלוי רחוב לוי משועבד המיד לראובן וכן אם שמעון הוא אלים אפילו יש לו נכסים מוציאין הב"ד

מיד לוי ונותנים לראובן ולכן כשאין לשמעון נכסים אחרים אין ביכולתו למחול ללוי ולא להרויח לו הזמן שהרי פקע שיעבורו של שמעון על לוי ונשתעבד לראובן אבל קודם הזמן שקבע בעת הלואה אין ביכולתו להוציא ממנו דכל לזה יכול לעשות כנגמיו ברצונו ואפילו נתן במהנה מטלטלין אין נובין מהם ורק כשראובן נושא בו או אין לו רשות לעשות דבר במה שביד לוי ואם מחל או הרויח זמן ללוי ולא מיחה בו ראובן כי היה סבור שיש לו לשמעון נכסים אחרים ואח"כ נודע לו שאין לו בטלה מחילתו או הרווחתו [נ"ט"מ] וכן אם שמעון אומר ששטר אמנה הוא או פרוע אינו נאמן בלא ראיה ברורה להפסיד לראובן :

ו אם אחר שנתחייב לוי לראובן בכ"ד או אפילו בלא ב"ד רק שראובן התרה בו שלא ישלם לשמעון וללוי נהבדר שמגיע משמעון לראובן ועבר ופרע לשמעון ושמעון כבר אכל או אבר דמעות או שהוא אלים ואין ביכולת להוציא ממנו חייב לוי לפרוע לראובן אך ראובן ישבע לו כמ"ש ואפילו יש נאמנות בשטרו שנתן לו שמעון אינו נפטר בלא שבועה דלעניין לקוחות לא מהני נאמנות כמ"ש בס"י ע"א וה"ה בכאן :

ז וכן המסרב לירד לדין או ירד לדין ונתחייב ואינו רוצה לעשות ציווי ב"ד ועקלו ב"ד ממנו שביד ארז ועבר האחר ומסרן להמסרב אם החובע אינו מוציא ממה לנכות ממקום אחר חייב זה שמסרן להמסרב ליתן לתובע הממון שהחזיר למסרב ועיקרי דינים אלו נתבאר בס"י ע"ג ע"ש :

ח אין ראובן נקרא מוחזק בהחוב שמגיע מלוי לשמעון עד שיתברר בב"ד ששמעון חייב לו וכ"ו שלא נתברר אינו משועבד לוי לראובן מדר' נתן אע"פ שמיחה ראובן בלוי שלא יפרע לשמעון אינו נקרא מוחזק בכך ומה שעשה לוי עשוי כגון אם הרויח לו זמן או מחל או פרע לו כיון שעדיין לא נתברר חובו אבל כשהיה הרבר מפורסם שמגיע משמעון לראובן א"צ בידוד ב"ד וכן אם טוען ראובן טענת ברי שלוי ידע מזה שמגיע לו משמעון והתרה בו שלא יפרענו והפסיד לו בזה שמסר לו אם לוי מודה חייב לשלם ואם מכחישו שלא ידע מזה או שלא התרה בו יכול ראובן להשביעו היסת [ג"ל] :

ט אם שמעון אינו בביתו וראובן בא לנכות בשטרו מלוי רואין נ"כ אם יש לשמעון נכסים אחרים אין נובין מלוי כשאומר שיש לו קצת הפסד מזה כמ"ש אבל אם אין נכסים לשמעון נובין מלוי ולוי יכול להשביע לראובן כמו שנתבאר דווקא בשטר מקיים אבל אם שטרו אינו מקיים אין משינחין בו ואף כשהוא מקיים אם אינו שטר בעדים אלא בח"י שמעון ואף אם עדים קיימו חתימתו אם לא העידו על גוף העניין שאין לזה דין שטר ונאמן לומר פרעתי כמ"ש בס"י ס"ח לכן כשאין שמעון

שמעון בכחו מוענים ב"ד בשבילו שמא פרע לך שמעון :

אם שמעון מת ונשארו יורשיו ולוי מוען שהשמר של שמעון פרוע הוא ואין בשמך נאמנות ליורשיו שמעון וטוען דוי שהיורשים ישבעו נשבעים שבועת היורשים שלא שמעו מאביהם ולא מצאו בכתביו שהחוב שהחוב מהם מלוי פרוע הוא וגובים מלוי וראובן חוזר וגובה מהם בשבועה ואם לא רצו לישבע חוזר ראובן עליהם אם יש להם נכסים שירשו מאביהם אבל מנכסי עצמן אינו גובה אף שגורמים לו היוק בהערך שבועתם [סמ"ע ואחרונים] ואם אין להם נכסים אחרים שירשו מאביהם ואומרים שאין ביכולתם לישבע שבועת היורשים מפני שיעדים להיפק שפרוע הוא ישבעו היסת שאין בידם כמה לפרוע חוב מורישם מנכסי מורישם ואף שאין נשבעין על שמא מ"מ מפני שמענהם איהרעאי כיון שהשט"ח בידם ונראה שלא פרוע הוא [סמ"ע] לכן נשבעים גם במענה שמא וזה שאין נשבעין רק היסת ולא בגוף חקנת הגאונים שבס' צ"מ מפני שלא שלא היתה התקנה על יורשים [סס] ודי להם בהיסת וישבעו שלא נשארו נכסים מאביהם כמה לפרוע וישמר זה פרוע הוא ויש חולקים בכל זה וס"ל רלא משנתינו כלל בדברי היורשים ובשבועתם ואף אם אין רצונם לישבע שאין השמר פרוע מ"מ גובה ראובן מלוי דשיעבורא רר"ג הוי כאלו היה השמר ביד ראובן ורק ראובן נשבע ללוי ששמרו אינו פרוע וגובה חובו [ט"ך] :

א"א ראובן הלוח לשמעון מלוה כע"פ ושמעון הלוח ללוי בשמר ומכר לוי כל נכסיו ושמעון אם היה גובה היה גובה מלקוחות של לוי ועתה בא ראובן למרפק מלקוחות של לוי בכחו של שמעון אם שמעון מודה לראובן שאינו פרוע ממנו אין יכולים ולקוחות לרחות ולומר שמעון פרע לך ואתה ושמעון עשיתם קנוניא עלינו רהרי שלך היא מלוה בע"פ שהגוה נאמן לומר פרעתי רכיון ששמעון מודה לראובן בחובו ושמעון בשמרו היה ביכולתו לגבות מהם ממילא כל זכות שיש לשמעון על לוי ולקוחותיו יש ג"כ לראובן מרר' נתן וכ"ש שאין לוי יכול לומר כן לראובן וישבע ראובן היסת שלא נפרע משמעון ומרפק מלקוחותיו וכ"ש מלוי עצמו ויש מי שאומר ראם שמעון הרחוב ללקוחות זמן ראולי ימצאו שאר נכסים ללוה מוכרח גם ראובן לעשות כן [או"ת] ולע"ד לא נראה כן רווראי אם עשה כן קודם שהגיע זמנו של ראובן מה שעשה עשוי ואין זה רבותא כלל וכיון שהגיע זמנו של ראובן הרי מה שביד לוי ממש של ראובן כמו שנהבאר ואף אם חובו של ראובן הוא מלוה בע"פ אין יכולים לומר קנוניא עשיתם בניכס

ויהר מאלו לא הרחוב הזמן ואין יכולים לומר לראובן לאו בע"ד רידי את ומה שרייק דין זה מרברי אחר מן רבוהינו שכתב ולא נבי ראובן מחובו של שמעון מכח שמעון אלא היבא שהיה יכול לגבות מכח עצמו כנון אם חובו של שמעון אצל לוי היה מלוה בע"פ ויש עדים שלא פרעו עדיין אם אולם עדים קרובים לראובן אין ביכולת ראובן לגבות דאין מקבלים ערותם כיון רהמעוה שייך לראובן פסולים המה לעדות :

יב ראובן יש לו שט"ח על שמעון ושמעון על לוי אחיו ובא ראובן לגבות מלוי וטען לוי שאחיו גמל עמו חסר והלוהו כרי להחויק ירו והתנה עמו שלא יכפנו לפרוע אלא לכשירצה לוי אם זה התנאי מפורש בשטר או שיש עדים שע"מ כן הלוהו תנאו קיים ואין ראובן יכול לכופו ואם אין מפורש בשטר ואין עדים על זה אע"פ שלפי האומדנא לא היה אחיו נוגשו וניכר שהאטת כן שלא היה נוגשו מ"מ כיון ששמעון היה יכול מרינא לגבות ממנו גם ראובן יכול לגבות ממנו ואף אם יש עדים שאח"כ הרווח לו זמן אין זה כלום רמיר כשנשתעבר לוי לראובן מרר' נתן אין ביכולת שמעון להרווח לו במ"ש כסע' ה' ואם יש לשמעון שוה כסף יתבאר בס' ק"א סע' ר' כס"ר :

יג בשיעבורא רר"ג אין חילוק בין ישראל לכותי ולכן ראובן שיש לו משכון מכותי והכותי חייב לשמעון יכול שמעון לפרות המשכון מראובן ונותן לו קרן וריבית שעלה עליו וגובה חובו מן המותר רהמשכון משועבר לשמעון מרר' נתן ואם הכותי משכנו אצלו לזמן צריך שמעון לשלם לו כל הריבית שיעלה ער אותו הזמן ומשלם לו הקרן והריבית ומקבל המשכון וכן אם יש ביד ראובן פקרון מכותי וזה הכותי חייב לאחרים יכולים להוציא מירו הפקרון מרר' נתן וכל זה רווקא כשירוע שלא יניע מזה היוק לראובן אבל אם יש לחוש שאם יוציא הפקרון או המשכון מירו יתבענו הכותי בערכאות ויענשו אותו במסון או בגוף אין להוציא מיר ראובן ולא רווקא ככותי רה"ה בישראל שיש לו פקרון או משכון מישראל חבירו ואותו ישראל הוא אלם ואינו ציית דין ויר ישראל אינו תקיפה ויכול להיות שענוש יענש אם יוציא הפקרון או המשכון מירו אינו מחוייב להוציא מירו אף שע"פ דין צריך לעשות כן מ"מ זה וזראי אינו דין תורה שהוא יסבול גזק בעד מסון חבירו [סע"מ] אא"כ זה המוציא מירו נותן לו במזוחות על כל הגזקים שביכולת להיות לו מפני זה ואז גם אם החפץ של כותי מחוייב להוציא מירו אם מרין תורה ביכולת להוציא ממנו וע' מ"ש בס' קצ"ד סע' י"ג :

דיני

סימן פז [דיני שבועות של תורה ושבועות דרבנן וכו' ל"ו סעיפים]:

א חמשה מיני שבועות הן שבועות התורה ושבועות שהקנו חכמי המשנה ושני מיני שבועות אלו נקראו שבועות הריינים ושבועה היסת שתקנו חכמי הגמרא בכופר ככל ושבועה שתקנו הגאונים כולה שאומר שאין לו במה לשלם וגילגול שבועה וגם היא מן התורה שבועות התורה היא כשלושה רבדים כדבר שבמסמון שבועה דמדה מקצה ושבועה להכחיש את העד ושבועות שומרים ויש הפרש ביניהם דבמדה מקצת אינו חייב אלא כשהתובע מוען ברי ושבועה להכחיש את העד הוא אפילו כשהתובע מוען שמה והוכעו רק ע"פ העד כמ"ש בסי' ע"ה ושבועות השומרים הוא ג"כ כמענת שמה ואין כאן כרי כלל וכל שבועות התורה הוא לפסוד א"ע ושבועות המשנה יש מהם שהם לישבע ולפסוד ויש מהם שהם שנסבע ונוטל וכן יש מהם שדוקא במענות ברי ויש מהם שחייב אפילו בשמא ואלו הן שנשבעין ונוטלין ומענהם ברי הפונם שמרו שנהבאר בסי' פ"ד והמוען על שטר שהוא פרוע או שנעשה על הנאי והובע שבועה שנהבאר בסי' פ"ב דחסורה שבועה זו כשבועת המשנה כמ"ש שם ופחה שמרו כשמעון השבע לי בסי' פ"ד ושבועה יורשי המלוה כשהלוה מוען שהשטר פרוע שנתבאר בסי' פ"ב ועד אחד מעיר שהשטר פרוע שבסי' פ"ד ושכיר שבעה"כ אומר נתתי שכרך שיתבאר בסי' פ"ט ונזול ונחבל שבסי' ז' וחנוני על פנקסו שבסי' ז"א וחשוד על השבועה שכנגדו נשבע ונוטל שבסי' ז"ב כל אלו נשבעין ונוטלין והשבועות הם ע"פ מענות ברי וכולם הם שבועות חמורות ואלו שנשבעין במענות ספק ונשבעים ונפטרים השוהפים והאריסין והאפטרופין וכן הבית והאשה הנושאת ונותנת בהנך הבית שיתבאר בסי' ז"ג וגם הם שבועות חמורות כנ"ל ויש נשבעין ונוטלין במענות שמה כשנפרע מיתומים ומלקוחות ושלא בפניו שיתבאר בסי' ק"ח וק"ו וכל שבועות אלו השייך ככתובו נשים יש שם ג"כ כרינים אלו כמ"ש באהע"ז סי' ז"ו ושבועות היסת שהקנו חכמי הנ"ל בכופר בכל וכן כל מענות בדבר שבמסמון שהתובע מוען ברי והנתבע כופר נשבע היסת ונפטר וכן רבדים שאין נשבעין עליהם מן התורה כמו קרקעות ועבדים ושטרות שיתבאר בסי' ז"ה נשבעים עליהם היסת ונפטרים והיסת הוא לשון שומא ששמו חכמים עליו שבועה כמו אם ר' הסיהך בי [ל"ט סנוטמ מ'] וכל שבועה היסת היא לפסוד א"ע וכשהתובע מוען ברי ושבועה שתקנו הגאונים כשהלוה מוען שאין לו במה לשלם היא שבועה חמורה כעין של תורה ויהבאר בסי' ז"ט וגילגול שבועה היא כשהשבועה עצמה אם היא של תורה גם הגילגול של תורה ואם היא דרבנן גם היא כמ"ש בסי' ז"ד ומעמי כל השבועות למה תקנו ח"ל יתבאר כל אחר במקומו

בס"ד ולפעמים יש כח ביד ב"ד להשביע גם על מענת ספק כשנראה להם שע"י זה יתברר הדבר וכן להשביע לעדים אם רואים שעדות שקר קל בעיני הבריות כמ"ש בסי' כ"ח ויש בתורה עוד מיני שבועות אך אין עיקרם של מסמון כמו שבועת מוטה ושבועת ביטוי ושבועת העדות ושבועת הפקדון ואע"ג דשבועת הפקדון היא של מסמון מ"מ אינה חיובית אלא שמדעת עצמו נשבע וכשנשבע לשקר והודה חייב בקרן וחומש ואשם ונתבאר ברמב"ם הככות שבועות [גלאן פי' היסת לשון כתיבת]:

ב התובע לחכירו מסמון או חפץ אם הנתבע אין ביכולתו להחזיק בהם כנון שיש עדים שאל בשעת ההלואה אל תפרעני אלא כעדים או שיש שטר בעדים וכן תחפץ הפקיד בידו כעדים וראו עדים עתה תחפץ בידו אין כאן שבועה רמחייבין להנתבע להחזיר המסמון או תחפץ רק כשטר ביכולת הלוה להשביע להמלוה כמ"ש בסי' פ"ב ואם ביכולת הנתבע להחזיק המסמון או תחפץ כנון שההלואה היתה בע"פ וראו א"ל אל תפרעני אלא בעדים או שטר כחתי"ל הלוה דנאמן לומר פרעהי כמ"ש בסי' ס"ט וכן בחפץ כשהפקיד שלא בעדים דנאמן לומר לקוח הוא בידו או שחפיקר בעדים רק שלא דאיתו עתה בידו דנאמן לומר החזרתיו לך בזה שייך שבועה ואם הוא מורה מקצת חייב שר"א וכן אם הוא כופר בכל ועד אחד מכחישו חייב לישבע שר"א להכחיש את העד ואפילו אינו ידוע להתובע אלא ע"פ העד כמ"ש בסי' ע"ה אבל אם כפר בכל ואין עד מכחישו פטור משבועת התורה בין במלוה בין בשקדון וחייב שבועה היסת ואין חילוק בין כשאומר שפרעו בין שאומר שיש להתובע כנגדו בין שאומר להד"ם על הכל צריך לישבע היסת וכתנאי שיתבענו במענת ברי והמעס למה תקנו חכמים היסת נתבאר שם בסעי' ר' ושם נתבאר בשבועה דמדה מקצת דהיא גזירת התורה ובמסמון כששני עדים מעידים על המקצת חייב ג"כ שר"א וכחפצים כשראו מקצת בידו מפקדונו שהוא חובע החזוק כפרן ומשם כמבואר שם ואם עד אחד מעיר על המקצת נשבע שר"א על המקצת וע"י גילגול ישבע על השאר [ל"ל]:

ג אפילו כשהיא מודה מקצת אם א"ל הילך המקצת שאני מודה אינו חייב אלא היסת ואינו נקרא הילך אא"כ יהא המקצת שהוא מודה לו טוכן בידו בפני ב"ד ליהנו לו מיר ודעה ליה על הנשאר כופר בכל אבל אם אמר הרי הוא בביתו ואהננו לך לא מקרי הילך כיון שאינו טוכן בידו ככ"ד ואפילו אם יתן לו משכונן על מה שהודה לו לא מקרי הילך כיון שהמשכונן לא ישאר בידו ואפילו נתן לו דשות למוכרו מ"מ כיון דעריין צריך שומת ב"ד

קים לי כמאן דפטר [ט"ד] וה"ה אם הספק הוא על הדיסת
 אם חייב לישבע אם לאו דאינו נשבע מספק ועוד רכמו
 רכספק ממון הולכין לקולא להנתבע ואין מוציאין ממון
 מספק כמו כן כספק שבועה אין משכיעין מספק לבד
 כשנראה לב"ד שעי' השבועה יהכרד הרבד דאו ביכולת
 להשכיעו כמ"ש כסעי' א' :

ז מה שחייבה התורה שבועה כמורה מקצת י"א שאינו
 אלא דווקא שהורה כעצמו שחייב להתובע מקצת
 הטענה אבל כשלא הורה בעצמו אלא שמתוך טענתו
 כב"ד נתחייב במקצת אין זה מורה מקצת שחייבה
 התורה שבועה כגון שתבעו מנה והוא אומר לא ליהוי
 ועדים מעידים שלוח חמשים ואין יודעים אם פרעו אם
 לאו דאם היו יודעים שלא פרעו היה נשבע שר"א כמ"ש
 כסעי' א' וכס' ע"ה אבל כשאנים יודעים אם פרעו אם
 לאו לא נתחייב מפני ערותן אלא מפני שטען לא לויתו
 והוחזק כפרן על פיהם ונתחייב מתוך טענתו ואין בזה
 דין מורה מקצת אף שצריך לשלם החמשים ממעם דכל
 האומר לא לויתו כאומר לא פרעתי דמי כמ"ש שם וכן
 כשנתחייב במקצת מתוך טענת הכפירה עצמו כגון
 שטוען איני חייב לך כלום כי זה היה כך וזה כך ומענה
 דגם לפי חשבוננו חייב במקצת וחייבונו ב"ד המקצת
 שלפי חשבוננו מגיע להובע פטור משבועת התורה
 ונשבע היסת על השאר וכן אם תובע לחבירו מאה
 והובים המשים מה שלוח ממנו וחמשים בעד דמי חבלתו
 ונשבע שחבל בו וכיון שנשבע נוסף רמי חבלתו כמ"ש
 בס' צ' [ט"ז] אין זה מורה מקצת וכן כשתבע ממנו
 מאה ומשיבו חמשים לא ידעתי אם פרעתיך וחמשים
 אינו מגיע לך כלל דרינו הוא שחמשים ישלם כדן איני
 יודע אם פרעתיך כמ"ש שם אין זה מורה מקצת להתחייב
 על החמשים השניים שר"א דהא לא הודה במקצתו אלא
 שנתחייב ע"פ הרין [ג"ל לפי דיעה זו] ויש חולקין בב"ז
 כיון שעכ"פ ע"פ עדים או ע"פ טענת עצמו מגיע
 להובע מרין התורה מקצת הטענה חייב בשד"א ולא
 תהא הודאת פיו גדולה מהתחייבות ע"פ ב"ד [ט"ז] ס"ק
 י"ג אבל אם הב"ד חייבונו במקצת לפי שאינו נאמן
 כמענתו ע"פ דין אין זה מורה מקצת דהא לדבריו אינו
 חייב כלל אלא שאין אנו מאמינים אותו וכן כשנתחייב
 ע"פ עד אחד וכדיעה זו כתבנו בס' ע"ה סעי' י' ע"ש :

ז כבר נתבאר בס' ע"ה סעי' ה' דעד המסייע פוטר
 משבועה בין משר"א בין מהיסת ואף שיש חולקין
 בזה מ"מ כן עיקר לדינא וכן ראוי להורות מיהו במקום
 שהוא מחייב לישבע ואינו יכול דמשלם אין עד המסייעו
 פוטרו כתשלומין [ט"ד] ואע"ג דכיון דמסייעו הרי נפטר
 משבועה ואין שייך אינו יכול לישבע מ"מ כיון דבלא
 העד חייב לשלם ונמצא דעד פוטרו מממון ועד אחר
 אינו פוטר מממון וכן בשבועה כשיש לו עד המסייע
 ועד המכחישו או ענים כנגד שנים חשבינו להו כמאן
 דליתא

ב"ד לא מקרי הילך ולכן אם נתן לו רשות למוכרו בלי
 שומת ב"ד ויקבל חובו שהורה מחפץ זה הוה הילך
 ופטור משר"א [ט"ד] רהוה כמו שפרע לו בשוה כסף
 וי"א דמשכון חשיב הילך כיון שבטוח הוא במה שהורה
 לו הוה כגביו והעיקר כדיעה ראשונה [סס] ואפילו הלווה
 על המשכון לא חשיב כהילך אבל כמשכנו שלא בשעת
 הלוואה ע"פ ב"ד הוה כהילך כיון שקונה את המשכון
 מן התורה [סס] :

ד זה שאמרנו דכל שאינו מוכן בירו בפני ב"ד ליהן
 מיר לא הוה הילך זהו דווקא במלוה אבל לא בפקדון
 דכשאר מורה אני לך במקצתו ומונה בביתו אע"פ
 שאינו עהה בירו הוה הילך רבכל מקום שמונה החפץ
 הוא ברשותו של הובע ושטר חשיב ג"כ כהילך אם
 יש לו קרקע כמ"ש בס' ע"ה סעי' ח' ע"ש ואפילו
 בהלוואה שאמרנו דלא מקרי הילך אם אינו מוכן בירו
 יראה לי דאם אומר המתני מעט ואלך לביתי ואביאנו
 דפניכם ולמה אשבע שר"א הלא בירי להמשיך מעט
 שבועתי ובתוך כך אביאם טענתו מענה [ורס"י ז"ל ככ"מ
 ד' ל"ה והילך לא הולאתים וכן סלך ככ"מ מהס עכ"ל חולק
 על כל הפוסקים וחולו כוונתו כדבריו הר"ל סס סלך ואביאנו
 וכב"ג"א סס כתוב דלריך להיות דווקא אותם מעות שנתן לו
 ופלא זס לא הוה הילך ע"ש ותמוס חוזה סב"ל הוה ולא
 מלאתי לו חצר והיוטר תמוה סכתב דכ"מ מפרס"י ואפשר
 דר"ל דרש"י ס"ל דכשתם מעות נלמס סס צטין ח"ל להביאן
 לב"ד אלל מעות חלמים לא מקרי הילך חל"כ הביאן
 לב"ד ול"ע] :

ה תבעו שני כלים והורה לו באחד מהם וא"ל הילך
 ומען הובע שהשהמש בזה שהוא מורה לו ונפחת
 מרמיו והנתבע מורה לו או שהרבר ידוע שנפחת מרמיו
 אין זה הילך דהא נחסר זה שנפחת ואם מחזיר לו מיד
 בב"ד הדמים שנפחת הוה הילך וכן כשאמר לו מנה וכלי
 יש לי בירך ואל אין לך בירי אלא הכלי והילך ואמר
 התובע אין זה הכלי שלי אם הודה הנהבע שאין זה בלי
 שלו שנאברה ונהן לו כלי זה בתורת משכון צריך
 לישבע שר"א כמ"ש כסעי' ג' דמשכון לא הוה הילך
 ולאוהה דיעה שנתבאר שם דמשכון הוה הילך אם היא
 שוה ככלי שלו הוה הילך ואם מחליט לו הכלי לכ"ע
 הוה הילך וכן אם הנתבע מכחישו ואומר שזהו כלי
 שלו ולא נפחתה מכמו שהיתה הרי זה נשבע היסת
 וכולל בשבועתו שהיא כלי שלו ואף אם התובע צווח
 שאין זו הכלי שלו ואינה שוה ככלי שלו וא"כ אין זה
 הילך מ"מ כיון דלדבריו הנתבע ה"ל הילך אין ביכולתו
 לחייבו שר"א :

ז ואם נראה לדין שהנהבע מערים לומר הילך כדי
 להפטר משר"א מחייבו לישבע שר"א ואם יש ספק
 לדיין אם הוא חייב שר"א או היסת כין שהספק הוא
 מפני העניין ובין שהספק הוא מפני מחלוקת הפוסקים
 כל ספק בשבועה לקולא דמי שחייב שבועה יכול לומר

דליתא ונשבע ואין חילוק בזה מי בא קודם המכחיש או המסייע וכן אין חילוק בין שר"א להיסת בזה [ע"ש] ס"ק ט"ז] וכן עד המסייע פוטר מח"ס וי"א רבזה אין העד פוטר בשהתובע מוען ברי [או"ת] ואם כח"י התובע מסייע להתבע וודאי דפטור הנתבע משבועה ומח"ס וכן בנשבע ונוטל כשיש לו עד המסייע נוטל בלא שבועה לבר בחשוד שהרין הוא שהכננדרו נשבע ונוטל אין עד אחד נאמן בזה דאל"כ כל אחד יוציא ממון מחשוד ע"פ עד אחד [ט"ד] וכן בשבועת ההיפוך שאחר נתחייב שבועה והפכה על בעל דינו ויש לבעל דינו עד המסייע פטור משבועת ההיפוך ואע"ג דא"א להיות דין זה דמס"ג כיון שהוא לזה מסייע בע"כ הוא עד מכחיש להראשון וחיוב שר"א ובשל תורה אין מהפכין כמו שיתבאר מ"מ יכול להיות כגון בקרקעות ועבדים ושטרות שאין שבועתן מן התורה או כגון לאחר שהפך עליו השבועה בא לו העד המסייע ויש למצא עוד כמה אופנים [ע"מ"ע וט"ד] :

זה שאמרנו דעד המסייע פוטר משבועה זהו דווקא כשמוען הנתבע טענה שאפשר להאמינו בלא מינו או אם אפילו נאמן במינו אמנם על טענת המינו עצמו אם היה מוען אותה היה נ"כ זה העד מסייעו כגון שמוען על משכון שבירו שלוח ממנו כך וכך ונאמן במינו דלקוח הוא בירו ויש לו עד המסייע בסך המעות שלוח ממנו דאו אף אם היה מוען לקוח הוא בירי בכך וכך היה העד פוטר משבועה כיון שמעיד על כך מעות שנתן לו אבל אם אין מאמינים אותו אלא מכה המינו שעל מינו זה לא היה לו עד מסייע כגון שהובע ממנו פקדונו ואומר לו החזרתיו לך ויש לו עד המסייע שהחזירו והוא נאמן לומר החזרתיו במינו דנאנסה ואם היה מוען מענת אונס לא היה העד מסייעו ובמענת אונס חייב שר"א ולכן חייב לישבע גם על מענת החזרתיו נ"כ אף כשיש לו עד מסייע וכיוצא בזה בשאר עניינים [נס"מ] ובס"י רצ"ו יתבאר בסעי' ד' דבמענת החזרתיו בפקדון אין הרין כן דאם יש לו עד מסייע פוטר משבועה אע"פ שפטור הוא משום מינו דנאנסו משום דאין זה מינו נמור אלא טעמא אחרינא הוא כמ"ש שם בסעי' ג' [ול"נ על הנס"מ] :

אלו דברים שיש בין שבועה דאורייתא לשל דבריהם דמי שנתחייב שר"א ולא רצה לישבע ב"ד יורדין לנכסיו ונותנים לתובע מה שתבע דכיון דהתורה חייבתו שבועה או ישבע או ישלם אבל מי שנתחייב שבועה דרבנן ואינו רוצה לישבע והוא מהנשבעים ונפטרים כמו בשבועת היסות או מהנשבעים על טענות שמא כמ"ש בסעי' א' אין בנו כח לירד לנכסיו שלא תקנו חכמים שישלם אם לא ישבע אלא סגדן אותו [דימוס קלמונים] ל' יום לא בא ולא תבע נדויו מבין אוהו מכת מרדות [נס זה כנ"ל] ואין מכין אותו הרבה כמו מי שאינו רוצה לפרוע חובו ויש לו במה לפרוע כמו שיתבאר בס"י צ"ו

דהתם נתחייב וודאי אבל כאן לא ידעינן אם הוא חייב [ממ"ע] ורק מכין אותו מפני שעובר על דבריו חז"ל ומהירין לו נדויו ומהיר לקרוהו עברין כל זמן שלא נשבע ואם הוא מהנשבעים ונוטלין ואינו רוצה לישבע אין אנו נוקקין לו ולא ישבע ולא יטול ואם הפס מוציאם ממנו כיון דהפס שלא ברשות וי"א דאם קרם והפס ולא רצה לישבע אין מוציאין ממנו ויש לקיים שני הדעות לדינא דבמקום שמן הרין היה נוטל בלא שבועה אלא שרבנן החמירו עליו שלא יטול בלא שבועה כגון הלואה בשטר כשהלוה מוען השבע לי או פוגם שטריו או הבא ליפרע מיתומים ומלקוחות או עד אחד מעיד שהשטר פרוע בכל אלו אם תפס אין מוציאין מירו אבל במקום שמרינא לא היה נוטל כלל אלא שרבנן תקנו שישבע ויטול כמו שכיר ונגזל ונחבל ווראי דמוציאין ממנו כשתפס בלא שבועה [ט"ד] וכן בשבועת היסות כשהנהבע הפכה על התובע שישבע ויטול ותפס בלא שבועה מוציאין ממנו כיון שברין אין לו ליטול אלא שזה הפך עליו שינוי כשישבע ואך יטול בלא שבועה [ס"ג] וכשלא הפך השבועה וצריך הנתבע לישבע ולפטור ואינו רוצה לישבע ותפס התובע משלו אין ביכולת הנתבע להוציא מירו כי התובע יכול לומר לו כיון שחכמים הטילו עליך שבועה ביכולתי להכריחך בכל מה שביכולתי [נס"ת] ואף שיש מי שמסתפק בזה מ"מ כן עיקר לדינא אבל כשהנהבע הוא חשוד שהרין הוא שהתובע ישבע ויטול ותפס התובע בלא שבועה מוציאין ממנו דאל"כ כל אחד יתבע את החשוד ויטיל עליו שבועה ובהכרח שהוא ישבע ויטול ויתפוס בלא שבועה ולא שבקת חיי לחשוד [ט"ד] ודע דכל תפיסה שבעניין זה אינו אלא כשתפס מעות אבל תפיסת מטלטלין אינו כולם דכיון דגוף המטלטלין לא קנה מוציאין ממנו וממילא דלא ינכה אלא בשבועה כמ"ש באהע"ז ס' צ"ו [או"ת] ובמקום שמועיל תפיסה מועיל אפילו כשתפס בעדים [ט"ד] דתפיסה זו אינה ככל התפיסות יש ספק ברין אבל בכאן אין ספק כהרין דמן הרין שלו הם רק שצריך שבועה ולכן כשתפס אין מוציאין ממנו [וכתב ה"ק] דנכנסע ונוטל כשתפס שאין מוליחין מ"מ יכול להכריחו ט"כצט היסת ול"נ דלם יס נכח להכריחו נכריחו על שבועת המלגס וק מ"ש צעד המסייע דלם כל לח"כ עד המכחישו ח"ט נאמן ע"ג ורליחו מכל מקום שהלמינס תורה עד אחד כדי סוף כשנים תמימה מה עניין ול"נ הסם הלמינט התורה ככני עדים ולכן אין אחד נאמן כנגדו ול"נ ג' :

ועוד יש חילוק בין שר"א לשבועת היסת עניין היפוך דבשבועת התורה אם ירצה להפכה על שכנגדו ואומר לו השבע וטול אינו יכול לכופו משום דהתובע יכול לומר לו והתורה הטילה עליך שכועה או השבע או השלם אבל בהיסת יכול להפכה מפני שהנתבע אומר

שבועת שטא [א"מ] ואם ירצה להפך עליו שישבע ששמע מפי העד ג"כ אין ביכולתו דהרי אף אם לא שמע בוכולתו להשביעו בשמא כתקנת חכמים [ג"ל] ועוד יש חילוק דבשבועות דרבנן לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם כמ"ש בס' ע"ה :

יג זה שנתבאר במע"י י"א דבשבוע ונוטל אינו יכול להפך על הנתבע שלא ברצונו מ"מ אם יאמר התובע כיון שמה שנתנו לי חכמים רשות לישבע וליטול הוא למוכתי ואין רצוני בתקנה זו אלא הריני כשאר תובעים וישבע לי הנתבע היסת ויפטר שומעין לו אמנם גם הנתבע יכול להפך עליו שישבע היסת ויטול כבכר שבועות היסת דמנתבע לתובע מהפכין ואם לא ירצה התובע לישבע נפטר הנתבע ואין התובע יכול להטיל עליו רק ח"ס [מז] ולפ"ז אין ביכולתו זה הנשבע ונוטל כהר"ח ע"י הפוכו רק משבועה חמורה לשבועת היסת וכן מה שנתבאר במע"י הקודם שיכול להפך שבועה הבאה על המפק ולהשביעו שחושד אותו בלבו והיא שבועה חמורה כמו שבועה שלו שהיה חייב בה זה שהפכה עליו עכ"ז יכול זה התובע להמלט משבועה חמורה ע"י שיאמר להנתבע איני הפך ממך שבועת השותפין שהיא חמורה רק שתשבע לי היסת וממילא אם יתפוך עליו לא ישביענו רק היסת דכלל הוא בהפך שבועה דכל מין שבועה שחייב לישבע אם מהפכה על שכנגדו גם הוא חייב באותה שבועה :

יד וזה שנתבאר דבשבועה דאורייתא אינו יכול להפך על התובע אם הנתבע לא רצה לישבע ושילם להתובע יכול לתבוע אה"כ להתובע שלקח ממנו מעות בחנם ולהטיל עליו היסת ודיוקא כששילם לו אבל קודם התשלומין אין ביכולתו לתבוע אותו שישבע היסת ועכשיו נהנו דהנתבע משליש המעות אצל הבי"ד ומחייב להתובע היסת רכיון שהשליש בב"ד הוא כאחר הפרעון [א"מ ונס"מ] וממילא דלפ"ז יכול התובע להפכת על הנתבע שישבע כבכל שבועות היסת וכן בכל מקום שהנתבע מהפך על התובע שישבע ויטול צד"ק מקום להשליש המעות בב"ד וכן המנהג פשוט בכל ב"ד וכן נתפשט המנהג דבכל מקום שזכר ח"ס מקבלו מפורש בב"ד [סס] ועוד מנהג פשוט דבשהנתבע מהפך השבועה על התובע שישבע ויטול והתובע אינו רוצה לישבע נותן להנתבע ח"ס והיינו שהנתבע מקבלו עליו מפורש בב"ד שאינו חייב להתובע וכשרוצה הנתבע מהפך גם זה על התובע שיקבל שחייב לו וישלם לו ואם התובע גם הוא אינו רוצה מטיל הן על הנתבע שיאמר על הן צדק שלו שאינו חייב לו וכשהנתבע רוצה מהפך את ההן על התובע ואם גם זה אין התובע רוצה נפטר הנתבע וחולך לו וכל אלו הדברים אינם מרינא אלא מנהגא בעלמא ולכן אם יש מקומה שיש להם בזה מנהג אחר יעשו

אומר לו הרי מן התורה אני פטור לגמרי ורק חכמים הטילו עלי שבועה ולפסוד אני איני רוצה לישבע השבע אהה וטול ואם אין רצונך לישבע ישאר על דין תורה ושבועות דרבנן שצריך לישבע וליטול אינו יכול להפכם על הנתבע וכומר השבע והפטר כי הנתבע יכול לומר לו אין לי עסק עמך אני איני תובע ממך ואתה תובע אותי ומן התורה אני פטור לגמרי ורק חכמים נתנו לך רשות לישבע וליטול אם רצונך כתקנת חכמים הרשות בידך ואם לאו אין לי עסק עמך ואפילו בשבועות שמן התורה היה לו ליטול בלא שבועה כמו פוגם שאר וכוונא בו וא"כ לכאורה ביכולתו לומר להנתבע אם לא תרצה לקבל ההיפוך אעמוד על דין תורה מ"מ אינו יכול לומר כן דהנתבע יכול לומר לו כיון שעכ"פ חכמים הטילו עליך שבועה ושבאם לאו לא תטול אם רצונך כתקנתם טוב ואם לאו אין לי עסק עמך ויש חולקין ואומרים דאפילו בשבועות שמן התורה לא היה לו ליטול כלל כמו שכיר וכוונא בו מ"מ יכול להפך מפני שיכול לומר כיון שעכ"פ חכמים תקנו למוכתי שאוכל לישבע וליטול וכיון שיפו כחי כל כך ליטול ממך מעות ע"י שבועה כ"ש שכחי יפה להטיל עליך השבועה שתפסוד [ס"ד] והמנהג כריעה ראשונה וכן עיקר מפני שהנתבע יכול לומר לו הן אמת דחכמים הטילו עלי לתת מעות שלא ברצוני אף השבע ואני מצווה לקיים נזירתם מ"מ שאני אשבע לא גזרו עלי ואצלי שבועתי יקרה מממן ובאיוה כח תוכל לכפות אותי [ג"ל] ומ"מ אם תפס זה שנתחייב לישבע וליטול אף שתפס בעדים יכול לומר להנתבע קים לי כריעה זו שביכולתי להפוך עיך ואם רצונך לישבע אחזיר לך מעותיך ואם לאו לא אחזיר [סס] כי רבים מהפוסקים סוברים כן וי"א דדיוקא במקום שמן התורה נוטל בלא שבועה מהני תפיסתו אבל במקום שמן התורה אינו נוטל כלל לא מהני תפיסה [א"מ ונס"מ] וכן יש להורות :

יז ושבועות שעל הספק כמו שבועה השותפם וכוונא בו אין מהפכים שהרי זה מוענו בספק ואיך יכול לישבע שגזרו ודאי ומירו יש מי שאומר ראי מעין השבע לי שאתה חושד אותי בכך הריני עזא דאע"ג דאין משביעין על מענת ספק מ"מ הלא עיקר שבועה זו תקנה חכמים במענת ספק ולכן ביכולתו להפך גם על הספק דוחו משימא דזה שיכול להשביעו במענת ספק זהו דיוקא אם עכ"פ חושד אותו בלבו אבל כשאינו חושדו אסור לו להטיל עליו שבועה בדי שיחפשו עמו ואם עשה כן הרי זה גזל נמור ולכן שפיר יכול להשביעו אם חושדו בלבו אע"פ שספק אצלו אם המשביעו חושדו אם לאו ואם השבועה היא ע"י שאומר ששמע מפי עד שננב מהשותפות אין זה שצריך שבועה יכול להפכה על המשביעו שישבע שחושד אותו בין שמשביעו במענת ברי ע"י עד אין ביכולתו להפך לו במענת שטא ועל

יעשו כמנהגם דמרינא רנמ' אין בעניינים אלו רק היסת והפוכה על ההוכח שישיב היסת ויטול ואם אינו רוצה נפטר הנתבע והולך לו וכ"כ הטור בסעי' י"ז בשם הרי"ף בהשוכה ורע דאף היסת אין מהפכין אלא כשאין בה נילגול שבועה אצל הנתבע אבל אם יש בה גם שבועה אחרת מצד הנילגול אינו יכול להפך עיקר השבועה על ההוכח ולפסוד א"ע מהנילגולים אא"כ רצונו להפך גם הנילגולים על ההוכח וכשישיב על העיקר ועל הנילגולים ישלם לו בעד כולם ומשליש מקורם מעות אצל הב"ד בעד כל המענות וגם ביכולתו להפך עיקר השבועה על התובע שישיב ויטול ועל הנילגולים ישבע בעצמו ויפטר ויתבאר זה בס"ד צ"ר בס"ד :

מה שנמל והנין כאלו לא נשבע ויתבאר בס"ד צ"ב ובשבועה בנק"ח כשנשבע בנקיטת הספר לא יאמר אני נשבע בס"ת זו אלא יאחזו הס"ה בירו ויאמר אני נשבע בר' ואם לא אחזו בירו אלא הפילין א"צ לחזור ולישבע בס"ת ות"ח גם לכההלה א"צ לאחזו ס"ת בירו אלא תפילין דת"ח א"צ איום כל כך דיורע בעצמו חומר השבועה [וכלואי לזה שמעתי משבועה שהצניע יעקב ליוסף ולא ח"ל שיש כל וני'] וגם בומה"ו יש בזה דין ת"ח ויש מי שאומר דרוקא בפעם ראשון כשהת"ח נשבע גנתין לו קולא זו ומכאן ואילך הרי הוא כשאר כל אדם וצריך לישבע בס"ת רכיון דנשבע וחזר ונשבע אין לו דין ת"ח נסוד דת"ח צריך להרחיק א"ע משבועה וכתב רבינו הרמ"א ד"א דס"ת לאו דרוקא אלא ה"ה שארי ספרים שיש בהן שמות עכ"ל ונ"ל רכוונתו על נביאים וכתובים שנכתבו על קלף כס"ת ראו קדושתן חמירא מתפילין אבל ספרים הנרפסים גריעא קדושתן מתפילין וכיון דבתפילין אין משביעין כ"ש בהם [ול"ש קטית סס"ך וס"ז] ומה שכתב שיש בהן שמות אולי בא למעט מילת אסתר שאין בה שמות דאף שקדושתה שוה לכל כתבי הקודש [דעליה לא נחלקו זידים פ"ג] מ"ם בספרים שיש בהם שמות הקדושים הוה האיום יותר [נ"ל] :

ב"ז ועוד יש חילוק בין השבועות לעניין חשוד דבשבועה דאורייתא אם היה הנתבע חשוד על שבועה שכנגדו נשבע ונוטל וזהו מתקנת חו"ל אבל בשבועות דרבנן אם הנתבע הוא חשוד פטור כמו שיתבאר בס"ד צ"ב והטעם כיון דשבועה זו עצמה היא תקנתא דרבנן וזה שבחשוד נשבע השבנגדו ונוטל הוי נ"כ תקנתא דרבנן והתקנתא לתקנתא לא עכרינן אא"כ הנתבע רצונו בכך שישיב התובע ויטול הרשות בירו ואם אין רצונו בכך מסיל התובע עליו ח"ס ולא יותר ובשבועות שהתובע נשבע ונוטל אם הוא חשוד מה רינו יתבאר שם בס"ד :

י"ז כתב רבינו הרמ"א ד"א רנוהנים להשביע שבועת הדיינים שהם"ת מונח לפניו ומניח ידו עליה אבל אינו נוטלה בזרועו וכן עושים כשנשבעים בענייני מסים אבל כשאר שבועה כגון אשה שנשבעת על בתובתה נשבעת על ס"ד אחר עכ"ל ואצלינו הסנהג הפשוט בכל מיני שבועות סמריליקין נרות והנשבע לובש קיפול שהוא בנר מתים כדו לאיים עליו ופותחין הארון הקדוש ומניח ידו על הס"ת ונשבע ויש נוהגים לצוותו לחלוץ מעליו ובוראי נכון לעשות איומים להרחיק משבועות שהרי אפילו על שבועת אמת כתיב את ר' אלקין תירא ואותו תעבור ובו תרבק [ול"ז] ובשמו תשבע כפירש"י בחומש ובכל בתי דינים סהאמצים להרחיק את הבע"ד משבועות ובירושלמי [פ"ז דלכות פ"ט] איתא רנמ בשבועת אמת יש סכנה [וכ"מ דניטין ל"ט] :

י"ח עוד יש חלוקים בין שבועות הדיינים שהם שבועות של הורה ושבועות המשנה לבין שבועות היסת דבשבועות הדיינים צריך לישבע בנקיטת חפץ כמו שאברהם אבינו כשהשביע לעכרו אליעזר השביעו במצות מילה כמו שכתוב שיש נא ירך תחת ירכי ואשביעך ונו' ועכשו משביעין בס"ת שהיא החפץ היקר מכל אשר בשמים ובארץ ולכן צריך הנשבע לאחזו הס"ת בירו וישבע מעומר כרי לאיים עליו שיניר האמת ושבועות היסת א"צ נקיטת חפץ וכל ריין שהשביע שבועה שצריך נק"ח בלא נק"ח הוי מעות ברבר משנה וחזר ונשבע בנק"ח וכן אם רצה להשביע היסת בנק"ח וע"י זה לא רצה זה לישבע ושילם הוה נ"כ טועה ברבר משנה וחזר ונוטל ממנו מזה שנתן לו וישבע בלא נק"ח ויש חולקין בזה וס"ל דאם פסק הדיין על היסת לישבע בנק"ח אין זה טועה ברבר משנה דהרבה פוסקים ס"ל כן רנמ היסת צריך נק"ח ואף שמהג העולם אינו כן עכ"ו אם הדיין פסק כן וע"י שילם ולא רצה לישבע קם רינא [ט"ז] אבל בשבועה בנק"ח כשהיתה בלא נק"ח ודאי דחזר ונשבע בנק"ח וכ"ש כשהיה חייב שבועת היסת ככופר בכל ונשבע ואח"כ הביא התובע עד אחד דחזר ונשבע שר"א בנק"ח להכחיש העד וכן כשנשבע שר"א או שבועת הדיינים מהנשבעים ונוטלים ונורע אח"כ שהוא חשוד אין בשבועתו כלום ובשר"א ישבע שכנגדו ויטול ובשבועות הנשבעים ונוטלים יחזיר

י"ח צריך לישבע בשם אי באחר מכל הכנוים כמבוארים ברמב"ם הלכות שבועות פ"ב ומעומד ואם נשבע מיושב אינו חוזר ונשבע דאין זה רק מפני האיום ולכן ת"ח מפני כבוד תורתו משביעין אותו לכתחלה מיושב ואין חילוק בזה בין שר"א לשבועת המשנה ובין שהשבועה היא על טענת ודאי ובין שהיא על טענת ספק דבכולן צריך לישבע בשם או בכינוי ומעומד וסדר השבועה כך היא הנשבע אחזו ס"ת בזרועו או מניח ידו עליה לפי מהדגינו שנתבאר ועומד ונשבע בשם או בכינוי בשבועה או באלה ואין חילוק בין שיוצא שבועה מפיו בין ספי הדיינים כיצד היא שבועה מפיו שאומר הריני

הריני נשבע בד' אלקי ישראל או הריני נשבע במי ששמו רחום או במי ששמו חנון או בשבעה שמות שאין נמחקים המכוארים שם ברמב"ם וביו"ד סי' רע"ו שאיני חייב לזה כלום ובשבעת הדיינים דנשבע ונוטל אומר שזה חייב לי כך וכך וכיצד אלה בפני שאומר שיהיה ארור לד' אלקי ישראל או בהכניוין אם יש לזה אצלי כלום ואומר הארור על עצמו בלשון הריני כמו בשבעה וכיצד הוא מפי הדיינים שאומרים הדיינים משבועים אנחנו אותך בד' אלקי ישראל שאין לזה בידך כלום או שזה חייב לך כך וכך והוא עונה אמן ולשון ארור יאמרו ואצילני בן פלוני שנשבע כעצמו וכן נבון לעשות דלא ששמו חנון אם יש לפלוני בן פלוני אצלו סמון ואינו מודה לו ובנשבע ונוטל יאמרו אם נוטל מפלוני כחנם והוא עונה אמן דעניית אמן הוא כמוציא שבועה מפי ואצילני המנהג שנשבע כעצמו וכן נבון לעשות דלא חמירי להו לאינשי עניית אמן כשבועה עצמו [גל] ולהרמב"ם ו"ל גם שבועת היסת בשם או בכינוי בשבועה או באלה ולדעהו אין בינה לשבועת הדיינים אלא מה שהיא אינה בנק"ח ולא הודו לו הפוסקים ואמרו דהיסת אינה לא בשם ולא בכינוי אלא בשבועה סתם או בארור וכתבו רבתינו הראשונים שברורות אחרונים במלו שבועה בשם אף בשבועות הדיינים לפי שעונשה גדול ונהגו להשביע בארור [נ"ט] שבועות ל"ח ורמב"ד סי"ח מסבוגות] ואף שגם בארור מוכיר השם מ"ם לא הוי כשבועה בשם שבשבעה נשבע בחיי ד' אבל בארור אינו אלא קללה לנפשו [ס"ט] ובהיסת אינו מוכיר כלל השם אלא אומר אני נשבע שאין לזה אצלי כלום [ס"ד] ובהיכוך שבועה בהיסת אומר התובע אני נשבע שמניע לי מזה כך וכך וי"א דשבועות הדיינים צריכה להיות לפני מניין עשרה או ביום הכניסה דאו שכיחי רבים ורבינו הרמ"א כתב שלא ראה נהגים כן ובזמנינו המנהג גם בשבועת היסת אם יכולין לרחות על יום הכניסה דוחין ובין כך שסא יתפשרו וכבר בארנו בס' מ"ו שכשהדיין רואה שהתובע רוצה השבועה כדי שיוברר להתפשר עמו אינו משביעו אלא נוהגן לו ח"ם ולכד זה יש דיעה שהיסת אינה אלא ח' [סמ"ע ס"ק נ'] וצריך הדיין ליוהר מאד כזה כי כומנינו מרחיקין א"ע משבועה מאד מאד וכמה פעמים אנו רואים שאחד רוצה להטיל על חברו שבועה כדי להוציא ממון לכן צריך הדיין להתחכם בזה ואחד מהנדולים כתב שמימיו לא פסק שבועה לח"ח בכופר הכל רק ח' ושכן המנהג בכל מדינת פלוניא [כ"ז] ואם שבימינו לא שמענו מנהג זה מ"ם יש כח ביד הדיין לעשות כפי הנראה בעיניו ובלבד שיהא לבו לשמים :

י"ג משביעין אותו בכל לשון שהוא מבין ואם אינו מבין בכה"ק משביעין אותו בלשונו ויאיימו עליו קודם שישביעוהו ואומרים לו הוי יודע שכל העולם נודעוץ בשעת שאמר הקב"ה לא תשא את שם ד' אלקיך לשוא

כ כל מי שנהחייב שבועה בין של תורה בין של דבריהם ו"ל אפילו היסת יש לו רשות להנשבע להטיל ח"ם על המשביעו אם אינו משביעו חנם דאל"כ כל אחד יפיל

יפיל שבועה על חבריו כדי להוציא ממנו ממון ולכן כמי שנתחייב שבועה היסח והפכה על התובע א"צ הנחבע לקבל הקבלה מפני שזה הטעם אינו שייך בהיפוך שבועה דהרי מהפכה כדי להנצל מלישבע בעצמו [ט"ז] אבל בשבועת ספק צריך לקבל שיש לו חשד עליו והקבלה אינו חלה על המשביע שיענש אא"כ כרוך לו ברכו שחבירו נקי אבל אם גם אצלו ספק רשאי לקבל [ל"ח] וכשהנשבע אומר הקבלה על המשביע צריך המשביע לענות אמן אמנם אצלינו המנהג דכל קבלה אדם סקבל על עצמו מפורש וא"כ לא שייך ענייה אמן :

הביעות שיש לו עליו עד אהוה היום ואם יתבענו אח"כ כאיזה דבר ואומר שהיה חייב לו מקודם שבועה זו והוא יכפור לו לא יצטרך לישבע מפני שכבר נפטר בשבועה זו אם לא שיביא עדות או דאיה לרבירו אבל אם הב"ד מבינים שמה שאינו רוצה להבוע עכשיו כל הכיעותיו אינו מפני הטעמים הקורמים אלא שעדיין אינו סבור בכל הביעותיו ונצרך לו על זה זמן לחשוב חשבונותיו וכיוצא בזה אזי הדין עם התובע ועל כיוצא בזה אמרינן דנוקקין להובע החלה כמ"ש בס"י כ"ד ושם נחבאר דאם ע"ז זה זילי נכסי דהנחבע ויניע לו היוק מזה אין שומעין להתובע ומצוים לו שיסדר כל תביעותיו שיש לו עליו ויהבעם בבית אהת :

כא כל שבועה צריכה להיות בפני הלה שכנגדו כדי שיתחייב ממנו מפני שידע האמת ואולי ימנע מלישבע ולכן אם תובעו ע"פ עד א"צ לישבע בפני התובע אלא בפני העד ואף אם מת העד א"צ לישבע בפני התובע [ט"ז] ובגשבע ונוטל צריך המיד להיות בפני השכנגדו אבל בטוענו ספק א"צ לישבע בפני השכנגדו דהרי לא יתבייש ממנו [ל"ח] ואם השביעהו שלא בפני השכנגדו אם נשבע כחוקו ועל דעת ב"ד נפטר דבריעבד אין זה מעכב ואע"פ שלא נשבע במקומו שהוא מקום רבים ואיכא למימר שיהבייש לפניהם מ"מ אינו מעכב דריעבד מיהו לכתחלה יכול לומר שישבע לו במקום שנעשה העסק שידרעוים שם בני אדם או שהוא מקום רבים ראולי לא ישבע שם מפני הבושה [כתובות פ"ב] מיהו אם אין עכשיו דרך לנהבע ללכת לשם אינו יכול לכופו שילך עמו לשם לישבע ואפילו ירצה התובע ליקח אהו על הוצאותיו ולשלם לו נס בעד מרחתו אינו יכול לכופו כיון שחייב זה אינו מעיקר הדין [ג"ל] אבל אם ירצה התובע שלא להשביעו עכשיו וימתין עד שיהא לו עסק להנחבע לכא לשם הרשות בידו :

כב שנים שנתעצמו בדין ונשבעו קודם הדין שלא ימנעו אלא האמת ואח"כ נהחייב אחד מהם שבועה לחבירו ו"א שאינו נפטר בשבועה ראשונה לפי שאו עדיין לא יצא שקר מפיו אבל שבועה אחרונה שבאה על דבר שכבר נעשה ואם ישקר בה הוא מוציא שבועת שקר מפיו חמירא לאינשי מפ"י ו"א דאם נשבעו החלה בנק"ח ובכל חומר שבועה או בהיסח בחומר שבועת היסח א"צ לחזור ולישבע אלא מוכירים לו אותה שבועה וכה"ג פסק הרא"ש ז"ל באחד שנשבע לחבירו לזמנים ידועים ויכירוהו בכל פעם באותה השבועה אבל אם נשבעו החלה שלא כחומר שבועת ב"ד ודראי דצריך לחזור ולישבע שבועה ב"ד וכן אם עשו מקודם ה"כ אע"ג דחומר ת"כ הוי כשבועה מ"מ אינו יוצא ירי שבועה בזה דלא חסדי להו לאינשי כחומר השבועה ולכן אם נתן לו ת"כ שיפרע לו לזמן פלוני והבעו אח"כ ואמר פרעתי צריך לישבע [ט"ז ול"ח] דלא כיש מי שחולק בזה וכ"ש לדיעה ראשונה שאינו רומה שבועה שעדיין לא יצא השקר מפיו לשבועה שכבר נעשה השקר ואפילו לדיעה אחרונה מ"מ ידוע דת"כ קילא להו לאינשי משבועה :

כג אם שנים תובעים זל"ז ושניהם חייבים לישבע וכל אחד אומר שחבירו ישבע תהלה אם האחד חייב שבועה חמורה צריך לישבע מקודם אם לא שרואין הב"ד שאם יקדימו להשני יבא הרבר לירי פשרה הרשות בידם [ל"ח] ומצוה קעברי למנוע משבועה ואם שני השבועות שוות הן אין בהם דין קדימה ויעשו הב"ד כפי ראות עיניהם :

כד כל הטוען לחבירו טענה שאפילו אם יורה לא יתחייב ממון אע"פ שכפר אין בו חיוב שבועה אפילו היסח כיצד טענו אמרת ליתן לי מנה ומשיבין להר"מ אין משכייעין אהוה וגם ח"ס אין ממילין עליו ולא עוד אלא אפילו אם הכעו שבועה שחובעו שנתחייב לו לישבע כמו משבועת השותפין וכיוצא בזה והוא אומר שלא היה שותף ועד אחד מעיד שהוא שותף אין מחייבין אותו לישבע להכחיש העד דהא נם אם יורה אינו חייב ממון אלא שבועה ואין מחייבין שבועה על שבועה וכן אם תובעו שנשבע או נתן לו ח"כ ליתן לו מתנה והוא כופר פטור מן השבועה אפילו הביא עד אחד ממעם זה דאין מחייבין שבועה על שבועה אלא ב"ד יזהירוהו על שבועתו או תקיעת כפו ויבינהו חומר האיסור והמעם שאין נחנין שבועה על שבועה דכס"ג אם הוא חשוד לעבור על השבועה מה תועיל לו שבועה זו [ל"ט] ואף דיל"ל דעתה יתנו לו שבועה חמורה מזה שנשבע

כה הטוען את חברו טענות הרבה אין משביעין אותו אלא שבועה אחת על הכל ואם נהחייב שני שבועות על שתי טענות אחת קלה ואחת חמורה משביעין אותו בחמורה ומנלגלין בה השארי דברים ומי שמוען על חברו שהוא חייב לו ואומר שיש לו עוד תביעות אחרות עליו שאינו רוצה להבוע עתה ונכריס הדברים שרצונו להרבות עליו בשבועות או להטרידו או לבוהו כולותא דבי דינא אומרים לו הב"ד שמהחייב עתה למען כל המענות והתביעות שיש לו עליו ואם אינו רוצה והנתבע אומר לאינו חייב לו כלום נשבע ונפטר ממנו מכל

שנשבע מקודם ובפרט אם נתן ת"כ דלא חמירא להו לאינשי נשבעה וכמ"ש במע"י הקודם מ"מ אין ביריבו כח לחייבו על זה שבעה דלא נתקנה שבעה רק על כפירת ממון ולא על כפירה שבעה ולכן אף אם הודה לו שנשבע לההוה דו איזה דבר אך שמוען שמחל לו או שהיה על תנאי כך וכך נאמן במיגו שהיה יכול לכפור השבעה או הת"כ אבל אם יש שני עדים על השבעה או על הת"כ מחייבין ליה לשלם ואינו נאמן לומר מחלה לי המחילה מענה גרועה היא [ל"א] אא"כ מביא ראיה לדבריו ואם אמר תנאי היה ברבר והעדים אין מכחישים אותו ביה שאומרים לא ידענו מזה ויכול להיות שאומר אמת משביעין אותו על זה רכיון שיש שני עדים הוה כחויב ממון ממש וכן בטענה שבעה שותפות אם מביא שני עדים שהיה שהף יכול עתה להשביעו [כ"ג] :

אע"פ שלפי מענת התובע פסול לשבעה כיון שהוא נכח או נולד מ"מ נשבע לו דאמרינן שמה ספק הכיעת ממון יש להנתבע על התובע ולכן גזלו או גנבו כרי להפסיו וכשהברר לו שאינו חייב לו יחזורנו ואע"ג דאמתלא קלושה היא אמנם כבר בארנו בס"י ע"ה דאף רפסקינן דמאן דחשוד אממונא חשוד אשבעהא מ"מ כיון דלכמה בני ארס חמירא להו איסור שבעה מאיסור ממון ולכן כל אמתלא אפילו רחוקה שכיכולתינו לתלות שוה האיש אינו חשוד אממון הליגן ולכן אם באמת כ"ד או עדים יורעים אותו מכבר שהוא גנב או גזל אין נותנין לו שבעה ומהפכין אשכננו כמו שיתבאר בס"י צ"ב ודווקא בטענת גניבה או גילה משביעין דאע"ג שיש בזה ממנוא ואיסורא דלכר הגזל עבר על לאו של הורה מ"מ מסתמא עיקר תביעה התובע הוא על הממון אבל אם עיקר התביעה הוא על האיסור אע"ג שיש בזה גם תביעה ממון אין משביעין אותו היסת דעל הביעה כוונ לא תקנו רבנן היסת לפיכך אשה שתבעה לאיש שבא עליה ונהעכרה ממנו וממילא שיש בזה גם תביעת ממון שתובעת מוונות בשביל הוולד והוא מכחישה שלא בא עליה או אשה אומרה לאיש קדשתני וממילא דיש בזה גם תביעת ממון דחייב במונותיה והוא אומר לאו קדשתני דאין נוהגין לו שבעת היסת אלא ממילין עליו ח"ם ורווקא היסת אין משביעין אבל שבעת התורה מצינו בדבר איסור כמו שבעת סוטה אמנם רבנן לא תקנו שבעתם ככה"ג ולא עור אלא אפילו באה לב"ד ואומרה נתעברתי מפלוני ואני תובע ממנו מוונות בעד הולד דעיקר תביעתה עתה בב"ד לפי הנראה הוא על ממון מ"מ אין משביעין אותו היסת בטענה זו דבכה"ג לא תקנו רבנן וב"ש בומן שיש לחוש שהפרוצות יביישו אנשים כשירים להמיל עליהם שבעה ולהוציא מהם ממון בער השבעה דאין ממילין עליהם גם ח"ם [כ"ג] :

כ"ו וכן אם טענו אתה קללת אותי אהה הוצאת שם רע עלי והוא אומר להד"מ אין עונשין אותו על זה וכן כל כיוצא בזה אבל אם אומר חבלת בי הוח תביעת ממון דהא חייב כריפוי ושבח וי"א הנם על מענת שם רע עונשין אותו בקללה דהרי אם יתברר שהוא אמת היו קונסין אותו בממון לפי ראיה עיני ב"ד אבל אין משביעין אהה דאינה תביעת ממון ממש וכן אם טענו רבוי שאינו חייב עליו אלא קנס אין משביעין אותו שאפילו אם הודה היה פטור דמורה בקנס פטור אבל אם טענו שהעמירו בדין על הקנס והביא עדים וחייבוהו ב"ר לשלם והלה אומר להר"ם צריך לישבע היסת במקום שרני דינו קנסוה דאם היה מודה בזה הרי חייב ממון כיון שעמד כרין וכן אין מהיבין היסת על טובת הנאה כשהובע דטובת הנאה אינה ממון ואפילו למאן דס"ל טובת הנאה ממון כמו שיתבאר בס"י ש"ן מ"ם לא נתקנה שבעה על תביעת טובת הנאה ולכן מי שתבעו חבריו שיחזיר לו ממון צדקה שהפקיר בידו ויחלקם לעניים וזה משיבו שכבר החזיר לו או שבעצמו חלקן לעניים [לכ"ט] פטור בלא שבעה שהרי אין לתובע בזה אלא טובת הנאה ואע"ג דמשביעין על ההקדשות ועל הצדקות כמו שיתבאר בס"י צ"ה וא"כ נשביע אותו בשביל העניים והו דווקא כשהקהל או הב"ד היו תובעים אותו והם עומרים במקום העניים וביכולתם להשביעו אבל בזה שהחזיר תובעו באמרו שהוא נתן לו מעות עצמו של צדקה והוא אומר שהחזיר לו הוה ממון שאין לו תובעים [מ"ז] ולכן אם באמת הקהל או הב"ד יודעים ממעות אלו יוכלו הם לתובע בשביל העניים ורווקא כשיודעים כברי אבל בטענת שמה אינו יכול להשביע אלא ממיל ח"ם וזה שנהבאר שהתובע היחיד אינו יכול להשביעו וזה בסתם אנשים אבל אם היה התובע גכאי צדקה יכול להשביעו בטענת כרי [ע' גל"ח] :

כ"ח מי שנתחייב שבעה בב"ד ויצא מב"ד ואחר זמן תבעו חבריו שישבע לו ואמר נשבעתי אם הוא מהנשבעים ונוטלים אינו נאמן עד שיביא ראיה לדבריו ואם הוא מהנשבעים ונפטרים נאמן ורווקא כחויב שבעה דרבנן לא נוכל להשביעו שישבע שכבר נשבע זו השבעה שחייבוהו חכמים דתקנתא לתקנתא לא עברדין ואין מחייבין שבעה על שבעה ואפילו טוען השבע לי על נוף המענה שלא ליות וכה"ג שארי תביעות ממון כיון דלדבריו שניהם נתחייב כבר בשבעה [ל"א] ולדבריו הנהבע כבר נשבע איך עיקר השבעה כשיחנו לו עתה היא על שבעה אין מחייבין שבעה על שבעה אבל כשר"א כשאמר נשבעתי משביעין אותו היסת שנשבע [סמ"ע וס"ך] ונס בשבעת היסת שאמרנו שאין מחייבין אותו מ"מ מקבל עליו כח"ם שכבר נשבע ואם התנה בו מכבר בפני עדים שלא ישבע אלא בפני עדים אינו נאמן לומר שנשבע וכן כשנמצא כפרן אינו נאמן עור כנון

כ"ז הטוען לחבריו נולחתי או ננבת סמני והוא כופר

כגון שאמר שנשבע ביום פלוני ועדים מעידים שלא זה יום מידו ביום זה ויודעים שלא נשבע אינו נאמן עוד לומר נשבעתי וכו' אין חילוק בין כשאמרו לו ב"ד צא השבע לו או חייב אתה לישבע לו דאף רבמסך יש חילוק בזה כמו שנתבאר בס"י ע"מ אבל בשבועה אין חילוק דלענין שבועה אין חילוק בין לשון צא ללשון חייב דאף כשאמרו חייב אתה לישבע לו הוה נמר דין [ס"ד] ודווקא בשבועה שחייבוהו ב"ד הוחזק כפרן אבל אם חייב עצמו בשבועה לא הוחזק כפרן [לר"ת] וכתב רבינו הר"ם א' רכזמה"ו דנוהגין לישבע בבהכ"נ לפני שמש או עדים אינו נאמן לומר שנשבע עד שיביא ראיה לדבריו ואם מכחיש את השמש אינו נאמן [ס"ט] דכיון דהשמש דועמד על זה נאמן כבי תרי ואם אמר שנשבע לפני השמש והשמש מת או הלך למרה"י נאמן [ס"ז] ואם טוען סחלה לי השבועה אינו נאמן דמחילה מענה גרועה היא דאם יועיל טענה מחילה יכול כל אחד לשעון כן דבשלמא בטענה נשבעתי יכול לתקן ולומר לו בפני עדים אל השבע אלא בפני עדים או בבהכ"נ אבל טענת מחילה הלא כל אחד ימנעו כן ומה הועילו חכמים בהקנתם וכן עיקר לדינא דלא כיש מי שחולק בזה [ס"ז וט"ז] אבל אם נשבע שמחל לו נאמן דמה לי שבעה על נוף המענה או שבועה על המחילה ובשמועין טענת מחילה על שר"א שנהחייב ורוצה לישבע על זה שמחל לו צריך לישבע על המחילה ג"כ שר"א [לר"ת] ולא דמי לטענת נשבעתי בשר"א שאמרנו דאינו חייב לישבע רק היסת דבטענת נשבעתי הלא לדבריו כבר נשבע שר"א אבל במחיקה או אומרים לו לו יהי כדברך השבע לו על זה שר"א כמו שנתחייבת בעיקר השבועה ועוד דמחילה מענה גרועה היא ואפילו בחיוב היסת אינו יכול לפטור א"ע בטענת מחילה כמ"ש לפיכך בשר"א מסילין עליו שר"א גם בטענת מחילה :

לא וכיון שאין השבועה קונה לו הסמון לפיכך אע"פ שנשבע הנהבע ונפטר ע"פ ב"ד אם הפס אח"כ ממנו סמון בלא עדים ומועין שתופש אותו על אותה תביעה שנשבע לו עליה מפני שנשבע לשקר הרין עם ההפס ונאמן במינו שלא הפס כיון שאין לו עדים ונשבע היסת ונפטר ואפילו השביעו מקודם ע"י עד ונשבע להכחיש העד ואח"כ הפס מזה לא אמרינן רהוא פטור משבועה מפני העד המסייע והמעט רעד המסייע אינו פוטר משבועה במקום שאין לו נאמנות רק מבח מינו כמ"ש בס"י זה [לר"ת] ודלא כמי שחולק בזה אבל כשהביא עוד עד ווראי רמציאין מירו בלא שבועה ונעשה חשוד על פיהם כמ"ש בסעי' הקודם וזה שאמרנו שנשבע היסת והוה דווקא כשהפס מעות אבל תפס חפץ שוה רק כמו משכון וצריך להחזירו ולקבל מעות אינו רי בהיסת וצריך לישבע בנק"ח כיון שבא להוציא [ס"ז] וכן מי שפטריו ב"ד מלישבע ע"י עד המסייע ואח"כ תפס התובע שלא בעדים ורצונו לישבע שר"א להכחיש העד הרין עמו וישבע שר"א להכחיש העד ואינו יכול הנהבע לומר דכל מקום שהאמינה הורה עד אחד הרי הוא בשנים ואיך יכול אח"כ התובע לתפוס הרי הוא כשני עדים דבאמת התורה לא האמינה עד אחד רק לשבועה ולא למסון [פ"ק] וכל זה שבארנו דגם אחר השבועה אם תפס שלא בעדים הרין עם התופס והוה דווקא כשבועה ראשונה אבל בהיפוך שבועה שהנתבע הפכה על התובע שישבע ויטול ונשבע ונמל אין ביכולת הנתבע להפסם אח"כ מהתובע ולמעון שנשבע לשקר כיון שהוא עצמו האמינו רק אם באו עדים יכול להוציא מידו דלא האמינו רק נגר עצמו ולא נגר עדים [ג']:

כש נשבע היסת ואח"כ הורה בעצמו בהודאה גמרה במקצת החוב אם הורה בדרך תשובה שמהחרט על מה שנשבע לשקר משלם מה שהודה ומהשאר כבר נפטר בשבועתו הראשונה רביון שהודה דרך התשובה מחוקינן ליה שעל השאר נשבע באמת אבל אם שלא בדרך תשובה הורה כיון שמעצמו הורה כן שנשבע לשקר אין באותה שבועה שמש וכאלו לא נשבע דמי לפיכך מה שהורה משלם ונשבע שנית על השאר שר"א כדין מודה מקצת ולמה לא נדון אותו כחשוד על השבועה מפני שאין אדם משים עצמו רשע ומ"מ י"א שביכולת התובע לומר כיון שלדברך חשוד אתה על השבועה אני אשבע ואמול כדין חשוד שיתבאר בס"י צ"ב [ס"ד] ושם יהבאר בזה [ל"ט] יש ליישב דברי הר"ף שסגיף הסור בסעי' מ"ג ותמה עליו ומייתי סהתובע מועין כן ע"ש]:

ל מי שבפר בכל ועד אחד מכחישו ונשבע להכחיש

לב יש לפעמים שנשבע ואח"כ באו עדים ובמלו הב"ד שבועתו וחייבוהו לשלם ועב"ו נשאר בבשדותו ולא נעשה חשוד כגון שהבעו שחייב לו מנה בשמר או כקניין ונאבר ממנו השמר או שעירי הקניין אינם כאן והנתבע השיבו פרעתוך או איני חייב לך ואלו היה מוציא התובע את השמר או עירי הקניין לא היה הנתבע נאמן כמענהו אמנם כיון שלא הביא השמר או העדים חייבו ב"ד להנתבע שישבע ונפטר ונשבע ואח"כ מצא התובע השמר או העדים ונכמלה שבועתו וחייבוהו ב"ד לשלם ועכ"ו

[ע' תוס' שזעזעו מ"א. ד"ס ומלך ונח"ל סס] :
 לך תביעה שדכנות וסדרות וכה"ג דזה הובע זה
 מכחישו ואמר שלא היה שרכן או סרסר שלו או
 שארי מענות שביניהם אם לפי ראות עיני הב"ד אין
 בהם מענה נרועות וחלושות דינם כשארי תביעות
 ונשבעין על זה אבל כשרואים שנרועות וחלושות הן אין
 נותנים שבועה רק ח"ס ועניינים כאלה תלוי בהבנת
 הדיונים לפי העניין ולפי התובע והנתבע :

לה שנים או שלשת שיש להם תביעה על אחד ונשבע
 לאחר מהם פטור גם מהאחרים דשבועה לאחד
 שבועה למאה כיון שהכל עניין אחד הוא ואפילו לא
 היו כולם בעת השבועה ואם שנים חייבים שבועה
 לאחר אם הכ"ד השביעו בלשון אלה שאמרו יהיה באלה
 מי שמעכב ממון חבריו השבועה חלה על שניהם ועונים
 אמן ואם אחד נשבע בעצמו בלשון אלה נ"כ כשהשני
 יענה אמן או שיאמר אף אני במוהו או שאר לשון
 שנראה שמקבל עליו השבועה [סמ"ע] ואם אחד נשבע
 בשם ולא בלשון אלה לא מהני מה שחבירו יענה אמן
 או לשון אחר אלא שיאמר אף אני כמוהו [ט"ז] ואם
 הוא עסק שותפותי די בעניית אמי במוהו [ט"ז] וצריך לומר
 את האמן או אף אני כמוהו הו"ך כדי דיבור של השבועה
 [או"ת] ואם לא ישבע בפני עצמו :

ל' כתב רבינו הב"ד בסעי' ל"ט דיש מי שאומר שהמוכר
 ש"ש לבטלה שכנגדו נשבע ונמלך עכ"ל ואע"פ
 דנהבאר בס"י ל"ד דאינו נפסל לשבועה אלא ע"י איסור
 לאו ובהזכרת ש"ש לבטלה דמי עשה דאת ר' אלקיף
 תירא [פ"ק דמנחה] מ"מ כיון דפרוץ הוא בעבירה זו
 סמילא דקילא ליה גם לישבע בשם שמים לשקר ופסולו
 אינו בשביל מקרה דפעם אחת אלא כשהגיל להוכירו
 לבטלה [כנ"ל למרן קושיא סתומים] ומ"מ יש מרובחיו
 דלא ס"ל האי דינא דמקור ריעה זו ממאי דאיתא ב"ש
 [מכובות פ"ה] באשה שנתחייבה שבועה וזוהתה רגילה
 להוכיר ש"ש לבטלה והפכו השבועה אשכננדה אבל יש
 שפירשו שהיתה נשבעת ואינה מקיימת [תוס' שזעזעו
 מ"א] ולפי דין זה הוי ספיקא דדינא :

ועכ"ז לא נפסל ולא נעשה חשוד שהרי העדים אינם
 מעירים שלא פרעו אלא שעתה אינו נאמן ולכן ישבע
 המלוה וימול אף שלא טען הלוא השבע לי ואינו דומה
 לכל שטר דכשלא טען הלוא השבע לי אין הב"ד
 מחייבין אותו שבועה כמ"ש בס"י פ"ב דבזה כיון דהלוא
 נשבע מקורם א"א לפטור את המלוה בלא שבועה [כ"ל]
 והלוא נשאר בכשרותו ואף אם טען או אינו חייב לך
 ונשבע על זה נ"כ אינה שבועת שקר ד"ל שכונתו היתה
 שפרע לו ולכן אינו חייב לו כמ"ש בס"י ע"ט ולכן אם
 אסר להר"ם ונשבע על זה נעשה חשוד ואם יש נאמנות
 בשטר נמל בלא שבועה וכן אינו נעשה חשוד כשכתוב
 בשטר שנשבע לפרוע לו לזמן פלוני ועבר הזמן ותבעו
 המלוה בהשטר והלוא טוען שפרעו בזמנו והנה אף
 שאינו נאמן כיון שהשטר ביד המלוה ומחוייב לפרוע
 מ"מ אינו נעשה חשוד בכך וכמ"ש [ט"ז] וראובן שהוציא
 פס"ד על יורשי שמעון שאביהם נתחייב לו שבועה
 נהבאר בס"ס מ"ט ע"ש :

ל"ג אין לב"ד להשביע כשנראה להם שיתברר הדבר
 והמעם דנראה כמו שבועה לבטלה וב"ש שיש חשש
 אולי יהברר היפך שבועתו וימצא שהיתה שבועת שקר
 ויהיה חלול ש"ש וכן אין מוסרין שבועה לסי שרץ אחר
 שבועה דנראה שהשבועה קל בעיניו וכבר כתבנו דאם
 נראה לב"ד שהתובע אינו רוצה רק להפיל שבועה על
 הנתבע אין נותנים לו שבועה ואף בשנוחנים שבועה
 לא ימחרו בזה ואולי יתפשרו וכן אם נראה לדיונים
 שהדין מרוםה אין להשביע וכן אם נראה להם שהמענה
 גרועה אף שע"פ הרין אין כמה לפסול המענה עכ"ז
 אין נותנים שבועה על זה אם אין בעניין הזה דררא
 דממונא ומהו דררא דממונא כגון שא"ל מנה לי בדרך
 וא"ל הן ולמחר א"ל תנה לי וא"ל נתתי לך והו דררא
 דממונא דמודה שלקח אלא שפרעו ואם כשתבעו השיבו
 להד"ם זה נקרא דליכא דררא דממונא וכה"ג בשארי
 עניינים והמעם בזה דהא יש טן רבותינו שפסקו דבליכא
 דררא דממונא אין נותנין שבועת היסת כלל אך לדינא
 לא קו"ל כן דבכל כפירה משיעין היסת ולכן בתביעה
 רעועה כזו אין ליתן שבועה רק ברא בא דררא דממונא

סימן פח [דיני כפירה והודאה ושתתא תהודאה ממין המענה וכו' כ"ג סעיפים] :

גרה השקל וגרה היא מעה ועוד ררשו רז"ל מרכתיב
 בפרשה שוסרין אשר יאמר כי הוא זה רבעינן שיודה
 במקצת המענה וה"פ שיאמר על מענת התובע כי הוא
 זה שנתת לי ולא יותר ובע"כ צריכה להיות ההודאה
 שזה פרומה שיורה בפרומה ויכפור בשני מעין רבסא
 אכפירה קאי מה שטוען התובע והוא כופר וכל זה הוא
 בקבלה איש מפי איש עד הלכה למשה מסיני ולכן
 צריך להיות התביעה לפחות על שני מעין ופרומה והוא
 יודה

א כתוב כי יתן איש אל רעהו כסף או כלים ודרשו
 רבותינו ז"ל כסף דומיא דכלים מה כלים שנים
 מרכתיב לשון רבים אף כסף שנים ומה כלים דבר חשוב
 דבכל כלי יש בה חשיבות מפני מלאכתה אף כסף דבר
 חשוב דהאי כסף או כלים מותר לגמרי רה"ל למיכתב
 כי יתן איש אל רעהו לשמור וכל דבר בגלל אלא
 וודאי לרשא אתי וכסף חשוב אינו פחות ממעה כסף
 ומצינו דהחורה החשיבה למעה כסף כרכתיב עשרים

יורה לו בפרומה ואם הודה בשני פרושות פטור דליכא כפירה שתי כסף וכן אם הודה בפרות מפרומה פטור משבועה ושיעור הפרומה הוא משקל חצי שעורה מכסף נקי ושיעור שני מעין הוא משקל ל"ב שעורים כסף נקי וכן אם תבעו מיני מחורות והודה לו במקצת שמין נ"ב לפי חשבון זה וחשבון זה לפי מטבעות שלנו אינו ירדע לנו בבירור וכבר מדורות שלפנינו נתפשט מנהג הדיינים בכל מדינתנו שאין משיבועין על פחות מעשרה והוי"ב שהם לפי מטבע מדינתנו מלכות רוסיא א' ר"כ וחצי וכמטבע צרפת הוא ששה פראנק ופחות מזה אין משיבועין דק נותנים קבלה להנתבע :

התורה אלא בשומרים דרך ליתן לשמור כסף או כלים וממילא דהזכרחה לכתוב גם שם הך דכי הוא זה ללמדנו דין סודה מקצת [נ"ל] ולפיכך בשבועה דעד אחד דלא כתיבא כלל במשפטים אלא במשנה תורה לא בעינן שתי כסף אלא אפילו לא כפר אלא בפרומה חייב לישבע להכחיש את העד ועוד דכיון דשבועה דעד אחד ילפינן מקרא דלא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאה ובאה הקבלה דלעון ולחטאת אינו קם אבל קם הוא לשבועה וכל מקום ששנים מדוייכים ממון אחד מחייב שבועה ובפרומה הא שנים מחייבים ממון וממילא דאחד מחייב שבועה וכלי שהיא פחות משהו פרוטה בעד אחד י"א מחייב שבועה [סמ"ע ו"ד ולו"ט] וי"א שפטור [צ"ח וק"י] וכן נראה כיון דשבועה דעד אחד לא כתיבא כלל בהך פרשה ופחות מש"פ אינו נחשב ממון כלל ששני עדים יחייבוהו לשכם ואיך יחייבו אחד שבועה ואין לנו אלא מה שחירשה תורה במורה מקצת [כ"ל ודברי הא"ח ל"ע ע"ט] ובשבועת שומרים נחלקו דבדוהינו הראשונים ד"א דבשומרים נ"ב א"צ שתי כסף אלא אפילו הפקיד אצלו פרוטה או ש"פ ובכלי שאברה נשבע ופחות מש"פ אינו ממון אפילו הוא כלי [מ"י] ואין ב"ד נוקקים לוה דכיון דבאה הקבלה דעירוב פרשיות כתיב כאן לא שייך הך קרא כלל בשומרים וי"א דבשבועת שומרים נמי בעינן שתי כסף ובכלי אפילו פחות מש"פ כמו במורה מקצת דלא נעקרה לגמרי מפרשה שומרים דעירוב פרשיות אמרו ח"ל ולא עקירת פרשיות וקאי נמי אשבועת שומרים ולהב רבינו הרמ"א דכן עיקר כדיעה זו ואף גם בדינא דמורה מקצת לא עקרינן ליה לגמרי מפקדון דודאי אם מודה לו ככל הפקדון אלא שזוען שנאנסה או כשומר הגם שנגנבה בזה חייבה התורה שבועה אף שאין כאן כפירה במקצת והודאה במקצת אבל כשכופר לו שלא נהן לו הפקדון כלל פטור מן התורה לישבע א"כ הורה במקצת וכפר במקצת דאין חילוק בדינא דמורה מקצת בין שתוכעו הלוואה או תובעו פקדון כבולם אם כפר בכל פטור מן התורה ואם הודה מקצתו חייב לישבע וכן הסכימו רוב דבותינו הראשונים [תוס' צ"ק ק"ז. והר"ם ונמק"י ע"ט] וכן סבואר דעת הרמב"ם ו"ל אע"פ שלענין שתי כסף מ"ל דלא מצרכינן בפקדון מ"מ לענין מורה מקצת מ"ל נ"ב כמו שכתבנו שודרי כתב בפ"א כמזען שהטוען לחכירו במטלטלין והורה במקצתו חייב לישבע מן התורה ואם כפר בכל פטור ע"ש ולא כתב דרוקא בהלואה וכן מוכח מדבריו בהרבה מקומות וזה שכתב שם אח"כ דשלש שבועות יש מן התורה במורה מקצת וכעד אחד וכשומר ע"ש דיינו כמענת שומרים רגאנסה או נגנבה ולכן יראה לי דגם דיעה ראשונה שכתבנו שהיא דעת הרמב"ם ו"ל מודה נ"כ דעירוב פרשיות כתיב ולא עקירת פרשיות ומ"ל דודאי גם בפקדון בעינן מענת שתי כסף והודאה פרוטה אלא זהו דרוקא בטענה דשייכא גם בהלואה

ב בר"א כשתבעו מעות או פירות או מיני מחורות אבל תבעו שני כלים והודה לו באחת מהן א"צ שיעור דלכן כתיב כלים בפרשיות להשמיענו דלא בעינן כהם שיווי כסף דכלי יש להחשיבות מפני מלאכהה וכן אפילו היו עשרה מחמין בפרומה ותבעו שני מחמין והודה לו באחד מהם חייב שד"א כשהמחם שהודה נאכר במנן דא"כ אלא שמיסרה לו היו הולך אבל כשנאכרה אף שצריך לשלם במעות מ"ם כיון שכא מחמת כלי חייב אף בפחות מש"פ ועוד דשמא ימצא המחמ (נס"מ) וי"א דאע"ג דבכלים לא בעינן חשיבות של שתי כסף מ"מ בעינן שכל כלי יהיה שוה פרוטה דבפחות מזה אין שם ממון כלל [מור] ואם טענו כסף וכלים והודה בכלים וכפר בכסף אם יש בכפירה שתי מעין חייב ואם לאו פטור ואם הודה בכסף וכפר בכלים אם הודה בפרומה חייב ולה"א צריך שתהא גם בהבלי ש"פ בין בהודאתה בין בכפירתה [ע"ט] ואם התובעים והנתבעים דבים יש להסתפק אם צריכים כפירה שתי כסף והודאה פרוטה לכל אחד ואחד אם לא ויראה לי דהודאה פרוטה צריך לכל אחד ואחד וכפירה שתי כסף די שכתבועה זו יש כפירה שתי כסף אף שאין שתי כסף לכל אחד ואחד ויש מאחרונים שמסתפקים בזה וכפי מה שכתבתי בן נ"ל עיקר [וע"י נפ"ט סי' ל"ג ס"ק ד'] :

ג דרוקא במורה מקצת בעינן כפירה שתי כסף ואע"ג דקרא דכי הוא זה כתיב בשומרים קבלו רז"ל דעירוב פרשיות כתיב כאן וקרא דכי הוא זה אקרא דאם כסף תלוה קאי ולמה נכתבה שלא במקומה משום דפרשת הלואה כתיבא אחר שומרים במשפטים ונליתה התורה בשומרים חוב שבועה על כל כפירת ממון ולכן לא כתבה בהלואה דילפינן משומרים וכיון דחייב שבועה דהלואה נלמדה משומרים ולכן כתיב גם קרא דכי הוא זה שם ללמד על מקצת הטענה אם הודה דרוקא חייב שבועה ולא ככופר הכל וממילא דהזכרחה התורה גם לכתוב שם קרא דכסף או כלים ללמדנו שיעור השבועה כמ"ש ועוד דכיון דכסף או כלים בא ללמדנו שיעור שבועה ואין דרך ללות כלים בהלואה ולכן לא כתבה

בהלואה והיינו שכפר לו בפקדונו דאו בענין הודאה במקצת ג"כ כמ"ש אבל מענה דלא שייכא אלא בפקדון בלבד כמו אונם ונניכה דבהלואה אין זו מענה דהרי חייב לשלם אפילו כשנאנסו המעות כזה לא בעינן הודאה מקצת ולא מענת שתי כסף ושבעת היסת משיעין אותו על שזה פרוטה רכיון דחכמים הקנוה שלא יגזול אחד לחבירו א"כ כל מה שחשוב ממון כזה תקנו שבעה [סת"ע] וממילא דבכלי בפחות מש"פ לא תקנו רבנן ובשעורא דנשבעין ונוטלין ושבעות ספק יתבאר בס"פ ובס"י צ"ג בס"ד וכשחובעו שני תביעות אחת מהלואה ומודה בה כפרוטה והשנית מפקדון ומוען נאנסו ובאחת מהן אין בה שתי כסף רק בצירוף שניהם יראה לי דמצטרפין ומשיעין אותו כיון דשני השבעות למדנו מפסקו אחד ואף שיש חולקים מ"מ נ"ל שכן עיקר:

ד אמרו ה"ל דאין מודה מקצת הטענה חייב שד"א ער שיוודה לו מקצת ממין המענה שתבעו כנון תבעו כור חיימן והודה לו בחצי כור אבל תבעו חיימן והודה לו בשעורין פטור ומשמעות הפסקו כן הוא אשר יאמר כי הוא זה שאומר ממה שאחה תובעני איני חייב לך רק זה המקצת אבל כשהודה לו מסין אחר הוה לית כופר בכל על מין שתבעו ועל מין שהודה לו הא לא תבעו ולכן אמרו חז"ל מענו חיימן והודה לו בשעורין פטור אף מדמי שעורין ובמעם הדבר פירשו רבותינו י"א רכיון ולא תבעו שעורים הרי מחל לו תביעת השעורים [רס"י ומוס' ספיג דנ"ק] רבוודאי כל תביעות שיש לאדם על חבירו ותובעו ב"ד תובעו כל תביעותיו ולכן מרלא תבע נם השעורים מסתמא מחל לו ולכן אף אם באו עדים על השעורים פטור ואין חילוק בין תבעו חיימים שלוח ממנו בניסן והודה לו על שעורים שלוח ממנו באייר ובין שאמר לא חיימים ליתיה סמך בניסן אלא שעורים ואע"ג דבכה"ג לא שייך מחילת דנהי דנחשוב שלוח ממנו שעורים בניסן הלא התובע רוצה להוציא ממנו יותר מדמי השעורים ואיך שייך לומר שמחל לו השעורים מ"מ אין בנו כח לחייבו בשעורים דממ"נ אם לוח ממנו או חיימים ושעורים הרי מחל לו השעורים מדלא תבעם ונס אם נאמר שלא כזה ממנו אלא שעורים והתובע רצה להוציא ממנו יותר מ"מ אם כן הדבר היה לו לתבוע שעורים יותר מכפי מה שתלוה לו ומדכא הזכיר שעורים כלל נוכל לומר דהשעורים מחל לו חיימים רוצה להוציא ממנו שלא מפני הלוואה השעורים [גל וע' צנה"ת] ויש מרבוותיו דחולקים על מעם מחילה דאולי לא רצה לתבוע כל תביעותיו כאחת ולכן אם תבעו חיימים שלוח ממנו בניסן והודה לו על שעורים שבאייר חייב בשעורים אמנם כשמשיב לו דבאותו יום שאחה אומר שלוחו ממך חיימים ליתיה ממך שעורים הרי הודה התובע שלא לוח ממנו שעורים דאל"כ היה תובע גם השעורים כיון שהיה ביום אחד וחודאת בע"ר

כמאה עדים דמי [לח"ט סס] ואפילו יש עדים על השעורים אינו חייב דאדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים אבל אם הנתבע יודע בעצמו שלוח ממנו שעורים חייב לשלם [ס"ך ס"ק י"ז] וי"א דנס לפי מעם זה דהודאה אף כשירע הנתבע שלוח ממנו שעורים פטור משעורים כיון דלא תבעו הרי הודה והרי זה כאלו מחל לו [סת"ע וצ"ח] ולפ"ז אין חילוק לוינא בין מעם הודאה למעם מחילה אלא כשהודה לו בשעורים על זמן אחר דאו לפי מעם הודאה חייב ולמעם מחילה פטור ולפי שני מעמים אלו אף כשהתובע מוען אח"כ אמר שמניע לי גם שעורים ואתבעם עוד ולא רציתי לתבוע שני תביעות כאחת אין שומעין לו כיון דרתינן במעם מחילה או הודאה אבל יש מרבוותיו דס"ל דרין זה לאו ממעם מחילה או הודאה אחריו עלה דוודאי מצד התובע אין כאן על השעורים לא מחילה ולא הודאה אלא דה"פ דמצד תשובת הנתבע שוודה לו בשעורים אין לחייבו בשעורים משום דיכול לומר משטה הייתי כך מה שהודיתי לך על השעורים ואף שהודה בב"ד ובלא תביעה מהשעורים ונתבאר בס"פ פ"א דבאלו לא אמרינן מענת השטאה מ"מ יכול לומר דמלא תבעתני שעורים אלא חיימים ואני יודע ויאלא ליתיה ממך חיימים ולכן השטחית ממך נם בב"ד להודות לך על מה שלא תבעתני כלל וזה שנתבאר שם דבלא תביעה לא שייך השטאה היינו בלא תביעה כלל אבל כשתבעו חיימים שייך השטאה על שעורים [פח"ך סס] ואף בב"ד ויכול לומר לו אתה השטחית ממני לתבוע ממני חיימן ואני השטחית ממך להודות לך בשעורים [לח"ט ורמב"ן ומח"י ורמ"ם ונמק"י וכ"מ מכה"ג ומרמב"ם פ"ג מענין ולוח הסכים הס"ך בסקמ"ז] ולשימה זו כשהנתבע אומר שבאמת מניע לו שעורין או שיש עדים על השעורין חייב לשלם השעורין בין שהיה הלוואהן באותו יום של תביעת החיימן שאמר התובע בין ביום אחר ועל החיימים לכל הדיעות נשבע הנתבע היסת ונפטר ואם תפס התובע מהנתבע דמי השעורים אין מוציאין פידו אפילו לשני המעמים הקודמים דבאמת המחילה או ההודאה שבארנו הוא מחילה והודאה נרועה [נס"מ] דהרי לא מחל ולא הודה בפירוש אלא שאין כח ביד ב"ד להוציא מידו מפני חששות אלו ולכן כשתפס ומען שלא מחל ולא הודה אין מוציאין מידו אפילו כשהפס בעדים דאין לו מינו רלא תפסתי ודוקא כשתפס קודם שחור הנתבע מהודאתו על השעורים אבל אם תפס בעדים אחר שחור הנתבע מהודאתו ומען משטה הייתי כך לא מהני תפיסה [סת"ע] דגם לשני מעמים הראשונים ודאי דיכול לפעון משטה הייתי כך [נס"מ] אבל אם תפס שלא בעדים נאמן במינו שלא תפסתי או החורתי לך [סס] וי"א דלשני מעמים הראשונים לא מהני תפיסה רק קודם שתבעו בדין אבל אם תפס לאחר שעמד בדין מוציאין ממנו אפילו כשתפס שלא בעדים שיש לו מינו משום דהוה

אם הנהבע עומר בהוראתו על השעורים ווראי רחייב לפי הטעם השלישי שבארנו ואף לפי שני הטעמים רסחילה והוראה נ"כ אין שייך כאן ביון שהתובע אוסר רכאמת דצה להתובעו גם השעורים וי"א דלשני טעמים אלו אם הנתבע לא השיב כל כך במהירות הוך כרי דיבור של התובע או שניכר לב"ד מהוך דבריו שהפסיק מאכרו ולא היה כדעתו לתבוע עור [או"ת] פבור אף סרמי השעורין ואם אומר התובע כדברך כן הוא שיש לי בירך שעורין אבל איני תובעם עתה חייב לשלם לו דמי שעורין והעיקר כריעה ראשונה [ס] ואם הנתבע אוסר אח"כ שהשטמ' בו ואינו חייב לו כלום נשבע על זה היסה ונפטר [ט"ך] וטעם השטמאה הוא עיקר [סס] :

ז קדם הנתבע ואמר שעורים יש לך בידי ואח"כ תבע התובע גם חמישים [ט"ז] וכפר הואיל שהורה בהשעורים קודם הביעת התובע אין כאן הוראה מקצת הטענה דלעולם אין מורה תקצת חייב שר"א אלא כשהורה אחר התביעה ואף במין אחר הדין כן כגון שהורה לו על חצי כור חמישים ואמר התובע כור אתה חייב לי והוא כופר פטור משבועת ההורה [כ"ך] אלא משלם מה שהורה ונשבע היסת על השאר ובוה אינו יכול למעון פ"א וכן אם הבעו חמישים והורה בהם ואח"כ תבעו שעורים וכפר כיון שהורה כתביעת החמישים קודם שתבעו שעורים אין זה מורה תקצת ומשלם החמישים ונשבע היסת על השעורים וי"א רבוה נמי רואין אם העדים הנזבע ומיהר להודוה קודם שיפסיק התובע חייב שר"א כאלו תבעו חמישים ושעורים כמו בסעי' הקודם ואע"ג דברין זה גם לפי ערסה הנתבע אינו מועיק רק לפטור שר"א ולא לעניין השלומין ואינו דומה לסעי' הקודם דהעדים להודוה ברבך אחר כרי שיפטור נכ מסה שהורה מ"ם גם בזה אם נראה לריין שהעדים מחייבו שר"א [ט"ך סקל"ג] וי"א עור רגם ברין הקודם שקדם הנהבע להודוה בשעורים אם נראה לריין שהעדים בזה להורות קודם תביעת התובע מחייבין ליה שר"א [ט"ך] וי"א רבוה בכל עניין אינו נשבע רק היסה כיון שעכ"פ לא קרסה תביעת התובע [לפיס וכו'] :

ח דבר זה שצריך להורות לו מסין המענה יש לראוה לפי המקום אם בלשון המקום נכללה ההוראה בהתביעה נקרא מורה סקצת המענה ואם בלשון המקום לא נכללה אין זה הוראה ממין המענה והוא כתבעו חמישים והורה לו בשעורים וכנס' אמרינן דאם תבעו כור הבואה והורה לו בחצי כור שעורים הוה הוראה ממין המענה וכל חסשת מיני הבואה נכללים בלשון הבואה אבל אם הורה לו בחצי כור קיטניות פטור רקיטניות אינו ככלל תבואה אבל אם תבעו בבור פירות והורה לו בחצי כור קיטניות חייב שהקיטניות ככלל פירות ומה

דהוה כמינו במקום עדים דאנן סהרי מרלא תבע השעורים מחל או הורה רב"ל ל"א אלו דהסחילה או ההוראה הם כסחילה או הוראה נמורה ואי קשיא א"כ אף נשחפם קודם למה לא תבע השעורים בעה שעמר כרין ר"ל דלא השש להובעם כיון שהיה מוחוק בהם ומיהו אף דל"א אלו לא סהני תפיכה על השעורין מ"ם נגר הביעת החמישים מהני תפיסה שלא בערים כרין כל תובע שכפר לו הנתבע והפס' אח"כ בלא ערים ריכול להחזיק בו ולנכות ממנו בשבועת היסת כמ"ש בב"י פ"ו [סמ"ע] ורבינו דרמ"א כתב שכן נראה לו עיקר כ"א אלו מיהו טעם השלישי שבארנו אין נ"מ בין תפיסה קודם העמדה ברין או אח"כ ראפילו אח"כ וגם תפס בערים רק קודם שחור הנהבע מהודאהו אין מוציאין מידו ובס"ש והש"ך ו"ל הכריע כמעט השלישי :

ה תבעו שני דברים חמישים ושעורים והורה לו באחד טום הוה מורה מקצת הטענה וחייב ליהן לו מה שהורה ולישבע שר"א על השאר וכן אם היה ספק אצל התובע ותבעו שלוח ממנו חמישים ושעורים והורה לו בשעורים חייב לשלם שעורים [כ"מ נספ"ג דכ"ק ע"ט] ואם תבעו כור חמישים או שעורים והורה לו בחצי כור שעורים יש להסתפק אם חייב שר"א על מה שכפר כיון שלא היה תביעתו ברורה ואם התובע תבע חמישים ואצל הנתבע ספק ומשיב לו איני יודע אם חמיין אם שעורין נשבע היסת שאינו יודע ומשלם לו שעורין רבוה לא שייך כחילה והוראה והשטמאה כיון שמשיב לו שכרברין כן הוא שוראי אני חייב לך אלא שאינו זוכר אם חמיין אם שעורין ולכן חייב ברמי השעורים ווראי ונשבע היסת שאינו יודע ואף שר"א דגם ככה"ג פטור גם משעורים בריני ארם אלא דאם בא לצאת י"ש צריך לשלם חמיים [ט"ך] מ"ם העיקר לדינא כריעה ראשונה [ס] וזה דעה הרמב"ם ו"כ בפ"א מסוען ואלף הלאכ"ד שהסיני עליו מז"ק טס מ"מ כתב דעכשו דתקיט היסת ומוכרס ליטבע עליו וידע ממילא דמטלס טעורים ע"ט ול"ע על רבינו כרמי"ל שהכריע כ"א בסעי' י"ז וכל"ז ל"ק מטס דצטס הטמל כוז טליו צפניו משח"כ בזה וסנמ' מדמי טמל כוז לדרכס כ"י נתן וע' צט"ך ס"ק ל"ה] :

ו תבעו כור חמישים וקודם שהשלים דברין לומר וגם כור שעורים מיהר הנהבע ואמר אין לך כירי אלא כור שעורים ואמר התובע גם שעורים רצוני לתבוע סמך אלא שמיהרה והפסקת דבריי יראה הריין לפי הכנהו דאם הנתבע היה כמערים שמיהר להשיב קודם שגמר התובע טענהו חייב לשלם מה שהורה ונשבע שר"א על השאר וחשבינן ליה כאלו כבר תבעו בשניהם ואם לפי הכנהו עי"ה כן הנהבע לתומו פטור משבועת ההורה ונשבע היסת ואפילו אם מיד הוך כרי דיבור אחר הוראהו אטר התובע גם אני היה רצוני לכקש סמך השעורים מ"ם פטור שר"א כיון שעכ"פ הביעו חמיים והורה לו בשעורים ולענין ההשלומין מהשעורין

ומזה יש לרון ככל מקום לפי הלשון הנהוג שם :
 ז' אם לא תבעו בדבר מסויים דבר פלוני אלא א"ל
 שוה מנה יש לי בידך ככל מה שזורה לו הוי ממין
 המענה מפני שכל דבר הוא ככלל שוה אבל אם תבעו
 מנה מרבר מסויים והורה לו שוה חצי סנה מרבר מסויים
 אחר אינו נקרא ממין המענה ראף שתבעו מנה ס"ם
 כיון שהזכיר לו דבר פלוני והורה לו בחצי מנה מרבר
 אחר לא הוי ממין המענה ואם תבעו סתם מטבע כגון
 שא"ל דינר כסף או דינר זהב יש לי בידך דינו כאלו
 תבעו שוה דינר ובכל מה שזורה לו חשיב ממין המענה
 ורוקא כשתבעו מטבע היוצא בהוצאה דבוח אמרינן
 דשוה קאמר לפי שאדם עשוי לשום כל דבר במטבע
 וכשהלוה לו כור חמישים שמקחי דינר זהב הובע ממנו
 דינר זהב אבל אם תבעו ליטרא זהב או מטבע שאינה
 יוצאה בהוצאה לא חשיב כאלו תבעו שוה וכן אם תבעו
 דינר זהב והוב כלומר טבועה יש לי בידך לא חשיב
 שוה דינר אע"פ שיוצא בהוצאה אלא דינר דווקא תובע
 מפני שאין אדם עשוי לשום שארי דברים בדינר זהב
 והוב [לבוש] ועור מדהוסף לומר והוב ש"מ דדווקא
 הדינר תובע וכן אם תבעו מטבע של מרינה אחרת
 אינו תובע שוה אלא רוקא מטבע זו תובע [ר"ן פ"ז
 דשנועות] ואם הורה לו בפירות או בסחורה לא הוי ממין
 המענה ואפילו הורה לו במטבע של חצי דינר לא
 חשיב ממין המענה ואפילו בסתם דינר שאמרנו הוה
 כאנו תבעו שוה י"א רה"מ במלוה דכיון רלווצאה
 ניתנה דרך בני אדם לחשוב את דבר ההלוואה בשווי
 מטבע אבל בפקרון דווקא קאמר דינר ולא שוה דינר
 דכיון דפקרון לא ניתו להוצאה דרך לתבוע מה שהפקיר
 מטש ויש מי שחולק ואומר שרין הפקרון שוה להלוואה
 והעיקר כריעה ראשונה רהיש מי שחולק היא רעת יחיד
 [ל"ז ומ"ש בס"ק ה' ללדין דמותר להשתמש צמעות פקרון
 הוי כסלואה תמיסטי דספך סמיס צמטים כסלואה ולא
 דמיס צמפך] :

י תבעו מאה דינרים ממטבע פלונית והשיב אין לך
 בידי אלא חמישים ממטבע אחרת לא חשיב כמין
 המענה ולא אמרינן כיון שהזכיר מטבע לא קפיר במה
 שאמר פלונית אלא כיון שהזכיר פלונית ססתמא דווקא
 המטבע תבע א"כ יאמר לו נתתי לך דינר זהב ממטבע
 פלונית להחליפו במטבעות או סכרתי לך סחורה בעד
 מעות ממטבע פלונית והוא אומר נהיהם לך חוץ ממטבע
 אחרת וכה"ג ריה חשיב ממין המענה דאף דהזכיר מטבע
 פלונית מ"ם מרקאמר להחליפו או הזכיר לו מכירת
 הסחורה ניכר רעיקר הביעתו היתה סכום המעות או
 שויה ולא מטבע פלונית דווקא אבל בעניין אחר לא
 מחייב אפילו תבעו דינר זהב והוב והורה לו במטבע
 של חצי דינר זהב והוב לא חשיב ממין המענה וכמ"ש
 במעי' הקורם ודינו כתבעו מנורה גדולה והורה לו
 בקמנה שיהבאר בסמוך :

י"א תבעו מנורה גדולה והורה לו במנורה קמנה פטור
 רשני מינין הם אבל תבעו מנורה בת עשר ליטריין
 והורה לו בשל חמשה ליטריין חייב שד"א ריש לומר
 דבאותה מנורה שתובע הורה לו מקצתה וגררה והקילה
 ממשקלה אבל גדולה וקמנה שני מינין הן ומלאכה אחרת
 היא וע' במעי' י"ד ואם תבעו מנורה של פרקים הרי
 זה חייב בכל עניין אפילו בגדולה וקמנה משום ד"ל
 דנשל ממנו כמה פרקים ונעשית קמנה והרי הורה במה
 שתבעו וכן אם תבעו יריעה של עשר מירות או אמות
 והורה לו בשל חמשה חייב ד"ל רהתך ממנה חמשה
 אמות אבל אם תבעו אזור גדול והורה לו בקמן פטור
 דבאזור ניכרין הקצוות ולא שייך לומר דחתך ממנה
 והיתה הוראתו ברבר אחר ובאזור של פרקים חייב כמו
 במנורה וזוה נובל לרון לכל הדברים דאם באפשרי
 לומר שהורה לו זה הרבר שתבעו אלא שהיסר טמנה
 הוה מודה מקצת ומשלם סה שהורה וישבע שד"א על
 השאר ואם לאו אינו נשבע אלא היסת ולעניין השלומין
 דינו כתבעו חמיין והורה לו בשעורין שנהבאר :

י"ב כל מין ממון אחר הוא אפילו תבעו הלוואה והורה
 לו מקצת בפקרון כגון שא"ל מנה לי בידך הלוואה
 והשיב לו להר"ם ולא לויהי סמך ככלל אבל נ' דינרין
 יש לך בידי פקרון או דמי שכירות וכיוצא בו הרי זה
 מורה מקצת וישבע שד"א וישלם החמישים שהורה וה"ה
 שאלה ושכירות ולא דווקא ממון דה"ה כל דבר כגון
 שתבעו מאה חפצים של שא"ה והורה לו בחמישים של
 פקרון הוה מורה מקצת ואף שיש חולקים בזה וס"ל
 דכיון דדינים חלוקים הם לעניין חייב אונסיס הוה
 כתבעו חמישים והורה לו בשעורים אבל אין הלכה כן
 כיון דהכל מין אחד הוא וכן אם תבעו בחוב אביו ואומר
 שהנתבע יודע שאביו חייב לו וישלם מנכסי הירושה
 והורה לו הנתבע מקצתו מחוב עצמו ומחוב אביו כפר
 לו בכוכו פודע לו המקצת שהורה ונשבע שד"א על
 השאר [ט"ך] ואם התובע אומר לו גם סמך טניע לי
 יותר ממה שהורית ולא רציתי לתובעך עתה מנלנד
 עליו גם זה כהשבועה דאורייתא ואם תבעו מנה מחוב
 אביו והורה לו מנה מחוב עצמו והתובע משיב בן
 הדבר אלא שלא רציתי לתבוע סמך עתה חובך משלם
 חובו ונשבע היסת על חוב אביו ונפטור לפי שבוה כפר
 הכל וחובו לא תבע התובע ואין כאן מודה מקצת וכן
 להיפך אם תבעו בחוב עצמו והורה לו בחוב אביו ונדג
 כל הדינים האלו וכ"ו כשתובעו בחוב אביו בבדי שאומר
 שהבן יודע מזה וכמ"ש דאל"כ אין היורש חייב לישבע
 כמ"ש בס"ס ס"ט ויכול לומר משמה הייתי כך במה
 שהוריתי [סס] :

י"ג ולא זו בלבד דכל מין ממון אחר הוא אלא אפילו
 המוען לחבירו מנה הלויהיך והלה אומר אין לך
 בידי אלא חמישים וזו שנתת אותם דמים במקח חפץ
 פלוני

פלוני שלקחת ממני והחפץ הוא באחריותי שאם יאבד אחיביב בו והחפץ אינו בעין הוה מורה מקצת אכז כשהחפץ בעין הו"ל הילך וכן אם אינו חייב באחריות החפץ אין זה מורה מקצת וכן אם אמר אין לך בירי אלא חמשים שהלחתני על חפץ פלוני הוה מורה מקצת ואפילו אם אמר שהלוה עליו ע"ש שלא להשתלם אלא מגוף החפץ אם עומד בהוראתו או שיש עדים חייב שר"א ולא הוה הילך כיון דצריך שומת ב"ד כמ"ש במ"י פ"ז אבל אם חוזר מהוראתו פטור משר"א כשאר שיהלוה עליו ע"ש שלא להשתלם אלא מגוף ובמ"י ת' יתבאר טעם הרב ב"ד [ש"ך ס"ק כ"ט ל"ו] וה"ה איפכא היבא רטעין ליה ראיא ליה גביה חפץ פלוני רשויה ניהליה אפותיקי במנה והלה מורה בחמשים וזו ראזופיה בהקואה נדירתא יש מי שאומר רמה שטענו לא הורה לו ופטור בין פתשלוטין בין משר"א אלא משהבע היסת ונפטור והטעם רביון שהיה יכול ליתן לו החפץ בעד כחו ואם נאבד החפץ היה פטור לא הוה הוראה ממין המענה ויש חולקין בזה רביון דקיי"ל ראפילו באפותיקי מפורש יכול למלקו כמעות כמ"ש במ"י ק"ג א"כ הוה ליה כתובעו תן לי חפץ זה או רמי חפץ זה והלה מורה לו בחמשים וזו רה"ל מורה מקצת המענה [סס] אבל אם התנה עליו שלא להשתלם אלא מגוף החפץ שלא יהיה יכול למקו כמעות וחוזר מהוראתו אזי לא הוה הוראה ממין המענה וכמ"ש [סס] :

יך טענו עשר כרים שמן יש לי בירך או שא"ל עשרה כרים סלאים שמן יש לי בירך והשיב לו אין כך בירי אלא עשר כרים ריקנים או שהורה לו בשמן בלבד חייב שבועת התורה שדרי טענו בכדים ושמן והורה לו אחר מהם אבל אם א"ל עשרה כרי שמן יש לי בירך לא טענו אלא השמן רכשאוטר כרים שמן משמע כרים שיש בהם שמן אבל כרי שמן משמע שיעור כרי שטן ולכן אם הורה לו במקצת שמן הוה הוראה ממין המענה אכל אם הורה לו בקנקנים בלבד לא הוה הוראה ממין המענה וכן כשטענו מלא עשר כרים שמן יש לי בירך והשיב לו אין כך בירי אלא עשר כרים בלא שמן פטור רביון שהוסיף חיבת מלא משמע שתובעו המידה והוה כאלו אמר עשרה מידות שמן יש לי בירך ויש חולקים בכל זה וס"ל ראין חילוק בין כרי לכרים וכן כשאר מלא הוה כלא אמר דלשונות אלו בכל ענין משמע שתובעו הכרים והשמן [סס] ורוקא כשאר מלא עשרה כרים שמן יש לי בבורך או במרתפך בזה וודאי רמוענו רק השמן [סס] וריעה ראשונה היא רעת הרמב"ם והמור וכן פסק רבינו הרמ"א ומירושמי פ"ז רשבועות [הל' ד'] סבואר רבלשון זה כשטענו קנקנים שמן י"ל שמן קנקנים וי"ל שמן בלא קנקנים ולכן יכולים ב"ד לשאול להתובע מה היתה כוונתו ונאמן על כך לפס"ש במ"י פ' רלפרש דבריו נאמן [פ"ת סס] ואין לתמוה כיון דמעמא רמוענו

חיטין והורה לו בשעורין פטור הוה מטעם מחילה או הוראה או השמאה א"כ איך נאמן לחזור בו דודאי לחזור בו אין ביכולתו אלא ראין זה חזרה כיון רהלשון פוכל כך וכך [ע"ש בל"ר] אמנם בש"ס שלנו אינו סבואר זה וגם כל רבוהינו הראשונים והאחרונים לא הכיאו זה ולכן צ"ע לדינא ומסה שנתבאר יש ללמוד לכל מיני אוכלים ומשקין הנתונים בכלי כשתובעו אם תובע גם הכלי או המאכל והמשקה בלבד ורבב זה תלוי לפי לשון בני אדם באותו המקום וכלל נדול יש בזה ראם יש ביכולת דתלות בלשון הנתבע הוראה ממין המענה תלינן וראיה לזה מתבעו מנורה בת עשרה לימדן והורה בשל חמשה שנתבאר במע"י י"א דהוה הוראה ממין המענה משום ד"ל דגררו כמ"ש שם אף רי"ל דמנורה אחרת הורה [וכ"כ רבינו ה"ב] בספרו נטס תלמודי דהש"ס ע"ש ולא כי מהידושלמי שהכלנו לת משמע כן אמנם יש ליישב ודו"ק] :

מזן ראובן ושמעון שכל אחד תובע לחבירו ותביעתו של זה אינו כתביעתו של זה כגון שראובן תבע לשמעון במנה הלואה ושמעון הורה לו כרינר ושמעון תבעו כור חיטים יש לי בירך וראובן הורה לו במקצת אם הוראתו של ראובן היה שוה לא יותר מהוראתו של שמעון פטור ראובן משר"א רביון רבשעה שהורה ראובן כבר הורה לו שמעון בסכום כזה ה"ל הילך שדרי יש בירך שמעון בנדר הוראתו אבל שמעון חייב בשר"א דאף שהיה שלו ביד ראובן מ"ס כיון שלא השיב לו אני הופסק נדר מה שיש לי בירך ובשעה שהורה לא נתברר עריין לפני ב"ד שיש לו ביד ראובן כפי הוראתו לא מקרי הילך ואם הוראתו של ראובן היא יותר מהוראתו של שמעון גם ראובן חייב בשר"א ואע"פ דאם היה משיבו אינו חייב לך או להר"ם שהרי יש לך משלי בירך ואני תופסו את שלך בשביל זה היה פטור משר"א אע"פ שמגיע עור לשמעון גם כפי חשבונו רמ"ס כיון שתופסו בשביל זה אין זה מורה מקצת מ"ס כשלא השיבו כך אלא הורה במקצת בהוראה נמורה ונשאר חייב על הוראת שמעון שהורה לו הוה מורה מקצת וחייב שר"א :

מזן כבר נתבאר במ"י פ"ז רשר"א אין הנתבע יכול דהפכה על התובע ולא עוד אלא אפילו אם רצונו להשביעו היסת אינו יכול כגון מי שתבעוהו מנה והורה בחמשים וכשבא לישבע מען ואמר אין רצוני לישבע אלא אשלם לו כל המנה וישבע הנתבע היסת שיש לו בירי מנה מ"ס אינו יכול להכריחו אלא ישלם כדא שבועת הגתבע שדרי המילה עליו או לישבע או לשלם אך ביכולתו להמיל עליו ח"ם וכבר נתבאר שם רבכ"ט שהוזכר ח"ם המנה אצלינו לקבל ספורש על עצמו וכ"ז קורם התשדומין אבל אחר ששילם לו ביכולתו להשביעו היסת אם נמל סמנו מסון שלא כדון רדא גרע זה משארי הביעות שדרי תובעו חמשים וזו ועכשיו מנהג הדיינים

הדיינים שהמורה מקצת משליש המעות ביד ב"ר ומשכיעו להתובע היסת :

יז אין מורה מקצת חייב עד שימעננו ברבר שבמרה או במשקל או במניין ויורה לו ג"כ כזה רכסף או כלים רכתיב בתורה הוה רכר שבמרה או משקל או מניין וגם בהוראה כתיב כי הוא זה דמשמע רכר מכורד וירוע [סמ"ע] כיצד א"ל עשרה ריגרון או כור תבואה או שני לימרות משי יש לי בירך והלה משיכו אין לך בירי אלא ריגד או לימרא חצי כור או לימרא משי חייב שר"א אכל אם א"ל כים מלא מעות יש לי בירך והלה משיכו אין לך בירי אלא ג' ריגרים או להיפך שחבעו מאה ריגרים והוא משיבו לא ירעתי כמה צרור מעות מסרה לי ולא מניתיים ומה שהנחת אתה נוטל פטור משר"א אף אם נחסר ממאה ריגרים וגם מהצדוד עצמו שמטר לו נחסר דאם לא נחסר מהצדוד כלא"ה פטור דה"ל הילך [ג"ל ועסמ"ע ס"ק מ"ח וש"ך ס"ק מ"ז] ופטור מפני שלא הורה ברבר שבמניין ואע"ג שיש בהוראה פרוטה ונתבאר בס"י ע"ב לענין משכון ובס"י ע"ה לענין הלואה רכשהנתבע משיב יודע אני שהיה שוה יותר ואיני יודע כמה דה"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם ובהלואה כשאמר אמת הלויתני ואינו יודע כמה רכיון ראין בהוראתו פחות מש"פ חייב ולא רמי דבשם כיון שהמשכון אינו בעולם ואין ביכולה להיבנו יותר מפרוטה וכן בס"י ע"ב הוה כהוראה פרוטה וחייב אבל ככאן שעריין ישנו מהצדוד הרבה מטבעות שאפשר למנותם כמה הם ולכן בשעה שהורה הורה יותר מפרוטה וכמה הורה לא אמר מניינם אין זה רבר שבמניין ולפ"ז אם נאבד הצדוד חייב שר"א [ג"ל ועס"ך ס"ק מ"ה] :

יח וכן כשא"ל בית מלא פירות יש לי בירך והלה אומר אין לך בידי אלא עשרה כורים או להיפך שמענו עשרה כורין והלה משיבו איני יודע כמה הם כי לא מדרתיים ומה שהנחת אתה נוטל פטור אפילו תבעו בית זה מלא פירות והגית הרי יש לה מירה מ"מ כיון רבלשון בני אדם אף כשאינה מליאה ממש עד הקורות מקרי מלא אין תביעתו ידוע [סמ"ע] אבל אם תבעו בית זה עם פירות עד הזיו מסרתי לך והלה משיבו לא היה אלא עד החלון חייב רהוה רכר שבמרה ורווקא כשהקריבו בפשיעתו כולם או מקצתם ראל"כ דה"ל הילך ופטור :

יט תבעו מנה הלויתוך בניסן ומנה בתשרי והורה לו באחר מהם חשיב שפיר ממין הטענה אע"פ שההלואות היו בזמנים נפרדים ולא אמרינן כמו דמצרכינן שתהא הוראה ממין הטענה כמו כן צריכה להיות מוזמן הטענה וכשאינם מוזמן אחד הוה כופר הכל על הזמן השני דזמן לא רמי למין והזמן לא מעלה ולא מוריד רכיון רתובעו שני תביעות והורה לו באחד מהם נקרא מורה מקצת הטענה :

כ אין הוראה בשטר חשובה הוראה להחייב שבועה דאורייתא עד הכפירה אלא נשבע היסת כיצד תבעו מנה חמשים בשטר וחמשים בע"פ לא מיבעיא אם הורה בחמשים שבע"פ וכפר בחמשים שבשטר ראין כאן שבועה כלל אלא משלם החמשים שהורה ושל השטר שכפר ישבע המלוה ויטול אם הלה מוען השכע לי כמ"ש בס"י פ"ב ואף שיש לו מינו שהיה יכול להורות בשל שטר ולכפור מה שבע"פ מ"מ כיון רכנוף השטר אין לו מינו דהשטר תמיד בתקפו ונשאר בחזקתו [ס"ך] וא"א לו עכ"פ לפטור עתה מהשטר שכפר בו ורמי למיגו במקום חוקה אלימתא דאין אומרים מינו כמ"ש שם בכללי מינו אלא אפילו אם הורה בחמשים שכשטר וכפר בחמשים שבע"פ אינו נשבע שבועה התורה רכשם שאין נשבעין מן התורה על קרקעות כמ"ש בס"י צ"ה כמו כן אין נשבעין על תביעה שבשטר דנס זה הוי כקרקע כיון שבשטר גשתעברו הקרקעות של הלוה וכשם שאין נשבעין על כפירתו של קרקעות וישעבורם כך אין הוראתו מחייבת שבועה ואין אפשר לחייב שבועה ע"פ הוראתו הרי התורה פטרן משכועה והיאך יגרמו שבועה ורווקא כשיש ללוה קרקע אפילו הן משועברות מ"מ כיון שהמלוה יכול להוציאן מלהקוחות מקרי השטר קרקע אבל אם אין ללוה קרקע כלל אין השטר כקרקע ראיון קרקע משתעבר בשטר זה כיון שאין לו [ס"ך ולו"ט] וי"א ראפילו אין לו קרקע כלל מ"מ חשוב השטר כקרקע לענין זה כיון דעיקר כתיבת השטר הוא כרי לטרוף בו מלקוחות דין שטר זה ממש כקרקע [סמ"ע וט"ז] וי"א רבלא זה אין הוראת השטר מביא לירי שבועה דשטר מקרי הילך [כ"ז] כיון שאין יכול לכפור בו ו.ג. רק יש ללוה אפילו ממלמלין הם של בעל השטר [ס"ך] וי"א דשטר לא מקרי הילך רק כשיש לו קרקע דלא מחברי נוביינא וכן משמע מהר"ף [ריס כ"מ] ומדש"י [סס ד.]. וגם בשו"ע לא הזכר מעם זה וכן נראה עיקר [הגר"א] :

כא ויש מרבתינו ששאלו דאיך חייבה התורה שבועה במורה מקצת אפילו בהביעה בע"פ הא קי"ל שיעבורא דאורייתא כמ"ש בס"י ל"ט ואפילו אי שיעבורא לאו דאורייתא הא מהלוח עצמו נובין מקרקע ג"כ וא"כ כל הלואה היא שיעבור קרקעות כמו כמלוח בשטר והרצו רמירי כשאין דהלוח קרקע או שמחל לו הישעבור מהקרקע וכן שבועה דאורייתא להכחיש את העד לא משכחת לה רק בהאי נונא [מוס' כ"מ ד"י ד"ס אין והל"ש סס וכ"כ הטור בסעי' ל"ח] אבל מהרמב"ם ז"ל ומעור פוסקים שאז הזכירו זה מבואר דלא ס"ל כן וכן משמע מרבתינו בעלי הש"ע שלא הזכירו רבר זה כלל ויראה די דסברתם בן הוא רלאו מפני שיכול המלוה לגבות קרקע בחובו ה"ל כפירת שיעבור קרקעות ואיוו סברא הוא דרי גם ממלמלין יכול לגבות ואם יש לו מעות להלוה הלא צריך לשלם במעות ואיך נעשה זה בכפירת

כפידת שיעבוד קרקעות בשביל הכח שיש לו לנבית
 גם סקרקע ומה שבשטר פטרו ר"ל משר"א מפני רכל
 עיקרו של שטר הוא רק בשביל קרקע רלכעיה ומפלמלין
 השטר אינו מועיל כלל דמהלוח עצמו גם בלא שטר
 יגבה ומלקוחות גם בשטר לא יגבה ואינו מועיל רק
 לקרקעות שאם ימכרם יגבם מלקוחות ואף אם סן התורה
 גם בלא שטר יכול לנבות מלקוחות מ"ם גם מן התורה
 בלא שטר אינו מוסך על קרקע בלבר אבל כשכותב
 שטר כל עיקר סמיכתו היא על קרקע וה"ל כפידת
 שיעבוד קרקעות ואף שתועלת השטר הוא נ"כ שאינו
 יכול למעון פרעתי מ"ם בשביל זה יכול להלותו בעדים
 ולומר לו אי תפרעני אלא בעדים ולכן עיקר כתיבת
 שטר הוא בשביל הקרקע גם לפי דין התורה :

כג שטר שכתוב בו סלעים או דינרים סתם ולא כתוב
 בו כמה סלעים ודינרין חייב והמלוה אומר שחמש
 חייב לו והלוה אומר שהים פטור משר"א ונשבע היסת
 ספני שאין כאן הודאה במקצת דהא בלאו הודאתו
 חייב בשתיים ע"פ העשיר דמיעוט סלעים שנים והודאה
 שבשטר אינו סביא לירי שר"א כמו שנתבאר ולא עוד
 אלא אפילו הורה הלוח על שלש סלעים ב"ם פטור
 משר"א מטעם אהר רכיון שהודה ביותר מסמעות
 השטר והה כמשיב אבירה ויש לו מינו דאי בעי היה
 אומר שתיים ואע"ג רבכל מודה מקצת לא אמרינן מינו
 רכופר הכל כמ"ש בס' ע"ה מ"ם בזה שהשטר היה
 מסייעו דטרלא פירשו כמה מסתמא הוה לא יותר משהים
 אבירין מינו ועדיפא כמינו דוהו כמשיב אבירה אבל
 בהיסת חייב ואע"ג רבכל משיב אבירה פטור גם מהיסת
 מ"ם לא מיפטר בבאן מהיסת משום רחישין שיבא
 דהערים ולהודות מעט יותר סכפי מסמעותו של שטר
 כדי להפטר מהיסת [נ"מ] רבאמת אין זה הכרח ברור
 מזה שכתוב סתם סלעים שלא היה הרבה ורק קרוב
 לומר כן ולא בהכרח ולפי מה שנתבאר דמשיב אבירה
 פטור מהיסת נ"כ לפיכך אם קדמה הודאתו של הנתבע
 להביעת ההובע נ"כ פטור גם מהיסת דוהו נ"כ כמשיב
 אבירה ביצד א"ל מנה לך בידי או מנה לאביך בידי
 ופרעתי מחצה והשיבו אני לא הייתי זכור כלל מזה אך
 עתה אתה הזכרתני ויודע אני שלא פרעת בלום פטור
 גם מהיסת ולא רמי למ"ש בסעי' ו' בשקדם הנתבע
 והודה בשעורים ואח"כ הבעו בהיטום ושעורים רחייב
 בהיסת והו מפני שהתובע לא שכח על החוב אבל בזה
 שאומר שאלמלי הזכירו לא היה זכור כלל הוה מסש
 משיב אבירה ורמי למה שהבאר בס' רס"ז רבסקום
 שלא ידע כלל מהחוב אף ע"י הודאת השני מוענו
 אח"כ ברי שחייב לו כך וכך פטור גם מהיסת [ל"ח]
 ואם יש עדים או קול שהיה ליה משא וסחן עם אביו
 של זה ואפשר דנהירא שזוכירו את התובע אין זה
 מניב אבירה ויש להביל עליו שבועת היסת והכל לפי
 דאוהן עיני הדיין [ס"ז] ואם הירוש תבע מתהלה בטענת
 ברי

כד כמה רברים אמורים בשטר שהוא יכול לקיימו
 אבל אם אינו יכול לקיימו הרי הוא כהודאה בע"פ
 ונשבע על הכפירה שעמה דשטר שאינו כקיים לא
 חשיב שטר כלל ואצ"ל למלוה בשטר ומען שטר היה
 לי ונאבר והודה הלוח ששטר עשה לו וכפר במקצה
 או הורה בכל השטר אלא שאומר שקצתו פרוע שנשבע
 שר"א ככל מודה מקצת דרווקא כשהשטר לפנינו ומקיים
 ובא נבבייתו בשטר על קרקעות הלוח חשבינן לה
 כאלו עיקר הביעתו הוא קרקע וכמ"ש בסעי' הקודם
 אבל כשאין השטר לפנינו או שאינו מקיים מצא
 שאע"פ שבעת שעשה השטר היתה עיקר כוונתו על
 הקרקעות אבל עכ"פ עתה כשבא לנבות אין עיקר
 נבייתו על קרקעות שבעת הנבייה הוא כמלוה ע"פ
 ולכן אין זה כפירת שיעבוד קרקעות [נ"ל] וגם אפילו
 שטר מקיים אין זה אלא בשטר שפורפין בו מסשועברים
 כמו שטר בעדים אבל שטר בחת"י הלוח אפילו יש בו
 נאמנות כיון שאינו מורף בו מסשועברים חייב בשר"א
 כבמלוה בע"פ רכיון ראיין כח לשטר זה לקרקע יותר
 סלמטמלמלין אין עיקר סמיכתו על הקרקע ואין זה כפירת
 שיעבוד קרקעות ולפי הטעם שבארנו בסעי' י' די"א
 רכל שטר הוה הילך רכיון דאינו יכול לכפור אין אנו
 צריכין להודאתו ולא חייבה התורה בזה שר"א [רמב"ם
 ס"ד מטוען] לפ"ז גם שטר בחת"י הלוח אם יש בו נאמנות
 דאינו יכול לכפור אינו חייב בשר"א [ע"ד להרמב"ם]
 ודע שזה שכתבנו דשטר מקרי הילך כהבנו ע"פ דברי
 מפרשי הרמב"ם ו"ל שכן פירשו רבריו אבל באמת
 מלשנו לא מסמע דס"ל דשטר הוה הילך ווה לשנו
 שם מי שמען חבירו וא"ל ק' דינרין יש לי אצלך חמשים
 שבשטר זה וחמשים בלא שטר אין לך בידי אלא
 חמשים שבשטר אין זה מודה במקצת שהשטר לא תועיל
 בו כפירתו והרי כל נכסיו משועברין בו וכו' עב"ל
 ולפ"ז י"ל דלאו מטעם הילך הוא אלא מטעם שיעבוד
 קרקעות [הגר"ח ס"ק נ"ז] ולפ"ז בשטר בחת"י הלוח חייב
 שר"א ואם הלוח מסר להמלוה כת"י בפני עדים נתבאר

ברי שחייב לאביו מנה ושלא פרע לו כלל והורה מקצת חייב שר"א ובכופר בכל חייב היסת ואם מען הירוש שאכיו אמר לו נתבאר בסי' ע"ה ואם תובעו בשמא שאומר כמרוסה לי שיש לי מנה בידך אך איני יודע בבירור יזה הורה לו במקצה ומתוך הודאתו נזכר התובע

על ברי וטוענו עתה ברי אינו חייב שר"א בין שתחלה מענתו היתה בשמא [ס"ך] אבל היסת צריך לישבע ואין זה משיב אבירה בין היתה שם תביעה אע"פ שהיתה תביעה שמא מ"מ כיון שאח"כ מענה ברי צריך לישבע היסת [ג"ל] :

סימן פט [מתקנת חכמים שהשכיר נשבע ונוטל וכו' ח' סעיפים] :

א בסי' פ"ו נהכאר דכל הנשכעין שבתורה נשבעין ולא משלמין ויש שנשבעים ונוטלים מתקנה חכמים מפני המענים שיהבארו כל אחד ואחד במקומו ואלו הן השכיר והנגזל והנחבל וחוננו על פנקסו וכשנגזרו חשור על השבועה ובסי' זה יתבאר דיני שכיר :

שכרו מרובה צריך כפירת שתי כסף ויש שרוצים לומר דבתחלה ווראי צריך שיכפור בשתי כסף ואם לאו אין ב"ד נוקקין לזה על השבועה שיטור בה אבל אם היה הכפירה שתי כסף ופסקו ב"ד שכועה אוי אף שהורה אח"כ אחד לחבירו באיות סכום ולא נשאר הכפירה רק כפרותה נשבע ונוטל אמנם המעיין ברמב"ם שם בפ"א משכירות יראה דאין כוונתו לכל מה שנתבאר והעיקר דלמעשה פסק כרבותיו וכ"כ הראב"ד והרמב"ן וכן סתמו רבותינו בעלי הש"ע [וכ"מ מהמ"מ וס"מ סס] ועיקר ראיית הרמב"ם ז"ל משבועות ספק שלא הקנו בפחות משתי כסף וי"ל דלא דמי דשבועות ספק כשבועות שותפים וכיוצא בזה דהשבועה היא לישבע ולפטור שפיר תקנוה כעין דאורייתא ומה שכתבתי לא תקנו כן מפני שהיא שבועה קלה אבל בלישבע וליטול שלא מצינו כן בשבועות של הורה לא תקנוה כעין דאורייתא ומנמ' גופה ראה לזה מרפ"ו בספ"ו דשבועות על שבועות ספק שצריך מענה שתי כסף ולא פירשו כן בנשבעין ונוטלין ש"ם דבשם לא תקנו כן [וכ"מ להדיא מרס"י סס ד"ה שיש ע"ש] ומה דאיתא בירושלמי שם רכעין שבועת התורה תקנוה זהו לענין שבועה חמורה ע"ש ובכתובות פ"ט הלכה ז' :

ב השכיר כיצר שכיר שעושה מלאכה אצל בעה"ב ובא ותבע שכרו וא"ל הבעה"ב פרעתוך והשכיר אימר לא פרעתני בין שא"ל הבעה"ב פרעתוך כולו ובין שאמר פרעתוך מקצהו וקצהו עורני חייב לך תקנו חכמים שהשכיר ישבע שבועה בנק"ח בעין של הורה ונוטל מבעה"ב ומעמא דתקנה הוא משום דלפעמים ישנו לבעה"ב פועלים הרבה וצריך לשלם לכל אחד שכרו ביומו ומהוה שהם הרבה פועלים הוא טרוד ונבדך ביניהם וקשה לו לזכור לסי נחן ולמי לא נתן ומדין תורה הבעה"ב פטור ואף אם הורה במקצה נשבע שר"א ונפטר וחז"ל מפני התקנה הקנו כן ולא משום הפעם שנתבאר לבר רעכ"ו למה חששו חז"ל בזה יורה מבשאר ענייני מסחר שיש בהם טרדא רבה אלא דעיקר התקנה הוא משום כרי חייהם רשכירים רשכירי שאליו נושא את נפשו להחיות נפשו ונפש בני ביתו ממלאכתו חסו חז"ל עליו שתהא היכולת בידו לישבע וליטול בע"כ שכר בעה"ב אך עכ"ו איך תקנו חכמים זה לישבע וליטול מבעה"ב מה שמדין התורה פטור הבעה"ב לזה אמרו חז"ל רכיו דבעה"ב טרוד בפועליו א"א לו לזכור הדבר ובדין הוא שהשכיר ישבע ויטול כי השכיר זוכר יותר שאינו טרוד רק לעצמו ולכן אע"פ שהיה רק שכיר אחד אצל הבעה"ב ולא היה טרוד כריבוי פועלים לא חלקו חכמים בתקנתן ותמיד ישבע השכיר ויטול [סמ"ע] כיון דעיקר התקנה הוא משום כרי חייו דשכיר :

ד אפילו השכיר א"ע לקמן נשבע השכיר ונוטל אם תובע את הקטן והקטן סבחישו ואע"פ שיתבאר בסי' צ"ו דלעולם אין מוציאין מיד הקטן מ"מ בתקנה דשכיר תקנו גם בקטן לטובהו של קטן דא"ב לא ימצא פועלים כשיצטרך למלאכתו אבל השכיר כשהוא קטן דא תקנו על זה דאין הקטן נאמן בביבועתו ונשבע הבעה"ב ונפטר וכן אם היה עבד או חשור על השבועה שארי הנתבעין בכופר הכל ואם מודה במקצה נשבע שר"א וחרש דמי לקמן אבל אם אחד מהם שוטה יראה לי דאין נוקקין כלל גם בשכיר כבכל המענות וכמ"ש שם ואם סת השכיר אין יורשיו נשבעין ונוטלין אפילו כשטוענין בדי דלעצמו תקנו תקנה זו ולא ליורשיו ונשבע הבעה"ב היסת ונפטר [נה"מ] אבל אם מה הבעה"ב אם הבעו דהבעה"ב קודם שכלתה הזקן נשבע השכיר בנק"ח ונוטל מיורשי הבעה"ב אבל אם לא תבעו הך זמנו אינו נוטל בשבועה כמו שיתבאר :

ג על כמה ישבע השכיר וכן כל הנשבעין ונוטלין על כמה נשבעין ונוטלין כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ג מטוען דרבותיו הורו דלא בעינן שתי כסף וגם עד פרוטה נשבעים ורעה עצמו נוטה דבעינן שתי כסף אמנם למעשה פסק כרבותיו בפ"א משכירות ויש רוצים לחלק בין שכירות לשארי נשבעים ונוטלים דשכיר כיון דאליו נושא את נפשו מה יעשה העני הזה שלא השכיר עצמו רק בפרוטה משא"כ בשארי נשבעים ונוטלין ויש שרוצים לחלק דאם היה שכרו פרוטה נשבע על זה אבל כשהיה

ה תקנה זו אינו אלא כשיש עדים ששכרו ויש עדים שעשה

שעשה המלאכה ותבעו בזמנו וההכחשה ביניהם הוא בפרעון ולא בקציצת המקח ואם חסר אחד מאלה נשבע הבעה"ב היסת ונפטר והטעם משום רעיקר התקנה היתה מפני כרי חייו רשכיר כמו שנתבאר ועכ"ל בלא סברא לא היו מתקנים זה והלכו המעם מפני שבעה"ב שירד בפועליו ושכח אם נתן מעות אם לאו כמ"ש במע"ב והנה אע"פ שהבעה"ב עומד וצוחח שלא שכח מ"ס לא משנחנין ביה אמנם כשיש לו מינו לבעה"ב א"א לנו לרחותו בשמועין כרי וכן אם טענת השכיר רעועה נ"כ א"א לנו לממוך על שכחת הבעה"ב דאררבה יש סימן שלא שכח ממה שנמצא ריעותא במענתו של השכיר ולכן אם אין עדים ששכרו ושעשה המלאכה ריש לו להבעה"ב מינו שלא שכרו או שלא עשה המלאכה מוקמינן ארין תורה ואף רהוז מינו רהעוה מ"ס אמרינן במ"ש בכללי מינו ואף למאן רמ"ל דלא אמרינן מ"ס בהקנה זו במינו כל רהו מוקמינן ארינא [ט"ז] וכן כשיש ריעותא בתביעה השכיר כנון שהבעו אחר זמנו ולא תבעו בזמנו רחוקה שאין שכיר משהה שכרו לאחר זמנו אם לא כשתבעו בזמנו ולא נתנו לו [סג"ע] וכיון שיש ריעותא במענתו נתחוקה טענת הבעה"ב ונשבע היסת ונפטר ואפילו אם אימר שפרעו בהודן הזמן נאמן מפני ריעותא של השכיר [סס] וכן אם ההכחשה הוא בקציצת המקח א"א דקיים תקנה זו כיון רמעם התקנה הוא שאנו תולין בשכחתו של בעה"ב וקציצה סרבר רכירי אינשי ולכן אם חסר אחר מכל התנאים שנתבאר הממעה"ה ונשבע הבעה"ב היסת ונפטר ואם הורה מקצת ישבע שר"א לבר בקציצה אם יש הכחשה ביניהם אף שהוא כופר הכל כנון שבעה"ב אומר שתי סלעים קצצתי לך בעד המלאכה ופרעתיהך והשכיר אומר שלשה קצצת לי ומניע לי עור אחד או שנים או שהבעה"ב מורה שעריון לא פרעו השהים אך שנותנם לו בב"ד רמן הרין נשבע רק היסת מ"מ הקנו שישבע שבועה חמורה בנק"ח והמעם רביון שהשכיר אליו נושא את נפשו החמירו על בעה"ב בשבועתו כשההכחשה הוא בהקציצה אבל כשיש לו מינו או שמענת השכיר רעוע די בהיסת מפני שמענת הבעה"ב נראית יותר הגונה ויש חולקין דגם בקציצה א"צ רק היסת [ט"ז] ואם יש ער אחר ששכרו ושעשה המלאכה והבעה"ב כופר הכל בפילוקו שאומר ששילם לו נשבע הבעה"ב ונפטר כמו אם אין עדים כלל דהרי גם בעד אחר יש לו מינו שהיה מכחישו וכיון דהמעם מפני זה אינו נאמר בהיסת אלא ישבע שבועה חמורה בנק"ח דהרי אם היה מכחישו להעד שלא שכרו או שלא עשה המלאכה היה חייב שר"א להכחיש את העד לכן החמירו עליו חכמים גם עתה שישבע בנק"ח כעין של הורה ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן עיקר דרינא וכן הכריע דבינו דרמ"א [טס"ד ס"ק ה'] ואם ההכחשה בין הבעה"ב והשכיר הוא בעצם המלאכה כנון שבעה"ב אומר לא עשית המלאכה כשהוצרכת

או קילקלת אותה או התניתי עמך לעשות כך ולא קיימת תנאך והשכיר מכחישו אין זה בהקנתא דשכיר שהקנו רבנן והם ככל הפענוט ותביעות שבין אדם לחבירו והמוחזק נשבע היסת ונפטר [כ"ל] :

ו כמה הוא זמנו שכתובעו לאחר כמאן אין השכיר נשבע ונוטל יהבאר בס"י של"ט דומן התשלומין של מלאכה שלא יעבור הבעה"ב בלא תלין פעולה שכיר הוא י"ב שעות אחר נמר המלאכה כנון אם היה שכיר יום זמנו כל הלילה שלאחריו ואם היה שכיר לילה זמנו כל היום שלאחריו ואפילו נשכר לכמה ימים יש לו סן נמר המלאכה י"ב שעות ועל זמן הוה זמרו חו"ל רחוקה שאין שכיר משהה שכרו והבעה"ב לא יעבוד על כל תלין ולכן התקנה שהתקינו שישבע השכיר ויטול דרי"ב על זמן זה אבל לאהר הזמן הוה אוקסוה ארארייתא דריעא מענתו מפני החוקה שכתבנו א"כ הביא עדים שתבעו באותו הזמן ולא נתן לו דאו התקנה היא גם אחר הזמן הוה ומ"ס א"א לומר רכשתבעו בזמן זה ולא נתן לו שיהא השכיר נאמן לעולם לישבע וליתול דאטו השכיר כשתבעו להבעה"ב בזמנו ולא נתן לו לא יתבענו עד זמן מרובה [רס"י ב"מ ק"ג.] ואין זה תקנת טובה שיהא נאמן לעולם לומר לא פרעתי [טס"ס דס] דאע"פ רהבעה"ב עבר כבר על לא תלין מ"ס האם מוחזק הוא שלא יפרע עד זמן מרובה ולפיכך אמרו חו"ל דגם אחר הזמן אינו נשבע ונוטל רק כנגד אותו זמן של תביעה כינר היה עושה עמו כיום שני עד הערב והביא השכיר ראייה שתבעו כלילה שאחריה ולא נתן לו וסוף הלילה היה בחוקה שלא פרעו נובה כל יום שלישי בשבועה אבל מלילה שאח"כ הממעה ואינו נשבע ונוטל ואם הביא ראייה שתבעו ביום השלישי נובה כלילה שאח"כ בשבועה וביום ר' הממעה הביא ראייה שתבעו ביום ר' נובה כלילה שאחריו וכן לעולם כללו שר רבר על אותו יום או לילה שמביא ראייה שלא פרעו יש לו אח"כ זמן לישבע וליטול יום או לילה ואפילו נמשך ימים הרבה ויש מי שאומר שאם תבעו ביום כ' בערב וביום ג' ולא נתן לו יש לו זמן כל הלילה וכל היום שלאחריו לישבע וליתול [סמ"ע] ויותר ממעל"ע אין נוהגים לו אפילו נמשכה התביעה ימים הרבה [וכ"כ דעת רס"י טס סתמך יוס לחזו וכו'] אבל רוב הפוסקים הסכימו לרעה דאשונה וכן פסקו האחרונים [ט"ז ור"ת ונסי"ת] ואם מחולקים בהזמן שבעה"ב אומר שכבר עבר זמנו והוא פרע לו בזמנו וא"כ עתה עליו לישבע היסת וליפטר והשכיר אומר שהוא הודן זמנו ועליו לישבע וליתול הבעה"ב נאמן רההקנה לא היתה רק אם נתברר שהוא בזמנו ואם הבעה"ב מורה שהוא הנך זמנו ומיען פרעתיך ואין עדים על הזמן יש להסתפק אם נאמן כומר פרעתיך בסינו שהיה אומר שכבר עבר זמנו [נסי"ת] והרעת נוטה דבעה"ב נאמן דברין זה במינו כל רהו מוקמינן ארינא כמ"ש בסעי' הקודם ואפילו הוה ספיא דרינא אין להוציא מיד הבעה"ב

הבעה"ה ונשבע היסת ונפטר ואם תבעו בזמנו לפני עדים ואמר פרעתוך ונתברך שלא פרעו הוחזק כפרן ואם תבעו אח"כ בב"ד ואמר פרעתוך אינו נאמן וישבע השכיר ויטול אפילו נמשך כמה ימים לאחר הזמן ונ"ל] ואם השכיר תבע בזמנו את הבעה"ב לב"ד ופסקו שהשכיר ישבע ויטול ונשבע נאמן הבעה"ב לומר שפרעו אח"כ [נ"ת] אמנם ביבולת השכיר לומר כשאשבע לא תפרעני אלא בעדים ואו לא יהיה נאמן לומר פרעתוך [נ"ל] אבל להכריחו שישלש המעות קודם השבועה אין ביכולתו להבעה"ב יכול לומר לו כיון שאהה תובע אותי ועליך לישבע וליטול השבע ואח"כ תטול דלא אני הטריח עליך השבועה אלא חכמים תקנוה לטובתך מיהו אם הב"ד חוששים שלא ישלם לו אח"כ או ימשיכו זמן רב יכולים להכריחו שישלש המעות קודם השבועה [נ"ל] ואם ביבולת השכיר להפך השבועה על הבעה"ב נהבאר בסי' פ"ז מעי' י"א וי"ג ע"ש ואם היה שכיר לשעות כמה הוא זמנו יתבאר בסי' של"ש דאם יצא ביום נובה כל אותו היום ואם יצא בלילה נובה כל אותה הלילה ולא יותר ועוד יתבאר שם דאומן שעושה כלי בקבלנות ואינו שכיר יום כל זמן שהכלי ביד האומן אין הבעה"ב עובר על לא חלין ומשנתנו לו עובר בכל חלין כגון אם נהנו ביום מששקעה החמה עובר ומטילא דהקנה זו דנשבע ונטול שתקנו חכמים בשכיר יום ישנו נ"ב בקבלן כפי הדיונים שנתבאר :

ז' הנותן מליהו לאומן אומן אומר שתי סלע קצצה לי והלה אומר לא קצצתי לך אלא אחת ונתתיו לך וכבר נתבאר דבקציצת המקח לא היה ההקנה שישבע ויטול ולכן אם המלית ביד האומן והוא בעניין שיכיר למעון לקוחה היא בידו כגון שעדים לא ראוהו בידו בשעת ההביעה ריש לו מינו דהחזרתו לך הרי האומן

סימן צ [דיני נגול ונחבל והמביא כלים מבית בעה"ב והוא אומר שאולים הם

ובו מ"ז סעיפים] :

הבא אל ביהו לעבוס עבדו גם זה דינו כנגול :

ב' ורווקא כשערים דאו אותו שנכנס לתוך הבית בהזרת נולן או למשכנו שלא ברשות ולא וזהו לו כלום תחת כנפיו וכשיצא דאוהו שהיו לו בלים או הפצים תחת לא התבוננו עליהם או שקצתם יודעים מהם אין יודעים והבעה"ב תובע הן לי כך וכך שגולתני והוא משיבו כן הרבר שנכנסתי ליטול אבל לא נמלתי כלום כי חורתי ממחשבתו והכלים שנשאתי שלי הם ובין שמשבי מעולם לא נכנסתי לביתך ליטול ממך כלום ומכחיש העדים ובין שמשבי לא נמלתי אלא כלים אלו ולא יותר והבעה"ב אומר נמלת עוד אחרים בכל אלו נשבע

א' הקנת חכמים היתה שהנגול נשבע בנק"ח בעין של תורה ונטול מהנגול כמה שאומר שגולו וקנס הוא שקנסו חכמים לנגול ולכן אם מת הגולן לא קנסו בני אחריו שישלם מנכמי אביו כמה שיאמר הנגול ולא דמי לשכיר שבסי' פ"ט שבארנו דאף אם מת הבעה"ב חייב בנו לשלם להשכיר ע"פ שבועתו דבשכיר לאו ממעם קנס הוא אלא משום כדי חייו במ"ש שם [ט"ד] ולא דווקא נולן ממש אלא אפילו כשנכנס לביהו של חבירו למשכנו בעד חובו והלך שלא כרין התורה כגון שהלוח לא נתן לו רשות שילך ויטול בעצמו משכנות וגם הב"ד לא הרשוהו שיטול בעצמו ע"פ הדינים שיתבאר בסי' צ"ז דלפעמים נותנים ב"ד רשות כגון שחייב לו בעד שכירות גופו או בהמתו והתורה אמרה זה כרכתוב לא

נשבע הבעה"ב בנק"ח ונוטל כל מה שמוען ושבועה צריך הבעה"ב אפילו כשהגזול מכחיש העדים [ל"ט] רק הכלים שראו העדים נוטל שלא בשבועה [ל"ז] וכשעדים מעידים על מקצת כלים לא אמרינן שנס בשבועה לא יטול ראלו היה יותר היו העדים רואים דכיון שאינם מעידים שיותר לא נטל בבירוד ונטל הבעה"ב בשבועה [ע"ז] וכן אם טוען הגזול בחובי נמלתי ונתת לי רשות שאמלם או שמוען שתפס בלא רשותו ג"כ הדין בן שבעה"ב נשבע ונוטל ודברר החוב יקוב הדין ביניהם ואם נהבדר שהייב לו איזה סך ישבע הבעה"ב על כך וכך בלים ומוזה ינוכה החוב ואם אינם מספקים ישלם מביטו [ל"ז] :

ג וכל זה דרוקא שראו עתה מקצת הבלים שהובע הבעה"ב ביד הגזול דאין לו מינו החזרה [ע"ד] אבל אם לא ראו עתה בידו כלום ויש לו מינו החזרה נאמן בטינו זה למעון כמה שאינו מותר להעדים כנון שמוען הפסתי בחובי או שמוען לא נמלתי רק מה שראו העדים [ל"ז] רחא אפילו גזול נטור נאמן לשעון החזרה [נס"ט] ונשבע היסת ונפטר אבל כשיש עירי ראה על מקצת בלים והחוקק בגזולן שאינו יכול לומר החזרה יש לו דין גזול שהגזול נשבע ונוטל כתקנת חבמים :

ד ודוקא כשמוענו הגזול חפצים שהוא אמר שיש לו חפצים כאלו או שמפקדים אצלו חפצים כאלו וצריך לברר מי ומי הם שהפקירו אצלו ושואלין אותם [נס"ט] ואם טוען שלי הם אינו נאמן במינו דפקדון דהוה במינו במקום עדים [ע"ז] כשאינו אמר בהם וכן צריך שיהיו אותם החפצים דברים שאפשר שינמל תחת כנפים אם הפסתי הגזול הרה כנפיו וכן צריך שיטעון חפצים שדרך להניח במקום שנכנס שם הגזול ואם חסר אחד מפרטים אלו אם נכנס לגזול מטש אין ביכולת ליהן שבועה לגזול ולכן אם יש עדים על מקצת כלים ולא החזירם עדיין דחייב שבועה בדין מודה במקצת ממיא דהגזול נשבע ונוטל בדין חשוד על השבועה רמחפכים על שכנגדו כמו שיתבאר בסי' צ"ב ואם החזיר הכלים או שמוכן להחזיר רתה ליה תילך או שאומר שכניע לו מהגזול ולא נתברר עדיין שחשוד הוא ואינו מודה במקצת או שעדים העירו שנכנס למשכנו שלא ברשות דאע"ג דדינו כגזול מ"מ לא נעשה בכך חשוד על שבועה רלא משמע ליה לאינשי שזה הוא גזול ולכן י"א שהגנתבע נשבע היסת ונפטר וי"א שאינו נשבע רעב"ז דינו בחשוד לענין זה שאינו נשבע אלא מטילין ח"ם או לפי מנהגינו מקבל מפורש אם כופר ממון חבירו ואינו משלם לו ובמסקבל מפורש אמר שאינו מניע ממנו לפלוני רהא אינו מודה במקצת שיהא דינו שישבע שהשכנגדו וישל וכן עיקר תקנת חבמים שתקנו שהגזול ישבע ויטול צ"ל דהוה כשאינו מודה במקצת או שאינו חשוד ממש דאל"כ בלא תקנה זו ישבע הגזול ויטול בדין חשוד על

השבועה שמהפכים על שכנגדו בשבועה דאורייהא [כנל"ז] :

ה וכן אם דאווה עדים בכניסתו להבית ולא ראוהו ביציאתו או אפילו דאווה ביציאתו אלא שלא ראו בידו ותחת כנפיו שום דבר והבעה"ב אומר כך וכך נטל ממני אוי אם אומר לא נמלתי כלום נשבע היסת ונפטר אבל אם אומר לא נכנסתי כלל רמכחיש את העדים אינו נאמן בשבועה אף שיש לו מינו דנכנסתי ולא נמלתי דהוה מינו במקום עדים ולכן הבעה"ב נשבע ונוטל וי"א דגם בכה"ג נשבע היסת ונפטר רודף לא מקרי מוכחש מהעדים משום דאמרינן דמייתא רלא דמי עקיה דאינשי עביר לה ולא אדעתיה דכיון שלא נטל כלום אינו זוכר כלל שנכנס וכן עיקר ברעיה זו [ע"ז] וכסברא זו נתבאר בסי' ע"ט ע"ש :

ו בסי' זה יתבאר דכשעדים רואים אדם שנכנס לבית חבירו ויצא ולא נכנס כנדר גזול או למשכנו אלא כמסת בני אדם שנכנסים לבית חבירהם וכשיצא ראו אותו שנושא כלים בידו או תחת כנפיו ואינם יודעים המיכה ולאחר זמן תבעו הבעה"ב ואומר שהשאלו לו כלים אלו והוא אומר לקוחין הן בידי יש בזה פרטים הרבה כנון אם דרך הבעה"ב למכור בליו או שהנכנס הוא אדם צנוע נאמן לומר לקוחין הן כמו שיתבאר אבל בדין זה שנכנס בחזקת גזול או למשכנו שלא ברשות אינו נאמן הגזול למעון כלום אפילו בשיש בו צדדים אלו ואפילו אם מוען לקוחים הם בידו דכיון שנכנס בחזקת גזול ישבע הגזול ויטול [ע"ז] סק"ז לק"מ"ס והמחבר וי"א דכשמוען לקוחין הן בידו או שלי לקחה או בחובי מסרת לי שאינו עושה עצמו גזול גם בכאן אינו נאמן הגזול לישבע וליטול אא"כ ישגב לכל הפרטים שיתבאר אבל אם טוען בחובי הפסתי שמורה שלא עשה ברין נשבע הגזול ונוטל אף בלא הפרטים שיתבאר ויש מחלקים בין טענת לקוח למענת שלי הם שזה הוא נגד החזקה שכל מה שישנו לאדם בביתו הוא בחזקת שלו [סמ"ע] ונראה עיקר ברעיה זו [ע"ז] ונס"מ :

ז היה עד אחד מעירו שנכנס לגזול או למשכנו שלא ברשות ונטל כלים תחת כנפיו ואינו יודע מה הם אם אומר שלא נטל כלום דרי זה נשבע להבחיש את העד ואם אומר נמלתי ושלי נמלתי או בחובי נמלתי דיאל שאין העד יודע מה היה תחת כנפיו נשבע היסת ונפטר ואין דנין בזה דין מחייב שבועה להבחיש את העד ואינו יכול ומשלם דכיון דאפילו כשנים כשהיו מעידים כן לא היה הגזול נוטל אלא בשבועה אין דנין בזה דין רמחוק שאינו יכול לישבע משלם כמ"ש בסי' ע"ה [סמ"ע] דרוקא במקום ששנים היו מחייבין אותו מטין בלא שבועה בזה דנין באחד מחוק שאינו יכול לישבע משלם כמו שנתבאר מעמו של דבר בשם ולכן אם העד אומר שדאה מה שנטל שלא המסינס תחת כנפיו

כנפיו והוא אומר שלי הם דנין בזה דין זה וצריך להחזיר אותם הכלים שראה העד [כ"ט]:

ח כשם שכעה"ב נאמן לישבע וליטול כמו כן שומר של בעה"ב ואפילו אשתו של שומר נשבעת שזה נטל כך וכך ומשלם לבעה"ב וכתנאי שבעה"ב אינו חושד להשומר עצמו שנמלם או לאשתו וכ"ש אשתו של בעה"ב וכנין ובנותיו רכל מי ששמירת הכית עליו נשבע ונטל כבעה"ב עצמו אבל שכירו ולקטמו של בעה"ב ששכרו לדור אצלו או לעשות אצלו איזה מלאכה מיוחדת כמו ללקוט תבואה וכיוצא בזה שאין שמירת הבית עליהם אינם בכלל זה ואפילו אם תפס מהנגזל לא מהני [סמ"ע]:

ט ומהו דינו של זה הנזלן אם הכעה"ב וכני כיתו לא היו שם אם העדים אינם יודעים כמה הוציא אף שהבעה"ב טוען שכך וכך כלים נחמרו לו והעדים אומרים שט"פ השערתם נטל הוא אותם הכלים מפני שראוהו נכנס לבית זה לנזול או למשכן וראו אהו בחזירתו טוען תחת כנפיו מ"מ אינו נשבע הנזלן מפני שהוא חשוד על השבועה והכעה"ב אינו נשבע ונטל רבכוה לא הקנו חכמים אלא במענת וודאי ולא במענת ספק כשלא היה בשעת נטילתו ולכן אינו יכול רק להמיל ח"ם על כל מי שנמל מסון תבירו ואינו מודה ואפילו הודה הנזלן שנטל מקצת מחזיר מה שהורה בלבד ולא אמרינן כיון שהורה מקצת חייב שר"א ואינו יכול לישבע מפני שהוא חשוד ומשלם דקא אמרינן כן אלא בטענת וודאי ולא בטענת ספק [סמ"ע] והרי כאן הבעה"ב אינו טוענו וודאי אלא מאומרנא בלבד ואם אומר הנזלן שמניע לו מהנגזל באופן שמה שנמל שלו נטל אזי אינו נעשה חשוד כמ"ש במעי' ר' ולכן נשבע היסת ואין כאן שר"א אפילו במורה מקצת כיון שאומר ששלו נטל [כ"ל] וכל זה הוא דווקא שהעדים בעצמם אינם יודעים בבירור כמה כלים היו שם בבית קודם כניסתו וכמה חסרו אחר כניסתו אבל אם העירו שהיה לבעה"ב זה כך וכך כלים וראו את זה שנכנס לביתו לנזול או למשכנו ויצא ולא נכנס שם אדם אחר ואחרי יציאתו של זה קודם שנכנס בה אדם אחר מנו אותם כלים ונמצאו שם חמירים ואין סיבה אחרת לתלות החסרון ימול בעה"ב בלא שבועה מזה הנכנס אותם הכלים שחסרו דוהו עדות כמו ראייה ממש כמ"ש במי' ל' סעי' י"ז:

ס וכל דינים אלו הם כשמוחק אצל העדים שנכנס בתורת נזלן או למשכנו שלא ברשות כנון ששמעו מפיו וכה"נ אבל כשרא הוחזק אצלם שנכנס לנזול או למשכן אלא שראו שאדם זה נכנס לביתו של הבעה"ב ויצא וראו שכלים טמונים לו תחת כנפיו ולאחר זמן תבעו הבעה"ב וא"ל תן לי הכלים שהשאלתיך והוא אומר לקוחים הם כידי שמכרת לי אזי אם העדים לא

ראוהו שנכנס ריקם נאמן בכל עניין במינו שהיה אומר כלים שלי הכנסתי והוצאתים [ט"ז] ונשבע היסת ונפטר אבל אם ראו העדים שנכנס ריקם ויצא בכלים תחת כנפיו יש בזה כמה פרטי דינים דאם הכלים האלו הם מדברים שאינם עשויים להשאיר ולהשכיר כמ"ש בס"י ע"ב סעי' מ"א נאמן לומר לקוחים הם כידי אא"כ יש כזה כמה ריעוהות שמורה שלא מכרם והיינו שבעה"ב הזה אינו עשוי למכור כליו וזה שהוציאם תחת כנפיו אינו מהצנועים שאין נושאת כלים כפרהסיא ואותם הכלים אין דרך כני אדם להצניעם תחת הכנפים אלא שנושאים אותם בגלוי דאז יש סימן שהצניעם כדי לכפור בהם ואז מחזירין ב"ד את הכלים להבעה"ב והוא נשבע היסת שלא מכרן וקא נהגם אבל אם חסר פרט אחד כנון שהוא עשוי למכור כליו אע"פ שאין האיש הזה צנוע וכלים אלו דרכן להנשא כנלוי אמרינן שהבעה"ב בקש אותו שלא לנושאן בפרהסיא וכן אם דרך כלים אלו דהממינם תחת הכנפים או שאיש הזה צנוע הוא ואין דרכו לישא כלים בפרהסיא אפילו אם אין הבעה"ב הזה עשוי למכור כליו אמרינן שמא נצטרכו לו מעות ומכרם וכן אם לא ממנס תחת הכנפים ונשאן מנולים דסימן הוא שלא שמר עצמו נאמן לומר לקוחים הם כידי בכל עניין ואם הכלים הם מדברים העשויים להשאיל ולהשכיר לעולם הם בחזקת בעליהם ואע"פ שהוציאן מנולים ונס עשוי למכור כליו דכיון שיש עדים שהכלים הם שלו אמרינן שהשאלין ומוציאים מכנו ומזריין להבעה"ב ונשבע היסת שהשאלים לו אא"כ הנוטל מביא ראיה שמכרן או נתנם לו ואם הנוטל מבקש זמן שיביא ראיה מניחים הכלים בב"ד או כידי שליש עד שיביא ראיה [כ"ל] ובכל מקום שנאמן לומר לקוחין הם בידי נאמן נ"כ לומר שהם פקדון בידו או בחובו מסר לו או שתפסם למשכון בעד חובו מפני שיש לו מינו דלקוחים הם בידי [ט"ז]:

יא זה שאמרנו דבדברים העשויים להשאיל ולהשכיר נאמן הבעה"ב והו דווקא כשיש לו עדים שהכלים הללו היו שלו ויש עדים שקודם שבאו לדין ראו את הכלים ביד הנוטל אבל אם לא ראו בידו נאמן לומר לקוחין הם במינו דהחזרתי לך וכן כשאין עדים שהכלים הם שלו נאמן במינו שהיה אומר שהכלים לא היו שלו מעולם וכן כדברים שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר שהיוצא נאמן והו דווקא כשלא ידעו עדים שבאו לידו בתורת שאלה או שכירות אבל אם ידעו עדים שבאו לידו בתורת שאלה או שכירות אינו נאמן לומר לקוחים הם כידי וזה שאמרנו דבליכא עירי ראייה נאמן תמיד לומר לקוחין הן כידי במינו דהחזרתי היינו אפילו כשנכנס למשכנו שלא ברשות כל דליכא עירי ראייה נאמן לומר החזרתי לך ובמינו זה נאמן ככל מה שמוען [סמ"ע וט"ז] ונשבע היסת שכן הוא כפי מה שמוען ונפטר וכן בכל מקום שהכעה"ב נאמן לומר השאלתיים או

או

או השכרתים לך נאמן ג"כ לומר ננובים הן בידך במינו דשאלים ואין זה מינו להוציא רכיון ראוהו שנכנס ריקם ויצא מלא לא נחשב מוחזק דליהוי על הבעה"ב שם מוציא [טז] ו"א ראינו נאמן לומר ננובים הם בידך אפילו כשיש לו מינו רשאלים ואפילו יש כל הדיעות שנהבאר משום דאחזקי אינשי בננבי לא מחזקינן ראינן ביכותו ע"י מינו לעשות לחבירו שם ננב א"כ זה האיש החזק לננב דאו נאמן דומר עליו ננובים הם בידך ע"י מינו רשאלים ונוהג בו כל הדינים שנתבאר בסעי' הקודם דאם אין כל הדיעות שנתבאר נאמן הוצא גם בלא שבועה ראינן להשביעו כיון שמוחזק לרשע ואין השכנתו נשבע ונוטל כיון שאין שם הוראה במקצה ואין [טז] א"כ נראה ברור ל"ב ד לפי ראי' עיניהם שהכלים הם של הבעה"ב דאו ממילים ח"ם על הכעה"ב ומחזירים לו הכלים [ג"ל] :

יב כל זה שנתבאר שנאמן לומר לקוחים הם בירי ע"פ הפרטים שנתבאר זהו דווקא כשהיה הבעה"ב בביתו בעת שלקח הכלים דאו אפשר שהאמת אהו שהבעה"ב מכרן או פרען בחוכו אבל אם ראו העדים שנכנס לרשותו של חבירו ונמלם שדא בפניו אינו נאמן לומר לקוחים הם בירי בכל עניין ואפילו אומר לקוחים קודם לכן והרשה אותי לקבלם שלא בפניו ונטלתי אותם אינו נאמן [טז] א"כ מביא ראי' לזה משום דכשנטל שלא בפניו נשאר הכלים כחזקת הבעה"ב ומחוייב להחזירם ואין כאן שבועה כלל כיון שהכעה"ב לא היה בביתו והעדים ראוהו נכנס ריקם ויצא עם כלים ומציאין מידו בלא שום שבועה [סמ"ט] ודק ח"ם יכול להבייל עליו ואם יש לו הביעות על הכעה"ב יחזיר מקודם את כליו ואח"כ יתבענו ל"ב ד ועיי' בס' ש"ס :

יג וכן אם עדים דואים לאחר שחטף חפצו מחבירו או מעות ואומר בחובי נטלתיים אינו נאמן בכל עניין וכיון שיש עדים שחטף מידו או מרשותו מחוייב להחזירם בלא שום שבועה ולא דמי לנגול רנאמן לפעמים כמ"ש בריש סי' זה רבשם אין העדים מעידים שהטף כע"כ ויכול להיות ששלו נמל אבל כשראו החטיפה הוא לע"ע בחזקת גולן ויחזיר ואח"כ אם יש לו תביעה ירון עמו דווקא כשראו עתה החפץ בירו דאל"כ נאמן מינו דההורהי רהנגול את חבירו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים [סס] ואם אין שם אלא עד אחד והוא כופר ישבע שר"א להכחישו ואם אינו כופר אלא שאומר ששלו נמל או בחובו משכנו צריך להחזירו רה"ל מהוייב שבועה להכחיש את העד ושכועה זו אינו יכול לישבע שהרי טוען טענה אחרת שאין העד יודע כמנהג וה"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלים [סס] וכן במה שנתבאר בסעי' הקודם הדין כן רכיון שהוא כחזקת גולן ואם היו שנים היו מחייבין אותו מסין ואחד מחייבו שבועה וכשאינו יכול לישבע משלים כמ"ש בס' ע"ה :

יד וכשם שעשו חכמים תקנה בנגול שישבע ויטול כמו כן עשו תקנה זו באש שאם אחר הרליק בשל חבירו ויש עדים על זה ישבע הניזק בנק"ח כמה היוקו ויטול ונאמן בכל מה שהוא אומר שידעה לו משלו או שיפקידו בירו ע"פ הפרטים שיתבאר בס' ת"ח וכן תקנו תקנה זו במלשין שאם יש עדים שמסר מסון חבירו לשודר ולא ידעו כמה הפסידוהו והניזק אומר כך וכך הפסידו והמזיק כופר במה שאומר נשבע הניזק ונוטל ע"פ הפרטים שיתבאר בס' שפ"ח וכן עשו תקנה זו במזיק מסון חבירו ויש עדים שהיוקו ואינו יודע כמה היוקו נשבע הניזק ונוטל ברברים שהוא אומר בהם כמ"ש שם ואם אלו כולם מודים שהפסידוהו ואינו יודע כמה נוטל הנפטר בלא שבועה רהיה כחמשינן ידענא וחמשינן לא ידענא שנתבאר בס' ע"ה שמתוייב לשלם [מ"י] :

טו וכן עשו לפעמים תקנת גולן בפקדון כנוו סי שהפקיד אצל חבירו שק צדור ופשע כו והמפקיד אומר זהב ומדגליות היו בו והנפקד אומר איני יודע שמא סינים או חול היה בו ישבע בעל הפקדון ויטול ואע"ג דמרינא הוה ליה להנפקד לישבע ולפסוד רהוה כאומר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע דפסוד כמ"ש בס' ע"ה ועוד דמי למוענו חישים והלה משיב לו איני יודע אם חישים אם שעורים דנשבע שאינו יודע ומשלם שעורים כמ"ש בס' פ"ח אלא דמ"ם הקנו חכמים כן כדי שלא יפשע ארם בפקדון של חבירו [טז] ודווקא כשמוענו דבר שהוא אומר בו או מפקדין אצלו ואם הנפקד אומר בדי לי שהיה מלא סינים או חול ישבע שכן היה ונפטר ואם אומר הנפקד יודע אני שהיה בו זהב או מרנכיות ואינו יודע כמה נוטל המפקד בלא שבועה דה"ל מחוייב שבועה כיון מורה מקצה ואינו יכול לישבע ומשלם ויש חולקין בזה דלא אמרינן מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם אלא במקום דה"ל למידע כמ"ש בס' ע"ה וכזה לא ה"ל למידע והשק שהורה לא חשבינן מודה מקצת לכל הדיעות דלא חשיב מירי [טז] ואף אם שוה פרוטה דאין הטענה נחשבת עליו כלל [ג"ל] וכן כל כדומה לזה אמנם יש חוקקים עד כל עיקר ריין זה וס"ל דלא הקנו כלל תקנת נגול בפקדון דתקנה זו לא שייכא אלא במזיק ממש או כנגול ולא כפשיעת פקדון וריעה ראשונה היא דעת הרי"ף ורמב"ם [פ"ה מפקדון] ובירושלמי פ' הכונס איתא מעשה כזה וחייבוהו חכמים לשלם ע"פ שבועהו של המפקד וריעה אחרונה היא דעת הראב"ד [סס] ומה שחייבוהו שם הוא מפני שהורה כהשק והוי כהודאה כקצת המענה וכשאומר על השאר אינו יודע ה"ל מחוייב שכועה ואינו יכול לישבע ומשלם ומן הדין היה לו לשלם גם בלא שבועה המפקד אלא משום דלא הו"ל למידע לכן הטילו שבועה עד המפקד [מ"י סס] ודבוחינו בעלי הש"ע לא הכיאו דק דיעה ראשונה ויש להפלא

להתפלא על דבינו הב' שכתב בש"ע סעי' י' דין זה ובספרו הגדול בס"י רצ"ח רחאו לדין הנה רבאמת הרבה יש לתמוה לעשות תקנה נגול בפקרון ובש"ס לא משמע כן וכמה מדבוהינו התפלאו בזה והמו את הירושלמי לכוונה אחרת ואם נאמר דקנסוהו למה לא דיקרק לירע מה יש בהשקים הרי מעשים בכל יום שמפקדין שקים והיבות מליאים ואין הנפקד יורע מה בהם [סס] והרא"ש ז"ל בס"פ שבועת הרדינים פלפל בזה וכתב בסוף דבריו ושמעתי שהגאונים כהבו שעשו תקנה נגול בפקרון ואין לזוז מדבריהם עכ"ל וכ"כ המור בס"ס רצ"ח ע"ש ונראה רס"ל דעכ"ז הוי מקצת כמויק כלא ירע כלל איזו פשוטם היה הפקרון אם דברים פשוטים אם יקרים ולא שם לבו לשמירה כלל ונחשב קצת כמויק ולכך תקנו שישבע ויטול והרעת נותנת כן דוראי אין ררך הנפקד לירע בפרטיות שר הפקרון אבל בהכרח לו לירע איזו דברים מפקדים אצלו שאינו רומה שמירת דברים פשוטים ליקרים וכן יש להורות ולכן אם ירע מה היה אלא שאינו יורע כמה אין דנין בזה דין מחייב שבועה וכו' להיש חולקין שכתבנו דבמקום דלא הו"ל למירע אין דנין דין זה ובריעה זו

יש להורות כמ"ש בס"י ע"ה [מלני"ד] :
 מ"ז וכן עשו הקנה זו בנחבל שנשבע ונוטל כיצד זרי שראו עדים שנכנס לרשותו של חבירו שלם ויצא חבול ולא ראוהו בשעה שהכל בו וזה אומר חבל בי וזה אומר שבעצמו חבל הרי זה נשבע ונוטל כפי החבלה ואם יש הוכחה שזה חבל בו כגון שהיה החבלה במקום שא"א לחבול בעצמו כגון שהיה נשוך בין כתפיו וכיוצא בזה ואיש אחר לא היה שם ומסיבה אחרת אין ביכולת להיות חבלה כזו הרי זה נוטל בלא שבועה ואפילו כשישנם עוד אנשים אך שברור להעדים שאותם אחרים לא חבלו בו הרי זה נוטל בלא שבועה וכל זה רווקא כשהחובל והנחבל היו מריבים זה עם זה אכל לא ראו אותם מריבים זה עם זה אינו נוטל אלא כשהדבר ברור ומבורר ואז נוטל בלא שבועה [סמ"ע] ואם לא היו עדים כלל ברבר החבלה והחובל הורה מעצמו שחבלו אלא שאומר שהנחבל החמיל בו להכותו נאמן במינו שלא היה מורה א"ע [סס] ואין להנחבל עליו רק ח"ס שרא החמיל בו לחבלו ואם מה הנחבל אין הורשים גוברים בשבועה אף בשיכולים לישבע כגון שהיו בעת החבלה דלהיורשים לא הקנו הקנה זו [לוי"ט] :

סימן צא [דיני חנוני על פנקסו מתי נשבע ונוטל וכו' י"א סעיפים] :

א הקנת חכמים היתה שחנוני על פנקסו נשבע ונוטל ואין הפירוש שאם החנוני ימצא כתוב על פנקסו שראובן חייב לו מנה שיטול בשבועה אלא הפירוש הוא רווקא במקום שיש ראיה תביעתו ויש רגלים לדבר כיצד כע"ב שאמר לחנוני תן רפועלי סלע והבעה"ב מורה שא"ל כן או שיש עדים על זה והחנוני אומר נתתי להם והפועלים אונרים לא קבלנו מסך כלום והנה מדינא לא היה צריך לשלם להחנוני כיון רפועלים אומרים שבא קבלו ורמי קצת לאומר איני יורע אם נתחייבתי לך אבל הקנת חכמים היתה ששניהם נשבעים ונוטלים מבעה"ב ואף שאחר מהם ישבע לשקר מ"מ לא רצו חכמים להפסיד להבעה"ב עד שישבעו שניהם ולמה הקנו כן משום דהחנוני יכול לומר לו מה לי ולשבועת פועליך הלא לא אמרת לי שאתן להם כפני ערים ומה אני הייב ברבר ולהפועלים פשיטא שחייב לשלם שהרי חיונן ברור ואינו יורע אם פרע להם שהרי אומרים שהחנוני לא נתן להם ואין מאמינים לו על שבועתו והוי כאומר איני יורע אם פרעתוך ולפיכך שניהם נשבעים ונוטלין מבעה"ב והוא יכול להכריחם שישבעו זה בפני זה בדי שהבייש השקרן בפני מי שירע שקרו ואפשר שיורה האמת ובריעבר אם נשבעו זה שלא בפני זה א"צ לחזור ולישבע [ג"ס] והשבועה היא בנק"ח בעין של תורה רכל הנשבעים ונוטלין כשל תורה וזה שאמרנו שיכול להכריחם שישבעו זה בפני זה והוי דווקא כשישנם יחר בעיר אבל אם אינם יחר בעיר יכול

כל אחר מהם להכריח את הבעה"ב שיקבל שבועתו וישלם לו וכשאחר מהם הלך למרחק ולא הגיר כלום נגר צר השני נוטל השני בלא שבועה כלל [ט"ז] כיון שאין כאן הכחשה וכששניהם נשבעים נשבע החנוני החכה מפני שחיוכו של פועל ברור יותר דלהם ווראי מניע בעד המלאכה וכל זמן שלא נשבע החנוני אין כאן חיוב שבועה על הפועלים כלל [סס] וביחר לא ישבעו דגראה השבועת שקר להריא אלא תחלה ישבע החנוני ואח"כ הפועלים ועוד יבואר בזה בריש סי' צ"ב ואם הבעה"ב כופר שלא צוה לו ליהן להפועלים או שלא צוה לו רק ליתן חצי סלע והפועלים אומרים ג"כ כן פטא נתן להם כלל או שלא נתן להם רק חצי סלע פטור הבעה"ב אפילו מהיסת כיון דהפועלים מכחישים אוהו ג"כ [סס] ואין כאן שבועה אפילו במורה מקצת כיון שהפועלים מסייעים לו ועוד כיון שאין ביכולת החנוני ליקח מהבעה"ב בלא שבועה אין זה כפירת ממון שיתחייב הבעה"ב שבועה כשכופר לו דהרי אף אם יודה לו לא יטול בלא שבועה [סמ"ע ס"ק כ"א ולדינא כמבני כס"ד דמטוה דיעוט ספוסקים ע"ש בס"ק ג' וס"ק כ"ז] :

ב הקנה זו שהתקינו לאו רווקא בפועל אלא אפילו אמר לחנוני שיתן סלע לבנו או לאחר שהבטיח ליהן לו מתנה ואף אם לא היה נותן לו החנוני לא היה חייב ליהן לו דלא הבטיחו רק ברברים בעלמא וזה המקבל אומר שהחנוני לא נתן לו והחנוני אומר שנתן

שנתן לו אין החנוני נוטל בלא שבועה בנק"ח אע"פ שאין הבעה"ב משלם רק השלום אחר הפועם מפני שעכ"פ מפסיד בזה דאם החנוני לא היה נוהג לא היה עדין חייב כלל ולכן אינו נוטל בלא שבועה [סמ"ע וע"ך ולר"מ ע"ט] וכן בפועל החנוני אינו נוטל האחד בלא שבועה אף שאם השני אין כיכולת להשביע כגון שאחד מהם כותי ואף שהישראל יכול לומר להבעה"ב למה אשכע מפני ריבורו של כותי מ"מ כיון שבעה"ב מפסיד שמוכרח [נ"מ] לשלם לשניהם אין הישראל נוטל בלי שבועה [ע"ך] וי"א דוודאי אם הפועל הוא כותי אין החנוני נוטל בלא שבועה אבל אם החנוני כותי נוטל הפועל בלא שבועה רחויכו של פועל ברוד ואינו יודע אם פרעו וכמ"ש בסעי' א' [ל"ח] וכן עיקר לדינא :

כלום מ"מ החנוני נשבע ונוטל כמה שאומר והפועלים נשבעים ונוטלין שכן מהכעה"כ ואם הפועלים אינם בכאן או שמתו נאמן החנוני לומר כך וכך נחתי להם ונוטל מהכעה"ב בלא שבועה ואפילו לרעה הי"א שכסעי' הקורם דהחנוני אינו נוטל לעולם כלי שבועה מ"מ כיון שהכעה"ב יודע שנתן להם ואינו יודע כמה נוטל שלא בשבועה ואפילו היסת א"צ [ע"ך] כיון שלא נתן קצבה כמה שיתן ולכן אם הבעה"ב אינו יודע כלל אם נתן להם אם לא נתן צריך החנוני לישיבע להי"א :

ד אמר החנוני אהה אמרת לי ליתן לפועלך מנה או מה שצריך והבעה"ב כופר ואומר לא אמרת לך כלום נשבע הכעה"ב היסת ונפטר ואם מודה במקצת נשבע שדי"א על המותר ואם אומר מקצה ירעתי שציוותיך ליהן והשאר לא ידעתי ואינו זוכר סחוך שאינו יכוד לישיבע משלם ולפי מה שבארנו בסוף סעי' א' אין ר"ן זה אלא בשפועל מודה שנמל מהחנוני והבעה"ב אומר שלא צוהו כי אינו חייב כלל להפועל ובוה אם הבעה"ב היה מודה היה החנוני נוטל בלא שבועה ולכן כשכופר הוה כפירת ממון ונשבע הכעה"ב כמו שנתבאר אכל אם הפועלים מכחישים את החנוני ואומרים שלא נמלו כלום ראו אף אם הבעה"ב היה מודה להחנוני לא היה החנוני נוטל בלא שבועה נמצא שאין כאן כפירת ממון ברוד דכל תביעה שאין התובע יכול ליטול בלא שבועה כשהנתבע מודה אין זה כפירת ממון שהכופר יתחייב לישיבע ונמ אין רגין בזה ר"ן דמהןן שאינו יכול לישיבע משלם כמ"ש בס"י ע"ה [ע"ך] :

ן קמן ששכר פועלים ואמר לחנוני לפדוע להם והחנוני אומר נחתי והפועלים אומרים לא נמלנו יש מי שאומר שדינו שוה לר"ן הגדול דהפועלים נוטלים בשבועתם לפי שיש הנאה להקמן מהם והחנוני נ"כ יכול לומר להקמן דפי מה שאמרת לי ליתן לפועלך בהנאתך נחתי ולהרמב"ם ז"ל הפועלים נשבעים ונוטלים ממנו דהרי חייב לשלם להם מפני מלאכתם שגרה והחנוני מפסיד בעצמו שנתן ממנו ע"פ קמן וכן עיקר לדינא [עסקמ"ג וע"ך] :

ן יש לשאול בזה שאלה נרולה לפס"ש בסעי' א' דמהפנקס אין ראייה אלא במקום שיש רגלים לדבר שצוה לחנוני ליתן לפועלים והוא אומר נחתי והם אומרים לא נמלנו א"כ מאי האי דשנו חכמים דחנוני על פנקסו נשבע ונוטל ומפני זה כתב הרא"ש ז"ל בתשו' והביאו המור בסעי' ו' ראפילו אם אין החנוני מוען ברי שנתן אלא אומר שמצא בפנקסו שנתן לפועליו כך וכך אנו סומכין על זה כמו שמוען ברי והוא נשבע ונוטל והם נשבעים ונוטלין כיון שיש רגלים לדבר שכולם מורים שצוה לו ליתן אבל בלא רגלים לדבר אין הפנקס הוכחה רק לשבועה כמו שיתבאר בסעי' ח' ומתוך זה פסק הרא"ש ז"ל שיש לר"ן ע"פ פנקסו של אדם שרגיל לעשות בהיה

ג אם מתו שניהם הפועל והחנוני ולא הכחישו א"ע בחייהם ואינו יודע אם נתן ואם לא נתן יחלוקו היורשים ביניהם רכיון שהספק אצלינו לא ספני מענת רמאות [נ"מ] אלא שיש לכ"ד ספק בלא מענות הצדדים שנאמר דאחר מהם רמאי הדין הוא שיחלוקו אכל אם בחייהם הכחישו זא"ו יעדיון לא נשבעו ומהו יניח הכעה"כ את הסמן כיר ב"ר והוא מונח עד שיבא אליהו [ע"ט] או עד שיהפשו היורשים ביניהם ואם אחד נשבע והאחר לא נשבע נוהגים ליורשי הנשבע רחויכו ודאי ושל השני ספק דשמא לא היה רצונו לישיבע [כ"ל] ואם אחד מהם מה אם לא הכחישו זא"ו והחי מוען שמיניע לו נוטל בלא שבועה ואין יורשי השני יכולים להכחיש אותו כשאניס יודעים שמורישם הכחיש אותו ואם היורשים והחי מכחישים זא"ו ר"ן היורשים כמו מורישם ששניהם נשבעין ונוטלין סבעה"ב [כ"ל] ואם אחד מהם מת והכחישו זא"ו בחיים ולא נשבע עדיין אם הפועל מת צריך לשלם ליורשו [ע"ך וע"ה ע"ט] כיון שחויכו ברוד והחנוני נשבע ונוטל ואם החנוני מת והפועל נשבע ונוטל מפני שהכחישו זא"ו אינו משלם ליורשי החנוני כיון שאין חיובו ברוד ופ"ו יש מי שאומר שאין הפועל צריך לישיבע כלל כיון שאינו משלם רק תשלום אחד י"א שאם אפילו לא הכחישו זא"ו בעורם בחיים ומת הפועל אין החנוני נוטל בלא שבועה כיון שאין חיובו ברוד [כ"ל ע"ד ודברי רבותיט בעלי הס"ע בסעי' ב' מיירי כע"ל] כהכחו זא"ו וכמ"ן מר"ן פ"ב דקדושין זא"ש [כ"ל] :

ך אם הבעה"ב לא נתן קצבה להחנוני כמה יתן לפועליו אלא א"ל תן להם מה שהם צריכים אם הפועלים בכאן והחנוני אומר שנתן להם כך וכך וזהו יותר משכרן שמיניע להם מהכעה"ב והפועלים מכחישים אותו שלא נתן להם כמו שאומר ושהבעה"ב לא היה חייב להם כל כך כיון שהבעה"ב לא נתן לו קצבה להחנוני כמה שיתן נשבע החנוני ונוטל כמה שאומר ואף אם מכחישים זא"ו בכל הנתינה שהפועלים אומרים שלא נתן להם

בתוך ביתו לכתוב בו ענייניו ואפילו להוציא מן היתומים היבא דיש רגלים לדבר שמה שכתוב בפנקס הוא אמת ומעשה היה כראובן שמסר לשמעון אלף זוז בעיסקא בלא שטר ובמשך ד' חדשים סת שמעון והניח בן קמץ ומת בלא ציוואה ונשאר ממנו פנקס בכתב ידו והיה נהוג בו זכרון המשכנות מהאלף זוז של ראובן והמשכנות נמצאים באותו פנקס והיה כהוגב בכל פיתקא שם ראובן והחזיר הרא"ש ז"ל לראובן מעותיו ועוד פסק דמי שרגלו לכתוב מיד כל עסק שעושה בפנקס והיה עסק אחד שתבעו אותו בו ולא מצאו כהוגב בפנקסו ולא נזכר עליו כלל שיכול לישבע עליו כמו על מענת ברי ודוקא באדם שזוכה מיד כל עסק שעושה בפנקסו המונח לפניו אבל אם רכזו לפעמים לשהות עד כתיבתו אפשר ששכתב ולא כתבו בפנקס [ט"ז] ואין ביכולתו לישבע ע"פ זה כבמענת ברי ועוד מעשה היה שאחד השכין חפץ אצל חבירו ושכח המלוה בכמה השכין ומצא בפנקסו המדוקדק שנחמשכן במ"ו והובים והלוה אומר שהשכינו רק בעשרה זהובים ופסק הרא"ש ז"ל שיכול המלוה לישבע ע"פ פנקסו וליטול כיון שהוא פנקס מדוקדק :

ח ודוקא בפנקס המדוקדק אבל בפנקס שאינו מדוקדק אין ראייה ממנו ומ"מ כתבו גדולי האחרונים דדוקא בשבא ליטול ע"פ פנקסו צריך שיהיה הפנקס מדוקדק אבל להשביע ע"פ הפנקס יכול בעל הפנקס אף אם אין הפנקס מדוקדק כל כך ולכן אט מצא כתוב בפנקסו שפלגנו חייב לו מנה יכול להשביעו כמו ע"פ מענת ברי וכן מורין כל בעלי הוראה [ח"ט וס"מ] וכה"ג בשארי תביעות :

מ תקנה זו שתקנו חכמים בחנוני אינו אלא בחנוני המקיף לבעה"ב והבעה"ב מעמיד אצלו מה שצריך ואח"כ פורע לו הבעה"ב אבל בעה"ב שהקדים מעות לחנוני וא"ל הן מעות אלו לפועליי ואח"כ נההוה הכחשה בין הפועלים ובין החנוני שהם אומרים לא נתן לנו והוא אומר נהתיי אס הבעה"ב העמיד את הפועלים אצל החנוני והיה במעמד שלשתן שאמר לחנוני הפני הפועלים מעות שיש לי בידך תן להפועלים והם שתקו ונתרצו שוב אין לפועלים על בעה"ב כלום והחנוני נשבע היסת להפועלים ונפטר ואם שלא במעמד שלשתן העמידם שאמר להפועלים שלא בפני החנוני אהם תקבלו מעות מהחנוני נשבע החנוני דבעה"ב היסת שעשה שליחורו ונפטר והפועלים נשבעים לבעה"ב כעין של הורה שלא נטלו כלום מהחנוני ונוטלים מבעה"ב והפועלים נשבעים תחלה רכל זמן שלא נשבעו הפועלים אין לבעה"ב תביעה על החנוני ולא דמי לשבועת החנוני דסעי' א' שקורמת לשבועת הפועלים דהתם נשבע ונוטל זמן הרין אין לו ליטול רק מפני ההקנה דין הוא שישבע תחלה מפני שתביעתו גרועה מתביעה הפועלים אכל ככאן שכבר הקדים לו מעות והחנוני

הוא נשבע ונפטר דבעה"ב חובע ממנו אין לו לתבוע רק במענה ברורה והיינו אחר שבועת הפועלים וי"א שבוה גם הפועלים אין נשבעים אלא היסת דזה שהקנו חכמים שישבעו שבועה חמורה וזה כשגם החנוני צריך ליטול ונשבע שבועה חמורה אבל בכה"ג לא תקנו חכמים דהרי החוב להפועלים הוא וודאי והפרעון ספק ודי בהיסת דאף שהחנוני אומר ברי שפרע להם מ"מ לא חשיב ברי שלו נגד החוב הודאי של הפועלים מפני שהוא נוגע בדבר [נס"מ] וזה שאמרנו שאם העמידם כמעמד שלשתם אין לפועלים על בעה"ב כיום אע"פ שביכולתם לחזור בהם לדיעה אחת שיהבאר בסי' קכ"ו מ"מ כשאומר שכבר נתן להם לא שייך חורה [כמ"ע וע"ד ומהרונים] ובשם יהבאר דיש חולקים בזה ודע דממה שנתבאר בסעי' זה יש ללמוד לעשיר שיש לו סוכן על עסקיו ומשלם לכל הפועלים ע"פ הסוכן ואח"כ נפלה הכחשה בין הסוכן ובין הפועלים צריך לדון בזה כבחנוני שהקדים לו בעה"ב מעות ליתן לפועלים שנתבאר בסעי' זה :

י כמו שנתבאר דהפועלים נוטלים המיד מבעה"ב לבר בהעמידם אצל החנוני במעמ"ש משום דהחוב הוא וודאי והפרעון הוא ספק אצל הבעה"ב כמו כן בשארי עניינים הרומים לזה כגון ראובן שצוה לשמעון להוציא הוצאות על עסק שלו והובע שמעון הוצאות וראובן אינו יודע כמה הוציא ישבע שמעון ויטול כפי מה שמעון יוצריך לישבע בנק"ח כדן הבא לישבע וליטול מפני שהוא מורה היתר לעצמו כבן בית שיהבאר בסי' צ"ג [נס"מ] ומה שנתבאר בסי' י"ד לעניין מי שהוציא הוצאות על הסוכן דצריך לברר ואינו נאמן בשבועתו התם שאני דההוצאה היתה בע"כ אבל ככאן שע"פ ציווי הוציא ולמכותו נוטל בשבועה [סמ"ע] ואפילו אם לא היה למכותו כיון שהוציא בציווי היה כמו שנתן לו נאמנות בשבועה [ט"ז] ואם נתן לו נאמנות א"צ שבועה כלל כמו בשטר שבקעי' ע"א [ג"ז] ואם הוציא הוצאות שלא ברשות חבירו למכותו יתבאר בסי' רס"ד ובסי' שע"ה אבל ברשות ישבע ויטול וה"ה ככל דבר שזה יודע וזה אינו יודע והיתה ברשות נשבע היודע ונוטל וזה שצריך שבועה היינו כשהמצוה לא היה לו לידע אבל כשהיה לו לדעת ולא ידע פשע בעצמו ונוטל המוציא בלא שבועה [נס"ע] ואפילו כשלא היה לו לידע א"צ הנוטל שבועה רק כשכא ליטול אבל לפטור א"ע א"צ שבועה כשזה אינו יודע דאין נשבעין על מענה ספק [ג"ז] :

יא אמר לחנוני הן לי בדינר פירוה ונתן לו והובע החנוני את הדינר ואומר הלוקח נהתיי לך והשלכתו להוך כיסך אם הפירוה עדיין ברשותו של חנוני נשבע היסת ונפטר דכיון שהפירוה עדיין ברשותו נקרא הוא מוחזק והלוקח בא להוציא ועליו הראיה ולכן נשבע החנוני היסת ונפטר שלא ליהן לו הפירוה אא"כ ישלם לו

לו הריגר ואם כבר באו הפירות לרשותו של לוקח נשבע הלוקח היסת ונפטר דהרי עתה הוא מוחזק ואם אינם ברשות שניהם כגון שהוציאן מהחנות ומונחים כרה"ד נשבע הלוקח שבועה בנק"ח ונוטל הפירות ולמה חשבינן אותו יותר למוחזק מפני שהחנוני מודה לו שהוציא הפירות מדשותו בשביל זה הלוקח אלא שמוען שעדיין לא קיבל ממנו הריגר הרי החנוני כאלו בא להוציא מיד הלוקח ועכ"ז אין הלוקח נפטר בהיסת מפני שאינו מוחזק ממש ולכן ריגו ככל הגשבעין ונוטלין שנשבעין בנק"ח ואם הלוקח נתן הריגר להחנוני ובא ליטול פירות המונחים כרה"ד כי מוען שפירות אלו הוציא החנוני למוענו בעד הריגר והחנוני אומר שהפירות שבעד הריגר כבר נתתים לך והולכתים לביתך ופירות אלו לא בשבילך הוצאתים נשבע החנוני בנק"ח שכן הוא ונוטל פירותיו שררי לא הודה שמכרן לו והפירות בחזקת החנוני ולכן נשבע ונוטל ומפני שמונחים כרה"ד ואינו מוחזק ממש לכן צריך לישבע בנק"ח וכן הדין בנותן ריגר לשולחני להחליף על מטבעות קטנות והמה צבורים כרה"ד שהוציאן משולחני והניחן כרה"ד אם הודה השולחני שמכרן אלא שעדיין לא קיבל הריגר נשבע זה בנק"ח שנתן הריגר ונוטל המטבעות ואם לא הודה שאלו המטבעות הוציאם בערו אע"פ שמודה שקיבל ממנו הריגר אלא שמוען שחליפי הריגר כבר לקחם והוליכן לביתו נשבע השולחני בנק"ח ואם אחד מהם מוחזק ממש נשבע היסת ונפטר כמו בפירות זה שאמרנו

רכשהוליד הלוקח הפירות או המעות לביהו נקרא מוחזק לאו רווקא לביהו אלא לרשותו כגון שהניחן בכיסו או בכלי שלו והכלי עומרת חוץ לחנות נקרא מוחזק ג"כ ונשבע היסת ונפטר ואין חילוק בכל זה בין עשו קניין סודר או לא רבנטקום שהלוקח נשבע ונוטל הוא אפילו לא עשו קניין ובמקום שהחנוני בא השולחני נשבע ונפטר הוא אפילו כשעשו קניין [כ"ה"מ] רהעיקר תלוי במי שהוא מוחזק רעליו השבועה וכשהוציאן לרה"ד רואים על מה הם מחולקים דאם הם מחולקים על התמורה של הפירות או המטבעות אם נתן אם לא נתן אבל הפירות או המטבעות מודה החנוני השולחני שהוציאן בעד לוקח זה הנה הלוקח כמוחזק ונשבע בנק"ח ונוטל ואם על התמורה שניהם מודים שבא ליד החנוני והשולחני אלא שמחולקים על הפירות והמטבעות שהלוקח אומר שבעדו הוציאום והחנוני או השולחני אומר ששלו כבר הוליד לביתו ואלו אחרים הם נחשב החנוני או השולחני כמוחזק ונשבע בנק"ח ונפטר מלהתם לו וכל זה במענות ברי וברי אבל כשאחד מהם מוען שפא הוה הדין ככל ברי ושפא שנהבאר בס"י ע"ה ואחר מרבותינו האחרונים רצה לומר רכשהחנוני מוען אפילו שפא אם קיבל הריגר מ"ם כיון שהפירות עדיין לא יצאו מרשותו מוקמינן להו בחזקת מרא קמא ועוד חידוש רינים רבים בזה לפי שיטתו ונרתו דבריו מכל גדולי האחרונים :

סימן צב [דיני חשוד על השבועה ומתי מהפכים השבועה על שכנגדו וכו' מ"ו מעיפוס] :

א החשוד על השבועה אין משיעין אותו לא שר"א ולא שבועת המשנה ולא היסת ואפילו התובע אומר אני אקבל שבועתו אין שומעין לו ואף במקום שעי"ז זה יגיע דיוק להתובע כגון במקום שאין מהפכין על השכנגדו שישבע ויטול כמו שיחבאר ונמצא שזה החשוד נפטר בלא שבועה עכ"ז אין מניחין אותו לישבע מפני חילול ר' רכיון שהוא חשוד לישבע לשקר איך ניתן לו לכתחלה להוציא שבועה לשוא ח"ו [סת"ע] ואע"ג דבחנוני על פנקסו נהבאר בס"י הקודם דשניהם נשבעים ונוטלים אף שאחד מהם ישבע לשקר שאני ההם רהב"ד אומרים להם שלא יוכלו ליטול אלא בשבועה וכאמר אין מניחין אותם לישבע כמ"ש שם וכשהראשון נשבע הוא אצלינו בחזקת כשרות ואמרינן שנשבע באמת והשני וודאי לא ירצה לישבע לשקר ואם אח"כ עכ"ז רוצה נם השני לישבע אמרינן רהשני מכתמא ישבע באמת והראשון נשבע לשקר וכבר עברה שבועתו אבל עכ"פ בעת שביעת כל אחד אנו אימרים שהנשבע עתה ישבע באמת אבל בחשוד שאנחנו יודעים שכבר הוא חשוד לישבע לשקר איך ניתן לו שבועה [ג"ל ועי' במרדכי ס"ו דפגועות פסקה כן] :

ב חשוד נקרא מי שנשבע לשקר בין שנשבע לשקר בשבועת העדות שהשביעוהו להגיד איוו ערות וקא הגיד ונהודע שירע מהערות ובין שנשבע שבועת הפקדון שנשבע שפלוני לא הפקיד אצלו ונתברר שהפקיד אצלו ואם יש עדים שהיה בידו הפקדון בעה שכפר לו נפסל מיד אף בלא שבועה ולא רווקא שבועות עדות ופקדון שוהו רע לשמים ולבריות אלא אפילו עבר על שבועה שוא או שבועת ביטוי כגון שנשבע שאכל ולא אכל או שלא אכל ואכל או שנשבע על להבא שיאכל ולא אכל או שלא יאכל ואכל דהוא רע לשמים ולא דבריות ג"כ נפסל אך י"א דרוקא בשבועה דלשעבר נפסל כמו אכלתי ולא אכלתי רבשעה שיצאה השבועה מפיו יצאה לשקר אבל בשבועה דלהבא כגון שאוכל ולא אוכל לא נפסל מפני שבשעה שנשבע לא נשבע לשקר שהיה בדעתו לקיים ואח"כ הקפתו יצרו לעבור והוי כשאר עבירה אבל אינו חשוד עדיין שיוציא שבועה לשקר מפיו ושהשקר יהיה בעת השבועה ואע"ג דהרי נם בשארי עבירות נפסל מ"ם אפשר דעבירה זו קילא ליה כיון דהוא אסרה על עצמו ולא התורה אסרתו [סת"ע] ולא יחזיו להו לאינשי שההא שוה לכל עבירות שק הורה

תורה וקבלה דינה בשבועה כמו שכתוב בשופטים [כ"ה] כי השבועה הנדרשה היתה לאשר לא ענה אל ר' המצפה וכו' ולא מצינו שהיתה שם שבועה אלא קבלה [כנ"ה] ולכן דריעה ראשונה שגם בשבועה דלהבא נפסל מי שעבר על קבלות הציבור נפסל לשבועה :

ו וכן הפסול לערות מחמת עבירה בין עבירה של תורה כמלוה בריבית או אוכל מריפות וכיוצא בהם בין עבירה של בריהם כגון מפריחי יונים ומשחקי בקוביא נקרא חשור וי"א רהמנביה ידו על חבירו להכותו א"ע"פ שלא יכהו נקרא רשע ער שישב מרשעו ויקבל דין וכומה"ו קשה להורות כן דלא נראה להרבה אנשים שיש בזה עבירה [כ"ל] אבל הרניל להכות חבירו או אשה ווראי רהוא חשור והפסול לשבועה נפסל אף בלא הכרה [מכח"ט] ואע"ג דלעדות צריך הכרה כמ"ש במ"י ל"ד מ"מ לשבועה רהפסול הוא רק לעצמו נפסל גם בלא הכרה [ע"י צ"ח] :

ד וכן כל מי שחשור ליקח ממון חבירו חשור על השבועה דמה לי לאו דנזילה או לאו דשבועת שקר ואף שיש אנשים שחמור אצלם איסור שבועה מנול מ"מ אין ביכולת לסמוך על זה וליתן שבועה לחשור עד הממון כמ"ש במ"י ע"ה ולא תקשה לך ר"א"ב אך נוהגים שבועה לכל אדם דממ"נ אם הוא אומר אמת למה ישבע ואם חשור ורצונו לנזול מה תועיל השבועה מינו דחשור אסמנא חשיר נמי אשבועתא רהעניין כן הוא דאמרינן ראש הזה שאנו מטילין עליו שבועה אין רצונו לנזול ומה שכופר בהממון משום ראולי יש לו על התובע איזה ספק תביעה ישנה שבשביל כך תופס אורו עד שיתברר לו האמת ולכן נותנים לו שבועה והוא אין ביכולתו לישבע כיון שכפס בירו אם מניע לו מהתובע אם לאו וגם נזכר לומר שזה הנתבע משמיט א"ע מלהורות להתובע מפני שאין לו עתה המעות שלוה ממנו או שאין החת ירו הפקרון שהפקדן אצלו והטילו עליו שבועה כדי שיגיד האמת אבל אם ברור אצלינו שכופר ממון חבירו ורצונו לנזול כגון שיש עדים שיש בירו ממון חבירו מכבר רהנזילה היא וראית אין נותנין לו שבועה ולפיכך התובע לחבירו הלוואה וכפר א"ע"פ שהתובע מביא עדים והכחישו אינו נפסל ראמרינן שמשתמיט א"ע ער שיהיו לו מעות וישלם ואף אם ראו בירו מעות בעת שכפר מ"מ אולי אותם המעות לא היו שלו וההלוואה שהלוה כבר הוציא וכן אם כופר בפקרון אמרינן שגא נאכר הפקרון אצלו ומשמיט א"ע ער שימצאנו אבל אם העירו עדים שראו הפקרון אצלו בעת שכפר בו וירע ממנו נפסל מיר ואין הוששין לכפס תביעה ישנה במקום שנוילתו ברור אצלינו ואם אומר שמעבב הפקרון בשביל מענה פלוגית ופליגיה שומעין מענותיו אם יש בהם ממש וכן אם רוצה לשלם בעד הפקרון אינו נפסל אף אם ירוע שהפקרון אצלו ועובר

על לא תחמוד משום רלא משמע להו לאינישי איסורא דלא תחמוד שהפירוש הוא אפילו כשמשלם בעדו ומרמים שכונות התורה הוא שחומר לקבל מחבירו בנזילה ואע"פ שבוה יש לאו בפ"ע לא הנוזל משמע להו רבא לאו רבא תחמוד להוסף עוד לאו ולעבור בשני לאוין [תוס' צ"מ ס"ז] ואין חיזוק בפסול ממון בין שבא הממון לירו באיסור כמו נניבה וגזילה ובין שבא לירו כהיהר כמו פקרון והלוואה ונוזלו ע"י כפירתו ואף דה"א רמעי' ב' שאינו נפסל בשבועה דלהבא ולא דמי לממון כמ"ש שם רשבועה הוא איסור שאסרה על עצמו [כ"ל] :

ה אין אדם נעשה חשור ער שיבואו עדים ויעירו שעבר עבירה שנפסל בה אבל המורה מעצמו שהוא חשור ואין מהראוי למסור לו עדות לכהחלה מ"מ אם יורע בעדות כשר להעיד [ס"ד] דאין אדם משים עצמו רשע ואם נתחייב שבועה אם הוא מהנשבעין ונמליין אין נותנים לו דהוראת בע"ד כגאא ערים רמי וגם להפך שבועה חמורה זו על הנתבע אין ביכולתו אלא ישבע הנתבע היסת ויפטר דלא נריע טענת החשור משארי מענה שביכולת לחייב היסת להנתבע ואם הוא לישבע ולפטר משביעים אותו ואמרים לו אין ביכולתך להפטר מהשבועה ע"י שתפסול עצמך ותפסיד לאחרים ואם לא תשבוע תשלם וי"א שאם היא שרי"א את רצה התובע נשבע ונוטל שאומר לו כיון שלרברוך אתה חשור א"כ עלי לישבע וליטול כתקנת חכמים שבחשור נשבע השכננרו ונוטל אבל בהיסת א"א לו לומר כן רהנתבע יאמר לו רממ"נ אם אתה מאמין לי שאני חשור פטור אני בכא שבועה רתקנתא לתקנתא לא עבדינן ואם אין אתה מאמין לי אשבוע ואפטר וכן עיקר לרינא [ע"ש"ד סק"ו] :

ו מי שנתחייב לחבירו שבועה ושאל המשיבוע מהב"ד שיכריזו בבחכ"ג אולי יש מי שירדע שזה האיש פסול לשבועה ויבא ויעיד השואל הזה ראוי לנזיפה ונוערין בו על שרצה לביישו ברבים כיון שאין ידוע לנו שיש בו פסול ואם מוען שיש לו עדים שירועים שהוא פסול לשבועה ואינם רוצים להעיד עד שיתנו כרוז ויש אנשים ששמעו כן מפי העדים שלא יעירו עד שיכריזו [ב"מ] הרשות בירו או שיבריו בעצמו או השמש יבריו כפי מנהג המקום והירועים מחוייבים להעיר כבשאר ערות ומה שהערים אין רצונם להעיד עד שיתנו כרוז אף שעושים שלא כרוז מ"מ כיון דמפני איזה טעם שיש להם מבקשים ההכרה מחוייבים ב"ר לעשות כן כרי שלא יניע להם הפסד בערוהם [כ"ל] ועד אחר אינו נאמן דהוציא איש ישראל מחוקתו ונוערין בו כשמעיד יחירי דאינו אלא לשון הרע כשמעיד יחידי כיון שהתורה לא האמינתו כמ"ש במ"י כ"ח :

ז תקנו חכמים שדחשור על השבועה ונתחייב שבועה דאדויתא ישבע שכננרו ויטול דכיון דהתורה הטילה עליו

לדיעה ראשונה שבסעי' ח' אחר שנשבע ואפשר דגם באלו שמן הדין היו נוכחין בלא שבועה כמו פועלים דמי לשטר כשנשבעו אין מחזירין שבועתן אף כשנמצא חשוד [מט"ד סק"ד ו"ט] ואם שביעהו היתה מהנשבעין ונפטרין אם היתה שד"א ישבע זה שכנגדו ויטול ובשבועה דרבנן לא שייך זה דאין בשביעה רבבנן תקנה זו כמו שנהבאר שם [סמ"ט] :

יד לעולם דנין כזה לחשוד שאין שבועתו שבועה ע"י שילקה בב"ד [נימים קדמונים] ויעשה השובה ואם יש עדים שנלקה ועשה השובה חוזר לכשרותו בין לעדות ובין לשבועה ובאכל דבר איסור המלקות היא התשובה כיון שנהיימר בנופו נגד מה שנהנה מן

האיסור [סס] ובזמנה' דאין לנו מלקות בב"ד תלוי בהשובה כראיית עיני כ"ד ושיבינו שחזר לכשרותו וכן מבוארם פרמי התשובה במ"י ל"ד :

טז ועתה בזמנה' שהפריצות נתרבה בעונותינו ואין בידנו לפחות ואף לגעור בהם אין ביכולת יש לרקק הרבה בחיוב שבועה והב"ד צריכים להיות מתונים מאד בשבועה וכשיהיה להם ספק בכשרותו של האיש לא יתנו לו שבועה [נ"ג] וכן כשיש להדיין אימרוט מוכיחה שזה משקר ומכחיש יש כח ביד הדיין להפך השבועה [ע"ג] או שלא להשביע כלל כמ"ש במ"י ע"ש :

סימן צג [דיני שבועת השותפים וכל שבועות ספק וכו' כ' סעימים] :

והסברא נותנת כן דאין אפשר שבענין אחד יהיה חמור מענת שמא שבו אבטענת ברי שבו ע"כ לענ"ד משביעין בכל אלו בין במענת ברי ובין במענת שמא ואפילו אין לו שום הוכחה שהעלים סמנו :

ב ואלו הן שנשבעין על מענת ספק השותפים והאריסים והאפטרופסים שמינו אותם ב"ד על יהומים אבל קנהו אבי היהומים בחייו לא ישבע דאם נצריכו שבועה לא יתרצה להיות אפטרופס ובמנהו ב"ד לא חיישנן לזה מפני שהוא כבוד להאפטרופס כשב"ד ממנים אותו וכן ימנע מלהיות אפטרופס אף כשיחייב בשבועה ובמענת ברי או בטודה מקצת נס במנהו אבי יהומים ישבע כמו שיתבאר במ"י ר"צ ואשתו של אדם כשבעלה הושיבה לחנונית או שהיא נושאת ונותנת בעסקי בעלה בתוך הבית אבל אם אינה סמונית רק על צרכי הבית מאכילה ושתיה אינו יכול להשביעה במענת ספק כמ"ש באהע"ז ס' צ"ז וכן בן הבית שהוא נושא ונותן בעסקי הבעה"ב או אחד מן האחין שמתעסק בשביל אחיו בלא שכר מירחא דמורי התיירא אבל כשעוסק בשכר אין להשביעו במענת ספק דאינו מורה התיירא וכן בבן הבית כן הדין כשעוסק בשכר אין משביעין במענת ספק ולכן במקבל עיסקא למחצית שכר כיון שנוהג לו שכר עמלו אין להשביעו במענת ספק וכן שכירו של בעל עסקים שנוטלים שכירות אין להשביעם במענת ספק ומה שמשביעים לשותף ולאריס משום ראינם נוטלים אלא חלקם ומורים היתר במעם שום עמלים בחלקו של שני יותר מדאי ולכן אם בעד טרחתם נוטלין שכר בפ"ע אין משביעין אותם במענת ספק וכן אפטרופס כשנוטל שכר בעד אפטרופסותו אין משביעין אותו במענת ספק [כ"ל לדיעט זו] ויש חולקים בכל זה וס"ל דאף בנוטלים שכר מורים התיירא לעצמם דהרי הוראת היתר שלהם אינה בהיתר ויצרא דממונא הקף עליהם להורות היתר לעצמם וא"כ אף כשנוטלים שכר ימציא להם

א אע"פ שאין נשבעין על מענות ספק לבר בשומרין שחיבה התורה שם מ"ם תקנו דבותינו ד"ל על כמה עניינים לישבע אפילו במענת שמא ולמה תקנו כן מפני שכל אלו מורים לנפשם היתר לנזול מחבירו במענת היצר שרשאים המה לקבל בעד טרחתם אף בלתי יודעת בעל המסון ולכן המילו חכמים עיניהם שבועה מפני שזה הספק יש לו פנים שיחדנו ומ"ם כתב אחד מגדולי אחרונים דרוקא כשהוא תשוד בעיני התובע ויש לו קצת הוכחה אבל אם מודה שאין לו שום הוכחה אינו משביעו [נ"ז] ובכל דברי דבורהו דראשונים לא מצאהי דמו לזה וגם מלשון המשנה דפ"ז דשבועות לא משמע כן מדהתן החם א"ל מה אתה מוענני רצוני שתשבע לי חייב ומשמע שברצונו לבד הלוי ועוד דכיון דחול' חששו מפני הוראת היתר ככו שנתבאר למה לא יחוש המשביעו אף כשאין לו הוכחה ועוד ראה מירושלמי שם שאמר דרוקא בנושא ונותן שלא בחשבון יכול להשביעו אבל כשנושא ונותן בחשבון אינו יכול להשביעו שמה היה מעות בחשבון ואם נאמר דמידי כשיש לו קצת הוכחה למה אינו יכול להשביעו אף בחשבון ועוד ראה מכתובות [פ"ח] שנחלקו ר"א והכמים באשה שאינה חנונית אם יכול הבעל להשביעה דר"א סבר שיכול להשביעה ואמר מעמו מפני שאין לך אשה שלא נעשית אפטרופיא בחיי בעלה שעה אחת על פילכה ועל עיסתה ע"ש ואם נאמר דרוקא כשיש לו קצת ראייה האם מפני שהיתה שעה אחת סמונית על העיסה יש ראייה שננבה ממנו עוד כתב אחד מהגדולים דרוקא במענת שמא משביעו שבועה חמורה אבל במענת ברי אינו משביעו אלא היסת מפני שיש להנהיב חוקה דאין אדם מעיו [נ"מ] ואינו יודע מה בין זה לזה וכבר בארנו בריש סי' ע"ה ובכללי מינו דלאו מטעם העזה לחוד פטרה היורה בכופר בכל ע"ש אלא נירה היא ועוד מדכחבו הטור והסמ"ג דאלו נשבעים אפילו במענת שמא משמע דכ"ש במענת ברי

השולחן
ההרבה

בין בחלת העסק ובין באמצעו ובין בשופות והאימות או
כשהפירו זה מזה כגון חלקי השותפות והאימות או
שנמר העסק והאשה נהרשה והבן הבית נפרד ממנו
מלהעסק בעסקו והעליו הביא לו הסחורה למנו
מכירת סחורתי ישהק והלבו כל
הרי הם אח"כ כשאר כל
ספק ורק כפי

להחזירו ולכן מבקש שיעשה לו השני שמר על זה
שכשיצטרך לפרוע לו חלקו ועוד תבעו שבאשר שהיה
לו משכנות ומכרם וירא שיבא לו הפסד מזה ומבקש
שיעשה לו שכר שכשהיה לו הפסד ישלם לו חלקו
והשני משיבו הלא גם אתה לא נתת שמר ומי יודע
אם תבא לידי הפסד וכשתבא לזה אשלם לך חלקי
ולמה אתן לך עתה שטר ופסקו שהרין עמו דא"צ ליתן
שטר אלא שורה בפני עדים שהמעות שמכונן כך וכך
מהמעות הכניסם שותפו לשותפות וגם יורה בפניהם
על המשכנות שמכר שאם יגיע מזה הפסד לשותפו
ישלם חלקו והעדים יכתבו להתובע הודאתו של השני
ויתנוה ביד התובע לראיה שלא יהיה השני נאמן למעון
אח"כ שלא הכניס המעות לשותפות וגם על המשכנות
כדי שיהיה זה בטוח בשפיסור ויש נ"מ בק אם היה
כותב בעצמו שמר לבין שמר הוראה של העדים רבשמר
עצמו היה השני חושש שכאשר יצטרך לשלם לו יגבה
גם מלקוחות שלו שקנו אח"כ מהשני במענתו רהיה להם
ליוור לקנות ממנו ראוי יצטרך לשלם לו [פ"ז] :

י"ג עיר היה מעשה בראובן ושמעון שותפים והיה לאחיו
של ראובן מעות אמר ראובן לאחיו השתדל עמנו
בעסק השותפות ותניח מעותיך עם שלנו וקח ריחה
כברי מעותיך ושמעון לא ידע מזה ואח"כ מען שמעון
כיון שדא הורעתני מזה אין לי ליתן לאחייך מן הריחה
ותן לו מחלקך וראובן אומר כיון ששותפים היינו יש
לכל אחד מאחזנו בח לעשות כל מה שנראה בטובת
העסק ואני ראיתי טובת העסק במה שהכנסתי את
אחי ומעותיו להשותפות ולמה אפסיר במה שלא
הורעתוך כיון שעשיהי לטובה העסק ופסקו שהרין עם
ראובן ויטול אחיו חלקו בריוח כפי חלקו במעותיו כמו
שהתנה ראובן עמו אך ביבולת שמעון להטיל עליו
קבדה שחיתה בוונתו לטובת השותפות ודווקא שהכניס
את אחיו עם מעות אבל אם הכניס אורו או איש אחר
ליקח חלק בהעסק בלא מעות וודאי ראינו נאמן לומר
כן אם לא שיברר בראיות ברורות שטובת העסק דרש
בן [ל"ז] ואם השותף ידע מזה שהכניסו לזה האחר
להעסק ליטול חלק ושחק שתיקה בהוראה דפיא ונטול
חלק בכך עניין וכן אם מיחה בו בפירוש אפילו הכניסו
במעות אינו נוטל משותפות רק מחלק זה השותף
שהכניסו [כ"מ מהפוסקים] :

כ באו לחלוק את השותפות והוציא אחד מהשותפים
קצה שמרות מפלוני ופלוגי שמכר להם בהקפה ומוען
השני לא צייתי לך למכור בהקפה ולא אמול בחלקי
כלום מהשמרות וקח לך השמרות ואני אמול חלקי
סמוזמן ומסחורה אם מנהג העיר למכור בהקפה צריך
השני לקבל אך שיכול להשביעו שאלו ההקפות הם
מעסק השותפות ושעשאם לצורך טובת העסק או שיברר
בפני ב"ד ע"י אומדנא דטובת שזה היה לטובת העסק
"פמר"

שמעון לבר אם אין לו מינו לשמעון אין שמעון נאמן
בהוראתו רק על חלקו וראובן חלקו ראוהו וראובן
יכול תבוע מחצה שמו משמעון או מלוי אם אינו יכול
להוציא משמעון אבל כשהשטר הוא ת"י שמעון ויש לו
מינו אף בכה"ג נאמן שמעון בכל מה שיאמר כיון
שהשטר הוא על שמו לברו [סמ"ע סי' ק"ח ס"ק כ"ט]
ו"א דאין הטעם משום שנכתב על שמו דכיון שכתוב
שהוא ממנו השותפות לא מהני מינו בכה"ג כמ"ש
בסי' ק"ח אלא רבבאן נאמן שמעון כשהשטר יצא מה"י
ויש לו מינו משום שהותף דינו בזה כשליש רהא האמין
לו והיה יכול לעשות כל מה שירצה ולכן נאמן במינו
[כ"ח ול"ח] ולפ"ז אף אם נכתב השטר על שם שניהם
אם היה לו מינו לאחר מהשותפים נאמן אבל לדועה
ראשונה אינו נאמן אף במינו כשנכתב על שם שניהם
[כ"ז] :

י"ד ראובן ושמעון שותפים וקנה ראובן סחורה מעובד
כוכבים ומכרן ללוי ונתחייב כיון לפרוע להעובד
כוכבים והוא לא רצה בבטוחות לוי לברו וכתב ראובן
להעובד כוכבים שטר שאם לא יפרע לו לוי לזמן שקבע
שיפרענו הוא ואח"כ חלקו ראובן ושמעון השותפות
ביכולתו של ראובן לבקף לשמעון שיעשה לו שטר
שבאם יברר ראובן שהוכרח לפרוע להעובד כוכבים
שיפרע לו שמעון חלקו ובכל מה שיוציא הוצאות על
עסק זה כל מה שיברר ואם לא יהיה ביכולת לברר
ההוצאה ישמו הבקאים ברבר אבל בשבועה אינו יכול
להוציא משמעון ההוצאה ולא דמי למ"ש בסי' צ"א דכל
סקום שזה יודע וזה אינו יודע שישבע הודיע ויפדו
דבשם בע"כ ישלם לו כיון שצוה לו להוציא הוצאות
משו"ב בכאן הא לא צוה לו [ל"ח] ויש מי שרוצה
לומר שאין ביכולת ראובן להוציא משמעון חלקו אא"כ
יברר ראובן בעדים שלוי לא פרע לו להעובד כוכבים
אבל בלא זה אף אם ראובן היה מוכרח לשלם לו א"צ
שמעון לשלם חלקו כיון שהעובד כוכבים בא בעזילה
עליו אין אדם נהפס על חבירו כמו שיתבאר בסי'
קכ"ח [סמ"ע] אבל מדברי רבינו הב"י בסי' קע"ז בספרו
ברק הבית לא נראה כן לדינא דכיון שראובן עשה
לטובת השותפות ואם שמעון היה בזה היה גם הוא
מוכרח לחתום על השטר ביחר עם ראובן ומה המא
ראובן בזה ולכן אם רק הוכרח ראובן לשלם לו מחוייב
שמעון לשלם חלקו ובמ"ג אם לוי באמת לא פרע לו
דרי חייבים לשלם ואם לוי פרע ולא קיבל מהעובד
כוכבים פטורים הלא דוי פשע בזה ולא ראובן [הסמ"ע
לא ראה ס' ד"ה כידוע וע' בל"ח ובתמו' ה"ל"ח אולמח
דמילמח נקטו וכ"מ מס' קל"א ע"ש ודברי ה"מ כ"מ קב"ז
סמ"י ל"ז לא נהגרו אללי ודו"ק] :

י"ה מעשה באחד מהשותפים שהבע את השני בהיות
שמעסק שהיה לו עם אנס אחר ומעה בחשבון
והבנים המעות לשותפות וירא שמא יזכור על זה ויצטרך

ג
ב
וא
מה
כמו
זא"ז
מהעק
לעשות
שבבע
שלו מי
לא הוה נ
רא חשב
ונתיאשו
את השותפו
להשביע ה
[כ"ח כ"ז] ו
מסק כיון שו
וסחלו לו שבו
השותפות יכול
אם פטרו זה או
יכול להשביע או
שהשותף יכול לו
אשתו י"א שאינו
כרוכה ונ
הבע אחר מהם

ויפטר משבועה [כ"ג] ואם אין מנהג העיר לטכור בהקפה לא יטול השני חלקו בהקפה אא"כ יכרר האחד בכידור נמור שהיה מוכרח לעשות בן ושכלהי אפשר היה לעשות באופן אחר [כ"ג] כללו של דבר כל מה ששותף אחר עושה ונראה שהוא לטובת העסק כמו במעו' הקודם שמתכנים אחר עם מעוה או שמכר בהקפה במקום שהמנהג בן אף שלא הודיע להשני מ"ם מוכרח השני לקבל ואינו יכול ליהן לו רק קבלה בין שזה מוען כרי שלטובת העסק עשה ולא יצא מדרך בעלי העסקים אבל

אם יצא מדרך בעלי העסקים בנזן שהבנים אחר שלא כשעות או מכר בהקפה במקום שאין המנהג בן אם השני ידע ושהק שתיקה כהודאה רמ"א ואם לא ידע א"צ לקבל בחשבון אא"כ זה העושה מברר כראיות ברורות שהוכרח לעשות בן לטובת השותפות ועיקרי דיני שותפות מכואר במ"י קע"ו [בניזולמי אמר להשכעין כספק אינו חלל כסלל הנהיגו ספק כהשכעין חלל כהשכעין אף יכול להשכעין כספק וכל הפומקים סמיתו זה דבש"ס שלנו לא משמע כן ודברי הס"מ הם מטוסים :

סימן צד [דיני גילגול שבועות וכו' א"א סעיפים] :

א אמרו רבותינו ז"ל מניין לגילגול שבועה מן התורה שנאמר בסוטה שקינה לה בעלה מאיש פלוני ונסתרה עמו ומשקה אותה המים המאדירים לבורקה אם מהורה היא אם לאו והכהן משכיב אותה וכתוב ואמרה האשה אמן אמן וכאה הקבלה דלכך הוכפלה שני פעמים אמן שהכהן מגלגל עליה להשביעה אם לא זינתה מאיש אחר אף שהבעל לא קינא לה רק מאיש פלוני ובלא קינוי א"א להשקותה מ"ם בין רנאסרה על בעלה גם אם זינתה מאיש אחר מגלגל עליה אף שהקנוי לא היה ממנו ומזה למדנו גילגול שבועה ולכן אמרו רז"ל דכל מי שנהתייב שבועה בכ"ד אפילו שבועה היסת יכול בעל דינו לגלגל עליו כל תביעה שיש לו עליו אף שלא בא עמו עתה לרין בעד תביעות אלו ואף אם בעד אלו התביעות לא היה יכול להשביעו כמו בסוטה דעל איש אחר לא היה יכול להשקותה בין שלא קינא לה ממנו אמנם איהו תביעה יכול לגלגל עליו דווקא תביעה כזו שאם היה הגתבע מורה להתובע היה חייב ממון כהודאתו כמו בסוטה דאף אם זינתה מאיש אחר הרי נאסרה על בעלה אבל תביעה כזו שאף אם היה מורה בה לא היה חייב ממון אלא שבועה בנזן שמגלגל עליו מענה שהיה עמו שותף ונתחייב לו שבועת השותפין והגתבע אומר לא הייתי שותףך אין מגלגלין מענה כזו דאף אם היה מורה לו שהיה שותפו לא נתחייב בממון אלא כשבועה אמנם אם מורה שהיה שותפו או שידוע שהיה שותפו יכול לגלגל עליו שלא הריח כלום באותו זמן או שלא הריח יותר ממה שדראה בחשבון וכן כל ביוצא כזה רק בשכיר אין מגלגלין כמ"ש במ"י פ"ט ראליו הוא נושא את נפשו ע"ש :

שארי שבועות דרבנן לא נגלגל בהם מפני טעם זה אלא וודאי רגילגול היו בעיקר שבועה וכמו שבשבעות התורה היו גילגול בעיקר שבועה כמו בן שבועות דרבנן דכל דתקון רבנן בעין דאודייתא תקון [ס"ד] וס"ו ולו"ס וס"מ] וכן בחשור שהכנדרו נשבע ונוטל ג"כ יכול לגלגל על השכנדרו כל מה הוציא [לו"ט] ולעג"ד כפשטא דלשנא אלא רה"פ בין דחכמים נתנו לו רשות להגתבע להפוך השבועה על התובע אינו יכול להפך עליו יותר ממה שהיה רוצה להשביעו בתביעה זאת דאם יעשה בן אין זה הפוך אלא תוספת וזה כוונתם כמה שאמרו תקנתא לתקנתא רצה לומר רעצם שבועה דרבנן היא והוסיפו בתקנה להפכה על התובע ואם יתקנו בה יותר מהפוך הוה בתקנתא לתקנתא אבל כחשור כשר"א שהכנדרו נשבע ונוטל וודאי ריכול לגלגל ולכן לעג"ד אין לרואה פסק דינו של רבינו הר"מ"א והקדמונים [ריטב"א ותה"ד] :

ב אם הדיינים יודעים שיש להתובע על הגתבע טענות שיש לגלגל עליו כשבועה זו כ"ד מעצמם מגלגלין אפילו לא תבע התובע לגלגלם כמו נבי סוטה שהכהן מעצמו מגלגל כלי בקשת הבעל אבל אם הכ"ד אינם יודעים כלל שיש לו עוד טענות אין להם לגלגל ולא לעורר את התובע בטענות אחרות שלא להיות בעורכי הדיינים [ס"ד] ואע"פ שגם הבהן אינו יודע מאיש אחר שאני התם דכיון דיש דגלים לרבר שהרי נסתרה עם זה היו כמו שיש מקום לחושדה :

ד אין מגלגלין על הגתבע עוד מענה אא"כ מוען הגתבע מענה וודאי על הגילגול שמכחישו להתובע כמו בסוטה שהאשה מוענת וודאי שלא נטמאה עם איש אחר אבל אם הגתבע מוען שמא על הגילגול אין מגלגלין עליו שישבע בן בגילגולו שאינו יודע מטענה זו של התובע אבל התובע א"צ למען מענה וודאי ואפילו על מענת ספק שלו מגלגלין כמו בסוטה דהבעל אינו יודע וודאי שנטמאה מאיש אחר ובלכר שיהא דגלים לרבר למענת שמא שלו של הגילגול בנזן שבועת השותפות

ב יש מהקדמונים שכתבו דבשהנתבע הפך השבועה על התובע שישבע ויטול אין מגלגל עליו הגתבע טענות אחרות וכתבו הטעם מפני שהפוך שבועה הוא דרבנן וגילגול שבועה כדרבנן היו ג"כ דרבנן ותקנתא לתקנתא לא עבדינן ודינו הר"מ"א הביא דיעה זו במעו' א' ונחלי האחרונים חלקו כזה דאם נאמר דזה מקרי חכמה לתקנתא א"כ גם כשהנתבע נשבע היסת או

השוהפוט כשמגלגל עליו מקרי הנלים לדבר מפני שטורה התיירא דהרי גם בסופה יש נלים לדבר שהרי נסתרה ולא תקשה לך כזה שכתבנו דבשענת שמא של הנהבע אין מגלגלין והלא כפי צ"נ מעי' י"ד כתבנו שם דהשותף ישבע ע"י גילגול שאינו יודע שהיה פחה כל כך ע"ש ולמה ישבע הרי מוען כשטא שאני התם שורה הכר בכלל שבועת שוהפוח שלא עיכב משלו כלום כפני שאינו יודע שהיה פחה כל כך [א"ח] אמנם אם בעיקר השבועה מוען שאינו יודע ונתחייב לישיבע על זה יכול לגלגל [ש"ך] ויש להסתפק אם יכול לגלגל כזה גם שארי דברים שהנהבע אומר אינו יודע כיון דעיקר השבועה היא על אינו יודע או שאין חילוק בזה ואינו רומה לשבועת התורה שעיקרה כשטא כמו שבועת השומרים שמגלגלים בה אף כשטא כמו שיתבאר וע' במע' י' :

לנו במענת וודאי של התובע להשביעו להנחבע ע"י גילגול הא בלא"ה יכול להשביעו היסת על מענת וודאי ד"ל כגון שנתחייב לו שבועה חסורה ורצונו לגלגלה בהחמורה [ג"ל] אי נמי שיכול להיות שנם בוודאי אין משביעין עליה בפ"ע אם לא ע"י גילגול כגון שפטרו במענה זו משבועה וזא מגילגול שבועה [א"ח] או במענת פרוזבול היה לי ואבר שנתבאר כפי ס"ז שאין משביעין על זה או כשמוען על ריבית שבהיה לקח שנתבאר כפי פ"ב שאין משביעין על זה [ש"ך] ויש מספקים בפרזבול ובריבית כיון שע"פ הדין נפטר משבועה למה לא יהיה פטור גם מגילגול [א"ח] :

זו שאמרנו רכשהנהבע מוען שמא על הגילגול אין מגלגלין נתבאר כפי ע"ה מעי' כ"א וזהו דווקא כשהתובע אינו מוען כרי שהנהבע יודע וודאי בהביעה זו שמוען אכל כשמוען שהנהבע יודע וודאי או מגלגלין עליו אף כשמוען שמא ושביעה שעיקרה כשטא כמו שבועה שומרים מגלגלין אף כשטא דגילגול הוי כעיקר שבועה עצמה [וה"ס קט"ב ה"ך מס' סל"ט וד"ק] וי"א דכשהנהבע חייב היסת על השטא כגון שתובעו מנה ואומר אינו יודע אם נתחייבתי לך כמ"ש כפי ע"ה דמגלגלין אותה בהשבועה החסורה ואם פטור גם מהיסת אין מגלגלין אותה [ט"ז] ויש מהראשונים שחולקים על כל עיקר דין זה וס"ל דאם מוען על הגילגול אינו יודע דגין כזה דין דמתוך שאינו יכול לישיבע משלם כמ"ש שם במע' כ"א :

ז' ברא כשנתרצה בשבועה מהחלה על עיקר המענה ואח"כ רוצה לחזור בו אבל אם כשהיבדוהו שבועה אמר אשלם ולא אשבע ואחר שאמר כן תבעו דברים אחרים אינו יכול לגלגל עליו כיון שנתרצה לשלם קודם שאמר שרצונו לגלגל עליו דברים אחרים לא חלו עליו הגילגולים וירדו עליהם בפ"ע ויראה לי דאפילו אם בשעת המענות אמר התובע אני תובעו בכך וכך ואם יכפור לי ישבע לי ואגלגל עליו עוד מענות והלה הכחישו ופסקו לו ב"ד שבועה ואמר סיד אין רצוני לישיבע ואשלם דפטור מהגילגולים כיון שבשעת פס"ד שאז חל עליו חיוב השבועה אמר שישלם אבל אם בשעת התביעה תבעו העיקר על אזה דבר ואמר אם תכפירני השבע לי ואגלגל עליך גם תביעה פלונית ופלונית כיון שהזכיר הדבר מפורש אף כשהיכף להפס"ד אמר הריני משכם את עיקר התביעה לא מהני וצריך או לישיבע עד הכל או לשלם את הכל וכן משמע בירושלמי ספ"ז רשבועות שהביאו הרי"ף והרא"ש שם [דלסמ"ט גר"ט] סס דמתחלה תבעו מלה פלן ופלן קסא דמה לט לגילגול הוי מעיקר סביעיה ה"א ונס ר"ז למה לא פסק על זה לאלו ודאי דפטרטו הדין :

ז' מי שנתחייב שבועה אפילו היסת [ש"ך] והתחיל התובע לגלגל עליו דברים אחרים שלא מוען אותם מקודם בהמענה שנתחייב שבועה וכשראה הנחבע כך אמר אינו רוצה לישיבע אלא הריני משלם בעד המענה הראשונה שנתחייבתי על כפירתה שבועה אין שומעין לו דכיון שנתרצה כשבועה כמילא חלו עליו הגילגולים ואומרים לו ה"ד או תן לו כל מה שגילגל עיך מהמענות דוודאים או השבע על כולם ואפילו רוצה ליתן לו דמי הגילגולים ניב אלא שהתובע רוצה דווקא החפצים עצמם שתובע מפני שחושש שנתן עיניו בחפיציו אלו נ"כ ביכולת התובע לעכב שיתן לו החפצים עצמן או שישבע עליהן וזהו דווקא כשהתובע מגלגל עליו מענת וודאי אבל כשמגלגל עליו מענת ספק יכול הנחבע לומר על עיקר התביעה אשלם ולא אשבע ועל הגילגול לא אשבע ולא אשלם ואע"פ שלבני התובע הוה ספק בוודאי בגילגול כמו שנתבאר ס"ט לענין זה אין כח הספק כח הודאי דבוודאי מוכרח הנחבע או לשלם כולם או לישיבע על כולם ובספק אם רצה משלם בעד עיקר התביעה ופטור מהגילגולים ואי קשיא למה

ז' וזה שבארנו שכשנתרצה לישיבע וכששמע הגילגולים אמר אשלם ולא אשבע דאין שומעין לו מ"מ גם להתובע אין שומעין כשמוען שהנהבע ישלם לו בעד עיקר המענה כיון שנתרצה בעצמו כן ועל הגילגולים ישבע כפי הדין דאנו אומרים להתובע רוצה שהנהבע נתרצה לשלם זהו בשלא ישבע על הגילגולים אבל כשישבע על הגילגולים ישבע על הכל ולמה ישלם בעד עיקר המענה ולכן אפילו יצא הנחבע מכ"ד כשנתרצה לשלם את עיקר המענה ונתבאר כפי כ"ב דאם קיבל עליו לפדוע ויצא מכ"ד אינו יכול לחזור בו מ"מ בכאן יכול לחזור בו דאגן סהדי שוה שנתרצה לשלם היתה כוונתו כדי לדפטר משבועות הגילגולים וא"כ מאחר שלא נפטר מהם נשבע גם על עיקר המענה :

ז' מי שנתחייב שבועת היסת והוא שהתובע מגלגל עליו

עליו הרבה מענות והפך הגילגולים על התובע שישבע ויטול ועל עיקר המענה רצונו לישבע וליפטר יכול התובע להכריחו או שישבע על הכל או שיהפוך עליו הכל ואע"ג דבכך שבועת דימה יכול הנהבע להפך על התובע ולמה יגרעו הגילגולים שאין ביכולתו להפכם אוהם לבר דווראי כן הוא שביכולתו להפך אך כזה שעיקר השבועה רוצה לישבע יכול התובע לגלגל עליו גם שארי הדברים אם אין רצונו להפוך העיקר והגילגולים על התובע אמנם להיפך מזה אם הנהבע רוצה לישבע על הגילגולים ואת עיקר המענה רוצה להפכה על התובע הרשות בידו דההיפוך מעיקר המענה פשוטא שביכולתו דעשוה ואין התובע יכול לומר כיון שרצונך לישבע על הגילגולים אכריחך לישבע גם על עיקר המענה דבמה יכול להכריחו דווראי נילגול בעיקר יכול להתור דכן גזרה התורה לגלגל על העיקר נילגולים אבל לתלות העיקר בהגילגולים אין ביכולתו [כ"ס אגרא"ל דברי ס"ע צס"ג ו' ודלא כסמ"ע ס"ק י"ג וז"ל מתוך קומת ס"ק ו"מ"ט ס"ק ו' והא"ת לייסד דמוק תרבה ולהגרא"ל א"ס צפשיעות] וכן אם הגילגולים היה טמענות ספק כשרצונו הנהבע לישבע על העיקר מוכרח לישבע בנילגול על הספקות ג"כ או שיהפך כולם על התובע וי"א שגם אם רצונו הנהבע לישבע על העיקר ואת הגילגולים רצונו להפך על התובע הרשות בידו [סמ"ע ס"ק] ולדינא גראה כריעה ראשונה [אגרא"ל ס"ק ט"ז וכו' ממקור דין מהארכ"ד פ"א מוטען ה"י י"ג ע"ס היטב] :

על הגילגולים או להפכם על התובע ומעמו משום דאע"ג דצריך לשלם על העיקר מ"מ לא פרחא חיוב שבועה מטנו לענין הגילגולים כיון דבאמת מחוייב שבועה על עיקר המענה אלא שאין ביכולתו לישבע [א"ת ע"ס] אין הרכה כן [סמ"ע וסגרא"ל וכו' ס"ד כס"י ע"ה] וכן אם בעיקר המענה כפר ועל הגילגולים אמר איני יודע ואפילו חייב שר"א על העיקר כגון שתבעו מנה והורה לו בחמשים וכפר לו בחמשים וכשבא לישבע נילגל עליו עוד מענות והשיבו על הגילגולים איני יודע ישבע על העיקר שר"א ויפטר מלישבע על הגילגולים כמ"ש בסעי' ד' דכשהנתבע מוען שמא על הגילגול אין בזה דין נילגול שבועה ואין דנין על הגילגולים דין דמתוך שאינו יכול לישבע משלם ואינו יכול רק להטיל עליו קבלה שאינו יודע בטענות הגילגולים אמנם אם היה חייב על הגילגולים שבועה גם אם היה תובען כמ"ש כגון שאומר איני יודע אם נתחייבתי לך וכיוצא בהם גם עתה ישבע עליהם :

יא אם נתחייב לו שר"א וכא לגלגל עליו דבר שכשהיה תובעו כמ"ש היה חייב היסת כתב רבינו הבי"ד בסעי' ח' דהנתבע יכול לומר השבועה דאורייתא אשבע ואפטר ואת הגילגול אני מהפך עליך שהשבע ותטול כדיון היסת שיכול להפכה ויש חולקין בזה דכיון דנילגול שבועה הוא טן התורה דינה כשבועה עצמה וכשם שהשבועה עצמה אינו יכול להפך על התובע דשר"א לא מפניגן כמ"ש בס"י פ"ו כמו כן אין ביכולתו להפוך את הגילגול [ש"ך וסגרא"ל] ויש מי שאומר דכיון שנתבאר דאין דנין דין דמתוך שאינו יכול לישבע משלם על הגילגולים וכשאומו על הגילגול איני יודע אין כאן דין נילגול ולכן אף שאינו אומו איני יודע אלא שאומר שלכו נוקפו כשבועה זו ורצונו להפכה על התובע לא גרע זה מאם היה אומו איני יודע [א"ת] ולפ"ז אין דין זה רק במענה הלאה דכשאומו איני יודע אם נתחייבתי לך פטור מלישלם אבל בטענת פרעון לא שייך דין זה דאם היה מוען על הפרעון איני יודע אם פרעתיך היה חייב לשלם כמ"ש בס"י ע"ה [נ"מ] וראה לי לדריעה ראשונה שכתבנו בסעי' מ' בלא זה מוטל החיוב עליו לישבע גם על הגילגול כיון שנשבע בעיקר המענה והוא לא מען על הגילגול איני יודע :

מענו מנה והורה לו בחמשים ועל השאר מען איני יודע והתובע נילגל עליו כמה נילגולים והשיב הנתבע על הגילגולים אין לך בידי כלום אע"פ שעל עיקר השבועה אנו דנין דין דמתוך שאינו יכול לישבע משלם כמ"ש בס"י ע"ה מ"מ אין אנו מחייבין אותו שישלם גם הגילגולים ומה דינם של הגילגולים אם הם דברים שאם היה מוען כמ"ש היה הנתבע חייב לישבע עליהם היסת או שבועה חמורה ישבע עליהם גם עתה ואם לא היה חייב עליהם שבועה גם עתה לא ישבע ראין להם שייכות עם עיקר המענה [סמ"ע] כיון דאינו נשבע על עיקר המענה אלא דמן התורה משלם עליה אין כאן נילגול כלל ואף שיש מי שאומר דגם כשאינו חייב שבועה על הגילגולים כמ"ש מחוייב בבאן לישבע

סימן צה [דיני שבועות קרקעות ועבדים ושמורות והקדש וכו' סעיפים] :

ממלמלים ועבדים הוקשו לקרקעות בכל התורה כולה ושמורות אין גופן ממון שאינם עומדים אלא לראיה וכן הקרשות נהמעמו משבועה דאינם בכלל רעהו וכן של עובדי כוכבים [רמב"ם] ושל גר תושב [א"ת] [גימ"ס קדמוניס] אין נשבעין עליהם מן התורה ובקרקעות אין חילוק בין קרקע א"י לחוץ לארץ ולא שגא שבועה דמורה

א בהיב כי יתן איש אל רעהו כסף או כלים לשמור וגו' ובאה הקבלה שהתוב הזה גדרש בכלל ופרט וכלל כי יתן כלל כסף או כלים פרט לשמור חזר וכלל כלל ופרט וכלל אי אהה דן אלא כעין הפרט מה הפרט מפורש דבר המטלמל וגופו ממון אף כל דבר המטלמל וגופו ממון נשבעין עליהם יצאו קרקעות שאינם

דמורה מקצת ולא שנא בשבועה דעד אחד או שבועה השומרים ולא לבד שאין נשבעין על שמירה אלא אינם בכלל דין שמירה כלל דמכל דיני הפרשה נהמעטו ואין חייבים עליהם רק אם הויקו בידים כדן מויק אבל בשמירה אין חייבים עליהם אפילו אם פשעו בשמירה דפושע אינו כמזיק בידים ובין שומר הנם ובין ש"ש ובין שואל ושוכר פטורים מכל דין שמירתן ואם התנה לשלם הכל לפי הנאו ריבול האדם להתחייב עצמו בממונו אף בטה שלא חייבתו התורה אך ההתחייבות צריך להיות בקניין [סמ"ע] ובס' ס"ו סעי' מ"ח נהבאר בזה לענין שמירה וה"ה לכל אלו הרברים שדין אחד להם ויש מרבותינו דס"ל שאם פשעו בהם חייבים רדינו כמזיק כמ"ש שם ועוד נהבאר שם בסעי' ט' ששמירת המלוכה היוצאים בהוצאה והולכת במדינה כמסבב נמורה אין דינם כשמרות אלא ככסף ממש ובעד כל הרברים האלו כשנאכרו אפילו כשהובע חובע עתה מעות פטור כיון שבשמירה היה אחד מכל אלו ובשמירות אין חילוק בין שטר בערים לשטר בכת"י הלוה או המוכר והנותן ואם יש בשטר שיעכור קרקעות נהבאר בס' פ"ח סעי' כ"א ודיני הקדש לא שייך בוסמ"ז דהקדש הוא רק למזבח או לברק הבית אבל הקדש לעניים או לכה"כ או לס"ח וכיוצא בזה דינם כנכסי הדייט ונשבעין עליהן :

ב ודוקא שד"א אין נשבעין עליהן אבל שבועת היסת או שבועת המשנה נשבעין עליהן דשד"א היא נזירת ההורה אבל שבועות של רבריהם שתקנו חכמים מפני תקון העולם אין סבא לחלק בין כל אלו ובין מטלטלין וע"י נילנול נשבעין עליהן מן ההורה וזה שאמרנו שנשבעין עליהן היסת אין זה רק בטענת ברי כבכל שבועת היסת ולכן בשומרים שמענת הבעה"ב היא מענה שמתאין נשבעין היסת אא"כ מוענו מענת ברי [פסמ"ע סק"ו] :

ג כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ואפילו חלוש וכסוף חיברו כמו בתים וכחלים ונדרים וצינורות שקבעו בקרקע והנודים וכה"ג וי"א דחלוש ולבסוף חיברו לא הוה כקרקע ואמנם אפילו לדיעה זו בתים ובניינים הם כקרקע [ד"ט] דהרי לענין קניינים ושיעבודים הויין כקרקע וכמו כן לענין שבועה ולכן אם שאל או שכר בית או שהיה שומר בבית בין ש"ח בין ש"ש ונשרף הבית אפילו בפשיעתו שלא שמר האש כראוי כיון שלא שרפה בידים פטור ובס"י ש"א יתבאר עוד מזה :

ד דבר שנצמח מן הארץ כמו תבואה וזרעים וירקות ואילנות דינם כקרקע ואם הניע זמנם לקצור או פירות האילנות לצרם שאינם צריכים עוד לקרקע או להאילנות י"א דדינם כמטלטלין לכל דבר דכל העומד לקצור כקצור רמי ודעת הרמב"ם הוא דלענין שומרים דיין כקרקע כיון דנתנם לשמור כשהם מחוברים ולא

נתן להם על דעת שיתלשו אותם מן הקרקע הויין כמחובר [ט"ד] ולכן אם נתן לו נפנים או תבואה לשמור ופשע בהם אף שא"צ עוד לקרקע פטור משמירתן ומשבועה וכן אם תבעו עשרה נפנים מעונות מסרתי לך לשמור והלה אומר שלא היו הילך כמו שתבאר ס"מ מורה במקצת ובאופן שאין זה הילך כמו שתבאר ס"מ פטור משר"א דמורה מקצת להרמב"ם [או"ת] אבל אם תבעו עשרה נפנים מעונות ככרתי כך או הלויתי לך והלה אומר שלא היו אלא חמשה דינן כמטלטלין כיון שמכרן או הלויים לו על דעת לתושם אין דינם כקרקע להרמב"ם ו"ל ודעת דבותינו ההוס' והרא"ש והראב"ד דלכל הרברים דינם כקרקע אפילו אינם צריכים לקרקע כלל ועומדים להתלש מ"מ הדי אינם דומין למטלטלין שעדיין מחוברים הם ולכן בכל דיני החודה לענין שבועות וקניינים ואונאה וכה"ג וכ"ש לענין שומרים דינם כקרקע לבר לענין בעלי חובות במקום שאין נובין מטלטלין אינו נובה מהן ג"כ והטעם שכמו שאין הבע"ח סומך על מטלטלין מפני שביד הלוח להבריתו כמו כן אינו סומך על תבואה ופירות שהניע זמנם לקצור דיבול לקוצרם ולהכריחן מהבע"ח ולכן רק לזה דינם כמטלטלין ואחד מרבותינו האחרונים הכריע כריעה זו [ט"ד] אמנם זהו מילתא דפשימא דעכ"פ המחזק יכול לומר קים לי כריעה זו דדינם כקרקע [או"ת] ולענין מחנת ש"כ"מ יתבאר בס' רנ"ז בס"ד :

ה לאותה דיעה שנתבאר דכשהניע זמנם לקצור דינם כמטלטלין וחיוב שבועה במורה מקצת וכבר נהבאר בס' ע"ה דכשתובע מנה ומורה לו בחמשים וא"ל הילך פטור משר"א ולפ"ו יש לשאול אך יכול להיות שר"א במורה מקצת ברברים העומדים לקצור הא ה"ל חילך ולכן י"א דמיירי שתבעו המעות של הפירות כגון שא"ל עשר נפנים מעונות ענבים מסרתי לך ובצרתם ואכלתם או מכרתם ותשלם לי דמיהן והלה אומר לא מסרתי לי אלא חמשה ואשלם לך מעותיהם ולא הוה הילך ואע"ג דלפ"ו ההביעה בב"ד הוא ממון נמור מ"מ כיון שהתביעה באה מקרקע דינו כקרקע ולכן בקרקע בה"ג או פירות הצריכים קרקע דין תביעה זו כדן תביעה קרקע [י"ז] ויש חולקין בזה וס"ל דאם תבעו מעות של הפירות בכל ענין נקרא מטלטלין אפילו אם תבעו מעות של קרקע עצמה מקולקל הקרקע כגון שחפר בה בורות דינו כמטלטלין כיון שהובעו עתה מעות אלא דמיירי שתובעו עשר נפנים מעונות מסרתי לך ולפנינו עתה חמשה מעונות וחמשה בצורות והרי לא מסרתי לך כל העשר כשהיו מעונות והנתבע אומר דמיהן ובוה אסריגן דאם צריכים לקרקע דינם כקרקע דאע"ג דההודאה הוא ברבר המטלטל מ"מ הכפירה היא ברבר הצריך לקרקע ואין נשבעין על כפירה קרקעות וכשאר

ובשאין צריכים לקרקע דינם כממלטלין :

וְ וַאֲפִי לְרֵיעָה רְאוּנָה שְׂבַמְעִי הַקּוֹרֵם אֵינוֹ אֵלֶּא הוּוֹקֵא בְּשׂוֹבֵר שֶׁהַבְּקָד לֹו מַחְוָכִים וּמִ"ל לְרֵיעָה וּוֹ רֵאָף בַּשְּׁהוּבַע הַרְמִים דִּינָם בְּקַרְקַע אַבְל בְּמִכּוֹרָה שְׂמַכְר לֹו קַרְקַע וְתַבְעוּ דְמֵי הַקַּרְקַע שְׂמַכְר לֹו וְהוּוֹ מוֹדָה לֹו בְּמַקְצָת רְמִים הוּוֹה תְּבִיעַת מַמְלָטְלִין בְּיוֹן שְׂאִינָם חִלּוּקִים כַּמָּה קַרְקַע מַכְר לֹו רַק עַל הַרְמִים מַחְוָכִים וְאִפִּילוֹ אֵם חִלּוּקִים עַל כַּמּוֹת הַקַּרְקַע כִּנּוּן שׂוּזָה הוּבַעוּ מִנֶּה מַפְנֵי שְׂמַכְר לֹו מַאֲה אֲמוֹת קַרְקַע וְהַלֵּה מוֹדָה לֹו בְּחַמְשִׁים וְאוֹמֵר שְׂלָא מַכְר לֹו אֵלֶּא חֲמִישִׁים אֲמוֹת וְהֵם אֵינָם כְּעִין שַׁחְפָּרַם מִ"ט כְּיוֹן דְּהִנּוּחֲלַת תְּבִיעָה הִיְהִיָּה עַל מַמּוֹן רִינּוֹ כְּמַמְלָטְלִין [ט"] אֵא"ב חִלּוּקִין עַל נוֹף הַקַּרְקַע כִּנּוּן שֶׁהוּבַעוּ מַאֲה אֲמוֹת קַרְקַע וְהוּוֹ מוֹדָה לֹו בְּחַמְשִׁים אֲמוֹת דַּאֲזָא אֵם אִפִּילוֹ חֲמִישִׁים אֲמוֹת שֶׁהוֹדָה אֵינָם כְּעִין שַׁחְפָּרַם רַלָא הוּוֹ הִלֵּךְ פְּמוֹד מְשׂוֹד"א וּכֵן בַּשְּׂמָרוֹת אֵם תַּבְעוּ דְמֵי נֵיר הַשְּׂמָרוֹת כְּיוֹן דְּרֵהַחְלַלְתָּ תְּבִיעָה הוּוֹ כְּמַמְלָטְלִין :

וְ וּכְן י"א כְּשֶׁאֲחַד חָפֵר כְּשָׂדָה חֲבִירוֹ בּוֹרָה שִׁחְוִין וּמַעֲרִיתָ וְהַפְסִיד הַקַּרְקַע וְהֵרִי הוּוֹ חָיִיב לְשַׁלֵּם רֵהֲרִי הַיּוֹק בִּידִים רַלָא מְקָרִי תְּבִיעָה קַרְקַע אֵא"ב הוּבַעוּ שִׁיטְלָא הַחֲפִירוֹת וְאִז כֵּן שְׂמַעוּנּוֹ שֶׁחָפֵר וְהוּוֹ אוֹמֵר לֹא חֲפֵרְתִי וּכְן שְׂמַעוּנּוֹ שֶׁחָפֵר שֶׁהִי בִירוֹת וְהוּוֹ אוֹמֵר לֹא חֲפֵרְתִי אֵלֶּא אִלְתָּ דְּהוּוֹ מוֹדָה בְּמַקְצָתָה אוֹ שֶׁהָיָה שֵׁם עֵד אַחֵר שֶׁהִפִּיד וְהוּוֹ מַכְיָשׁוֹ רַמ"ם פְּמוֹד מִשְׂדֵּ"א בְּיוֹן שֶׁתִּבְעֵי לְמֵלֵאוֹת הַחֲפִירוֹת הוּוֹה תְּבִיעָה קַרְקַע אַבְל אֵם הַבְעוּ לְשַׁלֵּם הַהַיּוֹק הֵרִי זֶה כְּשֶׁאֲרֵ תְּבִיעָה מַמּוֹן אֵע"ז דְּעִיקַר תְּבִיעָה הִיא סַחְמַת קַרְקַע וְי"א דַּאֲפִילוֹ בְּכַה"נ מְקָרִי תְּבִיעַת קַרְקַע וְהַעֲיַקֵּר כְּרֵיעָה רְאוּנָה [טס] וְיֵישׁ שְׂמַכְרֵיעִין כּוֹה רֵאֵם רֵשוֹת כִּיר הַיּוֹק לְמֵלֵאוֹת חֲפִירוֹת וְלֹא לְשַׁלֵּם מַמּוֹן אִזִּי אָף בֶּשֶׁהוּבַעוּ לְשַׁלֵּם כַּמְבּוֹן מְקָרִי תְּבִיעַת קַרְקַע אַבְל אֵם אֵינִן רֵשוֹת אוֹ שְׂאִין בִּיבּוֹלְהוּ וְצָרִיךְ לְשַׁלֵּם מַמּוֹן מְקָרִי תְּבִיעַת מַמּוֹן אָף שְׂכָא סַחְמַת קַרְקַע וּכֵן נִרְאֵה עֵיקֶר לְרִינָא וְאֵם נִטְלַ מַכְיָשׁוֹ רֵשוֹת לְחִפּוֹד בְּקַרְקַע שְׂלוֹו בְּמַקֵּחַ כָּל הַפִּירָה כְּרִינֵר וְיֵישׁ הַכַּחֲשָׁה בִּינֵיהֶם אֵם הוּוֹ מוֹדָה מַקְצָת אוֹ שִׂישׁ עַד אַחֵר וּוְרֵאִי דִּמְקָרִי תְּבִיעַת מַמּוֹן [טז]:

ח מענו בלים וקרקות בין שהורה בכל הכלים וכפר בכל הקרקעות ובין שהורה בכל הקרקעות וכפר בכל הכלים ובין שהורה במקצת קרקעות אף שאינה בעין כנון שחשרה או שטפה נטר וכפר בכל הכלים פטור משבועת התורה דשר"א אינה אלא כשתהיה הכפירה וההוראה בסמלטלין שנופן ממון אבל אם כפר במקצת כלים והורה במקצתם חייב לישבע שבועת התורה על הכלים ועל הקרקעות אם כפר עליהן מגלגלין עתו שבועה גם על הקרקעות וכן הדין במענו בלים ועבדים או כלים ושטרות צדיך שהא הכפירה וההוראה בהכלים דאו חייב שר"א ומושך בגלגול את כולן כמ"ש :

כ הענו רמי דירה כנון שמוען שני חדשים דרה בביתו או שחורה שלך היה בביתו ואתה חייב לי שכר שני חדשים והלה משיבו לא דרתי רק חודש אחר הרי זה מורה מקצת ואם היה שכר החודש שכפר בו שני כסף נשבע שר"א שהרי אין הטענה בגוף הקרקע אלא בשכרה שהוא ממלטלין והוקא שכבר עבר הזמן אבל אם עדיין לא עבר הזמן ה"ל כקרקע [טז] ולפ"ו אם הבעו שני דינרים שכבר ממנו על עני חדשים כל חודש בדינר ואומר שכבר עברו השני חדשים והנתבע משיבו אמת שכך שכרתי אבל עדיין לא עבר רק חודש אחד אין כאן שר"א רק היסת כיון דרהתכחשה הוא על נוף הבית דלדרתו הנהבע יש לו לרוד עוד חודש וכ"ש אם שניהם מורים שעדיין לא בלה הזמן רק המשכיר אומר על חודש אחד השכרתי לו והשובר אומר על שני חדשים שכרתי ממנו וכיוצא בזה ראין כאן רק שבועת היסת [טז] ואפילו כשעיקר הכחשה ביניהם הוא במעות כנון המשכיר אומר השכרתי כדינר לחודש והשובר אומר שכרתי כדינר לשני חדשים אך רק עדיין לא בלה הזמן לרברי השוכר אין כאן רק היסת וכ"ש כשעניהם מורים שעדיין לא בלה הזמן [ל]:

י ראין הבע לשמעון שמתיק שדרו כנולות זה כמה שנים והובע מכנו הקרקע ודמי הפירות שאכל ושמוען משיבו להר"ם כי הקרקע שלי היא מעולם והביא ראובן ער אחר שמעיר כדבריו לא אמרינן שמתויב ענעין לישבע שר"א להבחיש העד מפני הפירות וע"י נילגול ישבע גם על הקרקע אלא ישלם היסת כיון דעיקר תביעה הוא על הקרקע והפירות נמשכין ממילא אחר הקרקע והוה כל התביעה תביעת קרקע [ק"ה] ואפילו דריעה ראשונה שכסע"ז רכשתבעו לשלם הפחת הוה תביעה ממון אף דהתביעה עיקרה בן קרקע מ"ם בכאן אין בזה רק היסת רבשם עכ"פ אינו הובעו עתה רק ממון אבל בכאן עיקר תביעתו גם עתה היא קרקע וממילא רכשיתחייב בהקרקע יתחייב גם בפירותיה אבל עכ"פ עיקר תביעתו היא קרקע ובן אם ראובן בא לערער על שמעון שדר בבית שלו והובע גם שכר דירה או שהובעו לשמעון שהשכיר ביהו לאחרים ונטל שכר דירה והובעו שיחזיר לו הבית והשכר דירה שנמל ושמוען משיבו הבית שלי היא והביא ראובן ער אחד אין שמעון נשבע אלא היסת כיון שעיקר התביעה היא על הבית [טז] וכן כל כיוצא בזה :

יא ראובן הבע לשמעון שמר מסרתי לך ועשרה דינרים היה לי בו ראיה ושמוען אומר לחז"ם ישבע היסת ואם שמעון הפך השבועה על ראובן ישבע ראובן היסת שסמר לו השמר והיה לו בו ראיה עשרה דינרים וכשנאמר השמר אינו יכול לגבותם וישלם לו שמעון [טז] אבל אם אומר אמת שסמרת לי אמנם נאמר ממני

ממני פטור גם מהוסה דדרי אפילו אם פשע בו ונאבד פטור ולאותה דיעה שבסעי' א' דבפשיעה חייב השומר אם טוען כרי שפשיעה בו וידעה כמה היה כהוב בשמר והורה בזה חייב לשלם ואם אומר שלא פשע בו אלא שנגנב או נאבד באונס ישבע היסת לדיעה זו ואם אומר התובע שאינו יודע כמה היה כהוב בו או שאינו טוען כרי שפשע בו פטור גם מהוסה [לוי"ט] וי"א שעכ"ז ישבע שאין השמר ברשותו [ש"ך ס' ס"ו ס"ק קכ"ד] והו' רק בשמר שנכתב לכל מוכ"ז ראו י"ל שדצינו לגבות בו מהלוח אבל כשנכתב על שם המלוח ראי

ביכולתו להוציא בשמר זה מהלוח פטור משבועה [נ"ט] ורק ח"ס יכול להמיל עליו שלא עשה קנייני עם הלוח [כ"ג] :
יב יש מחלוקת בין הגדולים אם אדם רינו בקרקע כמו עבר אם לאו ולרינא אין נ"ם בזה דאם היבעו דמי חבלה כיון דעיקר תביעתו הוא בטמן דרי אף אם רינו בקרקע הוה כתביעה מטלמלין אף לדיעה אחרונה שבסעי' ז' כיון שכזה לא שייך תביעה אחרת וילת בטמן [וצירובלמי ריש פ"ה דכתובות מטמע דלל אלס דיע כקרקע ע"ש] :

סימן צו [דיני תביעות קטן וחרש ושוטה אם נשבעין על תביעתם ודין שבועת אשת

איש וכו' [סעיפים] :

א אין נשבעין על מענות חרש ושוטה וקטן שר"א לפי שאינם בני רעת ואין הביעהם תביעה ובפרשה שומרים כהיב כי יתן איש אל רעתו ולא קטן וכ"ש חרש ושוטה גריעני מקטן ואפילו אם הוא גדול בשעת הביעתו לדין והובעו על שעה קטנותו אין שומעין לו ובין שבה במענות עצמו ובין שבא בטענה אביו והורה לו תקצת המענה אין מחייבין אותו שר"א מפני שזה שהורה אינו אלא כמשיב אבירה דהרי היה יכול לכפור לו הכל ונאמן במינו דאע"ג דכנדול לא אמרינן מינו דכופר הכל כמ"ש בס' ע"ה מ"מ בקטן הוי מיגו טוב וכן אם כפר בכל ובא עד אחד והעיר להקטן אינו נשבע כיון שאין שם תובע דתביעת קטן אינה תביעה פלל וי"א דע"פ הער חייב לישבע שר"א כמו כנדול ההובע ע"פ הער אע"פ שהוא בעצמו אינו יודע מזה כמ"ש שם וכן עיקר [ט"ז ולו"ט] ולפ"ז קטן שאמר לנדול מנה לי כירך או מנה לאבא כירך והכה אומר אין לך בירי אלא המשים פטור משבועה התורה אבל אם הבע בנדלותו שראה בקטנותו שלוח מאביו מנה והורה לו בתקצת הרי זה נשבע שר"א כיון דהנהיגה הוא מגדול והתביעה בעת גדלותו אמנם אם הבע בקטנותו תביעת אביו והורה לו תקצת וחיד והבעו בנדלותו אינו חייב שר"א מפני שקרובה הוראה לתביעה [לו"ט] דהתביעה שבקטנותו אינה תביעה והוראתו של הנהבע הוה הוראה ;

שהבעו כשהוא גדול כיון שהנהיגה היה בקטנותו וכן הכריע רבינו הרמ"א ואפילו פשע בשמירתו י"א שפטור דכיון דהתורה מיטעה זה מדין שומרים מיטעה אפילו מדין פשיעה וי"א דחייב בפשיעה וכן עיקר [ס"ד] ואם אביו של קטן מסר לו לשמור י"מ והבעו הקטן חייב ככל דין שומרים [ס"ט] ראה הנהיגה היה מגדול ומה שהתביעה היא מקטן ואינה מענה וודאיה לא חיישינן לה דכל תביעות שומרים הם טענות שטא :

ב א"ע שאין נשבעין על מענות קטן שבועת ההורה אבל היסת נשבעין מזני הקין העולם שלא ירא כל אחד נוטל מטוננו של קטן וילך לו ואפילו היה קטן שאינו הריף לענין משיא ומהן נשבעין היסת על מענתו נמיטאת למד שהקטן שטען על הגדול בין שהורה מקצת בין שכפר בכל הרי זה נשבע היסת ואינו יכול להפך על הקטן שאין משביעין אה הקטן כלל וגם ח"ס אין מבילין עליו לפי שאין בו רעה להבין העונש וי"א ראינן נשבעין על מענתו א"כ הגיע לעונת הפעומוה והוא מבן ששה שנים ומעלה ראו יש בו קצת רעת ומקחו מקח וממכרו ממכר במטלמלין כמ"ש בס' רד"ה ופחות מכאן אין נזקקין כלל למענותיו ואף ח"ס אין נותנין על פיו [לו"ט] וי"א שאע"פ שנשבעים שבועת היסת לקטן מ"מ על שמרות אין נשבעין לו כלל אף במורה מקצת כגון שהובעו ג' שמרות ומורה לו באחד מפני דשבועת שמרות הוי תקנתא דרבנן כמ"ש בס' הקודם ולא עבדינן תקנתא לתקנתא [סמ"ע] וכן קרקעות ועבדים אבל בנשבעין ונומלין כמו פוגם שמרו וכיוצא בו אינו נזקק בלא שבועה כיון שיש ריעותא רפנס וביוצא בזה איך יטול מהקטן בלי שבועה דלא כיש מי שחולק בזה [לו"ט] וכן בכל שבועות שטא שמדבריהם כמו שבועת השותפין או כן הבית כשהורה שהיה שותפו של הקטן או כן ביהו נשבעין על מענתו דהווקא משד"א נהמעט ולא משבועות דרבנן כשיש ריעותא כמו פוגם שמרו או

ב י"א רשבועת שומרים נשבעים גם לקטן שאם היה שומר אצל הקטן וטוען שנגנב או נאבד הרי זה נשבע שבועת השומרים משום דמענה שומרים אף בגדול אינה מענה וודאי אלא מענה ספק ואין השומר נשבע מחמה המענה אלא מחמת שמירתו וא"כ אין חילוק בין גדול לקטן ואע"ג דבשומריין איש כתיב מ"מ צ"ל דלא בא למעט אלא מודה תקצת דהלוואה ויש חילוקין בזה דבע"כ מיעמה התורה בשומרים שמייה של קטן ואין נשבעין לקטן שבועת התורה בשומריין אע"פ

או שותף דמורה הירא וכיוצא בזה ולכן יעמידו ב"ד אפסרופם להקטן וישביע להשותף ועיקרי דיני שבועה אפסרופסם כתי חייב לישבע וסתי אינו הייב יתבאר בסי' ר"צ בס"ד :

ד נרול שהובע לקמן אם טוענו ברבר שיש לו הנאה להקטן בגון עסק משא ומתן לאחר שהניע לעונת הפעוטה כמ"ש בסי' רל"ה שהקטן זה לטובהו של קמן והקטן הורה נפרעין סוכסיו ואם אין לו ימתין עד שיהיה לו ושלם ואם כבר הקטן סטהינים עד שיגדל וישבע היסה דבקטנותו אין משביעין אותו כמ"ש ואם מענו ברבר שאין לקמן הנאה כמו נזקים וחבלות אע"פ שמורה ואף שיש לו ממה לשלם פטור ואפילו לאחר שהגדיל אינו חייב לשלם ואם היה התובע כהנשבעים ונוטלין כמו שכיר וכיוצא בו שיש הנאה לקמן ששכירים ישכירו א"ע לו הרי זה נשבע ונוטל מהקטן אבל החנוני אינו נשבע ונוטל מהקטן שאין לקמן בזה הנאה שדרי הוא חייב ליתן להפועלים שנשבעים ונוטלים ממנו והחנוני הפסיד על עצמו שנתן סוכנו ע"פ הקטן וכמ"ש בסי' צ"א וע' ס"ש בסי' רל"ה סעי' ט"ז :

ד אין קניין קמן כלום כרבהיב שלף איש נעלו ונ' ולא קמן לפיכך עדים שראו קניין שלו לא יכתבו שטר על זה וקניינו אינו מועיל אפילו במקום שמתנתו ומסכרו קיימת כמו בממלטלין לאחר עונת הפעוטה וזבל קניינו אינו כלום [לוי"ט] דאין בו דעת להבין תוכן הקניין :

ד החרש והשוטה אין נזקקין להם לכל מענה לא למענתם על אחרים ולא למענת אחרים עליהם לא לשבועה קלה וחמורה וכ"ש להשלוטין אבל הסוסא הרי הוא ככריא לכל דבר שבממון ונשבע כל מיני שבועה ונשבעים על טענותיו ויש מי שכתב שדין החרש כדין הקטן שברבר שיש לו הנאה הודאתו הודאה כמו בקטן ולדעה זו הסכים רבינו הרמ"א אבל השוטה אפילו נתרפא והודה אינו חייב לשלם אפילו כשהלווה בעדים בעה שמתו שאבירה מרעה היא ואצ"ל שאין משביעין אותו לכשיתרפא וחרש הוא שאינו שומע ואינו מדבר אבל מדבר ואינו שומע הרי הוא כפקח לכל דבריו וכן שימע ואינו מדבר שהוא פקח ברעתו ונעשה אלם הרי הוא כפקח לכל דבריו רק שבועה אין ביכולת לקבל ממנו רשבועה בנהב לא מהני מפני דבשבועה כתיב לבטא בשפתים וכן הכריעו הרבה מהנדולים אך במקום דמועיל מושבע מפי אחרים כמו בשבועת העדות ושבועת הפקדון מהני בכהב אם אמרו לו משביעני עליך באם שיש לך פקדון שתורו וכתב בכתב אין לך בירי חייב שמום שבועה [לוי"ט ונס"ט] וכן בשבועה דרבנן וי בהרכנת הראש אם משביעין אותו אם לא נמל כלום וכה"ג והרכין בראשו הוה כשבועה דרבנן [קל"ט נפש הדין] והמעם דבשבועה דרבנן די כשהוא

ד ואם היא אשה שנושאת ונותנת תוך הכית חייב הבעל לשלם עברה ואפילו אין עדים רק שמורה או שאין רצונו לישבע דניכרים הרברים שעשתה ברשותו או שהסעות או החפצים נכנסו לרשותו והכל לפי העניין והלוי בראיית עיני דיינים דאל"כ כל אחד יטול ממון חבירו ע"י אשתו ויפסיד וכן המנהג לגבות מהבעל כל מה שלוח אשתו ואפילו אינה נושאת ונותנת אם רק לותה על הוצאת ביהה משלם ואם היא נושאת ונותנת אם לקחה סחורה בהקפה או לותה מעוה חייב הבעל לשלם בלי פקפוק ודווקא ברבר שיש לבעל הנאה בגון שלקחה סחורה בהקפה או לותה מעוה אפילו נאברו הסעות והסחורה חייב לשלם אבל אם פשעה בפקדון או הויקה בידים פטור משלם וכן אם נתודע שלותה בהכתר מבעלה או לקחה סחורה בהקפה בסתר פטור משלם וכ"ש אם הבעל סיחה או שפירסם בעד שלא להלות לה לזם דבר וזא להקף לה ראינו חייב

החליף על סחורה אחרת אין בזה דין קרימה [כס] :
 * כתב המור סוף סי' זה וז"ל ויש מנהג כשמומנים
 אשת איש לדין בודקין ע"י שכינותיה אם היא רגילה
 לשאת וליתן עם אנשים מומנים אותה אלא שמצניעין
 אותה לפי כבודה שלא תהגנה ואם אינה רגילה בכך
 אלא היא צנועה ויושבת בביתה שואלין לתובע על מה
 תובעה ושואלין אותו איך נתת מכוונך לא"א ושוקלין
 הרברים בלבם אם יראו רגלים לדבר מומנים אותה
 ואם לא יראו פנים לדבר אין מומנים אותה כי תואנה
 הוא מבקש ולא באשת איש לבר עושים כן אלא גם
 לבתולה היושבת בית אביה שאין דרכה לצאת ולבא
 עושיין כן עכ"ל ואע"פ שאין לדין לישיבע דכרי בע"ד
 קורם שיבא הבע"ד השני מ"ס בעבוד סרה זו שיש בה
 תקנה גדולה עושיין כן [כצו צ"י] ועוד כיון שזה הוא
 לתקנתו של בע"ד השני בשביל כבודו אין חשש כל כך
 בזה [כ"ל] :

חייב לשלם בכל מה שלקחה או לותה בשום דבר כללו
 של דבר דברים אלו תלויים בראיית עיני ב"ד כגון אם
 ידוע שהבעל נותן לה דשזה להקיף או ללות על כך
 טועט ולא על כך מרובה אם לותה סך מרובה א"צ
 לשלם רמי שהלוח לה או הקיף לה סך מרובה אפסיד
 אנפשיה וכן כל כיוצא בזה ולדברים אלו שנתבאר
 הסכימו רוב גדולי אחרונים :

אם מה שלותה או הקיפה עריין הם בעין מחזירין
 אותם למי שקבלן כמנו ככל עניין רביון דעריין
 הרברים בעינם ישיבו לבעלים הראשונים וכן בע"ח שאין
 לו במה לשלם לבעלי חובות ונמצא אצלו סחורה שלקחם
 בהקפה מאיש אחד מחזירין הסחורה להאיש ההוא ואין
 לאחר חלק בו [כ"ח] וכן הוא תקנת המדינה בוכן הקדמון
 דבשאותה הסחורה היא בעין מחזירים אותה למי שלקחה
 ממנו אף שוקף עליו המעות בסלוח [כ"ט סי' ק"י] הגם
 שמעיקר הדין יש לפקפק בזה אך נהגו כן ולכן אם

כליק בסיד הלכות מוען ונטען

ספר

ערוך השלחן

על חושן משפט עם כמה ממעמים כמבואר בהקדמת
הספר בסייעתא דשמיא

סאתי

יחיאל מיכל בר' אהרן הלוי עפשטיין מק"ק באבראיסק

החינת בק"ק נאוועהרדק יע"א בעה"ט ספר גור לישרים

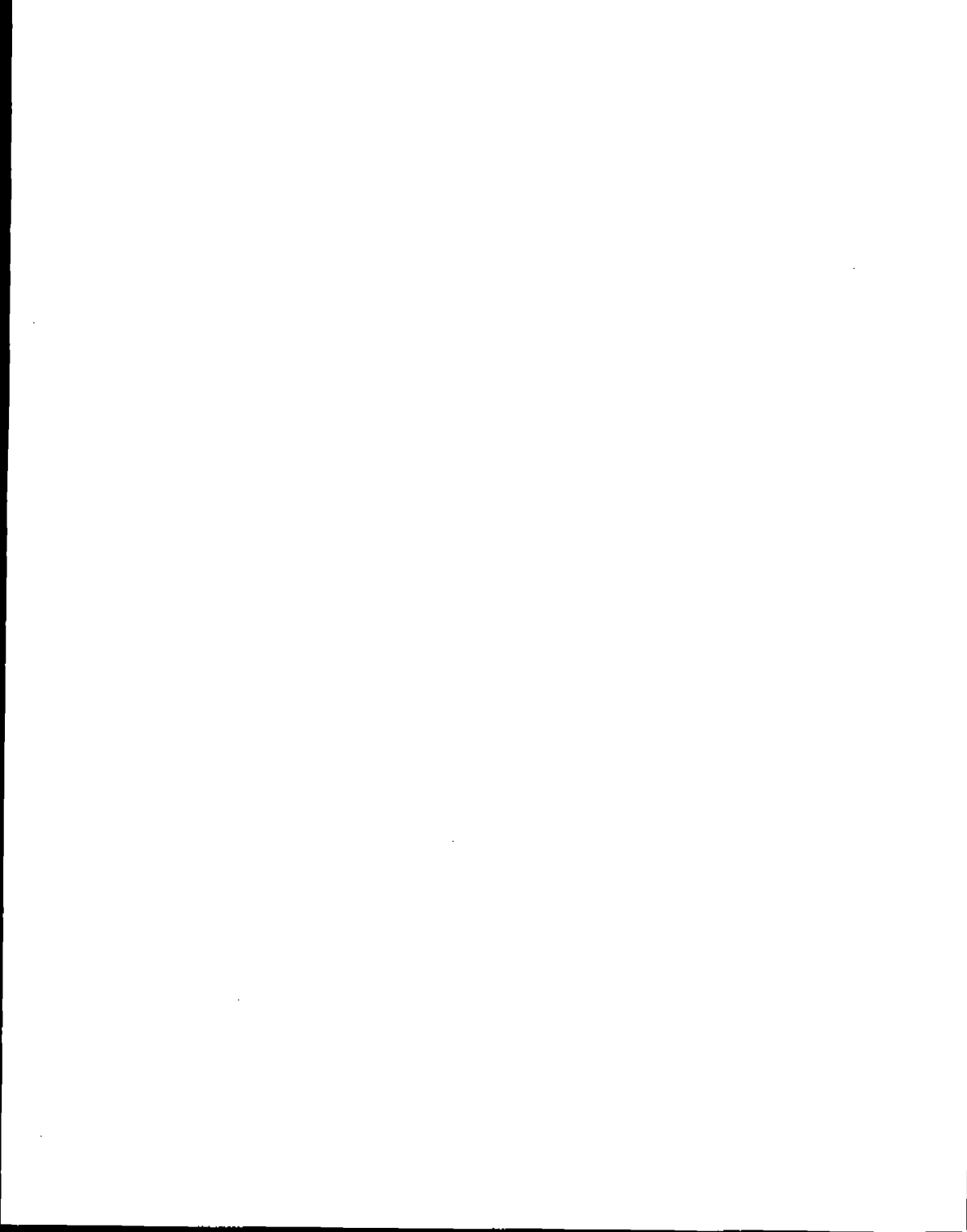
הובא לביה"ד על ידי ברוך ישעי' כהנא סנאיישטאט

ווארשא

בדפוס ר' נתן שריפטגיססער נ"י

שנת תרמ"ד לפ"ק

ה"ד



סימן צז [להלות לעני ושלא לננוש ושלא לחבול כלי איכל נפש ואלמנה השבת

העבט ורין סדור בע"ח וכו' ל"ה מעיפיים] :

פרעו [רס"י ז"מ ק"ג.] מדין תורה שאסור להמלות למשכנו בעצמו ואם משכנו הוא בעצמו עבר בלאו דלא תבא אל ביהו לעבט עכומו ואין לוקין על לאו זה [רמב"ם ס"ג ממלוס] מפני שמתחייב באחריותו וצריך לשלם אם נאבד [רמב"ם ס"ג] והוי ניתק לעשה בלאו דנזילה והרמב"ם ז"ל כתב וז"ל עבר בע"ח ונכנס לבית הלוה ומשכנו או שחמץ המשכין מירו בזרוע אינו לוקה שהרי ניתק לעשה שנאמר השב תשיב לו את העבט כבוא השמש ואם לא קיים עשה שבה כנון שאבד המשכון או נשרף לוקה ומחשב דמי המשכון והשאר תובע בדין עב"ל וזה שכתב שניתק לעשה מקרא דהשב תשיב אע"ג דפשמא דקרא מיידי במשכנו ברשות מ"ם דרשו חז"ל [ז"מ ל"ח.] דקאי נם אמשכנו שלא ברשות ע"ש [וכ"מ בממונה ו' ע"ט זמ"ס] אמנם בזה שכתב שאם נאבד או נשרף לוקה הקשו עליו רהא ניתק לפרעון וכן אמרו חז"ל [מכות ט"ו.] מפורש בן [רמב"ם ומ"מ] אבל באמת א"ש דהנה זהו ודאי אם נאבד בכל לאו הניתק לעשה דאינו חייב מלקות אא"כ ביטל העשה בידים לא משכחת לה מלקות בחיוב ממון בשום עניין אבל הרמב"ם ז"ל פסק בפ"ח מסנה' רכל זמן שיש לקיים העשה אינו לוקה אבל כשא"א לו לקיים אף רלא ביטלו בידיו לוקה [כניסתה סר"ף ס"ג ד"י ס"ל כן רק קיימו ולא קיימו מפרש כל זמן שבידו לקיים ע"ש וצ"ח מנערה וללא כרס"ן לפ"ו ודאי בגול תמיד יש בידו לקיים וכן במשכון אם הוא שוה יותר מהלואתו יש בידו לקיים מפני שצריך להחזיר המותר אבל כשהמשכון אינו שוה יהיה וכ"ש כששוה פחות מהחוב א"א לו לתקן הלאו דלא תבא אל ביתו כשנאבד המשכון דהא א"צ לשלם מפני חובו שמגיע לו נמצא דהלאו עבר ולקיימו אי אפשר ורחקא ביטלו בידים אין לומר בזה דהא בעת שנאבד או אפילו איבדו בידים לא שייך לומר ביטלו מפני שאפשר בתשלומים ואח"כ כשאינו משלם אין זה מעשה בידים אבל נם קיום אינו [ומה שמרן הס"ס ס"ג דחפשי בתשלומין מתקן על מה שהקשה למשכנת לה נם צדימלו ולא ציטלו וכ"כ הרמב"ם במלחמות ספ"ז דשבויות וצ"ח ס"י ע"ג ס"ק ט' ולפ"מ נם צדימלו ולא קיימו משכנת לה כשזוהו יתר על התיב] [ע"י צד"ס סני' ר"ב צד"ס כתב הרמב"ם וכו' וגרסא דה"ס וכו' ולע"ג] וזה שכתב הרמב"ם דהוי ניתק לעשה אע"ג דבעשיר לא דוי ניתק לעשה דהמצוה להחזיר המשכון אינו רק בעני כרכהיב ואם איש עני הוא לא תשכב בעכומו מ"ם כיון דבעני ניהק לעשה נם בעשיר אינו לוקה מ"ם] ואע"ג דבכל לאו הניתק לעשה לוקה במקום שהעשה

א מ"ע להלות לעני ישראל והיא מצוה גדולה יותר מן הצדקה שהמקבל כבר נצרך לבריות וזה שמורה אולי ימליצנו שלא יהיה נצרך לבריות ויצילנו מסתנת ביד ומבושה ומלחץ וכך אמרו חז"ל גדול המלוה מן העושה צדקה ומפיל בכיס למחצית שכר יותר סכולן [שבת ס"ג.] וקרובו עני קודם לעניים אחרים ועני עירו קודמים לעני עיר אחרת ואפילו עשיר שצריך להראות מצוה להלותו ומצוה להנהיג לאחר נם ברבים ויעעצו עצה ההוגנת לו בעסקו ונם זה בכלל נמ"ח הוא והתורה הקפירה על מי שימנע מלהלות שנאמר כי יהיה דבר עם לבבך בליעל וכו' ורעה עינוך באחיק האביון ובריש ס"י ל"ט בארנו עוד מזה ע"ש :

ב תוב בתורה לא תהיה לו כנושה מכאן שאסור לננוש את הלוה לפרוע כשירדע שאין לו ואפילו להתראות לפניו אסור מפני שהוא מתבייש בראותו למלוה ואין ירו משנת לפרוע לו ואם עובר לפניו כאלו דנו באש ובמים [ספ"ד דב"ת] וכן יורה המלוה מאד מזה ואם נתיישן הרבר והורגל בכך עד שאין לו צער ובושה מזה והמלוה אין בוונתו לצערו ולביישו אין איסור בזה [נ"ל] :

ג וכשם שאסור להמלוה לתבוע ללוה כשירדע שאין לו כמו כן אסור להלוה לכבוש ממון חבירו כשיש לו ואפילו אם מרחיבו מיום ליום ואסור לו לך ושוב ומחר אתן ויש לו עתה במה לשלם עובר על לאו דרבדי קבלה אל תאמר לרעך לך ושוב וכו' [משלי ג'] וכן אסור ללוה לקחה הלוואה ולהוציאה שלא לצורך גדול ומאבד המעות מהמקרה עד שלא ימצא ממה לנכות חובו ואם עושה כן נקרא רשע שנאמר לוח דשע ולא ישלם שהרשע לוח שלא ישלם שאינו מוציא המעות לעסק ולצורך וכשהמלוה סכיד את הלוה שהוא בעל מירה זו מוטב שלא כהלותו משילוני ויצטרך לננושו אח"כ ויעבור על לא תהיה לו כנושה :

ד ואם בא המלוה לב"ד לבקש למשכן את הלוה שיהיה בטוח במעותיו או ליפרע עתה ממנו יש לב"ד לעשות לו דין וקא יאמרו פלוני עני ואין לו ופלוני עשיר וא"צ ליה אלא אין מרחמים בדין ואין לב"ד לעשות כן רק כשהגיע זמן הפרעון ולא קודם כיון שהלוה בלא משכון אא"כ ב"ד דואים אמתלא שצריך לעכב או לעקל קודם הזמן כמ"ש בס"י ע"ג מע"י מ"ו ע"ש :

ה אם הלוה בלא משכון [גט"ס] ובא אח"כ למשכנו שלא בשעת הלואתו כשהגיע זמן הפרעון ולא

שהעשה אינו ניתוק כמו באונס את הבתולה ונירשה שאם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה ואם הוא בהן לוקה וכן במשכון עצמו שאם איבדו או שרפו לוקה מ"מ בעשיר אינו לוקה כיון דבזה העשיר עצמו בשיעני היו ניתוק לעשה ואיך נלקוהו שמה יעני למחר ויצטרך להחזיר לו והעניות מצויה בדאיתא בירושלמי פ"ט דגדרים הבה ד' [וא"ש בזה כל מה שסקצו המל"מ והקל"ס ומ"ש הסוס' בזימא ל"ו: אינו ענין לכאן דל"ד לניחא לנשטא דעלמא בפירט"י טס וצחוס' חולין פ"ב: ד"ה הזרע ה"פ כיון דעוקרל חמי לפסקא דהסגת נבול רק כלאים נכלל בזה ח"ל להיות טפל חמור מן העיקר ועוד דסמכו על חיון הסני ומספספה נהר ל"ק כלל ודו"ק] :

אסור למשכנם אבל בשעת הלואה כשהלוה נותן אותם כרצון מותר להלות עליהם בן הסכמו רבותינו הראשונים דלשון חבלה משמע כשי"ב והיינו שלא בשעת הלואה אבל הרמב"ם ז"ל כתב שם דאסור בין בשעת הלואה ובין שלא בשעת הלואה וכבר תמהו עליו כל חכמי הדורות על סברתו זאת [ועי' דל"ב מ"ה ע"ד רב יוסף טס מאן חילימא צע"ח וכו' ליתא צטפת הלואה] ויראה לי ברעתו ז"ל דלמאי דקיי"ל דנס שלוח ב"ד אסור ליכנס לבית הלוה והמלוה בעצמו אסור לו לחשוף גם בשוק מהלוח זקרא דאם חבול תחבול שלמת ריעך עד בא השמש השיבנו לו דכתיב במשפטים ט"ז בין ברשות בין שלא משכנו ברשות אלא באיסור [טס ל"א:] ולשון חבלה ודאי דפשטא משמע גם מהוך ביתו [דס"י טס ק"ג:] וא"כ גם לשון לא יחבול רחים ורכב משמע ג"כ בין ברשות ובין שלא ברשות ומתוך ביתו של הלוה לא משכחה לה ברשות אלא בשעת הלואה ואמנם אין כוונתו רבשבא הלוה ומבקש מהמלוה להשאיל לו על כלי אוכל נפש שאסור להלותו אלא דה"ק דכשהמלוה הלוה להלוה בביתו של הלוה והתנה עמו בשעת הלואתו ליתן לו משכון איזה משכון שהמלוה רוצה אסור לו להמלוה ליטול כלי אוכל נפש שלא מדעת הלוה [והסוגיא טס הוא לפי הס"ד אבל למסקנא דמגלי הוא ע"ש צע"כ לברייתא דסליח ב"ד אסור ליכנס לבית הלוה ז"ל כמ"ס ודו"ק] :

ה לפי מה שבארנו ברעת הרמב"ם ז"ל נראה דכל הפוסקים יודו לו בזה ולא פריגי לדינא כלל דודאי המכרא נותנת כשהלוהו על משכון ולא פירש לו איזה משכון דאסור לו להמלוה ליטול כלי אוכל נפש דו"ל בחר מעמא וצ"ע לדינא :

ב רחים ורכב שאמרה תורה אינו אלא רחים של יד שהם מטלמדים אבל בתי רחים של מים או של רוח שמחוברין בקרקע הרי הם בקרקע ולא שייך ביה משכון אלא גוביינא כשאר קרקעות שאין ב"ד ממשכנין ליקח קרקע למשכון אם לא בשנובין שלא ולכן אין הב"ד שולחים שלוחם לסנור בתי הרחים שמוחנין בו עד שישלם דמס"ג אם נצרך לגבות מזה נובין ממנו בשאר קרקעות דמחובר לקרקע בקרקע דמו לעניין גביית חוב [דס"י כתובות פ"ט, ד"ה חלקיובלל ומתוך קונית הסוס' ד"ס מעמלא ודו"ק] אמנם אם המלוה בעצמו סנר הרחים למשכנו אינו עובר על לאו דלא תבא אל ביתו לעבוס עבוסו שאין זה בכלל עבוס וגם אינו מחויב לפותחו בשעת מלאכה [סמ"ע] ומ"מ אם המלוה עצמו נכנס לבית הרחים ונמל רחים העלוונה או הכרזל והסובב והגלגלים כבר נעשו מטלמדין ויש להם דין כלי אוכל נפש ומחזיר אותם בשעת מלאכה כמו שיתבאר ועבר על לאו דכי נפש הוא חובל ואפילו שלוח ב"ד אסור למשכנם [ט"ז] וי"א דגם

ז וכיצד יעשה הולך לב"ד ומבקש אותם שרצונו שיקחו משכון מהלוה כדי שיהיה בטוח במעותיו והב"ד שולחים אחריו ומבקשים ממנו משכון כנגד מעותו של המלוה או שודחים שלוחם וגם שולחים לא יכנס לבית הלוה דימיל משכון אלא אם ימצא לו דבר בחוץ יקחנו או שאומר לו שיוציא משכון וימסור לו כמו שכתוב והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך את העבוס החוצה והמלוה בעצמו אסור לו נס זה לעשות אא"כ בנותן לו הלוה מרצונו ואיסור זה הוא מרובנן גזירה שמה יכנס לביתו [גמ' טס] מפני שבהול על ממנו ומרמב"ם משמע דמן התורה אסור להמלוה ליקח מהלוה בהזקה את המשכון אפילו בחוץ [ול"ל דס"ל להגמ' דחוי קל מדמי וסוס' לא כתבו כן ע"ש] והשליח ב"ד נוטל מהלוה משכון בחוץ בעל כרחו ונוהגו להמלוה והלוה נותן כל הפץ שרוצה אפילו פחות שבכלים רק שיהיה שוה מעות החוב וכירושמי [פ"ה דגיטין] איתא דמשמע זה אסרה התורה שלא יכנס לבית הלוה ליטול משכון כדי שיהן הלוה מה שהוא רוצה וכך אמרו חז"ל [ב"ק ח'.] מה דרכו של אדם להוציא פחות שבכלים [עמוס' טס ד"ה מה ולע"ג] ואפילו אם מבקש המלוה ליכנס לבית הלוה ולכתוב כל מה שבביתו אין ב"ד נזקקים לו ליכנס לביתו כלל דמדקפידה התורה וכתבה בחוץ העמוד משמע דכניסה לצורך המשכון אפילו אם לא ימשכנו עתה אסור [סמ"ע] וגם אסור לעשות כן ע"י אלמות אם לא שהלוה אינו ציית דין דאו נוטל המלוה רשות מב"ד ועושה ע"י אלמות כמ"ש כס"י ב"י [כ"ל] ואף שכמ"ד ד' נהבאר שיכול אדם לעשות דין לעצמו מ"מ למשכנו שלא בשעת הלואתו אסור מגזירת התורה כמ"ש ש :

ז כתיב לא יחבול רחים ורכב כי נפש הוא חובל למדנו שאסור למשכנו שלא בשעת הלואה אף ע"י שליח ב"ד כלים שעושים בהם אוכל נפש ולאו דווקא רחים ורכב כיון שתלתה התורה הטעם משום דחובל נפש ש"מ דכל כלים שעושים בהם אוכל נפש

דגם למטוה הרחים אמור להמלוה ראין לו לעכב מלאכתו והרי הוא בכלל הגולנים וכן כל מלאכת הלוח אמור לו לעכב [מק"י ס"פ המקביל] ;
י אכנס אם ב"ד רואים שהלוח מקלקל הרחים כגון שתולש רחים התחוננה וכיוצא בה ממקום חיבורה כדי להכריח מהמלוה וכן אם הוא עוקר גמיעות ומיתר בגין הבתים להכריח מהמלוה כ"ד מגבין לו מהם רכל שרואין ב"ד הפסד שגורם הלוח למלוה גובין להמלוה אף כשלא חניע עריון זמנו לנבות כמ"ש במ"י ע"ג ואף שלא בפני המלוה גובין [הג"ח] רכל מי שיש לו ואינו רוצה לשלם חיבותיו מחוייבים ב"ד להשתרל בכל האפשרי להציל עשוק מיד עושקו כמו שיתבאר ;

יא זה שאסרה תורה למשכן כלי אוכל נפש היינו דווקא כלים שעושים בהם אוכל נפש ממש כגון רחים ועריבות שלשין בהן עיסה ויורות וקירות שמכשלין בהן וכלים שעומדים בהם אוכל נפש כמו כדי מים ויין וסכין של שהיטה אע"פ שאינו רק לההיר האיסור וכן חרמש ומורג ורחת ומורה ונפה וכברה ותגור שאופה ומכשל בו כשהם מטלמלים כמו שהיה בזמן חכמי הש"ס וכן סירוח ומנרופות וטולגות ושפורים וכוסות וקערות וכיוצא באלו ואע"פ שיש בכלים אלו שעדיין אין המאכל מוכן לאכול מכלי זה כמו חרמש שאף לאחר הקצירה עריון צריך למחון וללוש ולאפות מ"מ כיון שזהו כלי שעשוי בשביל המאכל אמור למשכנו אבל כלים שאין עושים בהם אוכל נפש ממש אע"פ שהוא כלי שעשוי לפרנסתו כמו זוג של ספרים או צמד של פרות החורשה וכן פרות עצמן החורשות אע"פ שמביאין לירי אוכל נפש שמפרנסתו יש לו אוכל נפש מותר למשכנם וכל כלי אומנות רשאי למשכנם ע"י שליח ב"ד רלא כיש מי שחולק בזה דהתורה לא אסרה למשכן כלי אוכל נפש מפני קיפוח פרנסתו דהרי גומלין מהלוח כל מה שיש לו ואין מניחין לו רק הסידור שיתבאר ואין משגיחין על קיפוח פרנסתו וכלי אוכל נפש שאסרה התורה היא גזירת התורה וגם מפני הצער שגומלין ממנו כלי זו שלאוכל נפשו ונפשות בני ביהו ממש היכנה וטעני צער אסרה תורה ולכן פרות החורשות וצמרן אע"פ שהן הכנה לאוכל נפש כיון שעדיין אין המאכל לפניו לא אסרה תורה ולפיכך פרות המרכסות בהבואה כדי להסיר קליפתן אמור למשכנם ואוכל נפש בוהר למשכן דרווקא על כלים שעושים בהם אוכל נפש הקפידה תורה מפני שבכלים אלו יכול לעשות בהם אוכל נפש לעולם אבל אוכלים עצמם ממשכנים כשמיניחים לו הסידור שיתבאר דכיון דמיניחים לו מונות על ל"י יום אין לנו לחשוש יותר בערו ואע"ג דסידור אינו כשעה משבנתא אלא בשעת גרעון מ"מ כאוכל נפש עצמו ודאי דמסדרין גם בעת

יב אם עבר ונשכן כלים שעושים בהם אוכל נפש בין שמשכנם בעצמו ובין ע"י שליח ב"ד מחויר אותם בע"כ ולכן אין לוקין על לאו זה אא"כ נאברו קודם שהחזירן [למנ"ס טס] וכשמחזירן אינו מחזירן לחלוטין אלא בשעה שהוא צריך למלאכתו ואח"כ נוטלן ממנו וכשהוא צריך למלאכתו מחזיר לו [סמ"ע] וכהב רבינו הרמ"א דרק כלי אוכל נפש צריך להחזיר אבל אם משכנו המלוה שארי דברים אע"ג דעובר בלאו מ"מ מה שעשה עשוי וא"צ להחזיר לו ער שישלם לו עכ"ל ומהרמב"ם ז"ל משמע דכלי אוכל נפש מחזיר מיד ולעולם ער זמן גביה חיכו ובכל זה אין איסור רק אם משכן בעצמו או ע"י שליח ב"ד בע"כ של הלוח אבל אם הלוח מסר מדעהו למלוה או לשליח ב"ד כלים שעושים בהם אוכל נפש מותר לקחתם ;

יג כתיב לא תחבול בגר אלמנה מכאן שאסור למשכן אה האלמנה אף ע"י שליח ב"ד שלא בשעת הלואה בעל כרחיה ובין שהיא ענייה ובין שהיא עשירה אין ממשכנין אותה מפני שהאלמנה נפשה מרה לה ואסרה התורה לצערה ורווקא אלמנה אבל נרושה או אשה אחרת הרי הם כשאר כל אדם רלא כיש חולקין בזה [ט"ז ול"ז] ומה שכתבה התורה בגר ה"ה שארי דברים ולרבותא כתבה בגר דאף שאינו סכלי אוכל נפש ומותר בשאר כל אדם אמור באלמנה ואם עבר וחבל בגר האלמנה מחזירין ממנו בע"כ בעת צרכה לבגר זה ואם תודה תשלם וב"ד מגבין ממנה שלא אסרה תורה אלא שלא למשכנה אבל לא שלא להגבותה ואם תכפור בהחוב והוא אין לו מינו כגון שלקח בעדים וראהו בירו תשבוע כשאר כל אדם ואין פוסרין אותה בלא שבועה [ט"ז] וזה שכתבנו דמחזירין ממנו בעת צרכה וזהו לדעת הרמב"ן והרשב"א אבל מהרמב"ם משמע דסיר מחזירין ממנו [הג"ח] וכמ"ש בסעי' הקודם לעניין כלי אוכל נפש ואין לוקין על לאו זה כיון שתייב להחזירו ואם נאבר המשכן

המשכון או נשרף קודם שהחזירו לוקה ומחשב שיו
המשכון ומנכה מחובו והשאר תשלם וזה שכתבנו
רבאבד או נשרף לוקה זהו לדעת הרמב"ם אבל
שארי הפוסקים חולקים עליו וכבר בארנו זה בסעי'
ה' ע"ש ואין האיסור רק שלא בשעת הלואה והרמב"ם
ז"ל כתב דאף בשעת הלואה אסור ורוב הפוסקים
חולקים עמו ולפ"ז לדומב"ם אין שום הרהר להלות
לאלמנה על משכון רבזה א"א לפרש כמ"ש בסעי' ו'
לענין דח"ס ודכב ע"ש אבל הרב המיה למאר
דא"כ אלמנה ענייה שאין מאמינים לה בלא משכון
הנרע כחה בהלוואה משארי כל אדם ולכן יראה לי
הוראי אם באה האלמנה להדות לה על משכון מותר
להלותה גם לדעת הרמב"ם ומצוה קעביר ואף גם
אם באה לבקש הרואה ואמר לה לא אלוה לך בלא
משכון והביאה לו משכון דרשאי לקבל דק האיסור הוא
שאם העמירה אצלו הלוואה על משכון אסור לו לילך
לבייתה וליטול המשכון א"כ מבקשת אודו שיקך
לבייתה ליטול המשכון [כנל"ז] ודבריו נפ"י האגה
לס"ג ע"ג]:

כל יום ובכל לילה בין שמשכנו בעצמו ובין ע"י
שליח ב"ר :
ין עד מתי ישהא המלות המשכון אצלו אם הוא
מרבדים שאין בהם מצוה להשבת העכו"ם כגון
כלים וחפצים שא"צ להם מניחן המלוה אצלו עד
שלשים יום ואם אין הלוה פוריהו עד שלשים יום
מוכרו המלוה בב"ד ע"פ שומת ב"ד ואם הם מהרבדים
שיש בהם מצות השבה חייב להחזיר וליקח ממנו עד
לעולם כיון שהשבת העכו"ם היא מצוה כפ"ע אין לה
זמן שתבטל ואינו יכול למוכרה לעולם כיון שלקחה
בתורת משכון ומה תקנתו בשמחזיר לו המלוה כלי
יום ביום יחזירו לו ע"ס שלא לקבלה ממנו בלילה
בהורת משכון וכן בשמחזיר להיה הכר בלילה לא
יחזירו ע"מ לקבלו ביום בתורת משכון אלא שמתחיל
לו הכר שתהיה אצל הלוה גם ביום והמחרישה תהיה
אצלו גם בלילה וממילא רבמלה מיה רין משכון
והשבת העכו"ם ובא המלוה לב"ד ומנבין לו חובו
ומסדרין כמו שיתבאר :

ין ואין לומר דלפי מה שבארנו רמזות השבת
העכו"ם נוהגת לעולם א"כ מה מועיל לו המשכון
דבאמת כך אמרו חכמים רמזעיד לו שלא השמנו
שביעית דהחפץ נחשב של המלוה וגם אין המשכון
נעשה מטלטלין אצל בניו של הלוה שנאמר דמטלטלי
ריתמי לא משהעברי לבעי"ח לפי דינא רגמ' כמו
שיתבאר בס' ק"ו אלא מטלטלין אלו כשמת הלוה
מעבכך לעצמו ואפילו אם מת הלוה בעת שהיה
המשכון אצלו כגון שהיתה כלי יום ומת ביום או כלי
לידה ומת בלילה שומט את המשכון מעד בניו ואינו
מחזיר להם עוד :

ית מצות השבת העכו"ם כשהלוה צריך לחפץ זה
כמו שנתבאר הוא אפילו כשהלוה הוא עשיר
בקרקעות רבשאיין לו מטלטלין רק כלים אלו שצריך
להם כמלאכתו או לישן עליו צריך להחזיר לו ונוהג
בהן מצות השבת העכו"ם אבל כשיש לו מטלטלין
אחרים כמו אלו שהשכינם באופן שא"צ להמשכונת
אפילו אינו עשיר א"צ להחזיר לו ואינו נוהג בהם
מצות השבת העכו"ם ויראה לי רמזות השבת העכו"ם
הוא רק בחפץ הצריך לו או לאשתו דכגופו דמי ולא
בחפץ שבנו צריך לו אע"פ שהוא סמוך על שולחנו
אבל מה שצריך לזרעו הקטנים נוהג [כנל"ז] ד' :

כ בשמחזיר המלוה העכו"ם צריך לזרז שיהויר לו
בעדים ולהתרות להרוה שלא יחזירו לו נ"כ אלא
בעדים ראל"כ היה הלוה נאמן לומר החזרתי או
פרעתי במינו דהחזרתי אבל עתה אינו נאמן לומר
פרעתי אף כשהמשכון הוא אצלו רכיון דהחזיר לו
המלוה המשכון בעדים בתורת השבת העכו"ם ה"ל
באלו המלוה מוחזק בו אבל בתוך זמנו א"צ לזרז
בוה

מן כתיב השב תשיב לו את העכו"ם כבא השמש
וזהו כמות לילה וכתיב ער בא השמש השיבנו
לו וזהו כמות יום שמהזידו לידו עד שקיעת החמה
ואו חזר ונמטלו מכאן אמרו חכמים אחר הממשכן את
הבירו בב"ד ואחר שמשכנו בירו בודוע או מרעת
הלוה אם איש עני הוא ומשכנו דבר שהוא צריך לו
הרי זה מ"ע להחזיר לו את העכו"ם בעת שהוא צריך
לו מחזיר לו את הכר בלילה כדי לישן עליה ואת
המחרישה ביום כדי לעשות מלאכתו ואף שאינו כלי
אוכל נפש מ"מ כיון שהוא צריך להכלי לעשות בה
מלאכה להחיות את נפשו או לתשמישו צריך להחזירו
בעת שצריך [סמ"ע] ובעת שהכלי או הכר ביר המלוה
אסור לו להשתמש בו [ט"ז] :

מן וכן שלוח ב"ר שבא למושכן לא ימשכן הברים
שא"א ריתן אותם משכון כגון בגד שעליו וכלי
שאוכל בו וכיוצא באלו ומניח לו ממה לישב עליה
וכמה ומצע הראויים לו לישן עליהם ואם היה עני מטה
ומפץ לישן עליו וכל הנמצא בירו חוץ מאלו יש לו
למשכנו כשאינו נכנס בביתו אלא שמוצא חוץ לביתו
וכמו שנתבאר ודברים אלו שנתבאר שאינו רשאי
למשכנו חפצים ההכרחיים לו והו דפי זמן הקודם
שהיה רכס שכל אדם יש לו שני מיפות לישובה
ולשינה וכן צריך לשייר בכל מקום ובכל זמן לפי
הנהוג וכו' שאם משכן בעצמו צריך להחזיר לו כלי
יום ביום וכלי לילה בלילה כמו כן הדין בשליה ב"ר
וכן מחזיר לו כלי אומנות ביום וכן אם השכין טמנו
שני כלים כלי יום וכלי לילה והלוה צריך לשיניהם
מחזיר לו ביום הכלי יום ומעכב אצלו כלי הלילה
ובלילה מחזיר לו כלי לילה ונוטר בטנו הכלי יום וכן

בוה רתוך זמנו אינו נאמן לומר פרעתי במינו דהחזרה דהוה טינו במקום הזקה ויש חולקין דאף בתוך זמנו נאמן במינו זה [ט"ז] דהממע"ה ונתבאר כס"י ע"ח ע"ש :

כא מצות השבת העכו"ש היא מ"ע שמתן שכרה כהוב בצירה רכתיב וברכך ולך תהיה צדקה לפני ר' אלקיך וכל מ"ע שמתן שכרה בצירה אין כ"ד של סמ"ה סוהרין לכוף עליה דלכך פירשה התורה מתן שכרה לומר אם לא תקיימנה זהו עונשו שלא יטול שבר זה [כס"י חילין ק"י:] ועכ"ז אם רוצים הב"ד לכופו הרשות בידם וכשסחור המלוה העבוט צריך לזוהר שיתוויר לו בעדים כמ"ש בסעי' הקודם ודין השבת העכו"ש אינו אלא כמשכנו שלא בשעת הלואתו אבל במלוה עד המשכון א"צ השבת העבוט וכן כתיב אוכל נפש ומשכון מאלמנה אינו אסור רק שלא בשעה הלואה ולרעת הרמב"ם ו"ל אסור גם בשעה הלואה וכמו שכארנו דבריו בסעי' ז' ומעי' י"ד ע"ש :

כב זה שבע"ה אסור לו ליכנס לבית הלוה למשכנו אינו אלא בע"ח מהלואה אבל לא מחוב שכירה בין שכר עצמו בין שכר בהמתו או כליו או שחיכך לו שבירות הבית מותר למשכנו יקרא ע"פ ב"ד וליכנס לביתו למשכנו וכן הערב יכול המלוה ליכנס לביתו ליטול משכון וכך רישו ר"ל מרכתיב לא תבא אל ביתו לעבוט עבוטו לביתו אי אנה נכנס אבל אתה נכנס לביתו של ערב ולבית שוכרך אא"כ הוא ערב קבלן דאו דינו כלוה וכן נזירה או דמי נזילה כשאין החפץ בעין [ט"ז] וכן נזירה וכן הקפה החנות ופקרון וכה"ג ועיסקא ח"ן שהיא פלגא סקוה ופלגא פקרון מותר לו למשכנו בזוצי הפקרון [נ"ל] וכל אלו אם זקפן עליו במלוה נעשים כהלואה ואסור ומהו זקיפה מלוה נתבאר בס"י ס"ז וכל דברים אלו הם נזירה התורה הנעלה משכל אנושי דגם משפמי התורה הם כחוקים ולבן כתיב בכל התורה חוקים ומשפמים ביחד כי גם המשפמים הם ממצות השמעיות כמו שכתוב והיה עקב תשמעון את המשפמים האלה וכן כתיב מגיד דבריו ליעקב חוקיו ומשפמיו לישראל לא עשה כן לכך נ"י ומשפמים כל ידעום ור"ל אף משפמים שבני נח נצטוו עליהם לא הודיעם יריעה כרורה כי לא נצטוו רק לרון ע"פ שכל אנושי ולא ע"פ תורה אלקית :

כג י"א רלענין איסור למשכן בלי אוכל נפש אסור בכלן דבוה לא כהיב מיעוש כמו שכתוב נבי ליכנס לבית הלוה וכן לחבול בלי אלמנה נוהג האיסור ככולן [ל"ח] :

כ"ד גיזבר של הקדש או שק צדקה שלוו ממנו ולקח משכון שלא בשעת הלואה אינו ככלל החזרת העכו"ש שנאמר ולך תהיה צדקה וגו' בשתחזיר את

העכו"ש יצא הקדש שא"צ צדקה דהקדש היא עצם הצדקה וי"א דעכ"ז לענין כלי אוכל נפש וכלי אלמנה נוהג גם בהם ולכן לפי דיעה זו הקהל שממשכנים כלי אוכל נפש ואלמנה עוברים בלאו וצריכים לזוהר בזה [ס"ט] :

כה לפי מה שנתבאר דאסור להמלוה ליכנס בבית הלוה למשכנו וגם השליח ב"ד אסור לו ליכנס לביתו אלא כשימצאנו בחוץ יש לשאול שאלה גדולה דא"כ אם הלוה רשע ובעל תחבולות ויזוהר א"ע מלהוציא דבר חוץ לביתו האם יפסיד המלוה סעותיו ואין לך נעילת דלת גדול מזה ולכן יש סרבוהינו שאמרו דאיסור זה שלא יכנס השקיה ב"ד לבית הלוה אינו אלא כשאפשר לו להמלוה להתפרע ממנו כאופן אחר ממקדקי או ממשלמרי אבל אם א"א לו לנכות באופן אחר והמלוה אומר אולי יש לו מעות או מטבטלים נכנסים לביתו ומחפשיין כל מה שנמצא אצלו ואם א"א לעשות ע"י שליח ב"ד עושין גם ע"י שליח ערבאות [י"ח] כמ"י ורמ"ם סוכל כטור] ויש מהגדולים שאמרים לעשות כן [בנה"ט ס"ט] ויש מרבתינו שאמרו רמה שאסרה התורה ליכנס לבית הלוה אינו אלא כשכוונת המלוה אינו ליפרע עתה מהלוה אלא רוצה להיות במוח במעותיו ושיטרו מסנו משכון כגון שעדיין לא הגיע זמן הפרעון והלוה מכונן [ל"ח] ובהירא שלא ישאר לפניו כדי חובו או אף אם הגיע זמן הפרעון אך אינו דוחקו שיפרענו עתה אלא שיהיה רק במוח במעותיו ורצונו לישור מסנו משכון בזה אסרה התורה כדכתיב לא תבא אל ביתו לעבוט עבוטו דהו משכון ולא תשלומין אבל אם הגיע זמן הפרעון והמלוה בא לב"ד שיגבו לו חובו והלוה אינו רוצה לפרוע והוא מוחק שיש לו מסה לפרוע ומכריח ומצניע נכסיו נכנס השליח ב"ד לביתו ונוטל כל הנמצא ופורעין לזה חובו ומסדרין לו כמו שכתבנו [כ"ח] ולח"ס וטור] דכופין לפריעת חוב ולריעה זו הסכימו רבוהינו בעלי הש"ע דכשיש לו ואינו רוצה לשלם ב"ד חובשין אותו וכופין אותו לשלם אבל אם אין לו כמה לשלם אין כופין אותו להשכיר א"ע ולא לעשות מלאכה אם אין הוא בעל מלאכה עד עתה [נ"ל] כרי לפרוע חובותיו דלא על כוונה זו הכוה ואיך יכפוהו ב"ד לזה ואפילו התנה על עצמו שתהא רשות ביד המלוה לתפוש את גופו וכתב לו זה בשטר אינו מועיל ואינו יכול לא לאכרו בבית האסורים ולא להשתעבד בו והארם עצמו אינו יכול לשעבר עצמו לזה רכתיב כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים ואם התנה עמו שישכיר א"ע ולעשות מלאכתו תלוי במחלוקת שנתבאר באה"ע"ז סי' ע"ג אם מחוייב האיש להשכיר עצמו ולזון את אשהו [ל"ח] ואם נשבע על כל אלו חייב לקיים מפני השבועה והיה אם נתן ת"כ דת"כ דינו כשבועת :

כך לפי מה שנתבאר בשבא לנבות חובו ולא למשבו
 אין בזה כל דיני השבת העבוט שנתבאר אלא
 ב"ד עושין לו סירור וביצד הוא המירור אומרים הב"ד
 להלות הבא כל המעות וכל המטלמלים שיש לך לב"ד
 וכן כל קרקעות וכל בלי המלאכה וכל כלי אוכל נפש
 ולא תניח לך בלום ומוה נותנין לו הב"ד מוונות
 לשלשים יום והמוונות יהיה לא בעשיר ולא בעני אלא
 כבינוני שבעירו ואפילו אבל מקודם בעני נותנין לו
 עתה בבינוני ביון שהמוונות הוא רק לו לברו ואם
 אבל תחלה בעשיר נותנין לו גם עתה כעשיר [כנל
 מכתובות ס"ז:] ואינו רומה לבגר שיתבאר מפני שצער
 המזון מרובה משל בגד ובגדים נותנין לו על י"ב
 חודש כראוי לו ואפילו לבש מקודם בגדי משי או
 מצנפת והובה או שארי רברים יקרים שאין דרך רוב
 אנשים בכך מעבירין אותם ממנו ונותנים לו בגדים
 בינונים ונותנים לו מיטה לישוב עליה ולפי מנהג זמנינו
 נותנים לו כסא ושולחן ומיטה לישן וברים וכסות
 ומצעות כפי ערכו ואם מקודם היה עני ולא הורגל
 בברים ובסהות ומצעות נהנים לו מיטה ומפץ לישן
 עליו וכל אלו הרברים הן מוונות הן בגדים אין נותנין
 רק לו לברו ולא לאשתו ובניו אע"פ שהם קמנים
 חזקים במוונותיהם ראין חיוב על המלוה לזון אותם
 והרי הם בכל עניי ישראל ומה שנותנים לו לעצמו
 הוא נזירת התורה רילפינן מערכין דכתיב שם ואם
 כך הוא מערבך והעמירו לפני הבהן וכו' והאי מערבך
 מיהוה וקבלו חו"ל רה"פ דאם אין לו בלום לבר הערך
 שחיוב תהן לו מהערך להחיות נפשו כמו שנתבאר
 וכתיב הוא למעוטי אשה וורעו [ערכין ספ"ו] ונהנים
 לו סנדליו ותפיליו אבל ספרים נוטלים ממנו אפילו
 ס"ת ואפילו הוא ת"ח שתורתו אומנתו שגם הם בכלל
 נכסים שבע"ח נובה מהם אבל תפילין הוה מצוה רגופו
 ואסור לו להיות בלא תפילין וגם המלית אין נוטלין
 ממנו [ג"ל] ומקומות בהב"ג הם כשארי נכסים ומוכרים
 אותן לפרעון חובות מיהו אם יהיה לו בזיון נדוד
 כאשר יסור ממקומו שבבהב"ג יראה לי ראין לבופו
 למכור אותו וה"ה כל כי האי נוונא שהבזיון יונדל מאד
 אין לכופו למכור ובתים וקרקעות אפילו בית שדר בו
 וקרקע שעובד בה מוכרין אותם לפריעת חוב :

נותנין לו הצמר בקר שלו ולא חמורו וכן אם הוה
 ספן אין נותנין לו ספינתו אע"פ שפרנסתו אינה אלא
 מהם מפני שהם נכסים ולא בלי אומנות וימכרו עם
 שארי המטלמלין בב"ד וינתנו לבע"ח וכן שארי מיני
 מחורות מוכרין אותן אע"פ שאין פרנסתו אלא מזה :

כח זה שנתבאר שאין לאשתו מוונות אין צריך לומר
 שאין קוצבין לה מוונות על להבא אלא אפילו
 תפסה מוונות על להבא מנכסי בעלה בגון שהלך
 בעלה למרחקים ותפסה מנכסיו שהזון מהם על להבא
 [ע"ז] מוציאין מירה ונותנים לטלוה שאין לאשה
 מוונות לא במקרקעי ולא ממטלמלי עד שיפרע לבעלי
 חובותיו אפילו היא היה קודמת ואפילו למאי רקי"ל
 דמן התורה חייב במוונות אשתו מ"ם אין ביכולתו
 ליתן לה מוונות רק כשיש לו ולא של אחרים ואפילו
 הלך בעלה למרה"י ולותה בשטר ואכלה אע"פ שקרמה
 הלואת מוונותיה להלואתה של בעל השטר אין הלואת
 המוונות נגבית עד שיפרע בעל השטר תחלה דאף
 שלותה בשטר לא עדיף המלוה שלה מהיא עצמה
 והיא אין לה על בעלה דין מלוה בשטר רק דין מלוה
 ע"פ וההלואה בשטר קודם לנכות במקרקעי ממוונותיה
 דמפני תקון העולם אין מוציאין למונת ממשועברים
 ושטר ה"ל במשועברים [לוי"ת] אבל במטלמלין יד שני
 החובות שוין ויחלוקו כי אין במטלמלין דין קדימה
 כמו שיתבאר בסו' ק"ר וכן אם המלוה היא בע"פ והיא
 לוהה לצורך מוונותיה בע"פ או בשטר איה מהם
 שיבא לנכות תחלה הוא קודם ואם באו שניהם באחד
 חולקים ולפי מה שיתבאר שם רמלוה ע"פ מוקדמת
 קודם למאוחרת א"כ מי שהוא מוקדם קודם לנכות
 במקרקעי ובמטלמלין חולקין וממעות נדוניתה יכולה
 לעכב למוונות אף להבא ולזמן מרובה :

כמ בהב רבינו הר"ם א היה חייב לבותי ותבעוהו
 בדיניהם ובאת האשה עם בתובתה וסלקו את
 הבע"ח מפני האשה כי בן הוא בדיניהם להנכות
 לאשה נדוניתה תחלה ובא אח"כ טלוה ישראל לתבוע
 חובו ולהוציא מיד האשה מה שנכתה בדיניהם הרין
 עם המלוה דהרי הכתובה והגרוניא לא ניתנו לנכות
 מחיים כמ"ש באהע"ז מ' נ"ג עכ"ל ויש מי שאומר
 דזהו דווקא אם חוב ישראל קדים לחוב הכותי ואם
 היו באים שניהם לב"ד היו מנבין להישראל קודם
 ולכן מוציא מיד האשה כיון שבדינינו הוא קודם
 להכותי והאשה אבל אם חוב הכותי קדים לחוב
 הישראל אין הישראל מוציא מהאשה דהא אף אם היו
 באים מקודם לב"ד היו מנבין להכותי קודם ולא
 הפסיד הישראל בטה שהגבו להאשה [לוי"ת] וכן עיקר
 וכן אם בדיני ישראל היו חולקים הישראל והכותי
 נובה מהאשה מחצה [ג"ל] :

אין

כז היה אומן נותנין לו שני בלי אומנות מכל מין ומין
 כגון שהיה חרש נותנין לו שני מעצדין ושהי
 מנירות היה לו מין אחד מרובה וממין אחד לו רק
 כלי אחת נותנים לו שנים מן המרובה והאחת שיש
 לו מהמין האחר ואין משלימין לו להמועט מהמרובה
 אע"פ שבעת שהיה לו מן המרובה הרבה והיה משאילין
 לאומן אחד והיה שואל ממנו הנחסר לו ועתה לא יהיה
 לו מה להשאיל ולא ישאילו גם לו מ"ם אין מוסיפין
 לו ממה שאין לו אבל אם היה איכר או חמר אין

ל אין הבע"ח גובה ממה שכבר נתן הלואה לאשתו ולבניו בין כלים בין תכשיטין דנתנה הוה נכסיה וזמלמלם שמכר אין בע"ח גובה מהם אפילו כששיעבר לו הלואה מטלמלי אנ"ק וכתב ליה דאיקני כמ"ש בס' ס' ולכן בכתים וקרקעות שנתן לאשתו ולבניו אחר ההלואה גובה מהם ולא מטלמלם וכך אמרו חו"ל אין בע"ח גובה מסכות אשה ובניו של הלואה ולא מבגדים צבועים שצבען לשמן אע"פ שעריין לא לבשו אותן דקנו אותן בהצביעה שצבען לשמן אע"פ שלא קנה אותן לשמן ויש מצריבין רגם הקנייה צריך להיות לשמן [עקלמ"ח] והעיקר כריעה ראשונה דכן משמע בנמרא [ג"ק ק"ב: מי סודיעו וכו'] ולא מסגדלים חרשים שלקחו לשמן מפני שקנו אותן בלקיחתו לשמן אף שלא נעלו עריין ולא מספרים שקנה לבניו שילמרו בהם אלא הרי אלו שלהם ובמה קנו אותם משום דאמרינן דהבעל הוי בשלוחה ושלוח בניו והצבע או הסגדלר הקנה להן ועוד רבין דסידור בע"ח ילפינן מערכין כמ"ש בסעי' ב"ו ובשם ווראי דאין רעהו כשהקריש והעריך את עצמו על אלו הרברים השייכים להאשה והבנים ונעשה כמו שהקנה להם כל אלו הרברים קידם ההעברה [ג"ש] וה"ה בבע"ח ודווקא באלו הרברים שהן הכרחיות לאדם אמרינן דמסתמא הוה כהקנה להם במהנה נמורה אבל כלי כסף וכלי זהב ואבנים טובות ומרגליות בע"ח נובה מהן אע"פ שגשתמשו בהן האשה והבנים ראין ראייה שהקנה להם רברים יקרים כאלו ולא נתן להם רק לתשיש בלבד והם עדיין שלו אא"כ ידוע בבירור שנתן להם במתנה נמורה דאו אין הבע"ח נובה מהם ויש מי שאומר דהבעל נאמן לומר שנתן להם במתנה נמורה [או"ת] ונראה שאינו נאמן רק קודם שרצה הבע"ח לנבותן ולא אחר"כ ובגרי שבת ויו"ט יש מחלוקת אם הם רומין לבגדי חול או לכלי כסף וזהב ויראה לי לפי מנהג סריגתינו שרומים לבגדי חול שרוכ בני אדם מקנין הבגדים אף היוהר יקרים דנשיהם ובניהם ובנהיהם לחלוטין וכן התכשיטין שנושאת על נופה כמו נזמים ומבעות וזממי האוזן ומרגליות שעל צוארה מקנה לאשתו כמתנה נמורה וכשקנה אותן בעדה הוה כהקנה לה במתנה נמורה ואין בע"ח גובה מהן אף לאחר מיתת הבעל כיון שהן שלה ושל בניה [כנלע"ד דלא כסע"מ] :

לא מכל מה שהכניסה האשה לבעלה אין בע"ח גובה מהם בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל וכן מסה שפסק לה הבעל בשעת נישואין בגדים וכלי כסף ואבנים טובות ומרגליות אין להבע"ח לגבות מהן ואם ידועים הרברים שהכניסה לו או שפסק לה אינו גובה מהם ואם אינו ידוע היא נאמנת בשבועה על בגדים והתכשיטין שדרך האשה להכניס לבעלה או שהבעל

יחד לה לפי ערכם ומעלתם ועל יותר מזה אינה נאמנת בשבועה רק ע"פ עדים :

לב מעות נדוניא שהכניסה לו נובה בע"ח מהם משום דמעות להוצאה נהגו ומיר הם ברשות וי"א דמי"ם אם עריין הנדוניא ברשותה או ברשות אביה או ביר שלישי [ג"ל] אין בע"ח גובה מהן דמעות נדוניא לא נחשב כשלו לנכרי אא"כ בא לרשותו ואפילו נשבה הבעל ופראוהו אין נובין מזה ומכל מה שנתבאר ששייך לה ואפילו כשכא לרשותו מעות נדוניא דבע"ח נובה מהם מ"ם אם תפסה סמעות אלו על מזונותיה להבא אין נוטלין ממנה דבזה יפה כחה :

לג קרקעות ובתים הנכתבים על שם האשה קידם לזמן ההלואה אין לבע"ח חלק בהם כי הם של האשה מירו ב"ס' ס' בארנו רבימן הוה צריכים הריינים לחקור ודרוש היטב בזה דאין ראייה ממה שנכתבים על שמה ובעניין סידור לבע"ח אין חילוק בין קרקע למטלמלין שסמ"ש אין לו רק קרקעות מניחים לו נ"ב לצרכו מזון וכמות כל הרברים שנתבאר :

לד התנה עמו שלא יסדרו לו בחוב זה תנאו קיים אבל אם אמר ע"ס שלא יהא בחוב זה דין סידור אינו מועיל דהוה מתנה על מה שכתוב בתורה ותנאו במל אבל כשאמר שלא יסדרו לו אין זה כמתנה על מה שכתוב בתורה אלא התנאי הוא על הלואה שלא יבקש דין סידור וזהו כע"ס שלא תשימיני בשביעות דתנאו קיים כמ"ש בס' ס"ו וכשאמר שלא יהא בו דין סידור הרי בע"כ יש דין סידור והוה בע"ס שלא תהא שביעות משמטתו דבע"כ משמטתו כמ"ש שם ומה שהלואה שיעבר לו כל נכסיו אין בזה תנאי לבטל דהסידור נאמר כיון ששיעבר לו כל נכסיו להחוב הרי לא שייך לעצמו כלום דווראי אין בדעתו אלא על הנכסים הראויים לו ע"פ ההורה ואינו מועיל עד שיוכר בפירוש תנאי הסידור ואפילו כהב לו להנבותו מנלימא דעל כהפאי אין הכוונה אלא להפשימו הכנר היקר ולמוכרו ולהלבישו כנגד ראייו לו ואם התנה עמו שישמכנו אחר הלואה כלי אוכל נפש תנאו קיים [ג"ל] וכן במשכון מאלמנה אבל לדעת הרימ"ם דגם בשעה הלואה אסור נראה רלא מהני תנאי ועיי' ס"ש בסעי' י"ד :

לה יש מי שאומר שאין מסרין בחוב שאינו ררך הלואה כגון שכירותו ושכר בית ובהמה וכו' ויצא בהן אם לא זקפן עליו בסלוה וכן בשבא ליפרע מהערב שאינו קבלן כשם שאין נוהגין בהן כמה בברים שנתבאר בס' זה כסו ליכנס אל ביתו כמו שנתבאר וי"א שגם באלו מסררים ולריעה ראשונה אין בהם נס מצות השבת העבוס שלא נאמרה אלא בהלואה ומעם דיעה אחרונה כיון שוה הוא חיותו והביתותיו אין לחלק

לחלק בין חוב לחוב [ועי' בלבוש] וזה שמסדרין דווקא בשלא נשבע לפרוע אכל אם נשבע לפרוע אין מסדרין לו מפני שבועתו והוא בעצמו חייב למכור כל מה שיש לו אפילו חלוקו ואבנמו לפרוע לבעל חובו ויהפולש באפר ולא יעבור על שבועתו ואינו נקרא אנוס שיפטור מן השבועה בעוד שיש לו למכור איזה דבר ות"ב ריני בשבועה כמ"ש בס' פ"א ויש חולקין בזה וס"ל שהשבועה אינה חלה רק במה

שחייב לשלם מדינא [ריב"ש] ורבותינו בעלי הש"ע לא הביאו רק דיעה ראשונה וכס"י ע"ג נתבאר עוד בזה ואפילו דיעה ראשונה אינה חלה השבועה רק כשלא נשתנה מצבו מן זמן שבועתו או אפילו נשתנה אך לא נשתנה באונס ולא שכח והיה לו להעלות בדיעה וחלה השבועה אבל אם נשתנה מצבו באונס ולא שבו לא חלה שבועתו וכמ"ש ביו"ד ס' רל"ב [נ"מ] כ"י ל"ד ס"ק ג' :

סימן צח [סדר נביית החוב והמבקש זמן לפטול שטר ואם לא בא בזמנו

ובו ח' מעיפים] :

א סדר נביית חוב כך הוא כשאין הבחשה בין מלוה ללוה מסדרין לו כמ"ש בס' הקודם ואם מבקש זמן על פרעון נותנין לו ל' יום כמו שיתבאר בס' ק' ואם יש ביניהם הבחשה אם הוא מלוה ע"פ נשבע הלוה היסת ונפטור ואם היא מלוה בשטר ואינו מקויים והלוה טוען מזוייף צריך המלוה לקיימו ואם הוא מקויים אין מקבלים מהלוה שום מענה כמ"ש בס' פ"ב ואומרים ללוה שישלם לו ואפילו שהה כמה שנים ולא תבעו אין אומרים שמחל לו וא"צ שבועה על זה דמחילה בלב לא היו מחילה ואפילו שמענו שנתייאש מהחוב שאמר וי לחסרון כים אינו יאוש נבי חוב מפני שאין דרך להתייאש ומה שאמר בן הוא דרך קובלנא בעלמא ולא הוי יאוש אמיתי וכס"י קס"ג יתבאר אי מהני יאוש בחוב ואפילו אין השט"ח יוצא מה"י המלוה אם רק החייב מודה שעריין לא פרע לו אלא שנאמר שמהל לו מפני שלא תבעו זמן רב לא אמרינן בן ואם טען הלוה שמחל לו נתבאר בס' פ"ב סעי' מ"ו ואפילו ראה המלוה שכתב כל נכסיו לבניו בהיותו חולה ולא כתב להמלוה רק קרקע כל שהוא ושחק אפ"ה לא אמרינן דמחל ואע"ג דבכתובה אמרינן בן כמ"ש באהע"ז ס' ק"ו והו מקולי כתובה ולא בבע"ח ועב"ו בשטר ישן צריך הדיין לעשות דרישה וחקירה למה לא הוציאו עד עתה ושיראה הדיין אמהלא טובה מה שלא תבעו עד עתה ואם יראה לו שיש בזה צד רמאות יהן בחוב וחתום להגתבע ששום דיין לא יודקק לזה ועיי' ס' ש"ש בס' מ"ו :

את המלוה לנכמי הלוה קודם שהודיע להלוה מכלקים את הדיין משרותו דזהו כתובע מערב במקים הוהו [ב"ב קצ"ד.] :

ג מען הלוה ואמר שטר זה שנתקיים בפניכם מזוייף הוא ואביא ראיה ואבטלנו כי יש לי עדים במקום פלוני והם פלוני ופלוני אם נראה לב"ר שיש ממש בדבריו קובעין לו זמן להביא עדיו והזמן נותנים לו כפי ראות עיניהם ואם אין יכולין לברר ולשער כמה זמן נצרך לזה נותנין לו שלשים יום שהוא זמן ב"ד ואם נראה לב"ד שאין ממש בדבריו שאינו בא רק בעלילה ובטענוה של דופג אומרים לו שלם ואח"כ אם הביא ראיה שיהיה מחוייב ע"פ הדין להחזיר לך יהויר לך ואם היה המלוה תקיף ואלם ושמא לא יהיה ביכולת להוציא ממנו מניהוין לע"ע המעות כיר שלישי עד שלשים יום ואם יברר דברו בהוך השלישי יחזיר לו השלישי ואם לאו ימסור להמלוה ואם אין ביכולת הב"ד להכריע אם בא בעלילה אם לאו נותנין לו זמן שלשים יום :

ד קבעו לו הב"ד זמן להביא ראיה לבטל השטר והגיע הזמן ולא בא ממתנינים לו שני וחמישי ושני ומתרים אותו ג' התראות באלו ימי בה"ב ככל יום ההראה אחת ואם לא בא אחר בה"ב כותבין עליו פתיחא שהוא שמתא ומשמתין אותו והוא בנידויו תשעים יום [נתס כ"ל הנידוי כפקודת הממטלה] שלמו התשעים יום ולא בא ב"ד כוהנים להמלוה אדרבתא על נכמי הלוה והוא שטר שב"ד מרביבין אותו על נכמי הלוה להפרע מחובו ומתדיין לו נידויו כיון שכותבין לו אדרבתא והמלוה בטוח בחובו למה לנו להשתחח עליו ונדין ולמה מצדכנין תשעים יום משום דאמרינן ראוי כל ימים הראשונים מרח להשיג מעות ובל' השניים אמרינן שמא לא השיג מעות ורואה למכור מנכסיו ול' האחרונים אמרינן שהלוקח ממנו מורח להשיג מעות ואף שיתבאר בס' ק' דכותבין אדרבתא לאחר ל' יום בשמכש זמן להשיג מעות מ"מ ככאן כיון שאמר שהשטר מזוייף הוא אע"פ שאין אנו מאמינים לו מ"מ לענין זה נותנין לו יפוי

ב אין יודיין לנכמי הלוה עד שידיעוהו החלה ואפילו כשידוע לב"ד שהשטר כשר ולא נפרע עדיין מ"מ צריך להודיע ללוה ולא לירד לנכסיו בלתי ידעוהו והמעם ספני שנכסיו של אדם הם כערבים בערו ואין נפרעין מערב עד שיתבע מהלוה תחלה כמ"ש בס' קב"ס ואפילו אם אין הלוה בעיר אם הוא במרחק שביכולת ליתן לו ידיעה ולקבל ממנו תשובה כמשך שלשים יום מחוייבים להודיעו ואם הדיין מעה והוריד

יפוי כח שאין כוהבין עליו אדרכתא עד שיעברו עליו צ' יום ואין כוהבין האדרכתא עד ששולחים ומוריעים לו והוא קרוב לב"ד יום אחר ויש מי שאומר שני ימים ואם היה רחוק יתר על זה א"צ להודיעו ולמה אין נוהגים לו זמן רק יום או יומים מפני שכבר נהגנו לו זמן הרבה השעים יום :

ה' כד"א שנתנין לו זמן השעים יום בשחיה הלוח משמים א"ע כל השעים יום ואומר אביא ראיה ואבטל השטר ואינו מעז אבל אם אמר איני בא לב"ד אין נוהגים לו זמן כלל ביון שהעזי פניו כוהבין להמלוה מיר אדרכתא עד נכסי הלוח בין על קרקעות בין על מטלטלין ובין כשטר פקדון אין נוהגים שום זמן אלא כוהבין אדרכתא על נכסיו מיר דרק בהלוואה נצרך ליתן זמן לרשיג מעות או למכור נכסיו אבל פקדון מחוייב להשיב מיר אמנם זהו רווקא כשנופר בהפקדון ונמצא שבשקר כפר אבל אם אינו כופר בהפקדון אלא שאומר שפשע בו ומחוייב לשלם ונצרך לו להשיג מעות נוהגים לו זמן שלשים יום [נמקי פ"י דכ"ק] ויותר משלשים יום אין נוהגין לו וכן אם אובר שיביא ראיה שהשטר של פקדון מוויף הוא אין נוהגין לו זמן יותר משלשים יום [סמ"ע] :

ו זה שאמרנו שאם לא בא כסוף התשעים יום כוהבין אדרכתא זהו רווקא על קרקעות אבל על מטלטלין אפילו אחר התשעים יום אין כוהבין אדרכתא כל זמן שהלוח אומר שיביא ראיה ויבטל השטר ואיך אפשר למסור מטלטלין להמלוה שמה יביא ראיה ויתבטל השטר והוא יאכל או יאבד המטלטלין ולא יהיה לו מטה לגבות ואפילו יש עתה להמלוה קרקע חיישינן שמה התקלקל או השתדף רביון שיש ממש בדברי הלוח לפי ראות עיני ב"ד נהי שאין נוהגים לו זמן יותר מתשעים יום והו לענין קרקע של הלוח רלא חיישינן שיפסידה המלוה בידים ואם התקלקל מעצמה הלא גם אם תהיה ביד הלוח התקלקל אבל למסור לו מטלטלין אין ביכולתו עד שיתברר שאין בעירעורו של הלוח ממש ומה הקנתו של זה כשאין לחזקה קרקע משלשין את המטלטלין של הלוח ביד שלישי ונוהגין ב"ד להלוה זמן כפי ראות עיניהם שאחר הזמן הוה כשלא יברר עירעורו ימסרם השליש ליד המלוה ואם המלוה תקיף ואלם כל כך שגם קרקע יהיה קשה להוציא ממנו אין כוהבין לו ב"ד אדרכתא אפילו אחר התשעים יום וכאחרין האדרכתא עד שיתברר שאין בעירעורו של הלוח ממש או אם אין הלוח בבאן מאחרין האדרכתא עד שיוודעו ללוח אפילו אם הוא במקום רחוק אף שנצרך להשהות י"ב חודש או יותר [סמ"ע] רכל זמן שיש ממש בעירעורו צריכים לזוהר בהאדרכתא ואם נתברר לב"ד שאין ברצונו של הכוה להשיב להב"ד מרחוק ומרחח את הב"ד כמעטות

בריות כותבין לו להמלוה אדרכתא אם הלוח אינו סוכן לבא לכאן [כ"ל] :

ז כיצד כותבים האדרכתא אם הוריוהו להמלוה לנכסים בני חורין כותבים איש פלוני נתחייב לפלוני כרין כך וכך מעות ולא נהן כו מעצמו וכתבנו להמלוה אדרכתא זו על שרת פלונית של הלוח ואח"כ שמין שלשה בקיאים באותה שרה כנגד חובו ומכריזים עליה כדרך ההכרזה שיתבאר בס"י ק"ט בנכסי יתומים [עכמ"ע] וי"א שלהכרזה זו אין לה שיעור מונבל אלא כפי מה שיראה לב"ד [רמב"ם] עד שיפסקו המוספים על המקח ומורדין את המלוה להחלק ששמו בעד חובו ואם הלוקחים הוסיפו על השומא מוכרח המלוה לקבל מה שהוסיפו ואם פיתחו אין פוחתין להמלוה מהשומא [ה"מ פ"ג ממלוה] וקודעין את השמ"ח בקרע ב"ד כשיש שטר על החוב וכוהבין בהאדרכתא שקרעו את השטר והשטר יהיה ביד המלוה ומחוייב לשומרו רשמה ימצא הלוח עדים לפסול השטר אם הלוח טוען בן [כ"ל] ואם לא יהיה השטר איך יכרי את הויף [ח"מ] ואם אין להלוה נכסים בני חורין אלא משועברים כוהבין האדרכתא בלשון זה איש פלוני נתחייב לפלוני כך וכך מעות ע"פ שמ"ח בעדים שכידו ולא נהן לו חובו וכא מצאנו להלוה נכסים בני חורין וכבר קרענו לשטר חובו כדי שלא יגבה בו עוד פעם ונהגנו לפלוני המלוה רשות לדרוש והחקור ולהיות ירו נטויה על כל הנכסים שימצא להלוה ועל כל הקרקעות שמכר הלוח מוסן פלוני והלאה שמתל אלו יש לו רשות להמלוה לנכות מהם חובו ואחריו שכותכים אדרכתא זו הולך המלוה ומחפש אם מצא לו נכסים בני חורין שמין לו מהם לא מצא לו בני חורין ומצא נכסים שמכר או נתן הלוח אחר זמן ששרו מורף מהם וקודעין את האדרכתא וכוהבין לו שטר מירפא כיצד כוהבין לו איש פלוני בן פלוני וכה ברין למרוף בחוב שפלוני בן פלוני חייב לו שסכמו כך וכך בשדה פלונית שקחה פלוני מהלוה בכך וכך מוסן פלוני וכבר קרענו האדרכתא שהיה בידו והרשינוהו למרוף מזה בכך וכך והלוקח יכול לסלקו להמלוה במעות כמו שיתבאר במ"י ק"ג ואחריו שכוהבים המירפא למרוף מודיעין נ' בקיאים באותה שרה ושמן לו ממנה כשיעור חובו כהקדן וחצי השכח כפי שיתבאר בס"י קמ"ז ומכריזין עליה שלשים יום כבנכסי יתומים ואח"כ אם הלוח בעיר משביעין את הלוח שאין לו כלום כמו שיתבאר בס"י קמ"ד ומשביעין את המרוף בנק"ח כרין כל הנוטלין כשבועה שלא נפרע מחוב זה ושלא מחלו ושלא מכרו לאור [רמב"ם] וס"ע ול"ע כיון שספקר לפיט אין חשש בזה דליתו נקטא אלא כמ"מ כמ"ט בס"י [ו] ואח"כ מורידים אותו לנכסי הלוקח בשומא שלו וכוהבין לו שטר הודרה וכיצד כותבים אחר ששמו לפלוני בשומא שרתה בידו והכרזנו

והכרזנו שלשים יום כראוי והשבענו את זה המלוח הטורף ונס את הלוח הוררנוהו להמלוח לשרה פלונית להיות משתמש בה בדרך שאדם משתמש בקניינו וקרענו את המירפא ומאימתי אוכל המלוח פירוה שרה זו משיפסקו ימי הכרזה ואם יש מעות בהארבכתא אינו אוכל פירוה אפילו מיום ששלמו ימי הכרזה ואין משביעין את המלוח והלוח ער אחר השומא כשמקבל המלוח את הקרקע :

ח כל אררכתא שאין כתוב בה קרענו לשטר הלואה אינה אררכתא רשמא ישכחו הב"ר ביד המלוח את השמ"ח וילך לב"ר אחר ויבקש מהם אררכתא על שדה אחרת וכל מירפא שאין כתוב בה קרענו לאררכתא אינה מירפא וכל שומא שאין כתוב בה קרענו למירפא אינה שומא והכל מטעם שנתבאר וכיצד בותבין אררכתא על נכסי יהומים יהבאר בסי' ק"ט בס"ד :

סימן צמ [כיצד משביעים ללוח אם יש לו ומטילין איסור על מי שיודע שיש לו נכסים

ואם הוא כשר או רמאי ואם נתן שלו במתנה וכו' סעיפים] :

א לא היה להלוח שום טענה כנגד החוב שבשטר או שב"ע"פ אלא שאומר שאין לו כמה לפרוע מרין הורה בשלא נמצאו לו נכסים ולא הוחזק ברמאי אין להמלוח עמיו כלום אך משרבו הרמאים ההקינו הגאונים ז"ל אף כשסררין סידור בע"ח אם אין מספיק לתשלום כל החוב משביעין את הלוח שבועה חמורה בנק"ח בעין של תורה שאין לו כלום יותר ממה שהראה לפניו ב"ד שסיררו לו או שאין לו שום דבר ושלא החביא ביד אחרים ושלא נתן לאחר מהנה ע"מ להחזיר [מנכ"ס] ואף אם מסר לאחר לחלוטין במתנה נמורה מפני שבטוח הוא שהאחר יחזיר לו אח"כ במתנה ע"מ שלא לשלם חובות מזה וכוונהו כדי להכריח מבע"ח חלה שבועה זו [כני"ל ולא"ש מה סקטור צזה] ובמע' ר' יתבאר עוד בזה וכולל בשבועה זו שכל מה שיריח וכל שיבא לידו או לרשותו מאשר השיג ידו לא יאכל ממנו לא דאשהו ולא לבניו ולא ילביש אותם ולא יטפל בהם ולא יהן מהנה לאדם בעולם אלא יוציא מכל אשר תשיג ידו מזון שלשים יום וכמות י"ב חודש מזון הראוי לו וכמות הראוי לו לא אכילת הווללים והסובאים או בני מלכים ולא מלבושי הפחוח והסננים אלא כדרכו כמ"ש בסי' צ"ז וכל היהר על צרכו יתן לבע"ח ראשון ראשון ער שינכנו כל חובו ואם לא נשבע על להבא דיתן לו כל מה שהשיג ידו ביכולתו להשביעו כל שלשים יום אם לא הריח ולכן תקנו הקדמונים שיכלול בשבועתו נס על להבא כדי שלא יצטרך לישבע פעמים הרבה ולהוציא שם שמים תדיר וקודם השבועה מטילים איסור על כל מי שיודע שיש להלוח הזה נכסים נלוים או ממונים מטלטלי או מקרקעי שיודע לב"ד ואם לא יודיע יעבור על איסור ואם יש לו בעלי חובה הרבה א"צ לישבע לכל אחד ואחד אלא שבועה אחת לכולן דשבועה זו תקנה הגאונים היא ואין מדרקקין להחמיר אלא להקל [קור] :

להשביעו ע"פ תקנה זו ולפי האומנא אין לו ספק דהתובע הזה אם יש לו להלוה לשלם לו אם לא אלא שרצונו לצערו בשבועה זו להצר לו ולביישו ברבים כדי להגנם ממנו או כדי שיקח נכסי אשתו שאינו שייך לו ויתן לו ער שינצל משבועה זו אסור לריין להשביעו דשבועה זו לא תקנו רק מפני הרמאים ואם השביעו בימל ד"ה של הורה לא היה לו כנושה ולא עוד אלא שראוי לריין לנעור בהתובע ולמורדו וכבר ארנו בכלל ענייני שבועות בסי' ט"ז ע"ש וביו"ד סי' דנ"ג נתבאר בעני שקיבץ ממון בשטר קבוצין ונהנו לו נרבות אם צריך לשלם מזה לבע"ח ע"ש :

ג וכן להיפך מי שהוחזק לרמאי ורביזו מקולקלים במשאו ומתנו והרי הוא אמור שיש לו ממון ושוען שאין לו כלום והרי הוא רץ להשבע אין להשביעו ורק יש לריין כחופו בכל מיני כפיות ער שיפרענו כללו של דבר כל מה שיעשה הריין מרברים אלו וכוונהו לררוף אחר הצדק הרי זה מורשה לעשותו ומקבל שבר על זה ובלבד שהיה כוונהו לש"ש ויבין במיב הענין וכמ"ש בזה בסי' ט"ז ע"ש :

ד וכן מי שעושה ערמה והחבולה להפקיע מבע"ח מושל על הריין להוציא בלעז מפיו כנון מי שחייב לחבירו ונתן כל אשר לו לאחר במתנה נמורה כדי להפקיע חובו לא תועיל ערמתו וינכה בע"ח חובו ממקבל המתנה אפילו היא מלוח בע"פ ואף אם נתן לקמן גובין ממנו וישביע את המקבל מתנה על דעת כ"ד בלא ערמה וטרמה כמה קיבל מתנה מהחייב וינכס ב"ד להבע"ח בעד חובו ואף שאין לנו על המקבל מענת וזראי מ"מ משביעין אותו כדי לנלות האמת מאחר שהתחבר לרשע להפקיע ממון של אחרים הרי הוא כמוהו ואם זה המקבל מתנה הריח מה בסחורה או בריבית באותה מהנה אין גובין ממנו דאפילו מקרקעי המשועברים למלוח אם אבל הלוקח או המקבל מתנה את הפירות בטה שנים אין הבע"ח מוציא הפירות

ב והלוח שהוחזק שהוא עני ואיש כשר והולך בהום והדבר גלוי וידוע לב"ד ולרוב העם ובא המלוח

הפירות שאכל [עש"ך וכו'] וכן אף אם קודם ההלואה כתב כל נכסיו לאחר ואח"כ ליה מאחרים וכבא המלוה לנכות חובו צוה להוציא את השטר מהנה שקדם להחוב והכל רואים שאע"פ שכתב כל נכסיו לאחר הוא מחויק בהם ונושא ונוהג בהם ומעולם לא יצאו מרשותו ולא נתכוין אלא להכריח מבע"ח שלא ימצאו מסה לנכות ויאכל ממון אחרים המתנה בטילה ונובה בע"ח ממנה אע"פ שקדמה להלואה וכן אף אם המקבל מתנה מחויק בהנכסים ונושא ונותן בהם אך שידוע שנתן הריוח להנותן לו ואינו מחויק בשלו אלא לפנים לעכב פריעת הבע"ח נובה בע"ח ממנה אף שקדמה להלואה מיהו אם נראה לב"ר שלא ביווגו לערמה רק למתנה נמרה קנה המקבל אע"פ שהיתה בוונתו להכריח רביון דקרמה המתנה להלואה ונהגם כמתנה נמרה הרי לא היו לו נכסים בעת ההלואה ואם קרמה ההלואה להתנהג גם בבחי"ג בטלה המתנה אף שנתכוין למתנה נמרה מ"ס כיון שבוונתו היתה להפקיע החוב אין ביכולתו ששכר נשהעברו נכסיו להבע"ח משעת ההלואה והוא מויק שיעבורו של חברו ונרע מריני דנרמי [עתוס' גיטין מ"א, ד"ה במזיק וכה"ל] כ"ז נמו"מ ודברי הרמ"א שכתבתי ו' ל"ל בסעי' ז' וכ"ע מהוס' כתובות ע"ע, ד"ה עשוס ומס"ס טס ודו"ק] וכן כ"י שקנה קרקע וההנהג בשעת הקנין שלא היא לאשהו שיעבור בהובה על קרקע זו או שצוה לכתוב השטר קניין בשם אחיו לא הועיל כלום ואשהו נובה בהובתה מקרקע זו ובעל חוב חובו רכל מי שבא להפקיע דין הורה ותקנה חו"ל בערבות והחבולות וכ"ש כנוול של אחרים חייבים חכמי הרור לבטל בוונתו אע"פ שאין באן ראייה ברורה רק אומרת המוכחות היטב וכה"ג בשאר ערבות ותחבולות שא"א לבאר כל ערמה והחבולה שביכולת הרמאי לעשות מחייבים ב"ד לבטל ערמתו ותחבולתו ולשלם לבע"ח :

¶ אם נראה אצל הלוח סמון קודם שנשבע או אחר שנשבע וכן אם נמצא אצלו חפצים ומטלטלין אינו נאמן דומר שחייב גם לאחרים ולנרוע כמו של מלוה זה אלא ע"פ עדים אוראיה ברורה שחייב גם לאחרים ושעריין לא פרעם כנון שהוא תוך זמנו וכד"ג [ס"ך] ראינו לנו לקבל רק השטרות והחובות שנתברר מקודם בב"ד ושעל אלו נתנו לו השבועה ולא להוסיף עוד חובות אא"כ יתבררו החובות בבירור נסור ואפילו אם ישבע הלוח שכן הוא שמגיע לפלוני וגם אהו פלוני ישבע שמגיע לו אין נאמנים שלא בראיה ברורה [כ"ל] שאין נומלין ממון בשבועה אלא במה שתקנו חכמים כמו שכ"ד וכה"ג ואם אומר על המעות או על החפצים והמטלטלין שפקדון הם כירו מפלוני אינו נאמן אף כשיש לו מינו אא"כ יתברר הרבר משום רהוה מינו במקום חוקה אלימתא דחוקה כל מה שח"י הארם הוא שלו ובשנתברר שהם של פלוני יוחזר הפקדון לפלוני ואף כשהיה הפקדון מעות והיה רשאי להשתמש בהם מ"ס אין בע"ח אחר נוטר חלק מזה רק יוחזר לבעל הפקדון [אחרונים] ודלא במי שחולק על זה וכן אם אומר שאלו המעות הם של פלוני שנתן לו בעסקא אינו נאמן אבל אם יברר שפלוני נתן לו בעסקא נובה בע"ח נובה מזה [או"ת] דלא כיש מי שחולק בזה וכן אם רק ידוע שיש לו עסקא מאחרים גאמן לומר על מעות וסחורה שבידו שסעק פלוני הם כמינו שהיה נותנם לו ואין זה מינו נגר חוקה שבארנו כיון שידוע שיש לו עסקא מאחרים וכן אם היה שטרי חובות כתובים על שם לוח זה ואמר ששל אחרים הם או שאמר כבר יחרתי אותם לאחרים שאני חייב להם או

עסקא

עיסקא הם בירי אין שומעין לו ער שיביא ראה ואף בשבועה אין נאמנים כמ"ש ואף אם יש לו מינו שהיה יכול לומר להר"ם משום רהוה מינו במקום חוקה כמ"ש ויש חולקין בכל זה ומ"ל רכשיש לו מינו נאמן בשבועה וכן יש להורות [סס] רלא כיש מי שחולק בזה רבכהאי נוגא לא הוה חוקה אלימתא ושפיר אמרין מינו ורווקא שהמינו היה קורם שהחוק בב"ד או ראו ערים אבל אם כבר ראו או החוק בב"ד רק שעתה יש לו מינו אינו נאמן [סס] ואפילו לריעה זו רנאמן במינו יראה לי ראינו נאמן אלא בשבועה וכמ"ש [כ"ט מתני'] כד"ף ס"זכא [סס] :

הוא של ראובן ומעידים שבפניהם מסר ראובן לשמעון את החפץ שימכרנו צריך לוי להחזיר את החפץ לראובן ואפילו כי ליכא עירי ראה ואע"ז רבלא עירי ראייה היה שמעון נאמן כומר לקוח הוא בירי במינו רחוקתה מ"מ לא מענינין בן לבע"ח ררווקא כששמעון היה נאמן מצד חוקה מענינין גם זה לבע"ח אבל כשהנאמנות היא רק מפני מינו ושמעון מיען שהחפץ הוא של ראובן וראובן בעצמו יודע שלא החזירו א"כ באיזה בח יתפוס חפצו של ראובן [אמרוגיס] רלא כיש מי שחולק בזה וכן אם החפץ ביד שמעון ויש לו מינו נאמן לומר שלא לקחו והחפץ היא של ראובן [נה"מ] אבל בשאינו יודע בעדים שנתנו למכור אין מוציאין מלוי ואם יטעון ראובן ללוי אתה יודע שזה החפץ הוא שלי צריך לוי לישבע היתה שאינו יודע וכן אם שמעון הוא סרסור שקונה בעד אחרים כל החפצים הנמצאים בביתו שעומדים להמכר אינם בחזקת שלו שההא ביכולה בעל חובו למשכנם ונאמן הסרסור או בעל החפץ בשבועה וחייבין לישבע אפילו כשלו אינו מוען ברי שהחפצים הם של שמעון [ט"ד] רלבע"ח יש רין לוקח ויורש שהבא להוציא מידם צריך לישבע אף במענה שמא וכל זה הוא בחפצים שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר אבל כשעשויים להשאיל ולהשכיר לוי יש רק שני עדים שחפצים אלו היו מקורם של שמעון נאמן שמעון הוציא הכלים ואין ביכולה בעל חוב למשכנם בחובו ואפילו שבועה א"צ [גיל] ורק ח"ס יכול להטיל עליו ואם אין לו אלא ער אחר שהוא שלו אינו מועיל לו להוציא מחזקת בע"ח שמשכנו [טור וע"ד] :

ז וכל זה כשנראה אצלו ממון או מטלטלין אבל אם אחרים לא ראו ואומר שיש עליו עור חובות נאמן ונ"מ לכשירדתי יקחו גם חובות אלו חלקם ראין במה לחשרו ררווקא כשנראה אצלו חיישינן שרצונו לעשות קנוניא ברי שלא לשרם בשלימות אבל כשאין לו מאי נפקא ליה מיניה ואי משום שמא ממון אצלו מעות ורצונו לעשות קנוניא רא"כ מי סכריחו לקנוניא זו יבסר בחשאי למי שירצה אלא ווראי רהאמת בן הוא [כ"ח וק"ט] ושנחשור אותו שמתירא פן יתורע הרבד שיש לו ולכן טוב לו יותר לעשות קנוניא דזה חששא רחוקה ורא"ג רגם בכה"ג אינו נאמן בלא ראה [ט"ד] וק"ט [ח] רכל מקום שמגיע חוב לאחרים אינו נאמן להורות עור חוב לאתר ושיגיע מזה לאחר זמן חובה לאחרים ואף ברליכא חשש קנוניא :

ח ראובן נהן חפץ לשמעון למכור ובא לוי בע"ח של שמעון ולקחו בחובו אם ידוע בעדים שחפץ זה

סימן ק [המבקש זמן לפרעון כמה נותנין לו ואם לא בא בזמנו והמסרב ציוי ב"ד

ובו ה' מעיפים :

א לזה שאמר הרני משלם קבעו לי זמן כרי שאלוה מאחד או אמכור או אלוה על משכנוה ואביא מעות נותנין לו זמן שלשים יום בין במלוה בשטר בין במלוה בע"פ ואף אם יש לו נכסים ירועים צריך ליתן לו זמן [סמ"ע] ואם גראה לרין שלא יספיק לו ל' יום נותנים לו זמן יותר ואם אינו צריך ל' יום יפחות לו אך אם אין ידוע לו כמה זמן צריך הלוה נותנין לו ל' יום ואין משיעין את הנתבע שאין לו עתה מעות רכיון רמוכן לשלם בעוד זמן מה אין מחייבין אוהו שבועה בעד המשכת קצת זמן אבל אם רצונו להמשיך זמן רב יראה לי רמשיעין איתו שמוכרח להמשיך זמן רב והנתבע בעצמו יחוש לנפשו אם יש לו עתה מעות ומרחה לו הזמן עובר משום אל האמר לרעך קך ושוב ומחר אתן כמ"ש בסי' צ"ז ואף אם אומר ההובע שצריך לילך לרכו ואין ביכולתו להמתין על הזמן

אמרים לו שיעשה שליח שימתין ער הזמן כי הזמן שנצרך ליתן להנתבע כשאין לו מעות הוא מעיקר הרין :

ב כתבו הרמב"ם והש"ע שאין מחייבין אותו ליתן משכון שאלו היה שם מטלטלין ביד היו ב"ד גובין מהם ואם רצה המלוה ליהן איסור על מי שיש לו מעות ומטלטלין ומפליג אוהו ברברים הרי זה נתון איסור ואין מחייבין הלוה להביא ערב ער שיתן עכ"ל וביאור רכריהם ראין נותנין לו זמן רק כשאין לו מטלטלין ראם יש לו מטלטלין נובין מהם מיר מרינא ומשמע רבלא מעם זה יש רשות ביד המלוה לדרוש משכון לכמוחות ולפ"ז נ"ל רעכשיו שנתפשט המנהג רגם כשיש מטלטלין להלוה נותנין לו זמן ל' יום כמ"ש נרולי אחרונים [או"ת וס"ע] דביכולה המלוה לדרוש במוחות ער שישיג מעות ומה שאין מחייבין אותו להעמיד

להעמיד ערב זהו מפני שאין ביכולת לדרוש מסנו דבר שאינו בירו ואולי אין מי שרוצה להיות ערב כערו והמלוה האמינו תחלה בלא ערב [סמ"ע] וכאמת שהמיר והש"ע כתבו שאם נראה לר"י שיש לחוש שמא יכריח או ישמש כופין אותו ליהן ערב וכזמן הזה ידוע שיש חששות רבות ולכן פשיטא שביכולת הסליה לדרוש במוחות מהלוה עד שישני מעות ויתן או משכנות או ערב בעדו ועכ"ל אם ברור להר"ן שהלוה הוא איש כשר ואין כוונתו לערסה ותחבולה אין בופין אותו לזה ובס"י ע"נ נתבאר שאם הכ"ד רואין שהלוה מאכר מעותיו יש להם רשות לעקלו גם תוך הזמן :

הוסמ מ"ם צריכים ליתן לו שלשים יום מיום הזמן והמעם מפני דרדך בני אדם כן הוא שכל זמן שלא הגיע הזמן אין בכחם לעשות השתדלות נמורה להשיג מעות וכן בסתם הלואה שהוא שלשים יום נותנין לו זמן עוד שלשים יום אפילו בשהבטעו ביום שני להלוואה [ס"ט] וכן ככל מיני תביעות מסון נותנין זמן לבד בפקדון אין נותנין זמן [ס"ט] ראיזה זמן צריך לזה יסמור לו פקדונו ולכן אם אומר שנאבד ממנו הפקדון וצריך לשלם במעות נותנין לו זמן להשיג מעות :

ה שלמו השלשים יום ולא הביא מעות כותבים ב"ד מיר אדרכתא על נכסיו ואם לא ימצאו לו נכסים אין סגרין אותו רסה יש לו לעשות כיון שאין לו והוא לא סירב מלבא לב"ד [סמ"ע] אבל אם אומר שאינו רוצה לשלם כותבין מיר אדרכתא על נכסיו ואם אין סוציאין לו נכסים מתרין בו בה"ב ואח"כ סגרין אותו על שאמר שאינו רוצה לשלם ועומד בגידויו עד שישלם לו או עד שיטעון שאין לו כלום וישבע על זה כמ"ש בס"י הקודם ואם עמד בגידויו ל' יום ולא תבע להתיר גידויו סגרין אותו עוד ל' יום ואם עמד בהם סגרימין אותו [כ"ז] לזינו קוה עתס מפני דינא דמלכותא ומשפטי הגידויו והחרם נתבאר ביו"ד מ"י של"ד ומה שנתבאר בס"י י"ט שאחר ל' יום הראשונים סגרימין אותו המעם משום רבשם היה סכסוך ביניהם ולא קיבל עליו הפס"ד [אז"ת] ורבינו הכ"י הכי' בס"י צ"ח דברי רי"ף בשם רב פלמי נאון אדם שנתהייב לחבירו בב"ד וסירב ועבר על נזירת ב"ד כותבין לקהלות ישראל פלוני גזרו עליו דין ישראל ולא השניח והתרכנו אותו שלא יתפלג כעשרה ולא יומן כנ' ולא תסולו לו בן ואל תקברו לו סת והוציאו בניו מכות הספר ואשתו מבה"כ עד שיקבל עליו את הדין עכ"ל ואם כי אין לנו רשות לעשות כן כפני דינא דמלכותא מ"ם רתי יתן אל לבו אלו הדברים ויודעו מאיסת הדין מלמדי על פסק ב"ד :

ג ודווקא לפרעון נותנין זמן אכר לשבועה אין נותנין זמן וביום הכניסה הראשון והיינו כשני או בחמישי צריך ליישבע מיהו אם הכ"ר רואים שע"י המשכת השבועה יהכרר הרבר ולא יצטרך לישבע [אז"ת] או שע"י זה יעשו פשרה כי כפי ראות עיניהם מוכנים ה"ע"ר לעשות פשרה הרשות בירם להמשיך השבועה כפי ראות עיניהם וכן אם אחר ההייב עצמו בקנס ששיעבר א"ע לעשות דבר לזמן פלוני ושאלם לא יעשה יתן קנס כך וכך אין נותנין לו זמן על עשיית הרבר ותיכף שהגיע הזמן שקבע ולא עשה זה הרבר חייב בהקנס אמנם לחשלומי הקנס נותנין לו זמן דלא נרע מחוב נמור ומתי נתחייב בהקנס שלא יהא בו דין אסמכתא יתבאר בס"ד בס"י ר"ז :

ד י"א שהקובע זמן לפרעון טובו והגיע הזמן אין נותנים לו זמן אחר רכיון דקבע לו זמן ה"ל כאלו ההנה עמו שלא ירחנו יותר והיה לו להשתדל להשיג מעות קודם שהגיע הזמן וי"א שגם לזה נותנין זמן שלשים יום וכן המנהג בין במלוה בע"פ בין במלוה בשטר ואף כשיש לו מטלטלים להלוה נותניו לו זמן שישני מעות וכן עיקר ואפילו בא והבעו שלשים יום קודם

סימן קא [ממה מגבין לבע"ח מעות או מטלטלין או קרקע וכו' ט' סעיפים] :

א בא לפרוע אם יש לו מעות חייב לפרוע לו במעות ואינו יכול לרהותו אצל מקרקעי או מטלטלי דמהם מלוה לחבירו מלוה לו ע"מ שישלם לו במעות ואם לא יהיה לו מעות ישלם לו בשוה כסף ועכ"ל אם אין ידוע לנו אם יש לו מעות אם לאו אין משביעין אותו ואפילו אנו רואים שיש לו מעות והוא אומר שאינם שלו אלא שד פלוני לא משביעין ליה ולא תקנו חכמים שבועה על זה כיון שמשלם לו בשוה כסף אבל ח"ם יכול להטיל על כל מי שיודע שיש לו מעות וי"א שיכול להטיל על הלוה איסור מפורש [ט"ז] אם אין לו מעות וכן במקום דאיבא פסירא ללוה כשישגם לו

במעות יכול לשלם לו בשוה כסף אף כשיש לו מעות כגון שחייב גם לאלם ואם לא ישלם לו כמעות יאסור אותו כבית האסורים יכול לשלם להישראל בשוה כסף ודווקא בהזיק כזה אבל אם ההזיק היא שצריך לקנות סחורה בהמומן וכיוצא בזה אין משניחין עליו וצריך לשלם במעות [כ"ל] ואם אמר אין לי מעות ונמצא שקרן אינו נאמן עוד בחוב זה כשאומר אין לי מעות אלא מחוייב למישרח ולמיוזן ולהביא מעות כיון דהוחוק שקרן וכן אם נראה לב"ד שהוא משקר שיש לו מעות ואינו רוצה לשלם בהם כופין אותו שישלם במעות ואם יש לו מעות והולח אוהם שהם של כותי והכלות חושש

מוזמן או יקבל הסחורה בעין עם הריחוק שעלה על הסחורה [סמ"ע] וי"א רשטרי עיסקות דינם כמו בע"ח ג"כ דאין תלוי הטעם אם כוונתו היתה למצוה או כרי להרויח ולכן יכול למלקו בשוה כסף ויש חוקים [אז"ת] והעיקר לריגא דמוכר סחורה הייב לשלם לו במוזמן רבן מנהג הסוחרים ושטרי עסקות שוה לבע"ח [וכי"ט בקל"ט סק"ד] ואם התנו ביניהם שישלם לו הלוח במוזמן או במכירת סחורה שהתנו לשלם לו בשוה כסף תנאו קיים רכל הנאי שבמוזן קיים כשהתנאי היה בעת ההלואה או בעת המכירה אבל אח"כ צריך קניין לתנאי כזה [נ"ל] :

ד אם היו מעוה הלוח מופקדים ביד אחרים מוציאין מהם ומשלמין למלוה אע"פ שיש להלוה שוה כסף דמעוה פקרון הם כמו ביד הלוח אבל אם היו המעות בהלואה אצל אחרים לא מיבעיא אם הוא עריין קודם זמן הפרעון ראיין מוציאין סידם אף אם אין להלוה שוה כסף כלל אלא אפילו אם הוא אהר הזמן אם רק יש להלוה שוה כסף אין המלוה מוציא מהם אם הלוח רוצה להרויח להם הזמן כמו שאין נפרעין מסשועברים במקום שיש בני חורין [ט"ד וט"ז] ויש חולקין בזה וס"ל רכשהניע זמן פרעון אין ביכולת הלוח להרויח ללוי הזמן אף כשיש לו שוה כסף ומוציאין מהם ומשלמין במוזמן להמלוה הוה אא"כ מפורש בשטרי שאין ביכולתו להכריחם לשלם בעת הזמן וכמ"ש בס"ס פ"ו ע"ש [אז"ת] :

ה אם יש ללוח שטרי חובות על אחרים יכול להגבותם לו וישמו אותם כפי שוויים עתה לפי ערך הלוח לפי מצבם ואלמותם ולפי נכסיהם אם הם עירית או זיבורית כללו של דבר שהם ככל המטלטלין ואפילו יש לו שארי מטלטלין יכול להגבות לו שטרות בשוויים וכמו שביכולת הלוח ליתן להמליה איה מטלטלים שירצה כמו כן יכול ליתן לו שטרות אף כשיש לו שארי מטלטלין ואין ביכולת המלוה לומר לא אקבל ממך שטרות רשמה לא יסלקו בעדם דהא הב"ד שמין אותם ואם אינם עומדים להפרע כלל הלא לא ישמו אותם בכלום וי"א רכשיש ללוח שארי מטלטלין אינו יכול לכופ את המלוה לקבל שטרות [ט"ד] והעיקר כדעיה ראשונה [אז"ת] ואפילו הגיע הזמן של השטרות מ"ם צריך לשומם בשוה ב"ר כמה הם שוים ומגבים אותם לבע"ח [ט"ט] ולא ריוקא שטרות ה"ה חובות בע"פ או אפילו של כותים שמין אותם ומסורים אותם לבעלי חובות כפי השומא [ט"ט] ואם יכול המלוה למחול אח"כ לבעלי השטרות י"א ריבול למחול כמו בכל מכירת שטרות שנהבאר בס"י ס"ז [ט"ד] אם לא שבסר לו במעמד שלשהן ראו אינו יכול למחול כמ"ש שם [ט"ז] או שיש לו קרקע וממילא כשימחול יגבו קרקעותיו [ט"ט] ויש חולקין בזה וס"ל דאינו יכול למחול דאינו דומת

חושש שהם שלו להשביעו אינו יכול בטענת שמא אבל יכול להטיל ח"ם על כל מי שירע שיש לו מעות ואם הלוח אמוד שהוא עשיר אין שומעין לו וכופין אותו ליתן מעות וכן אם תלה מעותיו בכוחו ונרע שהממון שלו ועתה באמת אין ביכולתו ליתנם כי הכותי מעכב קנסינן ליה וכופין אותו שימכור חפציו ויסלק לבע"ח במעוה ומי שבאמת אין לו מעות אינו מחוייב להטריח למכור נכסיו ולשלם במעוה אלא משלם בכל מה שיש לו בשוה כסף מיהו אם הרבר ידוע שיש לכותי עירעור על נכסי הלוח ומתיראי המלוה ליטלן מפני העירעור וודאי רמחוייב הלוח למרות ולמכור וליתן מעות וכן כל הפסד שיכול להגיע להמלוה כשישלם לו בשוה כסף ביכולתו לכופ את הלוח שישני לו מעות דבמקום הפסד לא הקינו רבנן [נ"ל] :

ב אם אין להלוה מעות ויש לו מטלטלים וקרקעות והלוה רוצה ליתן לו קרקע והמלוה חפץ יותר במטלטלים מחוייב ליתן לו מטלטלים מפני שהם יותר קרובים למעות מקרקע מפני שיכול להוליכן ולמכרם אלא שבוה יפה כח הלוח שיכול ליתן לו מאיזה מטלטלים שירצה ואין המלוה יכול לומר אני רוצה דווקא במטלטלין אלו רכיון דמקבל ע"פ שווא כל המטלטלין שוין הן רכל מטלטלין מיטב כסף הוא שאם לא ימכור בכאן ימכור במקום אחר וכן אם המלוה רוצה בקרקע והלוה רוצה לשלם לו במטלטלין שומעין להלוה וכ"ש אם רוצה לשלם לו במעות שאין ביכולת המלוה לומר תן לי קרקע או מטלטלין ואם אין להלוה מעות רק קרקע ומטלטלין ובא לשלם לו בקרקע או במטלטלין וא"ל המלוה איני מבקש עתה ממך החוב ואין רצוני לקבל שוה כסף ואמתין עד שיהיה לך מעות הרין עם המלוה רכל זמן שאינו הובע חובו אינו צריך ליקח דבר שאינו חפץ בו [טור סי' ע"ד] וע"ש מ"ש בסעי' ז' :

ג י"א דבמוכר סחורה בהקפה שישלם לו לאחר זמן דינו כמו בשכיר שיתבאר בס"י של"ו שמחוייב לשלם לו במעות אף בשאין לו ויטריח למכור חפציו ולשלם לו במעות דאנן סהרי שלא סכר לו זה סחורתו שיקבל שוה כסף רכל סוחר מוכר סחורתו לקבל מוזמן דווקא ולא דמי להקואה שנמל חסד עם הלוח רעהו דיה מתחלה רכשלא יהיה לו מוזמן יקבל שוה כסף אבל הסוחר לא יתרצה בשום פנים לקבל שוה כסף וי"א עוד דמטעם זה גם בשטרי עסקות כיון שכוננת המלוה הוא להרויח ולא לנמול חסד צריך הלוח לשלם לו במעות בכל ענין אבל הנותן לחבירו מעות לישא וליתן בו למחצית שכר שלא בררך הלואה כיון שדרך משא ומתן הוא דהחליף סחורה בסחורה ומרויח בסחורה שיקח במקום סחורתו וזה עשה נ"כ כן צריך הנותן להמתין עד להמקבל עד שימכור סחורתו בעד

רומה למכירת שמרות דמן התורה אין עיקר למכירתם כמ"ש שם אבל גיבוי לבע"ח הוא מן התורה א"כ לא נשאר לו שום כח שיהיה ביכולתו למחול [אר"ת] וזהו דבר פשוט ראם יש ביכולתו למחול אינו יכול לכופו לקבל שמרות [ודיעות חלו סולכות לשיעטן ודוק] :

שיש להלוה עוד במטלטלין או מעות י"א שנותנין לו שבועה על זה אם יש הפרש בשוה פרוטה עכ"פ בין הקרקע להמטלטלין או המעות [אר"ת] וכשמנבין לו קרקע מנבים מכל קרקע שיש לו להלוה אפילו הקרקע משועבר לכתובת אשה או לבע"ח מוקדם עכ"ז מגבים לזה מיד ואם יבא הראשון ויטרוף ממנו יטרוף אבל לע"ע מנבים לזה הבע"ח שלפנינו כיון שאין מה לנכות חוץ מו' [ע' צירוסלמי סה"כ ס"י דמנוגות ס"י ה'] :

א כל מה שיתן לו מקרקע או מטלטלין ישומו לו כפי מה שביכולת מוכרם מיד ובקרקע אחר ימי השומא וההכרה ושלא יצטרך להמתין עד יום השוק ושהיה ביכולת למכור בעירו ולא יצטרך לחזור למוכרו בעיירות ובשווקים וישומו לפי השעה ולפי הזמן שלא יצטרך לעכב עד שימצאו לו קונים או עד שיהייקר רא"כ נעילת דלת בפני לוין כללו של דבר שישומו כמה יתן הקונה בהחפץ הזה או בקרקע זו פה על המקום מיד ובכך יתנו להמלוה ובקרקע אחרי ימי השומא וההכרה :

ח היה לו מטלטלין או קרקע או מעות ויש עליו חובות שחייב לעוברי כוכבים וצועק הלוה שכר מה שיש לו משועבר להם ואם הישראל יטלו אותם יבואו הם ויאמרו אותו בשביה והב"ד יודעים שכדרכיו כן הוא מ"מ ינבה הישראל חובו כשהגיע זמנו ואם יאסרוהו בשביה כל ישראל מצווים לפרותו דרווקא כשרוצה ליתן להישראל קרקע הרשות בידו יוכל ליתן המעות להכותים אם יש לו סכנת שביה כמו שנתבאר אבל שיאכר חובו של זה מפני שכיהו למה יסבול המלוה הזה יותר מכל ישראל :

ז מנבין למלוה כל מטלטלין שימצאו ללוה ואם לא הספיקו המטלטלים מנבין לו קרקע אחר שיהנו איסור מפורש אם יש לו עוד מטלטלים [מ"ן] ונם נותנים ח"ס על כך מי שיודע שיש לו מטלטלים ואינו פודיע לב"ד ודלא כ"א שצריך לישבע על זה שאין לו עוד מטלטלים רכיון רעב"פ משע"פ לו בקרקע לא הקנו רבנן שבועה על זה ואם המלוה אומר שברי לו

מ כמו שבע"ח אם יש לו מעות מחוייב לשלם במעות ומטלטלין קודם לקרקע כמו כן הרין נבניית כהובה אפילו כשבאה לנכות מיהומים [ש"ך] ויש חולקין בזה וכן משמע באהע"ז ס"י ק' ע"ש [ע' בל"מ וס"מ] :

סימן קב [מאיזה קרקע מנבין החוב לבע"ח וכו' ז' סעיפים] :

א מדין תורה כשהמלוה בא לנכות חובו מקרקע אינו נוכח אלא מן היבדית שנאמר והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך את העבט החוצה ודרכו של אדם להוציא פחות שבכלים ואע"פ דבמטלטלין אין הפרש בין עיריית לזיבורית כמ"ש בס"י ק"א סעי' ב' דמטלטלין כל מילי מיטב הוא זהו כשבא לנכות מהן ראם לא ימכרם בכאן ימכרם במקום אחר אבל השוק דובר כמשכון ובמשכון פשיטא ריש חילוק בין משכון מ"ב לאינו טוב [ס"מ צ"ק ח.]. וממשכון אנו למירין על נביה דקרקעות ראינו אלא מן היבדית [ירושלמי פ"ס דניטין] אבל חכמים תקנו שינבה מן הבינונית כדי שלא לנעול דלת בפני לוין ומפני מה לא תקנו מן העיריית כדי שלא יראה אדם אצל חברו שדה מעולה ויאמר אקפוץ ואלונו כדי לנכותה [ש"ס מ"ע] :

ב מאיוו שירצה כמ"ש במ"י ק"א ואם יש להמלוה שדה מסוכה לשרה בינונית אחת של הלוה אם ביכולת המלוה לכופו שיתן לו זו השרה כדי שיהיו לו שתי השרות מסוכות זו לזו רהוה ליה זה נהנה וזה אינו חסר תלוי במחלוקת שיתבאר במ"י קע"ד לענין חלוקה ע"ש וכן במטלטלים כשיש להמלוה סובה במה שיתן לו חפץ זה אם יכול לכופו נ"כ תלוי בזה אמנם אפשר דאף לאוהה דיעה שיתבאר שם ראינו יכול לכופו אולי דבע"ח נם לדיעה זו יכול לכופו דהא צריך לשלם לו במעות מוזמן כמו שהלוח אלא שלא הצריחו בזה על הלוה שימכור וישלם לו במעות וא"כ לכל הפחות יהיה כח המלוה יפה שיתן לו הבינונית או החפץ שהוא רוצה כשיש לו סובה מזה וכן נ"ל עיקר וראיה לזה מייבדית שיתבאר במע"ג :

ג והבינונית שמין בשלו ולא בשל עולם כנון אם הבינונית שלו אינה רק בזיבורית דעולם או שטובה היא כעיריית של עולם נובה מבינונית שלו ולמדנו זה מנוקין דכתיב בהו מיטב שדה ומיטב כרמו ישלם דהולבין אחר מיטב שלו וה"ה כבע"ח בבינונית ואם יש לחלוה כמה שדות בינונית נוהן לו איזה שדה שהלוה רוצה כמו שבמטלטלין הברירה בידו ליתן

ד אם חפץ המלוה בזיבורית וא"ל להלוה תן לי זיבורית מעט יותר מהבינונית שומעין לו דהא מן התורה דינו בזיבורית אלא שחכמים תקנו למובתו שינבה מבינונית וכיון שמובתו הוא ליתן לו בדין תורה הרין עמו ויותר מזה אמרו חז"ל דאפילו אם אותה היבדית עוסרת עתה המקח כוול ועתידיה במשך הזמן להתייקר אין ביכולת הלוה לומר אם חביבה עליך שדה זו תטול אותה כפי המקח העתידי להתייקר מפני שיכול המלוה לימך

לומר לו אלו היה לי מעות שהלויתך הלא קניתי שדה כזו כפי המקח דכעת והרי גם הכינונית אקח ממך כפי המקח ההוא ולמה ינרע כחי בזיבורית וי"א ראיין כופין אוהו ליהן לו זיבורית ריכול הלוה לומר לו כמו שיפה כחי ליהן לך מאיוו כינונית שאני רוצה כמו כן יפה כחי בזה לבלי ליתן לך זיבורית והרי אף מדין הורה שדינך כזיבורית כשארצה ליתן לך כינונית לא המנעיני התורה בזה ואף לריעה זו אם רצונו ליתן לו זיבורית ולושוב לו כפי המקח העתיד להתייקר אין ביכולתו ויכול המלוה לכופו ליתן לו הזיבורית ובמקח ההוא רהמלוה ויכול לומר לו ביכולתך ליתן לי כינונית או זיבורית אבל הכך ע"פ מקח ההוא אמנם העיקר לרינא בריעה ראשונה [כ"ט ו"ד] :

ה זה שהלוה משלם כבינונית זהו דווקא כשכל השרות או הבתים הם במקום אחד אבל אם העירית הם בעיר או מסוך להעיר והבינונית רחוק מהעיר אין יכול הלוה לומר לו קח לך מהבינונית שכרחוק ראיין לך נעילת דלת גדול מזה אלא מחוייב ליתן לו מהעירית שבקרוב מקום ושיעור הקירוב והרחוק תלוי בקראיית עיניו ב"ד ומ"מ אם העירית והזיבורית הם בקירוב מקום והבינונית ברחוק מקום אם אין רצון המלוה לקבל הבינונית יכול הלוה לרחותו אצל הזיבורית רכיון רהבינונית אינו בחשבון ה"ל כאין לו אלא עירית והזיבורית ראינו גובה אלא מן הזיבורית [כ"ט] :

ך היו לו עירי עירית ועירית ובינונית וזיבורית והתנה בשעת הלואה ליתן לו עירית וכל הנאי שכממון קיים ואח"כ נפסדה העירי עירית אינו משלם לו אלא מהבינונית אף רהעירית קיים דזה שהתנה ליתן לו העירית מפני שנשאר אצלו עירי עירית אבל אם היה יודע שיפסיד העירי עירית לא היה מכניחו ליתן לו העירית ויש חולקין בזה ומ"ל דזהו כמו דברים שבלב וכיון רהעירית קיים ישלם לו כתנאו דדווקא אם עירית רעתו מתחלה שא"ל אתן לך עירית כי יש לי עירי עירית כזה ווראי כשנפסדה העירי עירית יעכב העירית לעצמו אבל כשלא גילה רעתו הוה דברים שבלב ואינם דברים [כ"ט ו"ד] אא"כ נהקלקה העירי עירית עד שהם גרועים מהזיבורית ונמצא רעתה העירית הם כעירי עירית והבינונית הם כעירית והזיבורית כבינונית והעירי עירית כזיבורית ראו גובה מהבינונית שעתה הם עירית אבל כשנפסדה העירי עירית לגמרי גובה מהעירית [ל"ח ע"ג] :

ז בעיסקא גובה המחצה של הלואה כבינונית כבע"ח והמחצה של פקדון גובה בעירית [כ"ט כ"ט ר"ח] וזהו לפמ"ש בס' ק"א סעי' ג' דעיסקא דומה לבע"ח וא"צ ליתן לו מעות דווקא כבשכיר האמנם עירית פשיטא דצריך ליתן על מחצה דפקדון דלא גרוע מגוקין דצריך לשלם לו ממיטב :

ד אין לו אלא זיבורית אינו מחוייב למכרם על בינונית וכן אם אין לו אלא עירית אין ביכולתו להחליפה על כינונית רחוי"ל השוו מרותיהם דבמה שיש לו ישנם אלא דאם יש לו עירית ובינונית וזיבורית ישנם לו בבינונית אבל למכור אין ביכולתו ואינו צריך ואם יש לו עירית ובינונית יתן לו כינונית יש לו עירית וזיבורית לא יתן לו אלא זיבורית ואין להקשות דלפי מה שנתבאר רכשלו הן שמיין איך משכחת לה להאי דינא ואם אין לו אלא מיין אחד מה שייך על זה שם עירית או זיבורית וכן בשני מינים איך שייך לומר עירית ובינונית רי"ל בנן שבשעה הלואה היו לו כל השלשה מינים ואח"כ מכר מיין אחד או שתיים וחלה על הגשאר שם הקורם רהעיקר תלוי השמות שהיה לשרותיו בעת ההלואה ראו נשתעבר להמלוה ולכן כשמכר העירית וגשאר לפניו הבינונית והזיבורית משלם לו בהבינונית אף שעתה הם עירית אצלו ואם נשתרפה העירית אינו משלם לו אלא זיבורית [כ"ט מ] רכשנשתרפה נסתלק שיעבורו מעליה ונחשבה הבינונית כעירית ואם לא היה לו בשעת הלואה רק מיין אחד ואח"כ לקח זיבורית הימנה י"א ראינו משלם לו אלא הזיבורית [כ"ט] ויש להתיישב ברבר :

סימן קג [שמין קרקע של לזה ואם מעו בשומא ושומא הדרה לעולם וכו כ"א סעיפים] :

צריך שומא והכרוז כבנכסי יתומים וכשמכריוס והלוקחים באים וקוצבים המקח ברצונם ואם נותנים כפי השומא או יותר מוכרין להם ולוקחין הרמים ומשלמים להמלוה ואם המלוה רוצה לעכבה לעצמו באותו המקח שהלוקחים נותנים הוא קורם ואם הלוקחים נותנים פחות מהשומא מחלישים אותה להמלוה כפי השומא ואין פוחתין מהשומא דמסתמא שמו כהוגן אלא הלוקחים רוצים ליקח בזול רההכרוז היא לטובת הלוה אולי יוסיפו על השומא ובשעת ההכרוז מכדיין איך שמוכרין שרה זו או בית זה כדי לפרוע לבע"ח חובו או לאשה כהובתה ולמה צריך לפרסם זה מפני שלהלוקחין

א כשנצרך להוריד את המלוה לנכסי הלוה שמין ג' שמאין בקיאים בשומא ואין שמין אלא כפי הזמן וכפי השער שנמכרים עתה נכסים באותו מקום והשמאים יכולים להיות קרובים זה לזה ראיין זה דין אלא שומא בעלמא ומ"מ לא יהיו קרובים לבעלי הדינים שלא יפנה לבם לטובתם ואח"כ מכריזין עליה מי שירצה להוסיף על השומא וסמן ההכרוז אינו קצוב אלא כפי מה שיראו ב"ד עד שיפסקו הלוקחים להסיף על המקח ואם קרקע זו מודף מלקוחות צדיכים להכריזו שלשים יום כמו בנכסי יתומים שיתבאר בס' ק"ט ו"א דגם בשגובה מלוה עצמו כיון שנמכר בב"ד שלא מרצונו

שיסבור בלא שומא והכרזה ראו אין משנזין במה שכתוב בשטר [נ"ל] :

ג וכל זה כשכתוב כן בשטר אבל אם אין כתוב כן בשטר והמלוה ירד לנכסי הלוה בלא רשות ב"ד אין מעשיו בלום וכל הפירות שאכל מנכין לו מוחבב וחוקה בהנכסים אינו בלום ואם מוכרן מברו בשל אפילו לא מצא דין שיעשה לו דין אם לא שיש מנהג קבוע בעיר לעשות כן ראו הלוה ודאי ע"פ המנהג והוי כנתינת רשות מהלוה [נ"ל] ובלא זה הכל כשל וחזר אצל הב"ד והם עושים שומא והכרזה ואפילו הקרקע משכונג היא בידו או אפותיקי מפורש שכתב לו לא יהא לך פיעון אלא מוז מ"ס כיון שיכול למקני במעות אין עשייתו בלא ב"ד כלום ואף שי"א דאם עבר הוסן שקבעו לפרוע או שהיא משכונג מחוקת ביד המלוה יכול למוכרה אין הלכה כן [ס"ד] וכן קרקע שעשו בה ב"ד שומא והכרזה להוריד בה המלות ואירע שנישתהה זמן ולא הורידוהו בה כל זמן שלא החליטו ב"ד את הקרקע למלוה כשנתייקרה או הוזה ברשותיה רלוה הוקרה והוללה וצדיבין לעשות שומא והכרזה מחדש :

ד יראה לי רכל הדינים שנתבאר וזו הכל אם לא עשו ביניהם המלוה והלוה בשעת ההלוואה תנאי מפורש שהמלוה ימכור בעצמו נכסיו בלא ב"ד ובלא שומא והכרזה אבל אם עשו תנאי מפורש כל תנאי שבמסון קיים אם הלוה אינו מבחישו בהתנאי רהא הלוה סביר וקביל ובכה"ג לא אכרה תורה ובמ"ש כמשכון כס' ע"ג סעי' ב"ב דכל מה שנתבאר זהו רק כשנמצא כתוב בשטר כן והם לא התנו מפורש בשעת ההלוואה כן אבל כשהתנו מפורש כן אף אם אין כתוב זה בשטר כל תנאי שבמסון קיים ואם התנו ביניהם ובשטר כתוב להיפך שתהיה שומא והכרזה ע"פ ב"ד הולכין אחר השטר ואמרינן דאח"כ חזרו במה שהתנו ביניהם ורע דלגבות מלקוחות אינו מועיל שום תנאי כמו שיתבאר בס' קיד"ב כס"ד :

ה שמאוי ג' שמאים ואומר המלוה או הלוה שישומה ג' אחרים הבקאים יוהד בשומא אין שומעין לו אם השני אינו רוצה בכך רכיון שהשמאים היו ע"פ ב"ד מסתמא הם בקאים בשומא ואם יש מחלוקת בין השמאים כגון אחר אומר שהיא שומה מנה ושנים אומרים מאתים או אחר אומר מאתים ושנים אומרים מנה נתכסל רעת היחיד נגד השנים ואף שנתבאר בס' י"ב סעי' מ"ו דאין הולכין אחר הרוב רק ברין תורה שומא שאני כמו שיתבאר בס' ר"ז ואפילו להרמב"ם שם דאין חילוק בין לשון שימא ללשון אחר מ"ב הכא רמי לדין כיון שנעשה ע"פ ב"ד ובר"ת אבל אם הכריזה והלוה הסכימו שישומו אותה יותר מנ' שמאים אין הולכין אחר הרוב אא"כ פירשו שילכו אחר הרוב [נ"ל]

שלהלוקחין יש נ"מ בזה דאשה אינה בעלת מסחור וההרצה לקבל הרמים מעט מעט ונגד זה יש מעלה כבע"ח שאינו מדרקק כל כך במטבע הטובה היא כמו אשה [ערכין כ"א] ונוסח ההכרזה כך היא שמכריון שדה פלונית שמימניה ומצריה כך היא ועושה הבואה כך וכך ושמואה בכך וכך כל הרוצה ליקח יבא ויקח [סג] ואם אחד קנאה גותנין לו שטר אכרותא איך שעשו אכרותא כרין ומכרו לזה קרקע זו לפרעון בע"ח או לכתובה אשה ואחריות קרקע זו היא על הכוה ואין לו רשות להלוה בקרקע זו עד עולם [סמ"ע] וב"ד שמכרו שלא בהכרזה נעשו כמו שמעו ברבר משנה וחזרין [כתובות ק"ו] ובמ"ש בס' כ"ה ואם המלוה אומר אקבל השרה כחובי בלא שומא או בלא הכרזה אין שומעין לו כשהלוה אינו מתרצה לזה ויתבאר עוד בס' ק"מ וגם במטלטלין צריך שומא אבל הכרזה א"צ על מטלטלין ל' יום כבקרקע אלא מכריון בבתי כנסיות פעם אחת שמוכרין מטלטלין במקום פלוני כל הרוצה ליקח יבא ויקח ואם יש מנהג למכור גם קרקע בלא הכרזה הולכין אחר המנהג [סג] :

ב מקום שנהגו לכתוב בשטרות שיוכל המלוה לירד לנכסי הלוה ולמכור בלא שומא והכרזה אם המנהג בעיר לעשות כן כל תנאי שבמסון קיים דאע"ג דההורה אסרה להמלוה לירד לנכסי הלוה בעצמו כמ"ש בס' צ"ו מ"מ כיון שנתפשט המנהג לעשות כן נתרצה הלוה לזה ועל דעת כן לזה וברצון הלוה לא אסרה ההורה אבל אם אין מנהג קבוע לעשות כן ואנו רואים שאף שכתוב בשטרות נוסח זה מ"מ הרבה אין מוכרין בלא שומא והכרזה אינו מועיל כתיבה זו כיון שהיא לעבור על ד"ת והליגין דנוסח כתיבה זו כוונתה כשלא ימצא דיון או יכול לעשות דין בעצמו אבל כשיש דיון אסור לו לירד מעצמו דכיון שכתובה זו הוא שלא כד"ת תליגין אף בדבר רחוק אם לא שיש מנהג קבוע בעיר [כנ"ל לפי ס' הלבוש והסמ"ע והפ"ד סי' ס"ח ס"ק י"ח] וכבר נתבאר זה שם סעי' ג' ע"ש ודווקא כשכתוב בשטר שיכול מעצמו לירד לנכסי הלוה שזהו נגד ד"ת כזה תליגין אף כחשש רחוק אבל אם כתוב רק שיכול למכור בלא שומא והכרזה כל תנאי שבמסון קיים ויקיים כפי הכתוב בשטר דשומא והכרזה אינם מן התורה ולכן יורדין ב"ד לנכסיו ומוסדין להמלוה והמלוה מוכרן בעצמו רכל תנאי שבמסון קיים [לוי"ט והג"ש סמ"ט כוונת הסמ"ע אינו כן מ"מ הדין לתת יהו"ק] וי"א עוד דאיצטו לירד לנכסי הלוה בשעת פרעון אין באן איסור לדעת כמה מרבתינו שהבאנו בס' צ"ו סעי' י"ח דלא אסרה ההורה להמלוה לילך לבית הלוה רק כשבא למשכנו אבל לא ליפרע ממנו וא"כ כשכתוב כן בשטר הולכין המיד אחר לשון השטר [קל"ה"ח] אם לא שהמנהג בכל העיד להיפך דאף שכותבין כן מ"מ אין גם אחד

[כ"ל וכו' מתי' ר"ן] ואם אחד אומר במנה ואחד אומר בשמונים ואחד אומר בק"ך ו"א שנדרנה במאה לפי שאנו ממצעין מה שיש בין המועט להמרובה ומוסיפין המחצית על המועט וגורעין המחצית מן המרובה וכיון שבין שמונים לק"ך יש ארבעים מעמידין אותה על מאה ולפ"ז אם אחד אומר במנה ואחד אומר בתשעים ואחד אומר בק"ל מעמידין אותה על ק"י דממצעין את הארבעים ועל דרך זה שמי' בכל השומות כשיש מחלוקת בין השמאין וי"א שאין דנין בן אלא לעולם דנין בסכום ששני שמאים מודים בו לפיכך במנה ושמונים וק"ך שפיר מעמידין במאה לפי ששנים מודים שהיא שוה מאה בעל המנה ובעל הק"ך אבל במאה ותשעים וק"י איך נעמידה בק"י הא שנים אומרים שאינה שוה יותר ממאה ולכן באמת מעמידין אותה על מאה ועל דרך זה שמי' בכל השומות [סמ"ע] והסכימו האחרונים לדיעה זו ודיעה ראשונה היא דעה הרמב"ם ז"ל [ומפרס מילתא מליעמא טעב"ז ק"ז] כפסטה ללישנא וי"ג צרע"ס ומ"ג הסמ"ע כס"ק ה' ט"ח כן דעת הרי"ף והרמ"ם לא ידעמי מגיל ולחית הסומים מכתובות ק'. תמוה וע"ש בתוס' ד"ה מה ודו"ק] :

ו וכן אם יש הרבה שמאין דנין בן ואם התנו ביניהם בשעת הלואה שכל הג' שמאים יסכימו על המקח דנין בפחות שבכולם וכן אם התנו שישומו יותר מג' שמאין אין הולכין אחר הרוב כמ"ש וכן אם התנו שישומו פלוני ושיעשו כשומתו כל הנאי שבמזמן קיים ואם לא התנו בשעת הלואה צריך קניין [כ"ל] וכל השמאין צריכין להיות ביחד בשעה השומא דבזה יוצא יותר לאמיתה ואם לא שמאיה ביחד אינה שומא [נה"מ] רביחא אולי היו השנים מודים להיחיד כשהיה מראה להם ראיות והוכחות ועוד דאף שאינו דין מ"מ תורה ב"ד עליהם בענין השומא וצריכים להיות ביחד כעין ב"ד [כ"ל] :

ז ב"ד ששמו ומעו כגון שנכנסו ארבעה אנשים ואמרו שהשלשה ששמו מעו ובכזה הולכין אחר רוב דיעות ולא אמרינן תרי כמאה [נה"מ] אם השומא היה בנכסי הלוח בני חורין דינם כב"ד שמכרו בנכסי יתומים ומעו שיתבאר בסי' ק"מ אבל אם השומא היתה בנכסי לקוחות שטרפו מהם אף אם מעו בכ"ש מכרן במל מפני שהם כשלוחים ושליח שמעה אף בכל שהוא חוזר כמו שיתבאר בסי' קפ"ב דיכול לומר לתקוני שדרהיך ולא לעותי ובין שהמעות הוא על פחות משווי כ"ש ובין על יתר משווי כ"ש במלה השומא [סמ"ע] ולמה בלקוחות הם כשלוחים ולא בבני חורין מפני שעל הלקוחות אין מוטל לטרוח ולמכור ולשלם הובנו שר מוכר ולכן אין כהם נדול יותר מכה השליח אבל בבני חורין שמוטל על הלוח לפרוע חובו וכן על יתומים מוטל לפרוע חוב אביהם הבי"ד המה כבעלים ולא כשלוחים [טס] ויש חולקין כזה וס"ל דגם

בבני חורין דין הבי"ד כשליח ודווקא ביהומים שהבי"ד הם אביהם של יתומים דינם כבעלים אבל הלוח עליו בעצמו מוטל הדבר וכשמכרו ב"ד הם כשלוחים ומכרן במל אף בכ"ש [ט"ז ולוח"מ וכו' מהסגור] וי"א להיפך דגם בלקוחות דינם כמו כנכסי יתומים דהבי"ד דינם תמיד כבעלים כיון שעושים כיון תורה ויהאבאר בס"ד בסי' קי"ד :

ח אם אין החוב נגד כל הקרקע או כל הבית כגון שהחוב הוא מנה והקרקע או הבית שוה חמשה מנים אין אומרים שיתן לו חמישית מהקרקע או מהבית דהא לא יתריצה אדם ליקח חלק חמישיה בחמישיה משווייה ולכן שמי' כמה שיכול למכור מקרקע זו או מבית זה כמנה ונותנים שיעור זה למלוא ויעלה יותר מחלק חמישיה כללו של דבר אין שמי' למלוא אלא דבר שיכול למכור מיד ולגבות חובו ואין חוששין להפסד הלוח שאם לא תאמר בן אתה נועל דלת בפני הלוח :

ט וכן אם החוב הוא דבר מועט שלא יגיע להמלוא חלק ראוי לפי מה שהוא קרקע בית או שדה או כרם כפי השיעורים שיתבאר בסי' קע"א ואומר המלוא להלוח או מכור לי מהנשאר לך כדי שיגיע לי שיעור הראוי ואשלים לך היתר על חובי במזומן או פרע לי מעות הדין עמו כי איך נכריחו לקבד קרקע שאינו שוה לו ולא עוד אלא אפילו אם המלוא אין רצינו לקנות יותר מכדי חובו ואומר פרע לי מעותי כיון שכבדי חובי אין שיעור הראוי הדין עמו וכופין את הלוח למכור הקרקע או למשכנה או להשבידה באופן שהשובר ישלם להמלוא מיד המגיע לו [ט"ז] ואין חוששין להפסד הלוח ואין מרחמין בדין לומר כיצד נוציא הלוח מביתו בשביל החוב המועט ודווקא בשהלוח מוצא קונה שיקנה את הקרקע או הבית משווייה דאז יכול המלוא להכריחו בדינא דגוד או איגוד כמו שיתבאר בסי' קע"א ויכול לומר לו או פרע לי חובי או אקנה חלקך דמה לי אם היה שותף עמו בקרקע זו או שיש לו חוב עליו וימכרו לאחר אכז אם אין הלוח מוצא קונה שיקנה רק בפחות משווייה אין כופין אותו למכור דבכה"ל לית דינא דגוד או איגוד אא"כ הוא בעצמו רוצה לקנות אותה כולה בשווייה או כדי שיגיע לו חלק הראוי וישלים מוזמן להחוב [נה"מ] ודבר פשוט הוא דגם לקנותה כולה בשווייה אין יכול לכופו אלא שישלים לו ער חלק הראוי דהרי אינו שותף עמו אלא חוב יש לו עליו וכשנתן לו חלק הראוי במה יכריחו למכור לו כולה :

י ואם היה הדבר בהיפך שלא נשאר ללוח כשיעור אחר סילוק החוב מהשדה אינו יכול לכופו להמלוא שיקח ממנו המתיר במעות כי המלוא יאמר לו הלא אין רצינו לקנות קרקע ואני מוכרח ליקח בחובי ואיך תכריחני

אם יקבל מעותיו מן המוכר ומלואו ישאר שיעבורו ואם אין כיכולתו להוציא מעותיו מן המוכר איהו דאפסיד אנפשיה במה שקנה שיעבורו של אחר [לכזב] ויש מי שאומר דאפילו לדיעה ראשונה שהלוקח יכול לסלק מהקרקע הינו דווקא אם משלם לו כל חובו אף שהקרקע אינו שוה כל כך מ"ם יכול המלוה לומר לו או תפרע לי כל החוב אם הקרקע חביבה עליך או לא אסתלק מהקרקע [אג"ל סי' קי"ד ס"ק ד] ואם המלוה ששמו לו הקרקע הוא קמץ א"צ להמתיך עד שיגדל ונוטלין אותה גם בקטנותו [ע"ד] ויש מי שחולק בזה משום דס"ל דכשהמלוה מחזיר הקרקע צריך להקנותה דא"צ קניין גם בקטנותו מחזירין ויש מפקקים בזה ממשעם אחר כיון דמדינא לא הדרא אלא משום ועשיית הישר והטוב וקמץ לאו בר ועשיית הישר והטוב כמו בדינא דבר מיצרא שיתבאר בסי' קע"ה [לוי"ט] ולפ"ו גם כשיגדל אין לו להחזיר וצ"ע לדינא ודווקא שומט לא שייך ענמת נפש כל כך דביכולת להשיג אחרים ואף אם הוא חפץ יקר שקשה להשיג מ"ם לא תקנו במטלטלין שיוחזר [סע] :

יג אם המלוה סתר ובנה ולא השביח הקרקע בכך אינו נוטל הוצאתו דחשבינן לקרקע תמיד בחזקתו של לזה וי"א דנוטל הוצאתו דהקרקע היא ברשות המלוה ובחזקתו ולזה הסכימו האחרונים דהא מדינא לא הדרה אלא דחכמים הקנו זה מפני הישר והטוב ואיך נאמר שהיא בחזקת המלוה ולכן אפילו אם היו ספיקא דדינא המלוה הוא מוחזק והלוה בא להוציא מידו [סמ"ט] :

יד ואם השביחה הקרקע אם השביחה מאליה שלא מחמת הוצאת המלוה כגון שנתעבו האילנות וכה"ג או שנתייקרו קרקעות אינו נותן לו אלא דמי חובו בלבד רכיון שע"פ תקנת חכמים שומא הדרה לעולם הרי המעות שביד הלוה כהלואה ואם ישול המלוה יותר מחוי כריבית אף שהוא כמקח נסור שהרי אוכל פירות וי"א דאם נתתיקרה לא הדרה אלא כשעת היוקר דאין סברא שיצפה הלוה על שעת היוקר ויפרנה במקח הוול ואיכא נעילת דלת בפני הלויין ואם הוולו קרקעות לא הפסיד המלוה כשרוצים לסלק ויתנו לו כל דמי חובו וכן הדין בשנתקלקלה מעצמה [ג"ל] דיכול המלוה לומר לדירי שוה לי כל דמי חובי אבל במה שהוציא ולא השביח כבסעי' הקודם אינו יכול לומר כן לדיעה ראשונה שבשם מפני דאין זה ממעות החוב [ג"ל] :

טז ואם השביחה הקרקע מחמת הוצאה שהוציא המלוה נשבע המלוה כמה הוציא ונוטל הוצאתו או שמברר כמה שהוציא או ע"פ שומת בקיאים ובהשגח נוטל חלק כדן יורד ברשות שיתבאר בסי' שק"י :

תכריחיני ליקח עוד מפני הפסידך אבל אם יאמר הלוה אם אין רצונך ליקח המותר תן לי עוד מעט מקרקע שלך כדי שיהיה לי שיעור הראוי ואשלם כך כמוזמן או בשוה כסף הדין עם הלוה [סמ"ט] ודווקא כשישאר גם להמלוה שיעור הראוי דאל"כ למה יפסיד המלוה [ע"ד] אבל כשמוסף מלוקח ובניכוי חובו לא ישאר להלוקח שיעור הראוי יכול הלוקח לכופו ליקח ממנו המותר בהמעות דלוקח לא דמי ללוה ואם המלוה אומר לא אקנה ממך המותר אלא אשיר לי כדי שיעור והנשאר אהיה עמך בשותפות ובהנשאר יש נ"ב שיעור הראוי הדין עם המלוה [סע] וי"א דגם הלוה יכול לכופו להמלוה כמו לוקח [סע] והעיקר כריעה ראשונה [לוי"ט] :

יז כשמורידין ב"ד את המלוה לנכסי הלוה קורעין לו האדרכתא וכותבין לו שומא וזהו נוסחתה במותב תלתא הוינא ואפיק פלוני אדרכתא דאיתעבידא ליה על שדה פלונית מחוב פלוני שהוא כך וכך ומוזן וכך פלכותיב באדרכתא דליה וקרענא ליה ואנתנא בתר הכי שמנא ליה ואכרונא ליה להאי ארעא לי יום כהקון חכמים ולא אסיקו וימי דההיא ארעא אלא כך וכך וזוי ולא אשכחנא מאן דבעי לזבנה ושרנא מבי דינא תלתא אינשי מהימני ובקיאין בשומא ושמו ליה ההיא ארעא בכך וכך וזוי דליהוי דליה למיכל פירי דארעא כלא נכייטא וליהוי ליה רשואה למיכני ולמיסתר ולמעבד כינה כל רעות נפשיה ולא ימחא ביה אינש כלום דהכי איפסיק דינא קרמנא דייגים דחתימי מתתאי ואי אהי אינש מעלמא ומריף ליה מהדין פלוני דשמינן ליה בדינא אחריותיה על הדין פלוני דהוה דיליה מן קרמט דנא ובהר דשמינא ליה האי ארעא קרענא לשמרא דאדרכתא וכתבנא ליה הדין שמרא ומה דהוה קרמנא אנתנא ב"ד בתבנא וחתמנא להיות בידו לזכות ולראיה וחותמן שמוהיהם [טור] :

יח אמרו חז"ל רשומא הדרא לעולם משום שנאמר ועשית הישר והטוב ולכן ב"ד ששמו קרקע לבע"ח בין בנכסי לזה בין במשועבדים שביד הלוקח ולאחר זמן השיגה ירו של לזה או נטרף או יורשיהם והביאו לבע"ח מעותיו מסלקין אותו מאותה קרקע אפילו שהתה בירו כמה שנים וא"צ שום קניין להקנותה להלוה אלא סילוק בעלמא [ע"ד] וזהו ישר וטוב לעשות בענין כזה לפנים משוה"ד שקרקע הנלקחת מאדם בעל כרחו הנם שנלקחה ממנו בדין ע"פ כ"ר מ"ם ישר וטוב הוא להחזירה לו כשמשלם המעות מפני ענמת נפש דלכל אדם חביב קרקע שלו ולזה המלוה אין נ"ם בזה דהרי הלוה לו שישלם לו במעות וי"א דלוקח לא יוכל לסלק את המלוה אחר שנכאה דרק ללוה וירשיו יש בזה הישר והטוב ולא ללוקח דהוא עשה שלא כהונן שנכנס בשיעבורו של מלוה ודי לו

שע"ה וי"א דאם הוציא עליה והשביחה לא הררה כלל
 דפנים חרשות באה לכאן [סמ"ע] ועוד דאם אף
 בכה"ג יהיה לו רשות להלוה לקבלה בחזרה לעולם
 לא ישריח המלוה להוציא הוצאות כי למחר יבא איש
 אשר לא עמל בו ויקחנו ואין זה ישר וטוב לפיכך
 אפילו אם דצונו לשלם לו כל שזויה אינו מחוייב
 להחזירה [או"ת] וכן עיקר :

מז אם קנו מיר הלוח שלא יוכל לסלקו אין אחר קניין
 כלום ושוב אינו יכול לסלקו ואין זה קניין דברים
 דהקניין הוא על הקרקע שהיה של המלוה ער לעולם
 וכן אם הלוח עצמו הנבה למלוה בחובו קרקע בלא
 ב"ד לא הררה ליה ואף שמקורם נדונו בעד החוב
 בב"ד מ"מ כיון שהנביה היתה שלא בב"ד לא הררה
 ליה [ס"ד]. דרווקא כשנבה ע"פ ב"ד ולקחיה בעל
 כרוה של לוח ישר וטוב להחזירו אבל כשהלוה
 עצמו שילם לו בקרקע הוה בכסירה ולא שייך כזה
 הישר והטוב :

יז קרקע שב"ד שמו אותה לבע"ח ואח"כ שמאזה ב"ד
 לבע"ח של זה המלוה הרי זו חזרה ללוח ראשון
 דלא יחא כח בע"ח זה נדול מכחו של בע"ח הראשון
 ומיהו בזה יפה כחו שאם שמאזה לראשון במאה
 ושמאזה לו במאתים או ששמאזה לראשון במאתים ולו
 במאה לעולם לא יחזירנה אלא במאתים דכששמו
 לראשון במאתים יכול לומר לו כיון דבאת מכח המלוה
 שלך ולו הוכרחת ליהן מאהים ואני בא מכחו תתן
 לי ג"כ מאהים ואם שמאזה לו במאתים וודאי דאין זה
 ישר וטוב שיפסיר מחובו אף שהראשון לא היה נופל
 אלא מאה :

יח קרקע ששמו לבע"ח ומכרה הבע"ח או נתנה
 במתנה אינה חזרה דרווקא בע"ח בעצמו יש
 עליו בזה הישר והטוב להחזירה דלא היה לו על הלוח
 רק חוב במעות אבל זה הלוקח או המקבל מתנה
 לא ירדו לה אלא על דעת קרקע שהוצרך להם ואין
 זה ישר וטוב שיחזירו ואף מקבל מתנה שאין לו הפסד
 מ"מ כל מתנה קיבל גם הנותן הנאה מהמקבל דאל"כ
 לא היה נותן לו המתנה וה"ל כמכר ואע"ג דהם אינם
 באים אלא טבח הבע"ח והוא היה מחוייב להחזיר
 ואיך יפה כחם ממנו מ"מ כיון דגם הוא לא היה
 מחוייב להחזיר אלא מפני הישר והטוב ואצלם אין זה
 ישר וטוב הלכך אין מחזירים [תוס' כ"ע ל"ה]. וכן אם
 מת המלוה גשארה בירושה אינה חזרה דאף דירש
 הלוח יש לו כח הלוח עצמו דהררה גם לו אבל יורש
 המלוה אינו כמלוה כיון דבמלוה עצמו אינו אלא מפני
 הישר והטוב לא הפיזו על היורש וי"א דרין יורש

המלוה כמלוה עצמו וצריך להחזיר ורווקא כשאין כאן
 אלא יורש אחד אבל אם היו יורשים הרבה חלקו
 הירושה ביניהם ונפלה קרקע זו לאחד בחלקו שוב
 אינה חזרה דאין זה כירושה אלא כמכירה דאחין
 שחלקו כלקוחות הן רוח שירש קרקע זו כמו שמכר
 להאחר חלקו בקרקע האחרת שבאה לחלקו של האחר
 והאחר מכר לו חלקו שבקרקע זו וכן אם האב הוריש
 מחיים לאחד מבניו במהיום ולאחר מיתה שאותו הבן
 יקח קרקע זו לבד חלק ירושתו עם אחר הוה כמכירה
 ומתנה [סמ"ע] וכן אם מלוה זה שמאה לקרקע זו
 לבע"ח שלו מדעתו בלא ב"ד אינה חזרה והכל מפני
 הטעם שכארנו :

יט קיי"ל דבעל בנכסי אשתו דינו כלוקח כמ"ש
 באהע"ז סי' צ' ולכן אם המלוה היתה אשה ושמו
 לה קרקע ונשאת רין הבעל בלוקח ואינו מחזיר וכן
 אם הלוח היתה אשה ושמו ממנה קרקע לבע"ח
 ונשאת אין מחזירין להם הקרקע לפי שהבעל הוא
 כלוקח אחר השומא ואין לו שייכות בקרקע זו ולה
 נ"כ אין מחזירין דהיא כמי שמכרה כל נכסיה לבעלה
 וי"א דוה הוא דרווקא כשמתה האשה אבל בחייה רין
 הבעל כרין האשה קורם שנשאת ואף דגם בחיי אשתו
 דינו כלוקח מ"מ לענין זה אינו רק לאחד מיתה ולא
 בחייה וזהו רק ל"א שבסע' הקורם ריוור דמלוה
 מחזיר כמלוה עצמו דאלו לדיעה ראשונה אין אנו
 צריכין על לאחר מיתתה הטעם מפני שהוא כלוקח
 דאפילו אם דינו כיוורש אינו מחזיר ובאה"ע סי' צ"א
 בארנו עוד בזה בס"ד :

כ קרקע ששמו לאשה בכהובתה י"א דלא הררה
 [גס"ל וז"ח] דעיקר שיעבוד כתובה הוא על הקרקע
 וי"א דהררה [ס"ד] ויש מי שכתב דאם היתומים היו
 גדולים ונעשה שומא בב"ד דינה כמו כל בע"ח והררה
 ואם היתומים היו קטנים דהב"ד הם יד יתומים ה"ל
 כאגבכוהו מרצונו ולא הררה [או"ת] :

כא היתה השומא במעות כגון שומר חנם שפשע
 וחייבוהו לשלם ושמו קרקע שלו ואח"כ נמצא
 שהפקדון היה ברשותו והרשות ביד המפקיד לחזור
 דהשומא היתה במעות או שנאבד הפקדון ונמצא ריש
 רשות לשניהם לחזור לא הוי שומא והררה ואפילו
 מכרה הראשון או הורישו רכל שומא במעות חוזר
 ונמצא הפקדון והפירות שאכל חזרין [ע' בלו"ס] וה"ה
 אם שמוהו לבע"ח בחובו ואח"כ נודע שהיה ללוח
 מעות דרוה שומא במעות ואם ירצה המלוה יכף
 ללוח שיקחנה ויתן לו מעותיו אבל אם העשיר אח"כ
 אינו יכול לכופו שיחזור ויקחנה :

רין

סימן קד [דין בע"ח מאוחר שקדם וגבה מקרקעי או ממלמלי ומלוה ע"פ מיקדמת אם

קודמת למלוה בשטר ובו כ"ב סעיפים]:

א כבר נתבאר בסי' ל"ט דשיעבודא דאזרייתא דמן ההורה כיון שלוה מחבירו נשתעבדו לו כל נכסיו והיה הם כשלו בין קרקע בין ממלמלין ואם הלוה מוכר המלוה מוציאן מהלקוחות ואם נכאן בע"ח מאוחר מוציא ממנו דשיעבודו קודם רק בממלמלין תקנו רבנן שלא למרוף מלקוחות ומכע"ח מאוחר מפני תיקון העולם כמ"ש שם ויראה לי דאף שאין בממלמלין דין קדימה וזה לענין מכירה או כבע"ח מאוחר שקדם וגבה או כששני הכע"ח באין לגבות כאחת ויחלוקו ביניהם אבל כשהבע"ח מוקדם בא לפנינו והמאוחר אינו לפנינו או שעדיין לא הגיע זמנו של המאוחר מנבין להמוקדם כל הממלמלין של הלוה אבל המאוחר שכא קודם אין מנבין לו אלא מחצה רביון דמן התורה המוקדם קודם נהי דבטלו רבנן לקדימתו וזה לענין מכירה או בכאן לגבות כאחת או שכבר גבה המאוחר דיש בוה תיקון העולם דא"א לידע בממלמלין כמ"ש שם אבל כשהמוקדם לפנינו והמאוחר אינו לפנינו אינו נעילת דלת יש בוה בשנגבה לו הכל ולמה לא נוקמה ארין תורה [ובזה ח"ט סתירת הממכר ממעי' ח' למעי' י' שהקטע הסמ"ע וכו' ברס"י ערכין ז': ד"ה מה שנבה ונתתם' כתובות ל'. ד"ה מה שנבה וח"ט קושיה הג"ח ממחירת הרי"ף שם מפ"ט לפ"י ע"ס ודו"ק]:

ב מי שיש עליו בעלי חובות הרבה בשטרות כל מי שקדם זמן קניין של שטרות קודם הוא לגבוה אפילו אם הגיע זמן פרעון של המאוחר קודם כגון שלוה בשטר מראובן בניסן על משך שנה ואח"כ לוה משמעון באייר על חצי שנה והמעט משום דמומן ההלוואה נשתעבד לראובן ונובה בין מלוה עצמו בין מלקוחות שקנו קרקע מלוה ואם קדם המאוחר ונבה קרקע אפילו הגבו לו בפני המוקדם ושתק מוציאין מידו דבע"ח מאוחר שקדם ונבה קרקע מה שנבה לא נכה מיהו כשהמאוחר בא לגבוה נוכין לו וכשיבא זמנו של המוקדם לגבות מורפין ממנו ודווקא כשבא לגבות קרקע אבל כשבא המאוחר לגבות ממלמלין יבד המוקדם לעכב שלא להנכותן לו אף שלא הגיע זמנו של המוקדם עדיין פן יבריתם או יפסידם ועוד דאם ינכה המאוחר שוב לא יוכל המוקדם להוציא ממנו דאין קדימה בממלמלין כמ"ש בסעי' א' וכתב רבינו הרמ"א דאם הלוה עצמו נותן הממלמלין להמאוחר י"א דאין בע"ח המוקדם יכול למחות עכ"ל ודווקא כשעדיין לא הגיע זמנו של המוקדם דאז כמו שיש לו רשות למכור כן יש לו רשות ליתן לבע"ח אבל

ג כשהגיע זמנו וודאי דיכול למחות וחולקים ביניהם (כ"ב):
 ג אע"פ שאם קדם המאוחר ונבה קרקע מוציא המוקדם ממנו מ"מ אם גבה המאוחר בינונית והינה זיכורית בני חורין להמוקדם מה שנבה גבה דהא פן התורה אין דינו של בע"ח אלא בזיכורית כמ"ש בס"י ק"ב ולמה יוציא מהמאוחר ואין בוה נעילת דלת וכן אם הינה המאוחר אצל הלוה ממלמלין כשביל המוקדם מה שנבה נכה דהא ממלמלין טוב מזיכורית כמ"ש בס"י ק"א סעי' ב':
 ד בע"ח מאוחר שקדם ונבה קרקע ומכרה קודם שהספיק הראשון להוציא מידו אין המוקדם חוזר עליו אפילו אם המעות עדיין בידו אלא חוזר על הלקוחות ששיעבודו בידם והמעט דנכיתו לשעתו גבייה היא אלא רשות ביד המוקדם להוציאה מידו וכשם שאם הלוה בעצמו מכר מוציא מהלקוחות והלקוחות חוזרין על הלוה כמו כן חוזר המוקדם על הלקוחות שקנו מהמאוחר והם חוזרים על המאוחר והמאוחר יחזור על הלוה ואם מכרה לאלם שאין ביכולת להוציא מידו חייב המאוחר לשלם להמוקדם אפילו אין המעות בידו מדינא דגרמי דמיק שיעבודו של חבירו חייב לשלם ואם הינה זיכורית ביד הלוה והלוה מכרה גובה המוקדם מהלקוחות שלקחו מהלוה אם שהם זיכורית ממעט שנתבאר בסעי' ג' ואם נתקלקלו הזיכורית ביד הלוה או ביד הלקוחות נובה הבינונית מהמאוחר דכמו דקיי"ל בלקוחות כשהניחו בני חורין ביד הלוה ונתקלקלו נובה המלוה מהלקוחות כמו שיהבאר בס"י ק"א כמו כן לא עדיף בע"ח מאוחר מלוקח וממעט זה אם הינה המאוחר ממלמלין אצל הלוה והלוה מכרם דחוזר ונובה הקרקע מהמאוחר [כ"ל] ואף דאפשר לומר כיון דגם הוא בע"ח ויש לו שיעבוד על הלוה כמו המוקדם וכיון דבעת הנבייה הינה לו מקום להמוקדם ומה שנבה נכה לא משנתינן כמה שנתקלקל אח"כ מ"מ נראה דלא עדיף מלקוחות:

ה בממלמלין וכן בעבדים אין בהם דין קדימה לענין שאם קדם המאוחר ונבה אין מוציאין מידו וכן אם באו שניהם כאחת חולקין ולא עוד אלא אפילו שאם עמד המוקדם ותפסם מהמאוחר אחר שקדם ונכה אין תפיסתו תפיסה ומוציא המאוחר מיד המוקדם בב"ד ועבדים דווקא כשלא עשה אפתיקי דבעשאם אפתיקי דינם כקרקע כמ"ש בס"י קי"ז:

ו שטרות אין בהם קדימה כממלמלין וגרועים עוד מממלמלין

ממלמלין שאין בהם דין תפיסה כלל ואפילו המוקדם שתפס שמרות של הלואה לא הוה בתפיסת ממלמלין ויחלוקו מפני שאין נופן ממון ואין זה כקדם ונבה הגוף השיעבוד נשאר עדיין אצל הלואה שהוא המלוה של השמרות ובידו עדיין למחול הרוב כמ"ש במ"ו סי' ועוד דצריכין כתיבה ומסירה כמ"ש שם ולכן אם כתב ומסר לו אפילו להמאחר וזה אף דיכול למחול מ"מ כיון דכתב ומסר הוה כמכר שאינו יכול להוציא מהלוקח [קל"ט] ובמסרנות ושמרות הנכתבים לכל מוכ"ז אף שא"צ כתיבה ומסירה מ"מ אם תפס מעצמו אין תפיסה תפיסה כיון דליכא דעת אחרת שיקגיהו לו ולכן אם תפס מעצמו יחוקו ואם מסר לו הלואה היין כממלמלין [סג] :

ז לא מקרי גבייה אא"כ שמו ב"ד הממלמלין ונתנום בידו או אפילו מסרו לו בלא שומא או אפילו תפסם המלוה מעצמו כיון שהם ת"י הוה תפיסה [ס"ד] אבל אם הבי"ד מסרו חנותו של לוח בעד בע"ח אחר או המלוה בעצמו סגרה אין זו גבייה ואם באו עוד בעלי חובות גובים ג"כ מהחנות דכל זמן שלא בא ליד המלוה אין זו גבייה ויחוקו כולם וכן אם מסרו ב"ד ממלמלי הלואה ליד שלישי בעד בע"ח אחר עד שיבררו סכום החוב או עניין אחר הנצרך לברר בהחוב לא הוה כנבוי עדיין ואם באו עוד בע"ח יחלוקו אבל אם המלוה בעצמו תפסם אף אם מסרם לשלישי מפני איזה מעם או אם ב"ד מסרו לשלישי שיוכה בעד הבע"ח הוה כנבוי [ל"ג] וב"ד שעקלו מעות של ראובן שביד שמעון בעד חובו של לוי ושמעון עבר ונהגם לראובן חייב שמעון לשלם אם לא ימצא לוי מסה לגבות מראובן כמ"ש במ"ו פ"ו ואם חיבו מאה ותפס חמשים ממלמלין רמה שנבה גבה מ"מ בהחמשים הנותרים ימול חלקו ככל הבע"ח ואין מנכין לו מה שנבה [ל"ט] :

י אם הלואה מצרי ולוה מכמה ישראלים ובדיניהם הוא שכל מי שמעקל נכסי הלואה הוא קודם או כל מי ששר העיר או השומר ממשכן בעדו שוב אין לבע"ח אחר חלק בזה ונעשה בין המלוים מחלוקת שכל אחד אומר שהוא עיקל קודם ובב"ד אינו ידוע מי עיקל קודם והשומר מעיד כדברי אחר מהם נאמן מכת דינא דמלכותא אם המנהג כן וכשהשומר הוא איש אמת ולא ישקר וכן אם אחד גבה מהמצרי והשני מוען עליו שנבה שלא כדיון שלא היה חייב לו כלל כיון שנבה בדינא דמלכותא מה שנבה גבה וזהו הכל בלוח מצרי אבל לא בלוח ישראל דלא כיש מי שחולק בזה [לכ"ט] ולתמונים :

יא זה שנתבאר דבקרקע שייך דין קדימה וזה בקרקעות שהיו לו קודם שלוח דאז חל שיעבודו דמלוה מיד על אוהה קרקע קודם שלוח מהשני אבל אם קנה הקרקע אחר שלוח גם מהשני אע"פ ששיעבוד לכל אחד מהם גם מה שעתיד לקנות כנון שכתוב בהשמרות דקנאי ודעתיד אנא למקני אין בהם דין קדימה להבע"ח המוקדם מפני דכשקנה הקרקע חל שיעבוד שניהם בשוה וכיון שאין בזה דין קדימה כל שקדם וזכה בתפיסתו וזה אפילו הוא המאחר וי"א דזהו דווקא אם הגבורה ב"ד או הלואה עצמו אבל כשתפס מעצמו לא וזה לבדו ויחלוקו דבקרקע לא שייך תפיסה [ס"ד] דבקרקע לא שייך רק לשון גבייה ולא תפיסה ודין זה הוה ספיקא דדינא וקשה להוציא מיד המחוק [ל"ט] ואם קנה קרקע אחר שלוח מן הראשון וקודם שלוח מהשני אם לא כתב לראשון דאיקני יש מי שאומר שהשני וזה בו לבדו ולא הראשון [סמ"ע] ויש מי שאומר דיחלוקו [ס"ד] והטעם דהא לבני חורין א"צ לכתוב

ז לא מקרי גבייה אא"כ שמו ב"ד הממלמלין ונתנום בידו או אפילו מסרו לו בלא שומא או אפילו תפסם המלוה מעצמו כיון שהם ת"י הוה תפיסה [ס"ד] אבל אם הבי"ד מסרו חנותו של לוח בעד בע"ח אחר או המלוה בעצמו סגרה אין זו גבייה ואם באו עוד בעלי חובות גובים ג"כ מהחנות דכל זמן שלא בא ליד המלוה אין זו גבייה ויחוקו כולם וכן אם מסרו ב"ד ממלמלי הלואה ליד שלישי בעד בע"ח אחר עד שיבררו סכום החוב או עניין אחר הנצרך לברר בהחוב לא הוה כנבוי עדיין ואם באו עוד בע"ח יחלוקו אבל אם המלוה בעצמו תפסם אף אם מסרם לשלישי מפני איזה מעם או אם ב"ד מסרו לשלישי שיוכה בעד הבע"ח הוה כנבוי [ל"ג] וב"ד שעקלו מעות של ראובן שביד שמעון בעד חובו של לוי ושמעון עבר ונהגם לראובן חייב שמעון לשלם אם לא ימצא לוי מסה לגבות מראובן כמ"ש במ"ו פ"ו ואם חיבו מאה ותפס חמשים ממלמלין רמה שנבה גבה מ"מ בהחמשים הנותרים ימול חלקו ככל הבע"ח ואין מנכין לו מה שנבה [ל"ט] :

יב אע"פ שבע"ח מאחר שקדם ונבה ממלמלין מה שנבה גבה מ"מ חוב על הב"ד כשבאים בעלי חובות לפנייהם לעשות חלוקה ביניהם וסידור עם הלואה אם יודעים שיש עוד בע"ח אף שאינם בכאן להפריש בעדם כפי חלקם כיון שאין בהם דין קדימה [ס"ד] וגם על הלואה בעצמו החיוב לעשות כן כי מה חטאו אלו הכעלי חובות שאינם בכאן והתורה דרכיה דרכי נועם וע' מ"ש במע"א :

יג בע"ח שנבה חובו מקרקע של הלואה ע"פ הכרזות שעשו ואח"כ בא בע"ח המוקדם להוציא מסגו ומען המאחר כיון שלא ערערת בעת ההכרזות הפסדת בכך אם היה הכרזו יוצא שכל מי שיש לו זכות ושיעבוד על קרקע זו יבא ויערער ואם לא יבא יחבטלו זכויותיו אע"ג דמדינא אין כח בהכרזה לבטל זכויות של זה מ"מ אם נהגו כן שכל ששמע ולא בא במלוי זכויותיו והלכין אחר המנהג ואינו יכול להוציא מיד

ביום אחד אע"פ שמאחר לזה בבוקר ונמסר לו השטר בבוקר ומאחר לזה בערב אין בהם רין קדימה ואע"פ רבמתנה יתבאר בסי' ר"מ דלמי שנמסר קודם באוהו יום זכה זהו במתנה ומכירה אבל בשמ"ח אין נובין מקוחות אלא ממי שלקח ביום יד שניהם שיה בשיעבורם אף שנמסר לאחד קודם ובמקום שכותבין שעות בשטרות רין השעה כרין היום :

מן שמרי חובות שזמן כולם יום אחד או שעה אחת במקום שכותבין שעות ובאו כולם ביחד לנכות וכן אף אם אחד מהם קודם אך שכאו לנכות מטלמין שהרי אין בהם רין קדימה כמ"ש בסעי' א' או שבאו כנבות מקרקעות שקנה הלוח לאחר שלוח מהאחרון שבהם ששיעבור כולם כשוח כמו שנתבאר ואין בהנכסים כדי שיגנה כל אחד מהם חובו בשלימות מחלקים ביניהם ואם טורפים מקוחות נוטלים גם הקוחות חלקם כשכולם נוטלים כי למה ירעו מכל הבע"ח כיון שאין מה דנבות מהזוה [מ"מ פ"ד ממלוה] וכיצד חולקין אם כל הבע"ח שוין בסבות חולקים חלק כחלק כפי שיגיע לכל אחד ואם אינם שוין בסבות חוקין מקודם את הסכום כפי שיגיע להפחות שבהם כשיעור חובו וחוזרים הנשארים מהבע"ח חובות וחולקים המותר ג"כ בדרך זה כיצד היו שלשה חובות של זה מאה ושל זה מאתים ושל זה שלש מאות אם היה כל הנמצא ש' רק ג' מאות וכ"ש פחות חולקים כולם בשוה נמצא ש' יתר על ש' חולקים מקודם ש' בשוה ומסתלק בעל המאה והמותר חולקים השנים ג"כ על דרך זה כיצד נמצא ש' ת"ק או פחות חולקים ש' בשוה ומסתלק האחד וחוזרים וחולקים המאתים או וחוזרים וחולקים מאהים כין השנים ומסתלק בעל המאתים והנשאר מקבל בעל השלש מאות ובררך זה חולקים אפילו הם מאה כשבאים לנכות כאחד ולמה חולקין בכמה פעמים ודא בפעם אחת על דרך זה מפני שמקודם חולקין הבינונית שרינם בבינונית ואח"כ חולקין היובודית ואח"כ חולקין העידית [סמ"ע] ויש מי שסובר שחולקין כל הנמצא לחלקים כנון אם לאחד מגיע מאה ולאחר מאתים ולאחר שדש מאות חולקין כל הנמצא לששה חלקים ובעל המאה נוטל חלק אחד ובעל המאהים שני חלקים ובעל השלש מאות ג' חלקים ולפ"ז לעולם לא ימול בע"ח הקפן בשלימות אם הגדול אינו נוטל כשלימות וחלוקה זו היא כמו בשותפים שהריירו שיהבאר בסי' קע"ז אמנם העיקר כדעיה ראשונה ולא רמי לשותפות רבשם חקרו של כל אחד מבורר ולכן נוטל כל אחד לפי חלקו אבל בבע"ח השיעבור של בעל המאה חל על כל הנכסים כמו השיעבור של בעל השלש מאות וכן זמן שהוא לא יקבל המאה שלו לא יניח

לכתוב דאיני דהלוה מחוייב שלם וכך נכסי בני חורין של הלוה גם אלו שקנה אח"כ ערבים בערו ולכן אע"פ שלענין גבייה מלקוחות השני קודם ולהראשון אין כח זה מ"מ לבני חורין שוין הן ולכן יחלוקו [ג"ל] ויש מן האחרונים שהסכימו לדעיה ראשונה וצ"ע לדינא ואם כתב להראשון דאיני משועבדת הקרקע להראשון והוא קודם לנכות וכן אפילו היו מאה והמטעם דמיד כשקנה הקרקע חל שיעבורו של ראשון עליה קודם שלוח מהשני וה"ל מוקדם אע"פ שכתב גם דהשני דאיני [סמ"ע] ואם לזה ולזה ואח"כ קנה וכתב לאחר דאיני ולאחר לא כתב והם בני חורין כיד הלוח "א" דנובה זה שכתב לו דאיני [ג"ל וז"ת] וי"א ריחלוקו [ט"ד] רכיון שלא יצא עדיין השרה מרשוהו ובאו לנכות ממנו נשתעבר לשניהם בשוה :

יב שיעבר להמלוה מטלמלי אנב מקרקעי דינם כמקרקעי ונובה מלקוחות ומבע"ח מאוחר ואם כתב לו דאיני גם עד הסמטרים נובה אף מן המטלמלין שקנה אח"כ וסכרם או נתנם וכבר נתבאר בריש סי' ס' דאע"פ שמעיקר הדין כן הוא מ"מ כבר נהנו מפני הקנת השוק שלא לנבות ממטלמלי שמכר או נתן דאל"כ אין דך אדם שקנה ממטלמלין ואם גובים אותם מהמאחר בא"נ שם ריש בזה מחלוקה הפוסקים ואף לאותה דיעה דאם קדם המאחר ונכה דמוציאין מידו והו דווקא כשנתברר בעדים שמטלמלין אלו היו בידו קודם שלוח משניהם אבל אם לא נתברר כן בעדים מחויקין אותם כלוח ולוח וקנה ריחלוקו כשבאו כאחד ואם קדם השני ונכה זכה כמ"ש ואם המאחר קדם ונכה סעות אין ביכולת להוציא מידו בשום אופן שהרי אין סימן במטבע שיוכלו העדים להעיד על אלו המעות שראו אותם ביד הלוה ולכן זכה התופס אפילו כשהוא אחרון ואפילו אם בשלוח הקנה לו מטלמלי אנ"ק וגם המעות הקנה כן וגם כתב לו דאיני מ"מ כיון די"ל דלוח ולוח באנב ובדאיני ואח"כ קנה זכה התופס ואם אפשר לברר בעדים זכה הראשון והכל לפי דאות עיני הדיין :

יג אע"פ דבע"ח טורף קרקע מלקוחות מי"מ לפעמים אף שנמכרה לאחר הלואתו אינו יכול לנכותה כיצד הרי שבי"ד מכרו קרקע של לוח להגבוהה לבע"ח טורף אין המאחר יכול לטרוף אותה מהלוקח מפני שיש להלוקח כל כחו של מוקדם כיון שנמכר ע"פ ב"ד אכל אם הלוח עצמו סכרה כדי לפרוע להמוקדם טורף המאחר מהלוקח דהרי הלוקח עומד במקום הכוח וכשם שמורף מהלוה כמו כן טורף ממנו אבל כשקנה מבי"ד אלים כח ב"ד שתהא כחו יפה ככח מי שנמכר בערו :

יד רין קדימה אינו אלא בשזמן שטר המוקדם נכתב ביום הקודם להמאחר אבל אם נכתבו שניהם

יניח גם את הבעל ג' מאות לקבל אף מאה כי יש לו שיעבוד עד כל הנכסים כמו בעל חוב של שלש מאות ולכן העיקר לדינא כדריעה ראשונה ומהו חזינן מעשים בכל יום כייעושין חלוקת בעלי חובות חולקין לפי ערך החובות וכריעה שנייה ולכן נכון לפשר בזה ע"פ רצון בעלי החובות דהעיקר לדינא כמ"ש :

טז אם יש לאחר שני חובות שהלוה לו כשני פעמים הוא כשני בני אדם ונושל בכל שטר חלקו כפי החלוקה שנתבאר ואף מי שהוציא שני שט"ח על אחד שנעשו ביום אחד מסכום אחד בין שעדים אחרים חתמו על השטר השני ובין שאותם העדים שחתמו על הראשון חתמו על השני הרי זה גובה שניהם ואין אומרים ששניהם נעשו על הלוואה אחת כמו דאמרינן בשמרי מכירות ומתנות בכה"ג דביטל שני את הראשון כמו שיתבאר בס"י ר"מ דהתם בהכרח לומר כן דא"א לקיים שני מכירות על שדה אחת אבל בהלוואה אין נכבד שטר בעדים ואמרינן שהיה שני הלוואות ועוד דמסתמא לא היה מניח הלוה אצלו שני שמרות על הלוואה אחת [סמ"ע] ושני שמרות שנעשו על הלוואה אחת חצי הלוואה בשטר אחד וחציה בשטר השני ונכתבו ביום אחד ונתכרר שהלוואה אחת היא אלא שחלקים בשני שמרות אם הם שמרות בעדים חשבינן כל שטר כפ"ע לעניין החלוקה ואם הם רק ככת"י הלוה אינו אלא חוב אחד ואין חילוק בין אם כתוב על שם המלוה או לכל מי שמוציאו [מ"ו"ט] ואפילו מלוה ע"פ אם הם בשני הלוואות חשבינן כל חוב כפ"ע וי"א דזה דחשבינן בשמרות בעדים כשחלק החוב בשני הלוואות דווקא לענין קרקעות ששיעבודן עליהן אבל לענין ממלמלין אינן אלא כהלוואה אחת [נכ"מ] :

יז בכל מקום שאנו אומרים כס"י זה יחולקו או שזכה הראשון התופס בהנכסים ישבע תחלה שעדיין לא נפרע מחובו ואפילו אם יש נאמנות בשמרו רכמו נגדד לקוחות צריך לישבע ולא סהגי הנאמנות שנתן לו הלוה כמו כן נגד הבע"ח האחר דאין כח ביר הלוה להאמינו על אחרים ולכן כל בע"ח יכול להשביע להבע"ח האחר אפ"י לו הפסד ע"י נכ"ייה האחר כמ"ש בס"י פ"ב ע"ש ואולי מזה המנהג אצלינו שלא לרקדק בחלוקת חובות כפי עיקר הדין שבסעי' מ"ו כמ"ש שם בסוף הפעי' משום דאם בעל הסכום הקמץ ירצה לנכות כל חובו ישביעו אותו שארי הבעלי חובות :

יח כתב רכינו הרמ"א בסעי' א' י"א דכדבר שאינו עתה בעולם ועתיד לבא אה"כ לא שייך בו רין קדימה ואם קודם שבא לעולם נשבע להת אותו לבע"ח מאוחר צריך לקיים שבועתו עכ"ל ויש חולקים בזה וכבר בארנוהו בס"י צ"ט סעי' ה' ע"ש :

יט כתב רכינו הרמ"א בסעי' י"ג מלוה בשטר ומלוה ע"פ מוקדמת מלוה ע"פ קודמת לנכות מבני חרי כיון שעדים מעידים שקדמה עכ"ל ורכינו הרמ"א כתב בסעי' א' לענין דאם קדם המאוחר ונכה קרקע דמוציאין מידו דכל זה הוא במלוה בשטר אבל מלוה ע"פ אם קדם המאוחר ונכה מה שנכה נכה עכ"ל ומתבאר מדבריהם דאע"פ דמלוה ע"פ אין מוציא מלקוחות מ"מ מהלוה עצמו דינו כמלוה בשטר כיון דמן התורה נשתעבדו נכסי הלוה גם במלוה בע"פ לכן נוהג רין קדימה בקרקע גם במלוה בע"פ ואפילו למלוה בשטר קדמה כשריא מוקדמת וכ"ש שקדמה למלוה ע"פ מאוחרת מיהו לענין להוציא מיד המאוחר אינה דומה למלוה בשטר ואם קדם המאוחר ונכה מה שנכה נכה וזהו דעת רב האי גאון דלענין בני חורין יש רין קדימה גם במלוה בע"פ כיון דאין כאן נעילת דלת ולכן להוציא מהמאוחר א"א דיהיה בזה נעילת דלת כיון דלית לה קלא ואינה ידועה ההלוואה לא היה לו להמאוחר לשמור א"ע [ג"ל] אבל יש מרבותינו שחולקים כזה דהרי"ף ו"ל ס"ל דמלוה בשטר מאוחרת קודם למלוה ע"פ מוקדמת דגם בזה יש נעילת דלת דכל אחד יהיה ירא להלות אף בשטר מפני חששא דשמא יש מלוה ע"פ מוקדמת כיון שאין לזה קול ולהלכה י"א דיחולקו [ט"ז] ויש שהכריע דאם שניהם הם בע"פ המוקדם קודם כיון דשיעבודא דאורייתא ואין כאן נעילת דלת למה לא יהיה קודם אבל בע"פ מוקדמת ובשטר מאוחרת הוה מפיאק דדינא [מ"ו"ט] וכל זה לענין קרקע שהיה לו בעת ההלוואה אבל לנכסים שקנה אח"כ ולא כתב דאיכני ולממלמלין וודאי דאין קדימה וחולקין [ט"ז] וזה שמלוה ע"פ חולק או נומד כולו כשהוא מוקדם לדיעה ראשונה והו דווקא כשבעלי השמרות מודים לו או שמביא עדים אבל בלא זה אינו נאמן דשמא עשה קנוניא עם הלוה על בעלי השטר [דכ"ז] ושטר בכת"י דינה כמלוה ע"פ כמ"ש בס"י ס"ט ושטר פקדון אפילו בעדים דינו כמלוה ע"פ ואינו גובה ממשעבדי [ט"ז] ש"ס ס"ק י"ד] ולכן בשמרי עיסקא אינו גובה ממשעבדי רק החצי מלוה [ג"ל] :

כ בס"י רמ"ח יתבאר כשאחד אמר נכסי לראובן ואחריו לשמעון אוכל ראובן הפירות כל ימי חייו וכשימות נשארו הנכסים ביד שמעון ואם עבר ראובן ומכרן אין שמעון מוציא מיר הלכות דאין לשני אלא מה ששייר ראשון ולכתחלה אסור לראובן לעשות כן ואם ראובן זה היה עליו חובות והמלוה לא מצא לו נכסים להפרע מהם חובו אלא מה שניתן לו בואחריו לפלוני ובא המלוה לבי"ד לנכות לו מנכסיו אלו אע"פ שראובן קיים אין ב"ד מנבין לו מגוף הנכסים אלא מהפירות בלבד ואף ש"א דכמו שביכולתו למכרם כמו כן ביכולתו לשעבדם וגובה המלוה גוף הקרקע אין

אין הלכה כן הכשמכר לא נשתייר לו שום כח אבל בשיעבוד ריכול לפרותה ואם היה פורה אותה היה להפלוני זכות בה וכיון שיש לו זכות לא חל שיעבודו של המלוה [ממ"ע] ואם סת ראובן ובא בע"ח לנכות בנכסים אלו אין מגבין לו כלום אפילו עשאן אפוהיקי אלא הרי הם של השני רמשמת פקע כחו והם של השני :

כא שנים שהלוו למצרי בזה אחר זה ואין בנכמי הלוה כרי לזה ולזה וכשבא ראובן המוקדם לנכות שטרו קרן וריביה מען שמעון ריבית שעלה מוּמֵן שטרו של שמעון לא חנבה ער שאגבה קרן חובי והקרן שלי קודם הוא ריבית שלך שעלה אחר שהלויית לו ריבית לא חל מוּמֵן השטר אלא בכל יום מתרבה אין ברברי שמעון כלום רמשעת זמן שטרו של ראובן חייב הלוה עצמו בכל הריבית שיעלה ער סוף זמן ההלוואה וה"ה אם היה הלוה ישראל והריבית היה ע"פ החריים שבה ריבית מביארים [ג"ל] ורוקא הריבית שעלה ער שעת הסילוק אבל אם רצונו למסק לו דריבית שעלה ער היום אף שההלוואה היתה על משך זמן יותר יכול להכריחו בזה כמ"ש בס"י פ"ז ע"ש :

כב לזה שאין לו ממה לפרוע ונפל הבית על הלוה ועל מורישו כמו אביו שראוי לירשו ואינו ידוע מי סת ראשון הלוה או מורישו ובני הלוה אומרים

אבינו סת ראשון וירש את מורישו בקבר והוריש לנו ואין לבע"ח ליטול כלום ממנו והמלוה אומר המוריש סת ראשון וירשו הלוה כשחי עריין ואגבה מורשיו הרין עם היורשים משום שהנכסים המה בחזקת משפחת היורשים שמוחזקים בהם והבא להוציא מחזקתם עליו להביא ראיה ברורה שכרבריו כן הוא והנה רין זה איתא בש"ס ויש מהפוסקים שרקרקו מזה ראין בע"ח נוטל בראוי והיינו שלא בא לירד הלוה מחיים אלא ראוי לבא וכיון שלא בא לירד מחיים אינו גובה בע"ח מהם ולפ"ו אם הלוה השכיר א"ע לאחר זמן ולא קיבל שכרו מחיים אינו גובה בע"ח מזה ושיך ליורשים וי"א רבע"ח גובה סראוי ומה שאינו גובה בנפל הבית מפני שבני הלוה יכולים לומר אין אנו יורשים מכח אבינו אלא מכח זקנינו דאחרי שאבינו אינו בחיים אנתנו היורשים לזקנינו וכן בשאר מורשים ולכן משכר פעולה או משאר ראוי נוטל הבע"ח וכיון שאין הכרעה בזה הוה ספיקא דרינא מיהו בשכר פעולה הסכימו גדולי אחרונים דנוטל הבע"ח וכן מהמלוים שלו נוטל נ"כ הבע"ח לאחר מותו של הלוה אע"פ רלעניין בכור מקרי מלוה ראוי כמו שיתכאר בס"י רע"ח רכיון דהמעות היו בידו וכן שכר פעולה הרייה בעצמו נוטל הבע"ח מזה וכן עיקר דרינא ונ"כ המור בס"י ק"ו רבע"ח גובה מהלוואה שהניח הלוה לאחר מותו ולעניין שטר חצי זכר אם גובה סראוי נתבאר באהע"ז :

סימן קה [דין תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים ודין נפקד שתפס הפקדון

בשביל בע"ח ובו ו' סעיפים] :

א ראובן שחייב לכמה אנשים ואין לו כרי לפרוע לכולם וקדם אחר מן השוק ותפס ממטלטלין של ראובן בשביל אחר מהבעלי חובות לא זכה בשבירו וכולם חולקים בו כאלו הוא עריין ביר הלוה שכל ההופס בשביל בע"ח במקום שע"י זה יפסירו בעלי חובות אחרים לא קנה ואפילו זה הבע"ח עשאו להתופס שליח שיחפוס בשבילו לא קנה ויש מי שאומר ראם יש לו הרשאה מהני תפיסה [לוי"ט] רע"י הררשאה נעשה כבע"ח עצמו אמנם אם הלוה אמר להאדם מן השוק זכה בחפץ זה לפלוני או תן מנה זה לפלוני זכה לו ואפילו אין הווכה מכיר לאותו פלוני ואפילו לא א"ל זכה לפלוני בעל חובי אלא לפלוני סתמא [סמ"ע] ואין אחר מבעלי החובות יכולים לנכות מזה והמעם בשני רינים אלו ראע"ג רבכל ההורה שלוחו של אדם כמיהו ולמה לא יזכה בערו כשעשאו שליח ואפילו בלא שליחות הא זכין לאדם שאבפניו וזכיהא היא ממעם שליחות לרוב הפוסקים וכן להיפך יש להבין רכיון רמשום שיש בזה חוב לאחרים אינו יכול לזכות בערו א"כ למה כשא"ל הלוה זכה לפלוני זכה לו הרי

חב לאחרים ומה מועיל ריבוד הלוה אבל כן הוא ביאור הרבר רהו ווראי כשאדם עושה שליח לקבל חפץ או מעות מחבריו בע"כ צריך שיודיע גם שלוחו של הנותן ראל"כ איך יכול לעשות שליח על חפצו ומעותיו של אחרים [כ"מ דנמק"י פ"ק דב"מ ומוס' סס ע"א:] אך אם אין בע"ח וולתו אין הלוה יכול לעכב רכיון שסחוייב לשלם הוי הבע"ח בעליו של החפץ והמעות אבל כשיש עור בע"ח כולם שייכים להמעות והחפצים של הלוה ולכן אם הלוה יזכה להשליח גם בלא שליחות המלוה זכה השליח רכמו שיש רשות להלוה להוציא מעותיו וחפציו קודם שגבו הבעלי חובות כמו כן אם יזכה לבע"ח אחר ע"י אחר זכה לו אבל בלא רשיון הלוה איך יכול המלוה לעשותו שליח ברבר שיש לאחרים זכות בהם נ"כ בלא רשיון הלוה ומה יועיל שליחותו על של אחרים [כנלע"ד ואל"ס כל מה שטקפקו דזה] :

ב ואם הלוה חייב גם להתופס זכה בהפיסתו מינו ראוי בעי זכי לנפשיה זכי לחבריה כמו שיתבאר בס"י רס"ט וי"א ראינו יכול לחפוס רק בכרי חובו של עצמו

עצמו דבזה אמרינן מינו אבל ביותר ממה שמגיע לו דאין יכול לזכות לעצמו אינו יכול גם לזכות לאחרים [סמ"ע ב"ח לוי"ט נס"מ] וי"א ריבול לזכות אף יותר מחובו כיון שיש לו שייכות במעות וחפיצי הלזה [ב"י לבז"ט ס"ך קל"ט] וכן נראה עיקר דהא בע"כ נם לריעה ראשונה הוא הופס יותר מחובו שהרי אחר תפיסה זו הובע נם חובו מהלזה ואיך יתבענו הלא כל מה שהיה יכול לזכות לעצמו מסר לחבירו אלא בע"כ כיון דהיה לו זכות לעצמו וזה נם לחבירו ונם ליתבע ממנו נ"כ וא"כ למה לא יוכל לזכות בפעם אחר יותר מחובו וכל הראיות שהביאו ריעה ראשונה יש לדרחום ויש ראיות לריעה אחרונה [כמ"ט ב"ח ל"י סי' פ"ז] וכל זה רחוקא כשא"ל המלוה זכה לי או שמעצמו וזה בעד המלוה אבל אם א"ל המלוה לך ותפוס והבא לי דנלי ארעהיה שאין רצונו שיוכה בעדו לא וזה [ל"ט] דלא אמרינן אלא מינו רוכבי לנפשיה וכו' נמי לחבריה אבל שיוכה חבירו שלא ע"י זכיותו לא אמרינן וזה ראמרינן מינו אפילו אם הוא בעצמו עריין תוך הזמן רמחוסר זמן לאו כמחוסר מעשה דמי [נ"ב] :

ג אפמרופם יכול לתפוס בעד חוב היתומים דידו כיד בעלים ממש כיתומים עצמם וי"א דנם בכל בע"ח אם שכרו לשליח ומשלם לו שכר יכול לתפוס בעדו אף אם אינו חייב להשליח [ט"ז] רכיון דשכרו יש לו נ"כ זכות בתפיסה זו ואמרינן מינו אבל האחרונים חלקו בזה רמינו לא שייך אלא בשיש להשליח בעצם חוב על הלזה או אמרינן מינו וכן נם פועל אף שבכמה דברים ירו כיד בעד"כ מ"מ לא זכה [ל"ט] אבל אם היו חפיציו של הלזה ברשות המלוה בחצירו או בביתו דות תפיסה אע"ג דחצר הוא מטעם שליחות מ"מ דמי לפעמים נם לידו [ב"מ י"ג]. ובכמה דברים דמי חצר לידו ולכן הוה תפיסה [נ"ל] ואפילו אינו עומד בצד חצירו ונם אינו יודע שהתפצים ברשותו החצירו של אדם קונה לו שלא סדעתו אם הוא חצר המשתמר ככו שיהבאר כסי' רמ"ג ואין חילוק בין אם היה הלזה ישראל או אינו ישראל [ע' תומ"ט סק"ד] ואם היה השליח אינו ישראל לא זכה בעד משלחו אפילו אם הלזה חייב גם לו דאין לו שליחות כמ"ש כסי' קפ"ח [נ"ל] :

ד אם אין עליו חוב לאחרים זכה התופס לבע"ח כמ"ש בסעי' א' ורוקא במקום ראיכא פסידא לבע"ח אם זה לא היה תופס בעדו כגון שהלזה מפסיד נכסיו או העני או שהוא קרוב למות ויורשיו הם בחזקת שיכריתו נכסיהם ואפילו תוך זמן מהני תפיסה אם אין לו נכסים אחרים ויפסידו חובו אבל אם הלזה הוא איש במוח לא מהני תפיסה דאל"כ לא שבקת חיי לכל בריה דיבא מי שהוא ויהפום מהלזה ויאסר לי בשביל בעל חובך אני תופס [ל"ח ט"ס"ק דגיטין] ואף אחר שהגיע

הזמן לא מהני תפיסה בלא שליחות המלוה וכלא הניע זמן לא מהני אפילו בשליחותו כיון שאיש במוח הוא [נ"ל] ואף במקום דמהני תפיסה בלא דרוקא כשיש שמי"ח ביד המלוה דביכולתו לעשות עליו קיום ב"ח דאו אפילו כשהלזה טוען פרוע וצריך המלוה לישבע כמ"ש כסי' פ"ב מ"מ תפיסתו תפיסה [סמ"ע] דמרינא א"צ לישבע אלא שתקנת חכמים היא כשהלזה טוען השבע לי כמ"ש שם וכן אפילו אם הוא מלוה בע"פ רק שידוע שעריין חייב לו אבל אם אין לו שטר בעדים ואין ידוע שחייב לו והלוה מכחיש את החוב לא מהני תפיסה כלל ומחזיר כל מה שתפס ללוה ושטר בהת"י הלוה רינו כמלוה ע"פ כמ"ש בסי' ס"ג ובוה דלא מהני תפיסה אינו מועיל אף שמבקש המלוה או התופס בעדו זמן שיברר חובו אלא אומרים להלוה שישבע לו מיד שאינו חייב לו ונוטל מיד התופס [סמ"ע] ועד השבועה יכול לתפוס וכן בשטר מקיים והלוה טוען פרוע דתפיסתו תפיסה קובעין זמן להמלוה שישבע ואם לא ישבע מחזירין וכן אם אינם בעדו והם במקום קרוב קובעים זמן עד שידוע להמלוה או להלוה ויבא וישבע [ס"ט] וכשהם במקום רחוק אין מעכבין בעד השבועה ובמקום שצריך שבועה יראה לי רעד השבועה מניחין הרבר שתפס ביד ב"ר או ביד שניש וכלל דין זה הלוי בראיית עיני הדיינים לפי נושא הענין :

ה התופס לבע"ח במקום שאינו חב לאחרים חייב באחריות החפץ או המעות שתפס ואפילו באחריות אונסין דהא שויה נפשיה עבד לזה לאיש מלוה דעתה הוא במקום הלזה ורוקא כשקנה בק"פ ומיד שקנה נפטר הקזה והתופס חייב באחריותו [ט"ז] ואם אינו רוצה לקבל אחריות דא הוה תפיסה כלל וצריך להחזיר [כ"ח] ועב"ז אם יבא המלוה יכול לתבוע את הלזה שישלם לו כי אין לו דין ודברים על התופס שהרי לא עשאו שליח לזה והלוה חוזר על התופס [לחמוניס] דלא כיש מי שמולק כזה ומ"מ יראה לי דאם הרבר התפוס מוכן הוא ביד התופס שחוזר המלוה על התופס וי"א דהתופס אינו חייב באחריות אונסים בתפס אפילו כשקנה בק"פ [כ"מ מסק"ל] אא"כ יאמר הלזה להיפם קבל עלך אחריות כפירוש או החזר לי מה שתפסת דלא מהימניתי לי ושומעין לו אבל אם לא א"ל כן אינו חייב באונסין דק בניביה ואבידה [נס"מ] ובשמקבל אחריות בפירוש וי"א ריבול לכופו שיקבל עליו נם אם יוול החפץ שישלם להמלוה כפי טקחו עתה דהא בידו למוכרו ולקבל דמיו [ל"ט] וחייב באחריות מעת שקבלו להחפץ ודבר פשוט הוא שכל תופס לבע"ח שנתבאר זהו רוקא כשהתופס איש ידוע שתופס דק לטובת הבע"ח למסור לו אבל אם אינו מחזק לאיש ישר או שאינו ידוע פהותו אין ביכולתו לתפוס ממנו דאל"כ כל רמאי יבא ויתפוס :

כבר

ן כבר נתכאר דגם במקום רליכא פסירא לאחרים אין התופס יכול לתפוס אא"כ יש חשש פסירא לבע"ח אהנם לפעמים יכול התופס להפוס גם במקום רליכא חשש פסירא לבע"ח כגון שהלוח הפקיד חפץ אצל אחר ויכול הגפקר לתופסו בשביל חוב המלוח רכיון רבידו הוא יכול לעשות כן אם אין חוב לאחרים ואיזה הועלת יש להבע"ח בזה הלא בלא"ח ליכא פסירא לבע"ח התועלת היא שלא תשמש שביעית רהוה כגבוי ולפי דינא רגמ' רממלמלי ריהמי לא משתעבדא לבע"ח יש עוד תועלת שאף אם ימות הלוח המפקיד לא התחשב כממלמלין אצל בניו וכן אם הלוח נתן זה הפקרון לאחר שהקנהו אנ"ק או בק"ם או במתנת שכ"ם שבכל קנייניו אלו יכול להקנות גם אם אין ההפץ אצלו אינו נתון משום רהוה כגבוי ורוקא כשהגיע זמן הפרעון אכל חוך הזמן אינו יכול לעכב כרלית ליה

פסירא [לו"ת] וכן רווקא כשהבע"ח בכאן אבל כשאינו בכאן או סמוך לעיר אלא הוא במקום רחוק אין הנפקד יכול לעכב הפקרון בשכילו אפילו אם הלוח מורה בהחוב כיון רליכא פסירא לבע"ח שהרי באמה הריג ניתן בפקרון להתחזרו להמפקיד ואם יש לאחר זכות בו הרי יש ריון בישראל ואם עב"ז עכבו ומסרו אח"כ להמלוח פטור דהרי צריך לשלם להמלוח ואם אין נכסים ללוח יכול לכתחלה ליהן לו למשתעבר ליה מדר' נהן כמ"ש בס"י פ"ו ואע"ג דקיי"ל רפרע חובו של חבירו שלא מדעת הלוח פטור הלוח מלשלם לו ואפילו פרה כשכינו חייב להתחזר לו בחנם כמ"ש בס"י קב"ח וזה כשאבא להוציא מהלוח יכול לאמר מי בקש זאת מירך אבל כשהוא מוחזק אינו יכול להוציא מידו [לחזונוס] ועמ"ש בס"י קב"ח :

סימן קו [דין הבא ליפרע שלא בפני בעל חובו ובו ה' סעיפים] :

א מלוח שבא ליפרע בשטר מקויים שבירו שלא בפני הלוח אם יכולין ב"ד לשלוח לו ולהוריעו עד שיעבור עמו ברין שולחין ומוריעין לו ראולי יש שובר בידו שכבר פרע לו או בירוד אחר ששילם לו והיה רווקא אם הוא בכרי שילך השליח ויחזור תוך שלשים יום שהוא זמן ב"ד או להוריעו ע"י בי רואר והמלוח יתן שבר השליחות ויגבנו מהלוח נוסף על חובו כשיצא הלוח חייב ברין לפי שהשליחות הוא לטובת הלוח אבל לשיצא המלוח חייב בדין צריך הוא לסבול הוצאה השליחות ואם אין יכולת לשלוח שליח או שאין השליח יכול לילך ולחזור תוך ל' יום או שאינו ידוע אפא הוא הלוח מנבין לו חובו מיר אחר שישבע המלוח בגק"ח ויטול בין ממקרקעי בין מממלמלים ואין חוששין שפרוע הוא כיון שהוא סקויים מחזיקין אותו לשמרא מעליא ואפילו כהוב בשטר נאמנות חייב לישבע רלא האמינו רק כשיפרע בפניו אא"כ כהוב בפירוש נאמנות על פרעון שלא בפניו או שכתוב בו נאמנות עליו ועד באי כחו ראו א"צ לישבע דגם ב"ד הם בכלל באי כחו רק רואין אולי יש איזה זכות להלוח שוענין בערו ומ"ם לענין ליתן ידיעה להלוח אין חילוק בין יש בו נאמנות או לאו [כ"מ מטעו"ט] ולמה אמרו חכמים שיוירין לנכסי הלוח שלא בפניו כרי שלא יטול כל אחר מעותיו של חבירו וילך לו למרחקים ואין דך געילת רלת גרול מזה אם לא נגבירו ולפיכך רווקא בהלואה או פקרון אמרו כן אבל בסיכה שאירע אין נובין שלא בפניו כמו בבית ועליה שנפל ובעה"ב אינו בכאן אין בונים שלא בפניו כמ"ש בס"י קמ"ד וכן כל כיוצא בזה [לו"ת] וכן רווקא בשטר מקויים אבל במלוח ע"פ ובשטר בכת"י הלוח רנאמן לומר פרעתי אף אם הב"ד יודעים שעדיין לא נפרע

אין נוקקין לו שלא בפניו רלא חשו לנעילת רלת רק במלוח בשטר ועוד רכיון דיש שאמרו שאף במלוח בשטר אין נוקקין וזהו שימת הירושלמי [פ"ט דכתובות ס"ט] נהי דפסקינן דנובין אבל שלא בשטר אין נובין ויראה לי ראם הדרה אוהו לרין במלוח בע"פ ובשטר בכת"י וברח הלוח נובין שלא בפניו וכן משמע בירושלמי שם ויש מי שאומר ררווקא כשההלואה בשטר היתה בכאן והלך הלוח למרה"י נובין שלא בפניו אבל כשההלואה נעשית כסקום אחר ובא אח"כ המלוח לסקום הלוח ובקש מב"ד לירד לנכסי הלוח אין שומעין לו כשאין הלוח לפניו [לו"ת] :

ב י"א ראין נובין שלא בפניו תמיד רק מהלוח עצמו אבל מירשויו לפעמים אין נובין שלא בפניהם וצריך המלוח לילך אחריהם כגון דהנכסים שהיה הלוח שמהם חייבים הירושים לשלם הם במקום אחר והירושים יש להם נכסי עצמם במקום הזה אין יורדין לנכסיהם שבכאן שלא בפניהם שרדי לא על נכסים אלו מטל שיעכור החוב אבל אם נכסי הלוח הם בכאן נפרעין שלא בפני הירושים כמו שנפרעין שלא בפני הלוח [סמ"ע] ואע"ג רמנכסיהם א"א לו לנבות אף כשרם בכאן מ"ם לפעמים נובין מנכסיהם כגון שהפסירו נכסי אביהם לאחר סותו אבל שלא בפניהם גם ככה"ג אין לו לנבות [כ"ל לפ"ט דגרי כ"י"ט] וסמ"ע ודו"ק] ואם נפרעים מלקוחות שלא בפניהם יבאר בס"י קי"ד :

ג שלשה ראיות צריך המלוח להביא לב"ד ואח"כ יפרע שלא בפניו ראה ראשונה לקיים שפר שכירו רכשטר שאינו מקויים אין נובין שלא בפניו ולא מלקוחות ולא מתומים [ט"ז] ראה שניה שבעל חובו במדינה אחרת

יעשו הב"ד כאלו היה בפנינו ומבקש זכותו ומען מענה
שהיא טובה לו כך יעשו ב"ד ויחפשו ויירשו כל רבר
שטוב לו חזקין לו שלא בפניו [מור]:

ה שטר שאינו מקיים כשבא ליפרע שלא בפניו אם
כשהיה הלזה כאן הודה שכתבו רינו כמקיים ונזכין
מנכסיו שלא בפניו אבל מקוחות אין גובין ע"פ
הוראתו אם לא נתקיים כעדים דחיישין לקנוניא
[ש"ך] ואם הלוקחות בעצמם מכירים חתימות העדים
גזכין מהם דאין עור חשש זיוף והרי הוא כמקיים
[עקלס"ח]:

אחרת רחוק יותר מכדי שילך השליח ויחזור תוך
שלושים יום ראיה שלישית שאלו הנכסים בחזקת פלוני
הלזה הם עד עתה אע"פ שאינו ידוע איך באו לידו אם
בירושה אם קנאם ואע"ג דגם בפניו צריכים לירע
שהנכסים הם של הלזה אמנם בפניו א"צ חקירה
ורדישה בזה והלא רואים שמוחזק בהם אבל שלא
כפניו צריך רדישה וחקירה:

ד הבא ליפרע שלא בפניו לזה כשם שב"ד יכולין
לפרועו מנכסיו שלא בפניו כמו כן יכולים למשכן
לבע"ח קרקע של לזה בחובו אם רואים שזה יוחר
טוב לו להלוה רכללו של דבר דכשהלוה אינו בפניו

סימן קז [כופין את היתומים לפרוע חוב אביהם וכו' י"ז מעיפיים]:

מדין תורה על המטלטלין לבר בלקוחות א"א לטרוף
מהם כיון דאין קול למכירתם והמלוים אין סומכין על
זה על מריפת לקוחות [ש"ך] ולכן האידנא כופין את
היורשים לפרוע חובות מורישם אפילו מלוה בע"פ
מהמטלטלים או מעות שהניח מורישם ואפילו קנאם
הלזה אחר שלוה ולא כתב ראקני משום דירוש במקום
מורישו עומד וכן חייבים לפרוע חוב מורישם ממלוה
שהיתה למורישם ביד אחרים בין שנכו מהלוים קרקע
בין שנכו מעות דאף דמרינא דגמ' יש חילוק בזה
דבגבאו מעות אינו נובה מפני שזהו מטלטלין אבל
האידנא אין חילוק בזה מטעם שנתכאר ואע"ג דלענין
בכור מקרי מלוה ראוי ואינו נוטל בזה פי שנים כמו
שיחכאר בס' רע"ז ס"ס בע"ח נובה מזה ולא עור
אלא שהבע"ח של המת יכול להוציא מהלוה של המת
מר' נתן שכס' פ"ז ואם ירשו קרקע ומטלטלין ובשמר
אינו מפורש שיגבה מטלטלים בין בחייו בין במותו
והיורשים רוצים לשלם לו בקרקע והוא רוצה במטלטלין
רוקא הדין עם היורשים ואפילו תפס מטלטלין לאחר
מיתה לא מהני כשרוצים ליתן לו [ש"ך] כיון דמדיון
תורה לא משהעכרי מטלטלי ריתמי כלל ולע"ד נראה
כיון דלפי דברי הרא"ש האידנא קרקע ומטלטלין שוים
דינם כרין מורישם שאין ביכולתו לדחותו אצל מקרקעי
כמ"ש בס' ק"א ואפילו לא תפס חייבים ליתן לו
מטלטלין:

ב אם הבנים לא ירשו כלום מאביהם אין חייבים
לפרוע חובותיו ואפילו מצות כיבוד אין כאן דכיבוד
אינו אלא משך אב כמ"ש בי"ד סי' ר"ם ואף שנתכאר
שם דאם אין לו דאב ויש לו לבן מחוייב לזונן משלו
זהו דענין מוונותיו ולא לתשלום חובותיו אך מסרת
חסידות כשהבן עשיר והאב יש לו עון במה שלא
שילם כנון שמקודם היה ביכולתו לשלם ולא רצה ואח"כ
ירד מנכסיו או שלוה לכתחלה באופן שלא היה לו
במה לשלם דנשאר לזה רשע ולא ישלם ראוי להבן
להצילו מעונש ולהשוות עם הבע"ח שימחלו לו [ג"ל]:
כתב

א כבר נתבאר בס' ל"ט רשיעבורא דאורייתא ומדין
הורה בין מלוה בשטר ובין מלוה בע"פ נובין מלקוחות
ומורשים רק בלקוחות הקנו רבנן ספני תיקון העולם
שלא לנכות כמלוה בע"פ משום דליה לה קלא אבל
במורשים נשאר על דין תורה לנכות מהם גם מלוה
בע"פ ואורבא אם לא ינכו מורשים מלוה בע"פ
תהיה נעלת רלת בפני לון [רי"ף ט"לס' ז"ב] דיתיראו
להלות בע"פ שמא ימות ולא בכל שעתא אפשר
לכתוב שטר בעדים ואלקוחות לא חייש כל כך שמאמין
להלוה שלא ימכרם אבל החיים והמות אינם כידו
[ג"ל] ולכן חוב נמור על היורשים לפרוע חוב מורישם
וכופים אותם בכך כמו שכופין את מורישם ולכך החוב
המוטל עליהם משיעכור נכסים עור יש על בניס
כשירשו אביהם מ"ע רכיבוד אב לפרוע חובותיו כד"א
כשהניח קרקעות אבל אם לא הניח אלא מטלטלין אין
החוב עליהם לפרוע מדין תורה מטלטלי ריתמי לא
משהעכרא לבע"ח דאין המלוה סומך על מטלטלים
ואין שיעבורו עליהם ולכן כשמת ובאו המטלטלים
לרשות היורשים והוא לא הלזה להם אינו נובה מהם
[רמ"י ספסס' ל"ח]. אבל מצות כיבוד מוטל עליהם
לפרוע ממטלטליו דננאי הוא לאביהם שיהיה לזה רשע
ורא ישלם והם יירשו ממנו ולכן ישלמו ממטלטלין
שהניח [סמ"ע] ומה שאין כופין אותם על מצוה זו
מפני שמתן שכרה בצרה דגבי כיבוד אב כתיב אריכת
ימים וכל מצוה שמתן שכרה בצרה אין ב"ד של מטה
מוזהרין עליה כמ"ש בס' צ"ז לענין השבת העבוב
וב"ז מרינא דגמ' והגאונים תקנו שיהא בע"ח נובה
מטלטלים מורשים כשהניח להם אביהם וכתב הרא"ש
ד"ל דזהו מעיקר דין תורה בזמן הזה דמטלטלי בקרקעי
לכל רבר דביתים ראשונים שהיו ישראל על מכונם
היה עיקר עסקם רק בקרקע וכן כל שיעבורי המלוים
היה רק על קרקעות אבל ברורות הללו שאין אנו
מיושבים בקרקעות ובכמה מקומות אין מניחין אותנו
לקנות קרקעות וכל עסקינו כמטלטלים כל השיעבורים

כתב רבינו הרמ"א בסעי' א' ירש קצה נכסים א"צ לפרוע רק מה שירש עכ"ל ואינו יורע מאי קמ"ל ונראה דכוונתו ראם ירש שוה כסף מנה והחוב כפלים יכול לסלק את הבע"ח במנה ואין הבע"ח יכול לומר הן לי כל חובי או הן לי מה שירשת ולרירי שוה לי כל חובי כמו שיכול הלוקח לומר לבע"ח כמו שיתבאר בס' קיד' והבע"ח אין יכול לומר כן ליורש כמ"ש בס' ק"ט ושם יתבאר דיש חולקין בזה עוד כתב ראם אומר אינו יורש ואינו משלם ע' לקמן מ"ם רע"ח אם שומעין לו עכ"ל ושם נתבאר דלחלק בכורה יכול לומר ובחלק פשיטות יש מחלוקת הפוסקים כמ"ש שם במור [ורעב"ס דב"ז קכ"ד. סעיף ל"ה טעמו יכול לומר ולתת] שם דק בקנין יכול להסתלק] :

ד' מען הורש שאביו לא הניח לו כלום ואינו חייב לפרוע חוב אביו משנו אם מוען המלוה ודאי שאביו הורישו ממון או מטלטלים או קרקעות או חובה נשבע הירש היסד ונפטר ואם מוען המלוה שם אין לו על הורש אלא ח"ס ולמנהיגו שבארנו כמה פעמים וכל להמיל עליו קב"ח אבל אין להשביע להורש שבועה שתקנו הגאונים שנתבאר בס' צ"ט רלא תקנוה אלא ללוה בעצמו ולא על יורשיו [מ"ע] :

ה' אם הלוה נתן במתנת שב"ס מטלטלין לבניו או לאחריים נובה הבע"ח מהם דאע"ג ראינו נובה מטלטלים שמכר או נתן במתנת בריא אבל מה שנתן במתנת שב"מ נובה מהם לאחר תקנת הגאונים דמטלטלי ריגס בקרקע ראף רמתנת בריא הוה ככירה דאי לא רהוה ליה הנאה מיניה לא הוה יתיב ליה מתנה והוה כמכר מ"ם במתנת שב"ס אינו כן דמתנת שב"ס לא ערפא מירושא [תוס' כתובות מ"ט: ור"ט] ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן נראה עיקר להלכה וכן נראה דעת רבינו הג"י בספרו סי' רנ"ג ע"ש וכו' אם נראה שעשה זאת בערסה להפקיע סבע"ח ואפילו להחולקים באהע"ז סי' צ"ג לענין מוונות אשתו מ"ם לענין בע"ח אפשר רמזים רהא נם לפי דינא דנמ' אינו יפה כה מוונות כב"ח בע"ח רמוונות אינה נובה מטשועברים אפילו מקרקעות [נ"ל וע' נלו"ת] :

ו' כתב רבינו הרמ"א בסעי' ב' כתבו הג"א פ' סי' שמה בשם ר"ת ור"ש ראובן שהיה חייב לשמעון ומת ראובן יכול שמעון לעקב קבורתו עד שיפרעו לו ואם שמעון הוא קרובו של ראובן בני המשפחה מוחין בידו שלא לעקב קבורתו שלא לנוולו וכן אם בא בע"ח ונבה כל נכסיו אין מחוייב לקברו עכ"ל וביאור הרברים כנון שהחוב כוזר ויש מטה לשלם ולפי ראות עיני הב"ד יהיה קשה להוציא אה"כ מירשיו כנון שהש אלמים ולא צייהי דינא בזה וודאי ביכולה הבע"ח לעקב הקבורה [נ"ל] וכן נהגו ראם לפי ראות

חשובי העיר שאחר הקבורה יהיה קשה להוציא מירשיו וע"פ הדין צריכים לשלם מעכבין הקבורה כי זהו זכות להמת עיוב קבורתו אבל אם אין ממה לשלם או שאין החוב ברור או שהיורשים המה אנשים ישרים אסור לעקב הקבורה ויש שפירש רמירי כשרוצים היורשים לפור הממון שנשאר על צרכי הקבורה והבע"ח מעכב שישלמו לו החלה כי הקבורה סומלת על כל ישראל ולמה יסבול הבע"ח לברו ונס זה וודאי אמת לדינא אבל לשון הג"א כשמע כמ"ש דלפירוש זה מאי וכן וכו'. הלא ק"ו הוא :

ז' יורש שמכר כל נכסי מורישו מורף הבע"ח מהלקוחות כשהיא מלוה בשמך ואפילו אם יש להורש קרקעות שלו ורוצה ליהנם להבע"ח ביכולת הבע"ח שלא לקבלם ריבול לומר שסא על קרקע שלכם הצא עירעור ויטרפה סמני ואני אין שיעבורי עליכם אלא על נכסי אביכם ואפילו בשקרקע המת היא זכוריה ושלחם עיריה אינו יכול לסלקו בעיריה שכו שלא ברצונו אבל אם הורש נהרן לו סעות או מטלטלין שלו כדי שלא יטרף מלקוחות יכול לסלקו בע"ב כיון ראן חשש עירעור על זה אא"כ עשה מורישו נכסים אלו אפיהקי כפורש לבע"ח ראו נובה כהאפותיקי וכן אם יש חשש על המטלטלים שיטרפה ממנו באלמות ביכולת הבע"ח שלא לקבלן והכל לפי ראות עיני הב"ד :

ח' יורש שמכר כל נכסי מורישו ואין בע"ח יכול לפרוף מלקוחות כנון שמכרם לאלם או שהיה מלוה ע"פ או שמכר מטלטלין שאינם נכבים מלקוחות [צ"ך] אפילו כשיעבר לו מטלטלי אנ"ק כמ"ש בס' ס' וכיוצא בזה נובה הבע"ח מהסעות שביר היחוסים משני מעמים האחת רכיון רעכשיו מטלטלים הם כקרקע א"כ מה לי הדבר ששכר או רפי חליפי המכירה ועוד רכיון רהיורש הויק שיעבורו של בע"ח צריך לשלם ברקיי"ל המויק שיעבורו של חבירו חייב לשלם כמו שיתבאר בס' שפ"ו וכמ"ש בס' ק"ד לענין בע"ח מאותר [סס] ולמעם השני אפילו איבר היורש הסעות חייב לשלם [נ"ל] וכן אם נתן במתנה חייב לשלם אע"פ שלא קיבל סעות [לוי"ת] ואף שיש חולקים בזה מ"ם כן עיקר לדינא וזהו דעת רב האי גאון והמורד ואף החולק יודה רבוטה"ז אין ספק בד"ן זה ראם נאמר דאינו נובה הרבה מירשים יעשו כן :

ט' היה על אביהם חוב של מנה ולא הניו לא מקרקעי ולא מטלטלי כרי שיוי כל החוב אלא קרקע שוה חמשים ובה בע"ח וטרפה ונתנו לו היורשים חמשים וזו משלהם אפילו לא אמרו לו שברמי קרקע זו הם ניהנים לו אינו יכול להזור ולטרפה מהם בשארית חובו שיאכר להם החכמים ששמתם מצוה עשיהם לשלם חוב של אביכם והקרקע של אביכם נשארת משועבד לחובי

לחובי במקדמ דהן אמת בזמן הגמ' דמטלטלי ריחמי לא משתעבדי לבע"ח והיה נשאר מאביהם מטלטלין היה יכול לומר בן כיון שלא פירשתם שבעד הקרקע נהתם לי אני אומר ששילמתם זה מסה שאביכם הניח מטלטלין רחא מצוה יש לשלם גם מטלטלין כמ"ש בסעי' א' אבל עכשיו דקיי"ל מטלטלין כמקרקעי דמי ואם היה נשאר מטלטלין היה נובה מרינא ובע"כ מיירי שלא נשאר ממנו כלום לכר הקרקע ששיקמו בערה משלהם ממילא כששילמו אף אם מהמא שילמו הוה כפירשו בעד הקרקע דמשלהם אין מצוה לפרוע וכן אם יש בע"ח מאחר מזה הבע"ח אינו יכול למרוף קרקע זו אף כשפרעו להמוקדם החמשים סתם רהוה ליה כמו שהנבו את הקרקע לו בחובו וחורו ולקחהו ממנו :

י ירשו האחים קרקעות מאביהם וחלקום ובא בע"ח למרוף אם לא ירשו אלא שתי שדות ולקח כל אחד אחת אינם יכולין לומר לבע"ח קח לך מכל אחד מהנהו חצי שדה מפני שהם במקום אביהם וכשם שאביהם היו לו רשות למלך בשני הצאי שדה כמו כן גם הם אין יכולים לומר כן וצדיקים ליתן לו שדה שלימה אם עולה כרי חובו ויכולים ליתן לו אפילו ויבורית דאין נובין מיתומים אלא ויבורית ואם היורשים אין יכולים להשוות את עצמם ממי שישול נוטל איהו שדה שירצה ויכול לעשות טובה לאחר ולמרוף מהאחר שדהו כיון דשיעבודו על כולם והם אינם משוים עצמם יכול למרוף אפילו העידית ואין זה יכול לומר לו הלא אין דינך בעירית כך אצל הויבורית או הבינונית שביד השני מפני שהבע"ח יכול לומר לו כיון שהאחר מרשיני ליקח גם מהעירית הרשות בידי ואני ביכולתי ליקח ממי שארצה כשאין אהם משתוים בנייכם כי שיעבודי על שניכם אבל אם ירשו ד' שדות וחובו כנגד שתי שדות אינו יכול ליקח השתים מאחר אלא נוטל מכל אחד שדה אחת דגם אביהם היה ביכולתו לעשות כן אפילו השתי שרות אינם סמוכים ולי"ז כיון שהם שרות שלימות אא"כ עשה לו הלוה אפותיקי השתי שרות שנפלו לאחר ראו נוטלן ואפילו לא עשאן אפותיקי מפורש אלא שיעבדו כל נכסיו וסיים לו אותן שרות במצירתן להיות תחלה לפרעון דאו הרשות בידו ליקח לו שתי שרות אלו מפני שיש לו עליהם יותר שיעבוד מעל השדות האחרים :

י ירשו האחים קרקעות מאביהם וחלקום ובא בע"ח למרוף אם לא ירשו אלא שתי שדות ולקח כל אחד אחת אינם יכולין לומר לבע"ח קח לך מכל אחד מהנהו חצי שדה מפני שהם במקום אביהם וכשם שאביהם היו לו רשות למלך בשני הצאי שדה כמו כן גם הם אין יכולים לומר כן וצדיקים ליתן לו שדה שלימה אם עולה כרי חובו ויכולים ליתן לו אפילו ויבורית דאין נובין מיתומים אלא ויבורית ואם היורשים אין יכולים להשוות את עצמם ממי שישול נוטל איהו שדה שירצה ויכול לעשות טובה לאחר ולמרוף מהאחר שדהו כיון דשיעבודו על כולם והם אינם משוים עצמם יכול למרוף אפילו העידית ואין זה יכול לומר לו הלא אין דינך בעירית כך אצל הויבורית או הבינונית שביד השני מפני שהבע"ח יכול לומר לו כיון שהאחר מרשיני ליקח גם מהעירית הרשות בידי ואני ביכולתי ליקח ממי שארצה כשאין אהם משתוים בנייכם כי שיעבודי על שניכם אבל אם ירשו ד' שדות וחובו כנגד שתי שדות אינו יכול ליקח השתים מאחר אלא נוטל מכל אחד שדה אחת דגם אביהם היה ביכולתו לעשות כן אפילו השתי שרות אינם סמוכים ולי"ז כיון שהם שרות שלימות אא"כ עשה לו הלוה אפותיקי השתי שרות שנפלו לאחר ראו נוטלן ואפילו לא עשאן אפותיקי מפורש אלא שיעבדו כל נכסיו וסיים לו אותן שרות במצירתן להיות תחלה לפרעון דאו הרשות בידו ליקח לו שתי שרות אלו מפני שיש לו עליהם יותר שיעבוד מעל השדות האחרים :

י בע"ח שבא אל מקצת היורשים ואמר להם שאביהם חייב לו ולא רצו לעמוד עמו ברין ונהפשו עמו יכולים היורשים האחרים לתבוע מהם או מהבע"ח מה שמגיע על חלקם מהפשרה דיכולים לומר אין רצוננו בפשרה אלא ברין תורה [כ"ל] כונת ה"ל"ש שסבס"ע סק"ג] ועב"ז אין ביכולתם לבטל כל הפשרה כבס"י קע"ה דכשבא אח שלישי במלה החלוקה פירש חלקו ארעת שנים ולא ירעו שיש להם עור אף והיתה חלוקה בטעות אבל בכאן נהפשו על כולם אלא דאוחם שקא היו בזה יכולים לבטל על חלקם את הפשר אבל אותם שקבלו קבלו רלא היתה פשרה בטעות ומיהו הבע"ח יכיר לבטלה כולה דיכול לומר סבור הייתי שכולם יתמצו ולא אצטרך לעמוד בדין אבל כיון שאני צריך לעמוד ברין טוב לי יותר לעמוד ברין על כל החוב [כ"ל] :

י שמעון שאמר ליורשים מנה לי בירכם ולא פירש להם אם מאביהם מגיע לו או שתובע מהם עצמם והורו לו בפני ערים ג"כ כסתם וכשחזר להובעם אמרו לו לא הדינו לך שאנו חייבים לך אלא מחמת אבינו ולא הניח מסה לפרוע והוא אומר לא כי אלא מחמת עצמיכם אתם חייבים לי מאחר שהודיתם סתם חייבים לפרעו ואין מקבלים אמתלאות על הדאיה גמורה ורוקא כשאין להם מינו דפרעתי בנותן שהוא הך ומנו וכה"ג אבל

אבל

אבל כשיש להם מינו נאמנים [ט"ד] דאין זה חוקה ברורה שלא על חוב אביהם הורו שלא נאמר מינו בזה וכן כשלא הורו בפני עדים יש להם מינו דלהד"ם ואם הורו בפני כד' אחר והם אומרים שלא הורו נשבעים שר"א להכחיש את העד ואם מודים שהורו בפני העד בסתם אלא שאומרים שלא מחוב עצמן הורו אלא מחוב אביהם חייבים לשלם רהו"ל מחוייבים שבועה להכחיש העד ואין יכולים לישבע שבועה זו שהרי בטענתם זו אין העד מכחישם ושישבעו שהוראה היתה על חוב אביהם לא זו היא שכועה שחייבתה הורה וכל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם כמ"ש בס"ע ע"ה וגם זהו רוקא כשאין להם מינו רפרעתי כגון שמעיד שהוא עריין תוך זמנו או שלא זוהי ירו מהתוך ירם וכה"ג אבל כשיש להם מינו נאמנים בשבועה כמ"ש ט"ם דבוה לא אמרנון מהתוך שאינו יכול לישבע משלם [ט"ס] וגם בשני עדים שבארנו רכשיש להם מינו נאמנים מ"מ צדיקים לישבע היסת שברבריהם כן הוא [נ"ל] :

שיתבאר בס"י ק"ח ולא עוד אלא אפילו ראובן שסת נמצא בפנקסו כהוב בכתיבת ידו שהוא חייב לשמעון מנה אין היורשים חייבים לשלם ואף שדנין ע"פ פנקסו של ארם כשיש רגלים לדבר כמ"ש בס"י ע"א מ"ם פטורים בכאן דווראי הפנקס אמת שהיה חייב לו אבל שמא פרעו ולא חשש למחקו כיון שהוא הוחת ירו וממילא דאין רגלים לדבר שלא פרעו המלוה ע"פ אינה נגבית מירשנים אא"כ היה תוך זמנו דליכא חששא דפרעון כמו שיתבאר ע"ס ואם המלוה מוען שהירשנים יודעים שעריין לא נפרע והירשנים אומרים שאינם יודעים ישבעו היסת שאינם יודעים ונפטרם :

י"ז במקום שאינו גובה מרינא אמרו חז"ל רלא מהני הפיסה לאחר מיתה לא בקרקע ולא במטלטלין דבקרקע לא שייך הפיסה דבחוקת בעליה עוסרת ובמטלטלין לא מהני לפי דינא דנמ' דמטלטלי ריתמי לא משהעברי לבע"ח ולא מהני הפיסה רק אם תפסן בחיי הגוה אמנם האידנא שתקנו הגאונים לנבוא מהירשנים גם במטלטלים שהניח אביהם ממילא אם תפסן המלוה גם לאחר מיתה מהני אפילו אין לו ערים על חובו ואם לא היה הופס לא היונין מנבינין ליה מ"ם כשהפס נאמן לנכות מהם בשבועה כשאין עדים על התפיסה ויש לו מינו דלא תפסתי וכמ"ש בס"י ס"ד וכן אפילו כשיש עדים על התפיסה אמנם אין עדים שראו המטלטלין אלו עתה ביד המלוה נאמן בשבועה עד כרי רביהם כמינו דאי בעי אמר החוזרי דאפילו אם נחשבנו בגזלן קיי"ל הגזול את חברו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים ואם מוען המלוה שהירשנים יודעים שסניעו לו ממירשם ורוצה ליהן להם שבועה שאין יודעים מזה החוב ולהחזיר להם מה שתפס הרשות בירו ודע שבכל מקום שנוכח מיתומים נובין גם מסקבלי מתנות שכ"מ כמ"ש בס"י דנ"ג ע"ש :

מ"ז היה להם אביהם במטלטלים וקרמו ופרעו לבע"ח כמאחר אין בע"ח מוקדם יכול להוציא מירו דבמטלטלים מהני הפיסה כמ"ש בס"י ק"ד וגם היורשים אין חייבים לשלם להמוקדם מטעם מויק שיעבורו של חברו כבסעי' ח' רכיון דגם להמאחר יש שיעבור על כמטלטלין אלו וכשתפסן בעצמו אין המוקדם יכול להוציא מירו מרינא נהי שלא יפה עשו במה שסמרו להמאחר מ"ם אין זה כמויק שיעבורו של חברו [ק"לס"ח] וגם הלוה עצמו אם סמך להמאחר אין המוקדם יכול להוציא מירו מטעם זה דאף דבס"י ק"ד סעי' ב' נהבאר דהמוקדם יכול לעכב זהו שלא לסמך להמאחר אבל כשסמך מה שעשה עשוי [נ"ל] :

סימן קח [מלוה ע"פ אם נפרעין מירשין ודין יורשים קמנים ואיזה שבועה

מוריש לבניו וכו' כ"מ סעיפים] :

בשבאים לפטור א"ע דאיך ימילו על יורשים שבועה זו בלא מענת בריא אמנם אם המלוה מוען בריא שירעים שעריין מניע לו חוב זה או שמועין שאביהם פקד עליהם לשלם חוב זה והם מבחישים אוהו חייבים לישבע היסת כבכל מענות ותביעות [נ"ל] ובס"י מ"ם נהבאר דנהגו ברורות אחרונים להחמיר על היורשים לישבע אם יש קצת רגלים לדבר ויש להסתפק אם חייב לו ודבר זה תלוי בראיית עיני ב"ד :

ב' אלו הן השלשה דרכים האחר כשהחייב הודה בחוב זה בחייו וצוה בחלוו שיש לפלוני חוב עליו וביאפ"ן

א' מלוה ע"פ אינה נגבית מירשנים אפילו כשהם גדולים ואינם יודעים אם מניע להחובע ממירשם אם לאו אלא באחר משלשה דרכים ואז נובין אפילו מיתומים קמנים אבל בלא זה אין נובין מהם רכיון ראבירם היה נאמן בשבועת היסת לומר פרעתי מוענים הב"ד בעד היורשים כל מה שמורישם היה יכול לטעון ופטורים אפילו מהסתם שישבעו שאינם יודעים שעריין קניע להובע זה חוב זה וגם אין נשבעים שכועת היורשים שבועה שלא פקדנו אבא שסניע לזה חוב זה דשבועה זו אין נשבעים אלא יורשי מלוה כשבאים ליטול כאשר יתבאר בס"י זה אבל לא יורשי הלוה

ובאופן שלא היה חשש שאמר בן כרי להשביע א"ע ע"פ הפרטים שנתבארו בס"פ ואם הודה בהחוב קורם שהיה חודה ואח"כ בחליו אמר שמגיע לאותו פלוני אין עוד חשש שלא להשביע א"ע כיון שקורם חליו הודה [זכו כוונת הסמ"ע בס"ק ז' ולא"ס קטנית ס"ד סק"ח] והשני שהיתה הלוואה לזמן ועריין הוא בתוך הזמן רחוקה שאין אדם פורע תוך זמנו כמ"ש בס"פ ע"ח והוא חוקה אליטתא דאמרינן לה אפילו נגר יתומים קטנים וכסתם הלוואה שהוא ל' יום אין אמרים חוקה זו כמ"ש שם והשלישי כגון שב"ד המילו עליו אסור שישלם ומת באיסורו או שנתברר לב"ד שלא שילם לו עריין ובלא זה אין צריבין לשלם אפילו באו ערים והעירו שאביהם היה חייב לזה מנה ושכפניהם לזה אינו גובה מהם כלום שמא פרעו רהמלוה לחבירו בערים א"צ לפורעו בעדים מיהו אם מענו היורשים מענת ודאי שמורישם לא לזה מזה ככל ואח"כ באו ערים שלזה מחויבים לפרוע הכל האומר לא ליתו כאומר לא פרעתי דמי כמ"ש בס"פ ע"מ דאף ביורשים אמרינן כן וכמו שיתבאר עוד בס"פ זה אבל אם לא מענו מענת ודאי יכולים למענו מה שירצו ויכולים לחזור ממענה למענה [סמ"ע] :

ד' בס"פ שפ"ה יתבאר דבמקום שחייבו חכמים מקנמא ולא מדינא אם מת ועריין לא שילם פטור היורש רלא קנסו בנו אחריו ובס"פ שפ"ח יתבאר דבמלשינות צריך היורש לשלם משום דחייבונו הוא מדיני דגרמי וגרמי הוא חייב גמור ולא מצד קנס ולכן אם אפילו מורישו לא עמד עריין ברין מחוייב היורש לשלם ואם עמד ברין אף בקנס חייב היורש לשלם דכך נשתעברו נכמיו משעה שעמדו בב"ד [ס"ד טס] וי"א דגם במלשינות אין החייב על היורש רק כשעמד ברין רס"ל לריעה זו דגם גרמי אינו אלא קנמא [ס"ד טס] ובס"פ שפ"ז בארנו בס"ד העיקר לדינא ויש מי שאומר דבקנסות אף כשעמד ברין א"צ היורש לשלם כיון שחכמים לא קנסו בנו אחריו [ח"מ] :

ה' באחד משלשה דרכים אלו שנתבארו גובין ג"כ גם אם מת המלוה ויורשיו באים לגבות מירשי הלוה ואע"פ שמת הלוה בחיי מלוה דיתבאר בס"פ זה דאם היה המלוה צריך שבועה אין ביכולת יורשיו לגבות משום דאין אדם מוריש ממון הצריך שבועה לבניו מ"מ באחד מדרכים אלו גובין דהא דהרי המלוה לא היה צריך שבועה וגם יורשיו גובים בלא שום שבועה אבל כשאינה על אחד משלשה דרכים אלו אין גובין יורשים מירשים בשום פנים במלוה בע"פ אפילו אם יורשי הלוה אין מוענים כלל דאנן מענינן להו שטא אביהם פרע ואף ש"א דבמקום יורשי המלוה לא מענינן ליורשי הלוה כשהם בעצמם אין מוענים כיון דשניהם יורשים ואינם יודעים בעסקי מורשיהם לא קי"ל כן רבין דירשי המלוה באים להוציא מענינן בשביל יורשי הלוה שבאים להחזיק מה שבידם [סמ"ע] :

ו' כל חוב שנשאר על המת מחוייבים היורשים לשלם אם הניח נכסים כשירועים מהחוב ואפילו אם המת עצמו לא הודה בהחוב אלא שיצא חייב מב"ד וידוע שקרא שילם בחייו כגון כמה דאמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם או שנתחייב ע"פ מה שאמר איני יודע אם פרעתיך או כשמען פרעתי או מענה אחרת בשמיר מקי"ם שאינו נאמן מדינא ויצא חייב מב"ד וכיצא בזה חייבים היורשים לשלם ואף שיש מי שנתתק בזה העיקר לדינא כמ"ש דהא אפילו בקנס גמור אם עמד ברין חייבין היורשים לשלם כמ"ש בסמ"ע ד' ואף להחולק בזה

ג' וכן אם הוציא כת"י של אביהם שהוא חייב לו אינו נוכח בו שמא פרעו כמ"ש בס"פ ס"מ דנאמן לומר פרעתי על כת"י וכיון דהלוה נאמן למענו כן מענינן אף בשביל היורשים וכבר נהבאר שם דזה תלוי בראיית עיני הדיון אם נאמן לומר פרעתי ואם השמר כהוב על נייר מחותמי המלוכה כמו וועקסיל וכדומה דאינו נאמן לומר פרעתי גובין בו מיתומים ג"כ כיון שהשמר ניתן כרי לגבות בו בערכאות אם היה משלם לו היה נוטלו מידו ולא רווקא בהלוואה דה"ה בכל ענייני תכיעות ממון אם אביהם היה נאמן בשבועה לומר פרעתי מוענינן כן ליורשיו ואם הוציאו אנשים הוצאות על מורישם בעת חליו על רפואות ורופאים אף שהחולה לא ציום מ"מ יש לזה דין שאר חוב שאם ידוע כמה הוציאו ושקא נפרעו בחייו נפרעים מן היורשים אבל בלא"ה אין נפרעין ואין חילוק בזה בין קרובים לאינם קרובים ולא אמרינן בקרובים שהיתה כוונתם בתורת מתנה אא"כ ידוע שכיונו לשם מתנה ואשתו של המת אינה נאמנת לומר שלא נפרעו בחייו דאין ביכולתה לחוב ליתומים בהודאתה אא"כ נראה לפי ראות עיני הדיון שאומרת אמת ראו עושין כדבריה וכן כשארי חובות אם ברור הוא לב"ד שכל מה שאומרת הוא אמת ושאיין לה שום פנייה בזה עושין על פיה ויש להתיישב בזה הרבה ואם אחר מהיורשים הודה בחוב זה והיורש האחר אינו יודע אין זה שהודה ביכולתו לחייב בהודאתו את האחר שלא הורה ואינו משלם אלא חלקו שהודה ואם נראה ברור לב"ד שזה שהודה אומר אמת עושים על פיו ויש להתיישב בזה

בזה אינו אלא משום דעיקר המזון הוא קנס אבל במה שחייבו מדינא פשיטא רחייבים לשלם וראיה לזה סמא שנתבאר נבי שכיר בסי' צ"א ע"ש ואפילו בכל דיני נרמי ובמזיק שיעבורו של חבירו למי שסובר רקנסא הוא חייבים נ"כ כשעמר מדישם ברין אפילו למי שסובר דברבר שעיקרו קנס פטורים [נ"ל ולי"מ מס' טע"מ] :

ז אין נפרעין מירשים קטנים בין שהם בני המת או אחי המת או שארי קרובים שיורשים אותו כל זמן שאינם בני י"ג שנה ואפילו יש להם אפטרופס ואפילו היה על מורישם שטר מקיים וגם יש בו נאמנות וכל הנאי שבעולם רחיישין שמא יש להם ראייה ששוכרים בה את השטר ולמה חיישין לזה משום רחוששין שמא לזה זה קודם מיתתו התפסם להמלוה על חובו ולא הספיק לקבל ממנו השטר עד שמה [טע"י ערכין כ"ג]. דביתומים קטנים צריכים לחשוש כל ההששועה שיש לחשוש וגם איננה חששא רחוקה דדרך הארם קודם מותו לחשוב השבונותיו ולפרוע חובותיו ולכן אם אין שום חשש פרעון כמו באחר מהשלשה דרכים שנתבאר נובין אפילו מיתומים קטנים ואפילו במלוה בע"פ ורק באחר מהשלשה והיינו בחוץ זמנו צריך שנתקבל הערות בחיי מורישם שהלואה היא עדיין חוץ הזמן אם היא מלוה בע"פ שאל"כ אין מקבלין ערות על קפן אפילו כפניו רקטן אין בו דעת והוה כשלא בפני בע"ד ראין מקבלין ערות כמ"ש בסי' כ"ח אבל במלוה בשטר חוץ הזמן א"צ לערוה הזמן דניכר בהשטר [נ"ל] :

ו ואם היורשים גדולים ותוציא המלוה עליהם שטר מקיים אפילו אין שם אחר מהשלשה דרכים שנתבארו נובה מהם בלא שבעה אם יש בו נאמנות מפורש שהאמינו עליו ועל יורשיו או על באי כחו שיורשיו בכלל באי כחו הם שהרי מכחו באים לירש אבל אם אין כתוב בשטר נאמנות מפורש אפילו כתוב בו נאמנות סתם וקא פירש על יורשיו או באי כחו צריך המלוה לישבע בעין של הורה בנק"ח ונובה כמו בזה עצמו אם היה טוען השבע לי שלא פרעתיך כמ"ש בסי' פ"ב ובלל גדול הוא שבכ מה שביכולתו לטעון טענין אגן בשביל יורשיו ואין נפרעים מירשים אלא בשבעה אא"כ האמינו מפורש עליהם ואפילו אם מצא המלוה המעות או המטלטלין שנתן להלוה בעין כמו שהיו אצלו וניכר ששלו הם מ"מ אינו נוטל אלא בשבעה [סמ"ע] רחיישין שמא נתן לו אחרים תחתיהם מיהו זה תלוי בראיית עיני ב"ר דאם נראה להם שלא החזיר לו אחרים א"צ לישבע והפיסה לא מהני מיתומים ואפילו הפס ששלחם בלא עדים משבעינן ליה ואם אינו רוצה לישבע אין מוציאין ממנו אפילו חפס בעדים שאין לו מינו ביון שיש לו שטר מקיים וכמ"ש בסי' פ"ב :

ו תוציא על הורשים שטר עיסקא והיא חציה מלוה וחציה פקרן כמ"ש ביו"ד סי' קע"ז ולכן על חצי המלוה נשבע בנק"ח ונוטל כמ"ש ברין מלוה בשטר אבל על חצי הפקרן אינו נוטל אפילו בשבעה רכיון ראביהם היה יכול לטעון החודתי במינו דנאנסו או היה טוען נאנסו רהא על חציו רפקרון יש לו רין שומר שכר רפטור מאונסין והיה נשבע שרא"א כדין שבועת שומרין ונפטור לפיכך טוענין זה ליהומים נ"כ לפי הכלל שנתבאר והיורשים פטורים משבעה דשישבעו שנאנסו או שהחזיר הנא אינם יורעים ושישבעו שבועה שלא פקרנו לא נתקנה אלא כשבאים ליטול ואין לו עליהם רק המלח ח"ם אם אינם יורעים שלא נאנסו ושלא החזירם ואם אין יכולים לטעון טענת חודה כגון שהורה מורישם קודם מותו שלא החזיר או שהאמין לבעל השטר אם יאמר שלא החזיר לו והנאמנות כתוב בשטר ואפילו נאמנות סתם [נ"מ] או שבת הך זמן העיסקא יש מחלוקת בין רבותינו אם טוענים טענת נאנסו להיורשים ר"א דאין טוענין להם נאנסו ראונם הוה מילתא רלא שביחא ואין טוענין בערם דבר שאינו מצוי לפיכך כשאין כאן טענת חודה חייבים לשלם ואין להקשות דלפי' אין אנו טוענים בערם טענת חודה הרי הלוה בעצמו לא היה נאמן בטענת החודתי רק במינו דנאנסו וכיון דליתומים לא טוענין להו נאנסו גם חודה לא נטעון בערם רהאמח ראינו כן ראנן טענינן ליהומים כל מה שהיה יכול לטעון בעצמו אם המענה מצויה אף דטעם המענה אינו שייך ביהומים דכיון דעכ"פ הלוה היה ביכולתו לטעון טענת החודתי מאיזה טעם שהוא למה לא נטעון כן ליורשיו וי"א דגם טענה אונס טענינן ליהומים ולדיעה ראשונה גם בשומר הנם אין מוצינן ליורשין טענה נגיבה ואבירה כמו טענה אונסין דגם זה לא שכיח ולא טענינן רק טענת חודה [ל"ז] ורין זה אם טוענים ליתומים נאנסו יש שרצה להכריע בדיעה שנייה [ט"ד] והעיקר דהוה ספיקא דרינא [ל"ט] ואם יש בהעיסקא מעות או סחורה בעין ויש עדים שהם מאותו עסק או חליפיו נוטל המלוה בלא יצועה ואם יש דיוח נוטלים בו יורשי הלוה חלקם ואין בעל השטר יכול לעכב עליהם כמו שהיה ביכולתו לעכב על אביהם בשותיה נוטל הריוח קודם כלות זמן העיסקא מפני שבעל השטר היה אוסר לו שהריוח משועבד להקדן עד הזמן שקבעו כמ"ש ביו"ד סי' קע"ז רבוה לא דמו לאביהם דרוקא נבי אביהם היה יכול לעכב משום דגם בעל השטר לא היה יכול ליטול ממנו העיסקא קודם הזמן לפיכך גם הוא מעכב עליו שרא יטול הריוח קודם משא"כ ביורשים רביכולת בעל השטר לבטל העיסקא גם קודם הזמן מפני שיכול לומר לאביכם האמנתי ולא לכם כמ"ש שם ולכן גם הם יכולים לקבל הריוח קודם בלות הזמן אף אם אין רצון בעה"ש לבטל העיסקא [כ"ל] טונת

כופת הסמ"ע סק"ט והנ"ל הא"ל ל"ע ולו"ק] וכבר נתבאר בסמוך שאין מקבלין ערות לפני יתומים קטנים אם לא נחקקה העדות בחיי מורישם ועכ"ל אם לפי ראות עיני ב"ד יתקלקל העסק ויאבדו המעות אם נמתין עד שיגדלו מקבלים העדות מיד שאלו המעות או המטלמלין הם מהעסקא ומחזירין אותם לבבע השמר ולא נרע מכמה דברים שנתבאר בס"ח שמקבלים עדים לפעמים שלא בפני בע"ד וכן בכך ענייני יורשים אם לפי ראות עיני הב"ד יגיע הפסד לאחרים במה שנאריך הומן מקבלין העדות ומבדרין העניין מיד [ג"ל] ומה שחב"ר מוענים בשביל היתומים והו' כשאין אפטרופס שמינהו אבי היתומים אבל אם יש אפטרופס מסתינים הב"ד עד שימנעו הוא בעדם ואם אינו מוען מוענים הב"ד בעדם אבל באפטרופס שמינהו ב"ד מוענים הב"ד מיד ואין מסתינים על מענת האפטרופס כיון שגם הוא בא בכח ב"ד [וע' דל"ט סי"ג דכתובות מ' י"ב ובר"ן ס"ט] :

י אם המלוה מת והלוה חי ובאים יורשי המלוה לתבוע מהלוה דין היורשים כמו דין אביהם דאם היא מלוה ע"פ והיורשים אומרים שעדיין לא פרע והלוה אומר שפרע לאביהם והוא אחד ומנו נשבע הלוה היסת שפרע ונפטר ואם היא מלוה בשטר ובאים לתבוע בהשטר והוא אומר פרעתי לאביכם והם אומרים לא ירענו אומרים לו להמלוה לך ושלם דמענתם לא ירענו הוה כמענת ברי של המלוה ביון שיש בירם שטר ואם הלוה אומר השבעו לי אם יש בשטר שהאמין את המלוה ואת יורשיו עליו נובין בלא שבועה שהרי אין שבועה מוטלת על היורשים כי אם שלא פקדנו אבא כטו שיהבאר ומשבועה זו פטרם במה שנהן הנאמנות ליורשיו [טור] ושישבעו על עצם הפרעון אין עליהם מוטל שבועה זו ולכן אף כשאמרו לא ירענו פטורים משבועה ואין לו עליהם דק ח"ס ואם אין מפורש בהשטר נאמנות על היורשים נשבעין שבועת היורשין ונוטלין ואם יש להם עד אחד שאמר האב רשטר זה אינו פרוע גובין בלא שבועה [ט"ך] דהעד המסייע פוטרים ואם השטר נפנס או עד אחד מעיד שהוא פרוע או שבאו ליפרע מנכסים משועבדים צריכים לישבע בכל עניין אפילו בשאין הלוה חובע מהם השבועה בכח המלוה עצמו ובס"י פ"ד סעי' ה' בארנו בזה ע"ש ובמלוה ע"פ אם הלוה רוצה להפך השבועה עליהם שישבעו שיורעים שלא פרע לאביהם וימלו הרשות בידו [ג"ל] ואם יש עד אחד שמעיד שפרע פוטרים את הלוה משבועה ואם יש עד אחד שמעיד שעדיין לא פרע במלוה ע"פ נשבע הלוה שר"א להכחיש העד רדין יורשי המלוה בכל דבר כמלוה עצמו לכך במלוה בשטר הוה שמא שלהם כבדי דמלוה כיון שיש שטר בידם ואין עליהם לידע אם פרע אם לאו :

יב אם יש לקמן אפטרופס שמינהו אביו ומבקש חובותיו של הקמן והמלוה חובע שבועה צריך האפטרופס לישבע שלא ציווה המוריש ושלא מצא בין שמרותיו ששטר זה פרוע כמו שבועה של היורשים והגם שבס"י ר"צ יתבאר שאין האפטרופס צריך שבועה שאם נוקקנו לשבועה ימנע מלהיות אפטרופס והו' בשבועה שלא נגב מהיורשים אכל שבועה זו שאין בן חשר עליו לא ימנע א"ע מלהיות אפטרופס בשביל שבועה כזו שהיא לטובת היתומים ועושה מצוה [טור] אבל אם ב"ד מינהו לאפטרופס א"צ לישבע שלא ציווה אבי היתומים דודאי לא צוהו כיון שהוא לא מינה אותו לאפטרופס אלא ישבע שלא מצא בין שמרותיו ששטר זה פרוע כשבועת הקמן שנתבאר ובמלוה בע"פ אם רוצה הלוה להפך השבועה על האפטרופס

האפטרופס שישיב וישול נ"ב ביכולהו להפך כשמינהו אבי היתומים ולא כשמינהו ב"ד [ל'] רבשמינהו אבי היתומים עומד לענין שבועה כמו יורשיו הגדולים דהרי קודם מיהו מסר לו הכל ולמה אין האפטרופס כעד ברבר מפני שנושא ונותן כנכסי היתומים והרי הוא כבעד [נהי''] משא"ב כס' ר"צ מידי שלא הוקם רק למען בערם או לשמור את שלהם ולכן יוכל להיות כעד ע"ש [וכ"מ ממס' מהר"מ מר"ב סי' תכ"ט] :

שליש שהשלישו שניהם בירו עכ"ל משמע מלשונו דבכל עניין לא אמרינן מינו והמעם יראה לי דכל עיקר טעם מינו הוא שאנחנו מאמינים לו במענה זו שאומר מפני דאמרינן אלו היה רוצה לשקר היה עושה איזה פעולה או היה מוען מענה יותר טובה מסענה זו והנה זה לא שייך אלא כמי שבא לפסוד א"ע או כמי שבא להוציא ממון לעצמו למאן דמ"ל דאמרינן מינו להוציא דבודאי כל אדם מתחשב מחשבות ברבר הנוגע לעצמו וכן ערים שבאו להעיר דוראי מדקרקים בערותם שלא להעיר שקר וכן שלישי שהושלש בירו מדקרק מפני שמוטל עליו אבל ברבר שאינו ער ולא שלישי ואינו נוגע לעצמו לא להוציא ממון ולא לפסוד א"ע כמו בכאן שזה שהודה אינו נוגע לו חלק הירשים האחרים אם יפסדו או יתחייבו כזה לא אמרינן מינו כלל ראולי לא עלה על לבו לעשות רבר זה כיון שאינו נוגע לעצמו ולכן לא אמרו חז"ל מיגו זה רק כבי שלישי ואף גם בשלישי לא מצד עצם המינו עיקר נאמנותו אלא משום שהאמינותו על עצמם וכעין סכרא זו בארנו כס' צ"ג נבי הך רלא אכרינן מינו לאפטרופי משבועה ע"ש ולפ"ז אף במקום רלא הוה חזקה אלימתא לא אמרינן מינו ברבר שאינו נוגע לעצמו וכס"ש וזה שנתבאר כס' צ"ג ראם יש שפיר ביד שמעון על לוי שחייב לו ולראובן מנה ושמעון אומר שפרע נפטר לוי בהוראת שמעון והו מפני שהשטר נכתב על שמו ולכן נאמן ככל מה שהוא אומר [סמ"ע] ולא מסעם מינו :

יג כשהיורשים קטנים וצריכין לישבע כשיגרלו אין נוספין הממון ער שיגרלו וישבעו וימלו ומניחין הסעות ביד ב"ד או ביד שריש ואין מניחין אותם ביד המלוה שסא יאכרם ער שיגרלו [ל'] ואם הניח יורשים גדולים וקטנים אין הגדולים צריכים להסתין ער שהקטנים יגרלו אלא הם נשבעין שבועה היורשים ונוכין הכל שאין שבועה מוטלת על הקטן כלל כשיש גרול מפני ששבועה שלא פקדנו אבא אינה מוטלת על הקטן כלל כמיש וגם שלא מצא שובר אינה מוטלת עליו כיון שיש גרול וכבר מסתמא מצא מה שמצא לפיכך נוכין הכל בשבועה ונותנים חלקו של קטן ביד האפטרופס או ביד ב"ד ואם מת הקטן וזכה הגרול בחלקו ונוטל הכל [לכ"ז] ולא אמרינן אלו היה חי אפשר שהיה מורה בגדלוהו שאמרו לו אחרים שהוגר להם מפי מורישו שנפרע והיה נאמן על חלקו [סמ"ע] ואם הלוח מוען שיש אנשים שירדעים שחוכו פרוע הוצה שישבעו אין ביכולהו רכס"ג אם יודעים מזה יגירו לפני ב"ד בתורה ערות ויפטר [ל'] :

יח כל הריגים שיש ליורשי המלוה עם הלוח כשכאים ליפרע ממנו כמו בן יש להם עם יורשי הלוח אם מה וכאים ליפרע מהם אלא שכשמוענים עם יורשי הלוח צריכים נ"כ להוסיף על השבועה שלא נפרעו הם עצמם מאביהם שהרו אם אביהם חיה חי היה יכול למעון פרעתי להם וכללא הוא רכל מה שהוא ביכולתו רכשהלוח חי אין נשבעים אא"כ מען הלוח תשבועו לי כמו שכארנו וליורשיו נשבעין אף כשלא מענו תשבועו לנו מסעם שבארנו אמנם יש מי שאומר דזהו רווקא בשמענו יורשי הלוח אמר לנו אבינו שפרע דאו נשבעין יורשי המלוה אף אם לא תבעו השבועה אבל בשלא אמרו כלל שאביהם אמר שפרע אין מוענים ליורשים להובתם של יורשים אחרים אם הם בעצמם לא מענו בעיקר המענה [ס"ד] וי"א דאפילו אם לא מענו כלל מענינן בעדם [קוד כסס דתמ"ה] כיון דיורשי המלוה כאים להוציא מענינן בשביל ירשי הלוח שבאים להחזיק מה שבירם ונראה דזה תלוי לפי הבנת הב"ד לפי ערך נאמנות הלוח והמלוה ויורשיהם וזה שאמרנו שצריכים לישבע נ"כ שאביהם לא פרע להם והו רווקא אם מוענים יורשי הלוח שאביהם אמר פתם שפרע או לריעה האחרונה כשלא אמרו כלל אבל אם מענו יורשי הלוח

יך אם אחר מהיורשים אומר אמר לי אבא שהשטר פרוע והאחרים אוסרים לא פקד לנו אם השטר יוצא סת"י זה שאומר פרוע הוא נאמן על כולם כמינו שאם היה רוצה היה שורפו ואם לאו אינו נאמן אלא על חלקו כלבר והאחרים נשבעים שבועת היורשים ונוטלים ראין ארם נאמן בלא מינו להפסיד לאחרים בהוראתו ויש מי שאומר שאפילו כשהשטר יוצא סת"י זה שאומר פרוע הוא אינו נאמן אלא על חלקו כלבר אף שיש לו מינו והמעם רהנה זה שהלוח הניח השטר ביד המלוה הוה חזקה גדולה שלא פרעו ומינו במקום חזקה אלימתא לא אמרינן כס"ש בכללי מינו כס' פ"ב ורווקא כשהשטר היה מהחלה ביד שלישי נאמן השליש במינו כס"ש כס' נ"ז משום דשניהם האמינותו ועל זה סמך הלוח שהניח השטר אצלו אבל בכאן שאין ידע הלוח שהמלוה ימות והשטר יהיה ביד היורש שיאמר שפרוע הוא [ל"ז] ולפ"ז במקום רלא הוה חזקה אלימתא מה שהניח השטר ביד המלוה כגון שהיה לו מוכה מזה ובר"ג שפיר אמרינן מינו גם לריעה זו אבל השור שכתב דאין כח ביד אחד להפסיד לחבירו כלום בהוראתו ולא אמרינן אי בעי קלתיא אלא נבי

הלוח אטר לנו אבא שפרעתי לאביהם אין עליהם שבועה שלא נפרעו הם בעצמם וכן אם יורשי המלוה היו קמנים ונשבעין לכשינרלו אין נשבעין שלא נתן להם כיון שזו קמנים [ג"ל] :

מז מהו היורשים שהיה להם לישבע שבועת היורשים "א שאין יורשיהם נשבעין ונוטלין ואין יכולים לנבזה כלל מירשי הלוח והטעם רכמו שיהבאר במת לוח בחיי מלוה שירשי המלוה אין נזבים מירשי הלוח מפני שכשמת הלוח נהחייב המלוה שבועה להיורשים ובלא שבועה לא היה ביכולתו ליפרע מנכסיו יהומים וכשמת אין ביכולתו להוריש לבניו ממון שלא היה יכול לנבזתם בלא שבועה כמו בן בדין זה שנחחייבו יורשי המלוה לישבע שבועת היורשים לירשי הלוח ובלא שבועה לא היו יכולים לנכות לדיעה אחרונה שבסעיף הקודם לכן כשמתו אין מורישין לירשיהם ממון שלא היה לנבזתן בלא שבועה אבל לדיעה ראשונה הרי הם כלה עצמו [ג"ל] ויש חולקים בזה ואל שנים הם נשבעים שלא פקרנו מורישינו ומוריש מורישינו ונוטלים והטעם רוח שיהבאר ראין ארם מוריש שכועה לבניו והו קאא כשנהחייב המלוה לישבע שבועת ווראי שלא נפרע וירשיו אין יכולים לישבע שבועה זו אלא שבועה שלא פקרנו אבא בזה אינו מוריש שבועה לבניו אבל ברין זה שנים מורשיהם לא היו צריכים לישבע רק שבועה שלא פקרנו אבא ושבועה זו יכולים הם ג"כ לישבע לא אמרינן בכה"ג אין ארם מוריש שבועה לבניו ולפיכך אם היו יורשי הלוח מוענים לירשיהם שמתו שלהם בעצמם פרע מורישם והיו מחוייבים לישבע שבועת ווראי ומתו אין היורשים שלהם נזבים גם לדיעה זו כיון שאין יכולים לישבע שבועה זו [ש"ך ולו"ס] ויראה לי דגם לדיעה ראשונה אם היורשים תראשונים היו קמנים בשמת מורישם ומתו נזבין יורשיהם רהא לא היה מוטל עליהם שיש שבועה בקטנותם ואף בגדלותם לא היה להם לישבע שבועה שלא פקרנו אלא שלא מצאו שובר כמ"ש בסעיף י"א ולכן נשבעים גם יורשיהם שבועה שלא שמענו ממוריש מורישינו ושלא נמצא שובר ונוטלים וכן אם הלוח חי ומתו יורשי המלוה קורם שנשבעו נשבעים יורשיהם ונוטלים גם לדיעה ראשונה רבחיי הלוח לא שייך אין ארם מוריש שבועה לבניו כיון שלא נחחייבו שבועה אלא כשמוען הלוח השבע לי כמ"ש [ג"ל] עוד נ"ל רככל מקום שנתבאר פטור רירשיים קמנים מלישבע ה"ה אם היו נזוכים ולא היו זמן רב בחיי מורישם יחד בעירו ואחר מוהו באו לכאן ריש להם רין יורשים קמנים כיון שלא היו בעירו בעת חליו ומיתתו בווראי לא צוה להם כלום :

מת הלוח אבל מת לוח בחיי מלוה ואח"כ מת המלוה קורם שנשבע אין היורשים בין שהם בניו ובין שהם אחים או שארי קרובים שירשיהם אותם מדינא נוטלים כלום אפילו בשבועה מפני שכבר נחחייב המלוה שבועה ליורשי הלוח כדין הבא ליפרע מנכסיו יהומים ואין ארם מוריש ליורשיו ממון שלא היה יכול לנבזתו בלא שבועה שחייבוהו ב"ד אבל בחיי הלוח אע"ג רנ"כ נחחייב המלוה שבועה להלוח כשמוענו השבע לי כמו שנתבאר מ"מ נזבין יורשי המלוה ממנו מפני שאין זה שבועת ב"ד אלא שבועה שחייבו הלוח אכל מיהומים דרי ב"ד מחייבים אותו שבועה אף כשלא מענו היהומים השבע לנו כמו שנתבאר ואפילו נשבע המלוה כבר בחיי לוח שלא נפרע ממנו ואח"כ מת הלוח בחיי המלוה ולא נורע שלא פרעו הלוח בחייו אחר השבועה אין נזבין יורשיו כיון שהב"ד היו מחוייבים להמלוה שבועה כשהיה בא לנכות מירשי הלוח רשמא פרע לו הלוח אחר שבועתו ואינו מוריש לבניו ואל יפלא בעיניך כל כך עיקר דין זה החטעם הוא כיון ראין נזבין מיתומים אלא בשבועת ווראי שלא נפרע ממורישם וכל זמן שאין כאן שבועה זו אין להם שום זכות בהממון ולכן אם באמת יורעו היורשים שלא נפרע מורישם ויכולים לישבע שבועת ווראי כמורישם נזבין הם ג"כ בשבועה זו ואף שיש מי שאומר שהטעם הוא מפני שאין בו כח להוריש ממון כזה רהוה כרבר שאין בו ססש כיון שאין ביכולתו לנכות אלא בשבועה ולפ"ו אפילו אם ביכולתם לישבע שבועה ווראי אין נזבין מ"מ העיקר לדינא כמו שבארנו ובשני מעמים אלו מחולקים השני ריעות שבסעיף הקודם [הג"ח] :

יח והנה לפי מה שנתבאר היה לנו לומר בכל ממון שהניח המלוה ליורשיו שלא היה יכול לנכות אלא בשבועה ב"ד שלא נפרע אינו מוריש אותם ליורשיו כשאין יכולים לישבע שבועת ווראי כגון בפונם שמתו ומת קורם שנשבע רהיה חייב שבועה אף כשאין הלוח תובעו כמ"ש בס"פ פ"ד וכן כשער אחד מעיר שהשטר פרוע ומת קורם שנשבע להכחישו וכן הבא ליפרע מלקוחות או שלא בפני הלוח רבכולם אינו נובה אלא בשבועה שב"ד מחייבים אותו וכשמת נאמר אין ארם מוריש שבועה לבניו אבל אמרו חכמים שאין למירין מדין זה לכל הדינין ורק בלקוחות יתבאר בסעיף ד' ורוקא ביתומים מיתומים אמרו כן אבל בכל אלו נשבעים היורשים שבועה היורשים ונוטלים וכיצר נשבעים שבועה שלא פקרנו אבא ע"י אחר ושלא אמר לנו בפיו ולא מצינו בשטרותיו של אבא ששטר זה פרוע ובפונם נשבעים שלא מצאנו שכל השטר פרוע ונזבים כל השטר ובפונם נזבים שאר השטר בין שהלוח בין מירשיו וכשלא מת הלוח קורם המלוה רבמת קודם היינו יהומים מיתומים דאינו מוריש לבניו וכן כשיש

יך אמרו רבותינו ז"ל דוח שירשי המלוה נשבעין ונוטלין מירשי הלוח אינו אלא בשמת המלוה ואח"כ

כשיש שני עדים שמעידים שהשמר נפרע מקצתו נשבעים שלא פקדנו אבא שיש ממנו פרוע יותר ממה שהעדים מעידים ואביהם אם היה חי היה צריך לישבע שבועת וודאי וכך אמרו חכמים ברין זה הבו רלא לוסף עלה ואין למידים למקום אחר ואף נם ברין זה אמרו חכמים דדין שהשביע אה יורשי המלוה שבועת היורשים וגכה להם חובם מה שעשה עשוי ואין מוציאין מידם והמעם בכ"ו לפי שאין המעם חוק כל כך שעל די שאין יכולים לישבע שבועת וודאי יפסידו ממנם ולכן לא החויקו במעם זה רק בבאים לגבות מורשי הלוה וקא בשארי דברים הדומים לזה ואף נם ברין זה עצמו לא העמידו חכמים רבריהם ואמרו דאם תפסו או יפסו וכן אם הדין הוציא ממון בשבועת היורשים מה שעשה עשוי כמ"ש ויותר מזה אמרו חז"ל דשפ"ח של יתומים הבאים לפרע מיתומים שמת אביהם הלוה החלה אין מנבין בו ואין קורעין אותו דשמא תפסו או יפסו ריין שינבה בו ודוקא האפטרופס או הכ"ר המשגיחים על נכסי היתומים אין קירעין השמר אכל הב"ד שבא לפניהם הדין שבאו יורשי המלוה ויורשי הלוה וודאי דקורעין אותו כיון שצריכים לפסוק שאין גובים בו מיהו אם לא קרעוהו ובא אח"כ לב"ד אחר ונבו בו מה שעשו עשוי :

וכל זמן שלא נשבע מחוקינן הדבר בספק לפיכך כשמת המלוה קודם שנשבע והפרעון אצלינו בספק ויכול להיות שהמלוה לא היה נשבע והיה מודה שהשמר פרוע ואין יגבו יורשיו בשבועה שלא פקדנו אבא כי אולי לא חשש להודרם שהרי ידע שכל זמן שלא ישבע שבועת וודאי לא יפרעו יורשי הלוה ולא חיה חרד כל כך להזהיר ליורשיו שלא יגבו עוד פעם כמו תרדת הלוה שלא יפרעו עוד פעם בידוע בטיב העולם ולכן אמרו רבותינו ז"ל דהדין בשבא לפסוק דין זה אין ביכולתו להוציא ממון בשמ"ר זה כיון שהדבר בספק ואין שום ראיה שעדיין לא פרעו אמנם יכול להיות אם הדין יודע בטיב העניין ולפי השערותו הברורה לפי מצב העסק ברור אצלו שהלוה לא פרע עדיין ופסק שישבעו יורשי המלוה שבועה היורשים ונבו חובם מה שעשה עשה וכוונת עשה וכן אם הפסו יורשי המלוה מורשי הלוה מה שהפסו תפסו כיון שיש שמר בידם ולפ"ו יפה עשו רבותינו שצו לא לקרוע השמר בי אולי יבא לדין כזה היודע דפי טיב העניין שלא נפרע עדיין ושאין ללמוד מזה לדינים אחרים כי לפמ"ש אין שייך זה רק במת לזה בחיי מלוה :

כ במת לזה בחיי מלוה שאין גובין יורשי המלוה מורשי הלוה אם יש ערב בחוב זה שמת הלוה תחלה לא יפרעו יורשי המלוה מהערב אם הניח הלוה נכסים בין קרקע בין מטלטלין שאם יפרעו מהערב הרי הערב יחזור ויפרע מורשי הלוה כיון שהניח כהם נכסים ואין חילוק בזה בין ערב לקבלן אבל אם לא הניח הלוה נכסים נובין מהערב והוא בכלל שנתכאר ראין ללמוד מדין זה למקום אחר כן אמרו חז"ל ונם זה חיי כהלכתא בלא מעמא אמנם לפי המעם שבארנו נתנלה מעם דין זה דוהו פשיטא דהערב אם יצטרך לשלם מכיסו יברר הדבר שפרע הלוה בעוד הלוה חי אם רק היה המעשה כן שפרע דכיון שהוא ערב בחוב הלוה וודאי גלוי לפניו כל מה שעשה הלוה ואם אין ביכולתו לברר הוה סימן שבאמת לא פרע ושפיר הל' על הערב החיוב לפרוע משא"כ כשנשאר נכסים מהלוה ואין הרבר נוגע לו כי יתפרע מורשי הלוה לא יחטט להביא ראיות והרר דינא בין יורשי המלוה ליורשי הלוה ולכן אין נובין מהערב ג"כ וכתב רבינו הרמ"א דייא דאם הערב הוא היורש בעצמו נובה ממנו עכ"ל ורבים חלקו כזה [או"ט ומה"ג] ולפי מה שבארנו דין זה מוברח רכיון ריוורש הלוה הוא הערב בעצמו בוודאי יודע היטב בטיב העניין ודקרק בזה ואם רק פרע הלוה היה יודע מזה והיה מברר בן וכשא"א לו לברר הוי סימן מובהק שלא פרע מורשיו ונם בלקוחות הדין כן שאם נשאר נכסים מהלוה אף מטלטלים ויחזרו הלקוחות על היתומים אין גובין מלקוחות כמו מערב [סמ"ע וס"ך] :

י"ג אל יפלא בעיניך הדין הזה והמסתעף ממנו שאין דומה לו כמעט בכל דיני ממונות כי נם חכמי הש"ס נחלקו ברין זה ולכן נזרו ואמרו דלכתחלה יפסוק הדין שלא לגבות בו ואם נבה בו מה שנבה נכה ושלא ללמוד מזה לרינים אחרים כיוצא בו כמ"ש [לבוש] ועוד יראה לי להוסיף בזה מעם נכון דהנה דין זה אינו אלא כשכבר עבר זמן השמר דאלו בהוי' זמנו אין בו שבועה להמלוה דהוא אחד מהנ' ררכים שנתבאר בס"י זה [סמ"ע] והנה אף שברוב פעמים כשהשמר הוא ביד המלוה הוה חוקה שלא פרעו מ"מ יש ג"כ כשהמלוה והלוה מאמינים ול"ו אינו מקפיד הלוה כאשר נשאר השמר ביד המלוה לאחר פרעון בבטחו בו שלא יתבענו שני פעמים וזו ברור כשמת המלוה בחיי הלוה וודאי דהלוה היה חרד שיורשי המלוה מפני הערר ידיעתם שכבר פרע למורישם יהבעו אותו שיפרע עוד פעם ולכן אם באמת פרע למורישם יראה לעשות כל עצות וכל החבולות להביא ראיות שפרע ומרלא הביא ראיות שפרע ומת אח"כ יש בזה סימן שלא פרע ולכן שפיר נשבעים יורשי המלוה שבועת היורשים ונוטלים מורשי הלוה אבל כשמת לזה בחיי מלוה ויורשי הלוה אינם יורעים מאומה אם פרע מורישם אם לא ואין מי שיחפורר להביא ראיות על הפרעון והדבר תלוי בספק אמנם כשהמלוה חי ונשבע שבועת וודאי שלא נפרע ממורישם נובה בשמ"ר ריש ראיה משבועתו שעדיין לא נפרע

כא לא אכרו אין אדם מוריש שבועה לבניו אלא דווקא כשבאים להוציא אבל לא כשבאים להחזיק מה שבירם [כ"י בטס דאסכ"ל] ולכן במלוה על המשכון אין דנין בו רין זה [רמב"ם כ"ג ממלוה] ואף במשכונא של קרקע אם היה מורישם המלוה מוחזק בה או אפילו מקומות בהכ"נ שהשכין להמלוה [טע"ל סס] אין דנין בו רין זה משום שהמלוה עצמו היה נובה בלא שבועה רכיון שהיה מוחזק בהמשכון לא חיישינן שנתן לו הלוה מעות על החוב כשהמשכון בידו לפיכך גם יורשיו נוכין מירשי הלוה כשבועת היורשים בלבד [סמ"ג] ומ"ם שבועת היורשים צריכים לישבע כיון שאין הפטר ברבר [ג"ל] ואפילו למי שסובר דגם במשכון צריך המלוה שבועה מ"ם לא אכרינן בזה אין אדם מוריש שבועה לבניו [ט"ז] והטעם רבשם שאין כח בירינו להוציא מירשי הלוה מפני חשש פרעון כמ"ש סמ"ש שאין כח בירינו להוציא מירשי המלוה כשהם מוחזקים והשטר בירם :

כב בר"א שאין היורשים נוטלים כשמת לזה כחיי מלוה כשאין נאמנות כשטר אבל אם יש נאמנות בשטר אם האמין לו למלוה עליו ועל באי בחו נשבעים יורשי המלוה שבועת היורשים ונוטלים שרי אביהם לא היה צריך לישבע לא ללוה ולא ליורשים ואם האמין גם לבני המלוה נוטלים בלא שבועה אף אם המלוה נתחייב ללוה שבועה על עסק תביעה אחרת [ע' סמ"ע ס"ק מ"ז ולפ"מ כמ"י ע"ה סעי' ט"ז ח"ן מקום לזה ודו"ק] :

כג כשיש בע"ח מוקדם ובע"ח מאוחר והמוקדם מת לזה כחיי מלוה ואין יכולין לנכות כמו שנתבאר נובה המאוחר הוא או יורשיו ואין יורשי המוקדם יכולים להוציא מהמאוחר או מירשיו וולת אם המוקדם הם יחזיקים הבאים בכחובת אמם נגד הבע"ח מאוחר יכווין לומר אנו מוחלין שבועת אמנו והם קודמים נגובה מהמאוחר [כ"ט ח"ע סי' ל"ז סק"ד] :

כד זה שנתבאר דבכל השבועות כשמת המלוה נשבעין יורשיו שבועת היורשין ונוטלין והו דווקא בשבועות שמדינא היה לו להמלוה ליטול בלא שבועה אלא שחכמים המילו ערו שבועה כמו מלוה בשטר וכיוצא בו אבל שבועות שמן הרין לא היה לו להתובע ליטול כלל אפילו בשבועה אלא שחכמים תקנו שבשכועה יטול אם מת התובע אין יורשיו נשבעים ונוטלים ואין זה סמעם דאין אדם מוריש שבועה לבניו אלא ממעם דכיון דכל נטילתו בשבועה הוה תקן חז"ל לא תקנו אלא לו ולא ליורשיו לפיכך בשכיר שבס' פ"ם ונגזל שבס' צ' וחנוני על פנקשו שבס' צ"א אם מתו קודם שנשבעו כיון ששטר אין להם אין יורשיהם נשבעים ונוטלים אבל ברין פועלים שנתבאר בשם דינים כמלוה בשטר בין שהחוב היה ודאי והפרעון ספק ולכן

נשבעים יורשיו שבועת היורשים ונוטלים וכן שבועת היסת שהפכה הנהבע על התובע שישבע ויטול ומה התובע קודם שנשבע אין יורשיו נשבעין ונוטלין ואפילו כשיכולים לישבע כרי כאביהם משום דביכולת הנתבע לומר השבועה הפכתי לאביהם מרצוני כי האמנתי לו על שבועתו אבל לכם איני מאמין [ג"ל] וכן בבגדים הרין כן אפילו בשהיורשים יכולים לישבע בכרי אין נשבעים ונוטלים ונשבע הנתבע היסת ונפטר ובחשוד נתבאר כמ"י צ"ב :

כה מלוה או יורשיו שבאו לנכות מירשי הלוה ומענו יורשי הלוה שאמר לנו מירשינו לא ליתיה בשטר זה מעולם הרי המלוה או יורשיו נוכים בלא שבועה ואפילו מה לזה כחיי מלוה ואח"כ מת המלוה ואפילו האמין המלוה להלוה כהשטר כשיאמר פרעתי דכיון דמענו מענת כרי בשם מורישם שלא לזו וכל האומר לא ליתיה והוכחש כאומר לא פרעתי רמי והרי יש לפנינו שטר מקיים שלוח ואף שיש בו נאמנות להלוה על הפרעון והרי הם עצמם כהורו שלא פרעו ודווקא כשמוענו כרי אבל אם מוענים שטא לא הפסידו בזה ואם היורש הוא קפן ואומר כן אין באמירתו ממש אבל אם הוא עתה נדול ואומר כך אמר לי אכא בקטנותי נאמן לחוב לעצמו [ח"ק] :

כו יורשי המלוה שהם קטנים והוציאו על הלוה שטר והלוה הוציא שובר שנכתב כחיי אביהם ששטר זה פרוע הוא אין קורעין את השטר ואין מנכין בו עד שיגדלו היורשים דשטא שובר זה מווייף הוא ולפיכך לא הוציאו הלוה כחיי מורישם ואפילו יש ערים שזוכרין הפרעון אין עדותם ערות שלימה לפי שאין מקבלין ערים שלא בפני בע"ר ואע"ז דקיי"ל מקיימין שטר שלא בפני בע"ד כמ"ש בס' מ"ו הכא כיון שיש ריעותא בהשובר בזה שלא הוציאו כחיי המלוה אין ב"ד מורקקין לקיימו קודם שיגדלו [כ"ד כ"ג] ולכן אפילו מתקיים השובר בחותמיו ואפילו מפי ערים שאמרו אנו חתמנו ונקב יש בו בצד אות פלוניה אין מקבלין מהם לפי שאין מקבלין שלא בפני בע"ד וי"א דזהו דווקא כשהמלוה היה תובעו בחייו והוא לא הראה השובר דיש כאן ריעותא אבל אם לא תבעו בחייו מאין לנו להחזיק ריעותא בהשובר [מ"ד בטס סמ"ס] וי"א ראפילו לא תבעו המלוה כלל בחייו יש באן ריעותא דלמה לא תבע להמלוה שיחזיר לו שטרו [כ"י מנ"ס סס] ואפילו לריעה זו אינו אלא דווקא כשלא הגיע זמן השטר כחיי המלוה דיש נ"כ ריעותא מחזקה שאין אדם פורע תוך זמנו אבל אם הגיע הזמן כחיי המלוה ולא תבעו הוי ראייה שהשובר אמת [ט"ז וח"מ] ואם השובר על מקצת שטר לא איתרע השובר כלל דהא לא היה ביכולתו לכופו להחזיר לו השטר כיון שלא פרעו כולו ולכן אם השובר מקיים משלם היתרון וקרענין להשטר [ח"מ] וה"ה בשאינו מקיים ויש

כח אם תפס חכמ"ה בינונית בחיי אביהם בנות שלוח אביהם ממנו מנה והוא לוח מאביהם מנה ויש ליהומים ויבורית ובינונית ועידית [כס"ח] וזו יש בינונית ועידית ובאים ליטול ממנו בינונית בחובם וליתן לו זיכורית בחובו הרי הוא מעכב בינונית שלו בחובו דכיון דהבינונית בירו ה"ל כנבוי ואין מוציאין מידו ודווקא בקרקעות מהני סתם תפיסה אבל במסלשלין אינו מועיל א"כ פירש שהפסס בשביל חובו כמ"ש כס"י ק"ד וגם בקרקעות אינו מועיל אלא כשהיה לו הבינונית בחיי אביהם אבל אם קנה הבינונית שלו אחרי מות אביהם ונמצא דתפיסתו אחרי מותו לא מהני תפיסה דבחי אביהם לא היה כנבוי ולאחר מותו אין שיעבורו כלל על בינונית דנימא ריהא כנבוי :

כמ בנזקין אם מת המזיק והניח קרקעות ובא הניזק לנבות רמי נזקו מקרקעות המזיק אם היורשים הם קטנים אינו נובה אלא מיבורית ואם הם גדולים נובה דרינו מהעידית דדווקא בע"ח דמן התורה רינו ביבורית ומרבגן הוא שנובה בינונית אוקמה דבגן ביהומים ארין תורה אבל נזקין רינו סן התורה בעידית לא עברו רבגן תקנהא רק ביתומים קטנים אבל בגדולים נובה כרין תורה וי"א דגם בגדולים אינו נובה אלא מיבורית וזו רעת הרמב"ם ויתבאר כמ"י ה"ט :

סימן קמ [כיצד היא ההכרזה לנכסי יתומים ובו ט' סעיפים] :

א ומיכרין אותן ואף דבבתיים לא שייך טעמא דפועלים כבשרות ס"מ לא פלוג רבגן וכן נהגו [ל"ח] :

ב אם אומר חסדוה אני אקבל השרה בלא שומא בפרעון חובי אע"ג שירוע ומפורסם שהחוב הוא יתר הרבה מאד מכפי שיוי השרה והוא רצונו ליטלו בעד כל חובו והיורש אומר לא כי אלא ישוטו אותה ב"ד שומעין לירוש כי אולי רצון היורש לשלם עתה במעותיו ושישאר הקרקע אצלו או אף שאין לו עתה מעות ס"מ רצונו לרעת שומחה ראולי יהיה לו מעות ויפרנה כפי שומחה רזה ביכולתו לומר כן רכיון שלא נשאר מאביו רק קרקע זו יכול לעכבה לעצמו ולשלם דמיה ואין יכול הבע"ח לומר דלירדי שויא לי כל חובי ואם רצונך בהקרקע שלם לי כל חובי ואינו רופה ללוקח שיתבאר כמ"י ק"ד דיכול לומר כן רבשם הוה טובת הגוה כיון שהוא חי ע"ש ויש חוקקין בזה וס"ל דהמלוה יכול לומר כן ולכן א"צ שומא רמטינ אם יהיה ברצונו לשלם לו כל חובו א"צ שומא ואם אין רצונו בכך אין ביכולתו להוציאה מידו [ט"ז] ויתבאר עוד כמ"י קמ"ו ובמ"י ק"ו בארנו- מזה ג"כ וכשהיא ממושבת ביד המלוה אף לריעה ראשונה יכול לומר רלכן הלויה

א כשבאים למכור מנכסי יתומים שמיין ב"ד הקרקע ואח"כ מכריון עליה בבה"כ שלשים יום רצופים כדי שיהפרסם הרבר ויקפצו עליה קונים ויעלה ברמים ואם אין ררך להכרין רצופים כנון במקום שאין מהקבצין הרבה בכל יום אלא בשני ובחמישי [ל"ג] יכריוו ששים יום בכל שני וחמישי שבהם ואף רלא הוה רק י"ח ימים ס"מ כיון דנמשך ששים יום יש לזה קול כשלשים הגדוה בכל יום [ערכין ל"ב]. ומכריון בבוקר ובערב בבוקר בשעת הכנסת פועלים למלאכה ובערב בשעת יציאתן ממלאכתן שכל מי שירצה לקנותה יוליך הפועלים לראותה וכיצד מכריון שרה פלונית שסימניה כך וכך ומצריה כך וכך עומרת לימבר וכל מי שרוצה לקנות יבא ויקנה ומוריעים כמה שמו אותה ב"ד וכמה תבואה היא מציאה בכל שנה וספני מה רוצים למכרה אם להגבות לבע"ח או דכתובת אשה ריש שאצלו יותר מעלה ב"ח מאשה שאינו מדקרק כל כך בהבעות ולוקח שבורים וחסידים שהסוחרים אין ררכן לרקרק בזה אבל אשה מדקרקת זריכה ויש שמעלה אצלם כהובה אשה שלוקחת המעות מעט מעט כיון שאינה בעלת מסחור מסא"כ בע"ח והברוה כאלו צריך להיות גם כשנובן בתים

הלויתו עליה מפני שהיתה חביבה בעיני [מ"ן] וכמ"ש בס"י ע"ב לעניין משכון :

ג וצריכין הב"ד לחקור היטב כשמכריזין שזו השרה היא של אבי הירוש ולא של הירוש בעצמו דחיישינן שמא יחליף הירוש על שרה שלו שיגבה אותה המלוה וישכיהנה והוא יבור ויפסיד שרה ירושהו ואח"כ כמשך זמן יחליפנה על שרהו כי יברר שבטעות נהג או שרהו ויוציאו לעו על הב"ד שלא עיינו יפה בתקנת הבע"ח לפיכך כשכותבים האדרכהא על נכסי יתומים בין גדולים בין קטנים צריכים לכתוב בה והכרנו שהנכסים האלו הם של פלוני המת ואם לא נכתב כך פסולה האדרכתא ואין אוכלים בה פירות אפילו אחר שישלימו ימי ההכרזה רחש חכמים לזילוחא רבי דינא והחמירו בזה :

ד יש דברים שא"צ הכרזה ואין מכריזין עליהם כשמוכרים אותם ואלו הם העבדים והשמרות והמטלטלין אלא שמיין אותם כמה שזיין ומוכרים אותם והמעט דבעבדים חיישינן שמא ישמעו העבדים שרוצים למכור ויברחו ושמטות ומטלטלין דשמא כשיתאספו הרבה אנשים ע"פ ההכרזה יגנבו אותם ואף בקרקעות יש לפעמים שאין מכריזין כגון אפטרופס או ב"ד שלוו לצורך מוון היהומים או למוון האשה והבנות או שלוו לצורך קבורה או ליתן סם המלך כשמוכרים קרקע לפרוע להמלוים מוכרים שלא בהכרזה כיון שלוו לצורך אלו הדברים הנחוצים וכ"ש כשהמכירה היא לצורך דברים אלו והמעט משום דאין באפשרי להסתין במונות ובקבורה ובמס עד דשלימו ימי דאכרזהא ולכן אף כשלוו לצורך דברים אלו ומוכרים לפרוע להמלוים אין מוכרים בהכרזה כדי שלא לנעול דלת בפני המלוים לדברים אלו שאם יצטרכו להסתין עד דשלימו ימי דאכרזהא לא ידוים בנקל וכן יש מקומה שנהגו שלא להכריז לעולם מפני שיש בני אדם שלא ירצו לקנות אם יכריזו כדי שלא יקראו אותם אוכלי נכסי הכרזות שקונים נכסים הנמכרין מפני הלחץ והרחק אלא שמיין אותם בב"ד ומוכרים אותם מיד כפי ראה עיני ב"ד ובעבדים ושמטות ומטלטלין אם השוק קרוב לאותו מקום מוליכין אותם להשוק וכן אם יום השוק קרוב בימים מועטים ממתינים ליום השוק [ל"ל] וכן ב"ד שמכרו קרקע של יתומים ונשאר האחריות על היתומים כמו שיתבאר אם מרפו מהלוקח גובה הלוקח מנכסי יתומים שלא בהכרזה וכן אם לוו לצורך היהומים מה שהיה הכרח ללות מוכרים שלא בהכרזה ופורעים כדי שלא לנעול דלת בפני הקוין ודע דלדינא הנ"מ רמטלמלי דיתמי לא משתעבדי לבע"ח לא משכחת לה מכירת מטלטלין ושמטות אלא כשתפסן המלוה מחיים [מס' מעינות ק"ן] :

ה ב"ד שמכרו דברים שצריכין הכרזה בלא הכרזה ובמקום שמכריזין נעשו כמי שגזעו כדבר משנה

ו כתב רבינו הרמ"א ד"א דאם מכרו הקרקעות בשעת שאין קונין כגון בשעת מגפה או מלחמה מה שעשו עשו דאין לב"ד למכור אלא בשעת הנבייה ויש חולקין עב"ל וי"א רבשעת מגפה אין מוכרין דאין באותה העת מקח כלל וממתינים עד יעבור זעם אבל בשעת מלחמה מוכרין דק"ן מלחמה אינו ידוע ואין אדם ממתין כשצריך למכור עד עבור המלחמה ויש עכ"פ מקח בשעת המלחמה [מ"ן] והעיקר לדינא דזה תלוי בראיית עיני ב"ד דוראי כשהמגפה חזקה וזעם המלחמה גרול במקום המכירה אין מוכרין או כלל והרי הנביא תסה ואמר הנה המוללות באו העיר ללכדה וגו' ואתה אמרת אלי קנה כך השרה וגו' [ימי' ל"ב] וכן אם ב"ד רואים

ריאים שאף אם ימהינו ער יעבור ועם לא תהקלקל הקרקע או המטלטלין בווראי ממהינים אף אם אין הרעש חזק כל כך ולמה יפסידו נכסי יתומים [ל"ח] ואם ב"ד רואים שהתקלקל הקרקע או המטלטלין ואין הרעש חזק כל כך אין להם להמהין ומוכרין מיד וכן אם נראה לב"ד למעט בהכרזה כדי למכור מרם שיבואו ימי המצור הרשות בידם [ס"ז]:

הדווקא בע"ח בעצמו כשהודירוהו ע"פ שומת כ"ד מה היה לו לעשות אבל הקונה מי הכריחו לקנות ושותה לכל הקונים שלא מיתומים ונהי רכשנהאנו היתומים יפה כחם אבל כשנתאנה הוא למה ניפה אה כחו וכן הדין באפטרופס שמכר קרקע ועבדים ושטרות שאין הלוקח יכול לחזור באו"מ כדין הדיוט ויש חולקין וס"ל רכל שפחתו שותות או הוהירו שותות מכרן כמל רכיון רקנה בשומת ב"ד לא עלה על דעת הקונה שהתא כזה אונאה ולא רמי לקנייה מהדיוט אבל באפטרופס כשלא נמכר ע"פ שומת הכ"ד גם לדעת זו היה בהריוט לעניין שאין ביד הלוקח לחזור כו באפטרופס הוה כשרית בעלמא כמ"ש בס"י רכ"ז וכשנתאנה האפטרופס אפילו ככל שהוא המקח כמל כרין שליח [ל"ח]:

ז ב"ד שמכרו קרקע של יהומים נשאר האחריות על היהומים על שארי נכסים שירשו מאביהם כגון אם יצא עירעור על קרקע הנמכרת וטרפוה מהקונה כרין חזור הקונה על שארי הנכסים שירשו ולא אמרין רכל לוקח מב"ד לוקח שלא באחריות רכמות הוא שאנו היו מערערים היו כאים כימי ההכרזה ולכן סבר וקביל לקנות שלא באחריות אלא דהוה ככל הקנייה וקונין באחריות אא"כ פירשו הב"ד בשעת המכירה שמוכרין שלא באחריות וזה שלא הטילו חז"ל על הכ"ד שימכרו רק שלא באחריות רא"כ לא ימצאו קונים ויולולו במבירתן [ל"ז]:

ח י"א הוה שאמרנו שאם טעו ב"ד ופחתו שהות או הותירו שותות מכרן כמל זהו דווקא כשהודירו לבע"ח עצמו ע"פ שומת כ"ד דאו אפילו בקרקעות או עבדים או שטרות שאין בהם רין אונאה כמ"ש בס"י רכ"ז ונתאנה הכע"ח כמלה ההורדה אבל ב"ד שמכרו קרקע או עבדים או שטרות של יהומים אפילו לצורך פריעת בע"ח ומכרו שוה מנה במאתים אין הלוקח יכול לחזור כו רלא יהא כח הריוט המור מכה היהומים

ה ה"א הוה שאמרנו שאם טעו ב"ד ופחתו שהות או הותירו שותות מכרן כמל זהו דווקא כשהודירו לבע"ח עצמו ע"פ שומת כ"ד דאו אפילו בקרקעות או עבדים או שטרות שאין בהם רין אונאה כמ"ש בס"י רכ"ז ונתאנה הכע"ח כמלה ההורדה אבל ב"ד שמכרו קרקע או עבדים או שטרות של יהומים אפילו לצורך פריעת בע"ח ומכרו שוה מנה במאתים אין הלוקח יכול לחזור כו רלא יהא כח הריוט המור מכה היהומים

סימן קי [אין נזקקין לנכסי קמן ומתי נזקקין ובו ט"ו סעיפים]:

א כבר נתבאר בס"י ק"ח שאין נזכין שום מלות מירשים קמנים שלא הניעו ל"ג שנה אפילו יש עליהם שמר אם אינה אחר משלשה ררכים שנתבארו שם אפילו היה כו נאמנות ואפילו היה כו כל הנאי שבעולם אין נזכין כו ואם כתוב בשמר שינכה אף מיתומים קמנים תנאו קיים ונזכה מהם כיון דהתנה בן משרש [ל"ח] וכן אם ראו כ"ד שיש כו שאר תועלת ריהומים לנכות מהם כשהם קמנים כגון שהבע"ח רוצה לוותר להם קצת כרי לנכות עכשיו הרשות ביד כ"ד כהגבותו ויש כח ביד כ"ד לפשר בעסק יתומים אם נראה שמוכה היא להם כמ"ש בס"י י"ב סעי' ר' וכן אם יש קנס על הפרעון וכשיפרעו עתה יהיו פטורים מהקנס משלמים גם בקמנותם [ט"ד] וכן נפרעים מהם כתובת אשה כמ"ש באהע"ז סי' ק"ד מפני תקנת הנשים וכן נפרעין מהם חוב שעודה עליו ריבית כגון שלוח אכיהם מעכו"ם כריכית ואפילו העכו"ם קיבל עליו להמתין עד שיגרלו כריני ישראל ולא יהכעם בקמנותם אך באופן שישלמו ריבית עד שיגרלו פורעין

ב לו מיד ואפילו ימי אכרואה אין ממהינים דאינו כראי מה שיעלה על המקח נגר תריבית שיעלה בימים אלו [ל"ח] וכן אם יש עליהם שמי"ח מישראל שהלוה לאביהם ע"פ היתר עיסקא והב"ד רואים שהריות שמקבל המלות אינו כראי נגר הרווח שיהיה מהעסק פורעים מיד ואין ביכולתם להכריח להמלות שימתין עד שיגרלו בלא ריוח [ל"ז] ואם היורש הוא עובר רינו כקמן ובמקום שיש עור יורשים י"א רלא חיישינן להעובר ואם היורשים גדולים משלמים החוב [קל"ח] ואע"ג דווראי יש להעובר חלק ואין אחר יבול לזכות בחלקו וכשיוולד תפול הירושה לפניו ס"מ כיון דרעדין אינו בעולם אין כו כח כעכב תשלום החוב כיון שוה שאין נזכין כקמנים הוא רק חששא בעלמא כמו שיתבאר:

ב אם יש יורשים גדולים וקמנים והגדולים צריכים לשלם החוב ולהקמנים צריכים להמתין עד שיגרלו ע"פ הפרטים שנתבארו בס"י הקודמים המלות נפרע מהגדולים החלק המגיע להם וחלק הקמנים ימתין עד שיגרלו

שינדלו וכדי שיפרע מהגדולים צריכים ב"ד להעמיד אפטרופס להקטנים ולחלק הירושה עם הגדולים ויגבה הבע"ח מהגדולים חלקם מה שעליהם לפרוע לו :

ג זה שאין נזקקין לנכסי קטנים היינו כשהוא וודאי שד הקטנים אבל אם יש לספק שמא מורישם עדיין חי וע"פ הדין נפרעים שלא בפניו כמ"ש בס"י ק"ו גובים מהנכסים אע"פ ששמעו בו שמה אם אין השמיעה ברורה והמעס דכיון דמה שאין נפרעין מהם אינו אלא ספני חשש צדרי כמו שיתבאר כל זמן שלא נתברר בוודאי שהנכסים שלהם גובין מהנכסים דאין ספק זה מוציא מוודאי חיוב עור ספק בעיקר הנכסים של מי הם [ל"ל] :

ד מעמא דאין נפרעין מקטנים משום דחיישינן שמא התפיס אביהם להמלוה צדרי על החוב שצדרי לו מעות או כסף וחתב למשכון בשעת מיתה ולא הספיק ליטול את השטר מידו [ל"ט] פרכין כ"ב] דרוך האדם קורם מיתתו לדאוג בעד חובותיו ואולי יש בין כתביו איזה דאיה או אולי יש ערים בזה וכשיגדלו היהומים יחקרו אחר זה משא"כ בקטנותם ולכן באחד משלשה דרכים שנתבארו בדיש ס"י ק"ח גובין אף מקטנים כיון דליכא חשש פרעון וכפיכך אם תפס המלוה משלהם אפילו אחרי מות אביהם והוא בענין שיכול להחזיק בו למעון לקוח הוא בירי כגון שתפסם שלא בעדים או שלא ראו עתה בידו הנאמן למטר החזרתי מהני לו תפיסתו ונס ירי שמים יוצא בזה כיון שידוע וברור לו שלא נפ"ע מאביהם ואף כשכא לב"ד פוסקים לו שתחא בירו [ל"ו] ולא כיש מי שרוצה למטר דאע"ג דהוא בעצמו רשאי להפוס בידעו ברור ששניע לו מ"מ כשבאו לב"ד מוציאין הב"ד מידו ומשלישין ביד שלישי אלא גם הב"ד אין מוציאין מידו דהא נאמן במינו ואם התפיסה הוא מעות מוזמן א"צ אפילו שבועה כיון שחזכו בירו ואם התפיסה הוא שוה כסף דאינו אלא כמשכון בעד החוב צריך המלוה לישבע שלא קיבל על חובו כלום אבל כשאין לו מינו על הפיסתו כגון שיש עדים שתפס ונס ראו עתה בירו לא מהני תפיסתו נגד יהומים קטנים אפילו כשתפס בחיי אביהם ואפילו כשמוען שלמשכון מסר לו כיון שאין העדים מעידים כן ואין לו מינו וי"א דבתפס מעות אפילו אין לו מינו כיון שיש לו שטר והחוב מברר אין מוציאין ממנו דה"ל כנפרע כבר ואין זה בכלל אין נזקקין לנכסי יהומים קטנים ונשבע ונפטר [סמ"ע וס"ד] ו"ע דדכרי יר"ץ נראה דגדולים קאמר כמ"ס סכ"י בס"י ק"ח סעי' כ"ב כספרי הגדול ומ"ס סס אפילו ביתומים קטנים חבלה עדים קאי ע"ש ועקלס"ה וה"ק] :

ה לנכסי ערב נזקקין אע"פ שהיהומים קטנים ואפילו כשאינו ערב קבלן ולא אמרינן כיון שהיהומים קטנים והערב יגבה פיהומים נמצא דנזקקין לנכסי

קטנים שהרי אין הערב יכול לגבות מהם עד שיגדלו וכן לא אמרינן כיון שאין ביכולה לגבות כשהם קטנים אינם בני חיוב כלל ולמה יחייב הערב רבאמת חיובא רמי עלייהו גם עתה אלא שאין ביכולה להורקק להם עד שיגדלו והרי זה כמלוה שתבע ללוה ונתחייב לו ברין ואין לו במה לפרוע שגובה מהערב וי"א דרווקא מערב קבלן גובין ולא מערב סהם דהרי נכסי דאינש אינון ג"כ ערבים וכשם שאין גובין מנכסיהם כמו כן אין גובין מערב שלהם והעיקר כריעה ראשונה ולא רמי לנכסים שאין גובין מהם מפני הפסד יהומים דשמא יגדלו ויביאו ראיה כמ"ש משא"כ כשגובין מהערב אין לע"ע הפסד לחומים ועוד דהערב הוא ערב ממורישם משא"כ הנכסים אף שבעת החלואה היו ערבי מורישם מ"מ עתה שהנכסים הם של היהומים א"א לנכות מהם עד שיגדלו ויהו דעת הרמב"ם פכ"ו סמלוה וכן הסכימו האחרונים ובנכסי לקוחות יתבאר בס"י קי"א בס"ד :

ו קטנים שצוה מורישם ואמר הנו שרה או מנה לפלוני נזקקין לנכסיהם דכיון דאמר הנו ה"ל חייב מודה שהוא אחר מג' דרכים שנוקקים לנכסיהם כמו שנתבאר ומעמידים להם אפטרופס להפ"ך בזכותם לראות איזה שרה ליתן או איזה מנה או אולי יהיה ביכולתו לבטל הצוואה ולהראות איזה ריעותא שיש בה ולכן אף אם אמר תנו מנה זו או שרה זו לפלוני דאין כאן לברור איזו שרה ואיזו מנה עכ"ל מעמידין אפטרופס מפני הטעם שנתבאר ולהרמב"ם א"צ להעיד אפטרופס ככה"ג דס"ל דהעמדתו הוא רק לברור החקק והווקא כשצוה בשטר שכתב בכת"י הנו מנה או שרה לפלוני וניכר שהוא כתב ידו אבל אם צוה בעדים אין נזקקין לפי שאין מקבלים עדות שלא בפני בע"ד וקטן כשלא בפניו רמי [מור] ואע"ג דא"כ איך מקיימין את השטר שלא בפני בע"ד ר"ל דמיירי שנתקיים הכתב בחייו או שהב"ד מכירים הכתב וממילא נתקיים [כ"י] ועוד דמקיימין השטר שלא בפני בע"ד כמ"ש בס"י מ"ו [לפמ"ש סמ"ע בס"ק י"א הפסד לתוך דכריס וע' כ"י וד"ק] וכ"ז הוא לדיעה שיתבאר בסעי' י"ג דאין מקבלין עידי צוואה בפני האפטרופס אבל לדיעה שיתבאר דמקבלים איז אפילו היתה הצוואה בפני עדים בע"פ מקבלין עדותם ועושים כצוואתו [ל"ל] ורוב הפוסקים הסכימו כדיעה זו :

ז יורש גדול שנתן נכסי מורישו לקטן ויצא שט"ח על המוריש מורידים בעדח לנכסיו והמעס כיון דעל הגדול מוטל הפרעון והוא נתנו לקטן ה"ו דומה דמי שלוה והלך לבריה"ו דנפרעין שלא בפניו כרי שלא יטול כל אחד ממון חברו וילך לו למרה"י כמ"ש בס"י ק"ו וכן נמי אין ביכולתו להפקיע החוב ע"י נתינתו לקטן [ל"ו] ולדיעה ראשונה שבסעי' הקודם אין דין זה אלא כשנתקיים השטר בחיי המוריש או בעוד שהיו הנכסים

אין העולם הפקר ומה שאחר עושה בודע אינו מנרע כזה כח המחוקק [כ"ל וכו'] רלא כיש מי שחולק בזה :

י כיון שנתבאר שבמה שהיתומים מחוקקים מסתינים להם עד שיגדלו לפיכך מי שבא לב"ד וצווק על יתומים קטנים שיש לו מהם הויקה במה שאין פורעין לו ולא נעשה הרבר ע"י ב"ד או אפטרופס אלא שצווק שע"י שאין משלמים לו המניעו יש לו הויקות [א"ת] אין משניחין בצעקהו כיון שאין הרבר ידוע אם אמת ברבריו ואין מעמידין להם אפטרופס לרון עמו בעורן קטנים אם לא שמפורסם שהם מויקין אותו בידים ואו מסלקין איהם ואין משלמין מה שהיוקו כמ"ש במ"י צ"י וכן אם שורם מויק מעמידין להשור אפטרופס כמ"ש הטור במ"י ה"ו וכל שיש לספק ולפקפק ברבר מסתינים עד שיגדלו וי"א רדעולם ממנן אפטרופס כנגד מי שבא למעון על יתומים בין שיש שמש במענת האפטרופס או לא ראולי יתפשר עמו לטובת היתומים [כ"מ"ע] וזהו שלא במענת שרה נזולה היא בידם רבמענת שרה נזולה נתבאר בסעי' ה' [כ"ס] ואסוד להאפטרופס למעון מענת שקר אלא שביכולתו למעון אף מענה שאינה מצויה ויכול למעון רעכו' אולי היה כן ומתוך זה יתפשר עם הצווק עליהם וכמרכזה שכן המנהג כריעה זו :

י"א קטנים שהורה מורישם בכת"י על מטלמים שבידו שהם מעסק שיש לו מפלוני או שהוא פקרון בירו משל פלוני מוציאין מהם ומקיימין הכת"י אף אחר מותו ולריעה ראשונה שבסעי' ו' אין מוציאין מהקטנים אא"כ נחקים בחיי אביהם או שהכת"י ניכר לב"ד וא"צ קיום וכבר בארנו דהעיקר לרינא שמקיימין נס עתה ואם נמצא הוראה על סמך אם יש חשש שמא פרע בחייו אין מוציאין מהם אפילו בירשין נרולים ואם אין חשש שמא פרע מוציאין אפילו קטנים כמו במטלמלין [ל"ל] ובמ"ש בס"ס ק"ו וכן אם נזל מורישם חייבים לשלם בין אכלו את הנזילה בין לא אכלו בין נתיאשו הבעלים בין לא נתיאשו ואפילו נתיאשו בחיי הבעלים אין הורשים קונים ביאוש ושינוי רשות ריורש כרעא ראב"ה הוא ובמקומו הוא עומד כמו שיתבאר במ"י שם"א ונובים הנזילה בין מסקרקעי בין ממטלמלין שהניח מורישם דעבשיו מטלמלי כמקרקעי כמ"ש כסה פעמים ולריעה ראשונה שבסעי' ח' מקבלים ערות בקטנותם ולריעה אחרונה אינה אלא כשנתקבל הערות בחיי מורישם או שנמצא בכת"י של מורישם המקייים רוב הפוסקים הסכימו לריעה ראשונה ומעמידים להיותים אפטרופס כמ"ש שם :

י"ב זה שאסרו רז"ל ראין נפרעין מיתומים קטנים והו דווקא בעסקי מורישם אבל ב"ד או אפטרופס שלוו לצורך יתומים הרי הם כבעלים ונקיים נכסיהם ומכרים בלא הכרזה כדי שלא לנשל דלת בפניהם ונפרעים

הנכסים בחוקת הגרול ואו אפילו נחקים שלא בפניו שפיר רמי דמקיימין שטר אף שלא בפני בע"ד אכל בקטן אין מקיימין רהרתי לא עכרין להיות נפרע מקטנים ולקיים שלא בפניהם [כ"מ"ע] אבל לריעה אחרונה דנם בקטנים מקיימין השטר מקיימין נס עתה רוב הפוסקים הסכימו לריעה זו וכן יש להורות :

ח יתומים קטנים שנמצאת קרקע שאינה שלהם ומעון המוען שהוא נזל ביד מורישו נזקקים להם ואם נמצאת נזולה מחזירים אותה לבעליה רבנול לא אסרינן אין נזקקין ליתומים קטנים ובכה"ג מקבלין ערות בקטנותם ולא אסרו חכמים שאין מקבלין ערות כשהם קטנים אלא כסה שהוא בחוקת אביהם והלה בא כרוציא מירם אבל בגזילה מקבלים וזה הוא דעת הרמב"ם ו"ל בפ"ב במלוה [מ"מ סס] וי"א רדווקא כשנתקבל הערות בחיי האב או שהוציא שטר מקייים שהוא שדו שלקחה מאביו וכה"ג אבל בלא זה אין מקבלין ערות בקטנותם ולהרמב"ם צריך ב"ד להעמיד להם אפטרופס למעון ולרון ואין ההעמדה אלא קודם שקבלו הערות אבל לאחר שקבלו ערות שנוולה היא שוב אין מעמידין אפטרופס ראחוקין מהרא בשיקרא לא מחוקקין [כ"ד וכו'] :

ט ולא עור אלא אפילו מורה המערער שהשרה או הבית היתה של אבי הקטן אלא שלקחה ממנו ואין להקטן חוקת אבות שאינה מחוקקת בפי כל שהיא של אבי הקטן אע"פ שעתה רר בה הקטן או עוסק בהשרה וזה המערער אומר שיביא עדים שקנה מיר אביו מקבלים ערותם ולא אסרינן להמתין עד שיגדל כיון שאין להקטן חוקת אבות בזה וכן אם אפילו יש לו חוקת אבות רק שאינו רר בה עתה וזה המערער רר בה אפילו בא הקטן בהקיפוח שהביא עכדיו או מקורביו והוציא את זה מהבית או מהשרה מקבלין ערות המערער מיר אבל אם יש לו חוקת אבות וגם רר בה עתה ובא מערער להביא עדים שקנה מאביו אפילו יש לו עדים שהחזיק בה ואכלה שני חוקה בחיי אביו של קטן אין מוציאין אותה מיר הקטן ואין מקבלין ערותם עד שיגדל אבל אם הוציא המערער שטר שהיא קקחה בירו הרי זה מקיים השטר ומוציאין אותה מיר הקטן אחר שמעמידין לו אפטרופס ולריעה ראשונה שבסעי' ו' אין מקיימין עתה השטר ואין מוציאין את הקטן אא"כ היה השטר מקייים בחיי אבי הקטן וכבר בארנו רוב הפוסקים חולקים על ריעה זו וי"א רכשיש להקטן חוקת אבות מוציאין מיר האחר אפילו אם הקטן אינו רר בה עתה ומוציאין מהאחר ומסרינן להקטן עד שיגדל ואו יקבלו הערות אמנם העיקר לרינא כריעה ראשונה [א"ת] רכן הוא דעת רוב הפוסקים ומה שהקטן הוציא את האחר בחקיפוח אינו נחשב חוקה כלל שנחשבנו כמו שרר בו עתה דהרי

ונפרעים מבינונית כמו משארי בעלי חובות וכן ב"ד שמכרו מנכסי יתומים נשאר האחריות על היתומים כמ"ש בס' ק"ט רכשמרפו להקרקע מהלוקח ברין נובה הלוקח מנכסי היתומים בלא הכרזה ורינו כשארי בע"ח לנבות מבינונית אבל אם היהומים הקמנים לוו בעצמם בלא ב"ד ובלא אפטרופס אין נוקקים לנכסיהם עד שיגדלו ואין מעמידין להם אפטרופס לקבל הערות דהמלוה אפסיד אנפשיה במה שהלוום בלא ב"ד ואפטרופס וגם זה דווקא כשהקמנים אינם מורים בההלוואה וצריך לרון עמהם אבל כשמורים בההלוואה או כלקיהת חפץ או בשארי ענייני משא ובתן והניעו לעונת הפעוטות נפרעין מהן סיד כמו שיתבאר בס' רל"ה ונתבאר בס' צ"ז :

יג בכל מקום שנתבאר שמעמידים להם אפטרופס כרי ליוקק לנכסיהם בעסקי מורישם רעת הרבה מנרולי ראשונים ומקבלים ערות בפני האפטרופס ראפטרופס הוא כבעל רין קעצמו וכן עירי צוואה מקבלים אותם בפני האפטרופס ויש מי שכתב שאין מקבלים איהם בפני האפטרופס ולריעה זו לא נמצא שהמניח יתומים הוא צוואתו קיימת אלא במסר רכרו לב"ד או שכתבו הערים צוואתו בשמר וחממה בחייו ולכשימות כוהבים בה שמאותו חולי מת וחוממים עליה [כ"ט] וכתב [סמ"ע] וכ"ש אם גם החולה בעצמו התום עליה ונתקיימה חתימתו וירוע שמאותו חולי מת ולא חזר בהצוואה אפילו כשאין ערים החומים עליה רק שמעידים כן [ל"ל] וכבר בארנו

מן כשאמרו חז"ל מעמידים אפטרופס לא אמרו אלא להקל על הב"ד מפני שא"א להב"ד בעצמם לפקח על כל עסקי היתומים ולהפך בזכותם ולראות בעסקיהם ולכן אם רצו ב"ד לקבל המשא עליהם אין לך אפטרופס טוב מהם וא"צ להעמדת אפטרופס דהב"ד הם אביהם של יתומים וכבר נתבאר דיש כח ביד ב"ד לפשר בעסקי יתומים כשנראה להם שוהו טובה היתומים ויש בידם רשות אף לוותר על ממונם כמ"ש בס' י"ב ולהאפטרופס אין לו כח זה אא"כ עושה ע"פ עצת ב"ד ראו ירו כירם ובלבר שתיא כוונתו לשמים לטובת היתומים [ל"ל] :

סימן קיא [דין מלוה בשמר הנובה ממעבדי דין מלוה ע"פ וכו' כ"ד מעיפים] :

מלקוחות וממקבלי מתנה הנאו קיים ואפילו לא נתבטח התנאי בהשמר אלא שהמלוה או הלוקח מורה שכך התנו בעת ההלוואה והסכירה וכ"ש אם יש ערים על זה ואם יש הכחשה ביניהם ישבע הלוח או המוכר היסת ויפטר [ל"ל] ואם בהשמר אינו מבואר בפירוש שלא יסרוף גם ממקבלי מתנה אלא רק מלקוחות ביכולתו לפרוף ממקבלי מתנה כי המלוה או הלוקח יכול לאמר דרק מלקוחות סילק א"ע ולא ממקבלי מתנה ואם כתוב סתם שלא באחריות אינו סרוף גם ממקבלי מתנה [ל"ל] ואם סרוף מלקוחות מנכסים שקנה הלוח אחר הלואה יתבאר בס' קי"ב אבל אם קדם המכר או המתנה לההלוואה דבר פשוט הוא שאינו סרוף מהם אא"כ יש הוכחה שלא נתבון כמכר וכמתנה אלא להבריהם מבע"ח וכמ"ש בס' צ"ט שהמתנה במילה ואפילו קרמה להלוואה בע"ח נובה ממנה אפילו אם היא מלוה ע"פ :

ב הקרישות וצדקות שהקריש או נתן לצדקה קרקעות הרי הם כמשועבדים ואין נפרעין מהם כל שיש לו בני חורין אבל כשאין לו בני חורין גובין מהם וזה שאמרו

א כבר נתבאר בס' ל"ט רשיעבורא דאורייתא אלא רבמלוה ע"פ תקנו חכמים מפני תקן העולם שלא לנבות מלקוחות וממקבלי מתנה דגם מתנה אע"פ שלא נתן מעות מ"מ אם לא שעשה לו טובה לא היה נתון לו מתנה והשוהו ללוקח לבר מתנת ש"ס כמ"ש בס' רי"ג לפיכך המלוה את חבירו בע"פ אינו נובה אלא ממה שימצא ביד הלוח אבל אינו סרוף לא מהלקוחות שקנו ממנו ולא ממהגות שנתן אף אחר ההלוואה אבל מכל מה שימצא בידו נובה בין קרקע בין משלשלין אפילו קנאם אחר ההלוואה דמהלוח עצמו נובה ואפילו מנלימא רעל כתפיה הנכסי ראינש אינון ערבין כיה אבל המלוה בשמר או שקנה כק"ס או שהורה בפני ערים וצוה להם לכתוב שמר כמ"ש שם סרוף מלקוחות וממקבלי מתנה שקנו ושקבלו ממנו קרקע אחר ההלוואה אפילו אם אינו מפורש כן בשמר רקי"ל אחריות מ"ס הוא בין כהלוואה בין במוכר קרקע דסתמא דאינשי אינם מלויים בלא אחריות ואין קונים קרקעות בלא אחריות אבל אם פירש בפירוש שהלוח לו או שסכר שלא באחריות שלא יסרוף

שאמר רז"ל דהקדש טפקע מידי שיעבוד אינו אלא בקדושת הגוף למוצא או באיסור הנאה כמו שיתבאר בס' ק"ו ושם יתבאר ד"א דגם הקדישות שבומה"ו צריך המלוה לפרותה בדבר מועט כדי שלא יאמרו הקדש יוצא בלא פדיון ע"ש :

ג בעל ששיעבד נכסי אשתו המיוחדים לכתובתה בלתי ידיעתה ורצונה דינו כמו במכר דמה שיכול למכור לעולם או עד שתאלמן כמ"ש באהע"ז סי' צ' כמו כן יכול לשיעבד ואשה שנתן לה אחר קרקע והדין הוא שהבעל אוכל הפירות עכ"ו אין בעל חובו נוכה מהפירות כמו שאינו נוכה מפירות נכסי מלוג מפני שאין הפירות אלא להרווחת הבית ולא להשקטם חובות וכאמ"ע נחבאר עוד מדינים אלו :

ד אם נתנו להוזה מתנה בין קרקע בין מטלטלין על תנאי שלא תחול עליה שום שיעבוד לא חוב ולא כתובה הן שקדמו להתנה והן על להבא התנאי קיים הרשות ביד הנותן להתנות כרצונו ואפילו שיעבד לו הלוה נכסים שיקנה אחר ההלוואה שתהא יפה כחו בנכסים שיקנה כמו בנכסים שיש לו בעת ההלוואה לא אמרינן שמטילא נשתעבד לו גם המתנה ראין זה ברשותו בדברעת הנותן הלויה וזהו דווקא במתנה אבל לא במכר כגון שקנה הלוה קרקע או מטלטלין והמוכר התנה עמו ע"מ שלא יחול על זה שום שיעבוד אינו מועיל והבע"ח של הלוקח גובה ממנה דממ"ג אם ע"י התנאי בטלה המכירה הלא צריך המוכר להחזיר לו המטות ויקבלם הבע"ח ועוד דבמכר אין זה התנאי רק ערמה מהקונה דמה לו למוכר להתנות כזה הרי קיבל מעותיו דבשלמא במתנה י"ל דהנותן רצונו שהמקבל ישתמש לעולם בהמתנה לזכרון טובה שעשה לו אבל המוכר שנוטל מעות מחורתו ולא מפני טובה מה לו ולתנאי כזה [טור] ולכן המקח קיים וגובה מהקרקע או מהמטלטלין שקנה [או"ת] ואף במתנה אם מת הנותן גובה הבע"ח ממתנה זו כמו שיתבאר בס' רמ"א סעי' י' :

ה ולפעמים גם במתנה אינו מועיל התנאי כגון מי שנתן מתנה לבנו על תנאי שלא יחול עליו שום שיעבוד ומת האב אם אין לו יורש אחר גובה הבע"ח של הבן ממנה דגם דהמתנה בטילה מפני התנאי מ"מ הרי הוא יורשה והשיור ששייר האב לעצמו נפקע מסנו במותו יורשה בנו ואם יש עוד יורשים יגבה חכע"ח כפי חלקו של זה הבן מירושתו [עלמ"ת] :

ו מי שיש לו חובות הרבה וכ"ד מכרו קרקע של הלוה כדי לפרוע לבע"ח המוקדם אין שארי בע"ח יכולים לחזור על הקרקע ולהוציאה מהלוקח דכיון דבי"ד מכרו לו לשלם דהמוקדם יש לו כל כחו של המימסר אבל אם מכרו הלוה עצמו כדי לשלם להמוקדם

יכולים שארי בע"ח למורפה מהלוקח כמ"ש בס' ק"ד ע"ש :

ז כמו שאין נפרעין מהלקוחות עד שישבע המלוה בנק"ח שלא נפרע מחובו כמו כן בע"ח מוקדם שבא לגבות מהלוה עצמו ויש כאן עוד בע"ח מאוחר אפילו המאוחר הוא מלוה בע"פ אם אין להלוה נכסים יותר מכדי חובו של המוקדם והנכ"יה היא מקרקע שיש בזה דין קדימה אין מודדין אה המוקדם לנכסי הלוה עד שישבע שבועה חמורה שלא נפרע כל' מ אפילו יש נאמנות בשטר כר"ן מורף מלקוחות שהר מורף מהשני שאבר חובו לע"ע והמוקדם יכול להכל ח"י על המאוחר אם אינו יורע ששפרו של המוק'ם אינו פרוע ומשביעו חנם כמ"ש בס' פ"ב :

ח מי שנחטק שטר חובו וכתבו לו ב"ד שמי אחר כמ"ש בס' מ"א יש לו דין שטר גבור לפרוף בו מלקוחות כמ"ש בס' ע' סעי' מ' וכן נהבאר שם דיש מי שאומר דגם מי שהלוה לחבירו מלוה בע"פ ונתחייב בד"ן ולא היה לו מה לפרוע וכתבו להתובע מעשה כ"ד דדינו כמלוה בשטר ומורף בו מלקוחות :

ט כמו שכע"ח גובה מלקוחות כמו כן המוכר קרקע לחבירו ולא פירש שמוכר לו בלא אחריות ופרפה ממנו בע"ח של המוכר גובה הלוקח מקרקעות של המוכר שמכרן אחר זמן קנייתו ויתבאר בס' קמ"ז כיצד כותבים לו הפירפא ושלשה מיני אחריות יש אחריות של המוכר עצמו ויתבאר בס' רכ"ז ובאמ"ע סי' ק"ה ואחריות בגרמא דיליה כגון שהבע"ח של המוכר פרפה מהלוקח ואחריות דעלמא כגון שנמצאת שהקרקע אינה שלו ושלשה מיני אחריות הללו הם זה למעלה מזה דאם לא פירש האחריות כלל חייב בכל האחריות דמ"ס הוא כמ"ש בסעי' א' וכ"ש אם כתב אחריות סהם ואם פירש אחריות דנפשיה הרי זה כאלו כיעט אהם שני האחריות שרמעלה מזה ואם פירש האחריות דגרמא דיליה נכלל כתוכו אחריות דנפשיה ומיעט אחריות דעלמא ואם פירש אחריות דעלמא נכללו גם שני האחריות הקודמין [מק"י ורמב"ן פ"ק דכ"מ] ולפעמים יש דבאחריות דנפשיה נוכח מהלוקח ובאחריות דעלמא אין ביכולתו לגבות כגון ב"ד או אפטרופס שמכרו קרקע של יתומים ביכולתם למורפה מהלוקח בעד חובם שקדמה להמכירה אבל אין ביכולתם למורפה מצד אחריות דעלמא ולכדר שהיא קרקע נוולה ביד מורישם והקרקע היא שלהם כיון שבעצמם מכרו קרקע זו הרי כאילו הודו שאין הקרקע שלהם [סמ"ע סי' קמ"ז סק"ס] אבל בעד חובם יכולים לגבות ומה שמכרו כי סברו לקבל חובם ממקום אחר [ס"ס] ואין זה סתירה להכלל שנתבאר דכשתדקק תמצא דאחריות דנפשם אין זה בעצם דנפשם כי הטרק ממונים על היתומים והאחריות דעלמא הם אחריות דנפשם כיון דזהו כאלו הודו [וה"ק] :

בד"א

י בר"א שמו"ק ממשעברי כשאנו מוצא ביד הלוה או ביד המוכר בני חורין לנכות מהם אבל אם מוצא בני חורין לנכות אפילו הן זיבורית לא יסורף ממשעברי בין מלקוחות בין ממקבלי מתנה דכיון דמן התורה דינו של בע"ח בזיבורית אלא התקנו שינכה בינונית משום נעילת דלת ולכן במקום פסידא דלקוחות ומקבלי מתנה לא הקנו זה דנם הלוקח כשטרפוה ממנו הרי דינו כבע"ח שמניע לו המעות שסילק כעד הקרקע וכן אינו מורף מלוקח או מקבל מתנה מוקדם כשיש מאוחר ממנו דבשעה שלקח המוקדם עדיין היה לו בני חורין וחל השיעבוד עליהם ונמצא דהמאוחר קנה שיעבודו ולכן אפילו אם המוקדם הוא מקבל מתנה והמאוחר הוא לוקח נובין מהלוקח המאוחר ולא מהמקבל מתנה המוקדם [נ"ל] לפיכך אם נתן הלוה מתנה לאחרים וכתב להם במאתים וזו קרקע לראובן ואחריו בשלשה מאות קרקע לשמעון ואחריו כארבעה מאות קרקע ללוי כה הקודם בשטר זכה ואם אין לו נכסים כנגד כולם הראשון קודם להשני והשני להשלישי אף שאנו רואים שרצה להנהיג להשני יותר מלהראשון ולהשלישי יותר מלהשני מ"מ ביון שכתב לשון ואחריו כוונתו שהוא יהיה אחר הקודם לו ולפיכך אם יצא שפ"ח על הנותן שצריך לנכות ממתנתם נובה מהאחרון דהוא כבני חורין נגד הקודמים ואם אינו מספיק נובה משלפניו ואם נם זה אינו מספיק נובה משלפני פניו אבל אם לא כתב לשון ואחריו אלא במאתים לראובן ושל לשמעון וחי' ללוי אין אומרים כל הקודם בשטר זכה דאין כאן קדימה ואיחור ומה שהקדים זה לזה מפני שא"א להוציא שני דברים כאחד ולכן אם אין נכסי הנותן מספיק כנגד כולם חולקים הנכסים להשעה חלקים ונוטל ראובן שני חלקים ושמעון שלשה חלקים וכו' ארבעה חלקים ואם יצא עליהם שפ"ח של הנותן נובה מכולם וכפי חלוקתם במתנה יפרע כל אחד מהלוקח והיו שחולקים החוב לתשעה חלקים ויפרע כל אחד כמ"ש לעניין חלוקתם ואין זה דומה למה שנכתבאר בס' ק"ר סעי' ס"ו דבעלי חובות בנכסי הלוה חולקים בשוה דבשם השיעבוד כבעל המאה כמו לבעל התי' אבל בנותן מתנה הלא הנותן רצה ליתן לזה יותר מלזה ולכן אין ביכולתו לשנות רצון הנותן כשאנו נוגע לנו [סמ"ע] דווקא בשלא היו המתנות בשוה אמרינן דבלא ואחריו לא היתח כוונתו להקדים אחר לחבירו משום דא"א להוציא שני דברים כאחד אבל אם נתן לכולם בשוה אפילו לא כתב ואחריו אמרינן דכוונתו היתה להקדים דאליכ' היה לו לכתוב לכולם ביחד נתתי לפלוני ולפלוני ולפלוני לבל אחר במאתים וזו ומכתב כפרם והקדים אתר לחבירו מסתמא היתה כוונתו להקדים ולפי' ויש חולקין בזה דרך העולם לכתוב בפרט וכיון שלא כתב ואחריו לא היתה כוונתו להקדים ובמקום שנובין מהאחרון אפילו אצלו זיבורית

ודקדוקם בינונית נובין ממנו כדיו בני חורין לנכי משועבדים ובס' רנ"ג יתבאר זה נ"כ במתנת שכ"מ ע"ש [ומ"ס גלגות ואפילו תפס ממלעלין סידך לטס ודו"ק] :

יא אפילו יורשים שמכרו נכסי אביהם יש לזה דין משועבדים ואין בע"ח מורף מהם כיון שיש בני חורין דאביהם ואם לא השאירו נכסי אביהם בני חורין ורוצים למלכו בקרקע שלהם נתבאר בס' ק"ו דאין יכולים ובממלעלין יכולים למלכו ע"ש :

יב זה שאין נובין ממשועבדים כשיש בני חורין והו' דווקא בשמה במקום אחד או בקירוב מקום אבד אם מכר הלוה קרקע שיש לו בעירו ויש לו קרקע רחוק מהעיר או בעיר אחרת בע"ח מורף מהלוקח ואינו יכול לומר הנחתי לך בני חורין כיון שאינו בעירו דהרי נם הלוה עצמו לא היה יכול להנכותו מנכסים שיש לו בריוק מקום אפילו הם עריות כשיש לו נכסים בקירוב מקום ובוה ווראי דלא יפה כח הלוקח מכה הלוה עצמו דאינו מהיושר שיוציא מנה על מנה בנמיעתו וכוונתא והכנסת הפירות לביתו משם מיהו הכל לפי ראות עיני הב"ד דאם אין היוק למלוה כמה שינכה בריוק מקום כיון שיש לו שמה נכסים או שארי עניינים באופן שאין היוק להמלוה בזה נובה שם כיון שהם בני חורין ודווקא הלוקח יכול לדחותו בכח"ג אכל הלוה עצמו אינו יכול לדחותו לנכסים שבמקום אחר כשיש לו נכסים בבאן אף כשאין היוק להמלוה בזה דיכול לומר ארעתא דהכי לא הליתידך ורק בלקוחות הלוי בראיית עיני ב"ד [נכ"ל מלאן רצינו דרמ"א סעי' י"א] :

יג כשם שבע"ח נובה מלקוחות כמו בן בשטר מתנה שאם נתן ראובן לשמעון מתנה מאה מנה בשטר בעדים ואח"כ מכר ראובן כל נכסיו נובה שמעון מלקוחות את המאה מנה דאין חילוק בין חוב המתנה לחוב נמור וכן אם ראובן צוה מחמת מיתה לתת מנה לשמעון ומכרו היורשים כל הנכסים ולא מצא שמעון כמה לנכות המנה שלו נובה מהלקוחות ואין היורשים יכולים לומר שנתנו לו כיון ששטר הצוואה יוצא מתי' ונם לא חיישינן לקנוניא שכבר שלמו לו ועתה עושים ביחד קנוניא על הלקוחות דכל שיש שטר בידו אין ביכולת להמיל ריעוהא בהשטר ונשבע ונוטל כדיו הבא ליפרע מלקוחות אמנם אם השטר היא רק כצוואה בעלמא ביכולתם לומר שפרוע הוא כמו שיתבאר בס' רנ"ג אבל אם הצוואה היא שטר נמור שמסר המצוה בחייו אין נאמנים לומר פרענו ויתבאר בס' רנ"ה כמ"ד :

יד הניחו הלקוחות בני חורין ביד הלוה ונתקלקלו מורף הבע"ח מלקוחות דהשיעבוד שלו הוא על כל הנכסים ואם נתקלקלו מחמתו כגון שסילק שיעבודו מהם וקבל בקניין שלא ינכה מהם אינו יכול לטרוף מלקוחות

מלקוחות ואיהו ראפסיד אנפשיה וכן כל כיוצא בזה וכן אם לא נתקלקלו אלא שעתה אין ביכולתו לשרוף מהם כגון שנמלו אנס אחר צריך חב"ח להמתין מפני שמצויים בעלי זרוע ליפול וינבה חובו ממנה ואם לקח האנס ע"פ משפט הערכאות נובה מהלקוחות וכן אם לפי הראות לא יהיה ביכולת להוציא מיד האנס נובה מהלקוחות ועוד יראה לי דרוקא באנס ישראל אמרינן דמצויין בעלי זרוע ליפול ולא באנס עברם רבן משמע להריא בירושלמי פ"ג דגדרים הל' ד' ע"ש וגם בעיקר דין זה חולקים גדולי האחרונים דאך אפשר לומר להמלוה המתן עד שיפול הבעל זרוע וכ"ש אם הלוה עצמו הסיר לעבו"ם באופן שמעתה לא יהיה ביכולת המלוה לנבות מבני הורין שלו בריניהם דזה בנתקלקלו בירו ושרוף מלקוחות וכן י"א דאם מת הלוה והניח יתומים קטנים דצריך המלוה להמתין עד שיגדלו הוה בנתקלקלו ושרוף מלקוחות ויש חולקין בזה דהרי הלוה מבני חובא ניהו אלא רמוכרה להמתין עד שיגדלו והלא הנכסים לא נתקלקלו וכן עיקר [לר"ס] וזה שאמרנו דאם נתקלקלו הבני חורין נובה מסשעברי אפילו הניע זמן הפרעון ונתרשל המלוה מלתבוע חובו ולפרע מבני חובא ואחר זמן נתקלקלו הבני חורין נובה מסשעברי רזה לא מקרי פשיעה דמאין היה לו להעלות על דעתו שיתקלקלו הנכסים :

ל"ז לזה שבא לסבור קרקעותיו לעכו"ם או לאלם באופן שאם יצטרך המלוה לשרוף מהם לא יהיה ביכולתו ורוצה המלוה שב"ד יעכבו הסכירה מפני שחושש שלא יהיה לו ממה לנבות בהניע זמנו ליפרע ממנו אין ביכולתו לעכב כמו שאין ביכולתו לעכב שלא יסבור מטלטליו אף שלא יהיה ביכולתו לשרוף אותן מלקוחות והמעט רביון דעדיין לא הניע זמן פרעון שטר שלו ביכולת הלוה לעשות כרצונו בנכסיו דיכור לומר בהניע זמנו אפרע לך מסקום אחר מיהו המוכר לא טוב עשה ועבירה היא בירו שמוק שיעבודו של חבירו אם אין לו לשלם מסקום אחר ולכן אם באמה נראה לב"ד שלא יהיה מקום ממה לנבות חובו של המלוה אח"כ יכולים לעכב דלא נדע מעיקול שנתבאר בס"י ע"ג ועל ה"ד מוטל לראות שהמלוה לא ינוק :

ל"ח אם יש כאן שנים או שלשה לקוחות שקנו מהלוה כאחד שרות שוות ואין אחד מהם קודם לחבירו ובא בע"ח לשרוף נובה מאיזה מהם שירצה וא"צ ליקח חצי שדה מזה וחצי שדה מזה כמ"ש בס"י ק"ז בירש"ם אבל אם היה כאן שרות הרבה וחובו יניע לכמה שדות יוכל לנבות שדה סכל אחר מהם נובה מכולם ולא מאחד מהם ואם עשה הלוה אחת מהשרות אפותיקי נובה ממנה כל חובו [מ"ז] וכשנובה מאחד אין ללוקח זה שום מענה על השני [כ"י] כיון שהכבירה ביר

המלוה לנבות שדה שלימה ממי שירצה מולא דידית נרם וע' ס"ש בס"י קע"ד סעי' י"ד :
 י"ז אם הלוקח שקנה מהלוה סכרה לאחד והאחר לאחר אפילו עד מאהובא המלוה לשרוף מהלוקח האחרון אינו יכול לומר למה לא תבעת חובך מדראשון דשם לא רצה לתבוע עד עתה דלפעמים הלוה אלם אז המלוה הוא עשיר ויש לו חובות הרבה ואינו זוכר לכלם עד שזרמן לירו מיהו בשטר ישן צריך דרישה וחקירה [טור] :

י"ח לזה שמכר נכסיו וחתם המלוה על שטר המכירה לא הפסיד בשביל זה זכותו בכס"י קמ"ז דאינו יכול לערער וזומר שהשרה שלו כשחתום בעד רבכאן אינו מועיל על גוף השרה שהיא שלו אלא שיש לו שיעבוד עליה וסבור היה שהלוה ישלם לו מסקום אחר ואף שאם לפי ההשערה לא היה לו או ממה לנבות חובו לבד משרה זו ס"ס לא איבר זכותו שנאמר דמחל לו שיעבודו דאין זה הוכחה כלל ואפילו אם יורה שחשב בשעת מעשה גרין חובו יכול לומר שהיה רוצה שזה יקח ושישרוף ממנו כי הוא נוח לו יותר מהלוה ונקל לו לשרוף ממנו מלשרוף מהלוה וידעתי שזה הלוקח ינבה מעותיו מהלוה [כל"ל צע"ס סמו"ע] כסעי' י"ז] וכן אם ראוין קנה בית שממעון ולוי היה לו שטר שיעבוד על אותו בית ולוי היה במעמד כשקנה ראוין את הבית ולא הוציא שטר ואף גם ראוין סתר את הבית ונבה בו ומונה את לוי על הבניין ואח"כ הוציא לוי שטר לא איבר זכותו בשתיקתו כיון דאין לו רק שיעבוד :

י"ט אם אין להמלוה ממה לנבות מהלוה לבד מנכסים שנתן הלוה לאחר במתנה ע"ס להחזיר אם המתנה קרמה להלוואה אם נתנה על זמן ידוע וזה המקבל בהמתנה עד שיניע זמנו ואח"כ ירפנה המלוה ואם נתנה לו בסתם במתנה ע"ס להחזיר ולא פירש באיזה זמן יחזירנה לו כשם שהמקבל היה יכול לרדות להלוה לזמן מרובה שיאמר לו בכל פעם שיתבעני להחזירה לו אחזירנה לך לאחר זמן רביון דלא קבע הזמן הוה כמו שפירש מפורש מתי שתרצה תחזור לי [לר"ס] כמו כן יכול לרדות להמלוה הבא מכחו ודק בזה יכול המלוה לכופו דכשיחזירנה לא יחזיר אלא לו ולא להנותן אם המלוה מתיירא שיהיה קשה לו לנבותה מהלוה ואפילו אם המתנה היא מטלטלין נובה ממנה [ל"ל] ואם ההלוואה קרמה להמתנה אזי אם היא קרקע שקנאה קודם שלה או אפילו אחר רק שכתב לו דאיקני אין מתנתו כלום דאין לה כח יותר ממתנה נמורה שנובה המלוה ממנה כשאין לו נכסים אחרים להלוה אבל אם היא מטלטלין שאין שיעבודו עליהן דינו כמו קרמה המתנה להלוואה דכשיצטרך להחזירה יחזיר לו ולא להנותן וכמ"ש :

כ בס"י קי"ב יתבאר דאין המלוה מורף ממשועבדים שקנה

דבר ונכסיהם של בעלי חוביו של לוח משועבדים למלוה שלו מכחו כיון שהוא קודם למכירה שמכרו ואם יש כהלים השניים קרקע א"צ שיעבור דמלטלי אג"ק דהמלוה הראשון מוציאן מדר"ג וכן אם הלוקחות שלקחו השמ"ח גבו קרקע בחובם נובה מהם המלוה הראשון [ט"ז]:

כג אם היו ללוה שני מלוים שהלוו לו וכאם באחד לגבות מבעלי חובות שלו אם הלוה הלוה לבעלי חוביו בשטר אחר שלוח הוא משניהם יחלוקו רשיעבור שניהם חלה ביחד ואפילו כתב להם ראיקני אינו חל שיעבור הראשון קודם משום דקיי"ל לוח ולוח וקנה יחלוקו אף בשכתב דאיקני כמ"ש בסי' ק"ד ואף אם נבו מהם קרקע אין להראשון דין קרימה דמיד שהלוה לבעלי חוביו נשתעברו לשניהם בשוה מדר"ג [ט"ז] רק אם כתב לאחר דאיקני ולאחר לא כתב נובה זה שכתב לו לדיעה ראשונה שבשם מעי"א [ל"א] ואם אחר מהם חפס מעות או ממלטלין מכע"ח של הלוה זכה בתפיסתו כמבואר שם רמחני תפיסה במלטלין לכל הריעות ע"ש וה"ה אם תפסו מבעלי חוביו מדר"ג נתן הם משועבדים להמלוים של המלוה שלהם אבל אם חובותיו של הלוה היה קודם שלוח משניהם אם באו לגבות מהלויים השניים קרקע הראשון קודם כמו אם היו באים לגבות קרקע מהלוה שלהם רב"כ כח שיש להם על הראשון יש להם על השני מדר"ג דבקרקע יש דין קרימה [ט"ז] אבל אם באו לגבות מעות או ממלטליים יחלוקו ואם חובותיו של הלוה היה אחר שלוח מהראשון וקודם שלוח מהשני אם הנבייה הוא מהלויים השניים מקרקע ולא כתב להראשון דאיקני תלוי בשני הריעות שבארנו שם ואם כתב לו ראיקני גובה הראשון ואם הנבייה הוא ממעות או ממלטלין יחלוקו ואם כתב להראשון דאיקני וגם שיעבר לו ממלטלי אג"ק זכה בהם הראשון ואם בעלי חוביו של הלוה שיעברו לו ממלטלי אג"ק אז רינם כקרקע לכל מה שנהבאר ככלו של דבר רכח המלוים שיש להם בלוח שלהם יש להם גם בהלויים שלוח מהלוה שלהם מדר"ג:

כד מעשה היה בראובן שהיה לו שטר על שמעון ונתנו ללוי בבתיבה ומסירה וכשבא לוי לגבותו משמעון הוציא יהודה שטר שהיה לו על ראובן מוקדם מהשטר שהיה לראובן על שמעון ואמר כי השטר שנתן ראובן ללוי הוא ממונו של בעל חובו וזכה בו בדין קרימה ופסק הרא"ש ו"ל שהדין עם יהודה כיון ששטר מוקדם ושיעבר לו ממלטלי אג"ק וכתב לו דאיקני [ט"ז] דאין בשטרות משום תקנת השוק ודין זה הוא כעין דין שבמע"י כ"ב:

אין

שקנה הלוה אחר ההלוואה בשלא כתב לו בשטר דאיקני וזו רק מלקוחות אבל כשקנה אחר ההלוואה ומת גובה המלוה מירשיו אף בשלא כתב לו דאיקני דיוורש דינו כמורישו לכל דבריו ואין זה שינוי דשות ואף ממלטליים שקנה אח"כ והיריש גובה מהירש לדין דגובין ממלטלין מירשים כמ"ש בסי' ק"ז [ל"א] ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן עיקר לדינא [ט"ז] ולמרוגיס:

כא ראובן הלוה לשמעון בע"פ ושמעון הלוה ללוי בשטר ומכר לוי כל נכסיו ובא ראובן לפרוק מלקוחות שקנו מלוי מבח השטר שיש לשמעון עליו הדין עמו כיון ששמעון סודה שהוא חייב לו יש לו כל כח שמעון אף שהלוואתו לשמעון היא בע"פ והגם ששמעון עצמו היה יכול לשעון לראובן פרעתיד מ"מ אין הלקוחות יכולים לרדותו בטענה זו ולומר ששמעון עשה עמו קנוניא דהרי סוף סוף לשמעון הם מוכריהם לשלם מבח השטר וממילא רכשמודה לראובן חייבים דשם לראובן וכבר נתבאר זה בסי' פ"ז מעי"א:

כב אע"ג דאין המלוה גובה ממלטליים ומעות שאינם ביד הלוה מ"מ מהלויים של הלוה גובה כגון שלא היה נכסים להלוה רק שמרי חובות על אחרים לא מיבעיא בעורן ביד הלוה רפשימא שהמלוה שלו גובה מהם אפילו לא שיעבר לו ממלטלי אג"ק לעשות לו שום הקנאה בכתיבה ומסירה דהרי גובה מדר"ג נהן דכמו שהכע"ח של הלוה משועבר להלוה כמו כן משועבר להמלוה שלו אלא אפילו מת הלוה ונפלו השטרות לפני יורשיו גובה מהם ולא מיבעיא אם נעשו השטרות שיש להלוה על בעלי חובותיו קודם שלוח הוא ממלוה שלו אלא אפילו נעשו השטרות אחר שלוח הוא מהמלוה שלו ואפילו גם קנו בעלי חוביו של הלוה נכסים אחר שלוח הלוה מהמלוה הוה ואפילו גם קנו אחר שלוח הם עצמם מהלוה [ט"ז] נובה המלוה מהם וגם מירשיהם מדר"ג נתן ואם מכר הלוה השמרי חובות או נתנם לאחר אחר שלוח הוא ממלוה שלו אם יש בשטר של מלוה שנו שיעבורא דמלטלי אג"ק נובה מהלקוחות רכשטרות לא עשו תקנת השוק ויש בהם דין קרימה כבקרקע כמ"ש בסי' ס' וכן אם הלויים שלוח מהלוה מכרו שמרותיהם שיש להם על אחרים אחר שלוח הם מהלוה הוה ובעת שלוח היה להם שמרותיהם [ט"ז] אם נכתב בשטר של המלוה שכהם שהיא הלוה ממלוה הוה שיעבורא דמלטלי אג"ק נובה המלוה הראשון מהלקוחות שלקחו מהלויים השניים אף שבשטר שלו לא נכתב ממלטלי אג"ק [ט"ז] דהמלוה הראשון עומד במקום המלוה השני לכל

סימן קיב [אין בע"ח מורף ממשועבדים שקנה הלוח לאחר הלואתו אם לא כתב

לו דאיקני ובו ו' סעיפים]:

מסגר"ל סק"ד, שלכל הדיעות כן הוא וסמי ס"ח טרמי"א
 דיעס לחת ס"ח ודו"ק]:
ב י"א דאף אם כתב לו דאיקני יכול הלוח לחזור בו
 כל זמן שלא קנה דכמו דמצינו בגמ' למאן דס"ל
 אדם מקנה דשכ"ל מ"מ קודם שבא לעולם יכול לחזור
 בו כמו כן לעניין שיעבור מיהו אם הלוח חוזר בזה
 יכול המלוה לתבוע מעותיו מהלוח מיד דארעתא דהכי
 לא הוהו [או"ת] ויש חולקין וס"ל דאינו יכול לחזור
 בו דכיון דאקמה רבנן לשיעבוד שיחול גם על מה
 שקנין אינו חל אלמנה ג"כ שלא יוכל לחזור בו [נ"ל]
 וגדולי האחרונים הכריעו כדעיה זו:

ג כתב רבינו הב"י בסעי' ב' אם לא כתב לו דאיקני
 ומכר נכסיו אחר שלוח והמלוה בא למרוץ מהלקוחות
 וטוען שאלו הנכסים היו ביד הלוח וקוץ טוען לאחר
 שלוח קנה ומכר י"א שעל המלוה להביא ראיה שהיו
 אלו הנכסים ביד הלוח בשעת הלואה וי"א שאם יש
 עדים שהלוח קנה קרקע זה ומכרו צריך המלוה להביא
 עדים שקנאו הלוח קודם שיעבורו אבל אם יש עדים
 שהלוח היה מוחזק בו ושהיה שלו צריך הלוקח להביא
 ראיה שקנאו הלוח ואימתי קנאו ואם לאו ב"ד מעמידין
 אותו ונאמר שדוח שלו ושל אבותיו מעולם עכ"ל וכתב
 רבינו הר"מ נראה לי שסבירא הראשונה עיקר עכ"ל
 דכיון דהלוקח הוא עתה מוחזק והמלוה בא להציא
 מידו הממעה ועוד תמהו גדולי האחרונים על הדיעה
 השנייה דכשיש עדים שהלוח היה מוחזק בו צריך
 הלוקח להביא ראיה שקנאו ואימתי קנאו למה צריך
 לברר אימתי הלא כיון שיש עדים שקנאו דיו ועל המלוה
 להביא ראיה כמו שבעל דיעה זו סוברת דכשיש עדים
 שקנה צריך המלוה לחניט ראיה ויראה לי דה"פ
 דוודאי אלו העדים המעידים שהלוח היה מוחזק בו
 מעולם אינם מעידים בבירור שהיא של אבותיו מעולם
 דא"כ מכחישים להעדים שמביא הלוקח שקנאה ויש
 להם דין שני כתי עדים המכחישים זא"ז אלא שמעידים
 דלפי ידיעתם הקרקע בחזקתו מכבר עד שנראה שהיא
 שלו מעולם וא"כ אף כשמביא הלוקח עדים שקנאה
 הלוח אם אין מעידים מפורש שקנה אח"כ קרוב יותר
 שקנאה קודם דהרי עידי המלוה מעידים שנראה להם
 שזמן ארוך הוא בידו ולכן בהכרח שיעירו שקנאה
 אח"כ ועכ"ז אין מכחישים לעידי המלוה דעידי המלוה
 אינם יודעים בבירור מתי קנאה אלא לפי ראות עיניהם
 אומדים כן ולפי מה שכארנו אפשר לומר דכל כה"ג
 גם דיעה הראשונה יורדת לזה וצ"ע לדינא דכפי מה
 שבארנו נלע"ד דהדין כדעיה אחרונה:

וכן

א אין בע"ח מורף ממשועבדי רק מנכסים שהיה להלוח
 בעת שלוח ומכרן או נתנן אח"כ אבל נכסים
 שקנאם אחר שלוח ומכרן או נתנן לא נשתעברו לבע"ח
 ואינו גובה אותם מלקוחות ומקבלי מתנה דלא עליהן
 סמך המלוה דעתו בשעה שהלוהו כיון שלא היו עדיין
 ביד הלוח ומיהו בעודם ביד הלוח גובה מהם כמו
 שנובה ממלמליו ואף מיתומים גובה דכשהנכסים ביד
 הלוח או יורשיו אין חילוק בין נכסים שהיה לו בעת
 ההלואה ובין מה שקנה אח"כ ואין המלוה יכול לכופו
 שישלם לו דווקא מנכסים שהיה לו בעת ההלואה אלא
 מגבוהו מאיזה כינונית שירצה הלוח כמ"ש בס' ק"ב
 [נ"ל] ואם שיעבר לו בשטר נכסיו שקנה ושיקנה או
 חל השיעבוד גם על מה שיקנה אח"כ ואם קנה אח"כ
 ומכרו בע"ח גובה ממנו דאף שאין אדם מקנה דבר
 שלא בא לעולם ושאינו ברשותו מ"מ לשעברם יכול
 דאלמנה רבנן דכחו של שיעבוד כרי שלא לגעור
 דלח בפני לוי [ט"ז ט"ז ק"ז]. ודווקא שפירש לו
 בפירוש אבל לא כתב לו אחריות כלל וקיי"ל אחריות
 מ"מ הוא לא אמרינן זה אלא בנכסים שהיה לו או
 דעליהו סמך המלוה ולא בנכסים שיקנה אח"כ וי"א
 דעל כל מה שראוי להשתעבר אמרינן מ"מ דרעת
 המלוה על כל אחריות שיכול להיות ואף לפי דיעה זו
 מ"מ כמלמליו אנ"ק אם שיעברם ורא כתב דאיקני
 לא משתעבר כיון דאין שיעבוד על שום ממלמליו
 כשלא שיעברן בפירוש [ט"ז] ואף דלדין אינו גובה
 מהם אף כששיעברן בפירוש מפני תקנת השוק כמ"ש
 בס' ס' מ"מ נ"מ לעניין שמרות דאין בהם תקנת
 השוק כמ"ש שם וגם במלמליו יש נ"מ לעניין מוקדם
 ומאוחר לדיעה אחת שנתבאר שם דהמוקדם קודם
 ככה"ז אבל בקרקע לה"א בין שלא כתב אחריות כלל
 דאמרינן מ"מ הוא ובין שכתב אחריות סתם חל גם
 על מה שיקנה אח"כ ויש מי שמכריע בדיעות אלו
 דאם לא דכרו כלל מאחריות אין לו אחריות על מה
 שיקנה ודי לומר מעות מופר על נכסים שהיה לו אבל
 אם אין ידוע לנו אם התנו אם לא התנו כנון שבא
 השטר לפנינו ולא נזכר בו אחריות ואמרינן מ"מ הוא
 דוודאי דברו אלא שהמספר שכתב להזכיר בזה האחריות
 גם על מה שיקנה דאומדן דעתא הוא שהמלוה מזכיר
 כל מיני אחריות [ט"ז] וכ"מ מרש"ט ס"ס קכ"ה: ד"ס
 ונכנסים] וכ"ש אם נזכר בהשטר אחריות סתם ולכל
 הדיעות אם כתב מקצת האחריות בפירוש כנון שכתב
 שמשעבר לו נכסיו שיש לו ולא כתב דאיקני לא
 אמרינן כזה מ"מ דאם היה דעתו עליהם היה לו להזכירן
 בפירוש כמו שהזכיר בפירוש נכסים שקנה כבר [ול"מ

די וכן בנותן נכסיו בטתנה מהיום ולאחר מיתה ויתבאר בסי' רנ"ז שהנותן אוכל הפירות עד יום מותו ולאחר מותו הנכסים להמקבל ולא נודעו הנכסים שהיו לו באותה שעה י"א שעל המקבל מתנה להביא ראיה שהיו אותן נכסים ביד הנותן בשעת המתנה רהיורש הוא ווראי מוחזק והמקבל הוא ספק ויר בעל השמר על התחוננה וי"א שאם לא נודע שקנה נכסים אח"כ הכל הוא בחזקת המקבל מתנה וכתב רבינו הרמ"א שסבירא הראשונה עיקר לרינא ולפמ"ש בסעי' הקודם יראה לי רבונת דיעה האחרונה נ"כ רביון שלא נודע שקנה נכסים אח"כ הוה כחזקה שמכבר היא בירו דאל"כ היה הרבר ידוע ונהי שכשיש ערים שקנה אח"כ נאמנים מ"מ כל זמן שאין ערים הוה כחזקה ברורה שמכבר הן בירו וכסי' ס' סעי' י"ג בארנו רלא תקשה ממה שנתבאר שם וממה שיתבאר בס"ס ר"ן ע"ש ורש"י רכתב לו ראינו רחל השיעבוד אף בנכסים הבאים לאחר מכאן חלה ג"כ על נכסים שנפלו לו כשהיה גוסס ראו"ג דאו אין ביכולתו לקנות ולמכור מ"מ שיעבוד חל ואם מכרום יודשו גובה מלקוחות נוש מי שמסתפק בזה ולענ"ד נראה כמ"ש [ע' תומים ס"ק ג' ורמ"א קל"ט תמוס' ז"ב קכ"ז ד"ס בנכסים ודו"ק] ;

לשבעה חרשים והוה הולך ספק אם הוא בן תשעה לראשון או בן שבעה לאחרון ומת אבי היבם והספק מכקש חלק ירושה שאומר שהוא בן המה וקי"ל רהיבם נומל הכל מפני שהוא ווראי יורש והספק היו ספק כמ"ש באה"עו סי' קס"ג ועוד כיון ששניהם אינם מוחזקים אנו אומרים על הנכסים כאן נמצאו וכאן היו מעולם ואם יש עדים שקנאם אלא שאין יודעים מתי קנאם חולקין החצי שחולקין עליו רביון שעב"פ יש עדים שלא היה של הכוה שירש מאבותיו ואצלינו יש ספק על הנכסים אם קודם הלואהו השנייה קנה הנכסים או שעדיין היו אצל המוכרו לו מעמידים הנכסים בחזקת כרא קסא על אותו הזמן [כללע"ד וסלחרוניס מלחו כעעמס] ולכן רבינו הרמ"א לא הכריע ברין זה כמו בדינים הקודמים משום רבנאן אין שניהם מוחזקין [ד"מ וסמ"ע] ואם קנה הנכסים בין הלואהו של ראשון להלואהו של שני אם כתב ראינו קנה ראשון כמ"ש בסי' ק"ד סעי' י"א ואם לא כתב ראינו יש בזה שני דיעות ושם בארנו ע"ש :

די שני מלוים שהוציא כל אחד שטרן ואין כתוב בהם ראינו או שכתב לשניהם [גל] ואין הנכסים מספיקים לשניהם והמוקדם מוען רכשלוה ממנו ככר קנה נכסים אלו ונשתעברו לו לברו והמאוחר מוען שלאחר שולו משניהם קנאם ומשועבדים לשניהם ואין עדים בדבר י"א שהמוקדם נומל שלשה חלקים והמאוחר רביע כרין שנים אוהוין בסלית וזה אוכר כולה שלי וזה אומר חציה שלי רחולקין בהמחצה בס"ש בסי' קל"ח אמנם יש מי שאומר דזהו דווקא כשמוענים שמא אבל כשמוענים כרי ריינין בזה דין כל דאלים נכר בבסי' קל"ט [או"ת] כיון דאינם מוחזקין בה וי"א שאם אין עדים שקנאם מעמידים הנכסים ביד המוקדם משום ראינו שייך ווראי בהם והמאוחר הוא ספק אם שייך כלל כשיעבורם ואין ספק מוציא מירי ווראי ורין זה כמו יבמה שנשאת להיבם קודם ג' חרשים וילדה

די ראובן שלוה בשטר ולא כתב להמלוה ראינו ומת והיה לו בת וירשחו אם לא נשאת גובה ממנה ררשות יורש לאו כרשות לוקח רמי ואם נשאת אין המלוה גובה מהבעל ממה שהכניסה לו מאותם נכסים בין נכסי צאן ברזל ובין נכסי מלוג [ע"ך] משום דקי"ל רבעל בנכסי אשתו הוה כלוקח כמ"ש באה"עו סי' צ"א וכיון שלא כתב ראינו אינו גובה מלוקח וכן אם נשאת קודם שמת ראובן ואח"כ מת אין המלוה גובה מנכסים אלו [ע"ס] ויש חולקים בזה [פ"ת] ואף ל"א שבס"ס ק"ג גבי שומא דהדרה דס"ל רלא אמדינן שיש להבעל רין לוקח רק לאחר מותה טודו כאן משום דשימא דהדרה אין זה הויזק כל כך להבעל לפיכך אין נותנין לו רין לוקח משא"כ כאן דיפסיד לנמריו וי"א ראינו זה רק בנכסי צ"ב ולא כנ"ט דבנכסי מלוג לא עשאוהו כלוקח בחייה במקום שיש הפסד לאחדים [סמ"ע וז"ש ע"ס סק"ט] וי"א רהוה ספיקא דרינא ואם תפס המלוה מטלמלין לא מפקינן מיניה [ע"ך ועקל"ט] ;

סימן קיג [אין בע"ה מורף ממטלמלים המשועבדים ובו ג' סעיפים] :

א אין בע"ה מורף מלקוחות אלא מקרקע שמכר הלוח אבל ממטלמלין שמכר או נתן אינו מורף אפילו היו בירו בשעת הלואה ואע"ג רבוסה"ו מטלמלי כמקרקעי גם ביורשים כמ"ש בסי' ק"ן מ"מ בלקוחות לא רוח כקרקע ראינו המלוה מוכן כל כך עליהם לפי שיכול להכריחן [קור] ואפילו עשאן אפותיקי וסמך עלייהו אינו גובה מהן כמו שיתבאר בסי' ק"ז דאל"כ אין לך אדם שיקנה מטלמלין מחבירו שיחשש שלא

יטרפם בע"ה של המוכר ראינו לחם קול ולא ירעו להודר מזה [סמ"ע] ואפילו התרה המלוה בלקוחות שלא יקנום אינו מורף ראינו חל שיעבורו עליהם ורא פלוג רבנן בתקנתם וכן אינו גובה ממקבל מתנה דמתנה כמכר כמ"ש כמה פעמים אבל אם נתנם במתנת שכ"מ המלוה מורף מהם כמו שיתבאר בסי' רנ"ב משום דמתנת שכ"מ אינו חלה עד לאחר מיתה ושיעבורו של המלוה הוא בחיים על הלוה עצמו לפיכך דינו ביורש וכבר

ובכר נתבאר בסי' מ' דאם שיעבד לו להמלוה כשטרן סמלמלי אנ"ק יכול למרוף מדינא דנמ' הממלמלין מהלקוחות כמו קרקע וזה עדיף מאפותיקי מפורש דע' זה סמך בעל הקרקע ויש לזה קול [סמ"ע] דבאגב קרקע הוה כמו שהקנה לו הממלמלין בקניין נמור [ע' ר"ף ס"ג ד"צ] ואף שכתבו דלא פלוני רכנן בתקנתם ס"מ באגב קרקע הם כקרקע ממש ומפני שאין בזה קניין נמור ורמי קצת לאסמכתא הצריכו חדל שיכתוב בהשטר דלא כאסמכתא ודלא כמופסי דשטרא להודיע שרעתו מוטבת עליהם בעל הקרקע ונכתב לשיעבוד נמור [מור] או שיכתוב שמשעבדן לו מעכשיו דאין במעכשיו דין אסמכתא כמ"ש בסי' ר"ז ואף למי שמובר דבמעכשיו לחוד אם אין לזה קניין בב"ד חשוב הוה אסמכתא ס"מ כיון דאין זה אסמכתא נמורה די במעכשיו לחוד [ארס] אכל קניין אינו מועיל בזה [נס"מ] ואם ירצה לשעבד גם הממלמליים שיקנה אח"כ צריך לכתוב דאיקני ואו אפילו סבר הקרקעות קודם שיקנה הממלמלין חל השיעבוד עליהן משעת כתיבת השטר כיון שהיה לו קרקע בשעת ההלוואה [סמ"ע] אבל בכתיבה מעכשיו אינו מועיל רק לממלמלין שהיו לו בשעת ההלוואה דאין שייך מעכשיו על ממלמליים שלא היה לו או [ל"מ] ויש חוקים בזה [נס"מ] שיעבוד קלא סמכר כמו שיכתוב בסי' נ' וכ"מ מלשון המש"ע ע"ש :

דאיקני ואח"כ לזה מאחר וכתב לו ג"כ דאיקני ובשניהם שיעבד להם ממלמלי אנ"ק וקדם השני וחפס ממלמליים שקנה קודם שלוח ממנו בא ראשון ומוציא ממנו אף בזמ"ה דאין בזה תקנת השוק כיון דשניהם מלוים הם ולא לוקחים וכ"ש בממלמלין שהיה לו בשעת ההלוואה דלא מהני תפיסה מהמאונח אף ברלא כתב דאיקני וכבר נתבאר שם דיש חולקין בזה דלא נרע מסתת ע"ש :

ג כשמשעבדים ממלמלי אנ"ק א"צ שידוע הממלמלין צבורין בתוך הקרקע דגם כמכירה א"צ כמו שיכתוב בסי' ר"ב ואפילו ממלמלי דניירו כמו בעלי חיים ועברים משתעבדי אף דבמכירה באג"ק אינם נקנים אא"כ הם בתוך הקרקע כמ"ש שם ס"מ בשיעבוד א"צ דכל ששיעבד אנ"ק יש לזה קול והל עליהן השיעבוד [סמ"ע] דבכסה דברים קיל שיעבוד מסכר כמו לענין דשלב"ל דאינו יכול לסכור ולהשתעבד ביבולתו ולכן נתבאר בסי' א' דיכול לשעבד אף ממלמליים שיקנה דאין זה בא לעולם ופשיטא דאין כאן צכורים ואפילו הקרקע כל שהוא יכול לשעבד הרבה ממלמלין ובהם גם בסכר כן כמ"ש שם ואפילו אין ללוה קרקע והמלוה יוכה לו בתוך שדרו באחת מהקנאות שקונים בהם קרקעות או השאלו או השכיר לו קרקע כל שהוא ה"ז מקנה עליו כל ממלמלין שירצה וא"צ לסיים המקום שקנה אנבו הממלמלין כמ"ש שם ואף אם אין נם למלוה קרקע וכתב הקניתי לו ד' אמות בתצירי ואנבן הקניתי לו הממלמלין שפיר דמי ואע"פ שאין אנו יודעים לו קרקע הודאת בע"ד בטאה עדים דמי כשהוא לחובתו ושם יתבאר דין זה דגם בסכר מהני וב"ש בשיעבוד וצריך שיכתוב לו בפירוש שמשעבד לו ממלמלי אנ"ק :

ב וכבר נתבאר בסי' מ' דבזמ"ה אינו גובה ממלמלין מלקוחות גם בכתיבת אנ"ק מפני תקנת השוק וה"ה ממקבלי מתנה דהשווהו למכירה ועב"ז יש תועלת בכתיבת אנ"ק לענין לגבות מהלוה עצמו דיש בהם דין קדימה להמוקדם כמו בקרקע וכן אם כתב לו

סימן קיד [דין בע"ח עם הלוקח ואם יכול לדחותו אצל הלוה וכו' ד' סעיפים] :

א מלוה שיועד לקחות שקנו קרקע מהלוה אחר שהלוה הולך ומרוף מהם בב"ד אבל אם מרף מעצמו שלא בב"ד אינו כלום ומחזור גם הפירות שאכל מפני שנול הוא בידו ואפילו בכני חורין הדין כן כמ"ש בסי' ק"ג מע"ז ג' ואפילו עבר הזמן או במשכנתא או אפותיקי מפורש דבבני חורין י"א דא"צ ב"ד אבל מלקוחות אינו כלום שלא בב"ד [סמ"ע] ואפילו התנה בשעת ההלוואה שירד בלי רשות ב"ד דמהלוה עצמו נתבאר שם דיש תנאי שמועיל אבל נגד לקוחות אינו מועיל שום תנאי [נ"ל] וקורעים ב"ד שטר הארדכתא וכותבים לו שטר שירפא וכותבים בו שקרעו הארדכתא כרי שלא ילך לנכות עוד פעם מנכסים אחרים של הלוה וסדרן נתבאר בסי' צ"ח ע"ש :

ב אע"פ שנתבאר שמה דסדר נביית בע"ח הוא שחובע

אחת

אותם הרבה [כגל מ"ט הטומים סמי צ' דל"ג קטס
 מסי' ל"ח ו"כ מצד"ס ע"ס דר"ק] :
 ג' אע"פ שנתבאר בס"י ק"ג מעי' י"ב די"א רשומא לא
 הדרא ללוקח מ"ט קודם שגבה המלוה את הקרקע
 יש רשות להלוקח לסלקו למלוה במעות וישאר לו
 הקרקע ויחזור ויתבע מהמוכר מה שפרע למלוה
 בשבילו אם לא שעשה הלוה להמלוה קרקע או אפותיקי
 מפורש דא"ל לא יהא לך פרעון אלא מקרקע זו דאו
 הוי כמכירה ואינו יכול לסלקו ממנה אבל באפותיקי
 סתם שא"ל אם לא אפרע לך תגבה מקרקע זו יכול
 לסלקו במעות וכ"ש כשלא עשה אפותיקי כלל ולא
 עוד אלא אפילו לפעמים בשנכה המלוה הקרקע יכול
 הלוקח לסלקו במעות כגון אם קנה הלוקח מהלוה
 שתי שרות זו אחר זו כל אחת במנה והחוב מהמלוה
 היה מאתיים וטרף השנייה במנה הנשאר הביא לו הלוקח
 וכשבא לטרוף השנייה במנה הנשאר הביא לו הלוקח
 מאתיים וזו וא"ל אם רצונך לקבל השרה הראשונה
 שנתתי כמתים וזו טוב ואם לאו קח מאתיים וזו
 והסתלק נם מן הראשונה הרין עמו רכיון דלהמלוה
 אין חזק בזה ולהלוקח חביבה השרה אין לך ישר
 וטוב מזה ואם המלוה נתרצה לקבלה במאתים מ"ט
 אין הלוקח חזר על הלוה המוכר רק לגבות ממנו מנה
 שהרי השרה אינה שוה יותר אלא מכח שהביבה עליו
 קבלה במאתים [קור] ואף שהציל את המוכר ממנה
 אין זה דק גרמא טובה וק"ו מגרמא בגזקין שפמוד
 וכ"ש שפמוד מלשלים בעד גרמא טובה והלא אין לו
 שום היזק מזה ולא דמי לשבח שיתבאר בס"י קמ"ו
 [מ"ט כתיבת ל"א] אבל אם לא נתרצה המלוה וקיבל
 המאתים ודאי החזר על המוכר ונזבה מאתיים [רע"ב"א
 ס'] ואין המוכר יכול לומר למה לא הוספת לו איזה
 סך והיה מקבל והיית מציל אותי עכ"פ באיזה סך
 שהוא [כגל' כמותו] וזהו דוקא בלוקח אחר שלקח
 שני השרות אבל בשני לוקחין אין השני יכול לומר
 דיקבל שרה שגבה מלוקח ראשון יותר משווי או לסלקו
 במעות הלאו בע"ד רדיה הוא וכשרצון הלוקח השני
 בכך יכול קודם גמר ההכרזה לאמר להמלוה אם אין
 אתה רוצה לקבל שרה זו בכל חובך אעלה את השרה
 בהכרזה ואקנה אותה בכל דמי חובך וישולם קך החוב
 בשלימות [או"ח] וי"א דאף בלוקח אחר אין זה אלא
 כשעדיין לא יחד המלוה להשרה אבל אם כבר גמרו
 השומא וההכרזה וההחלטה ותהורדה לשרד שוב אין
 הלוקח יכול לסלקו רשומא לא הדרא בכח"ג ללוקח
 [סמ"ע וא"ח] וכן אם ירד לה המלוה בלא הכרזה
 אלא ע"פ רצון הלוה והלוקח יכול לומר לו כן אבל אם
 ירד לה ע"פ הכרזה אינו יכול לומר כן [כגל' לפרס דברי
 סרי' טנ"ז דל"ג היכי מסתתה לט ואולי זהו כוונת רבינו
 סמ"ע וא"ל לט"ס סמ"ע סק"ז דר"ק] :
 ד' אחר שכותבים המירפא מורדין שלשה בקיאים

לאותה שרה ושמן לו ממנה כשיעור חובו כפי מה
 שראוי לו מהקדן וחצי השבח כפי מה ששוה עתה
 ויתבאר זה בס"י קמ"ו ומכריון עליה שלשים יום כדרך
 שמכריון על נכסי יחומים שנתבאר בס"י ק"ט ואח"כ
 משביעין את הלוה כתקנת הגאונים שנתבאר בס"י צ"ט
 שישבע שאין לו כלום ורוקא אם הלוה בעיר או סמוך
 לה בהלך יום אחד ראל"כ אין להסתחן עליו כמ"ש
 בסעי' ב' ומשביעין את המלוה בנק"ח שלא נפרע
 מחוב זה ושלא סחלו ושלא סכרו לאחר דאם סכרו
 אין הוא הבע"ד אלא הלוקחו מסנו ונס' יכלול בשבועתו
 שאין זה שטר אמנה ואם הוא חזק הוסיף מורף בלא
 שבועה ויש חולקים בזה דלעולם אין מורפין מלקוחות
 בלא שבועה ולא חקשה לך איך מורפין בתוך הוסין
 דמיירי כגון שמת הלוה או כשמועין פרעתי דאין
 הועלת בהמתנה וכמ"י ע"ח נתבאר מזה ואחר השבועה
 מורדין אותו לנכסי הלוקח בשימא כמ"ש בס"י ק"ג
 וכותבים שטר הורדה ושהכירו שהיא של פלוני הלוה
 ושקרעו המירפא כמ"ש בס"י צ"ח :
 ה' ב"ד ששמו לטרף בנכסי לוקח ומעו אף בכל שהוא
 מכרן בטרל אע"פ שעשו שומא והכרזה רביומיים
 מכרן קיים כששעו עד מחצה כמ"ש בס"י ק"ט מ"ט
 בלקוחות בטל אף בכל שהוא והטעם נתבאר בס"י ק"ג
 מעי' ז' וי"א דנם בלקוחות דינם כיתומים דב"ד אינם
 נחשבים לעולם כשלוהים אף שהציל את המוכר ממנה
 ע"פ ד"ח ודיעה ראשונה ס"ל דרק כיתומים נחשבים
 כבעלים אבל בלזה עצמו וכ"ש בלקוחות אין דינם אלא
 בשליח ואחר השומא אם יבא אחר ויעלה אותה במקח
 והמלוה רוצה ליקח אותה צריך לקבלה באותה עילוי
 ובאם לאו מוכרים אותה להמכרת והמלוה מקבל
 המעות וזהו רק עד ההחלטה ביבולת כל אחר להוסיף
 על השומא אבל אחר שהחליטו ב"ד את השרה להמלוה
 אין שומעין למי שבא להוסיף על השומא דאם נאמר
 שביבולת להוסיף אין לרבר סוף [ג"ל] ואם לא נמצא
 מי שמוסיף על השומא יקבלה המלוה כפי השומא
 ויראה לי רכשהמלוה מקבלה כפי העילוי שהעלה האחר
 מ"ט להלוקח א"צ הלוה לשלם רק כפי השומא ולא
 כפי העילוי דאין זה שבח רהא באמת אינה שוה יותר
 וזה שהעלה הוא רק מפני חביבותה עליו והרי זה כמ"ש
 בסעי' ג' וכן מתבאר מהמור שכתב רהשומא היא
 לתועלת הלוה אם ימצא מי שיתן יותר הרי טוב וכו'
 ואל"כ איזה תועלת היא להלוה [ולף ט"ס לדמות מ"ט
 משמע כן דר"ק] :
 ו' כתב רבינו הב"י בסעי' ו' אם בע"ח ולוקח באים
 להוסיף כל אחד על חבירו נותנים השרה לאותו
 שמוסיף יותר אם התוספת הוא עד כנגד כל דמי החוב
 אבל אם הלוקח רוצה להוסיף מעט על שומת ב"ד
 ולא יהיה כל החוב פרוע אין שומעין לו עכ"ל וכ"כ
 המור בשם הרא"ש וגדולי אחרונים הקשו על זה
 דמתבאר

תמבואר מדבריהם דאין שומעין להלוקח אם רוצה להוסיף מעט על השומא שישאר בידו ומסרין אותה להמלוה הלא קודם הורדת המלוה להשרה יכול הלוקח למלוק וכו' וכו' רבינו הבי"ר רס"ל שומא הרא נם ללוקח כמ"ש במ"י ק"ג הרי אפילו אח"כ יכול למלקו וכ"ש קודם שירד המלוה לתוכה [כ"ח לו"ט] וע"ק מה לנו להכניס עצמינו בזה הלא להלוה אין נ"מ בזה והנ"מ הוא בין המלוה והלוקח ומה איכפת לנו בזה ונ"ל לבאר רברי רבותינו דאין כוונתם דמוציאין השרה מהלוקח אלא דה"ק דכפי מ"ש בסעי' נ' יכול הלוקח להכריח להמלוה שיקבל השרה בכך הובו אף שאינה שוא כל כך ומשתכר הלוה מזה והטעם דכיון שנתן הברירה להמלוה שביכולתו לקבל חובו במוזמן בשלימות יכול גם להכריחו לקבל השרה בכל חובו אם רצונו כה דווקא ובן יתבאר בסעי' ו' דגם המלוה יכול להכריח להלוקח שאם רצונו לעמוד בקנייתו ישלם לו כל חובו וכאם לאו מקבלה המלוה בכל חובו ומשתכר הלוה מזה ואף כשתהיה חביבה לשלם בערה כל החוב מ"מ לא יחזור על הלוה אלא כפי שומתה כיון שהמלוה נותן לו הברירה שהוא מקבלה בעד כל החוב אין ביכולתו להפסיד להלוה ואף שיכול להיות רכשהמלוה מכריח להלוקח הוא מפני שירדע שאין רצונו הלוקח להוציא השרה מצדו ולכן אומר לו כן ובאמת אין רצונו המלוה כלל לעכבה לעצמו בכל החוב ולפ"ז הוה הלוקח כאנוס ולמה הרשהו חו"ל לומר לו כן וכן כשהלוקח מכריח את המלוה בכה"ג אולי המלוה הוא כאנוס האמנם מפני טובתו של הלוה שיפטר מכל החוב הרשום חו"ל לומר כן וכ"ז הוא כשטרברים לפמוד את הלוה מכל החוב שרורשים טובת הלוה אבל בשאין כוונתם לררוש טובת הלוה בזה כגון שהלוקח

אינו רוצה לפמוד להלוה מכל החוב אלא ששעלה את השרה יותר משומתה והוא באמת א"צ להעלותה כי בלא העלתו אם רצונו לעכבה הלא ביכולתו לעכבה ולכן חשרינו ליה שרצונו רק להרע להמלוה שמפני שירדע שהמלוה חפץ בה לכן מעלה אותה בשומא וחושב בלבו שאם אפילו לא יקבלה המלוה ויבקש מסני המעות כפי העילוי הלא אחזור על הלוה ולכן אין שומעין לו בזה אלא אומרים לו שאין ביכולתך להפסיד מהמלוה ע"י עילויך וגם אתה אם רצונך לעכבה לא תעכבה רק בכרי שומתה אמנם אם לקחה ברא אחריות יכול לומר כן כיון שאין לו על מי לחזור אבל באחריות הלא חוזר על הלוה דהרי חייב עוד יותר להמלוה וזהו הנ"מ בין עיקוי איש אחר לעילוי הלוקח דבאיש אחר מוכרח המלוה לקבל עילוי רווראי אין בפה לחשוד את האחר ובעילוי הלוקח חשרינו ליה כמ"ש [ומ"ט] הטור אבל אם הלוקח וכו' כדי שתשאר בידו וכו' ר"ל שגדלי לו להצלותו אף כשתשאר בידו ולא יפיק לזנו להרע להמלוה ולפמ"ט הגר"א ס"ק כ"א דס"ל דלוי הלוקח יכול למלקו לצע"ח מסקרקע אס לח יפרע לו כל מצו ח"ש בסעיפות חנוכס עיקר הדבר לצ"ע ודו"ק :

ז כתב רבינו הבי"ר אם המלוה אומר אקבל הקרקע בכל חובי ברא שומת ב"ד והלוקח אומר לא כי אלא ישומא אותה ב"ד ואני אתן כפי שומתן אין שומעין ללוקח עכ"ל וביאר דבריו כמ"ש בסעי' הקודם דכמו שיכול הלוקח להכריח להמלוה לקבלה בעד כל חובו כמו כן הריפך כיון שזהו טובת הלוה ודע דכל הדינים שיש להלוה עם הלוקחות יש ג"כ להלוקח שטרפו ממנו כשבא לטרף מלקוחות שקנו אחריו :

סימן קמז [דין הפירות והשבח בטובה מלקוחות ויתומים וכו' מ"ו סעיפים] :

א אצרו רבותינו ו"ל רבע"ח גובה את השבח וביאור הרברים כשטרף המלוה מהלוקח נכסים שקנה מהלוה טורף נ"כ השבח שהשביחו הנכסים בעת שהיו ביד הלוקח אם חובו עולה גם נגד השבח ובין שבח ששבתו הנכסים מאליהם כגון שעלו בה אילנות או גתיקרה וכו' ובין שבח שהשביחו מחמת הוצאה שהלוקח הוציא הוצאות להשיבם והלוקח חוזר וטורף הכל מהמוכר כשתשיג ידו רכן כותב המוכר להלוקח בשטר המכירה שישלם לו גם השבח כשיטרפה ממנו ולמה עשו כן והלא עתה אין לו להמוכר נכסים אחרים דאם היה לו לא היה הבע"ח גובה מלקוחות ולמה גפסיד להלוקח גם כהשבח כרי שלא לנעול רלת בפני דוין ולכן אלמה דבגן לשיעבורו שלא יפסיד כלל מקרקעו המשועבדת כשמכרה הלוה וכמו שאם היתה ביד הלוה היה גובה כל השבח ולכן הלוקח ענכנס

בגובלו וקנה שיעבורו ירד לכתחלה על דעת כן [כ"א"ט] וכיון דחשבינן את השבח כאלו נעשה אצל הלוה אחר ההלוואה ומכרו ללוקח לכן אין בע"ח טורף שבח רק כשכתב לו דאיכני וי"א דטורף אף בלא כתיבת דאיכני דמסתמא היה דעתם בשעת הלוואה לטרף שבח [לו"ט] ויש מי שמכריע בזה דבשבח דמסילא אי"צ דאיכני ושבח שמסתמא הוצאה אינו טורף ברא דאיכני [ט"ז סק"ס] וכו"א שנתבאר בריש סי' קי"ב דאף בדאיכני אמרין אחריות מ"ס וודאי דטורף השבח בכל עניין אבל כשכתב מפורש בשטר שאינו משעבד לו נכסים שיקנה אינו טורף שום שבח לכל הדיעות [ל"ז] ובשבח מחמת יוקר יתבאר במ"י קט"ז דאם כל השרות נתיקרו אפשר שאין זה בגדר שבח ע"ש ;

ב כבר נתבאר רכשם שהמלוה טורף מלקוחות כמו כן הלוקח שטרפו ממנו חוזר וטורף מלקוחות שקנו אחריו

אחריו מהלוח וכיון שבארנו דהשבת חשבינן כאלו נעשה אצל הלוח אחר ההלואה ומכרו ללוקח ונעשה השבת אחר המכירה נמצא מהמלוה והלוקח הם כשני בע"ח לענין השבת רהוה כלוה ולוח ואח"כ קנה ריחוקו לפיכך אינו מורף הבע"ח רק את חצי השבת 'החצי השני נשאר ביד הלוקח וחשבינן ליה כאלו הוא 'ב מורף בער שרהו שטרפוה ממנו אמנם רעת הרמב"ם ז"ל [פ"א ממלוה] רזוה רק לענין שבת שמחמת הוצאה אפילו בהשבת היתר על היציאה אבל בשבת שמחמת עצמן שייך כל השבת להמלוה ואפילו לא בתב לו ראינו שייך לו כל השבת הוה [ט"ז] רהוה השבת הוא בכלל גוף השרה ששיעברה להמלוה כיון רעצם השרה נשתבחה אבל הרבה מרבותינו חולקים עליו וכן רעת רבינו הרמ"א בסע' א' ראיין חילוק בין שבת הוצאה לשבת רממילא אבל גדולי האחרונים הכריעו כרעת הרמב"ם [ט"ז ולו"ת] ורווחו בשבת שלא נשהגה הקרקע לגמרי מכפי מה שהיה כגון שהרקלים נתעבו ונשתבחו או הקרקע נשתבחה בשומן וכיוצא בזה רזוה כיוקרא אבל אם נשהגה לגמרי ע"י השבת רמחמת עצמה כגון שעלה בהקרקע אילנות שלא היה כלל או נמשך לה מים וכיוצא בזה או שלקחה בלא פירות וענה גרלו הפירות הוה כשבת שע"י הוצאה [סס] ופ"ז אפשר לומר דלא פליגי הפוסקים על הרמב"ם [והטור והמ"מ לא כתבו כן] :

ה' כיון שנתבאר שהשבת הוא כנכסים שקנה הלוח לכן אינו נובה המלוה אלא בשבת ששבוו הנכסים בעור המוכר חי אבל אם שבחו הנכסים לאחר מיתת המוכר אין לבע"ח בו כלום ונשאר כולו ללוקח דלאחר מיתתו הנכסים שנקנו אין לו שייכות בהם ואיך ינבה המלוה הכא מכחו וזוהו בשבת שמחמת הוצאה אבל כשבת רממילא תלוי במחלוקת הרמב"ם והחולקים עליו שנתבאר בסע' ב' רלרעת הרמב"ם משבת רממילא גובה בכל עניין [לו"ת] ואף שיש מי שחולק דגובה גם בשבת שמחמת הוצאה בכל עניין ומעמו רהא השבת באמת לא קנאו המוכר אלא ראטרין כיון רבקרקע שלו נעשה ה"ל כאלו קנאו וא"כ אין חילוק בין שהמוכר חי או מת [ט"ז] מ"מ העיקר כריעה ראשונה [לו"ת] :

ך כשהוור הלוקח על המוכר לנכות ממנו מה שנטל ממנו הבע"ח נובה הקרן שלו גם ממשועברים ממה שמכר או נתן אחר שמכר לו השרה ושמה תאמר כיון שיש להמוכר עוד משועברים למה גבה המלוה מהלוקח רחיוו אצל המשועברים המאוחרים ריכול להיות ראלו הנכסים הם בריחוק מקום רלא היה יכול לרחוהו לנכות מהם כמ"ש בס"י קי"א [סמ"ע] ועוד יכול להיות שבאמת בעת שנבה המלוה מהלוקח לא היה להמוכר נכסים אחרים רק אח"כ ררווה וקנה ומכר אבל השבת שמרף ממנו המלוה אינו נובה הלוקח מהמוכר אלא מבני חורין ורבר זה תקנת חכמים הוא רמפני שאין קול להשבת שהשביח מפני שאין על זה שמר אין הלקוחות יורעים להוהר מזה [סמ"ע] והוה כמלוה ע"פ [וה"ש קטית ה"ט"ז סק"ל וכו"כ טוס' צ"מ י"ד: ולטעם כתוצין ח"ש כמ"ש בטקט"ו ולף לטעם קלוצין לוי צרוז ודו"ק] ואם קנו מהמוכר בעת המכירה על השבת מורף גם השבת ממשועברים רקניין הוא כשמר כמ"ש בס"י ל"ש [לו"ת] ואע"ז רהיה לו דהלוקח לנכות מגביית משועברים שיעור הצי שבת שנשאר אצלו ולא היה לו לנכות מסשועברים רק הקרן פחות חצי שבת רבל השבת היה לו לנכות מבני חורין אחרים והחצי שבת היה לו לנכות על הקרן דהא חשבינן כאלו הוא ביר הלוח אבל הטעם הוא כיון דמרינא יש לו לנכות גם השבת ממשועברים וסה שאין נובין הוא מפני תקון העולם מפני שאין לזה קול א"כ יכול הלוקח לומר להלקוחות סמ"נ אם ירעתם מהשבת הלא עליכם לשלם גם השבת ממשועברים ואם לא ירעתם הלא היה לכם להניח כל הקרן בני חורין ומס"נ מניע לי כל הקרן ממשועברים [סס] :

ג אם המוכר כתב להלוקח שלא ינבה מנכסים שיקנה אח"כ אין להלוקח כלום בהשבת וגיבה המלוה כל השבת גם שמחמת הוצאה אבל אם לא כתב לו שלא ינבה מנכסים שיקנה מעכב לעצמו חצי השבת אפילו למי שסובר דבראינו לא אמרינן אחריות מ"ס הוא דכיון שהוא מוחזק בו מעכבו [סמ"ע] ובזה יפה כחו מכה המלוה שבא להוציא מהלוקח ויש חולקין בזה [צ"ח וט"ז] ומ"ל ררינו של לוקח כרין המלוה שנתבאר בסע' א' :

ז אע"פ דשבת גובה המלוה אבל כל הפירות שאכל הלוקח אינם נמרפין ממנו ואפילו לא אכלם אלא שאינם מחוברים עוד לקרקע אינו גובה מהם אבל המתוברים לקרקע אף שאינם צריכים עוד לקרקע כמו ענבים

ך י"א רכשטורף המלוה חצי השבת שמחמת הוצאה צריך לנכות להלוקח חצי הוצאה שעלתה לו על השבת ולכן אינו נובה רק חצי השבת הוהר על ההוצאה והטעם רהא הלוקח ירד דהשרה ברשות דהרי בהיתר קנאה מהלוח וא"כ לא נרע רינו עכ"פ מוורד לתוך שרה חבירו שלא ברשות שיתבאר בס"י שע"ה ראם היה שבת יתר על ההוצאה דנושל הוצאותיו ויש חולקין בזה ומ"ל ראיין הבע"ח נותן לו כלום על ההוצאה אחרי שחובו עולה גם נגד השבת ולא רמי ליוורד שלא ברשות רירר לקבל ההוצאה טבעל הקרקע אבל הלוקח הלא ירד לקבל הכל מהמוכר כשיטרפוה ממנו ועוד ראם נרמה לשם יהא רינו כיוורר ברשות ולא יגיע להמלוה שום שבת כמ"ש שם ולריעה זו הסכימו האחרונים וכן עיקר :

ענבים שהגיעו לחבצר מ"ם גובה הבע"ח מהם כמו שנובה מן השבח וי"א דבשאינם צריכים לקרקע דינם בתלושין ואין הבע"ח נובה מהם [ט"ז] רפירות אינם כשבת דהרי בארנו המעם בשבח דהוה כאלו קנהו הלוח אח"כ וקיי"ל בסי' ק"ד בלוח ולוח ואח"כ קנה דאם הקדים הסאוחר ונבה מה שנבה נבה וה"נ כיון רבידו של לוקח הם מה שנבה נבה ואפילו אם אינם מונחים ברשות הלוקח או כשכתב להמלוה דאיכני רבוה מה שנבה לא נבה כמ"ש שם מ"ם הרי הפירות סמטללי נינהו ובע"ח אינו יכול למרוף סמטללי [ט"ז] ואפילו אם שיעבר הלוח סמטללי אנ"ק או להי"א במחוברים כשאינם צריכים לקרקע עכ"ל לא רמי לשבח דבשבת חוזר הלוקח על המוכר שכן כתוב בשמ"ר המכירה כמו שנתבאר אבל פירות לא כתב לו בשמ"ר ודינו בזה כמו בסתנה שיתבאר בסי' זה דאין המלוה נובה ממנו השבח לפי שאין לו על מי לחזור [א"ת] ועוד דהמלוה לא ממוך דעתיה על הפירות כיון שביבולת לתלשן כשא"צ עוד לקרקע [ט"ז] :

השיעורים שנתבארו ואלו יחלק לא יהיה שמו הקודם עליו נוחן לו המלוה מעות אם ירצה הלוקח וכן אם לא היה דמי החוב רק נגד הקרן ולא נגד השבח או שאינו מניע לו שבח מדינא ע"פ מה שנתבאר שאז נשאר כל השבח ללוקח נמי דינא הכי ואין המעם משום נוד או אינוד שהרי לא היו שותפים מעולם וכל הדינים שיתבארו בנוד או אינוד אין כגון ולכן אם המלוה רוצה להניח מחלקו כשיעור הנשאר ושישתמשו בו בשותפות אין יכול הלוקח לכופו דיתן לו מעות [ט"ז] וכ"ש אם רוצה להשלים לו מחלקו עד שיהיה לו כשיעור ולהמתין לו מעותיו שניע לו בעד התשלום הרשות בידו [כ"ג] ואם החוב הוא רבר מועמ והקרקע המניע לחובו אין בו שיעור אין מבריהין להמדה לקבלה אלא משכירין הקרקע לזמן ופועין לו חובו [ט"ז] ואם הלוקח רוצה להשלים לו מקרקע שלו עד כשיעור ושישלם לו בעד התשלום אם לפי ראות עיני ב"ד אין בזה הפסד להמלוה יכול הלוקח לכופו דאין לך ישר ושוב גדול מזה [כ"ג] ונראה דכך דינו סעי' זה תלוי בראיית עיני ב"ד לפי העניין ולפי מצב הלוקח והמלוה ואם עשה אפותיקי מפורש והלוקח הוציא הוצאת עק שבח וחובו אינו אלא כנגד מה שיהיה מקודם ולא נגד השבח נובה הבע"ח נם כל השבח אף שיש בה שיעור [כ"ג] רק שנותן ללוקח הוצאותיו ואם הוצאות סרובה על השבח אין לו הוצאה רק כרי השבח ואם החוב הוא נם נגד השבח הינו נותן לו כלום מההוצאה והלוקח חוזר על המוכר [ע"ז] ולהיש חולקין שבמע' הקודם אין חילוק בין עשאה אפותיקי או לא [ט"ז] :

י כל הדברים שנתבארו בסי' זה לא נאמרו אלא בלוקח אכל מקבל מתנה ששכחה מחמת הוצאה אין בע"ח נובה משבחה כלום אפילו השבח היתר על ההוצאה [ט"ז] אלא דואים כמה היתה שיה בשעת מתנה ונובה ואל תחמה שמקבל מתנה יפה כחו בזה מלוקח דוודאי כן הוא דהלוקח יש לו על מי לחזור שכך כותב המוכר להלוקח בשמ"ר המכירה אלא איקום ואשקום ואמחר סגל ערעור זביני דנא ועמליהון ושכחיהון אבל מקבל מתנה שהשביח אין לו על מי לחזור ואיך נפסיד לו עמלו דבשלמא נוף הקרקע שיעבר לו הלוח אבל השבח שהוציא למה נפסידנו לפיכך בשבח שמאליו נעשה נובה את בולת דהרי נם אם היה ב"ד הנותן היה השבח הזה והרי הוא כנוף השרה וי"א דאפילו שבח דמסילא נמי לא מרוף אח"כ עשאה אפותיקי ושני דיעות אלו תלוי במחלוקת הרמב"ם והפוסקים שנתבאר בסעי' ב' ולכן העיקר לדינא כמ"ש שם ואם קיבל הנותן אתריות הסתנה הרי בע"ח נובה ממנו כמו מלוקח כיון שיש לו על מי לחזור וכן להיפך בלוקח בלא אתריות דינו כמקבל מתנה ואע"ז דבלוקח באחריות כארנו בסעי' ג' דאם לא תב

ח כבר נתבאר בסי' קי"ד דכשרוצה הלוקח לסלק להמלוה במעות הרשות בידו אבל אם עשאה אפותיקי מפורש שא"ל לא יהא כך פרעון אלא מוז אינו יכול לסלקו אך הלוח בעצמו יכול לסלקו אפילו במפורש כמו שיתבאר בסי' קי"ז ולכן אם ברצון הלוח לדון עם המלוה ולסלקו במעות הרשות בידו [ט"ז] אבל לעניין פירות אין חילוק וי"א דבאפותיקי מפורש צריך הלוקח להחזיר לו כל הפירות אפילו מה שאכל משום רוחו כמבר [ט"ז] וכן לעניין שבח וי"א דבאפותיקי מפורש נובה המלוה כל השבח אפילו לא כתב לו דאיכני ואפילו שבח שמחמת הוצאה ויש חולקין בזה דאין מעלה באפותיקי מפורש רק לעניין שאין הלוקח יכול לסלקו במעות [ט"ז] אבל לא לעניין אחר וי"א דקעולם אין יכול הלוקח לסלק להמלוה במעות אח"כ מסלקו כל חובו אבל כשהשרה אינה שוה כל החוב יכול המלוה לומר אם תפרע לי כל החוב טוב ואם לאו הגני מקבל השרה בכל חובי וכן עיקר לדינא [ט"ז] ואפילו בלא אפותיקי :

ח כע"ח שמוך בחובו סיד הלוקח מה שראוי לו מן הקרן וחצי השבח או כולו כפי מה שנתבאר רואין הנשאר מהקרקע אם יש בו תועלת ללוקח כגון שנשאר לו כשרה בית תשעה קבין שהוא שיעור שרה כמו שיתבאר בסי' קע"א ובנינה בית חצי קב וכן ככתים וחצרות שישאר לו בית או שיעור חצר שיכול לרוד בפ"ע כפי ראות עיני ב"ד יחלוקו ואין הלוקח יכול לומר להמלוה תן לי חלקי במעות וגם המלוה אין יכול לכופו שיקבל מעות רכיון דנשאר לו אחר נבייתו אותו השם שהיה להקרקע קודם הגבייה אין האחר יכול לכופו לחבירו בשילום מעות בעד הנשאר אבל אם לא נשאר

כתב דאיקני גובה המלוה הכל ולא חיישין להפסד הלוקח משום דעכ"פ ביכולתו לגבות מכני חורין כשימצא אצלו לאחר זמן אבל מקבל מתנה אין לו כלל על מי לחזור [סמ"ע] :

יא וכן יתומים שהשביחו הנכסים אין בע"ח גובה מהשבח כלום אפילו השבח היתר על היציאה ואף שיש מי שחולק וס"ל דמקבל מתנה וביתומים גובה השבח היתר על היציאה אין דבריו מוכרחים [א"ת] אבל אם שכחו נכסים מאליהם גובה את השבח כולו ויש חולקין וס"ל דאינו גובה ביתומים אפילו שבחא דממילא כמ"ש במתנה לדיעה זו אא"כ עשאה אפותיקי דאו גובה גם השבח ורבים חולקים על זה דאפילו לדיעה שנתבאר בסעי' ב' ובסעי' הקודם רשבחא דממילא שוה לשבח שעי' היציאה מ"ם ביתומים שעומדים במקום מודישם ועליהם מומל לפרוע החוב וודאי דגובה הכע"ח משכחא דממילא וכן עיקר [ט"ז] ודווקא בשבח שעשו בזה אין להבע"ח כלום כיון שאין להם על מי לחזור אבל לא בשכחא דממילא ואם הלוקח השביח בהקרקע בעוד שהמוכר היה חי ואח"כ מת ואין ללוקח על מי לחזור עכ"ז כיון שהשבח היה בעת שהיה לו על מי לחזור ה"ל תיכף כקנאה המוכר ולקחה זה ממנו וגובה המלוה אע"ג דיש הפסד ללוקח [א"ת] דלא פלוג :

יב ביתומים כשעשה אביהם אפותיקי גובה כל השבח ואם החוב עולה כפי הקרן והשבח נוטל השבח שהשביחו היתומים ומשלם להם ההוצאה ובוזו יפה ג"כ כח היתומים מכה הלוקח כיון שאין להם על מי לחזור והשדה היא כשלו מכבר מפני האפותיקי לכן צריך לשלם להם עכ"פ ההוצאה כשהשבח יתר על ההוצאה ואם ההוצאה יתירה על השבח אין נוטלים אלא כנגד השבח ואם אביהם השביח נוטל הכל ואין משלם כלום ואם חובו רק כנגד הקרן אם אביהם השביח אין לו רק הקרן ולא השבח ואם יתומים השביחו נוטל כל השבח ומשלם ההוצאה כיון שהוא אפותיקי :

יג בע"ח שבא לטרוף מיתומים שבח שמחמת הוצאה והיתומים אומרים אנו השבחנו ואין לך כהשבח כלום ובע"ח אומר אביכם השביח אפילו כשאומר שמא אביכם השביח על היתומים להביא ראיה דאמרינן כן

נמצא וכאן היה וכרשות אב נעשה ועוד כיון דהיתומים מודים ששפרו של הכע"ח הוא אמת וצריך לנכות הקרקע לכ"ע שטר זה כגבוי דמי והקרקע כבחוקת הבע"ח היא והוי כמחוק [א"ת] וכן בבע"ח ולוקח שהלוקח אומר אני השבחתו ומגיע לי חצי שבח וכע"ח אומר מוכר השביח וכולה שלי על הלוקח להביא ראיה [סמ"ע] וי"א דאם לא עשאו אפותיקי על הבע"ח להביא ראיה אפילו כשמועין ברי רחשבינן להיתומים כמחוקים והבא להוציא מהם עליו להביא ראיה רדווקא באפותיקי דהקרקע היא שלו וודאי והיתומים אין ביכולתם לגבות ממנו רק ההוצאה הוה הכע"ח וודאי בהקרקע והיורשים ספק אם מגיע להם בעד ההוצאה ואין ספק מוציא מידי וודאי אבל בלא אפותיקי הם נחשבים כמחוקים :

יד הביאו היתומים ראיה שהם השביחו שמין להם השבח וההוצאה ונוטלים הפחות שבשניהם כמ"ש בסעי' י"ב ומשלם להם הרמים ברי"א כשעשה שדה זו אפותיקי ואין חילוק בין מגיע לחכע"ח בעד חובו הקרן והשבח או הקרן לברו כמ"ש שם אבל אם לא עשאו אפותיקי אם רצו היתומים לטמק לבע"ח ברמים סמלקין אותו ואם רצו נוטלין מהקרקע שיעור שבח שלהם דאין לו בשבח שלהם אפילו מגיע לו גם שיעור השבח וי"א דבאפותיקי גובים היתומים יותר מאם לא עשה אפותיקי דס"ל דהבע"ח גובה אף משבח שהשביחו יתומים ואינו נותן להם ההוצאה כלל משום דהם כרעא דאבוהון ועומדים במקום מודישם ולכן אם חובו עולה נגד הקרן והשבח נוטל הכל בלי תשלומי הוצאות ובעשאה אפותיקי צריך לשלם להם ההוצאות דכשעשאה אפותיקי הוה כיוור לשרה חבירו דמשלם לו היציאה [מוס' ב"מ ט"ו]. והאחרונים חכרעו דלא בדיעה זו :

טז כתב אחד מהגדולים כיון דשבח הוה כמו ראיקני כמ"ש בריש סי' זה לפ"ו כיון שנתבאר באהע"ז סי' ק' ראין כתובת אשה נגכית משכח כמו כן אין מועיל לגבות מנכסים שקנה לאחר זמן ומכרן אף שכתב לה דאיקני וחלקו עליו כל האחרונים דאינו דומה זה לזה ובשבח תקנת חכמים היא שלא לגבות אבל דאיקני מהני גם לכתובה וכן עיקר דליגא :

סימן קמז [ביצד כותבין הטירפא ללוקח ובו ו' סעיפים] :

א שטר מירפא נתבאר בס' צ"ח נבי המלוה וה"ה ללוקח דהו דינא אית להו וכל דין שיש למלוה עם הלוקח כן דינו של לוקח שטרף המלוה ממנו ובא הוא לטרוף מקוחות שקנו אחריו ואי קשיא דא"כ למה נבה המלוה מחלוקת הראשון ולא מהלקוחות האחרים כגון שהן בריחוק מקום ואף אם אין עתה לחלוה נכסים כלל לא משועבדים

ב לוקח שטרפו ממנו השרה כותבים לו ב"ד מירפא דיאך טרפוהו ממנו בשביל חוב של המוכר וחזור וטרף מהמוכר וכשבא הלוקח לגבות מהמוכר א"צ הרשאה מהמלוה שירשיהו לגבות מהמוכר במקומו בשמ"ח שהיה לו עליו או שטר הוראה שטרף ממנו דכיון שיש בידו מירפא מב"ד גובה בה בלבד ונוטח

משועבדים ולא בני חורין מ"ם יקבל הלוקח מירפא
מב"ד רלכשיהעשר הלוה יגבה ממנו :

ב ויש רב רב שכת הלוקח יפה מכה המלוה ראלו במלוה
בע"פ אף שהלוהו כעדים אינו גובה ממשועבדים
כמ"ש בסי' ל"ט ואלו בלוקח אפילו לא מכר לו המוכר
בשטר אלא בעדים ובלא קניין ואף לא פירש לו
אחריות מ"ם כשמוציא מלוקח גובה ממשועבדים
והמעם רמי שמוכר שרה מוכר בפירסום כרי שיעלה
מקחו אם יהיו לקוחות הרבה ויורעים כולם מזה אבל
הלוה מעות לזה בחשאי ובלא שטר או קניין אין קול
ולא ירעו הלקוחות להזהר [ב"ז מ"ב]. וי"א רבוה לא
אמרינן אחריות מ"ם ככשטר ואם לא קיבל עליו
המוכר אחריות בפירוש אינו גובה מלקוחות דשיעבורא
דאורייתא לא אמרינן רק בהלוואה רעבד לזה לאיש
מלוה ולא במכר [ט"ז] וכיון שלא התנה בפירוש לא
נשתעבדו נכסיו לעניין שיגבה מלקוחות אמנם כשמוכר
בשטר דאמרינן מ"ם מפני שכרוב שטרות נכתבין
אחריות דלא שרי אינש זווי בכדי אבל זה ששינה
מכל הלקוחות שלא דרש שטר מהמוכר יכול להיות
שנלחצה בלא אחריות ולכן לא ריבר עם המוכר בזה
[גיל]: ומתנה דינה כהלוואה דאם נתן מתנה בעדים בלא
שטר אפילו קיבל עליו הנותן אחריות בפירוש אינו
שורף מלקוחות ומתנה אין לה קול אלא בשטר ואף
כשאבר הנותן להעדים כתובה בשוקא ותהמהו בברא
כמ"ש בסי' רמ"ב מ"ם כל זמן שלא כתבו אין לזה
קול [סמ"ע] וכחליפין קרקע בקרקע רינו כמכר ואמרינן
בזה אחריות מ"ם לדיעה ראשונה [קל"ח]:

ג זה שאמרינו שטרות מלקוחות גם כשלא מכר לו
בשטר אלא בעדים זהו דויקא כשעירי המכירה
מעידים או המוכר עצמו שלא חתמי על שום שטר
מזה המכר וגם לא היה שם עדים אחרים כי אם הם
ראל"כ יש לחוש שמצניע השטר ושורף עתה בעדים
ואח"כ יבא אל ב"ד אחר ויטרוף גם כהשטר או כעדים
אחרים שהיו אצל המכירה ואף רי"ל שאין שום חשש
בזה דהרי הב"ד שכותבין הטרפא להבע"ח קודעין
את השטר וכל מירפא שאין כתוב בה קרענהו לשטרא
לאו מירפא היא כמבואר בסי' צ"ח בדין אדרכאה וכן
הדין בלוקח שנבה המלוה ממנו כמ"ש בסי' קי"ד וא"כ
איך יגבה עוד פעם הלא כבר קיעו את השטר [א"ת]
אמנם עכ"ז יש חשש בזה דהא כשבא לגבות מהלוקח
קודעין את הטרפא שלו בשעת השומא במ"ש שם
וא"כ ממילא יש חשש שיכא רב"ד אחר ויביא עדים
שבב"ד פלוני קרעו טירפתו ולא הספיקו להגבותו
מפני איהו סיבה ויכתבו לו הב"ד מירפא אחרת להגבותו
מנכסי הלוה שבשם [נכ"מ] והגם רחששא קלה היא
רממ"א אם ראו העדים בקריעת הטרפא ראו גם כהגבייה

ואף אם לא דאו הלא לא יעידו שלא הגבירו וממילא
שהב"ד האחר לא יאמינו להמלוה במה שיאמר שאותו
הב"ד לא הגבו לו מ"ם בשלקח שלא בשטר צריכין
אנו לחשוש אף לחששא כל רהוא ובכה"ג חיישינן
לב"ד מועין שלא ידרשו יפה יפה וכשהעדים יעידו
שקרעו לזה טירפתו יכתבו לו מירפא אחרת [גיל]
וכל זה הוא רק לעניין גבייה מלקוחות אבל לגבות
מהמוכר עצמו לא חיישינן לזה וכוחכין ב"ד להלוקח
שנמכר ממנו להיות בירו לראיה כרי שיתבע את
המוכר שמכר לו ואין לנו לחוש כבלקוחות דאיהו
דאפסיד אנפשיה כשמוכר כפני כמה ביתי עדים [ג"ח]
ועוד דהוא ירקק שלא יגבה שני פעמים וכן צריכין
הב"ד לזוהר שלא יכתבו לו מירפא על הלקוחות אם
לא ירעו שהמוכר לא פרע לו אחרי שטרפיה ממנו
רבשלמא כשמוכר בשטר אין חשש בזה דאם היה
פורעו היה מקבל ממנו בחזרה השטר מכירה שלו אבל
כשמוכר שלא בשטר אולי באמת פרע לו המוכר [נמ"ז]
פ"ג דצ"ג] וכן מוכרת הלוקח לכרד שלא פרע לו
המוכר :

ד אם קנאה בחמש סאות והוקדה ושוה אלף כותבים
לו מירפא כאלף וכן אם היתה שוה אלף בשעה
שלקחה ובשעת מירפא לא היתה שוה אלא ח"ק או
שהיתה שוה אלף ולקחה בת"ק בכלום כותבים לו
מירפא באלף וכשהיתה שוה אלף ולקחה בת"ק והזולה
ועמדה על ח"ק אינו גובה אלא ח"ק [א"ת] הי"א
אינו גובה אלא ח"ק ולמה ישלם יותר משיייה עתה
[ט"ז] ומוליה גרם רבשלמא כששוה אלף אף שלקחה
בת"ק גובה אלף כיון רעתה שוה אלף והוא לקחה
בוזל או כשלקחה באלף ולא היתה שוה גם אז אלא
ח"ק יכול לומר לדירי שויה אלף דהרי שילמתי אלף
בעדה ותן לי אותה או אלף אבל כשלקחה באלף
והזולה למה ישלמו לו אלף הרי הזולה וכבר הפסיד
בה וכתבו האחרונים דזה שנתבאר בנתייקרה כזהבין
לו מירפא כפי הוקר הפירוש הוא על חצי הוקר
לאותו ריעה שנתבאר בסי' הקודם מעי' א' דנס בשבחה
דממילא מגיע חצי השבח ללוקח ונתייקרה נתבאר שם
דהוי כשבחא דממילא או דמיירי כשעשאה אפותיקי
ולי נראה דזה שכתבו המור והכ"י שם דנתייקרה הוי
שבח הכוונה הוא כששרה זו נתייקרה מפני איוו סיבה
לכן שפיר הוי כשכתב דמה לי אם נתייקרה מפני שעלו
בה אילנות או מסיבה אחרת אף שלא נשתבחה בנופה
אבל כשנתייקרו כל השרות אין זה שבח אלא קרן
אלא שעלו המקחים ובוה גובה הכע"ח כולו ולכן לא
כתבו בכאן דאינו גובה רק מחצה [ולא] ענין ק"ג :

ה יש מי שאומר דכמו שהמוכר בעדים גובה מלקוחות
כמו כן אם הלוקח לא פרע להמוכר דמי המכר
ואיבר

ואיבר הקרקע שקנה טורף המוכר ממשועבדים של הלוקח אף אם לא כתב לו שטר על המעות דקלא אית ליה [מז"ע] ויש חולקין בזה דמה שלא פרע אין קול ואדרבא דמן הכתם פרע לו ואם לא כתב לו שטר על המעות דינו כמלוה ע"פ ואינו גובה ממשועבדים ואף מקרקע זו אינו גובה אם מכרה הלוקח [ש"ך] וכן עיקר לדינא :

ו אם הבע"ח טרף מלוקח שלקח בפירושו שלא באחריות ובקש הלוקח מהמלוה שיתן לו בחו מהשט"ח בכתיבה ומסירה כדי שיוכל הוא לתבוע בשט"ח זה מהלוה אם כבר טרף ממנו שוב אינו יכול לעשות לו ממנו לא הרשאה ולא מכר שכבר נמחל שיעבודו של השטר כשטרף מהלוקח וממילא נתרמל השטר אבל קודם שיטרף בו יכול לפיים להמזיח שיתן לו בחו

מהשטר ויתבע בו מהלוה והלוה אין ביכולתו לומר לו גבה מקרקע שמכרתי לך שלא באחריות דאין זה נבייה לגבי עצמו ואח"כ יתן להמלוה מרצונו הקרקע שקנה מהלוה או יתן לו המעות ומ"מ אין ב"ד כותבין לו מירפא על השטר לגבות בו מלקוחות שהרי קנה הקרקע שלא באחריות ויאמרו לו הלקוחות גבה משל עצמך דלגבי לקוחות ודאי דמענה מוכה היא ואינה ראפסיר אנפשיה וכל זה אם רצון המלוה לעשות לו טובה זו אבל אין ביכולת הלוה לכופו ע"י ב"ד שיעשה לו כן ואין זה בנדר בופין על מדת סרוס דתרי בזה יהיה הויק להלוה והמלוה אינו ערב בעד קנייתו שלא באחריות שיהא מחוייב לעשות לו שלא יפסיד ועמ"ש בס"י ק"ל :

סימן קיז [דיני אפותיקי ובו ז' סעיפים] :

שני מיני אפותיקי יש אפותיקי סתם ואפותיקי מפורש ומהו אפותיקי סתם שא"ל או כתב לו אם לא אפרע לך גבה מקרקע זו ומפורש מיקרי שא"ל או כתב לו לא יהא לך פרעון אלא מזה וחלוקי דינים יש בין סתם למפורש דבסתם אם שטפה נהר לשרה באפותיקי ומיני צפין על גבה וא"א להורשה ולוודעה גובה משארי נכסים וטורף מלקוחות מוזנן ההלווה ובמפורש אינו גובה משארי נכסים דהיא כשרה שנשטפה והאמיר חובו וכן אם מכרה לאחר ובא זח הבע"ח לטרפה באפותיקי סתם יכול הלוקח וזו יורשו לסלקו בדמים ובמפורש אינו יכול כמ"ש צ"ח קי"ד אמנם דלוח עצמו יכול לסלקו במעות וזו כמטלשלין גם באפותיקי מפורש אבל בקרקע אחרת אינו יכול לסלקו והפילו באפותיקי סתם דלגבי זה עכ"ס מועיל האפותיקי וי"א דבסתם גם בקרקע אחרת יכול לסלקו והאפותיקי הוא בשביל הלוה שלא יהיה ביכולת המלוה לירד לקרקע אחרת עוד יש חילוק דבאפותיקי סתם אם טרפה ממנו בע"ח מוקדם חווד על הלוה ובמפורש אינו חווד על הלוה רהוק כשטפה נהר אבל אם נמצאת שאינה שרו בכל ונוולה היתה בידו חווד על הלוה אפילו במפורש דמעות מעיקרו הוא שלא היה דהלוה שום זכות בשרה זו ומ"מ על לקוחות אינו חווד דהא לא ידעו מזה ולא היה להם להווד מלקנות נכסים מהלוה והות כמלוה ע"פ [נ"ל] וכל דיני אפותיקי שבס"י קמ"ו אינם אלא באפותיקי מפורש ולא בסתם אפותיקי ולפ"ז אין יוכל לרחותו לקרקע אחרת לדיעה ראשונה ולהלוה יש תועלת שאין ביכולת המלוה לירד לנכסים אחרים וזה שאמרנו לדיעה ראשונה אין ביכולת הלוה לרחותו לקרקע אחרת יש מי שאומר דוודו דווקא מבינונית לבינונית אבל אם היא עידיית יכול הלוה לסלקו

לבינונית וכן נגד זה אם היא זיבורית יכול המלוה לגבות מבינונית כדינו [צ"ח] דבכה"ג אין סברא שהמלוה סביר וקביל כבלי לירד לקרקע כדינו ועוד יש חילוק דבאפותיקי סתם כשמכר הלוה שדה זו כשיבא המלוה לגבות לא יטרפנה אם ימצא אצל הלוה בני חורין ובמפורש וטרפנה אם לא שירצה הלוה לפורעו במעות או במטלטלין אבל בקרקע אחרת אינו יכול לסלקו מיהו עד שעת המירפא מקחו קיים ולרעה הרמב"ם ז"ל באפותיקי מפורש צריך לומר להלוקח בשעת המכירה רמוכר לו ממכר שעה ואם מכרה ממכר עולם אינה מכורה כלל דהיא מכירה בשעות וכל הפוסקים חולקים עליו בזה דהרי ביכולתה להיות ממכר עולם כשירצה לסלק לו במעות או במטלטלים ופשיטא למי שמוכר בדעת הרמב"ם דאף באפותיקי מפורש אם מכרה ויש לו קרקע בני חורין אינו גובה ממנה דוודאי יכול להיות ממכר עולם ורע דבאפותיקי מפורש אפילו שיעבד לו בהשטר שארי נכסים מ"מ יש לזה דין אפותיקי מפורש [לשני"ל] ואם שטפה נהר אינו גובה מנכסים אחרים [לוי"ט] ואינו מועיל שיעבוד שארי נכסים דק לעניין נמצאת שאינה שלו דטורף מלקוחות משארי נכסים [ס"ט] דלא מילק שיעבודו מהם דהיה להם להלקוחות ליווד מלקנות ביון שנשתעבדו לו :

ב משכונא שמשכן לו שדהו לאכול פירות בנייתא וודאי דאין להלוה רשות למוכרה תוך הזמן [לצינו צ"ח] דק לעניין שיכול לסלקו בנכסים אחרים דינה באפותיקי ואם משכנה לו סתם דינה באפותיקי סתם ואם פירש לו לא יהא לך פרעון אלא ממנה דינה באפותיקי מפורש ובמעות או מטלטלין יכול לסלקו ולדיעה ראשונה שבמע"י הקורם רגם באפותיקי סתם אינו יכול לסלקו בקרקע אחרת אין חילוק במשכנתא בין

בין חתם למפורש דבשניהם בקרקע אחרת אין יכול למלכו ובמעות או מטלטלים יכול למלכו [נ"ל] :

ג במטלטלים אין דין אפותיקי ואינו מועיל כלל אפילו עשאן אפותיקי מפורש ומכרן אין בע"ח נוכח ממנו וכך אמרו חז"ל עשה שורו אפותיקי ומכרו אין בע"ח נוכח ממנו מפני שאין לזה קול וה"ה אם נתנן במתנה ויש חולקים במתנה והוי ספיקא דדינא [ל"ה] ואפילו עשאן אפותיקי בשטר מטלטלי לאו בני שטרא נינהו ואין חל שיעבוד עליהן לנבותן מלקוחות ואפילו שיעברן אנב קרקע אינו נוכח לרירן מפני הקנת השוק כמ"ש בסי' ס' ואפילו ידע הלוקח שעשאן אפותיקי ואפילו הוא עצמו היה ער באותה הלואה ואפילו התרה המלוה בחלקוהו שלא יקנום דלא פלוג רבנן ונראה דעכ"פ הלוה איסורא קעביד אם אין לו לשלם בדבר אחר דבשלמא קרקע בשמוכרה יכול המלוה למרובה אבל במטלטלין הלא מפסידו וגם אם הלוקח ידע מזה אין לו לכתחלה לקנותן דלא גרע מגרמא בנזקין [נ"ל] :

ד וכן לעניין קדימה שנתבאר בסי' ק"ד דבמטלטלין אין דין קדימה אפילו אם עשאן אפותיקי מפורש בשטר לראשון וקדם המאוחר ונבאן וזה ואם באים ביחד לנכות יהלוקו ויש חולקים בזה כמ"ש שם ורוקא שלא שיעברן אנ"ק דאם שיעברן לראשון אנ"ק אזי גם בלא אפותיקי אם קדם המאוחר ונבאן לא זכה ורוקא בלוקח עשו תקנה השוק אבל במלוים לא שייך זה וכבר נתבאר בסי' ס' דיש חולקין וס"ל דגם במאוחר אם נבה גבה ע"ש :

ה עבדים אע"פ שלשיעבוד דינם כמטלטלין מ"ם לעניין אפותיקי הם כקרקע שאם עשה עבדו אפותיקי אפילו בסתם ומכרו ואין להמלוה מטה לנכות בע"ח נוכח ממנו מפני שיש לשיעבודו קול ולא היה להלוקח לקנותו ואיהו דאפסיד אנפשיה ואם עשאן אפותיקי מפורש ג"כ דינו כקרקע כמ"ש בסעי' א' ורוקא ע"י אפותיקי אבל בלא אפותיקי אין נובין עבדים מלקוחות דע"י האפותיקי יוצא הקול שעבד זה יוצא מרשות ראובן לרשות שמעון אבל בלא אפותיקי אין כאן קול [סמ"ע] ורוקא כשהיתה ההלואה בשטר דאז יש להמלוה שיעבוד נכסים ונכתב בהשטר מטלטלי אנ"ק ואף שלא נזכר העבד נוכח ממנו כיון שיש לזה קול אבל כשלא נכתב בשטר שיעבוד מטלטלי אנ"ק לא מהני האפותיקי שעשה אותו בע"פ דנהי שיש לזה קול מ"ם הא ליכא שיעבוד בהשטר על מטלטלין ועבד דינו כמטלטלין ואף מיתומים אין לו לנכות לפי דינא דגמ' דמטלטלי דיתמי לא משהעבדי דבע"ח וכ"ש אם היתה ההלואה בע"פ דאין כאן שיעבוד כלל [מ"ט] ויש חולקין בזה דביון שעשאן אפותיקי מה לנו לשיעבודו של שטר ולכן אפילו במלוה בע"פ נוכח [כ"ח] כשיש

עדים שלא פרעו או שהוא חזק זמנו דמעמא דמלוה בע"פ אינו נוכח ממשועבדים משום דאין לזה קול וכיון שלוח יש קול מה לי שטר מה לי ע"פ [ע' ס"מ ז"ק י"א:] מיהו זה ויראי דאם עשה שטר על העבד לבדו דג"כ נוכח ממנו דמה לנו לשטר שיעבוד על קרקעות כיון ששיעבודו להעבד בשטר ויש לו קול [כ"מ מר"ש ט"ס ס"י י"ד] :

ו קיי"ל דשיחרור מפיקע מידי שיעבוד דאם שיעבד העבד לבדו ושיחררו להעבד נפקע שיעבודו מפני שחל על העבד קדושת ישראל לפיכך עבד שעשאן רבו אפותיקי ושיחררו אע"פ שכתב לו לא יהא לך פרעון אלא מזה יצא לחירות שהרי אין העבד לנמרי של המלוה ורק שיעבוד יש לו עליו ואם היה הלות פורע לו במעות או במטלטלין נסתלק שיעבודו של המלוה לפיכך נחשב שהוא עדיין עבדו של הלות וכיכולהו לשחררו והמלוה אינו נפטר בכך דהרי נוכח חובו מהלוה מפני שהויק שיעבודו המזיק שיעבודו של חבירו חייב לשלם כמו שיתבאר בסי' שפ"ו ואם אין להלוה עתה במה לשלם כופין אותו שיכתוב לו שטר ושורף מלקוחות מומן זה השטר ולא מומן ההלואה דאז ער ששיחררו לא היה לו להמלוה שיעבודו על נכסים אחרים של הלוה אמנם בזה יפה כחו של המלוה שגובה גם מעירות כרין מויק [ל"ה] ויראה לי דאם היה אפותיקי סתם כזהב לו שטר מומן ההלואה דלא גרע משטפו נהר שנתבאר דגובה משארי נכסים והרי אם העבד היה מה היה נוכח משארי נכסים באפותיקי סתם רזהו כשטפו נהר ולמה יגרע מה שהויקו בידים אבל באפותיקי מפורש כשמת העבד אינו נוכח משארי נכסים אפילו מהלוה עצמו כמו בשטפה נהר שנתבאר בסעי' א' ועוד צו חז"ל דכופין את המלוה לכתוב להעבד שטר שיחרוד ואף שמדינא אינו רבו מ"ם כדי שלא ימצאנו בשוק ויאסר לו עבדו אתה לפי שלדעתו היא עבדו ע"י שיעבודו של הלוה ויוציא לעו על בנו [דס"י ניעין מ"א.] לפיכך תקנו חכמים שיכתוב לו שטר שיחרוד ונתבאר ביו"ר ס' דס"ו ואם היוורש של הלוה שיחררו נ"כ חייב לשלם ורוקא באפותיקי סתם אבל במפורש אין היוורש יכול לשחררו דמיד כשמת הלוה נעשה עבדו של המלוה דאין היוורש יכול למלכו אפילו בממון כמ"ש בסעי' א' ובמה כחו יפה לשחררו [נ' ל"ה] :

ז וכן קיי"ל דהקדש מפיקע מידי שיעבוד שכשהקדיש נכסים המשועבדים אף באפותיקי מפורש חל עליהם ההקדש מטעם שבארנו בשחרוד ויש מכותינו שכתבו דזוהו רק בקדושת הגוף כגון שעשה לכהנה אפותיקי או שיעבד מטלטלי אנ"ק והקדישה למזבח אבל קדושת דמים כגון שהקדיש לברק הבית אין קדושה זו מציא מידי שיעבוד כמו בשחרוד דהוי קדושת הגוף שהעבד נכנס טפו לקדושת ישראל ועכ"ז צו חז"ל גם בקדושת

דמים כרי שלא יאמרו הקדש יוצא בלא פדיון שיפדנו המלוה בדבר מועט מההקדש ודמי הפדיון יוסיף על החוב ויגבנו מן הלואה וכן כל איסורי הנאה הוה בקדושת הנוף ומפקיע מידי שיעבוד כגון אם עשאה אילולם או שפרס הבנדר המשוועבד על המת על דעת שיקבר עמו דאסור בהנאה כמ"ש ביו"ד סי' שמ"ט ואין הבע"ח נובה מהם אף באפותיקי מפורש והלואה חוזר ומשלם להמלוה כמו שבארנו בעבר ודעת הרמב"ם ז"ל [פ"ז מערכין] ראפילו קדושת דמים מפקיע מידי שיעבוד ועכ"ו התירו חכמים להמלוה לפדותו ברבר מועט וכן הוא דעת ר"ת ז"ל בס' הישר סי' צ"ה ויראה לי דלכן התירו לפדותו ברבר מועט משום דמן התורה הקדש שוה מנה שחללו על ש"פ מחולל ולכן מפני פסידא דמלוה התירו לו לכתחלה לעשות כן [ועמ"ש סס בחיובינו ח"ו לפרטים] ובזמ"ז ליכא דין הקדש כלל דהקדש לעניים ולצדקה ולבהכ"ג ולס"ח דינם כהדיוט וא"צ שום פדיון [מנ"ע] ונתבאר בס' צ"ה ואם עכ"ו אחד בזמ"ז שהקדיש או החרים לברק הכית שיעבודו של חברו צריך המלוה לפדותו ברבר

מועט [נ"ל] וגם בלא שיעבוד הדין כן כמ"ש הרמב"ם פ"ח מערכין וכמו פדיון נטע רכיע כוהמ"ו שנתבאר ביו"ד סי' רצ"ד ועוד דבר אחר יש גם כוהמ"ז הוה בקדושת הנוף וכך אמרו חו"ל [כמוצות ל"ט:] קונמות קדושת הנוף נינהו ונתבאר ביו"ד סי' רמ"ז דמי שאסר נכסיו על חברו בקונם אסור בהן בהנאה ואמרו חו"ל דקונמות מפקיע נ"כ מידי שיעבוד ואינו מפקיע אלא קונם כללי שאסרן על כל העולם וגם על עצמו דומיא דקדושת הנוף אבל בקונם פרטי שאסרם רק על המלוה בלבד שאמר נכסי קונם עליך אינו מפקיע מידי שיעבוד רבזה אלמותרו רבנן לשיעבודיה דאל"כ כל אחד יפקיע שיעבודו ע"י קונם כזה אבל כשיאסרם על כל העולם ועל עצמו נ"כ או בתכריכין למת אין לחוש שכל אחד יעשה כן כיון שלא יגיע לו הנאה מזה וי"א דגם קונם פרטי מפקיע מידי שיעבוד ורק בשיעבוד אשה לבעלה אלמותרו רבנן לשיעבודיה כמ"ש באה"ע סי' פ"א אבל לא בשאר דברים ועכ"ו לתקנת המלוה מגדילן להלוה עד שישאל על גרדו [סמ"ע] :

סימן קיה [מלוה שסילק שיעבודיה מלוקח אחד ובו ד' סעיפים] :

א המלוה שסילק עצמו משיעבודו של לוקח אינו יכול לטרוף ממנו וכיצד הוא הטלוק שיקנו מירו שסילק א"ע משיעבוד וכות שיש לו בשרה זו אבל אם אמר או כתב דין ודברים אין לי עמך עד שרה זו אין זה כלום ואפילו קנו מידו על דין ודברים אינו כלום דמדיון ודברים סילק עצמו ולא מהשיעבוד [סמ"ע סי' ל"ז סק"ז] וע' רפ"ט דכמוצות וזכ"ל ס"ט] ולוח שמכר נכסיו לשנים זה אחד זה וכתב בע"ח ללוקח שני דין ודברים אין לי עמך וקנו מידו על טלוק השיעבוד אינו יכול לטרוף מלוקח ראשון שהרי אסור לו הנחתי לך מקום לנבות אצל בעל חובך מהנכסים שקנת השני אחרי ואתה שסילקת עצמך מהם הפסדת לעצמך וה"ה בכתובת אשה כשהבעל מכר שתי שדות לשני בני אדם וא"ו אם כתבה ללוקח שני אבדה כתובתה ויש חולקים בכתובה ונתבאר באה"ע סי' ק' וכן אם שיעבד להמלוה שדה באפותיקי מפורש שנתבאר בס' הקדמם ומכרה ואח"כ מכר עוד שדה וכתב המלוה להראשון שמסלק שיעבודו ממנה אינו יכול לטרוף גם מלוקח השני כי יאמר לו כיון שלא היה לך רשונה לטרוף משרה אחרת לא לקחתי שיעבודך [נ"ע] אבל באפותיקי סתם וכ"ש בלא אפותיקי כלל אם כתב להראשון טורף מהשני דגם בלא כתיבתו טורף מהמאודר וזה שאמרנו שכשכתב לשני אינו יכול לנבות מהראשון אפילו אם היה עתה ביד אחד שמכרה הראשון לאחר לא חשבינן ליה לוקח מאוחר מהשני דכל זכות שיש לראשון יש נ"כ למי שלקחה ממנו ואין טורפין ממנו כמו שלא

היה ביכולת למורפה ממי שמכרה לו :
ב זה שאמרנו שאינו יכול לטרוף מהראשון זהו דווקא כשחובו הוא רק כנגד שרה אחת אבל כשחובו עולה כנגד שתי השדות נובה מהראשון אף שכתב להשני דהרי אף אם היה טורף מהשני היה טורף מהראשון נ"כ ומ"מ מוכרחים כולם מדינא לעשות פשרה ביניהם דאל"כ כל אחד לא יעמוד בנכסיהו שהרי הלוקח הראשון יוציאנה מהשני כדיון לוקח שטורף מלקוחות שקנו אחריו מהלוה וכשיטרפנה הראשון יטרפנה המלות ממנו ביון שגם היא נגד חובו ולו לא כתב טלוק וכשהמלוה יטרפנה יוציאנה השני מידו דהא כתב לו טלוק וכן יחזרו תמיד זה עם זה ולכן מוכרחים לעשות פשרה ביניהם וכן האשה בכתובתה ככה"ג ואע"ג דבל נטרף יכול לומר למורפו מה בצע לך בטרפתך הלא פלוני יקח מידך וגם כיר כל אחד לומר הרי בידי לעשות שלא תקח ממני כגון הראשון שרוצה להוציא מהשני יכול השני לומר לו הלא ביכולתי למחול להמלוה טלוקו ויטרפה הוא וכן המלוה כשרוצה למורפה מהראשון יכול לומר לו אי שתקת שתקת ואם לאו אחזירנה להשני ולא תגבה ממנו וכן יאמר המלוה להשני וסברא כזו אמרינן לעניין בינונית וויבודית כמו שיתבאר בס' קי"ט סעי' ו' אמנם והורק לעניין הפרש מבינונית לויבודית אמרינן משא"כ בזה שכולו הפסד לא אמרינן סברא זו שכיול לומר לו לכשתעשה ועתה אנבנה ממך [נ"ל] ומ"מ סטור בס"ס זה ארמז"ם הסוכה הוא מקום מה מלך ראשון ומי' ודלא כב"ה"ג

כנאכתי סקנ' ואל"ס קוטיס סט"ך סק"צ וגם קדוק סט"ז אל"ס ודו"ק] :
 ג וכן הרי"ן אם החוב מנה ומכר לשני לקוחות לכל אר"ב במנה וכתב הבע"ח ללוקח שני שמשלם עצמו ממנו ומצא השדה שקנה הראשון שאינה של הלוה כגל שהיה גזוקה בירו ובא הנגזל ומרפה מהלוקח והנגזל א"צ להזיר על הגזול תחלה בהמלוה על הלוה אלא במקום שמיצא שרהו נוסלה ממנו והלוקח יתבע מהגזול המוכר כמו שיתבאר בס' שע"א ומורף הראשון מהשני והבע"ח מורף מהראשון והשני מוציאה מבע"ח ולכן מוכרחים מקורם לעשות פשרה ביניהם וכמ"ש : ד וכן אם היתה אותה שרה שקנה הראשון אפותיקי

סימן קיט [המוכר כל שדותיו כיצד תהיה הגבייה ולוה שהתנה לגבות מעידית

ובו ח' סעיפים] :

א כבר נתבאר ראין גובין משיעברים במקום שיש בני חורין ונתבאר רבע"ח רינו בבינונית ונתבאר דכשיש בני חורין אפילו זיבורית אין גובין את הבינונית מהלקוחות והוה רווקא בלוקח ראשון שלקח מהלוה הנקרא הנכסים שביד הלוה בני חורין ושביר הלוקח משועברים אבל לוקח שלקח מלוקח שכ הלוה אין ללוקח השני נגד הראשון כרין משועברים נגד בני חורין דהרי שניהם משועברים הם ורק כח זה יש לו נגד הראשון דבאם שהראשון היה יכול לרחות את הבע"ח משרה זו אל שרה אחרת שבירו ומשני שרות אלו מכר להשני יכול השני לרחותו לבע"ח להאחרת שביד הלוקח ראשון מפני שכל כח שיש להראשון יש גם להשני דהראשון כשמכרה לו מכר לו כל זכות ויפיו כח שהיה לו בשרה זו לפיכך ראובן הלוה שמכר כל שדותיו לשמעון ולא נשאר אצלו בני חורין כלל ומכרן כוכן בבת אחת ובהקנאה אחת ואין קרימה לשרה אחת על השנית בהקניין וחר ששמעון ומכר סאלו השדות שרה אחת ללוי והיא בינונית ולא נשאר ביד שמעון בינונית אחרת ובא בע"ח דראובן לגבות אם רצה גובה מהבינונית שביד לוי דהרי גם שמעון לא היה לו כח לרחותו ממנה אם לא שיחזיר הזיבורית להלוה המוכר כמו שיתבאר ולוי אין בירו הזיבורית שהיה ביכולתו להחזירה להלוה ואם רצה גובה ממה שביד שמעון אפילו לא נשאר בירו רק עירית יכור לגבותה ממנו כי יאמר לו אתה קנית שיעבורי מהלוה והרחקת מסך הבינונית ומכרתים לאחר ואין רצוני לשפל עמו ומסך אנבה ואם יש ביד שמעון עירית וזיבורית אינו יכול לגבות אלא זיבורית רשמעון יכול לומר לו מס"ג אם אני עומד במקום הלוה בכל השדות לך וגבה חגיגות שביד לוי ואם אין רצונך להמפל עמו ואתה חושב רק מה שכירי ואני עומד במקום

היה לא תגבה אלא זיבורית כמו אם היה עירית וזיבורית ביד הלוה ראינו נוכח מעירית במ"ש בס' ק"ב ועוד ריבול לומר לו אחזיר הזיבורית להלוה ובע"כ תגבה ממנה [סמ"ע] :

ב בר"א שביכולתו לגבות גם מלוי כשלקח הבינונית אבל אם לקח עירית או זיבורית אינו יכול לגבות ממנו רהא גם שמעון היה ביכולתו לרחותו מהם והוא יש לו כח שמעון ואם לא היה להלוה רק עירית וזיבורית ומכרם לשמעון ומכר הזיבורית ללוי אם ירצה המלוה יכול לנכות גם מזיבורית שביד לוי דהא בעירית וזיבורית שביד הלוה שיעבורו על הזיבורית כמ"ש ואם היה שניהם ביד שמעון והבע"ח היה רוצה בהזיבורית לא היה הלוקח יכול לרחותו בע"כ אל העירית ולכן גם לוי אינו יכול לרחותו ריש להזיבורית דין בינונית וכן להיפך כשלקח לוי הבינונית אם רק הגיה עוד בינונית ביד שמעון אינו יכול לנכות מלוי כיון ששמעון היה יכול לרחותו אצל האחרת :

ג וכל זה הוא כשקנאם שמעון בבת אחת אבל אם קנאם זה אחר זה וקנה זיבורית באחרונה ומכר הבינונית ללוי אינו גובה מלוי כיון דהזיבורית היה בני חורין ביד הלוה בעת שהבינונית נמכרה והיה שמעון יכול לרחותו אצל הזיבורית ולוי קנה הזכות שיש לשמעון אבל אם קנה שמעון העירית באחרונה ומכר ללוי את הבינונית גובה הבע"ח ממי שירצה [עט"ך] :

ד לזה שהתנה עם המלוה שיגבה מעידית שבנכסיו ומכר העירית ושייר לפניו בינונית וזיבורית עכו"ז אין בע"ח מורף מהעירית שמכר כמו בנוקין רינין סן התורה בעירית ועכו"ז כשמכר העירית אינו גובה אלא סכני חורין אף שחם זיבורית כמו שיתבאר וא"כ לא עדיף התנאי מדין התורה אבל מהלוה מורף סאיזן בינונית

בינונית שירצה ואף דבלא זה הוה הכרירה ביד הלוח
 ליתן לו מאיזו בינונית שירצה כמ"ש בס"ק ק"ב מ"ם
 כאן שהיה צריך לגבות מן העירית והוא הפסיד לו
 במכירתו הכרירה ביד המלוה לטרופ מאיזו בינונית
 שרצה [ש"ך] ולכן טורף מבינונית ולא מיבורית :
 ה' מי שהיו לו עירית וכינונית ויבורית והיו עליו נוקים
 ובע"ח וכתובת אשה ומכרן לשלשה בני אדם ביום
 אחר בבת אחת נכנסו כולם תחת הכעלים וגובה הניזק
 מהעירית והבע"ח מהכינונית והכתובה מיבורית ואף
 אם הנוקין שלא בשטר מ"מ גובה מלוקח כיון שיש
 לזקוק קול רינו כמלוה בשטר וי"א דאינו גובה
 מלקוחות עד שיעמוד בדין [ש"ך] דאו יצא הקול ולא
 קודם רמלוה הכתובה בתורה לאו ככתובה בשטר
 דמיא כמ"ש ביו"ד סי' ש"ה ואם מען כל לוקח לזה
 שכא לטרופ סמנו אני לקחתי תחלה דהיינו שנמסר
 לי השטר בבוקר קודם שנטר ללקוחות האחרים ויתבאר
 בס"ד ר"מ ראף בששני שטרי מכר נכתבו ביום אחד
 ואחד נמסר תחלה נקרא הוא המוקדם יש מי שאומר
 ששומעין לכל אחד כשמועין כן ברי [סמ"ע] ואינו יכול
 לגבות כלל מספק דלדברי כל אחד יש להם לגבות
 מהמאחרים ולא ממנו וצריך הגובה להביא ראיה
 בערים מי הוא המאוחר וי"א ראף כשכל אחד טוען
 שמא בא לירי תחלה הדין כן דאין ביכולתם להוציא
 מלקוחות עד שיבררו ממי נצרך לגבות [או"ת] ודוקא
 שנכסו לוקח אחד או שנים מספיקין לכל החובות דאל"כ
 ביכולת כל הבע"ח לכתוב הרשאה לאחד מהם ויגבה
 מכולן [סמ"ע] כיון שלכולם מניע כל השרות אלא
 שמכר אחד יוכלו להרחות וכשיעשו מורשה לאחד יש
 לו כח בולם ויש מי שחולק על כך זה וס"ל דאין מענת
 הלקוחות מענה כלל ואף אם האמת בן שנמסר לאחד
 קודם דכיון שאינו ניכר מתוך השטר שהרי שלשהן
 קנו ביום אחד ואין בותבין שעות בשטר שהיא ניכר
 בהשטר למי נמסר קודם לא הל שום קניין מהם עד
 סוף היום ואז חלו כולם באחד ואין כאן מוקדם ומאוחר
 וגובה כל אחד כדיונו ואם היו כולם בעלי חובות או
 כולם בעלי נוקין גובה כל אחד ממי שירצה אם דק
 שיעבורו על שדה זו כמו הניזק יש לו בח לגבות גם
 מעירית והבע"ח מבינונית ומברת בעל ריעה זו דאע"ג
 דקו"ל דלמי שנמסר תחלה באותו יום נקרא מוקדם
 מ"מ עשו בן מפני תקנת הבעלי חובות דאל"כ כל
 אחד יערים למכור נכסיו ביום אחד זה אחר זה ולא
 יהיה באפשרי לברר למי נמסר מוקדם ויפסידו הבע"ח
 [כש"ל] ועוד דקלקלהם תקנתם דכיון דא"א לברר מי
 הוא המאוחר שיגבו ממנו והמאוחר נגד המוקדם יש
 לו דין בני חורין נגד משועבדים ה"ל כאישתריף בני
 חרי שטורף ממשעבדי דמה לי אם עצם השרה נשתרף
 או שהביור נשתרף [נ"ן] וא"כ בדין נובין מכולם
 [ע' בלו"ת] :

ז' מכרן לאחר זה אחר זה הרי הלוקח נכנס תחת
 הכעלים ולוקח כל אחד כדיונו ברי"א כשלקח עירית
 באחרונה או שקנאם בבת אחת אבל אם קנה ויבורית
 באחרונה כולם גובים מהיבורית אם הם מספיקים
 לכולם דכיון שהיבורית היו בני חורין בעת שהעירית
 והבינונית היו משועבדים אין לגבות רק מהם אבל
 להופך כשהעירית לקח באחרונה אין להבע"ח ולו"א
 לתבוע העירית משום דהעירית היו בני חורין מפני
 שיבול הלוקח לאמר להם כיון דהתקנה היחה בעדי
 אין רצוני בתקנה זו ואם לקח הבינונית באחרונה גובים
 הניזק והבע"ח מהבינונית והאשה מיבורית וזהו דעת
 הרמב"ם ויש מרבותינו שחולקים בזה וס"ל דאפילו קנה
 העירית באחרונה וכ"ש אם קנאם בבת אחת אין גובים
 בולם אלא מיבורית והטעם מפני שביד הלוקח להחזיר
 ולמכור להמכור היבורית והיה היבורית בני חורין
 ובע"ג

מזיבורית א"כ קנאם הלוקח באחרונה כ"ש :

ח מברך לאחר ז' או אחר ז' ומכר לו העידית באחרונה וחזר הלוקח ומכר הזיבורית והבינונית ושייר העידית לפניו כולם גזבים מהעידית אם ידעו ואם מכר העידית והניח לפניו הבינונית והזיבורית גובה הע"ח מהבינונית והאשה מזיבורית אכל הניזוק יכול לגבות מהעידית של הלוקח השני והמעם ככל זה הוא ע"פ מ"ש במעי' א' :

ובע"כ יגבי כולם מזיבורית וכיון שיכול לעשות כן אנו רואים כאלו עשה ואע"ג דלפ"ז ביבולה כל לוקח להדחות את הע"ח מבינונית שיתן כמתנה הזיבורית שלו להמוכר ובהכרח יגבה מזיבורית אמנם אין דין זה רק בזיבורית של המוכר עצמו ואם מת המוכר גם ריעה זו ס"ל בהרמב"ם ז"ל משום דליוורשים א"א להחזיר להם הזיבורית דא"כ לא יגבו מהם כלל דיתומים שקנו נכסים אין עליהם לפדוע חובות מודישם כנבסי עצמם ולפיכך אין ביד הלוקח לעשות בן ואין גובין

סימן קב [הזורק חובו סתם או בתורת נישין וזרקו ונאבד וכו' ה' סעיפים] :

א לשאר מקום האבוד צריך לומר לו והפטר ובלא זה חייב הלוה אכל אם א"ל תן לחש"ז או לעכו"ם אין צריך לומר והפטר [נ"מ] רהא אינו מקום האבוד שנאמר דבזונתו היתה שההפטר יהיה ע"ח הלוה ואין חיזוק בכל זה בין מלוה בשטר למלוה בע"פ [ט"ע"מ] :

א הלוה מעות מחבירו הם באחריותו עד שיפרענו ליד המלוה או שלוחו ואם פרע לאשתו אם היא בת דעת ונושאת ונוהגת תוך הבית נפטר הלוה בכך כאלו נתנו להמלוה עצמו ויש חולקין בזה [ט"ד] דרוקא בפקרן נפטר כמו שיתבאר בסי' רצ"א אבל כהלואה שכל הנאה הוא של הלוה לא נפטר בכך עד שיחזירה לידו או לשלוחו כמו בשואל שיתבאר בסי' ש"ם ויראה לי דבהלואה שמניע טובה גם להמלוה כמו בשטר עסקא וכיוצא בזה גם לדיעה זו נפטר כשמשטר לאשתו של המלוה הנושאת ונוהגת בענייני בעלה ובמדותי שהמנהג עתה שמחזירין לאשת המלוה כל מיני הלוואות כשהיא עסקא בעסקי בעלה אם לא שידוע שהבעל מתקוטט עמה או שחושרה למעלמה ממנו דאו לכל הדיעות לא נפטר בהחזירו לה אפילו פקרן מיהו לכתחלה וודאי דיש להחזיר תמיד רק ליד המלוה או לשלוחו ואם החזיר לבנו של המלוה וודאי דלא נפטר אף שהבן סמוך עד שולחן אביו והוא נדול אם לא שהבן עם אביו יחד בעסק דאו ירו כיד אביו וכן אם יש להמלוה ממנה על עסקיו וידוע שהממונה נתן מעות של כעה"ב ונוטל מעוהיו רשאי גם לכתחלה למסור לו [ג"ל] :

ג באה"ע סי' קל"ט נתבאר כי כשה דינים כזריקת גט באיזה אופן מנושאת ולכן אם אמר זרוק לי חובי כתורת גימין כל הדינים שיש שם בנט נודג בזה וכל שמתגרשת מרינא נפטר הלוה בזריקה זו כיצד היו המעוה קרובות ללה יוהר מלמלוה עדיין הם באחריותו היו קרובות למלוה יותר מללוה נפטר הלוה סחצה על סחצה הרי הם כרשות שניהם ואם אכדו משם או ננכחו משלם הלוה סחצה ולי"א שם אם זרק חוץ ד' אמותיו של מלוה פטור דרבנן תקנו לכל ארס ד' אמות בסימטא או בצירי דה"ר ולנבי גט הקנו ד' אמות גם כרה"ד וכיון שאמר כתורת נישין פטור גם ברה"ז אם היו בתוך ד' אמותיו [ל"מ] ואם זרק חוץ לד"א אם המלוה יכול לשמור המעות ולא הלוה פטור הלוה ואם הלוה יכול לשומרם ולא המלוה חייב הלוה אם נאבדו דברשותו הם ואם שניהם יכולים לשמור בין שכל אחד יכול לשמור ובין שכל אחד לבדו אין ביכולתו לשמור אלא שניהם ביחד הו"ל כמחצה על סחצה ואם נאבדו משלם הלוה סחצה ואם גם שניהם ביחד אינם יכולים לשמור ה"ל כזרק למקום האבוד וחייב הלוה אם נאבדו ובחצר של אחר לא שייך ד' אמות כמו שיתבאר בסי' רמ"ג ואף במקום שיש קניין ד' אמות אם קדם השכננדו כד' אמות אלו כגון שעמד הלוה בתוך ד"א אלו ובא אח"כ המלוה למקום זה וזרק לו בתוך ד"א אלו הרי הם כרשות הלוה כיון שקדם וכמ"ש באה"ע שם בנט ע"ש :

ב ולא רוקא לידו של המלוה אלא אפילו הניח המעות לפני המלוה בביתו או בחצירו ואפילו זרקם לרשותו לפניו כיון שהמלוה ראה נפטר בכך אבל אם זרקם לפניו ברה"ר [נ"ט] גיטין ע"מ.] אפילו זרקן קרוב להמלוה ונאבדו המעות חייב הלוה ואפילו א"ל המלוה זרוק לי חובי וזרקו וקורם שקבלן המלוה לידו נאבדו חייב הלוה גם באונסים דמסתמא כיון שאין המלוה עומד ברשות עצמו כשא"ל זרוק היתה כוונתו שיוזקם וישמדם עד שיקבלם אבל אם א"ל זרוק לי חובי והפטר וזרקו אפילו רחוקים המעות מן המלוה ונאבדו קודם שיגיעו לידו פטור שהרי הרשהו בכך ואם פירש לו זרוק לי למקום שאשמרם צריך לזרוק שיהיו קרובים למלוה באופן שיהיה ביכולתו לשומרם [כ"ח] וכל רשות שאינו של מלוה כמו סימטא וצירי רה"ר וחצר שאינו שלו דינו ברה"ר [כ"ז] וכן אם א"ל זרוק לנדר או

ד כבר נתבאר בסי' ע"ד שכיכולת הלוה להחזיר ההלואה להמלוה ואף כשהמלוה אינו רוצה לקבלם יכול להחזיר לו בע"כ ע"ש ולכן זה שנתבאר רכשורק ונאבד חייב הלוה זהו רוקא כשלא נלה המלוה רעתו שאינו רוצה לקבלם ולכן חייב הלוה ספני שהמלוה יכול לומר

אין לו להשתמש עור בהמעות [סס] :
 ה כתב רבינו הרמ"א דאוכן שהיה חייב לשמעון
 ובשהגיע זמן הפרעון א"ל שמעון שיתעסק בהן
 למהצית שכר ונאנסו אח"כ ביד הלוה חייב בכל
 האונסין כמו בתחלה מאחר שהיו תחלה באחריותו
 ולא נשתנה מכה דיבור בעלמא עכ"ל והוא ממררכי
 ק"פ החובל והביא ראיה ממה שאמרנו שם דכשבא
 לידו בתורת שמירה ואח"כ א"ל קרע כגד זה חייב אם
 כא א"ל ע"מ לפטור ותמיהני רמה ראיה מטעם רבשם
 הטעם משום הרה פטומי מילי בעלמא ומשטה בו
 [תוס' ג"י סס] והיתה כוונתו שישלם לו כמו שיתבאר
 בס' ש"פ ע"ש [סס בסמ"ע] ואיזה רמיון הוא לרין זה
 [נלתינו נוס"פ ספועליס ג"כ תמוס דסס הטעם משום
 דנמנמס ע"מ סתמוס צמורס] ולמה לא ישתנה רינו ברבורו
 שמחציהו נעשה פקרון והלא השואל כשבלתה שמירתו
 נשתנה מרין שואל לש"ש אף בלא דיבור וכן לדיעה
 ראשונה שבמעי' הקורם נשתנה לש"ש וכיצא בזה
 הרבה ולענ"ד צ"ע אם חייב באונסין על מחצה הפקרון
 ואף לרברי רבינו הרמ"א אם א"ל יהיו המעות אצלך
 בתורת עוסקא הוה כמו שא"ל והפטר על מחצה
 הפקרון [קלס"ח ומלתי לסנה"מ בס' דל"מ סעמד בזה
 ודבריו אינם מזכירים אלני ול"ע] :

דומר לו אלו נתחיס לי הייתי שומרם אבל אם א"ל
 הלוה היך מעותיך ולא רצה לקבלם ורקם לפניו והוא
 מקום שהלוואה משתלמת שם לפמ"ש שם נפטרה הלוה
 וא"צ להביא המעות לבי"ד פרעון בע"כ הוה פרעון
 וכשנאברו פשע המלוה בעצמו וכן אם א"ל היך
 מעותיך ולא רצה לקבלם אמר לו הלוה מה אעשה לך
 הנה מעותיך צהרון בביתי בא וטול מעותיך והמלוה
 מסרב מלקחתם ונגנבו או נאברו פטור הלוה אא"כ
 פשע בהם וע"י הפשיעה נגנבו או נאברו רהא עכ"פ
 יש עליו רין ש"ח ואם א"ל מפורש שאין רצונו לשמור
 פטור אפילו מפשיעה [סמ"ע] וי"א שאפילו לא אמר
 שאין רצונו לשומרם פטור אפילו מפשיעה רמה לו
 לעשות כיון שאינו רוצה לקבלם [וכ"מ ממלכתי ס"ז
 דניטין] וכן עיקר לדינא [ס"ך] וכללו של דבר ראע"נ
 דיריקה אינה פוטרת וכן באומר בא וטול מעותיך לא
 נסתלקה שמירתו מהם וכן היה לו להיות עכ"פ ש"ח
 כמו שואל אחד זמן שאלתו ריש עליו רין ש"ש כמ"ש
 בס' ש"מ"ג מ"מ כיון שבקשו לקבל מעותיו ולא רצה
 מה לו לעשות עור והוברח לזרקם או לצודרם ולהניחם
 בביתו והמלוה פשע בעצמו וכיון שא"ל אח"כ הנה מעותיך
 צהרון בא וטול פטור משא"כ בס' ע"ד סעי' ה' בשלא
 א"ל כן חייב ע"ש [ס"ך] וזכו טונת הסמ"ע דל"כ אין
 חילוק וס"ך עשאו לחיובן בפ"ע דה"ק] אך כשא"ל כן

סימן קבא [השולחן חובו ע"י שליח ופרמי השליחות ובו כ' סעיפים] :

נאברו מהשליח שלא מחמת רוע הדרך באופן שאפילו
 בדרך טובה היה ביבולת להיות סיבה זו ג"כ חייב
 מפני שהחלת נתינתו היתה בפשיעה וכל שתחלתו
 בפשיעה אפילו סופה היתה באונס חייב כמו שיתבאר
 בס' רצ"א [ס"ך] מפני שעל רעת כן לא הרשהו אא"כ
 פירש לו שחל לי ע"י פלוני ובררך פלוני או שכתב
 לו שחל לי אף ע"י מי שהחזיק כפרן או במקום סכנת
 דרכים [סס] אבל כשכתב לו שלח לי ע"י מי שתרצה
 אפילו כתב לו והפטר צדיך לשלוח ע"י נאמן ובררך
 במוחה [סס] דלא כיש מי שהולק בזה וכשכתב לו שלח
 לי ע"י פלוני א"צ לירע באיזה דרך הולך פלוני זה
 וכן כשכתב לו שלח ביד מי שתרצה ושלח לו ע"י
 ארס נאמן אם הלך השליח בדרך המסוכן ולא הלך
 בדרך הבטחה מענת המלוה עם השליח ולא עם הלוה
 [סמ"ע] אא"כ נעשו כל הדרכים שעת חירום אחד
 שכתב לו ושלח ראוי חייב הלוה [לוא"ת] ואם כתב לו
 שלח לי ע"י מי שתרצה ויש ממקום הלוה למקום
 המלוה שני דרכים אחת במוחה ואחת בחוקת סכנה
 ומכין שהשליח יצטרך לילך במקום הסכנה מפני איזה
 טעם ואין לו לשלוח אף ע"י איש נאמן ככה"ג ואם
 שלח חייב לשלם [סס] ואפילו נאברו שלא מחמת
 הסכנה מפני שהחלתו בפשיעה וכמ"ש ואם הלך בדרך
 הבטחה

א שלח לו הלוה חובו ע"י שליח אם א"ל המלוה
 שלח לי ע"י פלוני ושלח ונאברו פטור הלוה ואפילו
 לא א"ל פה אל פה אלא ששלח לו בכתב שלח לי
 ע"י פלוני ושלחם על ירו ונאברו פטור והוא שיכיר
 שהוא כתב"י ואף אם לא הכיר ונתן לו והמלוה מורה
 שהוא כתב ירו פטור [ל"ג] רכיון שעשה הלוה כצויו
 אין להמניה עליו עור שום תביעה ואפילו השליח
 הוא עכרים או חש"י וא"צ שיאמר שלח והפטר [סמ"ע]
 רמה לו לפטור אותו אחרי שמצוהו למסור לפלוני
 מעותיו ואם המלוה כופר שאין זה כתב ירו או שלא
 צוה יתבאר לפנינו :

ב ולא עור אלא אפילו לא ייחד לו בכתבו ארם ידוע
 לשלוח על ירו אלא שכתב לו שלח לי ביד מי
 שתרצה ושלחם ונאברו או השליח כפר שלא קבלם
 כל פטור אך בכפירת השליח חייב הלוה לישבע היסת
 שמסרם לו [ילצ"ד ס"ז משלוחין] ועור יתבאר בזה
 ודוקא כששלח לו ביד ארס נאמן והדרך טובה שבני
 ארם רגילים להעביר ממנם בדרך זו אבל אם שח
 ע"י ארס שאינו נאמן או שאינו הולך בדרך טובים או
 החזיק כפרן או ששלח ע"י עכרים חש"ו או ששלח
 במקום סכנת דרכים שאין הרבים רגילים להעביר שם
 ממנם הרי פשע בהם וחייב בכל מקרה שיארע ואפילו

הבטוחה פטור [ג'ל] רהרי לא היה בפשיעה בחלתו ואם כתב לו שלח לי ע"י המוכ"ו צריך לשלוח ע"י מי שהביא לו הכתב ולא ע"י אחר אבל כשכתב לו שלח לי סתם אין לו ליתן להמביא הכתב אם אינו יורע שהוא נאמן כיון שלא כתב לו שלח לי על ידו או ע"י המוכ"ו ואף אם הוא נאמן אין לו לשלוח על ידו מטעם זה [ג'ל] ואם שלח ע"י הבר רואר פטור דזהו דרך התנאים וכל העולם עושים כן [ג'ל] וכל דינים אלו שייך גם בפקרון וע"י מי שיוכל לשלוח הלוואה יוכל לשלוח פקרון ובמקום שחייב בהלוואה חייב גם בפקרון ורק באונם פטור בפקרון :

ג אפילו לא אמר המלוה להלוה בעצמו וגם לא כתב לו אלא שאמר להשליח לך ואמור לפלוני הלוה או הנפקר שלי שישלח על ירך מעותי או חפיצי שכירו והביאם לי וא"ל כן בפני עדים או אפילו לא הוכיר לשון שליחות כלל אלא שאמר לו בפני עדים מעות או חפצים יש לי ביד פלוני לך ואמור לו שרעתך לבא לכאן ואם יתנם לך הביאם לי ונתנם לו הלוה או הנפקר ונאבדו בדרך פטור אבל אם א"ל שלא בפני עדים אף שמורה המלוה שאמר לו כן חייב הלוה והמקום דאע"פ שאין שליחות צריך עדים ולא קניין [רמב"ם פ"ח משלוחין] מ"ם כיון שלא אמר להלוה בעצמו ולא כתב לו בכתב לא סמכה דעתיה רמלוה שהלוה יעשה כן ולאו שליח גמור הוא וכששלח הלוה על דעתו רנפשיה שלח ובאחריותו הם אבל כשמרר לומר כן בפני עדים אמרינן דשויה שליח גמור ויש חולקים לומר דכשלא הוכיר לשון שליחות אינו בשלוחו וכן אם א"ל בפני עדים אמור לו שישלח על ירך הוא דהוה שליח אבל אם רק א"ל אמור לו שרעתך לבא לכאן ואם יתנם לך הביאם לי אפילו אמר כן בפני עדים אינו בשלוחו אלא כממציא שליח להלוה דאם ידעה הלוה יכול לעשותו לשליח אבל הוא אינו עושהו לשליח ולכן אם שלח הלוה על ידו ונאבדו חייב הלוה [רש"י ע"פ פירוש"י ב"ק ק"ד.] וי"א עוד דאפילו א"ל בפני עדים אמור לפלוני שישלח על ירך אינו ג"כ אלא כממציא שליח להלוה ואינו שלוחו שלו עד שיאמר לו בפני העדים הריני עושה אותך שליח לקבל מעותי מפלוני ואמור לו שישלחם על ירך כי עשיתך שליח בעדים [ט"ז] אבל זהו וודאי גם לדיעה ראשונה כשלא הוכיר כלל שביאם לו אלא שא"ל יש לי מעות ביד פלוני ואינו שולחם לי אולי אינו מוצא שליח לך והתראה אליו אולי ישלחם על ירך אפילו א"ל כן בפני עדים לא הוה שליח וחייב הלוה באחריותם דאינו אלא כממציא שליח להלוה לאמר לו דאיש נאמן הוא ונס בפקרון הדין כן ואע"ג דכיון שהמלוה מודה שוה האיש נאמן הוא למה לא יוכל הלוה לשלוח על ירו וכ"ש פקרון והרי אין המפקיד יכול לומר איני מאמין לזה מ"ם חייב הנפקר דהמפקיד יכול לומר דכוונתו

היתה שהוא מוחזק לנאמן ואם רצונך להאמין לו תאמין ואני איני מחויבו עדיין לנאמן [ט"ז] ולכן אם המפקיד עצמו רגיל להאמין לאיש זה וודאי דיכול הנפקר לשלוח על ידו ופטור מאחריות הפקרון ובהלוואה אינו כן מפני שהלוה מחוייב להעמיד המעות ליר המלוה עצמו או ליר שלוחו וכל זמן שלא עשה כן אפילו מסר לצדיקים והמלוה מאמינם חמיד מ"ם חייב באחריותם ולא דמי לפקרון שהמובה היא של המפקיד משא"כ בהלוואה ויראה לי דשני דיעות החולקות שהבאנו יורו בפקרון כיון שאמר הביאם לי עוד ג"ל דבמקום שמועיד אמירתו בפני עדים מועיל נמי אם קיבל בקניין אף בלא עדים דכיון דמרח לעשות קניין סמכה דעתיה כמו שאמר בפני עדים :

ד מכלל הרברים שבארנו למדנו דשליח שעשאו בעדים הוה שליח ולדיעה ראשונה אפילו לא הוכיר לשון שליחות ולדיעה שנייה דווקא כשהוכיר לשון שליחות ולדיעה שלישית דווקא שיאמר לו בפני העדים הריני עושה אותך שליח ושלא בעדים אינו מועיל כלל ולא עוד אלא אפילו מסר לו חותמו לסימן שהיה שחוזה וא"ל מעות יש לי ביד פלוני אמור לו שישלחם לי ואם יתנם לך הביאם לי ותראייהו חותמי לסימן והוא בא אצל הלוה וא"ל פלוני שלחני אליך שתשלח לו מעותי והילך חותמו לסימן ואפילו עדים מעידים שמסר לו חותמו כיון שאינם מעידים שעשאו לשליח ושלחם לו ונאבדו לא נפטר הלוה אף שהמלוה מודה שא"ל כן ומסר לו חותמו דגם זה אינו אלא כממציא לו שליח ולא סמכה דעתיה רמלוה שהלוה ימסור לו ע"פ סימן חותמו א"כ היה המלוה ארם ספורסב שהחותם שלו היא ככתובת ידו ואם מסר לו חותמו בעדים וא"ל בפני העדים לך והתראה אליו אולי ישלחם על ירך אף שלא אמר לך והביאם לי דבכה"ג חייב הלוה לכל הדיעות כמ"ש בסעי' ג' ובחותם בכה"ג פטור [ג'ל] דהוה כשליח גמור וי"א דאם הודה המלוה שמסר לו החותם ושאל לקבל המעות אפילו לא היו עדים בזה נפטר הלוה דהחותם דזה כמו כת"י וזה שאמרו חז"ל [ב"ק ק"ד:] דאין משלחין מעות ע"י צורך הלוה דיינו כשאינו ידוע שמסר לו החותם דאו צורך הלוה לחשוש שמא גנב החותם או מצאו אבל כשיש עדים שמסר לו החותם או שהמלוה מודה בזה נפטר הלוה וזהו דעת הרמב"ם ז"ל ולפ"ז אם באמת המלוה כופר ואומר שלא מסר לו החותם וכא שלחו ואין עדים חייב הלוה באחריותם וביכולת הלוה להטיל ח"ם על המלוה שיקבל עליו קבלה מפורשת אם לא שלחו וי"א עוד דגם המלוה מחוייב לישיבע כדון נשבעין וגומלין ואף שהלוה אינו מוען בכרי ששלחו מ"ם משביעו כבמענת ברי כיון שיש רגלים לדבר שחותמו בידו [ט"ז] ס"ק כ"ד] וכן נראה עיקר לדינא אם לא שנראה לכ"ד שהשליח שקורי קא משקר :

זה מען המלוה או המפקיד אין זה חתימת ידו ואין עדים מצויים לקיימו והנפקד או הלוח אוטר אני מכיר שהיא חתימת ידך אם זה הממון נפקד ואלו שלא בעדים או בעדים ושלא בשטר וכן בהלואה בע"פ כחוק שיכול לומר להר"ם או החורתיים לך לידך נאמן נ"ב לומר שהיא חתימת ידו וישבע הלוח או הנפקד שזהו חתימת יד המלוה או המפקד ושע"פ כתב זה ספרם להשליח ולמה צריך שבועה מפני שאם היה מוען להר"ם או החורתי נ"ב היה צריך שבועה ואם הפקדון היתה בשטר נ"ב נאמן בשבועה במינו שהיה יכול לומר נאנס הפקדון ולפ"ו צריך לישבע שבועה חמורה כעין של תורה רחוק בנאנסו היה חייב שבועה דאורייתא כדון שבועת שומרים אבל בהלואה בשטר אין הלוח נאמן וחייב לשלם דנגר שט"ח אין שום מינו והמלוה ישבע שבועה חמורה שאין זה חתימת ידו ואפילו יש בו נאמנות בשטר דלא על זה ניתנה לו הנאמנות ודין זה כדון לוח שמוען שהמלוה מחל לו שנתבאר בס"פ פ"ב וי"א שכשם שבשם אין משביעין את המלוה רק כשהלוח תובע השבועה כמו כן בכאן אבל בלא תביעתו את השבועה אין משביעין את המלוה [ט"ז] ומ"ט כע"פ ס"ד הוא כמלוה בע"פ] וכל דין זה היה אם אין הכתב לפנינו אלא שהנפקד מוען ששלח לו המפקד כתב ידו שימסור לוח פקדונו והכיר שהיא חתימתו והמפקד כופר וכן במלוה בע"פ הדין כמו שנתבאר ומה דינו של השליח במעות אלו שנאבדו ב"ד מחייבין אותו לישבע שבועת השומרים [ט"ז] ואם הוא שליח בשכר אינו נפטר רק בשבועה שנאנסו ואם בחנם נפטר בשבועה שנגנבו או נאבדו :

היסת כיון שמודה התובע בעיקר השליחות [י"ג] : שהיה הלוח שאין זה חת"י המלוה או שאינו יודע שהוא חת"י אלא שמראה בהכתב סימנים ואותיות שעשו ביניהם ביחוד לסימן שהוא מהמלוה והמלוה אינו מכחיש הסימנים שביניהם אלא שמוען אני לא שלחתי כתב זה ואחרים רימו בו בהלוח שידעו הסימנים שביניהם הדין עם המלוה וחייב הלוח באחריותו דלא היה לו כיתון על הסימנים בלא חת"י וכיון כל הנשבעים חת"י או שאינו יודע ה"ל כמוען יודע אני שנתחייבתי לך ואינו יודע אם פרעתוך רחייב כמ"ש בס"פ ע"ה ורק קבלה יכול להמיל על המלוה שלא שלח כתב זה ויש מי שהורה שישבע ואח"כ יטול כדון כל הנשבעים ונומרים אף שמענת שמא הוא מ"פ כיון דאיכא רגלים לדבר מהסימנים צריך לישבע [ט"ז] וכן במפקד ונפקד הדין כן ויראה לי שאם בעת עשיית הסימנים דברו מפורש שכשהיו סימנים אלו אף כשהיה חת"י אחרים יתן על הסימנים האלו הדין עם הלוח והנפקד דכיון שהמלוה או המפקד לא חשש לרמאי למה יחושו הם ודינו של השליח כשנאבדו ממנו המעות כמ"ש בסעי' ה' :

בכל הדינים שבארנו זהו כשהשליח מודה שבאו לידו המעות ונאנסו או נאבדו אבל אם כופר בהמלוה או בהמפקד ואומר נתתי לך והוא אומר לא נתן לי והמלוה מודה שעשאו לשליח אין השליח נאמן כדון שליח דנאמן כמ"ש בס"פ נ"ו ואפילו הם שני שלוחים אינם נאמנים מפני שהם נוגעין בעדותן שמוכרחים לומר שנתנום למלוה דאל"כ יתבע מהם הלוח ואם יאמרו להלוח לא קבלנו ממך הלא יתחייבו שבועת היסת ולכן נשבע השליח להתובע היסת במעמד התובע והנתבע ראוי יתבייש מהם וישבע שנתנם להתובע והלוח או הנפקד יקבלו קבלה שמסרו ליד השליח ואין השליח יכול לפוטרו מהקבלה כדון דצריך שבועה נסתלק מעליו תורת עדות דכל עד הצריך שבועה אינו עד [סמ"ע] ואפילו השלוחים שנים הדין כן וכן אם השליח כופר בהנפקד או בהלוח ואומר לא מסרת לי והוא אומר נתתי לו נשבע השליח היסת שלא קיבל ממנו וישבע במעמד כרי שיתבייש מהם ונשבע היסת ונפטר והלוח או הנפקד נשבע למלוה או למפקד במעמד השליח היסת ונפטר ואע"ג דמענת התובע על הנתבע הוא מענת ספק מ"מ כיון שהשליח מסייע להתובע ואף שאין תורת עד עליו מפני שבועתו כמ"ש מ"מ מחוק מענת התובע להצריך להתבע שבועה [ט"ז] ואין חילוק בין מלוה בשטר למלוה בע"פ דאפי' בשטר כל שמודה שעשהו לשליח אלא שיש הכחשה ביניהם בהנתינה אין להמלוה אלא שבועה עד השליח ואם ההכחשה היא עם הלוח נשבע גם הלוח כמ"ש [ט"ז] :

אם בין התובע להנתבע אין הכחשה בעיקר הדבר כגון שהתובע מודה שהיא חת"י או שא"ל להנתבע שישלח על ידו רק שאומר לשליח איני מאמינך שנאנסו או נגנבו או נאבדו וגם איני מאמין להנפקד או להלוח שנתנם להשליח נשבע השליח שבועת השומרים ועל הנתבע אין לו רק קבלה שיקבל הנתבע שנתנם להשליח ואפילו היתה מלוה בשטר דכללוא הוא כדון שמודה בעיקר השליחות אלא שחושדו שלא נתן אין לו עליו שבועה אא"כ מוען מענת ברי שלא נתנם להשליח דאז צריך לישבע היסת ואת השליח אינו יכול להשביע כיון שאומר שהנתבע לא נתן לו והנתבע יכול להשביע להשליח היסת ואין ביכולת השליח לומר מה לך להשביע אותי הלא איני שלוחך מפני שיכול לומר לו ביון שע"י כפירתך משביעני התובע ואני יודע שמסרתים לך הריני תובע ממך הממון שנתתי לך ואחזירם להתובע ולא אצטרך לישבע ואינו מאמינך שנאבדו או נאנסו וכן אם השליח כופר שלא נתן לו כלל ישבע שלא נתן לו ואח"כ ישבע הנתבע שנתן לו דאף כשהתובע והשליח אומרים שלא נתן מ"מ אין על הנתבע רק

בד"א

ט בד"א שהמלוה מפסיד ע"י השבועה בשעשאו לשליח אבל אם לא עשאו שליח אלא שהלוה אמר לאחר צא ופרע חוב זה לפלוני או הוליך לפלוני מעותיו או שאמר לו תן או זכי לפלוני [ט"ז] או שבא אחר ואמר להלוה פלוני עשאי שליח להביא לו מעותיו והאמינו ומסר לו המעות והשליח אמר אח"כ שנאנסו או נאכרו טירו או מסרתים להמלוה וא"צ למסור לו בפני עדים כיון שהלוה לא צוה למסור בפני עדים והמלוה אומר לא עשיתיו שליח ולא קבלתי ממנו המעות ישבע השליח היסת שנתנם למלוה ואף רמענת שמא הוא מהווה מ"ם מצטרפים מה שאמר המלוה שלא קבלם ונעשה כמענת ברי [סמ"ט] והמלוה נשבע בנק"ח שלא קבלם כדון נשבעין ונוטלין ומצטרפין רברי השליח לעשותו כמענת ברי לחייבו שבועה וינכה חובו מהלוה והמלוה נשבע החלה [ט"ז] רשעא לא ירצה לישבע ולא נצטרך לשבועת השליח ואין השליח נאמן כעד לחייבו להמלוה שר"א ראפילו הם שנים אינם כעדים לפי שצריכין שבועה וכמ"ש ואפילו ירצה הלוה לפוטרו מהשבועה כדי שלא יהיה נוגע בערות אינו מועיל דכיון שנתחייב שבועה לא מהני הפטור דעדיין חשוב כנוגע בדבר מפני הנארה שהלוה פוטרו ומאמינו [ס"ט] ואינו רומה לסילוק שבס"י ל"ז ובמענת נאנסו א"צ המלוה לישבע כלל רק השליח ישבע שר"א כדון שומר [ס"ט] ואין להקשות על מ"ש שהשליח נוגע בדבר מפני שבועתו סמ"ג אם נחשרנו שרצונו לנזול את המלוה הרי ישבע גם לשקר רכבר נהבאר בס"י ע"ה ריש בני אדם החטארא להו שבועה מנוילה וכל מה שנתבאר ה"ה במפקיד ונפקד :

י וביון שנתבאר רלכן אין השליח עד מפני שבועתו לפיכך אם מתחלה כשמסרם בירו פטר אותו משבועה ויש עדים על זה יש מי שאומר דמהני כשהוא אחר לחייב להמלוה ולהמפקיד שר"א כשאוטר מסרתו להם ואם הם שני שלוחים ומעידים שפטרם משבועה פטור הלוה או הנפקד לנמרי ואף דלפ"ז יש לחוש לקנוניא שיפטרם לכתחלה משבועה כדי להפסידו להמלוה או להמפקיד ויחלוקו ביניהם אמנם אין שנים חשודים על זה ראל"כ נחוש בכל ערות לקנוניא וכיון שמתחלה פטרם משבועה הרי הם ככל עדים שבעולם [סמ"ט] וכן אם אין השליח צריך לישבע ממעם אחר כגון שהלך עמו המשלח וראה מרחוק שעשה שליחותו שמסר להמלוה ולהמפקיד אינו נוגע בערות והרי הוא עד כשר ומוזיק דהמלוה לישבע שר"א כשהיא מלוה בשטר ראין הלוה יכול למעון פרעתי וכן בפקרונ מוקיק להמפקיד לישבע שר"א ואם הם שנים והלך המשלח עמהם וראה שעשו שליחותם הם שני עדים ופטור הלוה והנפקד לנמרי ויש חולקים על זה דאינו נפטר הלוה בכך ופעמם דכיון דכל פטרם הוא מפני שאוטר הלוה שראה שעשו שליחותם ובלא זה לא היה עליהם דין

עדים ואיך אפשר לעשותם לעדים ע"פ הבע"ד לאפקועי מסון השכנגדו רבשלמא כשפטרם לכהחלה משבועה אין אנחנו מאמינים להליה אלא להעדים שאוטרם כן שפטרם אבל כמה שאוטר שהוא ראם שעשו שליחותם הוה הפטור ע"י עצמו וי"א עוד רמטעם זה גם אם השליח הוא אחר אינו מביא לירי שר"א [לכ"ט] ולכ"ד זה הלא שר"א ע"י עד אחר אינו אלא לפטור א"ע ולא ליטול ודיעה ראשונה מ"ל דבאמת אין אנו צריכין כלל לערוהם דזהו כמו שאוטר הלוה או הנפקד פרעתי כיון שראה שעשו שליחותם ואי משום שאינו נאמן למעון פרעתי כשיש שטר הלא על זה מעידים העדים שאוטר אמת ועיקר ערותם היא על מענתו שהיא כמענת פרעתי [ט"ז] וזה שאוטר שראם בעשיית שליחותם אינו שיכשיר ערותם אלא שר"ע זה כיכולתו למעון מענת ברי והעדים מסילא נכשרים וכן גם בעד אחר כן הוא ואף שלא מצינו שר"א ליטול מ"ם כיכולתו להביא לירי שר"א שיפרע לו בפני זה ובפני עור אחר ואח"כ יתבענו ע"י זה ועדי שפרע לו גם מקורם ויצטרך לישבע שר"א ולכבוד [סמ"ט] :

יא וזה שנתבאר דכשאין צריך השליח שבועה הוא עד כשר זהו רווקא כשא"ל הלוה או הנפקד צא ופרע חוב או פקרונ שיש לפלוני עלי דבכה"ג אין השליח זוכה בערו ואם רצה הלוה או הנפקד ליטול ממנו או שהיה רוצה לחזור משליחותו הרשות בידם אבל אם אמר לשון שנתבאר בסע"ט הולך אותן או זכי ויתבאר בס"י קכ"ה דתיכף וזה השליח בעד מי שנשהח לו ואין המשלח יכול לחזור בו וגם השליח אם חזר בו ומסר בחורה להמשלח חייב באחריותם אינו נעשה עד ואף שנים אין נעשים עדים רהם נוגעין בערותו דרווקא כשיכולים לחזור בשליחותם וגם פטרם משבועה אין כאן נגיעה כלל דהא כיכולתם לומר נ"כ שהחזירו ללוה או כנפקד בחורה אבל בזה אם יאמרו שהחזירו יצטרכו לשלם להמלוה או להמפקיד וא"כ מוכרחים לומר שמסרום להם ואין לך נוגע בערות יותר מזה ורווקא שיש עדים שאמר להם לשון זה אבל בלא זה כשרים לערות במינו שהיו אוטרים שלא אמר להם לשון זה [ט"ז ס"ק מ"ד] :

יב וזה שהלוה יכול להשביע את השליח כשאוטר שמסרם למלוה דווקא כששניהם לפנינו השליח והמלוה ומכחישים וא"ו אבל אם בא השליח לבדו ואוטר נהתי כמו שאמרת לי אינו יכול להשביעו אם עשה שליחותו שהרי אין שם טיען עליו ודאי שלא עשה שליחותו וכשיבא המלוה ויטעון כן ישביעוהו או וכן אם מת השליח או הלך למרה"י ובא המלוה להביע את הלוה ואוטר הלוה שלחתי לך ע"י פלוני והמלוה אוטר לא מפר לי ואני דא עשיתיו שליח אין הלוה יכול להשביעו שלא נפרע שרדי אין כאן מי שמוען עליו

עליו ודאי שנפרע אלא הלוה ממיל עליו קבלה שיקבל עליו שלא נפרע ומשלם לו חובו או פקדונו ואפילו היתה מלוה ע"פ רנאמן לומר פרעתי מ"מ כאן שאין הלוה בעצמו יורע אם מסר לו שהרי לא בא השליח אליו בחזרה לומר עשיתי שליחותך וכן צריך לשלם [כ"ג] ורוקא בשליח שעשאו הלוה אבל בשליח שעשה המלוה אפילו במלוה בשטר א"צ לשלם כיון שאומר שמסר לשלוחו והמלוה מורה שעשה שליח ואף להשביע את הלוה איגו יכול כיון שאין מי שמכחישו [כ"ג] ויש מי שאומר שזה שנהבאר שהלוה אינו יכול להשביע להמלוה והו אפילו אם אומר הלוה ששלוחו אמר לו שמסר להמלוה אין ביכולתו להשביעו כיון שלא אמר כן בפני עדים או בפני ב"ד אבל כשאמר בפני עדים או ב"ד שמסר להמלוה אפילו מת אחר"כ השליח צריך המלוה לישבע [כ"ד] וכן בזה שאמרנו שהשליח א"צ לישבע כשאין המלוה לפניו להכחישו אפילו מה המלוה וכאן יורשיו לתבוע בשטר שבידם ומחוייב הלוה לשלם להם מ"מ אין ביכולתו להשביע להשליח כיון שאין כאן מי שמוען כרי להכחישו [כ"ס] :

י"ג ראובן שאמר לקוי מנה שאתה חייב לי תנהו לשמעון הדר בעירך כי אני חייב לו ולוי אומר נתתי לו ושמעון אומר לא קבלתי הדין בזה כמ"ש בשליח שעשה הלוה וא"ל חוליך לפלוני מעותיו שבידו ובוה אין חילוק באיזה לשון שאמר לו אם בלשון הרהר כוכי אם לאו רחילוק זה אינו אלא לענין זכיה בערו כמו שיתבאר בס"י קב"ה אבל לענין שבועה אין חילוק ואף ש"ל כיון שלא מסר לקוי מעות מוזמן אלא ש"ל שהמעות שחייב לו יתן לשמעון ויכול להיות שאין לו ומשמיש א"ע מראובן באמרו שנתן לשמעון ולפ"ז לא היה לו לראובן להשביעו לשמעון מ"מ כיון שלי מכחישו בברי מחוייב תחלה שמעון לישבע ואו ישלם לו ראובן [כמ"ג] וצריך לשלם לו אפי' כשהוא מלוה בע"פ ראוי שידך בזה מענת פרעתי כיון שראובן בעצמו אינו יורע רק ע"פ ק"ו והלא שמעון נשבע כנגדו להכחישו [כ"ג] :

י"ד ראובן ששלח ע"י שכוחי חובו או פקדונו לשמעון ובא השליח לשמעון ואומר שנאנסו מירו א"צ השליח לישבע לשמעון עד שיבא ראובן מפני שיכול לומר לשמעון אולי ראובן יאמן לי בלא שבועה ולך הלא מוכרח ליפרע ממון אחר כיון שאינו שוחך ולמה לך להשביעני ולכן אם מת ראובן או הלך לסדה"י ואין לשמעון ממי לתבוע עתה מחוייב השליח לישבע מיר לשמעון שכועת השומרים ראף שאינו שלוחו מ"מ מרמסיר לע"ע ע"י שמירחו יכול להשביעו [כ"ד] ס"ק ל"ז] וישביענו ש"א כמו אם ראובן היה משביעו [כ"ג] :

י"ז ראובן שלח מעות ע"י שלוחו לשמעון ומוען השליח ששלחם ע"י אשתו יש לו רשות לעשות כן רכל

המפקיד על רעת אשתו ובניו הוא מפקיד כמ"ש במ"י רצ"א ואשת השליח אומרת שנתנה לשמעון ושמעון אומר שלא קבלם חשבע אשת השליח שנתנה לשמעון ושמעון ישבע שלא קיבלם וצריך ראובן לשלם לשמעון [כ"ה] אבל השליח א"צ לישבע כיון שאשתו נשבעת [כ"ג] ואם אין מנהג המקום ששליח ימסור שליחותו לאשתו הולכין אחר המנהג וחייב השליח לשלם [כ"ג] ואצלינו אין המנהג למסור השליחות לאחד אפי' לאשתו אף שמרינא הוא כמו פקדון :

י"ח מי ששלח שלוחו למשכן לו משכון ומשכנו ואינו יורע אצל מי הוה פשיעה וחייב לשלם לו מה ששדה המשכון יחד ממנה שהלוה עליו רכל לא ירענא פשיעותא היא כמו שיתבאר בס"י רצ"א דנש"ה כשאומר אינו יורע היכן הנחתי הוה פשיעה ואם אמר השכנתי אצל פלוני והפלוני כופר חייב השליח לשלם דה"ל למשכן בעדים ואינו רומה למ"ש כסעי' מ' רא"צ ליתן לו כפני עדים רהתם כיון שצוהו הולך לפלוני ולא אמר לו למסור בפני עדים א"צ לעשות כן מעצמו וגם בכאן אם המשלח א"ל לך ומשכנו אצל פלוני פמור אבל כיון שלא פרט לו אצל מי היה לו להשליח להעלות על הרעת שמא אין זה האיש ישך הולך ויפסוד והיה לו למסור בעדים ואף שלא היה מועיל דהרי כשירצה לכפור יעוון נאנסה או נאכרה אם הוא ש"ח בפמ"ש בריש ס' ע"ב מ"מ יכול המשלח לומר ראולי על שר"א אינו חשוד זה האיש זעתה שאין עליו רק היסת קילא ליה [וא"ת] ויש חולקים מטעם זה וס"ל רכיון שבהכרח להאמין לו מפני מענת אונס או אכידה אינו פושע כמה שלא משכן לו בעדים [כ"ד] וכן אם הלוה שלח חובו להמלוה ואינו יורע ביר מי והמלוה אומר שלא קבלם צריך הלוה לשלם להמלוה בלא שבועה דהרי אף אם היה יורע ביר מי ששלח אם אין השליח לפניו להכחישו נ"כ נומל המלוה או המפקיד בלא שבועה כמ"ש כסעי' י"ב וכ"ש כשאומר אינו יורע ע"י מי דהוה כפושע [כ"ד] ס"ק מ"ג] אך ביכולתו להטיל קבלה על המלוה אם דא קיבל [כ"ג] :

י"ז ראובן שלח מעות ביר שלוחו לשמעון שיקנה לו איזה דבר והשליח אומר שמסרם לשמעון ושמעון אומר לא קבלתי ישבע השליח היסת שמסרם לשמעון ואת שמעון אין ביכולת ראובן להשביע כי אין לו עליו רק מענת שמא אבל השליח יכול להשביע את שמעון ואין שמעון יכול לומר לאו בע"ר רירו את דוראי הוא בע"ר שכו ולא לבר קורם שכועת השליח ראם שמעון לא ירצה לישבע וישלם יפטור השליח משבועתו אלא אפילו אחר שביעתו הוא כבע"ר שלו כיון שמוען שמירו נתן לו [כ"ד סקמ"ב] וי"א דראובן יכול לכופף להשליח שימיל שבועה על שמעון אף אחר שנשבע השליח כי ראובן יכול לומר לחשליח ביון שבווד לך שנתת

שנתת לו וודאי לא ישבע לשקר ושלם ולמה תפסדיני וכן הדעת נוטה וכן אם רואה השליח שממעון מוכן ומתחיל לישבע יכול לסחול לו ואין ראובן יכול לעכב כיון שנשבע ואינו משלם מה בצע לו בשבועתו [א"ת] :

ית ראובן הלוה לשמעון מעות על משכון והפקיד המלוה את המשכון ביד לוי ואח"כ ראה המלוה אה המשכון ביד שמעון ותובע ראובן מלוי את המשכון ומשיב לוי החזרתי לך ע"י שלוחך ששכחה אלי לקבל המשכון ושמעון אומר ג"כ החזרתי החוב לשלוחך וקבלתי המשכון וראובן אומר להר"ם לא שלחתי שליח כלל ואיזה רמאי רימה אתכם בשמי ישבע ראובן שלא שלח שלוחו ולוי ישלם לו ושמעון א"צ לישבע דאין לו לראובן מענת וודאי עליו דהרי טוען שמסר להשליח שבא מלוי ואם לוי אומר שהשליח הביא כתב מראובן והכיר שהוא כת"י של ראובן נשבע לוי היסת ונפטר וכמ"ש בסעי' הקודמים [ט"ז סקמ"ז] :

יט לוי שבא בשליחות ראובן לנבות משמעון חמשים דינרים שחייב לו וגבאם מסנו וראובן אומר לא שלחתי לנבות אלא עשרים ולא הביא לי רק עשרים י"א שישלם שמעון השלשים דינרים אחר שישבע ראובן בנק"ח שלא שלחו להביא רק עשרים ושלא הביא לו יותר ואפילו כשיש ערים שעשה השליח ונס הוא עצמו מודה בה ג"מ כיון שאומר שלא עשאו רק לעשרים והעדים אומרים ג"כ שפרט לו איזה סכום ואינם יודעים כמה דאל"כ הרי היה לו רשות לשמעון למסור כל החמשים והוא שמעון על השלשים כאומר יודע אני שנתחייבתי לך ואיני יודע אם פרעתוך החייב לשלם והשליח ישבע היסת לשמעון שנתן כל החמשים לראובן [ט"ז להרמב"ם] וי"א דאם יודע שהוא שלוחו של ראובן או שראובן מודה ששלוחו הוא אין לו על שמעון מענה כלל דהיה לו רשות ליתן לו החמשים

כיון שלא כתב לו שלא יתן רק עשרים אין שמעון חייב לשלם וישבע היסת ונפטר [טור וכו' להרמב"ם] ונס לדיעה ראשונה אם הלוה טוען כרי ששלחו לנבות כל החמשים והיא מלוה ע"פ פסוק בשבועת היסת [ט"ז] ואם שלח ראובן שלוחו ללוה משמעון מעות והלוהו שמעון חמשים וראובן אומר שלא שלחו ללוה רק עשרים ולא קבל רק עשרים אין לו לשמעון על ראובן רק קבלה כי היא מענת שמא והוא כאיני יודע אם נתחייבתי כך והשליח נשבע היסת שמסר לו חמשים ונפטר [סג] ואם ירצה המלוה לא יהכע והוא את הלוה כלל אלא השליח יתבענו שהבאתי לך חמשים והוא יודה לו בעשרים והוא מודה מקצת ויתחייב שר"א והמלוה ביכולתו לכוף לשליח שיתבע את הלוה והשליח ישבע היסת וכן אם המלוה טוען כרי שהלוה שלחו ללוה חמשים או גם בלא השליח יכול המלוה להשביע להלוה [סג] :

כ ראובן היה לו מעות אצל שמעון וצוה לו שיתנם ללוי ולוי שכתם ע"י שליח לראובן ואח"כ אמר ראובן שלא קיבל כל המעות שחסר קצת ושמעון אומר מסרתי הכל ללוי בצוויך ולוי אומר איני יודע כמה היה אבל זה אני יודע שכל מה שמסר לי שמעון שלחתי לך ואיני זוכר ביד מי שלחתי שמעון פסוק אף משבועה כיון שלוי אינו מכחישו וראובן צוהו לעשות כן ואין לראובן עליו רק קבלה ולא פסוק ג"כ משבועה דהוה כאיני יודע אם נתחייבתי לך והרי היה לו רשות לשלוח ביד מי שירצה כי איננו לוח ווא נפקד שיהיה עליו אחריות אלא שהבטיח לו לקבלם משמעון ולכן היה לו רשות לשלוח ביד מי שנראה בעיניו לנאמן ואינו מחוייב לזכור ע"י מי ששלח ואין לו עליו מענת כרי כי אין ראובן יכול לומר וודאי מסר לך שמעון יותר [סג] :

סימן קכב [דין ביטול השליחות ואם מת המלוה ודיני הרשאה וכו' סעיפים] :

א רבר יודע שכשאחר עושה שליח אפילו כתב לו הרשאה יכול אח"כ לבטלו משליחותו וכדיבור כלבד כשאומר אני מבטל את השליחות דיו דאחי דיבור ומבטל דיבורו של השליחות ואף שלא בפני השליח יכול לבטל דאפילו בנס הרין כן כמ"ש באה"ע סי' קמ"א ואפילו קנו מידו על השליחות יכול לבטלו בדיבור פיו רכל דבר שא"צ קניין אין הקניין מועיל כמו במתנת שכ"ס שיתבאר בס' ר"נ ועוד דקניין דברים הוא ואפילו בלא ערים יכול לבטל אם רק נתברר שביטול דלא איברו כהרי בדיני ממונות אלא לשיקרא ומה שבגט צריך כביטול ערים כמ"ש שם והו מפני חשש ממרות דהאשה לא הרע מזה ותנשא [מוס' גיטין לז:] וגם בגט בפני השליח יכול לבטל כמ"ש שם ואפילו

עשה השליח בב"ד יכול לבטלו [דל"ג] היס לו לרצו צרפ"ד להקין [ק] ואחר שעשה השליח שליחותו אינו שייך ביטול ולכן מזה שעשה השליח אפילו בערים או בב"ד להביא לו מה שיש לו אצל פלוני ובטל השליחות קודם שנתן זה להשליח אם הנתבע ידע מכיוסולו ומסרם לשליח חייב באחריותם עד שיבואו לירי המלוה ואם לא ידע הנתבע מהביטול פסוק דיכול הנתבע לומר סמכתי עליך שהיית עומד בשליחותך שכשם שחוקה שליח עושה שליחותו כך חוקה שהמשלח עומד בריבורו ואין לי להפסיד בשביל חזרתך [טור] ואף שיש חולקים ואומרים רחייב הנהגע אאי"כ כתב לו להשליח ויל דון ואפיק ננפשוך מפני שהיה לו להעלות על דעתו שמא ביטלו אין הלכה כן הנתבע אנוס

אנוס גמור הוא [ט"ז] ויותר מזה אפילו אם עמד השליח המורשה ברין עם הנתבע ונהחייב המורשה אין המשלח המרשה יכול לסתור הרין במענה שכשעמד עם זה ברין כבר ביטל שליחותו מיהו אם השליח ירע כביטול שליחותו אע"פ שהנתבע לא ירע רינו בטל וצריך לחזור ולרין ויש חולקין בזה כיון שהנתבע לא ירע והוא נהן לו הרשאה רינו רין [סס] אבל לעניין אחריות הנתבע אפילו לדיעה ראשונה אין אחריותם עליו אף כשירע השליח כיון שהוא לא ירע [סמ"ע] וברין ביטול השליחות אין חילוק בין שעשה השליח שלא בפני הנתבע ובין בפני הנתבע ואפילו א"ל להנתבע שלח לי ע"י זה או ע"י פלוני יכול לבטל [סס] ויש חולקים בזה ויהבאר בסעי' ב' :

יש עליו דין ערב דאין חילוק בין שערב בכחב או פה אל פה [נ"ל] :

ג אף שנתבאר בס' הקורם שלוח ששלח למלוה חובו בצויו ע"י שלוחו ונאבד פטור וכן בפקרון מ"ם אם ירצה הלוח או הנפקד לא ישלחו לו ע"י שלוחו אפילו אם יש מאה עדים שעשאו שליח והמטעם ריש לו לומר שחושש שמא ימות המלוה קורם שיתן לשליח ואם יאנסו בדרך יהיה חייב לשלם להיורשים כמו שנתבאר ואף שאין חוששין למיתה כמ"ש מ"ם אם הוא חושש אין אנו מוחים בירו ולפיכך עצה טובה ללוה או הנפקד שלא ליתן להשליח אא"כ בא בהרשאה שהקנה לו בקניין אנ"ק המעות שיש לו אצל פלוני רבכה"ג אפילו אם ימות המשלח אינו חייב באחריותם מיהו אם נחודרע להנתבע שמת המשלח לא יתנם לכתחלה להשליח ראנן סהרי שכוונת המשלח היתה רק בערו ולא בער בניו [סמ"ע] ונהי רלא במלה הרשאה כו מ"ם שמא אין רצון היורשים בכך [ט"ז] וכ"ז בעסקא או פקרון אבל הלואה שאינה נקנית אג"ק כמ"ש בס' ר"ג אינו אלא בשליחות בעלמא ולא ימסרם כשמת בכל נווני ואם הפקרון הוא ממטלטלין רי בקניין לבד שהקנה לו המטלטלין [סס] ררוקא במענה בעינן אנ"ק רמטכע אינה נקנית בחליפין כמ"ש שם ולהי"א שכתבנו בסעי' הקורם אם א"ל המלוה להלוה עצמו או המפקיד להנפקד שלח לי ע"י פלוני אינו יכול לעכב כלל דאף אם ימות התובע פטור [נ"ל] ויש חולקים על כל עיקר רין זה וס"ל ראין ביכולת הנתבע לעכב מליתן לשליח מפני חשש מיתה ורק כשיש להנתבע איהו מענה ביכולתו שלא ליתן להשליח ואף אם השליח אוסר אעמור עמך ברין ריכול לומר לו לאו בע"י דידי את ובוה צריך הרשאה להרשותו לרון עמו ויכתוב בה יול רון ואפיק לנפשך אבל בשאין לו מענה מחוייב ליתן לכל שליח שעשה המלוה או המפקיד [ט"ז] וכן המנהג ולא שמענו מעולם לעכב השליחות בשביל חשש מיתה וכן נכון להורות ובפרט בוסה"ז דשכחו רמאים ויותר מזה פסק רבינו הרמ"א ראף לעניין לרון עם הנתבע אע"פ שאינו שלוחו כלל אם מעמיר לו ערב בער הרשאה מההיבוע אם נראה לבר' שזהו זכות להתובע מחוייב הנתבע לרון עמו רזכין לארם שלא בפניו עב"ל אבל אם הכ"ד רואין שזה הרוצה להיות מורשה אין עיקר כוונתו לשובת התובע אלא להקניט את הנתבע או לריב עמו או להבהילו או מחמת קנאה אין מכריחין את הנתבע לרון עמו כשאין עמו הרשאה ובכאלה אין לו לרין אלא מה שענינו רואות וכן פסקו גדולי האחרונים :

ד כשכתב להשליח הרשאה והקנה לו המעות באנ"ק מ"ם אין נעשים המעות של השליח ואם רוצה להחזיק בהממון אין ביכולתו ראינו אלא שליח בעלמא לעניין זה ראין דעת המורשה והמרשה רק שיהיה שליח ברבר סמ"ע

ב אם מת המלוה קורם שנתן הנתבע להשליח במלה שליחותו אף אם לא ירעו ממתתו רמיר כשמת נפלו המעות לפני היורשים והם לא עשאוהו לשליח וכן אם נאנסו או נאברו בדרך חייב הנתבע באחריותם עד שיביא ליד היורשים ואין לשאול למה לא תקנו חכמים שיפטור הנתבע ככה"ג רהרי אין לך אונס גדול מזה דאין זה שאלה ראין לתקן תקנה מפני חשש מיתה והרי אף באיסור א"א סמכינן אחוקת חיים שהשולח נט לאשתו נתן לה בחוקת שהוא קיים אפילו היה חולה ולא חיישין למיתה כמ"ש באה"ע שם וי"א ראם כתב לו הרשאה אפילו בלא קניין אנ"ק אין המיתה מבטלתה ואפילו ירע שמת ונתן לו פטור הנתבע מאחריות רק דאם ירע שמת ביכולתו שלא ליהן להשליח אבל אם נתן פטור ובלא הרשאה ווראי דמיתה מבטלת השליחות דלא כיש מי שחולק נם בזה [או"ת] ופרטי רינו הרשאה יתבאר בס' קב"ג וי"א דגם אם א"ל המלוה להלוה עצמו שלח לי ע"י פלוני ומת קורם ששלח ולא ירע שמת פטור הלוח והמטעם רכשא"ל להלוה עצמו שדח לי ע"י פלוני יש על המלוה לבר השליחות רין ערב דלא נרע מערב שאמר הן לפלוני על ערבתי וכ"ש כשצוהו ליתן מעותיו וכל הערבות הוא על האחריות וערב משתעבר בדיבור בעלמא כמ"ש בס' קב"ט [נסי"ט וש"מ ז"מ ל"ה] ונשתעבר במעות אלו על האחריות וכן ביטול אינו מועיל לפי סברא זו אם לא ירע הנתבע מזה מפני שסמך על ערבותו [סס] ולרינא אין נ"ם מהביטול ראם לא ירע מביטולו גם בסתם שליח אין אחריותם עליו כמ"ש ואם ירע מביטולו או ממתתו ווראי דנסתלקה ערבותו והרי נם ערב יכול לחזור בו כמ"ש בס' קל"א וכיון שביטל או מת אין לך חזרה גדולה מו [נ"ל] ולפי דיעה שנתבאר לא משכחת לה שהא חלוח חייב באחריותם כשמת המלוה אלא בשליח שעשה בערים רשליח כוה בא רק מטעם שליחות ואין על המשלח דין ערב אבל כשכתב לו ע"י השליח שלח לי על ירו

[סמ"פ] וזהו רק שליחות אלימא שנתלקה האחריות מהנתבע אף במתת התובע כמ"ש וכיון שכן מי שהרשה לאחר אפילו בקניין אנ"ק [ט"ז] ורצה לבטל השליחות ולהרשות לאחר רשאי ואם ירצה יוכל לומר שנס הראשון היא שליחותו קיים וכל אחד משניהם יהיה מורשה ברבר ועכו"א אין הנתבע יכול לדחות להמורשה לאמר שמא המרשה ביטל שליחותך והרשה לאחר שהרי זה אומר לו תן לי מה שבידך והרשאתי תהיה אצלך ואם משלחי ביטל שליחותי הפסיד על עצמו ואתה תפסוד כיון שתתן ע"פ הרשאה וכן אם עמד המורשה ברין עם הנתבע ויצא המורשה חייב אין המרשה יכול לסתור הרין כן פסקו גדולי האחרונים וכן עיקר לדינא [ומ"ס ט"ז סק"ד פ"ג דעת סטור וסב"ל לא משמע כן מטור ס"ו ומצ"י סי"ב וד"ק] :

ידי את ומיזו אפילו אם לא הקנה ולא כתב לו כן והמחויק נתן מה שבירד ליד המורשה ונאבד פסוד דלא גרע משליח שעשה בעדים רפסוד מאחריות כמו שנתבאר והמורשה נאמן נגד התובע בכל מה שיטעון ודינו כשליש כיון שהאמינו ואינו יכול לסתור מענותו [ט"ז פ"ג מצ"ע] אבל להוסיף על מענותיו יכול התובע דהא גם התובע עצמו כשטען יכול אח"כ להוסיף מענות כמ"ש בס"י מ"ו [ג"ל] והמורשה אינו יכול לסתור מענותו כהתובע עצמו שיתבאר בס"י פ' אבל שליח בעלמא יכול המשלח לסתור מענותו אם מברר לפני ב"ר שלא טען כהונן דלעניין מענות אינו ככע"ד מטש [ג"ל] :

ז אף אם לא הקנינו על כל העניין שכתב לו הון וזכי ואפיק לנפשך מחצה או שלישי או רביע והמותר שלי מחוץ שהוא רן עמו על חלקו צריך הנתבע לרזן עמו על הכל כיון שנתן לו הרשאה על הכל אלא דהקנה לו לעצמו חלק מזה ליה לן כה ולא דמי לשותפים שיתבאר בס"י זה דאינו רן רק על חלקו כשאין השני בעיר דוודאי אם השותף יתן להרשאה נ"כ ביכולתו לרזן על כולו [ט"ז] ויש מי שאומר דרוקא ככה"צ שהקנה לו חלק ולא פרט המכוס אבל אם כתב לו רזן וזכי ואפיק לנפשך מאה דינרים והשאר שלי אינו מוקיפו לרזן עמו אלא על המאה דינרים והמטעם דבבאמר המצטרף בשם מחצה או שלישי או רביע נכלל כל החוב כיון שכוחב שזהו חלק מהחוכ ולכן יש לו שייכות בכלולו [סמ"פ] וגראה רבשהקנה לו חלק בהחוכ הוה של המורשה זה החלק לנמרי ויכול לעכב חלק זה לעצמו אף שבהקנתא כל החוב אינו יכול לעכב לעצמו כמ"ש אבל בשכתב לו חלק משמע מרש"ל טכ"ד סק"א] ואם חזר המרשה ומחל להנתבע או הורה שגפדע אם צריך לשלם להמורשה חלקו יתבאר בס"י קכ"ג וי"א שאם הקנה לו חלק מה שיוציא מההלואה אין מועיל קניין כלל דהוי דשלב"ל כפירות דקל אלא יקנינו חלק מהחוב שיש לו דהקנה לו בנוף חסמון וס"ם גם אם הקנה מה שיוציא והוציא זכה כמ"ש בס"י ר"ט ויתבאר בסעי' י"ב :

ז לפי מה שנתבאר אינו מועיל כשהקנה לו חלק שידין עמו על הכל אלא בקרקע או בפקדון שמועיל קניין לחלקו של המודשה או שהיתה מלוה בשמיר והקנה לו חלק ככתיבה ומטריה אבל בשאר דברים שאין מועיל בו קניין רק מתקנתא דרבנן לענין שליחות והרשאה כמ"ש בס"י קכ"ג אין מועיל החלק שידין עמו על הכל דכיון דמדינא אין מועיל בזה קניין רק מתקנתא לענין שליחות איך נאמר שעשאו שליח על הכר והלא לא עשאו רק על חלק דבשלמא ברבר שקניין מועיל נאמר שעשאו שליח על הכל אלא שחלק הקנה לו לנמרי אבל במוח שקניין אינו מועיל והקניין הוא השליחות

ה יראה לי שהמלוה שעשה שליח בלא הרשאה והיה להנתבע איוה מענה ועמד השליח עמו ברין ויצא השליח חייב אין יכול המלוה לומר כיון שלא היה לך ממני הרשאה אין דינך רין אלא מזה שעשה עשוי אם לא שהמלוה מנלה מענות אחרת שהשליח לא ירעם דאו אפילו היה לו הרשאה חזר וטוען אכל בלא זה אף שהנתבע היה ביכולתו שלא להשיבו ברין כשאין לו הרשאה מ"ס המלוה אין ביכולתו לומר לא שלחתיך לזה דהשליחות כולל הכל אם לא שמפורש עשהו לשליח רק לקבל המעות ולא לשום עניין אחר ויהאמר עוד לפנינו [וכ"מ ט"ז סק"ד וז"מ מרמז"ס פ"ג משלוחין ס"ל ס' וד"ק] :

ז אמרו חז"ל [צ"ק ע' .] כל הרשאה שאינו כתוב בה רזן וזכי ואפיק לנפשך יכול הנתבע לומר לאו בע"ד ידי את והמטעם מפני שיכול לומר יש לי הרבה מענות שנצרך לי לטעון עם התובע עצמו אבל כשכתב לו רזן וזכי הוה כשנו ומוכרח להשיב לו ברין ואם יראו ב"ד שנצרך גם להמרשה ישלחו אחריו [כ"ל וז"מ ט"ז סק"ד וע' בלוצט] וזהו בהרשאה להוציא מיד חבריו אבל מי שנתן הרשאה דמכור קרקעו או ממלכתי א"צ שום דבר רק שליחות בעלמא דשלוחו כמותו וכתוב שעשהו שליח דמכור [סמ"ע] אבל המרשה את חבריו להוציא שלו מיד המחויק בו צריך להקנות לו בקניין המועיל שיקנה הרבר ההוא שמרשהו עליו כמו ממלכתיים די בק"ם ומעות צריך קניין אנ"ק ואף שאינו מקנינה לנמרי דהרי הוא רק שלוחו מ"ס ביון שצריך לכתוב לו רזן וזכי צריך להקנות בקניין המועיל לדעת הרמב"ם [ט"ז] וי"א דא"צ קניין המועיל לקנות ממש ובקניין כל דהוא מני דאין זה רק כנהיגת רשות [רמ"ט פטור ס"ט] וצריך לכתוב לו רזן וזכי ואפיק לנפשך או שאר לשון כרומה לזה שיוכלל בו שמוכה ומקנה לו הדבר שמרשהו עליו ואם לא הקנה לו או שלא כתב כן אם ירצה המחויק לא ישיב לו דבר שיאמר לו לאו בע"ד

השליחות הלא לא עשאו שליח רק על החלק [טס סקיינ'] :

ט המרשה את חבירו כל הוצאות המורשה מוציא על רין זה הייב המרשה להחזיר לו ואפילו הוציא יותר ממה שקיבל [סמ"ע] שכך כותב לו בהרשאה כל דמתעני מבי רינא עלי רירי הרר ופירושו שמתחייב לו שכל מה שיוציא הוצאות ברין זה עליו לשלם ואם היה תנאי ביניהם שבשיוציא מהנתבע כך וכך ישלם לו כן וכך ואם לא יוציא מכום זה לא יתן לו כלל כל תנאי שבממון קיים [ט"ך] ואף שכתב לו כל דמתעני מב"ר עלי רירי הרר אינו אלא נוסח ההרשאה כיון שהתנו תנאי מפורש ואם לא היה כל תנאי ביניהם וגם לא כתב לו כל דמתעני וכו' א"צ לשלם לו הוצאות מרינא אמנם מצד המנהג צריך לשלם לו [טס] ועוד דמתמא אדעתא שישלם לו הרשהו ואומרנא גדולה היא ואם יש הכחשה ביניהם על הפרטים שרברו אם יש להשליח מינו שהיה יכול לעכב הממון ולאמר לו נחתים לך נאמן בשבועה ואם אין לו מינו ישבע המרשה ויפטר [כ"ל] :

י כבר נתבאר שאף אם הקנה לו אג"ק אינו אלא שליח בעלמא ואם רוצה המורשה להחזיק בהממון שהוציא מהנתבע אינו יכול וצריך להחזיר ואף אם לא כתב לו כל דמתעני וכו' רעיקר תקנת הרשאה אינו אלא לטובת המשלח וכו' שכתב לו כל דמתעני וכו' דהוה כפירש שיהייר לו ואפילו בקרקע ופקרון צריך להחזיר להמשלח אמנם כשלא כתב לו כלל הרשאה והקנה לו בקניין גמור או במעות שהקנה לו אג"ק או שנכתב הקניין ולא הוזכר כלל עניין הרשאה והשליח טוען שהקנהו לגמרי והמשלח טוען שהיה רק בדרך הרשאה יכול השליח להחזיק בממון כיון שהוא מוחזק [ט"ך] מיהו אם לפי ראות עיניו ב"ד נראה שלא היה רק ררך הרשאה אלא שלא שמו על לבם לכותבה מוציאין מהשליח ומחזירין להמשלח ראוטרנא גדולה שלא היה רק בדרך הרשאה ולכן יעשה הרין כפי ראות עיניו לפי העניין :

יא כיון שנתבאר שאין השליח יכול לעכב לעצמו לפיכך אם תבע המפקיד פקרון מהנפקד והשיב לו שנתנו להמורשה שלו אך המורשה חזר והלוה ממנו על הפקרון צריך הנפקד להחזיר להמפקד פקדונו וילך ויתבע מהמורשה דהרי המורשה אינו אלא שליח לקבלו ממנו ולכן פשע הנפקד במה שחזר והלוה לו עליו ואף שא"ל השליח שהמשלח צוהו ללות עליו לא היה לו להאמינו בני עדים ובלי כתב מהמשלח וכן כל ביוצא כזה :

יב אם ראובן היה לו מעות בעיר אחרת ושמעון הלך לשם ונתן לו ראובן הרשאה לקבל שם מעותיו ולהתן לו המורתם בשיחזור למקומו והלך שמעון לשם וקיבלם ואח"כ נגדמן שראובן בא לשם ומבקש משמעון עמו

שיחזיר לו שם מעותיו ושמעון אומר אתן לך במקומך כפי מה שרברנו הרין עם שמעון ואע"פ דאם היה עריין המעות ביד הנפקד היה ראובן יכול לחזור מהרשאתו ראף דהקנה והרשה לו הלא אין מטבע נקנית בחליפין אם לא בקניין אג"ק מ"מ כיון ששמעון כבר קיבלם אין ראובן יכול לחזור כו כמו מוכר רשבל"ל ראינו קנוי ועכ"ז אם קדם ותפס אין מוציאין מירו כמו שיכתבאר בס"י ר"מ [סמ"ע] ומסתמא כששמעון התנה כן היה לו טובה מזה שישחמש שם בהמעות וראובן נהרצה לזה ושמעון כבר קיבלם הרי זכה בטובה זו [זסי כוונת הס"ך בס"ק כ"ן] ורע רבסי של"ב יתבאר רבשכירות לא שייך רשבל"ל וברבור בעלמא נגמר ואם שכרו ליקך או לעשות מלאכה ובער זה יהן לו חפץ פלוני הגם רהחפץ א"צ ליתן לו רמחסר משיכה או אם החפץ אינו שלו הוה רבר שאינו ברשותו ורינו כדבר שבל"ל אבל רמי החפץ צריך ליתן ולכן אם ראובן שכר לעמעון שילך במקום פלוני לקבל מעותיו ובער זה ישהה מעותיו אצלו ויסחור עמהם עד שיבא למקום ראובן ושמעון עשה כן והלך לשם ואח"כ בא ראובן לשם קורם שהוציא שמעון המעות אע"ג ריכול ראובן לקבל המעות מ"מ מחוייב ששלם לשמעון מעותיו שכירותו מהילוכו מה שישמו שיוי המעות על זמן כזה שהיה להיות אצלו לפי עניין מסחרו [כ"ל] רבדמי שכירות אין דנין רין הקנאה ולא רין רשבל"ל וכן גם במה שנתבאר בסעי' ז' כשהקנה לו חלק מה שיוציא מהלוואה הוה רשבל"ל מ"מ רמי שכירותו מה ששנה חלק כזה צריך לשלם לו [קלס"ח וקוסית סס"מ יט לייסג וד"ק] :

יג שמר הרשאה א"צ לכתוב בו זמן ומ"מ נהגין לכתוב בו זמן ולכן אין פוסל בו מוקדם או מאוחר רק לעניין ביטול יש ג"מ ויתבאר בס"י קכ"ג וכן יש כותבים ברעות נפשא ברלא אניסנא וכו' דלא כאסמכתא וכו' וביטול מורעות ומרינא א"צ לכתוב ומ"מ יש נהגים לכתוב כל זה וכן הרשאה שאין כתוב בה רון וזכי. אלא סב ואפיק לנפשך או לשון אחר כזה אין לפוסלה כיון דהכוונה אהת היא וכן אין לפוסלה כשאין כתוב בה רון כיון שכתוב בה כל דמתעני מבי רינא עלי הרר הרי זה במקום רון וכשירה היא וכן אם כתוב בה רון וכו' ולא כתב כל דמתעני וכו' כשירה היא אבל אם אין כתוב בה לא רון ולא כל דמתעני פסולה [ט"ך] ולשון כל דמתעני כותבין לתקנת המרשה שלא יוכל המורשה לומר הקניה לי לגמרי כיון שכתבת רון וזכי ואפיק לנפשך וזה שאמרנו שאחר משני הלשונות מעכב זהו דווקא בעניין שאינו מקנה לו גוף הרבר כמו שיכתבאר בס"י קכ"ג אבל אם הוא בעניין שקונה גוף הרבר כמו במטלמלין שהקנה אותם לו בק"ס ומעות פקרון הקנה לו אג"ק ושמר בכתיבה ומסירה. אפילו לא כתב שני הלשונות כשירה ומהחייב לרון עמו

עמו דנדי ולא זכה מטעם שליחות זכה מטעם קניין [סג] :

יד זהו נוסח ההרשאה בכך וכך בשבת בכך וכך בירח פלוני שנת פלוני ומקום פלוני בא לפנינו עדים ח"ם פלוני בן פלוני ואמר לנא הו עולי עדים וקנו ממני כק"ם וכתבו וחתמו ותנו לפלוני בן פלוני אך שהקניתי לו ד' אמות קרקע בחצירי במתנת כריא ואנבן ואנב ק"ם מניתי אותו מורשה נגד פלוני בן פלוני על בית [או שדה] שיש לי תחת ירו [או סקדון] או נזילה או מלוה או ירושה או מענות מעסק סתמות או משכירות שיש לי בידן כדי להוציא ממנו בדין והנה עשיתי כעשיתי ופיו כפי [ולא נוחן לו רשות להעמיד מורשה אחר במקומו יכתובו] [ויחיה לו רשות להעמיד מורשה אחר במקומו ומורשה אחר מורס עד מלא מורס] וכן אמר ר' פלוני המרשה בפנינו לר' פלוני המורשה ויל דון וזכי ואפיק דנפשיך וכל מה דמהעני לך מן דינא [או פקדון] קבלתי עלי ויהיה לך רשות להשביע ולהמיל קבלה וידון עמו בכל ב"ד שתרצה ויהיה לך רשות לקבוע זמן ולבטל זמן וכ"ו אני עושה ברעות נפשא ברלא אניסנא דלא להשטאה ודלא להשנאה ודלא באסמכתא ודלא כמופסי דשמרא ובפנינו עדים ח"ם המרשה פלוני כל מורעות וכו' וקנינא מן ר' פלוני המרשה לר' פלוני המורשה בכל מה רחוב וספורש לעיל במנא דכשר למקניה ביה והכל שריר וקיים נאום פלוני עד ונאום פלוני עד [נ' י"ט] כ"ק פ"ו והקניין אי"צ להיות בפני עדים רק לרווחא דמילתא כותבין בן [ט"ך] ואם יש לחוש שהבעל דין יכחיש התמימות מהעדים טוב לעשות קיום ב"ד או שהב"ד בעצמם יעשו ההרשאה וכתבו בפנינו ב"ד ח"ם וחתמו פלוני דיין ואם כתבו לשון עדות בשר [גיטין ל"ג] וטוב יותר לעשות אצל ב"ד דלאו כ"ע דינא נטירי :

מן אחד מהאחים יורשים שלא הלכו או אחד מהשותפים שבא לתבוע לאחר תובע על הכל הואיל שיש לו חלק בזה המסון אי"צ הרשאה מהאחרים ואם יצא חייב בדין אין האחר יכול לומר לזה אלו הייתי שם הייתי מוען מענות אחרות ומחייב בעל דינינו שהרי אמר לו למה לא באה לתבוע גם אתה כיון שהיית בעיר ואע"נ דאם באמת יש לו מענות אחרות יכול גם עתה לטעון כגון אם הראשון אמר אין לי ראייה וזה אם יש לו ראייה יכול להביא וכיוצא בזה מ"ם אם אין לו מענות אחרות לא יוכל לדון עמו פעם אחרת בבדי שיהיה לו זמן חרש לירד לדין ועל הפרעון לפיכך אם היה השני בעיר אחרת יש לו רשות לחזור ולדון עמו ולומר איני מורה בכל מה שמען אחי או שותפי כיון שלא הייתי בעיר ולפיכך גם הנתבע ביכולתו לעכב הדין ולומר או דון עמי רק בחלקך או הבא הרשאה מהאחר שהרי מסון שניכם בידי ושניכם בעלי דיניי ולמחר יבא האחר ויתבע אותי פעם אחרת והתובע אינו יכול לומר לו מה איכפת לך אם תרון על הכל דוודאי יש לו חשש בזה דאם יצא מב"ד חייב יהיה חייב בכל ואם יצא זכאי לא יזכה רק על חציו ולקחה מרת הדין [ט"ו] וכן בשנתוודע שהשני אף שהיה בעיר מ"ם לא שמע ולא ירע שירד עמו לדין יכול לדון עמו פעם אחרת אבל בסתמא אמרינן ששמע עד שיתוודע בבירור שלא שמע ולא ידע ואינו דומה למ"ש במ"י ע"ו לעניין למסור לאחד מהשותפין כל הזוב דבעינן שיהא נודע בבירור ששמע דוודאי למסור מעות צריכין לירע בבירור משא"כ לעניין לעמוד בדין [ט"ז] וי"א דאם השני היה בעיר ושמע ולא בא אינו יכול לטעון אף מענות אחרות ואבר זכותו [שם להלמנ"ס] ויש מי שרוצה לומר דאם אפילו שניהם בעיר יכול הנתבע לבקש שיבא גם השני לב"ד מפני שכול לומר ידעתי כי השני לא יוכל להעני ננדי ורבים חולקים על זה ומ"ם אם לפי ראות עיני ב"ד יש סמך בדברי הנתבע בופים שיבא גם השני לב"ד [כ"ז] וע' במ"י קע"ו :

ין בד"א כשהיו האחים או השותפים תובעים אבל אם היו נתבעים והתובע בא להוציא מידם אין השני נתחייב אף כשהיה בעיר ושמע ולא בא רכשהם תובעים נראה בבירור שמסך על חבירו דא"כ היה בא בעצמו אבל כשהם נתבעים יבוג לומר לא מסבתי על חבירי ולמה אמרה לכא ומי יתן שלא יתבעני לעולם [גיטין כ"ז] ולכן אם אף כשהם נתבעים אין התובע מחוסר גבוינא כגון שני שותפים שלקדו קרקע ובא אחד להוציא מידם בטענת שהמכור להם נודה ממנו

ממנו או שהוא בעל חובו והורירו ב"ד להתובע כתוך הקרקע אין השותף יכול לערער כשהיה בעיר ושמע

וכא בא דהרי הוא עתה כתובע [ט"ז] וה"ה במעות או מטלמלים ויש שלהם ח"י התובע [כ"ז] :

סימן קכג [הרשאה על מה נכתבת ואת מי ביכולת להרשות וכו' י"ז סעיפים] :

א כיון שנתבאר דבהרשאה צריך להקנות להמורשה בגוף הרבב שמרשיהו עליו לכן מרינא דגמ' אין כותבין הרשאה אלא לתבוע פקדון שביר חבירו ולא כפר לו בב"ד ראלו כפר הנפקד מה שייך הקנאה הא מיחוי כשיקרא להקנות מה שאינו מבורר שיש לו ואם הפקדון מעות או אף אם לא כפר לו אין מועיל קניין מהם דאינם נקנים בחליפין וצריך להקנות לו אג"ק וכן יכול להרשות לתבוע קרקע אפילו כפר בה רבקרע לא שייך מיחוי כשיקרא כיון שהיה לפנינו וכן יכול כהרשות על מלוה בשטר אפילו כפר בה משום רבכל שטר יש שיעבור קרקעות והוה כקרקע שכשם שיוכל להקנות השטר ושיעבורו בכתיבה ומסירה כך יכול להרשותו עליו ולמסור השטר בירו כרי שיגביהו וצריך לכתוב לו קני לך איהו וכל שיעבוריה ראית ביה כמ"ש בס' ס"ו וכן אם מקנה לו השטר באג"ק מהני אף בלא כתיבה ומסירה וכן אין אנו כותבין בהרשאות שפרות קני לך וכו' מפני שאנו כותבין בכל ההרשאות קניין אג"ק כמ"ש בס' הקודם סעי' י"ד אבל אין כותבין הרשאה מרינא על פקדון שביר חבירו אם כפר בו הנפקד וכן אין כותבין על מלוה בע"פ רהא להלוואה ניהנה ואינה בעין ואף כשהלוה לא כפר בה אין על מה לחול הרשאתו וגם קניין אינו חל על זה כיון שאינו בעין וגם אג"ק אינו מועיל כמ"ש בס' ר"ג וזהו מרינא דגמ' :

ב וכדי שלא יטול כל אחר ממון חבירו וילך לו למרה"י ובעל המעות בעצמו אולי לא יהיה ביכולתו לילך לשם תקנו הגאונים שכותבין הרשאה על כל דבר לא שנא פקדון ונגזר ל"ש מלוה בשטר ומלוה בע"פ ואע"פ שכפר בו ולא חיישינו למיחוי כשיקרא בכה"ג רהא אין העדים מעידים שיש לו ביד פדוני אלא מעידים על אמירתו שאומר שיש לו ביד פדוני ובלא עדים לא חיישינו למיחוי כשיקרא כמ"ש בס' מ"ח סעי' א' וי"א רעך מלוה ע"פ בלא קניין שכפר הלוה לא תקנו הגאונים לכתוב הרשאה משום דלא שכיח להלות ע"פ אבל המנהג כסברא ראשונה ועוד רהא נם שטר בחת"י הלוה הוה במלוה ע"פ כמ"ש בס' ס"ט וזה שכיח הרבה ואף ל"א אם כתב לו הרשאה על מלוה ע"פ דבפריה והלוה מסר המעות להמורשה ונאנס או נאבד מיד המורשה פטור הלוה רלא גרע משליח שעשאו בעדים שנתבאר בס' הקודם דפטור הלוה :

ד המרשה לאחר ואח"כ הרשה לאחר ושניהם באים בהרשאתם לפנינו אין להנתבע להשיב אלא להשני דמסתמא ביטל את הראשון מיהו אם לא ידע מביטולו ונתן להראשון מה שעשה עשוי ואין השני יכול לתיבעו ואם נאנס מהראשון אין הנתבע חייב אבל כשידע מביטולו ומסר לו מחוייב ליקח ממנו ולמסור להשני ואם נאנס מהראשון חייב באחריות ואם הראשון רן עם הנתבע ויצא המורשה חייב ברין חונר השני ומותר הרין אף אם לא ידע הנתבע מביטול הראשון אבל כשיצא הנתבע חייב ברין אינו יכול לסתור במענתו לומר כיון שביטל אותך לאו בע"ד רידי את רכיון רכות הוא להמרשה וכן לארס שלא בפניו ואנן מהרי שהתובע מסכים על מה שעשה הראשון [ט"ז] ואם ירוע שלא ביטל אחר מהם יכול הנתבע אף לכתחלה לרדן עם מי שירצה :

ה אין למורשה רשות לכתוב הרשאה לאחר שזה יאמר אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר ואם עבר וכתב והנתבע נתן להאחר חייב הנתבע באחריות רלא היה לו ליתן ע"פ הרשאה המורשה והמורשה פטור ריכול לומר לא היה לו להנתבע ליתן [ט"ז] ולכן אם המורשה אמר להנתבע שהמרשה הרשהו לעשות ממנו מורשה פטור הנתבע אף שלא נכתב מפורש כן כההרשאה והמורשה חייב באחריות ואם באמת התנה עם המרשה שתהא ביכולתו להרשות לאחר ואחר לאחד הכל לפי תנאו ונכון לכתוב כן בהרשאה כמ"ש בס' הקודם סעי' י"ד אבל כל שלא נתן לו רשות אמור לו לעשות מורשה במקומו ואפילו אם ירצה להרשות לאחר רק שיעמוד עם הנתבע כדין וכשיצא הנתבע חייב לא ימסור לו המעות דבוה אין שייך לומר אין רצוני שיהא פקדוני

ג כתבו רבותינו בעלי הש"ע דמי שהיה לו שבועה על חבירו אינו יכול להרשות אחר עליו ולהשביעו שאינו

פקדוני ביד אחר מ"מ אין לו לעשות כן והנתבע א"צ להשיב לו כלל ראינו שלוחו של התובע [ט"ד] מיהו אם הוא בעניין שאין התובע יכול לומר אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר כגון שזה האחר מאמין לו התובע חסיד כמ"ש במ"ד רצ"א ומסר לו הנתבע פסור מאחריות [ט"ט] :

ו אם הרשה לשנים וכתב שהשנים יעסקו בזה ועסק אחד מהם אינו כלום והנתבע שמסר לאחר חייב באחריות כיון שראה שכהוב כן בהרשאה ואף אם לא ביאר מפורש ראוין ושמעון ביחד אלא שכחב מהם שנתן הרשאה לראובן ושמעון כוונתו לשניהם ביחד דכן הוא בלשון בני אדם אע"פ שבלשון הכתובים יש לפעמים ואו המחלק ואם כתב בהרשאה שאם יארע אונם לאחר מהם יעסקו השני לברו ולא רצה אחד מהם לעסק אף שלא היה אונם יכול השני לעסק לברו כי נדר השני גם זה כאונם כשהאחר אינו רוצה ואע"פ שיש מי שמפקפק בזה מ"מ כן עיקר לרינא דהן אכת דהערך הרצון אינו אונם מ"מ אומ"ן רעתא הוא רצונו המרשה היה בכך רכיון שנתן רשות לאחד לעסקו מה לי אם השני אונם או אינו רוצה [ט"ט] אבל אם אין כהוב כן בהרשאה אסור להאחד לעסקו אף אם אירע אונם גמור לאחד מהם [י"ג] :

ז הבא בהרשאה שמחל להנתבע או מסר לו החפץ או הקרקע או מחל לו על השבועה או שעשה עמו פשרה לא עשה כלום שאע"פ שהקנה לו אנ"ק וכתב לו רון וזכי ואפי"ן לנפשך מ"מ אינו כשלו ואינו אלא כשליח ויכול המרשה לומר לתקוני שררתך ולא לעותי כמ"ש במ"ד הקד"ם ודכן אם הקנה לו חלק ובארנו שם בכע"ז ו' שחלק זה הוה שכו לנמרי יכול לעשות בחלקו כרצונו [י"ג] וכן אם התנה עמו בין לתקון בין לעיוות אפילו אם מחל לו הכל מחילתו מחילה וכ"ש אם פירש בהרשאה מחילתך כמחילתי ואם כתב בהרשאה הן לרין הן לפשר עכ"ז אין לו לעשות פשרה בעצמו אלא ע"פ ב"ד דוודאי כן היחה כוונת המרשה ואם עשה הפשרה מעצמו ביכולת המרשה לפקפק על זה [י"ג] אם לא שיורע המורשה שכך היחה כוונתו ונאמן המורשה בזה דרינו כשליש נדר המרשה כמ"ש שם אבל במה שלא נתבאר בהרשאה אינו נאמן לחדש דבר [י"ג] וכתב אחר מהנדלוים דווקא אם כתב בין לתקון בין לעיוות קודם שכחב וכך המתעניוכו אבל אח"כ אינו מועיל ולא נהירא כי ואפילו אם א"ל כן בע"פ אחד כתיבת ההרשאה ויש עדים על זה ג"כ מועיל [י"ג] ואם המרשה נתן לו כח לפשר עם הנתבע ועשה פשרה ואח"כ עירער המרשה דלא היחה כוונתו על פשרה כזו אינו נאמן דהמורשה יש לו דין שלישי דלא כיש מי שנמתק בזה [י"ג] :

ח ראובן היה לו חוב על עכו"ם ואמר לשמעון שהיה

לו ג"כ חוב על העכו"ם כשם שחששה כשלק כן העשה כשלי והלק שמעון ומחר לו חובו והחוב של ראובן חייב לשלם לראובן מדיני גרמי מה שיהיה שזה החוב למכירה במעות מוזמן דאומ"ן דעת היא שלא היחה כוונת ראובן למחול לו ואם שמעון אומר שברשות ראובן מחל לו נשבע היסת שראובן דרשה למחול ונפטר [כמ"ע] ויש חולקין בזה ויתבאר במ"ד קע"ז מעי"מ וואף לדיעה זו דווקא כשיש לו מינו ע"ש וכן אם לא היה החוב שזה כלל למכירה א"צ לשלם לו כדום [ט"ד] דהרי לא הפסידו בזה ואין ראובן יכול לומר אני הייתי גובה ממנו דאומ"ן נאמן לומר כן ואף אם היה כן אין זה גרמי אלא גרמא כיון שאינו שזה לכל העולם וגרמא בנוקין פסור [י"ג] :

ט ראובן שבא בהרשאת שמעון וחבט ללוי ואמר להד"ם רמן הדין צריך לישיבע היסת וליפטר ואמר לוי אני מהפך השבועה על שמעון שישבע ויטול וכן כשבא המורשה ליחבט בשטר מלוי ומוען לוי פרעתי ישבע לי שמעון שלא פרעתי אע"פ דלוי דינא קאמר מ"מ חשו חכמים שמא מעדים הוא להמשיך הומ"ן עד שישבע שמעון לפיכך מוציאין ב"ד המסון מיד לוי ויהא מונח ביד ב"ד עד שיבא שמעון וישבע ויטול וכן כפיגם שטריו ובכל מה שנתבאר במוען ונמען דב"ד מחייבין שבועה להתובע מוציאין המסון מהנתבע ויונחו ביד ב"ד עד שישבע התובע וכן כל הרברים שתולה חנתבע בהמרשה ירון עם המורשה והמסון יונח אצל ב"ד עד שיבא המרשה ויברר הרבר ויש רשות להמורשה להמיר קבלה על כל מי שמוען מענת שקר כרי לעכב המסון ולאחר התשלומין והב"ד קובעין זמן להמרשה מהי שיבא וישבע או יברר ואם לא יבא בתוך אותו זמן יחווירו ב"ד להנתבע מסונו דאל"כ יעדים המרשה ג"כ בירעו שאינו יכול לישיבע או לברר ויומשיך זמן דב עד שיוכרח הנתבע להתפשר עמו ואין המרשה יכול לומר אשבע במקומו לפני ב"ד שבכאן רכבר נתבאר במ"ד פ"ז דשבועה צריך להיות בפני בע"ד ואין המרשה יכול לומר יבא הנתבע למקומו והדין הוא שהתובע הולך אחר הנתבע מהו בדיעבד אם נשבע המרשה במקומו שבועה כר"ה שבועתו שבועה כמ"ש שם ומקבל מעותיו ועוד נראה דגם לכתחלה אם לפי ראות עיני ב"ד קשה על המורשה לכתב לכאן ולהרבות הוצאות יכולים לכתחלה להרשותו לישיבע במקומו דהרי יש מי שאומר שאין לעכב כלל המסון בשביל תקנה זו שחקנו חז"ל שישבע התובע ונהי דלא קיי"ל כן לרינא מ"מ לעניין לישיבע במקומו אם כבוד הדבר על התובע יכולים למסוך על זה :

י דווקא מסון יכול לוי לעכב עד שישבע שמעון אבל אם נתחייב לוי שכועה ולפני כל שבועה יש קבלה על השכנגרו המשיבועו כמ"ש שם אין לוי יבוד לעכב ולומר

ולומר איני נשבע עד שאמיל קבלה בפני שמעון על מי שמעון עמי שקר או למנהיגו יקבל עליו שמעון קבלה מפורשת לפי שאין קבלה זו אלא תקנה קלה שתקנו נאונים אחרונים כדי שיכוזבו בעלי דינים טענותיהם ואין מעכבין שבועתו של זה בין שר"א בין היסת מפני תקנה קלה זו וי"א שהב"ד רכאן ישלחו כתבם לכ"י שכתמום שם ויקבל שם הקבלה ויודיעו הב"ב דרשם לב"ד רכאן ואו ישכע לוי [טור] ואם שמעון לא ירצה לקבל פמור לוי משכונתו ואפילו אם יש להמורשה חלק נמור כהתביעה יכול הנחכע לעכב גם חלק המורשה מפני מיאון הקבלה של המרשה דלא יפה כח המורשה מכח המרשה ואפילו מחל המרשה לנמרי את החוב להנחכע אינו יכול המורשה לתבוע חלקו מהמרשה רק הוצאותיו צריך להחזיר לו דלא נגרע ממכור שמי"ח חזור ומחלו וכ"ש בעניין זה רק אם התביעה היתה קרקע או פקדון דנקנה להמורשה חלקו בנוף הקרקע או הממון שביר הנפקד אין יכול המרשה למחול חלק המורשה ועכ"ז הודאח המרשה מקבלין גם חלקו של מורשא ורק המורשה יכול להמיל קבלה עליו אם לא עשה קנוניא עם הנחכע [ט"ז וט"ח]:

יכול הנחכע לבטל הרין ושיעמיד ההובע מורשה אחר כדי שיתכשרו עריו [ט"ז] ויש חוקים בזה [כ"מ מט"ד סק"ס ע"ט]:

יב יכול המלוה לעשות מורשה להלוה לדון עם ערב קבלן שלו וכן במתם ערב כשאין לו להלוה אכל כשיש לו איך יהיה מורשה שישלם הערב הלא עליו לשלם אבל ע"ק יש רשות להמלוה לתבוע ממי שירצה כמ"ש כמ"י קכ"ט וכן יכול להעיד בזה כשאין לו במה לשלם ואין לפוסלו מחששא דהוא נוגע בדבר משום שרצונו שישלם הערב כדי שלא יהיה לזה רשע ולא ישלם נגד המלוה דמאי נ"מ דאף שישלם הערב הלא יהיה נגדו לזה רשע ולא ישלם ולכן אם הוא באופן שיתבאר במ"י ק"ל שא"צ לשלם להערכ אין מקבלין ערותו אבל כשיש לו במה לשלם יש מי שאומר שאף נגר ע"ק אין מקבלין ערותו כשלא א"ל הכנס קבלן תחתי [ט"ז] כללן של דבר לפי פרטי דיני ערבות אם יכין הרין שיש לו קצת נגיעה לא יקבל ערותו ומיהו נראה דכשיש לו להלוה במה לשלם צריכים הב"ד לומר לו למה נקבל ערותך צא ופרע להמלוה [עסמ"ט וט"ז]:

יג אם יש להמורשה חלק בהתביעה פסולים קרוביו לעדים ורדינים אכל אם אין לו חלק והורשה בשכר ידוע אף כשלא יוציא הממון מיד הנחכע וב"ש כשעושה בהנכס כשרים קרוביו בין לעדים בין לדיינים כיון שאין לו חלק לא בתפסד ולא בשכר ואם א"ל המרשה שכר יתא תלוי בי כפי רצוני הוה נוגע בדבר דקרוב לומר שאם יזכה ופציהו להמורשה ופסולים קרוביו [כ"י] ובמקום שאין המורשה נוגע בדבר גם הוא בעצמו כשר להעיד לפיכך עצה טובה הוא לכל תובע כשיש לו עדים על תביעתו לא יעשה מורשה אחר מהעדים או מקרוביהם אא"כ יקצוץ לו שכר ידוע בין שיוציא מהנחכע ובין שלא יוציא כדי שלא יהיה נוגע בדבר ועכ"ז כתבו האחרונים שמכוער הדבר שהמורשה יהיה עד וצריך בזה חקירת ב"ד להוציא הרין לאמתו ואולי יש ערמה ותחבולה בדבר וכן יש להנחכע לזוהר כשיש לו עדים שפרע חובו והתוכע העמיד מורשה קרוב של העדים ונתן לו חלק לא יבא הנחכע לדון עם זה המורשת שהרי יפסולו עריו אבל אם אין להמורשה חלק בנוף התביעה אף כשלא קצץ לו ויגיע מוכה להמורשה כשיזכה התובע יותר אין נפסלים העדים להעיד לחובתו של התובע דהא אין המורשה בע"ד שיפסולו קרוביו בין לזכות בין לחובה אלא נוגע הוא בדבר ונוגע פסולים קרובים רק לזכותו ולא לחובתו וכמ"ש כמ"י ל"ז [ט"ז] והנחכע ביכולתו לעכב על התובע שלא יעשה מורשה שעל ידו יפסולו עריו ואם עשה א"צ לדון עמו וי"א דאף כשרן עם המורשה ואח"כ מצא הנחכע עדים ופסולים הם מחמת המורשה

יג ביכולת לעשות מורשים נשים ועבדים כנענים וי"א דעבד שלו אין ביכולתו לעשותו למורשה ראיך יכתוב לו דון וזכי הא אין קניין לעבד בלא רבו ואף דקיי"ל דשליח שוויה מ"מ צריך שהא ראוי לקנות לעצמו וכיון שאין קניין לעבד בלא רבו שהרי נופו קניו לו וידו בידו נמצא שאינו אלא שלוחו ויכול הנחכע לומר לאו בע"ד ידיו את ומ"מ אם נתן לו פמור מאחריות דלא נרע משליח שעשאו בעדים ולאשתו יכול להרשות ואף דאין קניין לאשה בלא בעלה וידה כידו מ"מ כיון שנתבאר באה"ע סי' פ"ה דהנותן סתנה לאשתו קנתה ואינו אוכל פירות נמצא דשכתב לה דון וזכי לנפשך אין לו שייכות בזה [עסמ"ט וט"ז]:

יד יכולים לשלוח הרשאה ביד עכרים דאע"ג דאין שליחות לעכו"ם אבל קניין חליפין יש לו ולכן כשנותן העכו"ם סודרו להמשלח ואוחז בו מקנה לו חליפיו הפקדון שיש לו ביד הנפקד ואם הם מעות יקנה לו אג"ק דנם קניין אג"ק נוהג בעכו"ם [קל"ח] ואע"ג דקיי"ל דשליח שוויה זהו לענין שאין ביכולת המורשה לעכב לעצמו אבל באמת הלא כותב בהרשאה זכי ואפיק לנפשך ורק בזה צריך לזוהר דבקניין ישראל יש שנהגו שאין הקונה בעצמו נותן סודרו להמקנה אלא העדים נותנים סודרים להמקנה והם זוכים מתורת שליחות בעד הקונה כמו שיתבאר במ"י קצ"ה ובעכו"ם אין לעשות כן וצריך העכו"ם בעצמו ליתן סודרו להמרשה ולכן לא יכתבו בהרשאה וקנינא מיניה דביאורו שהעדים קנו מהמרשה אלא יכתבו וקנה העכו"ם וי"א דנם העדים יכולים ליתן הסודר

המודר שלהם שאין זה סתורת שליחות רק לשון וקנינא
 מורה על שליחות ואין לכותבו [ט"ז] ורוקא בקרקעות
 ופקדונות מועיל הרשאה לעכו"ם אכל הלואה שאינה
 נקנית בחליפין או שארי רכזים שאינם נקנין בחליפין
 וההרשאה אינה אלא מטעם שליחות אין שליחות
 לעכו"ם [ט"ז] וי"א דמועיק ככל רבד וכן משמע משו"ם
 רכותנו בעלי השי"ע [וכ"כ הט"ך] והטעם כיון רתקנו
 הנאונים שיועיל בכל דבר הרשאה וכו"כ אינו מטעם
 שליחות לכו ר"א"כ ההרשאה אך לסותר ולמה לא יוכל
 הנתבע לומר לאו בע"ד רידי את אלא צ"ל רתקתם
 היתה שיועיל קניין בהרשאה בכל דבר וא"כ שפיר
 ביכולת לעשותו מורשה וי"א שלא לכתוב בהרשאתו
 כל רמתעני וכו' דוהו לשון שליחות וכמו שהישראל
 יכול לעשות לעכו"ם מורשה כמו בן מדינא יכול העכו"ם
 לעשות לישראל מורשה והישראל יתן סודרו לעכו"ם
 ויש חולקים על עיקר דין זה וס"ל ראין להעכו"ם קניין
 חליפין כלל ואין להרשות דא עכו"ם לישראל ולא
 ישראל לעכו"ם [ט"ך] אמנם הרכה מהגדולים הכריעו
 כדעיה ראשונה ועוד יהבאר בזה במ"י קצ"ד בס"ד וכן
 המנהג להקנות לעכו"ם בק"ם ובאנ"ק וכן נהגו כל מורי
 הוראה במכירת חמץ :

מ"ו המורשה שקיבל עליו קב"ח שיקיים המרשה מה
 שקבל עליו מחוייב המרשה לקיים רהוה כאלו
 קיבל בעצמו שהרי כתב לו ועשיתך כעשייתי [ד"מ
 לוח ה'] וכן כל מה שקיבל עליו המורשה מחוייב
 המרשה לקיים :

מ"ז אמרו חז"ל [שכונות ל"ב]. ואשר לא טוב עשה

י"א שאין אדם יכול לעשות מורשה שלא בפניו
 שלא יקנה לו בפני עדים בק"ם ויאמר הריני מקנה
 ומרשה לפלוני על חובי להוציא מיד פלוני ראין חכין
 לאדם שלא מרעתו והרי כתיב ואשר לא טוב עשה
 כמ"ש במע"י ט"ז ולכן אפילו אם נתרצה אח"כ כרבר
 אינו כלום כיון דהקניין לא חל מעיקרא ולפ"ו במקום
 שמצוה להיות מורשה לפמ"ש שם יכול לעשותו אף
 שלא בפניו [ט"ך וט"ז] וי"א ראפילו בכה"ג לא יעשה
 שלא בפניו מפני שעל"פ רוב אין אדם מתרצה להיות
 מורשה ולהחזיק על ריב לא לו ולא חל הקניין אף
 כשנתרצה אח"כ [סמ"ע] ולכן טוב לישאל מקורם
 במכתב את המורשה אם מתרצה לזה ואו יכתוב לו
 ההרשאה :

סימן קכד [נתבע אם יכול לעשות מורשה וכו' ג' מעיפים] :

אבל בנתבע לא שייך זה [ט"ך] ואף בקניין מהנתבע
 לא מהני להעמיד מורשה [ט"ז] כי אין על מה שתחול
 קניינו וקניין רבדים הוא ועכ"ז אם העמיד הנתבע
 מורשה וע"פ הודאת המורשה נתחייב הנתבע הוראה
 היא ואין יכול הנתבע לערער על זה [ט"ז] ונשים
 יקרות שאין כבודן לבא לב"ד משגרין להן סופרי
 הדיינים או שמששים ויטענו בפניהם ואם ירצה הנתבע
 הולך עמהם לשמוע ספיהן מענותיהן וכיוצא בזה
 עושים לת"ח שהורתן אומנתן ורצונו לרון לפני ב"ד
 זה ויילא ביה מילתא למיול לב"ד ולערער בהרי ע"ה
 ובירד מ' רס"ג נתבאר מה נקרא תורתו אומנתו וזה
 הרידו הקדמונים מפני כבודם ועכ"ז לא דתירו שיעמידו
 מורשה :

א דווקא הנתבע יכול לעשות מורשה כמ"ש במימנים
 הקודמים אבל הנתבע אינו יכול לעשות מורשה
 רבשלמא הנתבע מקנה המעות להמורשה והוא כאלו
 המורשה הוא הנתבע אבל הנתבע רלא שייך שיקניהו
 אין שייך על זה שום מורשה ושיעשה שליח בעלמא
 נ"כ אין ביכולתו משום דהנתבע לא יהיה ביכולתו
 להעני פניו בפני הנתבע כמ"ש חז"ל אין אדם מעני
 פניו בפני בעל חובו אכל שוחו יעני להתובע ועוד
 דבתובע ההכרח לתקן הרשאה ושליחות שלא יהא כל
 אחר נוסף מעותיו של חכירו ויך לו אבל לנתבע למה
 יתקנו הלא הנתבע או שוחו בא אליו ישיבנו בעצמו
 אם יש לו מה להשיב לפיכך הנתבע אינו יכול למנות
 מורשה או שליח שילך בערו לב"ד להשיב להתובע
 והוא ישב בביתו וכ"ש כשהוא בב"ד ראין לו להעמיד
 טוען במקומו דהו אפילו בתובע אין לעשות אא"כ אינו
 איש דברים כמ"ש במ"י י"ז [סמ"ע] ועכשיו שנהגו
 שאפילו אם הנתבע בב"ד מעמיד מורשה בערו משום
 דמסתמא נותן לו כל כח ורשות שיש לו בתביעה זו

ב וכ"ז מדינא אבל עכשיו המנהג בכל בתי דינים
 שנים הנתבע מעמיד מורשה וכ"ש הנתבע ובין
 שהבעלי דינים הם בעצמם בב"ד ובין שאינם בעצמם
 בב"ד וס"מ אם אינם בב"ד והב"ד רואים שע"י המורשים
 אין ביכולת לברר הדין עד הבורור שולחים אתיהם
 ובאים

ובאים בעצמם לביד [א"ת] וכן נכון לעשות :
 ג וזה שאמרנו הודאת המורשה הוי הודאה והו דווקא
 כשהבעל דין שם דברים בפי המורשה וצוהו למעון
 כך וכך ומסתמא שליח עשה שליחותו ואינו נאמן

הבע"ד לערער אבל נשאל מידר לו מענותו רק
 שא"ל לך ומוען בעדי יכול אח"כ הבע"ד לערער עד
 הודאתו [קל"ט] וזוטר שהמורשה אינו יודע היטב
 בהעניין :

סימן קכה [השולחן פקדונו או חובו ע"י שליח אם יכול לחזור בו ואיזה לשון

היה כוזבי וכו' י"ד סעיפים] :

א דבר ידוע ומוסכם שזכין לאדם שלא בפניו דזכיה
 הוא מטעם שליחות דאנן מהרי שרצון זה האיש
 שזוכין בעדו שהזוכה יהיה שלוחו וזכיה יש לו כח
 יותר משליחות דאפילו קמן שאין ביכולתו לעשות
 שליח וזכין בשבילו ורק לעכו"ם אין זכין בשבילו ולא
 הוא זוכה בשביל ישראל מפני שאין לו שליחות כלל
 אבל קמן ישנו בכלל שליחות בשיגדיל ויתבאר זה
 בס' רמ"ג ולכן כשראוהו אומר לשמעון וזה זה כשביל
 לוי כיון שקיבל שמעון אותו דבר בשביל לוי וזה לוי
 כאלו בא לידו ואין הנותן יכול לחזור בו וזהו במתנה
 וב"ש ברבד שאינה מתנה כגון שהוא פקדון של לוי
 שהפקיד ביד ראוהו או שהלוה לוי לראובן ואמר לשמעון
 וזה פקדון זה או חוב זה בשביל לוי אינו יכול לחזור בו
 ויש לשנות דהם נ"כ כוזבי ולא בכל הדברים מטעמים
 שיתבאר בסעי' ב' כגון שאומר הולך פקדון זה או
 הולך חוב זה לפלוני הוה כוזבי וכן כשאמר תן פקדון
 זה או תן חוב זה לפלוני הוה כוזבי אבל במתנה לא
 הוה הולך ותן כוזבי ועד שיבא ליד המקבל מתנה
 אינו זוכה בהמתנה דכן משמע הלשון הולך לידו ותן
 לידו לכשיקבל יוכה בו ואפילו אם המקבל מהנה
 עשאו שליח לקבלה ואמר לו הנותן הולך לו או תן
 לו לא הוה כוזבי דעקריה לשליחותו דמקבל ונעשה
 שלוחו של הנותן [סמ"ע סק"ג] אבל אם א"ל התקבל
 לו וזה מיד דכן הדין כנש אשה כמ"ש באה"ע סי' ק"ט
 וכן כהן לו כשהיא עשאתו שליח לקבלה י"א שם דלא
 עקריה משליחותה וכן במתנה ככה"ג וזה מיד וי"א
 דתן הוה תמיד כוזבי אפילו כשלא עשאו המקבל לשליח
 ודווקא שנותן לו עתה החפץ בידו וא"ל תן חפץ זה
 לפלוני אבל אם מתחלה לא בא לידו עד דעת לזכות
 לזה ואח"כ א"ל תנתו לפלוני לא קנה אלא במעמד
 שלשתן כמו שיתבאר בס' קכ"ו ואפילו אם השליח
 תופס החפץ בידו בשעה שא"ל תן כיון שלא בא לירו
 מתחלה לשם כך לא הוה כוזבי אבל אם א"ל וזה בחפץ
 זה לפלוני אע"פ שלא בא בידו מתחלה לשם כך או
 אפילו לא היה החפץ בידו כלל בשעה שא"ל וזה לוי
 אלא שהנכיהו אח"כ כדי לזכות לפלוני וזה הפלוני
 אפילו הנכיהו החפץ שלא בפני הנותן ושלא בפני
 המקבל או אפילו לא בא לידו כלל אלא לחצירו
 ודעותו וזה לוי חצירו אע"פ שלא הנכיהו לשם כך

[סמ"ע] כיון שהנותן א"ל שיוכה בעדו ולא חזר בו וזכה
 דשותו של השליח בשביל המקבל אבל אם לא א"ל
 וכי אלא תן או הולך אין הרשות קונה אפילו כחוב
 ופקדון אפילו כשמונה הפקדון כחצירו של השליח לא
 זכה דכתן או הולך אינו זוכה אא"כ מוסרו מיד ליד
 [ס"ך סק"ט וזכו כונת סמו"ע בס"ס ז' ול"ט קושיא ס"ך
 סק"ג ומ"ט ס"ך שם דהוה סמו"ע ולפמ"ס ל"ט ודו"ק]
 אבל אם היה החפץ בידו מוקדם אינו זוכה רק בלשון
 זכי או שיקבלו ממנו וימסרנו לידו ויאמר לו תן או
 הולך ולדיעה ראשונה לא הוה תן כוזבי במתנה אפילו
 כשמוסר לו מיד ליד ויכול לחזור בו כד זמן שלא הניע
 ליד המקבל ובהולך ככל הדיעות לא הוה כוזבי וכן
 כשאמר שני הלשונות ביחד הולך ותן לא הוה כוזבי
 ולפיכך אם אמר הולך מנה לפלוני שאני נותן לו
 במתנה אפילו מוסר לו הממון מיד ליד יכול לחזור בו
 דווקא כשהמקבל הוא עשיר אבל אם הוא עני ונצרך
 לקבל מצדקה אמירתו נכונה כמסירתו להדיח ואינו
 יכול לחזור בו ואע"ג דצדקה אינו כהקדש להרבה
 פוסקים מ"ט דעניין זה חל עליו הנדר באמירת פיו
 בלבד בדכתיב סוצא שפתך חשמוור ועשיה כאשר
 נדרת ונ"ו ואף שבאמירה בעדמא יכול לשאול על
 נדרו כמ"ש ביו"ד סי' רנ"ח מ"ט כשמוסר לשליח שימסור
 להמקבל אין יכול להתיר את נדרו דהוה בתרומה ביד
 כהן שאין נשאלין עליו [סמ"ע וס"ך] ואף שיש מי
 שמתפק בזה ומ"ל דרק כשבא ליד נבאי צדקה הוה
 בבא ליד העני וזה דומה לתרומה ביד כהן אבל אצל
 אחר הוה בעדיין ביד הנותן ויכול להשאל על זה ועוד
 דגם דין זה דתרימה ביד כהן אינו מוסכם מ"ט ג"ל
 עיקר לדינא כמ"ש רוב הפוסקים הפכימו דתרימה ביד
 כהן אין נשאלים עליה וכשייחד לפלוני עני הוה השליח
 כנבאי צדקה דעניין זה ובנבאי אפילו לא ייחד לפלוני
 עני אלא נתן לצדקה הוה ידו כיד עניים וזכו מיד
 [ול"ט קושיא סמו"ע סק"ט] וכלשון זכי וזכה בכל
 הדברים אם החפץ מונח בדשות השליח אבל אם אינו
 כרשותו אינו זוכה דבסה יוכה ואף בחוב ופקדון אינו
 מועיל ומיהו אפילו אינו עתה ברשותו לכשיבא לרשותו
 וזכה הרשות בשבילו אם לא יחזור בו הנותן קודם
 לכן ואפילו במתנה דכיון דאכר זכי לפלוני חיוב כשבא
 הדבר לרשות השליח זכה הרשות בעד המקבל אפילו
 בשלא

כשלא יאמר השליח תקנה רשותי בעד פלוני דאמירה לא מעלה ולא מוריד [כ"מ מכ"מ י'] ובשאומו שא מנה זו לפלוני מול מנה זה לפלוני תהא מנה זו לפלוני כולם כלשון הולך הם והוא כזכי בחוב ופקרון אבל אם אמר החזר לפלוני חובו או פקרונו או צא ופרע לפלוני בעל חובי לא היה כהולך ולא היה כזכי [ט"ז] וי"א רהחזר היה כהולך [סמ"ע ולו"מ] והעיקר כדיעה ראשונה והוא דעת רבינו הרמ"א ובשנתן לשליח שטר מתנה שיזכה בו לפלוני אם כל קניין המתנה הוא ע"י השטר רינו כמתנה ואם קנה המתנה בקניין אחר כגון בק"ם או בחזקה והשטר הוא רק לראיה רינו כחוב ראשוני ביה הולך ותן כזכי [נס"מ] :

ב והמעט באלו הלשונות רתן והולך ושא ומול ויהא רבחוב ופקרון הם כזכי ובמתנה לא היה כזכי משום רחוב ופקרון כיון שהם של הוכה מקורם בקל נתפסין בערו אבל מתנה שבא עתה לזכות בזה צריך לשון מבורר [לחלוטין] ולי"א שבמע"א רגס במתנה היה תן כזכי משום רס"ל דתן הוא לשון מבורר כזכי רתן הוא לשון מתנה וכונתו שיזכה במתנה זו בערו ועוד נ"ל במעט חילוק המשנות דכ"ל אלו הלשונות יש להם שני כוונות דנוכל לומר הולך זה לפלוני ותיכף תזכה בעברו או הולך וכשיבא לירו יזכה בו וכיון שיש ספק ברבר מוקמינן אחזקה קמיתא ולכן בחוב ופקרון הוא בחוקת המלוה והמפקיר ובמתנה הוא בחוקת הנותן אבל כשאמר החזר או צא ופרע מבורר כוונתו שכשיחזיר או כשיפרע יזכה בו המקבל החזרה ופרעון לא מקרי אלא כשהחזר וכשנפרע וכמעט זה כתבנו רהעיקר כריעה ראשונה שבשם החזר לא היה כהולך :

ג מכלל מה שנתבאר למדנו בראובן שהיה חייב מנה לשמעון ואמר ללוי הולך או תן או שא או מול או קבל או יהא מנה זה לשמעון ומסר לו המנה אם בא לחזור וליטלו ממנו אינו יכול רהוקך וכל אלו הלשונות כזכי דמי ומיד כשהגיע ליד השליח זכה בשבילו ואפילו מת ראובן הלוח קורם שמסר לשמעון אין ביכולת היורשים לומר דבמלה שליחותו רהמעות שלהם הם והם לא עשוהו לשליח מפני שכבר זכה בקבלתו לשם שמעון וכן אם מת שמעון המלוה יתנו ליורשיו ואין הלוח יכול לומר לא נתתי לך אלא שהמסור לשמעון עצמו דכיון דבקבלתו זכה לשמעון מטילא יורשיו יורשים אותו :

ד ואע"ג דאין הלוח יכול לקבלם בחזרה מהשליח מ"מ חייב באחריותם עד שיגיע המסון ליד שמעון :
 שלוחו רבאחריות שמעון א"א להיות דהרי שמעון לא עשה את לוי לשליח ושנאמר שתהא באחריות השליח הלא אין ביכולתו לחייבו יותר משאר שומרים שאינם חייבים באונם ואין הלוח יכול לערער ולומר ממ"צ אם

אם אני חייב באחריותם למה לא תהא ביכולתי ליטלם מסכו דווראי כן הוא דמדינא הרי חייב באחריות עד שיגיע ליד המלוה או שלוחו ולערער על השליחות לקבל בחזרה מהשליח אין ביכולתו דהרי הוא בעצמו בחר בו לשלוח על ידו :

ה וגם בפקרון הדין כן שחייב הנפקד באחריות ואם בא לחזור אינו חוזר אך ברבר אחר יש חילוק בין הלואה לפקרון רבהלואה בכל עניין אוננו יכול לחזור וליטול מיד השליח ובפקרון אינו אלא רהוקא כשהחזק הנפקד כפרן אבל בלא זה יכול לחזור וליטלו מהשליח והמעט רכיון רעיקר המעט מה שזוכה השליח בעדם הוא מפני שזכות הוא להם וכיון לאדם שלא בפניו כמו שנתבאר לכן בהלואה דלהוצאה ניהנה וההלואה היתה רק לזכות הלוח לפיכך אף כשהלוח איש נאמן ג"כ זכות הוא להמלוה להחזיר לו הלואהו ויבואו המעות בשלימות לירו אבל פקרון שהנפקד אסור להשתמש בו והמפקיר הפקיר בירו כשביל הנאת עצמו והאסין להנפקד עד אשר ידרוש מירו אין לו להמפקיר שום זכות בחזרתו שנאמר וכן לאדם שלא בפניו א"כ אין הנפקד איש נאמן דאו ווראי זכות הוא לו אבל כשהוא נאמן אין לו שום זכות במה שזיצאו מידו ואדרבא יכול להיות שאין רצונו להציא מירו ולא ניהא ליה שתהא פקרונו ביד אחר ונהי דרשאי הנפקד לשלוח ע"י שלוחו על אחריותו ראינו מחוייב להשיבו רהוקא כעצמו מ"מ אין להמפקיר זכות במה שיצא סת"י הנפקד ולכן ביכולתו ליטרו מיד השליח ואפילו אם ירצה השליח לקבל עליו כל האחריות יכול לקבלו בחזרה אם ירצה [ט"ז] ואם המפקיר עשה שליח לקבלו מהנפקד ומסר לו אינו יכול לחזור וליטלו מהשליח וגם נפטר מאחריות כיון שהוא שלוחו של המפקד ולא עוד אלא אפילו במציא לו שליח שנתבאר בס"י קכ"א דלא נפטר הנפקד מאחריות כמ"ש שם או אפילו לא המציא לו ג"כ אלא דירוע שהשיח מהימן אצל המפקיר דכמה פעמים הפקיר אצלו ובוה יתבאר בס"י רצ"א דהנפקד נפטר מאחריות הפקרון ג"כ אם בא לחזור וליטלו מירו אינו חוזר כיון שנשתלק מאחריות ואף אם יתצו הנפקד לקבל אחריות אסור להשיח להחזיר לו [סמ"ע] ובמציא לו שליח אף שערדין האחריות עליו מ"מ כיון רהמלוה המציא לו השליח ווראי רניהא ליה שיקבלו מירו וזכות הוא לו והוא כהלואה ובמתנה כשא"ל וכי ווראי רדין יכול לחזור וליטלו ממנו רבמתנה לא שייך אחריות ואף אם יתצו לקבל מהשליח ולקבל עליו גם אחריות אסור להשיח להחזיר לו דשמא יחזור מהמתנה [כ"ל] :

ו מסה שנתבאר יראה לי דאם ההלואה היתה גם לטובת המלוה כגון שהלוחו למחצית שכר וכיוצא בזה דין החזרה בזה כמו בפקרון וכן להיפך בפקרון כשרשאי הנפקד להשתמש בהם כגון שהפקיר אצלו מעות

מעות שאינם צרורים חוזר פקדון זה להיות דינו כהלואה גבוה מוכתו של הגפקד יותר ממוכתו של המפקיד והגם שיש לפקפק בזה. מ"מ כן נראה עיקר לרינא :

ז' אם במקום שלא היה לו להשליח להחזיר ועבר והחזיר להמשלה והעני המשלה אח"כ ולא היה לו ממה לפרוע חייב השליח לשלם שפשע בהחזירתו ואין חילוק בזה בין מתנה לחוב ופקדון דאפילו במתנה בין שזכה בערו הרי זה שלו ובשהפסירו בפשיעתו חייב לשלם אבל אם היה אנוס להחזירו כגון שהמשלה איים עליו ברבר שבירו לעשות לו ומכריחו להחזיר לו פטור ראונס רחמנא פמריה ואע"ג דאסור להציל עצמו בממון של חבירו כמו שיתבאר בסי' שפ"ח והו' דווקא בשאין האנס מאנסו על ממון חבירו שיהיו לו אלא מאנסו על דבר אחר וביכולתו להציל עצמו ע"י ממון חבירו זהו ודאי אסור אכל כשמאנסו על ממון חבירו ליתן לו ובריו הוא שיהן ווראי ראונס פטור ומוכרח ליתן להאנס מה שרדש ממנו [ט"ז] ואפילו עשאו המלוה שליח להביא לו פטור [ט"ט] וכמו אם נאנסו ממנו היה פטור רשעה אינו חייב באונסים כמו כן בשנתנם ע"פ אונס רהכל שם אונס הוא ולכן יש מי שאומר דאם השליח היה חייב באונסין כגון שנתן לו רשות להשתמש בהמעות שיש לו דין שואל חייב אף כשאנסו אותו להחזירם רהא חייב באונסים [נה"מ] ולי נראה דאין זה מחויב שמירת השומרים שנאמר דחייב באונסין ראין זה בנדר שמירה אלא ביכול השליחות וכשהיה אנוס נתבטלה שליחותו וע' ט"ש בסעי' ח' ואין חילוק בהאונס בין שהיתה אונס הגוף בין אונס ממון [כ"מ מהסוסקיס] :

טז כשהחזיר השליח המעות והם עדיין ביד הלוח עכ"ז אם רצה המלוה גובה מהשליח והוא יגבה מהלוח דכיון שהחזיר שניהם חייבים בהאחריות הלוח והשליח ואם רצה גובה מהלוח ואם רצה גובה מהשליח ואף ש"א דבשהמעות עדיין בשלימות יתבע מהלוח ולא מהשליח מ"מ העיקר לרינא כמ"ש [ט"ז] וגם אם המעות נאנסו מיר הלוח חייב השליח ואף שהוא פטור מאונסים מ"מ תחלתו היתה בפשיעה מה שהחזיר להלוח ויש פוסקים בכה"ג להשליח דכשם שאם נאנסו בירו פטור כך אם נאנסו ביר הלוח פטור ואין זה כשומר שמסר לשומר דהרי הלוח מהימן ליה דרק כשפשע הלוח כגון שהוציא המעות והעני הוה פשוט השליח ומהו מהשליח וחייב אבל כשאנסו מהלוח פטור השליח ואין להמלוה להבוע רק מהלוח [עלמ"ט] :

י' אם אמר שליח הלוח להמלוה הנה מעותיך ששלח לך פלוני בחובך בירי אך אני רוצה להחזיק בהם בשביל חוב שיש לי בדרך אם המלוה מודה להשליח שמגיע לו ואין לו שארי נכסים שיגבה השליח חובו והגיע זמן הלואהו אין כח ביד המלוה לעדער על המשלח ולומר הפסדת מעותי שמסרתם ליד מי שאיני יכול להוציא מידו שהרי המשלח יאמר לו אף אם היו עדיין בידי היו ב"ד מוציאין מדי מרד' נתן הואיל שאין לך נכסים אחרים כמ"ש בסי' פ"ז אבל אם יש לו נכסים אחרים כופה המשלח את השליח למוטרם להמלוה והשליח חוזר וגובה אותם מהמלוה בער חובו שכל זמן שלא נתנם לו לא נפטר המשלה מהחוב ואע"ג דהשליח יש לו מינו נגד המלוה שיכול לומר פרעתיך מ"מ עתה אין הרין בין השליח להמלוה אלא בין השליח להלוח ונגד הלוח אין לו מינו דהחזרתי לך דהרי אין לו להחזירם להלוח כמו שנתבאר ולכן אם באמת יש לו מינו נגד הלוח כגון שמסרם לו בלא עדים ויכול למעון להדי"ם א"צ להחזיר להמלוה [סמ"ע] ואין לומר דהא תמיד יש לו מינו רנאנסו דאין זה מינו טוב דאונס לא שכיח ונהי דאם טען נאמן מ"מ אין זה מינו טוב כמו ביהומים בסי' ק"ח [ונתוסף קושים סמ"ע] ואע"ג דשיעבודא דר"ג הוא אף כשיש נכסים להלוח תראשון

ז' וכתב רבינו הרמ"א בסעי' א' ראובן שהיה לו מעות ביד שמעון ואמר ללוי לקבלם משמעון והלך לוי וקבלן ואח"כ אמר שמעון ללוי שיחזיר לו מעותיו שקיבל בשביל ראובן כי במעות פרעו ואם לא יחזירם יכפור לו שמעון חוב שחייב ללוי ממקום אחר והנה לוי אומר דראובן לא קבלתי בשבילך בדי שאפסיד את שלי ורצה להחזירם וראובן אומר שלא יחזירם מאחר שכבר עשה שליחותו וזכה בשבילו הדין עם ראובן עכ"ל והקשו גדולי אחרונים מה בין דין זה להדין שנתבאר בסעי' הקודם ובכל מה שתרצו יש לגמגם ולהיש מי שאומר שבסעי' הקודם דבמקום שהשליח חייב באונסים חייב י"ל רבאן מיירי שנתן לו רשות להשתמש בהמעות ולכן חייב באונסים אמנם ממקור הדין לא משמע כן שכתב שם הטעם כיון שכבר זכה בעדו ומה שאומר דוי לא זכיתי לך ע"מ שאפסיד את שלי דברים שבלב הם ואינם דברים [מלכ"י ס"ק לנטיין] ומשמע להדיא דאי לאו טעמא דדברים שבלב היה פטור רק שיש לתמוה ולמה הם דברים שבלב הלא אין לך אומדנא גדולה מזו שלא היה רצונו להפסיד את שלו על ידי

הראשון כמ"ש בס"פ פ"ו ועב"פ לא נרע מערב גמור והרי גם בס"פ ק"ה נחבאר כשהחזיר הנפקד למי שהמפקד חייב לו הפסד מ"מ בכאן חייב להחזיר דוראי אם הלואה מדעת עצמו היה עושה כן מה שעשה עשוי אבל בלא דעתו אין לבי"ד להכריחו לעשות כן במקום שיש לו קצת פסידא כמ"ש שם ולכן ביכולת הלואה לומר שיש לו פסידא בזה במה שהמלוה כעם עליו ולך אין שום היזק כי החזור והגבה ממנו ולכן אוכל להכריחך להחזיר להמלוה ואין ב"ד מחוייבים ליכנס לעומק העניין אם יגיע לו היזק מזה אם לא כיון דלהשליח בודאי אין היזק ולכן אם לפי ראות עיני הדיינים לא יהיה ביכולת השליח לנכות מהמלוה כשיחזיר לו כגון שהוא אלם וכיוצא בזה אין ביכולת הלואה להכריחו להחזיר להמלוה [כנלע"ד ולא"ס מה שסקצו] ואם אין המלוה מודה כלל להשליח שחייב לו ואין ביד השליח לברר ודאי דחייב ליהגם להמלוה אפילו כשאין לו נכסים אחרים ואין חילוק בזה בין הלואה לפקדון [ט"ז] :

ואפילו מת המשלח אם הגיע נכסים הדין נ"כ כן ויכולים יורשי המשלח להכריחו להחזיר להמלוה כיון שביכולת המלוה לנכות מנכסי מורישם אבל אם לא הגיע נכסים ואין היורשים נוגעים בדבר כיון שאין לו ממה לנכות מהם חזר הדין בין השליח ובין המלוה שנשתלחו לו ולכן אפילו קבלם השליח מהמשלח בעדים כיון דנגד המלוה יש לו מינו שיכול לומר פרעתיך והיה נאמן בהיסת נאמן בשבועה זו גם לומר לו אני חופסם בחזכי שאחיה חייב לי כיון שהמשלח יורשו אינם תובעים אותו ואפילו אין המלוה מודה שחייב לו נאמן כמינו לומר שחייב לו כמו בכל משלמין שיתבאר בס"פ קל"ג ונשבע היסת שמגיע לו מהמלוה ונפטר ויש מי שחולק על עיקר דין זה וס"ל שאם בא השליח להחזיק בהם בשביל חוב שיש לו ביד המלוה או המפקד אינו יכול והמעם דאע"ג רחן והולך כזבי דמי זהו לענין חזרה שלא יוכל המשלח לחזור מזה אבל ליתן למי שנשתלח לו מחוייב השליח דרוה באומר זכי לו ע"מ שתתנו לו או תוליד לו וכך זמן שלא קיים תנאו הרי הם עדיין ברשות המשלח וזהו דווקא בתן והולך אבל כשא"ל זכי הרי מיד זכה עבורו ואין כאן תנאי [קל"ח] וגם אפילו בתן והולך אין נ"מ רק לענין היורשים דאף שיש לו מינו נגד המלוה או המפקד מחוייב ליתן לו אבל כשהמלוה מודה שחייב לו אין שום נ"מ בזה דמוף סוף מחייב המלוה לשלם לו [ט"ז] וכל זה אם אין על המלוה או המפקד חובות אחרים אבל אם יש עליו עוד חובות ואין לו במה לשלם לכולם אף כשמורה המלוה שחייב לו צריכים לחלק לכל הבע"ח רכיון דהמעם הוא משום שיעבורא ר"ג הרי משועבר לכל הבע"ח בשוה [סס] ואע"ג דבמשלמין מהני תפיסה כמ"ש בס"פ ק"ד זהו

כהבע"ח עצמו אבל לא מהבע"ח של הבע"ח [גס"ה] ולפ"ז במת הלואה ולא הגיע נכסים הדין הוא רק בין השליח ובין המלוה אם יש לו מינו או שהוא מודה שחייב לו מהני תפיסתו דרוה כתפיסה מבע"ח עצמו [ג"ל] :

יב יש מי שאומר שהלואה אחר שכלה זמן הלואתו והמלוה אינו בכאן יכול לפסוד מאונסים כשמוכה לו המעות ע"י אחר בהולך או כזכי כמו שואל שפסוד מאונסים אחר שכלה זמן שאילתו כמ"ש בס"פ ש"מ וחלקו עליו רלא דמי לשואל רבשואל שמחזירו בעין היכף כשכלה זמן שאילתו הרי זה ברשות המשאל אבל בהלואה חייב תמיד באונסים עד שיגיע ליד המלוה או שלוחו והרי אף בהולך או זכי חייב באחריותם כמו שנתבאר ולכן חייב הלואה תמיד בכל מינו אונסים אף מאונם נפילה מנבע עד שיחזירם ליד המלוה או שלוחו [ט"ז סק"ט] :

יג ראובן שאמר לשמעון הולך מנה ללוי שאני נתון לו מתנה והלך שמעון ליתנם ללוי ומצאו שמת יחזירם לראובן דהולך במתנה לאו כזכי והוא לא שלח רק ללוי ולא ליורשיו ואם גם ראובן מת אם ראובן היה כריא בשעה ששלחו ומת בחייו לוי יתנם ליורשי לוי דמצוה לקיים דברי המת כמ"ש בס"פ ר"ג והמקבל זכה בהם בחייו כשמת הגותן יורשיו וישן אותו אח"כ כשמת ואם מת המקבל בחייו הגותן אע"פ שאח"כ מת גם הגותן יחזיר ליורשי משלח דמעולם לא זכה בהם המקבל רכיון שמת בחייו הגותן בסלו רבוי הגותן בחייו :

יד ואם הגותן היה שכ"מ בשעה ששלחו ורבוי שכ"מ ככתובין וכמסורין דמי כמ"ש שם אם בשעה שנחתם לשליח כבר מת המקבל יחזיר ליורשי המשלח דמעולם לא היה ראוי לקנות ואפילו אמר זכי לו לאו כלום הוא [ט"ז] דרוה זכיה במעות אבל אם המקבל היה חי או זכה מיד יתן ליורשיו ואפילו מת המקבל בחייו הגותן וקו"ל דמתנת שכ"מ לא חיילא עד לאחרי מיתה כמ"ש בס"פ רמ"ח מ"מ כיון שהוציא הטמן מידו ומסרן לשליח רעתו היה שיקנה מיד [סס] ואפילו נולדו יורשי מקבל אחר מיתת הגותן משום דרבוי בכתובין וכמסורין דמי וזכה המקבל למפרע משעת נתינתו והורישם ליורשיו [קור] ואין הגותן יכול לחזור בו כל זמן שלא עמד מחליו ואף שבכל מתנת שכ"מ יכול תמיד לחזור בו מ"מ כאן שהוציא מתי רעתו היה שיקנה המקבל מיד ומ"מ אם עמד חזרו אפילו אם בא כבר ליד המקבל דאוסרן רעתא הוא שלא נתן אלא מפני שהיה סבור שימות [מ"ע] ויש חולקין בזה [ט"ז] ומ"מ כל זמן שלא נחברד שנתרפא אף לדיעה ראשונה צריך השליח לעשות שליחתו ולא ימנע מליתן להמקבל מחששא דשמא יעמוד מחליו ויחזור בו ויהיה קשה להוציאם מהמקבל רכיון דמסרם לו מחייב השליח ליתן

ליחן להמקבל ואם ימות הנותן ישאר למקבל וליוורשו שכ"מ ומצוה לקיים דבריו חמת יחבארו במקומן ואם יתרפא ויחזור בו יחזיר לו המקבל ופרטי דיני

סימן קבו [דיני קניין מעמד שלשתן שתקנו חז"ל ובו כ"ח סעיפים]:

א נתנה ולע"ע יוצאים מרשותו לנמרי [קלס"ח] ויש חולקים בהלואה [לא"מ ונה"מ] ולענין קדושין אם מתקדשה ע"י מעמ"ש יש מחלוקת ונתבאר באהע"ז סי' כ"ח ע"ש:

ב מעמד שלשתן קנה אפילו בע"כ של הלוח או הנפקר דאפילו לא נחרצה ליתן לזה שצוה המלוה או המפקד צריך ליחנם לו על ברחו דתקנה זו היתה לטובת הנותן מפני תקנת השוק אבל יש חולקים בזה דאינו נקנה בע"כ ואם אומר הלוח או הנפקד לא אמסור אלא כך הרשות בירו והתקנה לא היתה אלא כשכל השלשה מרצים לזה [ט"ד] ואפילו לריעה זו דיוקא כשלא קיבל עליו אכל אם שתק קנה לוי [לא"מ]:

א תקנו חז"ל דראובן שהיה לו מעות ביד שמעון ורוצה למסורם ללוי יכול להקנותם ללוי בדברים בעדמא בלא שום קניין רק כשהם שלשתם ביחד ואומר ראובן לשמעון מנה שיש כי בדרך הנם אותם ללוי קנה לוי מיד ואין אחד מהם יכול לחזור כפי שיתבאר ולמה תקנו כן מפני תקנת המסחר דלפעמים נצרך לו לאדם מעות בשוק לשלם בעד סחורה שקנה ואין הזמן מספיק לעשות קניינים תקנו שיוכל למסור במעמד שלשתן ולהקנות לוי שירצה כדיבור בעלמא ואמרו חז"ל דהקנייין הוא הכתא בלא טעמא דלא מצינו כיוצא בזה שהיה קניין בדברים בלבד אבל מעם התקנה הוא מפני המעם שבארנו [טור] ובכל המטלטלין נ"ב שייך מעמד שלשתן וכן בשטרות כמו שיתבאר אבל בהקצעות ועבדים לא שייך תקנה זו דאינם נהנינים בהלואה ובפקדון וחמיד הם ברשות הבעלים אבל בשארי בעלי חיים נוהג דין זה [ל"ב]

ואין חילוק בזה בין שהיה לו ביד שמעון הלואה או פקדון או שארי מיני התחייבות אפילו היה בידו קנס שקנסוהו ב"ד [ט"ד] או שהתחייב ליתן לו סחנה וכבר קנה אותה באיזה קניין ואפילו היתה לו הלואה בשטר על שמעון ולא מסר השטר לכוי ס"מ קנה לוי נוף הרוב במעמ"ש [ט"ט] ואפילו לא הניע עדיין זמן הפרעון יכול למסורם במעמ"ש כיון שעכ"פ כשיניע הזמן יהיה לו מעות אצלו [ט"ט] אבל בדבר שיכול להיות שלא יהיה לו כעולם כגון אשה שהמסור לאחר זכות כתובתה במעמד הבעד והזוכה לא קנה דהא אפשר שלא יגרשה והיא תמות קודם ולא תבא לידי נביית כתובה וכן ראובן שהיה לו סחורה של שמעון ומניע לראובן מהסחורה מנה ואמר שמעון לראובן במעמד לוי מה שיהיה מהסחורה יותר על מנה תתן ללוי ואינו ידוע ענה שהסחורה שוה יותר ממנה אינו נקנה במעמ"ש אף כשהיה יותר עכ מנה כיון דאפשר שלא יהיה אבל אם ירוע ששוה יותר יכול להקנות [ט"ט] וכן אין חילוק באיזה אופן נוהג ללוי אם במתנה או בפרעון חוב או בעד סחורה עקנה ממנו או שמלוה המעות ללוי ואע"ג דטעם התקנה היתה רק משום תקנת השוק ס"ט לא פלוג רבנן דרוקא כשהנותן מסלק א"ע מהמעות אבל אם נוהגם ללוי שיקנה לו סחורה בעדו לא תקנו בזה טע"ש דהא עדיין המעות שלו הם ולוי אינו אלא שלוחו ולא תקנו אלא כשהמעות יוצאים מרשותו לנמרי לע"ע ולכן אם מפקד אצל לוי וצוה לשמעון המעות שיש לי בידך תנם ללוי והוא ימסרם אינו שייך בזה טע"ש אבל בהלואה שייך מעמ"ש דמלוה להוצאה

ג כשאמר ראובן לשמעון מנה שיש לי בידך הנהו ללוי והיה כמעמ"ש קנה לוי מיד ואין ראובן ולא שמעון יכולים לחזור בהם אע"פ שעדיין עמוקין באיהו עניין דאע"ג דכק"ם יהבאר כמ"י קצ"ה דבשעריין עסקין באותו עניין יכולין לחזור בהן אבל במעמ"ש תיכף נסתלק הזוכה מראובן שהמחלו לקבל משמעון ושמעון נבנם תחתיו והכל עשוי ואינו בחורה [טור] וכן אין ראובן הנותן יכול לחזור ולמחול לשמעון הרוב ואע"ג דמוכר שמי"ח לחבירו וחזר ומחלו מחול כמ"ש כמ"י ס"ז דבשם לא מכר לו רק שיעבוד נכסיו ושיעבוד הנוף נשאר עריין אצל המוכר ובשחל לו שיעבוד נופו ממילא נפקע גם שיעבוד הנכסים כמ"ש שם אבל במעמ"ש יצא גם שיעבוד נופו דשמעון מיד ראובן ונשחעבר ללוי ואין לראובן עוד זכות בזה למחול [סמ"ע] ואפילו נולד לוי לאחר שהלוה ראובן לשמעון קנה ולא אמרינן דטעם התקנה הוא משום דנעשה כמו שא"ל שמעון לראובן בשעת הלואה משחעברנא לך ולכל דאחי מחמתך ולפ"י היינו מצדיכין שהיה לוי נולד אז דהא אין קניין חל למי שאינו בעולם אבל האמת דהתקנה היתה רק מפני תקנת השוק וכן אפילו ככה"ג קנה לוי ואין ראובן יכול למחול ואפילו יש לו עוד נכסים ואין הפסד ללוי במחילתו [ט"ד] ויש חולקים בזה וס"ל דראובן יכול למחול לשמעון דגם כן נשאר שיעבוד הנוף לראובן אא"כ אמר שמעון לראובן מפורש בשעת הלואה משעברנא לך ולכל דאחי מחמתך והקנה למי שנולד אז דבכה"ג משועבר שמעון ללוי מעיקרא [ט"ט] והמחלוקת בקדושת תלוי בזה וז"ק:

ד בר"א בשחיה לראובן מנה ביד שמעון אבל אם לא היה לו מנה בירו אלא שא"ל תן מנה ללוי בשבילי נאפרע

ואפרע לך ונתרצה שמעון לא קנה לוי וכל אחר מהם יכול לחזור בו רתקנה זו לא היתה אלא כשהיה לראובן מעות ביד שמעון ואפילו היה שמעון חנוני או שזכחני דאנשים מוכרים על ריבוייהם ואפילו ראובן מקבל המיד לצרכיו שמעון ואח"כ מסלק לו מ"מ אין זה מתקנת מעמ"ש דלא כיש מי שחולק בזה [כ"ט ז"י] ואפילו מחל לוי לראובן שא"ל אני מחל לך ואספיד על שמעון יכול לחזור בו כל זמן שלא קנה לוי בקניין אם גם שמעון חוזר בו ואע"ג רמח"ל א"צ קניין מחילה במעות היא רווראי לא מחל לו אם שמעון חוזר בו אבל כשקנה בקניין אין ביכולתו לחזור על ראובן אף אם שמעון לא יתן לו רלוה הוסיף בקניין לפוטרו אף אם שמעון לא יתן לו ראל"כ למה הוצרך לקניין וכן אם א"ל אני פוטרך לנמרי אף אם שמעון לא יתן לי פטור ראובן אף אם שמעון לא נתן לו רמח"ל א"צ קניין [כ"ט ז"י] וכן אם שמעון אינו חוזר בו לא יבא לוי לחזור בו ככל עניין [ז"י] ושמעון יכול לחזור בו אפילו אם פרע ללוי מקצת החוב יכול מהמתר לחזור בו ומה שנתן ללוי או אם פרע לו בשלימות חוזר וגובה מראובן מאחר שעל פיו נתן דלא נרע מערב ורוקא אם נתן ללוי קודם שראובן חזר בו אבל אם נתן לו אח"כ אין לו על ראובן כלום ויהבע מלוי ולוי יתבע מראובן רערב יכול לחזור בו קודם שנתן המלוה להקוה כמ"ש בסי' קל"א ואפילו קנו מידו ומ"מ יראה לו ראי שמעון קבל בק"מ שמתחייב עצמו ליתן ללוי כך וכך דאינו יכול לחזור בו ולא נרע ממה שנתבאר בסי' מ' ע"ש ואפילו בלא מעמד שלשתן דהא שיעבר נופו לזה ואולי כיון שהתחייבות היתה בעד ראובן קניין מערב דיכול לחזור בו וצ"ע לרינא ואע"פ שאמרנו ששמעון יכול לחזור בו מ"מ אם עדיין לא חזר בו ולוי פטר את ראובן לנמרי או בקניין חייב שמעון לפרוע ללוי דאיהו ג"כ לא נרע מערב דעלמא ואם רצונו לחזור בו יחזור קודם שפטר לנמרי ואפילו בלא מעמד שלשתן הדין כן כמ"ש בסי' קכ"ט ואפילו אין בירו מעות של ראובן [ט"ז סק"ט ול"ק מה סקסס סנ"ט סק"ט ומ"ט רבינו הרמ"ה כסני' ב' ל"ד ז"ט שהמעות צדו וכו' ללו דווקא הוא והלכנס הנמני ז"ט וכו' מתוס' ב"מ ק"ב ד"ס חוזר ומ"ט הסמ"ט ז"ע ודו"ק] :

ה אסר ראובן לשמעון סתם במעמד שלשתן הן מנה ללוי ולא א"ל מנה שיש לי בירך תנהו ללוי ושמעון מודה שיש לראובן מנה בירו אלא שאומד כיון שלא פירש מנה שיש לי בירך לא היה ברעתו על המנה שלו אלא שאוליהו אין ברבריו כלום דסתמא רמילתא היתה כוונתו על מנה שלו וקנה לוי וי"א שלא קנה דכיון רתקנה זו היא הלכתא בלא מעמא אין לנו אלא מה שפירשו בו חז"ל מפורש שאמר מנה שיש לי בידך אבל בשלא הוכיר זה הנה כערב שלא בשעת מתן מעות

ראינו מתחייב בערבות [סמ"ע] ובשולחני וחנוני נם לריעה זו קנה רבאלו סתמן כמפורשין [לוי"ת] רבאל זה יש מי שסובר רבשולחני וחנוני חייב המיד אף שלא היה מעותיו אצלו כלל ונהי רלא קי"ל כן כמ"ש בסעי' הקודם מ"מ בכה"נ פשיטא שחייב אמנם אם אמר בפירוש הלואה לי מנה ותן אף לריעה ראשונה וגם בשולחני וחנוני ואף אם היה אצלו מעותיו לא קנה [ט"ז] וי"א עוד רבשהיה לראובן ביר שמעון יותר כמנה וא"ל סתם תן מנה ללוי קנה אף לה"א [ס"ט] והמעם רכש"א היה לו אלא מנה י"ל מרלא אמר מנה שיש לי בידך אולי כוונתו שילוא אכל כשהיה לו יותר לא היה יכול לומר מנה שיש לי רהוה כשמעון שאין לו יותר ולכן אמר סתם רהוה כמפרש ומה שלא אמר מהמעות שיש לי בירך לאו כ"ע ידעי דרקק כלשון ואמר סתם :

ן היה לראובן ביד שמעון כור חטים וא"ל במעמ"ש תן ללוי מעות חמשים דינרים שהרי יש לי בירך כור חטים ונתרצה ואח"כ רצה שמעון לחזור בו אם היו החטים פקדון ופירש תן לו ג' דינרים במעות מהחטים לא קנה לוי ששמעון יכול לימר איני מחוייב למכור הימים של ראובן לפרוע חובותיו או ליתן מתנותיו ואפילו אם יאמר לוי תן לי חטים שוה ג' דינרים יכול לומר לו ראובן לא צווני ליתן לך חטים אלא מעות אבל אם א"ל סתם תן לו ג' דינרים מהחטים שיש לי בירך נעשה כאומר לו חטים שוה ג' דינרים וקנה ומה שלא א"ל חטים שוה ג' דינרים כדי לייפות את כחו ולשעבר כד החטים לזה [ג'טין ס"ג] ויהבאר בסי' רנ"ג וה"ה אם אמר סתם תן לו ג' דינרים שהרי יש לי בירך כור חטים הנה כאומר הימים שוה ג' דינרים וקנה אכל אם פירש שיתן לו מעות משלו והחטים יהיה אצלו במשכון לא קנה [ט"ז] וכן כשאל תן לו ג' דינרים מהחטים [ס"ט] וכ"ז בפקדון אבל אם היו החטים הלואה אצלו אע"פ שא"ל חטים דינרים במעות קנה ונתן לו מעות או חטים שוה ג' דינרים בשער שבשוק א"ב אין החטים שוה ג' דינרים דאו לא קנה כלל [ג"ל] והמעם כיון דמלוה להוצאה ניתנה מתחלה בשעת הלואה הלואה לו אדעתא דהכי שישלם לו ג' דינרין במה שיהיה בירו בשעת פרעון חטים או מעות ומתחלה קצב במה הם רמי החטים ולכן א"ל מעות ולא היה רעתו דווקא אדעתא שבל מה שניתן לו פרעון שוה בסף ככסף [ט"ז] וכסף בשוה כסף כש"כ בפקדון שעלו להחזיר מה שנפקד אצלו :

ן א"ל ראובן לשמעון מנה לי בירך תנהו ללוי ובמעמ"ש ואמר שמעון ללוי אני אתן לך לכשארצה ובשלי חובעו אומר לו איני רוצה עדיין אין ברבריו כלום וחייב ליתן לו לזמן שהוא חייב ליתן לראובן דא"צ דעתו כלל כמ"ש בסעי' ב' ויש חולקים בזה דמ"ל בחיש

כ"היש חולקים שבשם שאינו נקנה בע"כ ואף לדיעה ראשונה שבשם כיון שלא ביטל רב"ר ראובן לגמרי וראובן שתק אמרינן רראובן נהרצה לוח [ומ"ס קט"ט] :
ה"ך סק"ו פ"ט :

ח ראובן תבע מנה משמעון והשיב לו אמת מנה היה לך בירי אבל פרעתיך שהעמתיך אצל לוי ונתרצה ליתנו לך בשבילי וגבית ממנו קצתו בפני והביא עדים על זה שלוי נתרצה ליתנו לו ושומר לו שמעון סעתה לא התבע ממני כלום שהרי לוי יתן לך בשבילי וראובן שתק אז ועתה אומר ראובן שלא נתרצה לנבית מלוי ומה ששתק אז מפני שלא חשש לרבריו ומה שנבה מלוי הוא ממה שלוי היה חייב לו אבל מחובו של שמעון לא נבה כלום וא"א לרבר אם פרע לוי לראובן בעד שמעון אם לאו חייב שמעון לפרוע לראובן ואינו נאמן בשבועה לומר שהוא בעצמו או אחר פרע לו שהרי מורה שחייב לו מנה אלא שאומר שנפטר ממנו במה שהעמידו אצל לוי ונתרצה לוי ליתן לו בשבילו וחשב כאלו פרעו בזה א"כ ווראי לא פרעו פעם אחרת וזה הפרעון אינו כלום שהרי לוי לא נתחייב בזה ראובן בזה חוב מעמד שלשתן כיון שלא היה לשמעון ביד לוי כלום אלא שדברים בעלמא הם וה"ל בערב שלא בשעת מתן מעות לפיכך חייב שמעון לפרוע לראובן אמנם מה שמעון שמעון שגבה ראובן מלוי מקצת המנה בפניו זו ווראי פענה ווראי היא ואף שלוי לא נתחייב מן הרין ליתן לראובן בשבילו מ"ס כיון שטוען שבפניו קיבל פרעון ממנו ישבע כמה היה הפרעון שקיבל מלוי מאותה מנה ויפרע המותר [מ"ו] ואין לומר שישבע ראובן שמה שגבה מלוי היה מחוב אחר וישלם לו שמעון כל המנה ווראי אם שמעון לא היה מוען בעת שאמר לו שהעמידו אצל לוי אלא אח"כ היה אומר שפרעו בעצמו לא היה נאמן רביון דסבור היה שנפטר ממנו בזה שהעמידו אצל לוי קרוב לווראי הוא שלא פרעו פעם אחרת כיון שלא מען כן בפעם הראשון ואינו נאמן במינו שהיה אומר כן בפעם הראשון דמינו למפרע לא אמרינן אבל כיון שעל המקצת מען בריבוי אחר בשעה שאמר שהעמידו אצל לוי ומען או שלוי פרע לו המקצת למה לא יהא נאמן ואף אם היה מוען בפעם הראשון העמתיך מקודם אצל לוי ואח"כ שילמתי לך בעצמי היה נ"כ נאמן במינו שלא היה אומר רק פרעתיך ולכן נאמן על אהוה המקצת [פ"ך] אמנם י"א כיון שהעמידו אצל לוי אינו נאמן כלל לומר שפרעו אח"כ בעצמו אפילו אם יש לו מינו כגון שאומר בריבוי אחר ראובן סהרי רביון שהיה סבור שנפטר ממנו לא יפרענו עוד בעצמו אם לא שאומר העמתיך אצל לוי ואח"כ בא ראובן ואמר לי שלוי אין רצונו ליתן לו דלא נתחייב כלל רבות ווראי דנאמן בשבועה :

ט לא היה במעמד שלשתן בשא"ל ראובן לשמעון מנה לי בידך תנהו ללוי ולוי לא היה שם באותו מעמד לא קנה לוי ויכול ראובן לחזור בו לא שנא מתנה מרובה ולא שנא מתנה מועטת ואפילו היה לוי עני וכוחו היה לשם צרקה רחל על ראובן נרד מ"ס אין לוי קונה אם לא שהיו המעות פקרון אצל שמעון וזה העני מיר כמ"ש ביו"ד סי' רנ"ח או שהיה נותן המעות ליד שמעון לזכות בשבילו כמ"ש בס' קב"ה אבל בהלואה לא קנת אלא במעמ"ש אף בצרקה כמ"ש ביו"ד שם ולכן אם רצה ראובן לחזור בו יכול לחזור ורק מפני נרדו אסור לו לחזור ואם ישאל על נרדו חותר הנרד רכוי לא וזה עדיין [ע' לו"ט] ואפילו יקנייהו בקניין אינו מועיל רסעות אין נקיים בחליפין ואם היה זה בשאר מטלטלין אם הם פקרון ביד שמעון מועיל שיקבל ראובן בקניין שמקנה מטלטלין אלו שביר שמעון ללוי אבל אם הם הלואה אינו יכול להקנותם דמלוה להוצאה ניתנה ואין ארם מקנה רבר שאינו ברשותו ואין שום דרך להקנותם אלא ששמעון שהמעות או המטלטלים בידו יקבל בקניין כתורת הוראה שהוא מורה בהוראה נמורה שיש ללוי אצלו מעות כך וכך או מטלטלין פלוניה ופלונית או שיחייב עצמו ליתן ובלא קניין יכול לומר להשמות נתכוונתי כמ"ש בס' פ"א [ט"ך] וכששמעון עשה כן אין ראובן יכול לחזור בו כיון שעל פיו עשה ורוקא הוראת שמעון מהני אבל הוראת ראובן לא מהני כיון שאינם בירו וגם שיקנייהו בלשון מתנה שיאמר אתן מטלטלין פלונית מתנה ללוי אינו מועיל דקניין אתן אינו כלום כמו שיתבאר בס' רמ"ה ולא תקשה לך למה לא יועיל הוראת והתחייבות ראובן הלא בס' מ' נתבאר ריכול ארם לחייב עצמו דוודאי כן הוא אם חייב עצמו בממון כך וכך לפלוני או במטלטלין פלונית מועיל אבל שיחייב עצמו במעות הלואה או במטלטלי הלואה שביר שמעון אינו מועיל ואם רצונו לחייב עצמו יתחייב אבל לא תחול על מה שביר שמעון :

י אמר ראובן לשמעון במעמ"ש מנה יש לי בידך תנם ללוי ושמעון מרחה את לוי ולכן רוצה לוי לחזור ולתבוע מראובן חובו אינו יכול רמיד ששתק ונתרצה להפרע משמעון נפטר ראובן ממנו כשלא היה ערמה ברבר ואפילו אם שמעון לא ישלם לו כלל אין לו טענה על ראובן וי"א דווראי אם לוי קיבל עליו בשעת מעשה שא"ל לראובן אני פושרך והנני סומך על שמעון אינו יכול לחזור על ראובן אבל אם שתק בשעת מעשה אע"ג דפ"י תקנת חז"ל אין חילוק בין שתק לקיבל עליו מ"ס כששתק נשאר עדיין על ראובן דין ערבות אם שמעון לא ישלם לו מפני שלוי יכול לומר לראובן לשובתך עשיתי שנתרצתי בשתיקתי לקבל משמעון להקל מעליך חובי אבל לא פמרתך אם שמעון

שמעון לא יתן לי כי מעמד שלשתן הוא מילתא בלא
 טעמא [מור] ואין סברא שחכמים יפסידוני כשלא
 פסרתיך בפירוש ודי בזה שפני התקנה אני מחייב
 ליתבע משמעון דהוה פשיטא שאפילו לריעה זו אינו
 יכול לתבוע את ראובן תחלה כל זמן שיכול לנכות
 משמעון אפילו כשיש ללוי עמל ויגיעה בנבייתו משמעון
 דראובן דינו כערב שכל זמן שכיכולת המלוה לנכות
 מהלוה אין לו לתבוע מהערב [כ"י עוזר וע"ך ס"ק
 ל"ז] אבל כשאין כיכולתו לנכות משמעון גובה מראובן
 ואף לדיעה זו הווקא כשלא נתרשל לוי בתביעתו
 משמעון אבל אם נתרשל ער שהעני שמעון אינו יכול
 לחזור על ראובן ראייהו דאפסיר אנפשיה דהוה כאלו
 הראה לו ראובן מעות במקום פלוני ליטול בחובו
 וראובן הסיח דעתו ממעות אלו שסמך שינבם ויטול
 ונהעצל מליטול עד שנאבר דודאי פסור ראובן ובסתנה
 לא שייך כל רין זה ולענין דינא נראה כ"א ורבינו
 הרמ"א בריע ג"ב כד"עיה זו [ס"ך בסק"ל"ח כתב
 לסתמעה' וסב"א טוסקיס הרב"ס שחולקים ולא מלחמי
 שילמרו בפירוש ובהרמב"ם וסמ"ג לא משמע כלל ואף כ"י
 בהמקבל נוכל לסתמו עס סר"א"ס ור"א"ס סר"א"ס עס
 לא סזכיר סר"י"ך מולק בזה והירושלמי יש לפירו' בהסתמל
 והס"ך סל"ך לשיעורו בסק"ל"ז חבל לפמ"ס אינו קן וד"ק] :

בשפר גובה לוי חובו בלא שבועה ואם אין בו נאמנות
 ישבע לוי שבועה בנק"ח כדן הגשבעים ונפולים ויאלז
 ורווקא כשראובן אומר השבע לי אבל הב"ר אין
 מחייבים אותו לישבע כמ"ש כס' פ"ב בסענת פרעתי
 [ש"ך] ואם כתוב בשפר נאמנות כשני ערים גובה
 תמיד בלא שבועה אף אם יביא ראובן ראייה כמ"ש
 בס' ע"א [ס"ס] ואם היתה מלוה ע"פ דנאמן ראובן
 לומר פרעתי נאמן ראובן בשבועת היסת לישבע
 ששמעון היה עשיר באותה שעה במינו דפרעתי וה"ה
 אם היה הכחשה ביניהם שראובן אומר שריו ידע
 ששמעון היה עני ולוי אומר שלא ידע וגם המבואר במע'
 זה להי"א שבסעי' י' אינו אלא כשפטרנו בפירוש [ס"ס] :

יג אם שמעון אומר ששילם ללוי ולוי אומר שלא שילם
 לו אף להי"א שבסעי' י' וגם לא פטרו בפירוש אין
 ללוי על ראובן כלום כיון שאין לראובן אלא דין ערב
 בעד שמעון והרי שמעון אומר ששילם לו [סמ"ע ור"ה]
 ולכן נשבע שמעון היסת ונפטרנו שניהם וי"א שאין
 שמעון נאמן בכלל ונשבע לוי שלא שילם לו וראובן
 ישלם לו [ש"ך] דאע"פ דלראובן יש רק דין ערב מ"ס
 עיקר בע"ר של לוי הוא ראובן לדיעה זה בשלא פטרו
 בפירוש ונתבאר בס' צ"א סעי' מ' ע"ש :

יא אמר ראובן לשמעון במעמ"ש מנה יש לי בידך
 תנם ללוי ונמצא שמעון עני ואין ללוי ממה לנכות
 ממנו הרי זה חוזר ונוכח מראובן מפני שהמעות ואפילו
 ראובן לא ידע ששמעון עני דכיון דהיה עני באותה
 שעה הרי זה טעות והרי אף קניין בטעות חוזר וכ"ש
 תקנה זו ולכן אינו מועיל אפילו פטרו בפירוש ואם
 ידע לוי שהוא עני או שהיה עשיר באותה שעה ואח"כ
 העני מולו נדם דבשידע שהוא עני הלא סביר וקביל
 ואם אח"כ העני הלא בשעת מעשה נפטר ראובן ולי"א
 שבסעי' הקודם אין דין זה אלא כשפטרנו בפירוש אבל
 בלא זה הלא נשאר על ראובן דין ערכות ומחייב
 לשלם אם לוי לא נתעצל וכמ"ש ואף כשידע לוי
 ששמעון עני אין יכול ראובן לומר הלא ידעת וכיון
 שלא מחית בי הרי זה כאלו יתרת על החוב דיכול
 לוי לומר שתקתי כי דמיתו אויבי יתאמן שמעון לשלם
 מעמט מעמט וקבלתי עלי המורח אבל לאבר חובי לא
 קבלתי [ס"ך ור"ה] ויש מי שאומר דכשלוה אמר
 לראובן המחזיק אצל שמעון במעמ"ש דאף לי"א הוה
 בפטרו בפירוש ונחלק מראובן וצ"ע לדינא :

יד ראובן שאמר לשמעון שפ"ח שיש לי בידך תנהו
 ללוי והיה זה במעמ"ש כל שלא חזר בו ראובן
 חייב שמעון ליתנו ללוי אבל אם חזר בו ראובן לא
 ואם כתב לו שהקנה לו הוא וכל שיעבורו והבחרו
 אצל זה שמופקרים בידו אינו יכול לחזור בו ודין זה
 נתבאר בס' ס"ו סעי' ל"ה מילתא כשעמא ושיש חוקקים
 בזה ע"ש :

יז אם לאור שנתרצה הלוה או הנפקד ליתן למקבל
 אומר עיניה בחשבונותי ולא היה לו אצלי כלום
 ומעיתי במה שהדיתו לו אם יכול לברר כעדים שכן
 הוא פסוד אף לדיעה ראשונה שבסעי' י' כיון שנמצא
 מעות מעיקרו ולכן אפילו קבע לו זמן ועריין הוא תוך
 זמנו דאין לו מינו פסוד והנותן חייב ליתן למקבל אם
 נתנו לו בפרעון חובו אבל אם היה מתנה פסוד גם
 הוא שיכול לומר אלו הייתי יודע שאין לי אצל זה לא
 הייתי נוהן לך המתנה אבל אם אינו יכול לברר המעות
 אינו נאמן לומר מעייה כשאין לו מינו דמעיתי היא
 מענה נרוע דאדם מדקדק בחשבון ולכן אם המתנה
 בפני עדים וגם קבע זמן להמקבל ליתנו לו לזמן ידוע
 ועדיין הוא בתוך זמנו דאינו נאמן לומר להר"ם ופרעתי
 אינו נאמן במענה זו דמעיתי ומשמה הייתי כך פשיטא
 שאינו יכול לטען אפילו כשלא המתה בפני עדים
 משום דמעמד שלשתן הוה כקניין ובקניין לא שייך
 מענה השטאה במ"ש כ"א פ"א ועוד דאינו ענין
 שישמה מלוי דהא אינו יודע אם אינו מניע לו מראובן
 ע"ד

יב מען לוי שהיה שמעון עני והיה מקח מעות וראובן
 אומר עשיר היה והעני אם החוב שנתחייב ראובן
 ללוי הוא בשפר מקיים צריך ראובן להביא ראייה
 אפילו כשמוען לוי שסא מפני שטענה ראובן היא טענה
 גרועה [כ"י] ואם לא יביא ראייה אם יש נאמנות

[ט"ז] וכן אינו יכול למעון מענת שלא להשיב [סמ"ט] אבל מעייתו יכול למעון כשלא המחיה בעדים או אם הוא אחר זמנו במינו דלהד"ם או פרעתי ונשבע היסת שטעה ונפטר וחזר הרין בין הגוהן להמקבל ולריעה אחרונה שבסעי' י' חזר וגובה מהנותן אם הוא חוב או פקדון ולריעה ראשונה הריק להמקבל רכבר נסתלק הנותן ממנו ורק צריך לישבע להמקבל שהיה לו ביד זה אך שכפר בו עתה ונשבע לשקר [ט"ח] ואע"ג שאין להמקבל על הנותן מענת ברי דהרי אינו יודע אם לא היה שלו ביד מי שקיבל עליו מ"ם כיון שהיה לו לקבל מיד מי שקיבל עליו והלה מוען ברי ומה גם שזה נשבע שטעה וכה"ג נחבאר בס"י קכ"א ויש מי שאומר דכשהורה בפני עדים אינו נאמן לומר מעייתו אף כשיש לו מינו דפרעתי כגון שלא קבע לו זמן או שהוא אחר זמנו משום דהוה מינו במקום עדים דלא שכח שישטעה אלא אררבה ארס מרקק הישב בשמורה בפני עדים ורבינו הרמ"א הכריע כדיעה זו ורוקא כשהורה בפני עדים אבל שלא בפני עדים יכול לומר מעייתו משום דשלא בפני עדים יכול להיות שלא רקק כל כך ואפילו אם נתן לו כת"י נאמן לומר מעייתו במינו דפרעתי ויש מי שאומר דאכתב יד אין נאמן לומר מעייתו [סכ"י חב"ן לז] ויש מי שאומר דכשכל הכתב הוא שלו אין נאמן לומר מעייתו אבל כשהכתב הוא של אחר ורק החתימה היא שלו נאמן לומר מעייתו [ל"ח] דבחתומה לבר יכול עוד לומר שחיהם שמו לענין אחר והוא כתב מלמעלה אבל כשכל הכתב הוא שלו ווראי אין ארס כותב חיוב על עצמו אלא כשרקק היטב וכן נכון להורות :

המה כשני עדים לפמור למי שקיבל עליו דכשאין לו נכסים הוה הנותן כנוגע בעדות רשמה עשו קנוגיא אבל כשיש לו נכסים אינו נוגע כלל [ט"ז] ואם הנותן נתן מתנה להמקבל אף כשיש נכסים להנותן ואינו גברא אלמא אינו נאמן כלל ואף כשיש עד אחר דבמתנה לא יצטרך ליתן להמקבל אף כשלא יתן לו מי שקיבל עליו לפיכך אם זה שקיבל עליו אינו נאמן בעצמו ממעם מינו צריך ליתן להמקבל והוא יחזור ויגבה מהנותן בין שהורה לו שטעה ובגורמתו הוכרח ליתן להמקבל ואין זה בגרמא אלא בגרמי וי"א שאין זה אלא גרמא דמה הוא חייב בזה ויורה היה לו לזה שקיבל עליו לרקק וכן אינו אלא גרמא ופמור [ט"ז] וכן גראה עיקר אבל כשפרע הנותן חוב להמקבל ווראי דצריך לשלם לזה שקיבל עליו בשפרע להמקבל דממ"ג צריך ליפרע החוב וכיון שהורה שאין לו בידו הרי צריך ליפרע משלו :

י"ז אם המקבל מורה שזה שקיבל עליו מעה בחשבונו דהמקבל אומר שיורע החשבון שבנייהם ויודע שטעה זה והנותן אינו מורה זה שקיבל עליו פמור בלא שבועה דמיר כשקיבל עליו ליתן להמקבל נסתלק הנותן ממנו ורינו עם המקבל והרי מורה לו שטעה ואפילו לדעת "א שבסעי' י' שיכול לחזור על הנותן כשהו לא נתן לו מ"ם בבאן אינו יכול לחזור עליו כיון שהוא בעצמו גרם לזה בהיראהו נסתלק הנותן מחיובו [דכ"ט ז'] ורק נשבע להמקבל שאינו יודע מהטעות אם לא שהוא בעצמו היה נאמן לומר שטעה כגון שיש לו מינו כמו שנתבאר וי"א שלריעה זו יכול לחזור על הנותן דאין זה נרס במה שאמר האמת דיכול לומר להנותן וכי בשבילך אומר שקר ולא נפטר ממנו אלא כשפמרו בפידוש אבל בלא זה גובה מהנותן והנותן חוזר וגובה מזה שקיבל עליו כיון שאינו מאמינו שטעה ומינו אין לו ואי משום שהמקבל אומר שטעה הדי אינו אלא עד אחר וישבע הנותן שר"א להכחיש אה העד וימול [ט"ז] ורוקא כשנתחייב לו בחובו או בפקדונו אבל אם היה זה סתנה פמור בלא שבועה דמהנה במעות היתה ואפילו יודה גם הנותן שטעה כמו שנתבאר :

י"ח א"ל ראובן לשמעון מנה לי בידך תנם ללוי או שא"ל סתם תן מנה ללוי והיה במעמ"ש והתחיל ליתן לו ואח"כ אמר שטעה בחשבונו ואינו חייב כלום לראובן ויש לו מינו דפרעתי או שהיתה שלא בפני עדים מ"ם מה שנתן בבר נתן ואינו יכול להוציאם בחזרה דמצד המינו אינו נאמן רק שלא ליתן אבל לא להוציא מה שנתן כבר וי"א דאפילו סברד את הטעות ע"פ עדים אינו יכול להוציא מה שנתן דכשבא להוציא אמרינן דווראי גם מקודם דרק יפה שאינו מגיע לראובן ועב"ז קיבל עליו ועתה רוצה לחזור בו ועל זה לא יוכלו העדים להעיד שמקודם לא ידע [ז"ח ול"ח] י"א

מ"ז אם הנותן מורה שטעה מי שקיבל עליו והמקבל אינו יודע אם מעה אם לאו אם נתנו למקבל בשביל חוב אם יש לו נכסים להנותן שיכול המקבל ליפרע ממנו נאמן הנותן לומר שטעה דכיון דמפסיד רק לעצמו בהוראתו פשימא דנאמן אבל אם אין לו נכסים או שהוא אלם והשני נוח ליפרע ממנו אינו נאמן אם זה שקיבל עליו אינו נאמן בלא הודאת הנותן כפי מ"ש בסעי' הקודם ואפילו יש עד אחר שמעיר על הפעות אינו כלום ואע"פ שנתבאר בס"י פ"ד דכשעד אחר מעיד שהוא פרוע אינו גובה אלא בשבועה והו כשיכול לישבע אבל זה המקבל אינו יודע כלל וגומל בלא שבועה רשבועה זו אינה מן התורה שגדן בה דין דמהודך שאינו יכול לישבע משלם ואפילו להפוסקים דאמרינן סתוך שאינו יכול לישבע מפסיד היינו רווקא כשייך בשבועה זו דה"ל למידע אבל זה המקבל לא הויל דמירע כלל והרי אף במהיך שאי"מ נתבאר סברא זו בס"י ע"ה וב"ש במתוך שא"ל מפסיד [ז"ל וע' ול"ח] וי"א דכשיש לו נכסים להנותן ויש עד אחר

ו"א כיון שמברר המעות בעדים הרעה נותן שמעת מקודם והיה סבור שחייב לו [ט"ז] דלא שכיח להבטיח מה שאין בידו ונראה להכריע בדין זה דכשאמר מנה לי בידך תנם ללוי וקיבל עליו ווראי מעה והיה סבור שיש לראובן בידו ויכול להוציא מה שנתן אבל כשאמר סהם תן מנה בעדי ללוי אינו יכול להוציא מידו [ונס' סכ"ט מודה צ"ח דכמקור סד"ן כמס' סכ"ט לא מייירי כס"ג ע"ט ודו"ק] :

יז אם בשעה שהעמיד ראובן את לוי אצל שמעון במעמ"ש היה חייב שמעון לראובן וקיבל עליו ליתן ללוי ואח"כ נתבטל החיוב כגון שחבר שמעון לראובן איזה חכירה בקניין נסור לפדוע לו לזמן פלוני ובחוק זה הוסן קיבל עליו במעמ"ש ליתן ללוי ואח"כ נתבטל העסק מרצון שמעון חייב לשלם ללוי מה שקיבל עליו כיון שבשעת הקבלה נתחייב אינו יכול להפסיד ללוי בחזרתו והוא יחזור לתבוע מראובן וי"א דאפילו אם לא נתבטל מרצון שמעון אלא מאיזה סיבה אחרת אפילו היה הביטול נגד רצון שמעון מי"מ חייב ליתן ללוי [ט"ז] כיון שבשעת המע"ש נתחייב אין לו שום פטור נגד לוי והוא יתבע מראובן ואין חילוק בין זה שנתן ראובן ללוי היה חוב או מתנה [ומ"ט בט"ע סעי' י"ז לאו דווקא והמעמ"ש כך ה"ס ודו"ק] :

כ אם החיוב שנתחייב שמעון לראובן היתה מחמת דמי שכירות ששכר מראובן בית או חפץ כסך ירוע ליום לכל זמן שיצטרך וראובן היה חייב ללוי מאה דינרים והעמידו אצל שמעון במעמ"ש ושמעון לא נתחייב מהשכירות רק נ' דינרין כי לא נצרך יותר להבית או החפץ אם בעת שהעמידו לא הזכיר כלל אופן חיובו וקיבל עליו סתם ואמר ללוי מאה דינרים שיש לי משל ראובן אתנם לך או שראובן א"ל לשמעון מאה דינרים שיש לי בידך תנם ללוי ושמעון שתק וקיבל עליו ואפילו אמר שמעון מאה דינרים שאני חייב לראובן משכר הבית או החפץ אתנם לך או שראובן א"ל מאה דינרים משכר הבית או החפץ שיש לי בידך תנם ללוי ושמעון שתק חייב ליתנם ללוי כיון שהורה שהוא חייב לראובן אין בכחו לוטר סמכדי על מה שהייתי עתיד להשתמש עוד זמן מה דכיון שהורה נתחייב מיד ללוי בהוראתו [טול] וכן אם שכר ממנו לשנה וקיבל עליו בתחלת השנה במעמ"ש שכר כל השנה חייב לפדוע ללוי אבל אם בעת שקיבל עליו ליתן ללוי א"ל שזהו בעד השכירות שנתחייב לראובן וסיפר לו אופן חיובו כגון ששכר ממנו בלא זמן וברעתו להשתמש עוד או ששכר ממנו לשנה וזה חצי שנה שמשמש בו ולוי מודה בזה אינו חייב ללוי בלום ולא מיבעיא כמה שלא נתחייב עדיין לראובן בעת העמידתו דא"צ ליתן אלא אפילו מה שנתחייב מומן העבר ג"כ א"צ ליתן ללוי דשכירות אינה משתלמת

אלא לבסוף רהיינו כשיחזיר לו הבית או החפץ או כשיכלה הזמן שקבעו ולכן כיון שלוי ידע שלא היה אצל שמעון מעות של ראובן לא מלוה ולא פקדון אלא חיוב זה השכירות ועדיין לא נתחייב סריגא לשלם אין העמדתו כלום ויש חולקין בזה דגזי' דאינה משהלמת אלא לבסוף מ"מ חל עליו החיוב מיד שלא שרדין לא הניע זמן הפרעון והרי נתבאר דמעמד שלשתן הוא אף כשלא הניע זמן הפרעון [ט"ז] ולכן בקבע זמן לשכירותו צריך לשלם ללוי בעד כל הזמן ובכא קבע זמן צריך לשלם כפי הסכום שנתחייב עד ששייב הבית לראובן וכן עיקר לדינא [לא"ט] [ורח"ס לזה מחוס' צ"מ ע"ט:] ד"ס וי' אתה מנל' וכי' אט"ג דלגיט משתלמת וכי' ודו"ק] :

כא ראובן מסר ללוי מנה שיש לו ביד שמעון במעמ"ש והעמיד שמעון ערב ללוי בשעת ההעמדה משתעבד הערב בעד שמעון אף בלא קניין על הערבות דזהו כערב בשעת מתן מעות דמשתעבד בדיבור בעלמא כמ"ש בס"י קב"ט והעמדה זו היא כשעת מתן מעות כיון שנתחייב לו בהעמדה זו ויש מי שחולק בזה דלא דמי לערב בשעת מתן מעות דהלוה הוציא ממון ממשי מהמלוה ע"פ ערבותו אבל בכאן אע"פ שנתחייב שמעון ללוי מי"מ הרי לוי לא הוציא או ממון ממשי ולכן אינו מועיל הערבות בלא קניין דהוה כאסמכתא והעיקר לדינא כדיעה ראשונה [ט"ז] :

כב ראובן היה לו מנה ביד שמעון ובקש את לוי ושיקבל מעותיו משמעון והלך עם לוי לשמעון וא"ל מנה שיש לי בידך תנם ללוי וראובן חזר לשמעון שלוי הוא רק שלוחו אלא שמסר לו במעמ"ש ואח"כ כשבא לוי לקבל משמעון המעות א"ל שמעון חן עתה המעות שלך כי ראובן מסרם לך במעמ"ש לכן אני מעכבם בחוב שמניע לי ממך אם לוי מודה שמניע ממנו לשמעון הדין עם שמעון דאע"ג רבאמח לא היה לוי רק שלוחו של ראובן מ"מ כיון שסמך לו סתם במעמ"ש יכול שמעון לעכבם בחובו וראובן יתבע מלוי אבל אם לוי אינו מודה לשמעון מהחוב אין ביכולת ראובן ליתבע מלוי דלוי לא פשע כלל וראובן פשע בעצמו כמה שלא הודיע לשמעון שלוי אינו רק שלוחו אבל עתה יכול שמעון לוטר איני מאמין לכם שהוא שלוחך אלא אני אומר שמסרת לו לגמדי במעמ"ש מפני חוב שנתחייבת לו או כמהנה גתה לו ואני מחזק ומעכבם בחובי ולכן נשבע שמעון היסח שמניע לו מלוי ונפטר ולוי מקבל קבלה עליו שאינו מניע ממנו לשמעון וראובן מפסיד מעותיו ואם לוי עוסק לפרקים בעסקי ראובן יכול ראובן להשביעו שבועה חסודה בשבועת בן הבית שאינו מניע ממנו לשמעון [לא"ט] ואם יש עדים לראובן שריו אינו אלא שלוחו אין ביכולת שמעון לעכב ביד לוי אפילו כשלו מודה שמניע ממנו לשמעון אבל כשאין כאן שני עדים אין נאמן ראובן בשבועה

בשבועה שלוי הוא רק שלוחו ראין מוציאין ממון בשבועה אלא במקומות שחקנו חכמים ואף אם יש עד אחד אין ביכולת להוציא משמעון ע"פ אחד ושמעון אינו יכול ליטבע להכחיש את העד כיון שאינו יודע ולא אמרינן מהוך שאינו יכול ליטבע משלם כיון דלא ה"ל למידע וכמ"ש בס"י ע"ה [ג"ל ממור סעי' כ"ג ע"פ פי' סב"ח] ואם לוי היה בידו מעות של ראובן וא"ל ראובן מעות שבידך תמסור לי ואני אעמידך אצל שמעון והעמידו במעמ"ש סתם כמו שנתבאר ועיכב שמעון בעד לוי אם לוי מודה לו יחזיר לראובן המעות שבידו ואלו המעות היה מגיע ללוי מראובן בעד עסק מסחר ונמצא שלא הפסיד ראובן ואם לוי אינו מודה לשמעון ישבע שמעון שמניע לו מלוי ולוי ישבע שאינו מניע ממנו מעות לשמעון ובלא שבועה לא נפטר כיון שמעותיו של ראובן בידו הוא ומעכב המעות וראובן נפסד ראין לו ממי לנבות [זכו ע"פ סי' ה"ט"ד ס"ק ע"ד בטור] ואם לא צוה ראובן במעמ"ש לשמעון שיתן ללוי כיון ביכולת שמעון לעכב בכל בניין בעד לוי אף כשלו מודה ויש עדים שחייב לו רכיון שלוי לא קנה המעות אין ביכולת שמעון לעכבם בעדו [נס' דלא ביש מי שחולק בזה :

כג מעמד שלשתן ע"י שלוחו של הנותן כגון ראובן ששלח שלוחו ואמר לשמעון במעמד לוי ראובן צוה לי לאמר לך מנה שיש לו בידך תנם אותם ללוי ושמעון קיבל עליו מ"מ לא קנה לוי דרין מעמ"ש הוא הלכתא בלא מעמא ואין מוסיפין על התקנה והתקנה לא היתה אלא בהנותן עצמו ולא בשלוחו ואע"ג רשלוחו של אדם כמותו מ"מ בתקנה זו דחירוש הוא לקנות ברבדים בעלמא לא אמרינן כן ועב"ז לענין שליח המקבל כגון ראובן שא"ל לשמעון מנה שיש לי בידך תנם ללוי במעמד שלוחו של לוי מהני וקנה לוי דלענין זכותו של מקבל אמרינן שלוחו של אדם כמותו ודווקא לענין הפקעת ממון מהנותן אין מוסיפין על התקנה ולא לזכותו של המקבל ודווקא כשעשה המקבל שליח לזה שעמד בשעת מעשה אבל אם לא עשאו שליח אלא שאמר ראובן לשמעון במעמד יהודה מנה שיש לי בידך תנם ליהודה שיוכה כהם בעד לוי יכול ראובן לחזור בו אפילו קיבל יהודה המעות בעד לוי כיון שראובן לא אמר ליהודה זכי מעות אלו בעד לוי לא זכה לוי בהם [ט"ד] וי"א דכשהגיע המעות ליהודה אין ראובן יכול לחזור בו [סמ"ע וכו"ט] אבל כשעשאו לוי שליח זכה בהם בין שאמר ראובן לשמעון מנה שיש לי בידך תנם ללוי ובין שאמר תנם ליהודה שלוחו של לוי ובין שאמר תנם ליהודה שיוכה בהם בעד לוי וכשלא היה שלוחו אע"פ שמקורם העמיד ראובן עם יהודה שיוכה בהם בעד לוי ובשעת ההעמדה לא הזכיר כלל שם לוי אלא א"ל לשמעון מנה שיש לי בידך תנם ליהודה וכונתו היתה שיוכה בעד לוי

לא קנה לוי [ט"ד] דלא כיש מי שחולק בזה ואפטרופם של יתומים דינו בשליח שאינו יכול להקנות מעות היתומים במעמ"ש אבל יכול לזכות בעדם כמו שליח שעשאו המקבל ומעמד שלשתן ע"י כתב לא מהני כלל בין שכתב ראובן לשמעון מנה שיש לי בידך תנם ללוי ובין שכתב לוי המקבל לשמעון שיקבל מנה של ראובן בעדו ע"פ ציווי של ראובן דמעמ"ש אינו מועיל אלא אם עומדים שששתם יחד או שלוחו של מקבל במקום המקבל ויש להסתפק אם שלוחו של מי שהמעות בידו כגון ראובן שאמר לשליח שעשה שמעון בפני לוי מנה שיש לי ביד שמעון שוחדך תנם ללוי אם קנה לוי אם לאו והרעה נוסה דלא קנה וצ"ע [ע' חו"ט] :

כד יש מי שאומר שאין חילוק בין ישראל לעכו"ם בדין מעמד שלשתן לפיכך ישראל שאמר לעכו"ם מנה שיש לי בידך תנם ללוי במעמד כולם ולוי נהרצה לזה קנה ואינו יכול לחזור עוד על הנותן לדיעה ראשונה שבסעי' י' ראינו דאפסיד אנפשיה שנתרצה להסתלק עצמו מהישראל אבל ל"א שבשם יכול לחזור על הנותן אם לא פטרו בפירוש [ט"ד] וי"א דאף ל"א שבשם אינו יכול לחזור על הנותן דדווקא כשזה שקיבל עליו ליתן ללוי הוא ישראל ויהיה ביכולת הנותן לתכוע ממנו כשהמקבל יחזור עליו בזה שפיר אמרינן דהמקבל יכול לחזור על הנותן אבל בעכו"ם שהנותן לא יהיה ביכולתו לחזור עליו כיון דבריניהם כבר נפטר ממנו אין ביכולת המקבל לחזור על הנותן ומוכרח לנבות מהעכו"ם דהוא נם בריניהם יכול לנבות ממנו [ט"ז] ואם בריניהם אין זה קניין יראה לי דאף לדיעה ראשונה שבשם יכול המקבל לחזור על הנותן מפני שהנותן יכול לנבות ממנו בריניהם ואלו המקבל אם לא שהמקבל פטרו בפירוש להנותן דהוה כמחילה וא"צ קניין ובין ינבה מהעכו"ם ובין לא ינבה הלא מחלו וכן אם המקבל עכו"ם והנותן וזה שקיבל עליו הם ישראלים וא"ל במעמ"ש מנה שיש לי בידך תנם להעכו"ם קנה העכו"ם :

כה וכן עכו"ם שאמר לישראל מנה שיש לי בידך תנם ללוי במעמד כולם ואמר הנפקד או הלוח כן אעשה קנה לוי וצריך ליתנו לו ואינו יכול לזמר אנוס הייתי בהוראתי ואף אם העכו"ם הוא שלשון [טור] ואף דבישראל א"צ זה שקבל עליו לאמר בן אעשה דהא אפילו בע"כ של הנפקד קנה מ"מ בעכו"ם אם הישראל שתק אינו כלום דהא יכול להיות שאינו חייב כלל להנותן ומה שלא טיחה מפורש מפני שמתירא ממנו אבל כשאמר בן אעשה ווראי דיש לו אצלו דאל"כ לא היה מודה לו ודי היה בשתיקתו [סמ"ע יט"ז] אם לא שהנותן צוהו להודות דאו אמרינן שמפני דאתו וציווי הוכרח להודות דלא כיש מי שאומר דאמירת בן אעשה תמיד אינו כלום [וראייה מכתובות כ"ג; תרקי

ענין לא עכ"ל וז"ל דכ"ב מ"ז. אמריק אי ללו דלדוי ליה וכי זולן טלתי :

כו ויש מי שחולק על מ"ש בסעי' כ"ר וס"ל דאם הנפקד או הלוח הוא עכו"ם וא"ל ישראל מנה שיש לי בירך תנם לישראל זה במעמ"ש לא קנה הישראל שהרי אפילו אם ויכה לו ע"י העכו"ם לא היה קונה דוכייה הוא מטעם שליחות ואין שליחות לעכו"ם ולא ערוף מעמ"ש מוכייה נמורה [טור] וכן אם המקבל עכו"ם והנפקד או הלוח ישראל וגם הנותן הוא ישראל וא"ל להישראל במעמ"ש תן פקדון זה או הלואה זו להעכו"ם ורואי רכל זמן שלא חזר בו הנותן יכול זה ליהנותם להעכו"ם דאף אם היה אומר לו בינו לבין עצמו מנה שיש לי בירך תנם לפלוני או לעכו"ם פלוני צריך ליתן כל זמן שהמצוה לא חזר בו שהרי עשהו שליח אבל אם הנותן חזר בו לא וכה העכו"ם גם במעמ"ש רכיון דהוא הלכתא בלא מעמא לא תקנו רק בישראל וחייב הנפקד או הלוח להחזיר להמפקד או להמלוה ומיהו אם אין הנפקד או הלוח יכול להשטמ מהמקבל כגון שבדיניהם חייב ליתן לו ויחנם לו ופסוד מהמפקד או המלוה דאיתו דאפסיר אנפשיה שצוה ליתן לו והרי ירע שיהיה מוכרת ליתן לו [ט"ס] וכן כשהנפקד או הלוח עכו"ם וכבר נתן העכו"ם מה שכירו לישראל המקבל אין מוציאין מירו ראפילו אם היה אומר להעכו"ם כינו לבין עצמו מנה שיש לי בירך הולך לישראל פלוני והעכו"ם היה נותנם לו היה הישראל ווכה כהם שהרי הרשהו לעשות ועשה כדרכיו וכן בכל מקום שאין הקניין נתפס אם וכה וקבלם לא מפקינן מיניה ובס"י מ"ו סעי' מ' בארנו פרטי דינים בעניין זה ע"ש וכן אם אמר הישראל להעכו"ם מנה שיש לי בירך תנם לישראל פלוני ותחייב עצמך בחיוב גמור לזה הישראל והפסוד ממני אפילו רדיעה וי יכול המקבל להוציא מהעכו"ם ולא מטעם וכייה אלא מפני החיוב שהתחייב נגרו [או"ת וז"ל מ"ס צ"ע סעי' כ"ג ותדור לו] וכן אם המקבל יאמר להעכו"ם ע"פ קבלתך שתקבל עליך ליתן לי אני פוסד זה הישראל הנותן מתחייב העכו"ם מרין ערב ואין המקבל יכול לחזור עוד על הנותן [ט"ס] ופוסד בדין מעמ"ש י"א שדינו בעכו"ם וי"א שדינו כישראל; כזו ואפילו לרדיעה זו מ"ס בזה שנתבאר בסעי' כ"ה כשהנותן עכו"ם והמקבל והנפקד או הלוח ישראלים הם וצוה העכו"ם במעמ"ש ליתן לזה קנה הישראל

ויכול להוציאם מהנפקד או מהלוח ככ"ר גם לרדיעה זו רכיון הפקיעו חכמים ממונו של ישראל במעמ"ש כ"ש ממונו של עכו"ם [טור] ואם העכו"ם הנותן הוא אגם והוציא כאדמות מירו קורם שנתן להמקבל אם היתה הלואה שישראל לזה מהעכו"ם חייב הלוח לפרוע גם להמקבל שהרי כבר נהחייב לו במעמד שלשתן וכוה שהאגם אונסו לזה כממונו אין השני ראוי שיפסד בכך אבל אם היה פקדון ונכנס האגם בבית הנפקד ונטלו בחוקה אינו חייב לשלם להמקבל שהרי אינו אלא שומר שלו כמו שהיה שומר של העכו"ם ופסוד מאגנסים כרין שומר ואפילו אם אגם האגם ער שהביא הפקדון לכיהו פסוד ואין זה כמציל א"ע כמסון חבירו כיון שלא אגם אלא על פקדון זה אבל כמלוה דלהוצאה ניתנה ה"ל כאגם במסון אחר ואין אדם מציל עצמו במסון של חבירו [טור] ויתבאר כמ"י דצי"ב בפקדון וכמ"י שפ"ח ע"ש ואפילו הציל מהאגם את הפקדון ונטל האגם חפצים שלו נוטל מן הפקדון כל מה שהוציא והפסיד ע"י זה כיון שהאגם בא רק בשביל הפקדון אמנם אם אח"כ מסר להמקבל את הפקדון ולא ניכה לו מה שהפסיד ע"יו אינו יכול עוד להוציא ממנו דכאמת גם על מה שנתבאר דנוטל מהפקדון מה שהפסיד יש חולקין כוה וספיקא דדינא הוא ולכן כשמסר להמקבל אינו יכול להוציא מירו [ט"ד] ואף אם מסר הפקדון להמקבל ואח"כ אגם האגם חפציו נ"ב הדין כן [כ"ל] ויש חולקים גם על מלוה וס"ל רגם אם היתה הלואה ואגם האגם לשלם לו רפסוד ליתן להמקבל והטעם דהרי מרינא אין ביכולת העכו"ם לזכות לישראל ע"י ישראל דהא אין שליחות לעכו"ם ולא ערוף מעמד שלשתן מוכייה נמורה אלא דנתבאר רעכ"ו וכה הישראל והו רק שאם בא העכו"ם ושאל ככ"ר אם ביכולתו לחזור בו אומרים לו ראינו יכול לחזור בו אבל בשאגם ולקח את שלו כמה וכה המקבל שהכוה יהיה חייב לשלם לו וכן גראה עיקר [מש סקסס סלוי"ט דהוס סקססס הלוחו לא ידענא כיון שקיבל עליו לא היה רטט אז לסקססס ולחזר בו אינו יכול כיון סקססס המקבל נמעמ"ש ולבד זס ואן זס סקסססס הלוחו כמ"ס בקל"ח ס"ס קל"ח] :

כה אשה שהכניסה מלוה ע"פ לבעלה א"צ מעמד שלשתן וכן מכנסת שטר א"צ כתיבה ומסירה וכבר נתבאר זה בס"י ס"ו :

סימן קבו [איש שלוח מאשתו וגירשה או מעבדו ושחררו או מעכו"ם שנתניד

ובו ב' סעיפים] :

או הארון ברי לי שהמעוה הם שלי מפני שכל מה שקנה עבר קנה רבו וכל מה שביד האשה הוא בחוקת בעלה ער שתביא ראה שורה מסעות נדוניתה ביון שאין

א האיש שלוח מאשתו אפילו בשטר [ט"ן] ואפילו גירשה וארון שלה מעבדו אפילו בשטר ואפילו שיחררו אין להם עליו כלום ואפילו לא מען הבעל

שאינו יודע שיש להם מעות שאין לו רשות בהם כגון שנתנו להם ע"מ שאין להבעל או להארון רשות בהם הכל הוא ברשותו ואע"פ שכשסבר לה קרקע נתבאר באה"ע סי' פ"ה דרווקא בשהיו המעות ממונים אמרינן שרצה לגלות המעות אבל באינם ממונים מכירתו כזכרה מ"מ בהלואה נם באינם ממונים אמרינן דהיתה כוונתו להוציא ממנה המעות דדוראי אין רצונו להיות עבד לזה לאיש מלוה [סמ"ע] ועוד רכיון דבהלואה הוציא המעות לנמרי ברשותו מוקמינן בחזקתו וי"א נגם בהלואה יש חילוק בין ממונים לאינם ממונים דבאינם ממונים מוקמינן המעות ברשותן כשמוענים שיש להם מעות שאין להבעלים רשות בהם ואם נושאת ונותנת בתוך הבית מוקמינן המיד ברשות הבעל עד שתביא ראיה כמ"ש בס"ב :

ב הלזה מדינר [צימס קמוטס] שנתגירו בניו עמו ומת או שהגר הפקיד אצלו פקדון ומת א"צ להחזיר לבניו דגר שנתגיר כקמן שנוגד דמי ואין בניו יורשים

אורו בשלא הולידו בניורתו ואם החזיר לבניו הוה כהחזיר לאחרים ואין חכמים מחזיקין לו טובה ככך ברי"א כשהיתה הורתן ולירתן שלא בקדושה אבל אם היתה לירתן בקדושה אף שהורתן שלא בקדושה ומדינא א"צ להחזיר להם מ"מ אם עשה לפניו משה"ד והחזיר להם עשה בזה רצון חכמים ורוחם נוחה המנו ורווקא בשאמו היתה נ"כ עכו"ם ונתגירה קודם שילדתו אבל אם אמו ישראלית ונתעברה מעכו"ם אינו מתייחס כלל אחר אביו דחולד כמותה וכן בישראל הבא על בת עכו"ם הולד כמותה כמ"ש באה"ע סי' ח' ויש מרבותינו דס"ל דבהורתן ולירתן שלא בקדושה רוח חכמים נוחה הימנו כשעושה לפניו משה"ד ומחזיר להם ובהורתן שלא בקדושה ולירתן בקדושה לא רצו חכמים שיחזיר להם כרי שלא יטעו לומר שיש להם קורבא ויבואו לירי מבשול שאם יקדש איש אביו יאמרו שאינו תופס בה קדושתו ויבא לייבם את אשת אחיו ויפטרנה מחליצה [מוס' קדושין י"ח] :

סימן קבח [דין פורע חובו של חברו או שמשכנו בשביל חברו וכו' ז' סעיפים] :

א קי"ל דמכריה ארי מנכמי חברו ומצילו מן הפסד פמור אף אם היה להמציל הפסד בין שעשה מרעת עצמו בלי ציוי הבעלים [מוס' ור"ל ט"ז ז"ק ל"ח] ורווקא כשלא היה ההיזק ברור אבל בשההיזק היה ברור צריך לשלם לו [ס"ס] לפיכך הפורע חיבו של חברו שלא מרעת הלזה בין שהיתה מלוה בשמך בין מלוה ע"פ פמור חכות לשלם לו דהלזה יכול לומר לו מי בקש זאת מידך אני הייתי מתחנן לפני המלוה ואולי היה מוחל לי ואף שהצלתני מצער וגרסת לי הרווחה לא מצינו שיצטרך לשלם בעד נגם הרווחה [פ"ח ס"ס] ויראה לי שאין הרברים אמורים אלא כשהלזה לחוץ במצבו רבוה יכול להיות שהיה מתחנן לפני המלוה והיה מוחל לו או שהיה מניח לו על ופן ארוך וכה"ג אבל כשהלזה טוב במצבו אנן סהרי שהמלוה לא היה מוחל לו והוה הפסד ברור וראיה לזה מלשון הרא"ש שכתב שמצילו מצער בעלמא שהוא מצטער שאין יכול לפרוע לו עכ"ל וזהו דאיתא בירושלמי מפייס הוינא ליה ומחל לי ולמה ימחול לעשיר ואע"ג דבזירד לתוך שדה חברו שלא ברשות ונטעה צריך בעל השדה לשלם לו כמ"ש בס"י שע"ה ולא מחלקינן בין עני לעשיר משום רבשם הריח בעין אבל פורע חובו אינו רק שמצילו מן הפסד [מוס' כמותות ק"ז] ואפילו היה המלוה רוחקו לפרוע לו והוא איש שאינו מותר משלו כלום מ"מ יכול לומר שהיה מרבה עליו ריעים והיה מוחל לו ויש חולקים בזה דדוראי כיון שהיה רוחקו לפרוע הוה כהיזק ברור וצריך הלזה לפרוע לו והוה ספיקא דדינא [ט"ך] ואחר מהגדולים דהוה דיעה זו לגמרי וכן הכריע דבינו הרמ"א ויראה לי דאפילו

כפי דיעה זו אם לפי האומדנא היה פועל אצל המלוה לשלם מעט מעט על זמנים א"צ לשלם לזה ג"כ רק כמו שהיה משלם להמלוה לפי האומדנא ואין להקשות על עיקר דין זה מ"מ בס"י סי' דיכול דהקנות שט"ח בכ"מ דדוראי כן הוא אם המלוה סבר לו ברין קנה כד זכותו של המלוה אבל כשפורע מעצמו בלא קניית השמך לא קנה זכותו של מלוה ואין זה אלא כמבדירי ארי [מ"ט ה"ך] דהרמב"ם מחייב דבע"מ דוחק דלא כירושלמי שהוליא זה מנושטס דסורקל שקלו ובס"ס דילן מוקי לה כמתנות ק"ח דאבדו ונצוי אדרבא דרמב"ם פ"ד מנדרים כתב כלשון המשנה אלא ל"ל דס"ל כהרשב"א דח"י ט"ס דאוקיימתא דאבדו ונצוי היא קודם שהצטננו המשנה כהן ולא לפי המסקנא ודו"ק] :

ב י"א דאפילו היה ביד המלוה משכון ופרע זה ונמל המשכון לידו נ"כ אין הלזה חייב לשלם לו ריכוכ לומר מפייס הוינא ליה והוה יחויב לי משכוני ואין הפורע קונה חוב בנמילת המשכון דכיון דירד על דעת להפרע מן הלזה תיכף כשפרע למלוה נפתלק שיעבור המשכון [ק"ה"ט] ולכן אם המלוה א"ל וכו' במשכון זה ופרע לי חוב פלוני קנה זה החוב כמו בכתיבה ומסירה בשמך [ס"ס] וכן אם הפורע א"ל למלוה אפרע לך החוב ותחזיר לי המשכון ואחזיק בו כל זמן שהלזה לא יפרע לי והמלוה מסר לו המשכון ג"כ וכה בהמשכון דמסתמא ארעתא דהכי החזיר לו המשכון [ל"ג] ויש הרבה פוסקים שחולקים על עיקר דין זה וס"ל דבמשכון חייב הלזה לפרוע להפורע בכל עניין ואפילו אם זהו ספיקא דדינא כיון שהפורע תפוס במשכון הממעי"ה [ט"ך ולו"ת] :

ג י"א רכ"ו הוא כשהמלוה ישראל אבל כשהמלוה הוא עכו"ם ופרע לו חייב לשלם להפורע דעכו"ם לא היה מוחל לו וכ"ש אם פדה משכונו ממנו דחייב לשלם לו ויש חולקין וס"ל דאין שום חילוק בין ישראל לעכו"ם [ט"ז ור"מ] ובמשכון הוה ספיקא דריגא כמו בישראל [ט"ז] וכתבו גדולי אחרונים דלפי המנהג מהסוחרים העכו"ם שמתפשרים עם מי שנתחייב להם על ימים ושנים כשנותנים להם ערבות אם בא ישראל אחד לפרוע למסחר בשביל מי שנתחייב לו ולקח השמ"ח מיד הסוחר ובא לתבוע בו מהלוה יכול הלוה לומר אני הייתי כפיים להסוחר לשלם לו על זמנים דחוקים וא"צ לשלם להפורע נ"ב יותר מזה [לבוש וסמ"ע] ובן אם רק יש אומדנא שוה המלוה היה פותח לו מחובו וכ"ש אם זה הפורע קנה באמת השמ"ח מהעכו"ם בפחות דאינו יכול לתבוע מהלוה יותר ממה ששילם להעכו"ם ואדרבא אם לפי האומדנא לא היה משלם דהעכו"ם כל כך כמו זה הפורע א"צ לשלם להפורע אף מה שנתן להמלוה אלא כפי האומדנא במה שהמלוה היה מחרצה וכו"ו ס' דנ"ב נתבאר בפורדא את חבירו מן השבי אם חייב לשלם לו ע"ש :

ד יש מי שאומר שכל מה שנתבאר והו דרוקא כשלא היה לו להפורע בידו משל הלוה אבל אם היה בידו משלו ופרע חובו מה שעשה עשוי דרוקא כשבא הפורע להוציא מהלוה יכול לומר דו אני הייתי ספיים להמלוה ואפילו פדה משכונו נחשב הפורע מוציא לדיעה ראשונה שבסעי' ב' בין דהמשכון יחזור להלוה אבל כשהיה בידו משלו יכול לומר להלוה אם לא הייתי בשלם לו היו כ"ד שודחין לי ליפרע לו ממה שבידי משיעבודא דר' נתן [סמ"ע] וי"א עוד דאפילו לא נתן זה הפורע חפיציו של הלוה שיש בידו ונתן משכון שלו בשביל הלוה הואיל אם רצה היה נותן של הלוה לכן אע"פ שלא נתנו חייב לשלם לו ואף שיש מנסמין בזה מ"ם הא משיעבודא דר"נ חייב לפדוע לו [ט"ז] ומ"ם ברין הסוחרים שבסעי' הקודם שנתבאר בשם גדולי האחרונים אף ככה"ג אינו מתחייב לשלם לו דק כפי מה שהיה פורע להסוחר [ודו"ק] :

ה כתב רבינו הב"י מי שנתפס על חבירו ולקחו עכו"ם ממונו בגלל חבירו אין חבירו חייב לשלם אין לך מי שנתפס על חבירו ויהיה חבירו חייב לשלם לו חוץ מן הנתפס מפני המס הקצוב על כל איש ואיש ככל שנה או הנתפס על התשורה שנותן כל איש ואיש למלך בעברו עליהם הוא או חילותיו ה"ו חייב לשלם לו והוא שיקחו ממנו בפירוש בגלל פלוני בפני ערים עכ"ל ויש שפירשו שבכלל זה נ"כ כשתפסו בעד חוב של חבירו ואפילו לדיעה ראשונה שבסעי' ג' רכששילם לעכו"ם חוב של חבירו חייב לשלם לו מ"ם כשהפסו ממנו בע"כ פטור דרוקא כשפרע מדעתו צריך חבירו

לשלם לו כרי שלא יונעל דלת בפני נומלי חסרים משא"כ כשלא פרע מדעתו פטור [סמ"ע] ויש שפירשו דרוקא כשתפסוהו בעד חבירו כגוילה מה שחכרו לא היה חייב כלל כדין [לבוש] אבל כשתפסוהו בשביל חוב חבירו צריך לשלם לו אפילו לדיעה אחרונה שבסעי' ג' דרוקא כששילם מדעתו יכול הלוה לומר לו מי בקש זאת מידך אולי היה המלוה מוהר לי אבל כשתפסוהו בע"כ מה היה יכול לעשות וכן נ"ל עיקר ויש ראה דוה מירושלמי [כתובות פ"ג דמיתו עלה מהנוזל טזו ועלוה מליקין ע"ס ועוד נ"ל דפלונתא היא טס דנסיקין אה"כ ר"ח בני וססן דסוס רבס וכו' חד אמר כלרקין וכו' ולין טוס פי' אלל כל"ל וידין דל' גל וקלי אמימחל דר"ב סקולנת בפולע ט"ח מה דינו וסוס ס"ס לדינל וגם מסיחז דבני הרמב"ם כפי"ח מחובל מביחל כמ"ס ודו"ק] :

ו כתב רבינו הרמ"א אחר שנתפס מכח טס של קהל אחר וחפס משל אחר מן הקהל יכול לתפסו בשביל כל הקהל כי כולם אחראין ועדבאין זה בשביל זה ולכן א"צ לנכות מכל אחר חלקו וי"א דאין אדם נתפס בעד טס חבירו אלא קודם שנתפיים המלך אבל אם כבר נתפיים אין אדם נתפס על חבירו מיהו פרנמי הקהל שהליו לצורך המס יכולים לפדוע בעד כל הקהל וכו' אחר צריך ליתן חלקו שהם כאמפורפי הקהל וכשלוחם והא דאין אדם נתפס על חבירו היינו שאין תקנה בעד אכל אם יש תקנה בעיר הולכין אחר המנהג ומ"ם אם קצתם עשו שלא כהוגן והעליל השר עליהם אין אחרים צריכים ליתן לזה דוודאי אדעתא דהכי לא נשתתפו אם לא שפירשו בהריא עכ"ל והנה בענייני מסים וארנוניות א"א לפרוט הכל בכתב כי לא כל המדינות ולא כל הזמנים שוים בזה אכנס העיקר הנדול בזה שמחוייב כל אחד מישראל לעשות כפי חוק המלכות שדר שם דריגא דמלכותא דינא ובס"י קס"ג יתבאר עוד מזה וכשיש מנהג קבוע בעיר הולכין אחריו :

ז כתב רבינו הרמ"א מלמד שחיה אצל בעה"ב והלוה לעכו"ם על משכנתו ויצא משם ולא פשר עצמו עם העכו"ם וכשיצא משם הגיח קצת מעותיו כיר בעה"ב ורוצה לעכבם כי יצטרך [כל"ל] להתפשר עם העכו"ם אין יכול לעכבם עכ"ל והטעם דשמא לא יחבע אותו כלל וכיון שאין החיוב ברוד אין יכול לעקרו [ס"ז] דרוקא כשהיה אח"כ ביכולת הבעה"ב לתבוע את המלמד ולגבות ממנו אם יצטרך לשלם בעדו אבל בלא"ה וודאי דיכול לעקרו עד שיחווודע דהעכו"ם לא יגבה ממנו בעד המלמד [ל"ח] ואם כבר נבו מהבעה"ב בשבילו מה שמגיע להם מהמשכנות או שידוע שבוודאי יגבו מהבעה"ב חייב המלמד לשלם לו וכ"ש שיכול לעכבו מעותיו ואפילו לדיעה ראשונה שבסעי' ה' דהבעה"ב הוה כמו ערב בעדו בין שהיא בביתו ולפי ענהגם

מנהגם הבעה"כ הוא ערב בעד כל האנשים שכביחו [מ"ז] אבל אם העכו"ם לא בא רק בעלילה על המלמד והפסמו משל בעה"ב בעדו אין הבעה"ב יכול לעכבו

ממעותיו כי אין אדם צריך לשלם מה שחכירו נתפס בערו בעלילה כמו שנתבאר [ח"ט] מה שהקפסו הס"ך נס"ק י"ח] :

סימן קבמ [דיני ערבות וכו' כ"ז מעיפים] :

א הערב משתעבד מן התורה רכתיב אנוכי אערבנו מירי תבקשנו וכתיב כי עבדך ערב את הנער וכתיב בני אם ערכת לרעך וגו' ואע"ז דהוה כעין אסמכתא דאומר אם הלוח לא יפרע לך אני אפרע לך וכל דאי הוה אסמכתא ולא קני מ"ם כדהיא הנאה דמתימן ליה ומלוה להלוה על במוחות שלא גמר ומשעבד נפשית דעיקר מעמא דאסמכתא לא קני הוה משום דאמרינן דרא נתרצה כלל בלבו להתחייב אלא דברים בעלמא אמר להסמך חבירו על דבריו כמ"ש בס' ר"ז ולכן כיון דבוה גמר בלבו להתחייב חייב לשלם ואפילו אין נכסים ללוה נעשה ערב כשנכנסם להערבות וכיון דעיקר הטעם מה שהערב משתעבד הוה מפני שכוין שהמלוה מלוה להלוה על במוחות שלו גמר ומשעבד נפשית לפיכך אם נעשה ערב לאחר הלואה וא"ל להמלוה אני ערב בערו או שתבע המלוה את הלוח ברין וא"ל למלוה הנח לו ואני ערב אם לא ישלם לך לזמן פלוני או שהיה המלוה חונק או מצער להלוה בשוק שיתן לו חובו וא"ל הנח לו ואני ערב אם לא ישלם לך לזמן פלוני אין הערב חייב כדום ספני שלא הלווהו על אמונהו של הערב ואפילו אמר בפני ב"ד אני ערב דיהו רק באסמכתא בעלמא ומ"מ אם קנו מירו שהוא ערב בעד ממון זה בין בפני ב"ד או עדים ובין בינו לבין עצמו משתעבד דלא איברו סהדי בדיני מסוגות אלא שלא ישקרו אבל כשהבע"ד מודים גם בלא עדים דינם כבעדים וכשקנו מירו וודאי דגמר בלבו להיות ערב ואין זה דומה לכל האסמכתות דבעינן קניין בב"ד חשוב כמ"ש בס' ר"ז דבאמת עיקר ערבות אינה אסמכתא כלל כיון שהתורה שיעבדו בדברים בעלמא אלא דלאחר מתן מעוה אמרינן דכיון דלא הלוחו על אמונתו לא נמד בלבו להיות ערב ולכן כשקנו ממנו וודאי דכלב שלם נעשה ערב [ט"ז ומ"ז] אבל בשעת מתן מעוה אם א"ל הלוחו ואני ערב נשתעבד וא"צ קניין ואף במקום שאינו נעשה ערב מדינא מ"ם אם פרע להמלוה ע"פ ציוו הלוח שא"ל ערביני ושלם בעדי ושילם חייב לשלם לו סח שנתן להמלוה [ע' ח"ט] ויתבאר עוד בס' ק"ל כמ"ד :

פיו גמר בלבו להיות ערב וכן לפעמים אף שלא בכ"ד משתעבד בלא קניין גם שלא בשעת מתן מעוה כגון שהמלוה תבע מהלוה והיה לו שט"ח או משכון וא"ל למלוה החור להלוה השט"ח או המשכון ואני ערב דינו כערב בשעת מתן מעוה דכיון רעל פיו החור השומר או המשכון וודאי נשתעבד בלב שלם ולא מהימן דאמר דאסמכתא בעלמא הוא ולפעמים גם כרא זה נעשה ערב גמור כגון שפטר המלוה את הלוח על פיו שהערב א"ל להמלוה שלא בשעת מתן מעוה אני ערב לך וא"ל והמלוה מעתה לא יהא לי עסק עם הלוח אלא עמך והמכיס לוח דינו כערב בשעת מתן מעוה דאי לאו דגמר בלבו להיות ערב לא היה מסכים שהמלוה יפטור את הלוח לגמרי ולפעמים אף גם בלא זה נעשה ערב גמור ושלא בשעת מתן מעוה כגון שהיה ביר הערב מעותיו של הלוח בשעת שערב בערו נשתעבד ככל עניין וכוודאי לא לאסמכתא כיון אחרי שיש כירו מעותיו ואין לו הפסד בזה למה לא ישתעבד והרי גם בלערי ערבוהו יש להמלוה עליו שיעבורא דר' נתן ויש חולקים בזה ומ"ל דאין חילוק בין היה כירו מעותיו או לא אא"כ אותם המעות עצמם שהלוה לו המלוה הם היו ביד הערב דאו נשתעבד דאו בשעת מתן מעוה כדיבור בעלמא [ט"ז] וי"א דגם ככה"ע אינו נשתעבד דמלוה להוצאה ניהנה אא"כ לא היה להלוה נכסים כלל בשעה שערב בערו דאו משתעבד לו גם בלא זה משיעבורא דר"ג וכיון שא"ל אני ערב הוה ערב גמור אפילו אם אח"כ היו נכסים להלוה [ח"ט] אבל אם כעת ערבותו היו נכסים אחרים להלוה דכה"ע אין השיעבור מוד"ע שיעבור גמור כמ"ש בס' פ"ז גם ערבותו כדיבור בעלמא שלא בשעת מתן מעוה אינו כלום :

ב בשעת ההלואה אפילו לא נתערב לו מפורש דלא א"ל הלוחו ואני ערב אלא א"ל למלוה הלוח לפלוני כי במוח הוא והלוה לו על פיו ואח"כ נתודע שלא היה במוח בשעת החלואה חייב לשלם לו דהוה כערבות כיון שעל פיו הלווה ואין לך גרמי גדול מזה אבל אם בעת ההלואה היה הלוח איש במוח ואח"כ נתקלקל מצבו פטור כיון שלא המעהו ולשון זה אינו לשון ערבות שיתחייב לשלם לו כשאין ללוה אלא שאמר שהוא במוח ובאמת היה או במוח ולא פשע כדיבורו כלל וי"א דאף כשלא היה במוח אינו חייב לשלם אא"כ א"ל המלוה ראה שאני סומך עליך [ט"ז] ויש מהגרולים שפסק כדעיה ראשונה [ח"ט] ונ"ל להכריע דאם

ב ואע"פ שנתבאר דשלא בשעת מתן מעוה אינו נעשה ערב בלא קניין אפילו כמ"ם לפעמים נעשה ערב אף ככה"ג כגון שהיו ב"ד רוצים לגבות מהלוה ואמר להם הניחוהו ואני ערב בעדו משתעבד דבהיא הנאה שב"ד דאמינו לו והניחו את הלוח על

דאם המלוה שאל ממנו אם במוח הוא פלוני המבקש
 הכואה ממנו והשיבו כמות הוא אם לא אל המלוה
 ראה שאני סומך עליך א"א לחייבו דדרך העולם כן
 הוא ויכול להיות שבאמת היה סבור שהוא במוח ולא
 דקדק אחריו יפה אבל אם לא אל המלוה וא"ל הלוה
 לפלוני כי איש במוח הוא ווראי דחקר היטב וחיוב
 אם לא היה במוח או אף בשלא א"ל ראה שאני סומך
 עליך וראיה לזה ממה שיתבאר בסעי' י"ג ע"ש וכן
 משמע לי רעת רבינו הרמ"א בסעי' ב' [וא"ש מה שהקטן
 עליו ס"ך מס' ק"ו] ובמקום שחייב לשלם אפילו
 נחורע שבאמת לא ידע סמצבו עב"ז חייב דזה נופה
 היה כסויק דכשלא ידע בכירור למח צוה לחבירו
 להלותו [לחמוט] ואינו פטור אלא כשנתהוה סיבת
 שירד הלוה מסמצבו אחר ההלוואה :

ד אין חילוק בערכות בין שהיתה מלוה בשטר ובין
 שהיתה מלוה בע"פ דבשעת מתן מעות משתעבר
 כאמירה בעלמא ולאחר מתן מעות צריך קניין וכל
 מקום שצריך קניין אם לא קנו מיניה אינו משתעבר
 ואינו נובה מן הערב אפילו מנכסים בני חורין ואפילו
 כתב לו שטר דשטר ערכות אינו מועיל כלום אא"כ
 כתוב הערכות בשטר של הלוה כמו שיתבאר ואם
 נעשה לו ערב בקניין וכתב לו שטר בפ"ע או בשעת
 מתן מעות דא"צ קניין וכתב לו שטר בפ"ע יש לו דין
 מלוה בשטר לפרוף פלקוחות ואפילו המלוה היתה ע"פ
 כיון שהוא שיעבר עצמו בשטר [ל"ל] ואם לא כתב לו
 שטר אע"פ שנעשה ערב בקניין דינו כמלוה ע"פ ואינו
 נובה אלא מבני חורין ואף דסתם קניין לכתיבה עומד
 כמ"ש בס"י ל"ט מ"מ בערכות שאין החיוב מצד עצמו
 כל שלא נכתב אין לזה קוק [כ"ז] ולכן אף אם היה
 הקניין בשעת מתן מעות אינו נובה ממשעברי [ל"ל]
 וי"א דבקניין מורף ממשעברי גם בלא כתיבת שטר
 ודינו כלוה עצמו דגם לערכות יש קול ובערב בב"ד
 אף לדיעה ראשונה נובה ממשעברי אף בלא שטר
 ובלא קניין כשיש כזה דין ערכות [סמ"ע] כפי מה
 שנכתב דהודאח בב"ד כשטר דמי ספני שבב"ד יצא
 הקול והיה דהם ללקוחות ליותר מלקנות ממנו :

ה לא עשה לו הערב שטר בפ"ע אלא שכתב הערכות
 בשטרו של הלוה אם הערכות נכתב קודם חיתום
 השטר והיינו קודם חתימות העדים א"צ קניין דלענין
 הערכות הבנים א"ע בהשטר כהלוה עצמו ואם לארד
 חתימות העדים כתב ואני ערב וניכר שכתב ידו הוא
 זה או שעדים מעידים על כתי' י"א דא"צ קניין דזה
 דומה למי שנתחייב עצמו בשטר שנתבאר בס"י מ'
 וי"א שאינו משתעבר אלא בקניין כיון שמשעבר א"ע
 בעד חבירו ולרמב"ם כין שטר בפ"ע ובין שחתם
 בשטרו של הלוה ואפילו חתם קודם חיתום השטר
 אינו משתעבר אלא בקניין סמעם זה דהוה כאסכתא

בעלמא וכ"ו בשנכנס בערכות לאחר מתן מעות כשעת
 כתיבת השטר אבל בשעת מתן מעות כבר נתבאר
 דמשתעבר בדירבור בעלמא ולענין נבית משועבדים
 אם נכתב לאחר חיתום השטר ווראי דינו נובה אלא
 מב"ח ואם נכתב קודם חיתום השטר אם כתוב פלוני
 ערב בלא וא"ו ואח"כ חתמו העדים גם זה אינו נובה
 אלא מבני חורין מפני שזוה כתחלת דבר ואינו מעורב
 עם הקודם ואפילו קנו מידו אינו מועיל לנכות ממנו
 ממשעברי ואפילו להי"א שבסעי' הקודם דבקניין בלבד
 נובה ממשעברי מ"מ כשכתוב בשטר בלא וא"ו החיבור
 נרע מפי דהוה כמו נילוי דעת שלא נשתעבר לנמרי
 כהלוה עצמו [סמ"ע] וי"א דבקניין נובה ממשעברי
 לדיעה זו [ס"ך] אבל לאחר חיתום השטר אף דצריך
 קניין מ"מ אינו נובה ממשעברי גם לדיעה זו כיון שכתב
 הערכות לאחר חתימת העדים ופלוני ערב בוא"ו ה"ו נובה
 כתב קודם חתימות העדים ואותם העדים עצמם חתמו על
 מהערב ממשועבדים שהרי הוא מעורב עם הלוה
 והמלוה ואפילו בערב בשעת מתן מעות אם כתב
 בלא וא"ו אינו נובה ממשעברי [ס"ך] ונראה דאם כתב
 לאחר חתימות העדים ואותם העדים עצמם חתמו על
 הערכות הוה כמו קודם חיתום השטר ומ"מ יש להכתפק
 אם נובה ממשעברי ככה"נ אפילו כשנכתב ופלוני ערב
 כיון שלא נשתתף לנמרי קודם חתימת העדים על
 השטר ואולי זה בנילוי דעת שלא ינבה ממשעברי
 אבל קניין ווראי דא"צ גם לאחר מתן מעות [ל"ל] :

ו כבר נתבאר דבמקום שצריך קניין אינו מועיל בלא
 קניין אפילו כתב לו שטר בפ"ע וכן אינו מועיל
 אף אם גם נתן לו ת"כ אם לא במקום שנהגו לקנות
 בכך כמ"ש בס"י ר"א ואף גם שבועה אינו מועיל ומ"מ
 כופין אותו לקיים שבועתו או תקיעת כפו דריגה
 כשבועה ונ"מ דאם מת אין נובין מפורשו משא"כ
 כשנתחייב מדין ערכות וכן כשחייב מחמת השבועה
 אין ב"ד יורדין נכמיו אלא מארדין אותו לקיים שבועתו
 [סמ"ע] ונס אם נשאל על שבועתו והתירו לו מעיל
 בדיעבד לרעת ר"ת משא"כ אם השיעבוד הוא מרין ערכות
 [ס"ס] ומ"מ כשנשבע או נתן ת"כ להיות ערב ופרע
 דהמלוה נובה הערב מהלוה דלא כיש מי שחולק כזה
 [ס"ס] :

ז כתב רבינו הרמ"א האומר לחבירו אני ערב לך בעד
 יום אחד אינו כלום עכ"ל יש מי שפירש כנון
 שהלוהו לשלשים יום וא"ל הערב אם תחבע ממנו ביום
 פלוני ולא ישלם לך אני ערב בעדו אבל אם לא
 יתבענו ביום זה אלא בימים אחרים נסתלק הערכות
 אינו כלום אף על יום זה דהערב אם מתחייב
 כהלוה עצמו אין זה ערכות [ל"ג] וי"א דבזה ווראי
 דיש לו דין ערב להיום שקבע אלא דה"פ ששמעו
 ממנו אלו הריבורים שאמר סתם אני ערב לך בעד יום
 אחד

אחד ואין ידוע בבירור על מה היתה הערבות אולי היתה כוונתו לידך בשליחות הלוה יום אחר או איוה עניין אחר אבל אם אמר מפורש הנני ערב לך על יום פלוני אם התבענו ולא יפרע כך נעשה ערב ליום זה [כ"ח וס"ד וט"ו ול"ג מסמ"ע] ואם היה בשעה מהן מעות א"צ קניין ולאחר מתן מעות צריך קניין [ט"ד] וי"א עוד ראם המלוה רחק את הלוה לשלם לו וכאז זה הערב וא"ל להמלוה הניחיהו יום זה ולא תתבענו ובעד זה אני ערב לך בעד חובו אם קנו מירו משתעבר [ח"מ] ולרינא נראה כשני ריעות אלו ולא כריעה ראשונה שהם רבים והסכרא נוטה לזה ולכן יראה לי דאם אפילו אמר סתם הנני ערב ליום אחר ראם לפי העניין נראה ברור רכוונתו היתה על ערבות ההלוואה אם ייחד איוה יום נעשה ערב ליום הזה וכ"ש בשמורה שכן היתה כוונתו :

אם אמר ראובן כל מי שילוח לשמעון אני ערב או אני אשלם או שכתב בן בכתי" נעשה ערב וחייב לשלם [ח"מ וט"ז] ויש חולקין בזה [ט"ד וק"ס"ח] וערבות הוה כעין שליחות וצריך שיאמר להמלוה שהוא כעין שלוחו הלוה הפלוני ואני ערב וגם שלא בשעת מתן מעות וקנו מירו המלוה הוא כשלוחו לפיכך את הלוה [מיוסב קופית סה"מ] ובשליחות צריך לייחד ולאמר לפלוני תהא שלוחי ואם אמר כל המלוה לפלוני אינו מסמיר גם רריעה ראשונה אינו כלום ואף רנבי נט כשאמר כל השומע קולו יכתוב נט לאשתו חשבינן כמו שליחות [מ"ס נישין ס"ו] מ"מ בערבות הוה כעין אסמכתא דא חשבינן לשון זה לשליחות כמו רלא חשבינן לשון זה לשליחות במורר הנאה גם ברבר הצריך שליחות [ס"ס] וערבות בכתב לאיש מיוחד שכתב לו הלוה לפלוני כך וכך ואני ערב ווראי דרין ערב ! נמוד יש לו דאין חילוק בין אמירה דכתיבה :

הערב אינו אלא על פעם ראשון כגון שנעשה ערב בעד ראובן אם לא פרע להמלוה חייב לפרוע אבל אם פרע לו ואח"כ לוח ממנו סכום זה עוד פעם נסתלקת ערבותו אא"כ ההנה כן הערב בפירוש ראף כשיפרע לך וילוח ממך עוד ראו נעשה ערב גם על פעם השני ולא יותר ואם אמר אני ערב לעולם בעד פלוני על כך כזה נעשה ערב לעולם [נ"ל] ואם אמר אני ערב בעד ראובן על כך וכך לסלק לאחר שנה ופרע ראובן בתוך השנה וחוד ולוח ממלוה זה מ"ס אינו מתחייב הערב רעכ"ז לא נתערב אלא על מה שילוח פעם ראשונה [נ"ל] :

ערבות שייך ככל רבר ממון בין הלוואה בין שאלה ושכירות או פקדון וברין ערבות הנוף יתבאר בס' קל"א וערבות על מתנה כגון מי שנתן מתנה לחבירו והתחייב עצמו בקניין ליתנה לו לאחר זמן והעמידו ערב ו"א דהוה בערב בשעת מתן מעות וא"צ קניין

דשעת הקנאה המתנה הוה בשעת מתן מעות ויש חולקים דרוקא בערבות הלוואה או כיוצא בה אמרינן דבההיא הנאה דמריסן ליה נמו ומשעבר נפשיה אבל המקבל מתנה לא האמינו כלום ומה היה לו לעשות [לבוש] ולכן בקניין ווראי הוה ערב [ט"ד] ואם נתן מעות למחצית שבר והעמיד הנותן ערב להמקבל בעד חצי הריוח שמניע לו בעד מרחתו הוה כערב בשעת מתן מעות ראף שאין הריוח בעין מ"מ מרחתו הוה כשכירות כאלו שכרו בכך וכך שיעמוק באיוה עסק אבל המקבל אסור לו להעמיד ערב להנותן בעד חלקו דהוה כריבית וגם זהו כערב שלא בשעה מתן מעות [ס"ס] ואם היה ערב לעכ"ס בעד ריבית הוה כערב שלא בשעת מתן מעות [סה"מ] וצריך קניין ואין בערבות בין מעות למטלטלים וקרקעות ועבדים ושטרות דבכולן נוהג רין ערבות רנס בקרקע שייך ערבות שמוסר לו את הקרקע שיעשה בה כך וכך שנים ואם יקלקלה ישלם לו הערב כך וכך וערבות על שטרות פשוט הוא שראובן אומר לשמעון חן שטרך שכירך ללוי ואני ערב לך שאם לא יעמידו לך לומן פלוני אשלם כך וכך וערבות שאין לאחר שום הנאה כזה כגון שאמר לאחר זרוק מעוהיך לים או כשר לכלבים ואני ערב לך יש בזה מחלוקת הפוסקים [נ"י] בס"ק דקדושין ח': ב"מ"ט וכו' :

יש שלשה מיני ערבות יש ערב כהם ועייב קבלן ונושא ונותן ביד מהמלוה להלוה ויש בהם חלוקי רינים כמו שיתבאר ובשם שאין הערב משתעבר אלא בקניין או בשעת מתן מעות או בכ"ד כך הקבלן אינו משתעבר אלא באחר מהררכים הללו ואין חילוק ביניהם אלא לעניין שיעבור כתובה או נדוניה לחתן כמ"ש באה"ע"ו ס' ק"ב וכך אמרו חז"ל ערב דכתובה לא משתעבר מ"ש מצוה עבר ולאן מירי חסדיה ומה שמעמידן ערבות בתנאים על הקנס מי שחונד בו ורנין בזה רין ערבות והו מפני הבישה ולא מפני הנדוניה [סמ"ע] ונושא ונותן ביד לא שייך אלא בשעת מתן מעות ואין בו נ"מ אם היה בינו עצמו או לפני ערים או בב"ד :

יב איוהו ערב ואיוהו קבלן א"ל חן לו ואני נותן לך והו קבלן ואם הוא לאחר מתן מעות יאמר מה שנתח לזה אני נותן לך וכשקנו ממנו כמו שנתבאר אבל אם א"ל הלוה ואני ערב הלוה ואני פרע הלוה ואני חייב ואפילו אמר הלוה ואני נותן הלוה ואני קבלן חן לו ואני ערב חן לו ואני פרע חן לו ואני חייב ליתן לך כולם לשון ערבות הם בללו של רבר כשהוכיר או לשון הלוואה בהלוה או לשון פרעון וחייב אצלו והו סתם ערב דהכוונה הוא כשלא יפרע הלוה יפרע הוא אבל כשהוכיר בשניהם לשון נתינה ה"ל כאלו נתנו להלוה בשליחותו וכאלו הוא קבלו מיר המלוה ונתנו להלוה ובכל לשון הרין כן כשלא הוכיר לא לשון הלוואה ולא

במקום אחר רחוק מכאן נפרע מהערב תחלה שאין אומרים להמלוה להוציא הרבה הצאות לנכות את חובו ודבר זה תלוי בראיית עיני הדיינים לפי המרחק ולפי העניין :

מ"ד ואם אין הלוה בפנינו אם יש לו כאן נכסים ידועים יורדים לנכסי הלוה אף שלא בפניו אם הוא רחוק יותר מל' יום ואין נובין לע"ע מהערב [סמ"ע] ואם אין לו כאן נכסים ידועים אם הוא במקום קרוב כרי שיוכל שניה לילך ולבא תוך שלשים יום צריך להודיעו והמלוה צריך למרוח בזה [ט"ד] ואם לא יתן אז יתבע מהערב ואם אין ירוע לנו איפא הוא נותנין להערב וזמן שלשים יום שחפשי אחריו ואם ידוע שהוא רחוק יותר משלשים יום אין נותנין לו זמן יותר [קס] ו"א ר"א מען הערב תנו לי זמן ואביא הלוה לב"ד אי ירעיני היכן הוא יהביני ליה זמן עד שיביאנו אפילו יותר משלשים יום ואי לא ירוע נותנין לו זמן ל' יום ולא יותר ואם הביא המלוה או הערב את הלוה לב"ד נפטר הערב עד שישבע הלוה שאין לו ואם ברח מב"ד ולן נפרע ולא נשבע אינו יכול לנכות מהערב עד שישנינו וישביענו [סמ"ע] ואם הביאו את הלוה ע"ש בה"ש ובמוצאי שבת ברח לא נפטר הערב דכיון ראו לא היה יכול לדון עמו ה"ל כאילו לא הביאו ועל הערב מוטל לחזור ולהביאו לב"ד [קס] אם ירעה :

מ"ז ואם הלוה במקום רחוק שא"א להודיעו ואין לו כאן נכסים או אם הלוה הוא נברא אלמא רלא ציית רינא אז יתבע את הערב וינבה מסנו ואח"כ יחזור הערב על הלוה ויוציא מסנו מה שפרע בערו ויכוף אותו בכל מיני כפיות עד שיפרע לו ואין המלוה צריך למרוח בזה וכן נראה עיקר אע"ג דיש חולקין וס"ל אע"ג דהלוה אלם ולא ציית רינא אין נפרעין מן הערב עד שב"ד יבופו את הלוה לציית דין אין הלכה כן רהא ע"מ בן נעשה ערב וי"א דאם הלוה היה אלם נם בשעת הלואה אין לו לנכות מן הערב עד שיכפיהו לציית דין רע"מ בן הא הלוה ויש חולקין בזה רבאמת הלוהו על מסך הערב ולא על מסך הלוה וירעה ראשונה מ"ל דאם היתה עיקר מסיבתו על הערב לא היה לו לקבלו במתם ערב כי אם בע"ק [סמ"ע] ומיהו אף לריעה זו אם הב"ד עשאו כפייה והאלם עומד באנסותו או שהוא קרוב לתקוף ויש לחוש שחצא תקלה מזה ווראי דנפרעים מן הערב [ט"ד] וכ"ש אם אין כח ביד ב"ד לבופו דנובין מן הערב :

י"ז זה שאמרנו דכשהלוה במקום רחוק שא"א להודיעו נפרע מהערב בלי שיודיעו ללוה זהו רחוקא כשהמלוה היא בשטר דהשטר מוכיח שלא פרעו ואין חוששין שטא יש שובר ביד הלוה אבל אם היא מלוה ע"פ לעולם אינו נפרע מהערב בלא הודעת הלוה משום דחיישינן שטא פרעו ופטור הערב אפילו משבועה רק קבלה יכול

ולא לשון פרעון אלא לשון נתינה הוה קבלן [סמ"ע] וט"ד] וי"א דאפילו אסר תן לו ואני קבלן כיון שאמר אסר ואני נוהן לך באוהו לשון שאמר ליתן להלוה נ"כ אינו אלא ערבות אבל יש חולקין בזה ודלשון קבלן הוא כחו לשון נתינה וכן הכריע רבינו הרמ"א ושטר שכתוב בו פלוני קבלן אף שלא נכתב בו הלשון שאמר עכ"ל הוה ע"ק דמסתמא אמר בלשון המועיל ואף שיש חולקים בזה מ"מ כן עיקר דרינא וכ"כ רבינו הרמ"א ואם לקח הקבלן המעות מיד המלוה ונתנם ליד הלוה אין למלוה על הלוה כלום דכללא הוא דכל שנשא ונתן ביד אין למלוה עסק עם הלוה ואינו יכול לתבוע אלא את הקבלן ואם אין להקבלן גובה מהלוה מדר' נתן ואם הקבלן מחל להלוה אין יכול לנכות מהלוה כלל אבל יש חולקין בזה וס"ל ר"אין הקבלן יכול למחול להלוה רבבסקים שחב לאחרים אינו מועיל מחילה וכן עיקר לדינא [ט"ד] ודין זה דנשא ונתן ביד י"א דה"ה לערב בלחוד נ"כ אם נשא ונתן ביד ינבה החלה מהערב וכ"ז כשנשא ונתן בסתם אבל אם לקח מהמלוה ונתן להלוה בשליחות המלוה או בשליחות הלוה כגון שא"ל המלוה קח מסני והן לירו או שא"ל הלוה שהמלוה שלחו שיקח מסנו ויתן לו לא הוה רק קבלן או ערב כפי שקיבל עליו וכן אם היה ערב בער אובין שקנה סחורה בהקפה משמעון אם ראובן קנה הסחורה בק"ס באופן שע"פ הדין נחשבה הסחורה כשלו או אף אם הערב קיבלה בסתם מיר שמעון ונתנה לראובן אין לו רק דין ערב ביון שקנה הסחורה קודם זה [נה"י] :

י"ב י"א הכל ריני ערבות וקבלנות אינו אלא בשבטק הלוה מהמלוה שילוו והערב נכנס עם המלוה ברבבים בלשון ערבות או קבלנות אבל אם הלוה לא דיבר עם המלוה בזה אלא ראובן אמר לשמעון הלוה כלוי מעות מכוס כך וכך ואני ערב או ואני פורע או ואני נוהן לך או ואני הייב כך אין לו לשמעון על לוי בלום אפילו נתנם לו מירו אלא על ראובן שא"ל שילוו ובשליחותו של ראובן נתנם לו ורק אם אין לו להערב גובה המלוה מהלוה מדר"ג [סמ"ע] וערבותה דיהורה בער בנימין יעקב הההיל לרבר עמו שילך למצרים לקנות תבואה ויהורה נכנס עמו אח"כ ברבבים ונתערב בער בנימין :

י"ד כך אמרו חז"ל המלוה את חבירו ע"י ערב אף שהערב משועבר להמלוה מ"מ לא יתבע תחלה את הערב אלא את הלוה ואפילו אין ללוה אלא זיבורית לא יפרע מהערב ואפילו אין ללוה נכסים ידועים כמו קרקעות ולערב יש לא ינבה מהערב אלא צריך לחזור אחר הלוה אולי יש לו ממלמלין והדיין שמתע וחווריד את המלוה לנכסי הערב קודם שחבע הלוה מסלקין אותו מריינות [ב"ב קע"ד.] ואם אין להלוה נכסים בכאן לא קרקע ולא ממלמלין אפילו יש לו נכסים ידועים

יכול להמיל עריו אם אינו יודע שלא פרעו [סמ"ע] ואם המלוה טוען שהערב יודע ברי שלא פרעו יכול להשביעו [ל"ל] ואם הוא תוך הזמן נוכח מהערב שאין אדם עשוי לפרוע תוך הזמן וה"ה אם מת הלוה אינו נפרע מהערב כמלוה ע"פ א"כ הוא תוך הזמן או שהורה בשעת מיתתו או שנידוהו בחייו מפני שאינו פודע חוב זה ומת בנידויו אכל כמלוה כשטר נובין מהערב והוא יחזור אחר היחומים אם הניח נכסים וכשיש נכסים ידועים קרקעות או מטלטלין ומת נובין מהם :

שלא קבל ממנו [ל"ל] ואם המלוה כופר בערבותו ואומר שלא העמידו לערב כלל ולא נפטרת כפרעך לו שיתן כי נשבע הלוה שהעמידו לערב ושפרע לו ונפטר בזה ויש חולקים על כ"ז ומ"ל רהלוה אינו נפטר כלל בנתינתו לערב דהמלוה יכול לומר לו הערב אינו בעיד שלי שאתכענו ולמה פרעת לו ואם פרעת לו קבל ממנו ופרע לי [לכ"ז וק"ז וס"ד] ואם היה ע"ק גם דריעה זו ביכולתו לפרוע להערב [לז"מ] ולכן כשטוען כן כמלוה כע"פ שניהם נשבעים והמלוה מפסיד :

יח חור המלוה אחר הלוה ולא מצא כלום והלוה כפנינו וצריך לגבות מהערב צריך הלוה לישבע כתקנת הגאונים שנתבאר כמי' צ"ג וישבע שאין לו כלום ואם הוא כלוה כע"פ ועבר הזמן צריך לכלול בשבועתו שעריון הוא חייב לו חוב זה שלא יעשו קנויאו על נכמי הערב וכל זמן שלא נשבע אין נובין מהערב אבל כמלוה כשטר ראין הלוה נאסן בשבועה שפרעו לא ישבע רק שאין לו נכסים לא בני חורין ולא משועבדים והמלוה ישבע שלא נפרע ממנו כמו בבא מרובה מלקוחות כמ"ש כמי' קי"ד [סמ"ע] וי"א דבערב כמלוה כשטר אין המלוה צריך לישבע [לז"מ] ואינו יכול לפרע מהערב עד לאחר שלשים יום מיום שנהחייב הערב לשלם ואפילו יש לו להערב מעות או מטלטלין מוכנים [ט"ד] שלא יהא כח הערב גרוע מבח הלוה דאלו הלוה עכשיו הלא סתם הגזאה שלשים יום והערב הלא נתחייב לו עתה [ט"ט] א"כ היה איהו תנאי בין המלוה להערב דאו עושים כפי התנאי דכל תנאי שבממון קיים :

כא מי ששאל חפץ מחבירו וא"ל אם לא אחזירנו לך לזמן פלוני אתן לך רמים כך וכך והעמידו ערב כעד הרמים אף שנכחי השואל הוה אסמכתא ופטור מ"מ הערב חייב לשלם [ע' צט"ו ק"ל סעי' ח'] ראין בערבות משום אסמכתא מפני שכל ערבות הוא כאסמכתא ועכ"ז חייבתו התורה א"כ אין הפרש אם גם נתוסף עוד עניין אסמכתא ואף ראין נפרעין מן הערב עד שיתבע מן הלוה תחלה והו במקום שיכול להכוע מהלוה אבל בכאן שהשואל פטור חייב הערב [סמ"ע] ויש חולקים בזה ומ"ל רמ"א שאין בערב רין אסמכתא והו בגוף הערבות אבל אם בגוף המעשה יש אסמכתא לא נשתעבר מהערב ולכן אין הערב מהחייב כאסמכתא אלא בקניין כב"ד חשוב כבו שיתבאר ברניו אסמכתא כמי' ר"ז [צ"ח וס"ד] ובוה אף שהשואל לא קנה ולא מתחייב מ"מ הערב חייב [נע"מ] או כשעם הערב לא התנוה אם לא יחזיר לזמן פלוני ודבר זה דברו השואל והמשאל בינם לכ"ז עצמם והערב נשתעבר סתם על כך וכך רמים לשלם לזמן פלוני אם השואל לא יפרע [ט"ז] והשואל האמין למשאל דכשיחזיר לו החפץ לא יתבע מהערב ויתבאר עוד כמי' קל"א :

כב אם אמר הלוה פרעתי להמלוה אם היא מלוה כשטר אינו נאמן וישבע המלוה ואם היא מלוה ע"פ נשבע הלוה היסת ונפטר הוא והערב אם הוא אחר זמנו אבל בתוך זמנו אינו נאמן ואפילו אם הלוה הוא עכו"ם ואומר שפרעו והוא לאחר זמנו נפטר הערב ואם היה ע"ק אינו נפטר כמו שיתבאר אבל אם אמר הלוה לא דויתי מעולם והערב יודע שלוה חייב הערב לפרוע דכל האומר לא דויתי כא"כ לא פרעתי דמי ואם הלוה הוא עכו"ם והלוה לו שלא בעדים וכופר ואומר לא דויתי יש שבמטתפקים שא"צ הערב לפרוע דלמה הלוהו שלא בעדים שיהיה ביכולתו לכפיר וזה שאמרנו שהלוה נאמן לומר פרעתי והו דווקא כשלא התנה המלוה עם הערב אבל אם התנה עמו שיהא נאמן לומר שלא פרעו הכל לפי התנאי [ע' לז"מ] :

כב זה שאין נפרעין מן הערב תחלה והו רווקא בערב סתם אבל בע"ק נפרע ממנו תחלה אם ירצה ואפילו יש נכסים ללוה א"כ הלוה רוצה מעצמו לפרוע לו דאו אף אם להלוה ייבדית והמלוה רוצה דנכות מהקבלן בינונית כדינו יכול לרחותו אצל הויבדית [סמ"ע] דנהי דהמלוה יפה חזו לנכות ממי שירצה והו כשצריך לגבות ככפיהה אבל כשהלוה משלם לו מרצונו לא גרעו נכמי הקבלן ממשועבדים שאין נובין מהם במקום שיש בני חורין אפילו ויבדית אבל בנשא ונתן ביד ווראי דנוכה מן הערב הבינונית וכן אם הערב התחיל עם המלוה במ"ש כמע"י י"ג גובה נ"ב מבינונית דערב [ל"ל] וכן כקב"ן אין הלוה נאמן לומר פרעתי גם כמלוה בע"פ ולא כערב מהם שנאמן כמ"ש במע"י י"ט דבע"ק לא נהן המלוה נאמנות להלוה כלל ויכן נשבע המלוה שלא נפרע מהלוה ונופל מהקבלן והלוה נשבע להקבלן שפרע להמלוה

כ טען הלוה שנתן דמי הפרעון להערב שיתנם להמלוה נשבע הלוה היסת ונפטר במינו דיכול לומר פרעתי לך נאמן נ"כ לומר דפרע לערב ונפטר הוא והערב כמלוה בע"פ דהא המלוה האמין להערב ביון שקבלו לערב לפיכך אם כאמת נתן לו פטור והערב ישבע

שיחבאר שם רגובה מכל אחד חלקו מ"מ אם נעשו אחרת ויערבאין ול"ו בע"ק נובה מלקוחות של אחד מהם אף כשיש להשני בני חורין :

כה כשהמלוה נובה מהערב או מהקבלן ובא לנבות מהלוה ולא מצא לו בני חורין וצריך לנבות ממשועבדים כשהוא מלוה בשטר אינו מורף ממשועבדים של הלוה ער שימסור לו המלוה את השטר ויקנה לו ררך קניין שטרות בבתיכה ומסירה כי היכי דלא תיהוי תביעה בע"פ כיון שהלוה לא נשתעבר בהשטר להערב ועור יחבאר בזה בסי' קל' בס"ד :

כו כתב רבינו הרמ"א בסעי' ח' סבר הלוה קרקע וחתם המלוה עצמו בער נפטר הערב ראינו דאפסיד אנפשיה אכל בקבלן בבה"ג חייב הערב לפרוע עכ"ל ר"ה בקבלן גם אם לא היה מוכר ה"ה ביכולת המלוה לנבות מהקבלן ונדולי אחרונים חלקו עליו ומ"ל רבמה שחתם א"ע לעד לא הפסיד שיעבורו רהי ביכולתו לנבות מהלוקח כמ"ש בסי' קי"א ורק אם המלוה חתם עצמו שהוא מסכים בהמכירה וסילק שיעבורו משרה זו ואין להלוה עוד נכסים בזה ווראי הפסיד המלוה לעצמו ואינו נובה מהערב ויראה לי דרכי רבינו הרמ"א הם במלוה בע"פ ראינו נובה מלקוחות יכול הערב לומר לו למה חתמת בער וכזה הפסדת לעצמך ואולי אם לא החמת לא היה מוכרה והיית נובה אותה מהלוה עצמו עור כתב שמי שנדר שבר לחבירו שיהיה ערב בעדו אם קיבל קניין ליתן לו שבר חייב כפי מה שקצב ואם לא קיבל קניין א"צ ליתן לו שבר באמירה בעלמא עכ"ל שערבות אינו רבר שילוקחין עליה בני ארם שבר שנאמר שנקנה באמירה בלא מעשה רבמה ישתעבר לו אם לא בקניין ויכול לומר משמה הייתי כך במה שנדרתי לך שבר על לא כלום [לניס] ויש מהנרולים שאומרים דא"צ ליתן כל השבר שקצב לו אבל שבר הראוי ליטול בעד ערבות כזה ווראי צריך לשלם לו [לוי' ונדמ] וביותר מהראוי יש מי שאימר דגם בקניין אינו מועיל והוי ספיקא דדינא [לוי'] ואם נתן לו יותר מהראוי אפילו באמירה בעלמא אינו יכול להוציא מידו כמ"ש ביוצא בזה בסי' רס"ד :

להמלוה והקבלן נפטר ואם היה ברצון הקבלן שיהא הלוה נאמן לומר פרעתי היה לו להתנות כן עם המלוה ויש חולקים ומ"ל רבזה שוה דין הקבלן לערב מהם אם לא בנשא ונתן ביר ראו אין לו על הלוה כלום וכן עיקר לדינא רכן הסכימו גדולי אחרונים ואפילו לריעה ראשונה אם היא מלוה בשטר ובא המלוה לנבות מהקבלן ואין שטרו בירו ומען שאבר ואפילו הלוה מורה שלא פרעו והקבלן טוען שמא פרע הלוה וקרע השט"ח ועשו קנוניא כיניהם לנבות ממני יש מי שאומר רהרין עם הקבלן כיון שיש ריעותא לפנינו שאין השט"ח בירו וב"ש אם גם הלוה אומר שפרעו הפטור הע"ק ויראה לי דאפילו בנשא ונתן ביר אם אין השט"ח ביר המלוה והלוה טוען שפרעו פטור כיון שיש ריעותא נרולה כזו אבל אם הלוה אומר שלא פרעו נשבע המלוה בנק"ח ונוטל וכן כשהערב התחיל עם המלוה שבסעי' י"ג רינו כן :

כז וכן אפילו בערב מהם אם התנה המלוה עם הערב מפי שארצה אפרע יכול לפרע מהערב החלה אפילו יש נכסים ללוה ויש חולקים בזה ומ"ל ראיין לשון זה מועיל אלא כשאין ללוה נכסים ירועים א"צ להמריח ולחפש אחר מטלמיו אבל כשיש לו נכסים ירועים כמו קרקע אינו יכול לנבות מן הערב [מ"מ] ואפילו הן יזבוריה [ל"ל] ואף לריעה זו אם אמר בפירוש מפי שארצה אפרע החלה יכול להבוע מהערב החלה אף כשיש נכסים ירועים ללוה והגם שיש חולקים גם בזה אין הלכה כן :

כח כבר נתבאר רבערב קבלן נובה המלוה מפי שירצה ואף אם הלוה סבר כל נכסיו ולהקבלן יש נכסים בני חורין מ"ט אם ירצה המלוה לפרוע מלקוחות של לוח אין יכולים לדחותו אצל בני חורין של הקבלן מפני ששיעבורו חל עליהם אבל בנשא ונתן ביר אינו יכול לנבות מלקוחות הלוה דאף מהלוה עצמו אינו נובה אלא כשאין לו להערב כמ"ש ופשיטא דלקוחות שלו הדין כן אמנם אם אין נכסים להערב נובה גם מהם כמו מהלוה עצמו וכן שנים שנעשו ערבים לאחר שיחבאר בסי' קל"ב ריכנל לנבות מפי שירצה נובה מלקוחות של אחד מהם כשהם עצמם ולריעה שנייה

סימן קל [הערב שפרע למלוה כיצד נפרע מן הלוה וכו' ח' סעיפים] :

פרעתי במלוה בע"פ כמ"ש בסי' קכ"ט ואף בקבלן הדין כן להיש חולקים שבסעי' כ"ב שם וא"ה דאפסיד אנפשיה ואין לו רק שבועה על הלוה שפרעו ואף ראיין לו על הלוה רק מענת שמא מ"מ לא נרע מהמלוה רכשהויה טוען פרעתי צריך לישיבע וזהו רק במלוה בע"פ אבל במלוה בשטר והערב קיבל השטר

א ערב או קבלן שפרע למלוה בפני עדים או שהמלוה כתב לו התקבלתי ממך או שהלוה בעצמו מורה שפרעו ותובע מהלוה והלוה טוען שכבר פרע בעצמו להמלוה אם פרע הערב קורם שגורע אם פרעו הלוה אינו חייב לערב כלום דבלא הרשאת הלוה לא היה לו לפרוע דהרי הלוה נאמן לומר

השטר מיד המלוה חייב הלוה לשלם לו ואף אם יש שובר ביד הלוה מ"מ סה היה לו להערב לעשות דבשטר היה מוכרח לשלם להמלוה כמ"ש שם סע' י"ז [סמ"ע וע"ז ווא"מ] וכן במלוה בע"פ אם פרעו אחר שהביא המלוה ראיה שהלוה לא פרעו ונהחייב הערב ברין צריך הלוה לשלם לו כל מה שפרע בשבילו ואינו נאמן לומר שפרע לו מקודם ואם טוען הלוה פרעתי להמלוה אחר שפרעה כיון שלא הודיעהני שפרעת בערי אם היתה מלוה ע"פ מענהו מענה [ט"ז] ראיהו דאפסיר אנפשיה במה שלא הודיע להלוה שפרע בערו אא"כ לא היה יכול להודיע להלוה דאז חייב [נס"ג] וי"א ראפילו לא הודיע להלוה חייב הלוה לשלם לו דכיון שהמלוה הביא ראיה שהלוה לא פרעו ונהחייב הערב ברין נחשב כשלוטו שר הלוה שישלם להמלוה והיה מוטל על הלוה לחקור אם פרע בערו דעבר לזה לאיש מלוה וכן להערב [סמ"ע ווא"מ] ובמלוה בשטר חייב הלוה המיד לשלם לו אף כשיש שובר בידו כמ"ש [ט"ז] דלא כיש מי שחולק בזה ונראה דהמלוה משביעים שניהם היכת כשטוענים שפרעו לו :

ב אם הלוה מודה שלא פרע אלא שאינו סאמין להערב שפרע בערו צריך הערב להביא ראיה בעדים או בכתי" של מלוה דאין הערב גובה מהלוה עד שיביא עדים שפרע בשבילו אבל כל זמן שאין לו עדים אינו גובה ממנו כלום אפילו אם השטר בידו ספלי שיכול לומר פרעתי לאלוה והחזירו לי ונפל ממני ואתה מצאנה או לא פרעה עריין להמלוה ונפל ממנו ומצאנה או הפקידו בדרך או יכול לומר פרעהיך כי אין שט"ח שבירו ראיה לעשותו מלוה בשטר [טור] דרק אצל המלוה עצמו הוה השטר ראיה נמורה ולא אצל הערב כיון שאין בהשטר שיעבוד להערב ואם כתב המלוה להערב קבלתי ממך דמי החוב והשטר בידו או שהוא מלוה ע"פ מהני ליה לנבות מהלוה אפילו כשאין עדים שפרע לו ורוקא כשמפורש הערבות בשטר או שהלוה מודה דאל"כ במה אנו יודעים שהוא ערב ודינו כפודע חובו של חבירו שלא מדעהו ואין הלוה נאמן לומר שפרע אח"כ להערב כשהשטר בידו וכתב לו התקבלתי כשם שאינו נאמן נגד המלוה [סמ"ע וע"ז ווא"מ] וי"א דרוקא כשהקניחו להשטר בכתיבה ומסירה דאז אינו נאמן הלוה נגד הערב לומר פרעתי אבל בהתקבלתי לחוד נאמן לומר פרעתי כמו במלוה בע"פ [גבול וע"ז] וכן כשיש עדים שפרע להמלוה והשטר בידו אפילו לא כתב לו המלוה התקבלתי אינו נאמן לומר פרעתי להערב ויש לו כת המלוה [סמ"ע וע"ז] וי"א דבלא כתיבת התקבלתי אין ראיה מהשטר ויכול לטעון להערב פרעהיך [ט"ז] ווא"מ ובמלוה בע"פ אף רהלוה מודה שהערב פרע להמלוה וחייב לפרוע לו מ"מ יכול לומר פרעהיך דלא

עריך מהמלוה עצמו וישבע היסה ויפטר ובשטר כשהקנה לו בכתיבה ומסירה אף דלא כתב לו התקבלתי ואין עדים שפרעו יש לו כל כת המלוה ומחוייב לשלם לו ואינו נאמן לומר פרעתי לך דלא נרע הערב מאחר כמ"ש במ"י ס"ז ונס מחילה אינו מועיל ובוה יפה כח הערב מאחר כיון שהיה ערב כערו [כ"ל] :

ג כשכתב לו קבלתי ממך דמי החוב יש מי שאומר רהוה במלוה בשטר לטרוף בו גם טלקוחה שקנו מהלוה ואף אם כתב לו התקבלתי אחר שפרעו לא אמרינן כיון שפרעו נכחל שיעבורו של שטר ושוב לא יועיל כתיבה ההקבלתי נגד הלקוחות דהרי הערב עומד במקום המלוה כשפרע לו וביור אחר הפרעון נכנס במקומו ומוכרח לכתוב לו התקבלתי [סמ"ע] וי"א דרוקא כשכתב לו קודם הפרעון אבל אחר הפרעון אינו אלא כער אחד [ט"ז] ואינו מועיל גם לדיעה זו לנבות טלקוחה כשכתוב אחר הפרעון [וא"מ] ויש חולקין על כל זה רס"ל דאע"פ שכתב לו התקבלתי ואף קודם הפרעון אינו מועיל רק לנבי הלוה בעצמו שאינו נאמן לומר פרעתי ולזה מועיל גם כשכתב לו אחר הפרעון [ס"ט] אבל אינו יכול לנבות ממשעברי עד שימסור לו המלוה את השט"ח ויקננו לו דרך קניין שמריה כמ"ש בס"י ס"ו וה"ה אם הלוה נהב להערב כשהכניסו בערבות הרינו משעבר עצמי ונכסיו בעבשיו שכל זמן שהפרע אהו חוב שנעשה עליו ערב לפלוני המלוה כאלו קבלתי המעות ממך ה"ז גובה מלקוחות ומיהומים גדולים שאין לך מלוה בשטר גדולה מו והגדולים הכריעו כדיעה זו [ט"ז] ווא"מ] ויראה לי רכשכתב לו כן אפילו אם ההכואה היה מלוה בע"פ מ"מ אצל הערב נעשית כמלוה בשטר אם עשה שטר כזה בעדים דבל שטר בעדים קלא איה לה והיה להם ללקוחות ליוהר מליקח ממנו :

ד ערב שפרע למלוה ולא בקש ממנו השטר אין הלוה חייב כלום לשלם לו מה שפרע בשבילו שהרי כיון שירע שהיא מלוה בשטר פשע כמה שהניח השטר ביד המלוה אף אם הלוה לא צוה לו שיקח השטר כיון שירע מהשטר ה"ל פושע [סמ"ע] ולא ישלם לו הלוה רק אם יקבל השטר מיד המלוה וימסרו לו :

ה מה הלוה וקדם הערב ופרע החוב קודם שידוע את היורשים אם נודע לנו שלא פרע הלוה שטר חובו קודם שסת בגון שהורה בו קודם שמת או נידוהו ומת בנידויו או שלא הניע תומן עריין ה"ז חוזר וגובה מהיורשים כל קה שפרע אם ידשו מאביהם קרקע או מעות או מטלטלין ואף במלות בע"פ הדין כן

כן ואם לא נודע לנו שהלוח לא פרע כיון שפרע בלא הודעה ליתומים חיישינן אפילו כמלוה בשטר שמא התפיס הלוח קודם מוחו על החוב וכ"ש במלוה בע"פ אבל כשנודע באחד מהדרכים שנתכבד שלא פרע נוכח הערב אף מיתומים קטנים [סמ"ע] וי"א רבמדיה בשטר אף כשלא הודיע להורשים אם הם גדולים צריכים לשלם כשהשטר ביד הערב וכדרך שנהבאר בסעי' ג' ודווקא כיתומים קטנים חיישינן להתפסה אבל לא כגדולים ורבינו הרמ"א הכריע כדעה זו ויש מי שמסתפק בזה אם יש יכולת להוציא מיתומים [ט"ד] :

אין קבלן וקדם ופרע כמזוה ולא חרשהו הלוח לפרוע אין הלוח חייב לשלם לו כלום דהוה כפורע חובו של חכידו שלא מדעתו דפסוד כמ"ש בס' קב"ח ואפילו א"ל להכנס ערב בערו ולא חרשהו לשלם אם משעמד המלוה עם הלוח בדין ולא נמצאו לו נכסים פרע הערב למלוה חייב הלוח לשלם לו ואם עד שלא עמד המלוה עם הלוח בדין ולא נמצאו לו נכסים פרעו הערב אין הלוח חייב לשלם לו כלום רכיון דהלוח לא היה יכול לנזנשו להעריב רק אחר העמדה בדין עם הלוח וזה קדם ופרעו היה כפורע חובו שלא מדעתו כמ"ש אבל אם א"ל הכנס קבלן בעבורי אע"פ שלא חרשהו לשלם אם עמד הקבלן ופרע מדעתו אפילו עד שלא עמד המלוה עם הלוח בדין ולא נמצאו לו נכסים חייב לשלם לו כיון דקבלן יכול המלוה לתכוע למי שירצה כמ"ש בס' קב"ח לא היה לו להסתין עד שיחבע את הלוח ויש מי שחולק ואומר שאפילו ערב שאינו קבלן שנכנס בעדבות מאילו ופרע מאילו חווד וגובה מהלוח וי"א דדווקא כשא"ל ערבינו אבל בלא זה אינו כלום [ט"ד] :

ו ואם היה המלוה עכו"ם אין הורשים חייבים לשלם להערב אפילו כמלוה בשטר כשלא הודיעם ואפילו ידוע שלא פרע להמלוה בחיי משהו דחיישינן שמא אביהם נהן ליד הערב כל החוב שהיה עליו מפני שהעכו"ם חוכע את הערב תחלה ולפיכך פרע זה מדעתו קודם שהודיע את היהומים אבל אם הודיעם שהעכו"ם הובע אותו והרי הוא נוהן לו חייבים לשלם רבאמח חגיגה זו רש"מ אביהם נתן להערב היא חששא קלה ביתומים גדולים רק מפני הריעותא שלא הודיעם חיישינן לזה ואם כפאו אותו ב"ד לפרוע הוה כאלו הודיעם :

ח בס' ט"ז נתבאר ראין ערב משתעבר אלא במקום שיכול לגבות מהלוח ע"ש ודווקא במקום שהלוח נתחייב כדן אלא שאין ביכולתו לגבות ממנו אבל במקום שלא נתחייב כלל בדין כמו בס' קב"ח סעי' כ"א חייב הערב אף שהלוח לא נתחייב כיון דלא הוטל כלל חיוב על הלוח [סמ"ע] ובס' ע"ז נתבאר דשנים שלוו מאחד שניהם ערבים זה לזה וע"ש הרבה פרטי דינים בזה :

ז כתב הרמב"ם ז"ל [פכ"ז ממלוה] רזה שהלוח חייב לשלם להערב כששיים בערו להמלוה בדי"א כשא"ל הלוח כעת שנעשה לו ערב ערבינו ושלם ראו אף אם גילם להמלוה קודם שעמד עם הלוח כדן חייב לשלם לו אבל אם עמד כעצמו ונעשה לו ערב

סימן קלא [מי שחזר בו אחר שנתרצה להיות ערב ועדבות לעכו"ם וכו' י"ד סעיפים] :

א שקנו מידו אך אם קבל משכון אינו יכול לחזור בו אמנם אף בקיבל משכון אם העמיד ערב והערב חזר בו יכול גם המלוה לחזור בו אף כשיקבל בקניין ואף כמשכון רלא הבטיחו רק אם יעמוד הערב בעדבותו [עסמ"ע] :

א מי שנתפיים להיות ערב קודם שיתן המלוה המעות להלוה יכול לחזור בו אפילו קנו מידו וקודם סתן מעות עיקר הערכות אינו תלוי בקניין רק בדיבורו בהדיא הנאה דכהימן ליה כמ"ש כר"ם קב"ח והרי חזר בו ואינו רוצה היסנותו ואם לא חשש המלוה ונתן המעות להלוה אין לו על הערב כלום ונאמן למעון גם שאר מענה לבטל הערכות במינו שהיה אומר שחזר בו [או"ת] וכן אם שלח לו בכתב שמכסל ערכותו אם לא הלוחו עדיין נתכסל הערכות אבל ערב דלאחר סתן מעות כיון שקנו מידו אינו יכול לחזור בו דלאחר סתן מעות תלוי עיקר הערכות בהקניין ואין לאחר קניין כלום ואין ביד המלוה לבטל ההלוואה ואין חילוק בזה בין ערב לקבלן ובס"ס ל"ט דמלוה שהבטיח לחלות להלוה יכול לחזור בו אף

ב האומר לחבירו ערבת לי והוא אומר לא ערבת לי או שאמר הערב ללוה אתה הרשתני לערוב בערך ופרעתי להמלוה ולכן פרע לי מה שפרעתי בערך והוא אומר מדעתך ערבת או לא ערבת כלל ואין לי להחזיר לך כי פרעת חובי שלא מדעתי ופסוד אני כמ"ש בס' קב"ח או שאמר הערב ללוה פרעתי להמלוה כפניך והלוה אומר לא פרעת או שאל פרעת ופרעתי לך מה שפרעת בערי או שאמר המלוה ערבת לי

כיש שמנמנמן בזה וכ"ז בערבות וקבלנות אבל
בנשא ונתן ביד אין להערב שום מענה על המלוה
ואין דינו של המלוה רק עם הערב כמ"ש בס' קב"ט
ואם היה ביניהם בשעת הערבות איוה תנאי כל הנאי
שבסמון קיים [ט"ז] :

ה אם המלוה היה אנם והלוה נתן המעות להערב
לפרוע להאנם ושכתם האנם אצל הערב צריך
להחזירם להלוה ולא יוכל הערב לומר שם יזכור
המלוה א"ע ואהיה צריך להחזיר לו מפני שיכול לומר
לו הלא היית ערב בעדי והאמנת לי האמין לי עתה
נ"כ שאם ידרוש אשיבם לך ותשלם לו ואע"פ שנתבאר
מקודם שיכול הערב לכופף את הלוה לפרוע כזמנו
ואינו מחוייב להאמינו עוד יורה ס"ט ביון שבכאן יש
עוד ספק שמא לא יתבע כלל יכול הלוה לומר לו בן
[סמ"ע] ולמה אין הערב זוכה בהמעות מפני שהלוה
לא נתן לו אלא שימסרם להמלוה וביון שהמלוה לא
קיבלם הרי הם של הלוה ומ"מ אם לפי ראות עיני
ב"ד יש לחוש שיהיה קשה אח"כ להוציא מהלוה
כשיתבע המלוה אינו מחוייב הערב להחזיר לו [כ"ז] :

ך מעשה בישראל שהיה ערב לחבירו בשביל עכו"ם
ונטל הערב משכון מהעכו"ם ונתנו למלוה ובא
העכו"ם אצל הערב בע"ש סמוך ללילה והיה גם
המלוה במעמד ההוא [או"ת] וא"ל העכו"ם להערב היה
ערב בשבילי לזה שאני חייב לו שיחזיר לי משכונני
שאני צריך לו וא"ל הערב כבר נכנס שבת ואיני עושה
שום ערבות ופיים העכו"ם להערב עד שאמר למלוה
הריני כמו שהייתי והחזיר המלוה להעכו"ם את
המשכון ולאחר זמן תבע המלוה את הערב כי העכו"ם
אינו רוצה לשלם ומען הערב לא היה כדעתי כשאמרתי
הריני כמו שהייתי אלא כמו שהייתי אחר שבא
המשכון לידך וראייה לדבר שהרי ראית סרבנותי
מלהכנס עוד להערבות ותליתי א"ע באימור שבת
ופסקו שהדין עם הערב שהיה לו למלוה לפרש
ערבותו ומ"מ חייב הערב לסייעו להמלוה להוציא חובו
מהלוה כי לא יעיו נגדו בשביל הטובה שעשה לו ואף
אם לא היה ראיה שסירב נגדו נ"כ אין לחייב להערב
ביון שיש לפרש מה שאמר הריני כמו שהייתי לפטור
מנ"ל לחייבו והממעה והיה לו להמלוה לפרש ערבותו
[ק"ז ואו"ת] וכל דשון שהערב אומר שיש לפרשו בשני
פנים אין ביכולת לחייבו גם בלוה ישראל דהממעה
: [כ"ז]

ך מעשה בא לפני רש"י ז"ל בישראל שהיה לו משכון
מעכו"ם ושאל העכו"ם ממנו שיחזיר לו המשכון
ויעמיד

לי מאתים והוא אומר לא ערבתי לך אלא מנה בכל
אלו המענות וביוצא בהן הממעה או ישבע הגתבע
היסת ככופר בכל ושר"א אם הודה במקצת ורין הערב
עם הלוה כמלוה בע"פ שיכול לומר פרעהיך אבל אם
כתב לו המלוה התקבלתי הרי הוא עומד במקומו
ואם ההלוואה היא בשטר והשטר בידו אינו נאמן
לומר פרעהיך כמ"ש בס' ק"ל וכן כשאומר הערב
למלוה פרעהיך במלוה ע"פ נאמן בהיסת :

ג ערב או קבלן שרואה שהלוה מבזבז נכסיו יכול
להחזירו שיפטרנו מהערבות אף שהוא בתוך הזמן
וכן הדין בהמלוה עצמו כמ"ש בס' ע"נ סעי' מ"ז
ונתבאר שם דרוקא כשהוא מכזבו אבל אם מחמת
צוק העת הולכים העסקים עקלקלות אין לכופו תוך
הזמן שאינו חייב בזה וה"ה בערב [או"ת] :

ד ערב שבא אצל המלוה בזמנו והתרה בו שיתבע
ססנו מהלוה ואם לא יפטר מהערבות ולא רצה
המלוה והאריך זמן להלוה ובהיך כך נשתרפו נכמי
הלוה או הפסידם נפטר הערב דיכול לומר לו אני לא
הייתי ערב רק עד הזמן שהוא והתחיתי בכך והיית
יכול לגבות או ולא רצית והפסדת בעצמך [לכ"ט כ"ז]
ויש מי שאומר שאין הערב נפטר בכך ואפילו היו
נכסים ידועים ללוה והערב אמר למלוה רד עם הלוה
לדין וגבה חובך מהנכסים והאריך הזמן ובתוך כך
נשהדפו הנכסים או נאבדו מ"מ גובה מהערב דיכול
המלוה לומר לו היה לך ליתן מעותי ואני לא רציתי
עד כה לירד עם הלוה לדין אבל בקבלן גם לדיעה
ראשונה לא נפטר בכך דכיון דיש רשות להמלוה
לגבות ממי שירצה אינו יכול לכופו לירד עם הלוה
לדין ואם הערב רצה לירד לדין עם הלוה ולא הניחו
המלוה ובין כך נאבדו הנכסים אפילו לדיעה אחרונה
ואפילו בקבלן פטור הערב דבזה וודאי דהמלוה אפסיד
אנפשיה [סמ"ע] והמחזוק יכול לומר קים לי כדיעה
ראשונה כי הסברא נוטה לדיעה זו [אחרונים] וזהו
פשיטא אם הלוה היה מוכן ליתן להמלוה מעותיו
והערב שלח אחריו שיבא לקבלם או לשלוח לו השטר
לתבוע החוב ולא רצה ונאבד החוב פטור מהערבות
והקבלנות גם לדיעה אחרונה וכן להלוה יכול הערב
לכופו לפטורו מהערבות בזמנו דיכול לומר לא
נתרציתי להיות ערב אלא עד כה והב"ד מחוייבים
לכופו לשלם בהגיע הזמן ובאם לא יסלק ממנו
הערבות והקבלנות ואפילו לדיעה אחרונה [או"ת] דלא
כיש מי שחולק בזה והמעם דנהי דלדיעה אחרונה
אינו יכול לכופף את המלוה אבל להלוה אין שום סברא
שלא יהיה ביכולתו לכופו בזה וכן עיקר לדינא ולא

ויעמיד לו ערב ישראל והורה המלוה לדבריו והביא העכו"ם ערב ישראל וא"ל הערב בלשון קודש אני מתרה בך שלא תקבליני לערב ובפני העכו"ם אמר אני ערב ופסק רש"י שהוא ערב והתראה שהתרה בו אינו כלום שהיה לו להשמיט א"ע וכיון שלא עשה כן והורה בערכותו בפניו גם המלוה אין ביכולתו להשמיט א"ע ולומר להעכו"ם איני מקבל את זה לערב כיון שידוע הוא שראוי לקבלו לערב והוא כבר הורה להעכו"ם שיחזירו לו ע"י ערב ולכן הורה ערב כבשעת מחן מעות אבל אם קורם שהורה המלוה להעכו"ם שקבל ערבות בא הערב אצל המלוה והתרה בו שלא יקבלנו לערב אף שיכשית לו בפני העכו"ם להיות ערב ועכ"ז קיבל המלוה אותו לערב אין כאן ערבות כלל כיון שהתירו מקורם והגם שקשה עליו לומר להעכו"ם שאינו מקבל את זה לערב מ"ם גם על הערב קשה להשמיט א"ע וכיון שהתרה בו מקורם אין לנו לחייב את הערב ויותר מוטל חיוב על המלוה להשמיט א"ע ואין בכחו להוציא מהערב [ומ"ז וס"ך ולו"ת] :

שהוצרך להתפשר עם העכו"ם מכח הערבות ואו אפילו אם העדים אינם יורעים כמה הוציא ישבע כמה הוציא ויפול כיון דהכניסו לערב ועליו לפצותו דינו כיוצא בנשות דנשבע ונוטל בשיש ערים בעיקר הרבר שהוצרך לפצותו [סמ"ג] ואם הערים או אפילו אחד מהערים מעירים רבר כרור כמה הוציא נוטל בלא שבועה אבל אם לא העמיד ערים כלל איהו דאפסיד אנפשיה וכשזודעים הסכום שקיבל העכו"ם ואינם יודעים על מה נאמן לומר דמשום הערבות הוא שודרי יש רגלים לדבר [סג"ח] ומה שכהבנו שנאמן ע"פ פיתקא של העכו"ם והו על עיקר הערבות המבואר בהשטר אף רכבר קבל מהלוה עצמו מ"ם מדהניח השטר ביד העכו"ם והיה ביכולתו לתובעו נאמן בדברי העכו"ם אבל כמה שהעליל עליו יותר מהחוב ואינו מבואר בהשטר צריך ערים [לו"ת] וי"א שבאבת גם שם אין העכו"ם נאמן וצריך להפיהקא קיום ערכאות [ג"ח] או שנתברר שהיה כתב מהעכו"ם על קבלת הסעיה משמעון בעוד שהשטר היה ביד העכו"ם [מ"ז] דוודאי האמת כן הוא כיון דהעכו"ם בעצמו מרע להשטר אבל אח"כ אין ראייה דשמת החזיר לו את השטר אחר שפרע ראינו ואח"כ עשו קנוניא ביניהם ועיקרי הרברים הלוי בראית עיני ב"ד להבין זה לאשורו וכשמכניסם שהערב פרע או הוציא הוצאות צריך הגוה לשלם לו וי"א שזה שהלוה חייב לפטור את הערב מאונסין והו דווקא באונס דשכ"ה אבל באונס דלא שכ"ה לפי ראות עיני ב"ד אין הלוה חייב בזה ומוקא דידיה נרם וסעשה היה בשנים שקבלו חכירה מעכו"ם ונעשו ערבים ול"ז והעכו"ם מצא אחר מהם ונכה מסנו ופסק הרא"ש ז"ל שחבירו חייב לפרוע חלקו מכל הפסד שבא לו מאותו העכו"ם ואם הוא היה מזומן לפרוע חלקו וההפסד בא לו מכח חכירו שלא פרע חייב חכירו לפרוע לו כל ההפסד רלערב חייבים לפצות מכל הפסד [ומ"ט סס"ט] מסי' ל"ג לפמ"ס סס סעי' י"ז ל"ט [וז"ק] עור היה מעשה בשר אחר שהיה רגיל ליהן פרם לראובן ושמעון נעשה אפטרופס של השר ולא רצה ליתן הפרס לראובן ער שהכניס את לוי לערב שבאם השר לא יקבל בחשבון מה שנתן לראובן שיפרע לו ונתן ראובן ועכשיו אומר שמעון שהשר לא קיבל בחשבון ותובע את הערב והערב טוען ששא פרע לך ראובן ופסק ורא"ש שהדין עם הערב ומאלו הרברים נוכח ללמוד הרבה דינים כערבות שא"א לפורסם :

כבר

ח מעשה בשמעון שהיה ערב לעכו"ם בשביל ראובן והקך לו ראובן והוצרך שמעון לפרוע בשבילו וכשבא ראובן תבעו שמעון וא"ל ראובן לא היה לך לפרועו כי כבר פרעתיו ויש לי שפר פרעון סמנו א"כ שמעון הוצרכתי לפרוע לו כיון שלא הנחת בידי את שפר הפרעון ואת השט"ח הנחת בידי ופסק הרא"ש ז"ל דהדין עם שמעון וחייב ראובן לשלם לו כל מה שיכרר שנתן להעכו"ם אפילו העכו"ם נטל מסנו שלא כדין כי בהכרח היה שיתן לו והבירור יהיה ע"י עדים או ע"י פיהקא של העכו"ם הניכרת שהוא כח"י של העכו"ם או שכתב העכו"ם בתוך השטר כמה קיבל משמעון וה"ה ככל ערב לעכו"ם בשביל ישראל חבירו אפילו אם העליל העכו"ם על הערב מכח הערבות חייב הלוה לשלם לו ודווקא שאין הערב מורה שהעכו"ם פטרו כפניו ואפילו הערכאות פטרוהו מ"ם כיון שהעכו"ם עצמו לא פטרו דרכו להעליל [סמ"ע] אבל אם מודה שהעכו"ם פטרו או שיש עדים שפטרו ואח"כ חזר והעליל עליו פטור הלוה ראינו אדם נחפס בעד חבירו כמ"ש במ"י קב"ח יכן אם העליל עליו אחר זמן הערבות ושכבר פרעו להעכו"ם ונסתלקו זה מזה א"צ לשלם לו דאינו נחפס בעד חבירו [לו"ת] ובמקום שחייב לשלם בעד העלילה שהעליל מהערבות אין הערב נאמן אפילו בשבועה שהוציא הוצאות על העלילה אלא צריך עדים

אני מתחייב לשלם לך כך וכך מעות חרי זה אממכתא שלא בעיקר הערכות ולא נשתעבר דכל ערבות שאינה כפתח ערכות שאומד אם לא ישלם לך אני אשלם לך אינה ערבות והוה אממכתא נמורה ו"א ראין בערבות כלל משום אממכתא ואין לחלק בהם כמ"ש במע"מ :

יב מעשה בראובן שקנה שרה משמעון וכתב לו שמר וא"ל שיעשה לו שמר גם על אשתו ולא היה שם ונתערב לוי בשכירו שנשתבא תעשה שמר עליה וכשכאתה לא רצתה לעשות שטר והבע ראובן את הערב שיעשה לו שמר על נכסיו והערב מוען שאינו חייב אלא יחזיר לו מעותיו ופסק הרא"ש ז"ל דהדין עם הערב כי גם המוכר לא נדר לו אלא או שהעשה לו אשתו השמר או שיתבטל המקח ויחזיר לו מעותיו וממילא דגם הערב לא נשהעבר לו יותר מזה :

יג כתב רבינו הב"ב במע"י י"ג מי שלא פירש קצב הדבר שערב כגון שא"ל כל מה שתתן לו הן לו ואני ערב או מכור לו ואני ערב או הלזה ואני ערב להרמב"ם אין זה הערב חייב כלום וכל הבאים אחריו חלקו עליו והכי נקטינן עכ"ל דהרמב"ם הולך לשמחתו שאין אדם יכול להתחייב עצמו ברבר שאינו קצוב כמ"ש בס"מ א"מגם אחד מהגדולים כתב דאפילו להפוסקים שמחייבים ברבר שאינו קצוב יש לפסוק בזה סמעם דנתוסף עוד אממכתא דערבות ואף שבכל אחר בפ"ע מתחייב מ"מ בהצטרף שני הדיעות אינו מתחייב [סמ"ע] ודיעה הראשונה שבמע"מ היא דעת הרמב"ם [ולפ"ז אין סמיכה למ"ש בס"מ] כדעתו ז"ל :

יד האומר לחבירו ערוב לפלוני כך וכך ואני ערב לך ה"ז כמי שאומר הלזה ואני ערב וא"צ קניין ואפילו הערב הראשון הוא שלא בשעת מתן מעות וצריך קניין מ"מ השני משתעבר בלא קניין דשעת חיובו של הראשון בקניין הוה כשעת מתן מעות לגבי השני [סמ"ע] ואפילו כשהמלוה עצמו לא רצה לקבל ערב זה ער שוה הערב יעמיד לו ערב אחר במקומו ג"כ נשתעברו שניהם ובשעת מתן מעות שניהם א"צ קניין ולאחר מתן מעות הראשון צריך קניין והשני א"צ דשעת חיובו של הראשון בקניין הוה כשעת מתן מעות לגבי השני [ס"ך] ויש חולקים ביה דוודאי אם הערב השני הוא ערב להראשון הוה כשעת מתן מעות כההיא הנאה דהימניה הראשון ונשתעבר בקניין אבל

טז כבר נתבאר בס"מ קכ"ט סעי' כ"א דאע"ג דעיקר ערבות היא אממכתא וחייבתו התורה משום ההנאה דמתימן ליה מ"מ אם יש עוד אממכתא בעניין זה יש מחלוקת אם מועיל ע"ש ולכן יש שכתבו שאם ראובן סכך לשמעון שרה ובא לוי וקיבל אחריות השרה עליו שאם ימרפיה משמעון ישלם לו דלא נשתעבר לוי כיון דהאחריות אינו על המעות כבכל הלואה דהמעות נתן על השרה וקנאה והאחריות היא על המרפיה והוה אממכתא שלא בנוף הערבות ולא שייך בזה לומר בההיא הנאה דהימניה דהרי עתה קנה השרה כדרך הלוקחין שרות ועוד נגיע אממכתא זו מהמבואר שם דבאממכתא דשם יש עכ"פ מכרא זו דהימניה כמ"ש שם אלא דנתוסף בה אממכתא אבל בבאין אין נאמנות כלל ולפ"ז יכול להיות דאפילו מי שמחייב שם פוסק בכאן [סמ"ע סקכ"ד] ו"א ראין בערב על אחריות בשעת מתן מעות משום אממכתא ומשתעבר דכיון דבכל ערבות יש אממכתא אין לחלק בין אממכתא לאממכתא ואם קנו מירו שהוא ערב לשלם רמי מכר זה בכל עת שיתבענו שמעון אפילו לא יהא שום מערער על השרה רק שירצה שמעון לבטל את המקח יהא צריך להחזיר לו מעותיו ונעשה ערב בער המעות אם ראובן לא ישלם לו ה"ז חייב גם לדיעה ראשונה והוה ככל הערכות :

יז וכן ערב או קבלן שחייבו עצמם על תנאי אע"פ שקנו מירו לא משתעבר מפני שהיא אממכתא שלא בעיקר הערכות כיצד ראובן שאמר לשמעון תן ללוי מאה זון ואני אתן לך אם יהיה כך וכך או ואני אתן לך אם לא יהיה כך וכך מפני שלא נמר והקנה דכיון שתלה שיעבורו בתנאי סמכה דעתו שיחיה וודאי כדבריו ולא נמר והקנה אם לא יהיה כך ולכן אם קנו מירו מעכשיו שיתחייב לו במסון זה אם יתקיים התנאי חייב שכל קניין מעכשיו אין בו משום אממכתא כמ"ש בס"י ר"ז ולאותה דיעה שיתבאר שם דבעינן ג"כ ב"ד חשוב צריך גם בזה להיות קניין בב"ד חשוב ו"א ראין בערבות כלל משום אממכתא ואין לחלק בין אממכתא לאממכתא כמ"ש במע"י הקודם :

יח וכן מי שאמר לחבירו הלזה ללוי מאה זון ואני איני ערב לך בעד המעות אלא בעד גופו של לוי שכל זמן שתרצה אביאנו לך וכן אם א"ל לאחר שהלוהו ותבעו שישלם לו הניחיהו עתה וכל זמן שתבענו אביאנו לך אפילו קנו מירו על זה ואפילו ההנה ואמר אם לא אביאנו לך או שימדת או שיכרת

מקדם כמ"ש במ" קכ"ט היה כמו שהלוח עכשו לערב הראשון והימניה לערב השני כאלו הלוח על ערביתו [סס] ולא נראה כן ראבתי מה הפסיד המלוה שיהא שייך בזה נאמנות הלא את הלוה יכול לתבוע במקדם :

אבל להמלוה במה נשתעבר השני כיון שלא היה בשעת מתן מעות ולא הימניה כלל דהראשון נשתעבר בקניין אבל השני במה נשתעבר ולכן אין להוציא ממון בכה"ג מערב השני [ל"ט] ואם הערב הראשון נעשה קבלן יש מי שאומר דמשתעבר גם השני כיון שהמלוה יכול לנכות ממנו גם אם לא יתבע את הלוה

סימן קלב [עבר ואשה וקטן שערבו ושנים בשביל אחד ואחד בשביל

שנים וכו' ו' סעיפים] :

במ" ע"ז מע"י ה' ואם לא היה לאחר מהם כדי וחוב חוזר ותובע מהשני שאר החוב ויש חלקים ואומרים שאם יכול להפרע משניהם לא יפרע מאחד מהם הכל אלא גובה מזה סחצה ומזה סחצה אמ"כ אין לאחד מהם שאז גובה מהשני הכל ואם אמר ממי שארצה אפרע גובה ממי שירצה :

ד פרע אחר מהם כל החוב להמלוה וביד זה בעדים או שהמלוה כתב לו התקבלתי כל החוב חוזר ותובע מחבירו חלקו ואפילו לאותה דיעה שבמ" ק"ל רכשלא אמר הלוה להערב ערביני ושלם א"צ לשלם לו אבל בשנים שערבו לאחר אפילו לא אמר לו ערביני ושלם צריך לשלם לו חלקו כשפרע כל החוב כיון שיכול המלוה להפרע ממי שירצה ודינו כקבלן שבשם ואפילו להיש חלקים שבמע"י הקודם שאינו יכול לתבוע מהאחר הכל כשיש גם להשני ונכה ממנו הכל נ"כ אין השני יכול לומר הלא היה לו ממה לגבות ממני ולמה פרעה הכל וא"כ ויתרת לי ולא אשלם כך חלקי רבין דנתערבו ביחד ונעשו ערבאים ול"ו הוה כמו שהרשה לשלם שע"ס כן נשתתפו בה [רבינו נ"י] ודווקא כשערבו ביחד אבל כשערבו כל אחד בפ"ע אינו תובע מחבירו חלקו [נסת"ו] :

ה אחד שערב בשביל שנים כשיפרע הערב אחד משני החובות יודיענו המלוה בשביל איוה חוב מקבל ממנו כדי שיחזור הערב על איוה הכזה לנכות ממנו כי הברירה ביד המלוה לקבל על איוה חוב שירצה כמ"ש במ" פ"ג [סמ"ע] ויא דהדבר תלוי בהערב שיודיע להמלוה בשביל איוה מהם הוא פודע כדי שאותו הלוה יהיה מחייב לשלם לו דאם לא יודיענו לא יוכל לחזור עליהם דכל אחד ידענו לאמר לא בשבילי פרעה אמ"כ יקח וירשאה מהמלוה ויגבה מאחר מהם פס"ג והמלוה אינו חושש בשביל מי שיפרענו

א עבר או אשה שיש לה בעל שערבו לאחרים או נכנסו קבלנים ונתחייבו לשלם אין חייבין לשלם עד שהעברד ישתרר והאשה תתאלמן או תתגרש דבעודן תחת בעלים אין להם נכסים דמה שקנה עבר קנה רבו ומה שקנתה אשה קנה בעלה ואם יש להם נכסים שאין להבעלים רשות בהם משלמים מהם וכן אם נעשו ערבים בעד הבעלים ויש ת"י נכסים שדהם חייבים לשלם [נס"ג] אבל קטן שערב לאחרים אינו חייב לשלם אף כשיגדיל ואפילו יש לו נכסים דאין מעשיו כלום ואפילו הגיע לעונת הפעומוה דמהנתו מתנה כמ"ש במ" רל"ה מ"ם לענין ערבות אין בו כח דעת לשעבר עצמו ברבר שאינו חייב בו והיה תרש ושופה :

ב אשה פנויה שערבה לאחרים ונשאת דינה כלותה ונשאת שנחבאר באה"ע סי' צ"א שאם ערבה על פה אינה חייבת לשלם עד שתתאלמן או תתגרש דהבעל הוה כלוקח ומלוה ע"פ אין גובין מלקוחות ואם ערבה בשטר גובה ממנה ממה שהכניסה לבעלה ואינו גובה אלא מקרקע שהכניסה לו ולא מסמלמלין דאין גובין מלקוחות שלקחו מסמלמלין אמ"כ שיעברה לו מסמלמלי אג"ק ואפילו לפי סנהנינו דגם בכה"ג אין גובין מסמלמלין שמכר כמ"ש במ" ס' מפני תקנת השוק מ"ם מבעל גובין רבמקום פסידא דאחרתי אין דינו רק בירוש [ערוס' כ"ט ל"ו: ד"ס אל"ף] ומה שאין גובין ממנו במלוה ע"פ משום דהמלוה אפסיד אנפשיה דהיה לו לכתוב שטר [סמ"ע וס"ד] וכן כשלא כתב מסמלמלי אג"ק אפסיד אנפשיה ויא דגם בכה"ג גובין מסמלמלי ביון שכתב שטר [ט"ך] [מ"ט כשהממלמלים הם צעין גזעין מהם לא ידענה מלי קאלד מר] :

ג שנים שערבו לאחר כשיבא המלוה ליפרע מהערב יפרע מאיוה מהם שירצה וכבר נתבאר דאע"פ

שיפרענו בי סה איכפת לו [ק"ז וס"ד] וכן נתבאר בסי'
ע"ז סעי' ה' ע"ש :

לנכות וזה שביכולת המלוה לנכות כל החוב מאחר
מהם משום דהוה כמו שכל אחד נתערב בער כל
החוב וא"כ אין לו שום טענה על המחילה [ג"ל] וא"ת
שי"א רכשהשני פרע כל החוב יכול לתבוע מהערב
חציו ואינו מועיל מחילת המלוה לא נראה בן לדינא
[וכי"כ בל"מ] ויש מי שאומר שאם עשה המלוה שטר
מחדש לאחר מן הערבים וקפן עליו במלוה נמטר
הערב האחר אמנם אם נעשה שטר החדש בשביל
שום חיוב נוסף לא נמטר הערב האחר ולא היתה
הכוונה להטיל כל חיוב הערבות רק עליו ועשיית עיקר
השטר הוא בשביל החיוב שנתוסף וממילא הוצרך
להזכיר חיוב הערבות :

ן שנים שנכנסו ערבים ומטר המלוה את אחד מהם
י"א שיכול המלוה לתבוע כל הממון מהערב השני
לדיעה ראשונה שבסעי' ג' דיכול לתבוע ממי שירצה
ואפילו לא סחל לו היה יכול לנכות מאחד כל החוב
ונתבאר בסי' ע"ז סעי' ה' ואין לוטר רהא עכ"ז יש
הפסד להשני דאם לא היה מוחל להאחר היה נובה
ממנו כשהמלוה היה נובה מהשני כל החוב וכשמחל
לו לא יהיה ביכולתו לנכות ממנו די"ל דהם באבת
נכנסו בערבות בשביל המזו ומחלה יהיה ביכולתו

בס"ד סליק החלק הראשון

ספר

ערוך השלחן

על חושן משפט עם כמה ממעמדים כמבואר בהקדמת
הספר בסיעתא דשמיא

סאתי

חיאל מיכל ב"ר אהרן הלוי עפשטיין ס"ק באבראיסק

החונה בק"ק נאוההרדק יע"א בעה"מ ספר אור לישרים

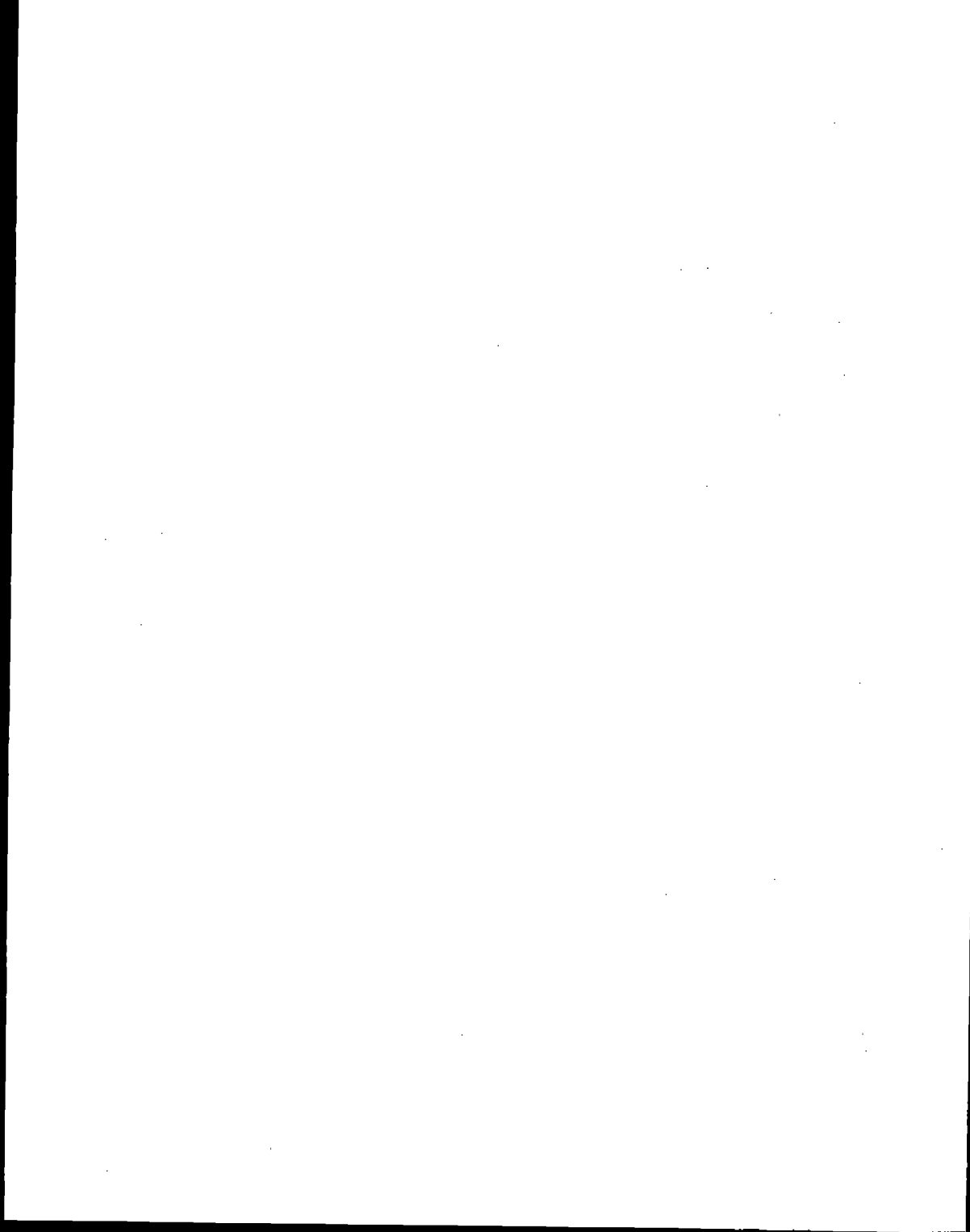
הוכא לביה"ד על ידי ברוך ישעי' כהנא מנאיישמאס

ווארשא

ברפוס ר' נתן שריפטגניסער נ"י ,

שנת תרמ"ד לפ"ק

ח"ד



סימן קלג [מי שמחויק במטלטלים היחודים לאחד וכו' טעמים] :

א כל דבר המטלטל שהוא ברשות האדם לכר בעלי דמים שהתבאר בס' קל"ה הוא בחוקת ששלו הוא ואפילו אם יביא המערער עדים שהיו שלו ואומר להסחוק הפקדונים לך או השאלתים לך נאמן הסחוק וומר אתה סכרתו או נתתו לי כמתנה וישבע היסת שכן הוא ואפילו המטלטלין שברשות הקטן הם בחוקת שלו רמ"א כ"ש מי שחולק בזה [נ"מ] ולכשיגדל ישיבענו היסת [כ"ל] ואם טען המחויק אמת שהחפץ הוא שלך אבל משכון הוא בידו יכול לטעון ער כרי דמי החפץ כמינו שהיה אומר לקוח הוא בידו אמנם חייב לישיבע שבעה ש"א מורה בנק"ח כרין הנשבעין ונוטלין ואע"ג דבלקוח אינו נשבע אלא היסת מ"ס כהורה שמשכון הוא בידו כיון שאינו טוען על גוף החפץ צריך לישיבע בנק"ח ועוד טעמים בארנו בזה בס' ע"ב סעי' ל"ג ואף ש"א מורה בזה אינו נשבע אלא היסת [רל"ד] אין הכנה בן [ק"ך] ס"ק ע"ו] ואם טוען המחויק שהמערער חייב לו ער כרי דמיו מעסק משא ומתן שביניהם נכון הרבר שיכרר משה נתחייב לו שמה הוא סבור שנתחייב לו וכשיכרר דבריו אולי יתברר שאינו חייב לו מיהו אם אמר ששכח החשבון וידע בבירור שחייב לו כך וכך ע"פ חשבון שביניהם אין הברור מעכב ואפילו אם אין המערער מכיר עדים שהיתה שלו יכול לחייב את המחויק שבעה כסו מי שטוען מנה לי בדרך רחיק לישיבע היסת מיהו יראה לי דאם לפי ראות עיני כ"ד אין החפץ של המערער אף שאין להם ראיה ברורה על זה אין מחייבין שבעה להמחויק דא"כ כל אדם שאינו הנון יחייב שבעה לכל בעלי נכסים ולא שבת חיי דהא גם כשטוען מנה לי בדרך צריך לומר דבריו כמ"ש בס' ע"ה וכבר בארנו עיקר נרול בענייני שבעה בס"ס מ"ו ע"ש :

ב אפילו אם מסר המערער החפץ למחויק בעדים אם אין עדים שראו החפץ בידו סמוך להביעתו באופן שאין יכול לומר החזרתיו קודם התביעה נאמן בהיסת לומר החזרתיו ואף אם עתה בעת התביעה הראה החפץ לב"ד נאמן לומר לקוח במינו שלא היה מראה עתה החפץ [סמ"ע] אבל שיהא נאמן במינו שלא היה מראה החפץ קודם התביעה לעדים לא אמרינן רמינו למפרע הוא ואף אם אמר או להעדים שלקוח הוא בידו אינו כלום דכל מה שאמר חוץ לב"ד אינו מועיל כלל [ס"ס] וארכבא רבשארר בפני עדים לקוח הוא בירי גרע טפי רבזה אף אם הראה להם זמן רב קודם שכא לב"ד אינו נאמן אה"כ כב"ד לומר לקוח הוא בירי במינו דתחזרתיו לך כיון שהורה בפני העדים דלקוח הוא דלחובתו נאמן בזה שהורה בפני העדים [ס"ס] ויש חולקין בזה אה"כ לא היה לי גם בפני העדים שום מינו כגון עראהו אצלו קודם שאמר לקחתיו

ג אם בעת שמסר לו בפני עדים א"ל אל תחזיר לי אלא בערים והוא אומר החזרתיו לך בלא עדים י"א דמ"ס נאמן במינו רנאנסו וישבע שר"א כמו אם היה טוען נאנסו וי"א ראינו נאמן רהוה במינו בסקום עדים דאנן מהרי שלא החזיר לו כיון שהתנה עמו שלא יחזיר לו אלא בערים [מ"ז וס"ך] ואע"ג רבשארר בעדים נאמן לומר החזרתיו במינו רנאנסו ולא עריף מה שאמר בפני עדים יותר מאלו התמו על השפ"ר [מ"ז] מ"ס בהתנאי שהתנה הו"ל כאלו פירש לו שלא יהא נאמן במינו ראל"ב מה מועיל התנאי [נ"ה] ואם טוען החזרתיו כך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למרה"י או שמתו נשבע היסת ונפטר אבל אם לא פירש בפני פלוני ופלוני אלא החזרתיו לך בערים סתם אינו נאמן [סמ"ע] דאל"כ אין לדבר טוף דלעולם יאמר החזרתיו כך בפני עדים ומה מועיל התנאי ומאכחא מיתה שמשקר ולכן אם ניכר שבאמת שכח מי הם העדים נאמן בהיסת [ס"ך] ס"ו ע' סק"ג] ואם א"ל אל תחזיר לי אלא בפני פלוני ופלוני ואל תחזרתיו לך בפני אחרים אם אותם אחרים העידו כב"ד שבפניהם החזיר לו פטור כיון שעכ"פ מעידים שהחזיר לו מה לי אם לא קיים דבריו אבל אם אינם בבאן שיעידו אינו נאמן וכמ"ש שם בהלואה ע"ש :

ד אם לא מסר לו בפני עדים אפילו אם דאו אותו עתה בידו נאמן לומר לקוח הוא בירי אבל אם מסרו בפני עדים וגם ראוי עתה בידו סמוך להביעתו אינו נאמן וגם זה דווקא כשהעדים מעידים שנתנו לו בתורה פקדון ובה"ג אבל אם מעידים שנתנו לו סתם יכול לומר בתורת סכר או כתנה נתנו לי :

ה אם ראו עדים החפץ ביד המחויק קודם שתבעו המערער דרין אפילו אמר בפניהם קודם שהראם דעו כי הוא ממושכן לי בכרי דמיו סקרי שפיר ערים וראה ואפילו לא מסרו לו בפני עדים [מ"ז וס"ך] דלא כ"ש מי שחולק בזה רביון שאין לו מינו כשעה שבא לפני כ"ד נרע זה משאם לא היה אומר משכון הוא בירי כמ"ש בסעי' ב' וכבר בארנו בס' ע"ב סעי' מ"ג דכמשכנן עריך המלוה לקבל שטר מהלוה או להלות לו בפני עדים וי"א דרווקא בשהובע ממני המעוה שהלוהו אינו נאמן בטענת משכון שאמר בפני העדים אבל אם אינו תובע המעות עתה ורק מחויק בחפץ ער שיחזיר לו מעותיו נאמן להחויק גוף החפץ רלגפן של

של חפץ אין חילוק בין שאמר לפני העדים לקוח הוא או ממושכן הוא [כס"ט] וכן עיקר דבן משמע ממה שנחבאר בס"י ס"ד ע"ש [וכזה ח"ט מ"ט הסמ"ע דכעין דווקא עדים ור"ס]:

ו בעדים וראה טוב שיתרה בו בעל החפץ בפני אותם העדים שלא יחזירו לו אלא בפני פלוני ופלוני נהיה שמיר לא יוכל למעון החזרתו לך ביון שהעדים ראו את החפץ אבל אם יומשך זמן מה הלא יהיה נאמן לומר החזרתו לך ולכן יתרה בו מקודם [עסמ"ע סק"ט]:

ז אמר המערער למחויק מה שיבו אצלך וא"ל אתה סכרתו לי או נתתו לי במתנה ומען המערער אצל פלוני הפקרתו ואמרתו לו אל תחזירו לי אלא בעדים ולא החזירו לי ונהגו לך שלא במצותי והביא עדים שאמר כן לאותו פלוני ישבע המחויק שהמערער מכרו או נתנו דאמרין אלו היה אותו פלוני כאן היה אמר החזרתו לך בפני עדים [סמ"ע] ואפילו הביא המערער עדים שאמר בפניהם לאותו פלוני אל תחזיר לי אלא בפני ראובן ושמעון והמה אומרים שלא תחזיר בפניהם מ"מ אמרינן אלו היה כאן היה מביא עדים אחרים שמסר בפניהם או היה מראה לפנינו כה"י של המערער שקבע סמנו [ס"ד] וכן אם טוען המחויק אתה צויה לאותו פלוני למוכרו לי נאמן במינו שהיה טוען אתה סכרתו לי [סס] וכשאוהו פלוני כאן ואומר שהחזיר לו שלא בעדים י"א שמוציאין מיד המחויק דאנן סהדי שמיר הנפקך באת לידו דוודאי לא החזיר לו שלא בעדים כיון שא"ל שלא יחזיר אלא בעדים [ט"ז]:

ח זה שאמרנו דאם לא מסרו לו בעדים נאמן אפילו כשראו עדים עתה חפץ בידו בר"א ברברים שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר אבל ברברים העשויים להשאיל ולהשכיר ויש למערער עדים שהיו שלו וראוהו עתה ביד המחויק והמערער אומר שהשאילו או השכירו אע"פ שאין לו עדים היאך בא לידו של זה אין המחויק נאמן לומר לקוח הוא בירי ולא ממושכן הוא בידי וצריך להחזירו להמערער והמערער ישבע היסת שהשאילו או השכירו ואפילו אם היה ג' שנים ביד המחויק דחוקה זו מהני גם בקרקע מ"מ במטלמלים ברברים העשויים להשאיל ולהשכיר לא מהני דלפעמים משאיל או משכיר על יותר מנ' שנים או שמא שכח למי השאילו או השכירו [טול] ואפילו מת המחויק מוציאין מיד הורש בלא שבועה ביון שאין הירוש טוען ברי ואם הירוש טוען מענת וודאי ואמר בפני נתנו למורישו או מכרו לו נשבע המערער היסת וי"א דבירוש אף כשאינו טוען מענת וודאי צריך המערער לישיבע היסת דאנן מעניגין לירוש כל מה שמורישו היה יכול למעון ורבינו הרמ"א הכריע כריעה זו ובס"ע"ב קע"י מ"א נחבאר איזה חפץ עשוי להשאיל ולהשכיר ע"ש:

ט בר"א שרברים העשויים להשאיל ולהשכיר נאמן המערער כשמוען השאלהים או השכרתים לך אכל אם מען ננובים הם ממני אינו נאמן אא"כ יצא לו שם נגיבה בעיר במ"ש בס"י שני"ו דאחוקי אינשי בנגבי לא מחוקינן ולפיכך אע"ג שיש לו מינו להשאלתים או השכרתים אינו נאמן דמינו במקום חוקה אלימתא לא אמרינן כמ"ש בכללי מינו בס"י פ"ב וי"א רהו רק בשאומר אתה ננבתם או פלוני ננבם דאז אינו נאמן להחויק אותו או את פלוני לנגב אבל כשאומר סתם ננבו ממני נאמן רכמה ננבים יש בעולם ואין המינו סותרת החוקה ואף רהו מינו להוציא מ"מ כיון שעשוין להשאיל ולהשכיר לעולם עומדת ברשותו של בעלים אף בעת שנמצאו ברשותו של אחר ועוד רהא אף דפי טענתו שננכה צריך להחזיר דמיס להקונה מפני הקנת השוק כמ"ש שם [ס"ד] ועוד יתבאר בזה בס"ד:

י וכן מי שהיה בידו דברים העשויים להשאיל ולהשכיר אע"פ שהורה ואמר יודע אני שהיה שלך אבל פלוני סכרם לי אי נהגם לי במתנה והלה טוען שאותו פלוני שאלם ממנו או שכרם וסכרם לו בנזילה אין מוציאין מידו ואפילו הביא המערער עדים שכלים אלו שלו היו מפני שאדם עשוי למכור כליו נ"כ דאע"ג דהעשויים להשאיל ולהשכיר בחוקת הבעלים הם ואף מירשים מוציאין כמ"ש מ"מ ביון שלדברי המערער אותו פלוני הוא נזולן ופלוני זה אינו לפנינו אין אנו תופסין דבריו לעשותו לנזולן ואמרין אולי אם היה לפנינו היה מברר שמכרם לו וכגון זה שעושה את המוכר לנזולן טוענין לדוקח [ס"ד וכמ"ס סל"ח] ואינו דומה לאומן שיתבאר בס"י קל"ד מפני שהכלים שביד האומן הם ממש כעומדים ברשות הכעה"ב [ול"ס קוסיס סמ"ז] ויש חולקין וס"ל דלא עדיף המחויק מאותו פלוני בעצמו וכיון שאותו פלוני בעצמו אינו נאמן בלא דאיה בשיש עדים שראו החפצים אצלו גם זה הבא מכחו אינו נאמן וסברא זו דאחוקי אינשי בנגבי לא מחוקינן אינה אלא כשאומר שלא השאילם כלל אלא שננבום ממנו אבל בשאומר שהשאילם והשואל מכרם אף שבאמת נזילה היא מ"מ כיון שאינו אומר שננבן ונזולן דרך נגב ונזולן אלא שבהיהרר בא לידו מוקמינן ברשותו של הראשון וראיה לזה דאם לא נאמר כן א"כ בכל דברים העשויים להשאיל ולהשכיר בשמוציאם מהמחויק בע"כ שעושה את המחויק לנזולן ועכ"ז נאמן ואי משום דאולי אם זה הפלוני היה לפנינו היה מברר שלקחם מ"מ עתה שאין הביורד לפנינו מוקמינן כלים אלו בחוקת הראשון ורבינו הרמ"א הכריע כריעה זו ואם טען המערער אני חשאלתים או השכרתים לך מוציאין מידו כיון שיש עידי ראייה ואין לו מינו דלהר"ם או החזרתו ואין משניחין במה שאומר פלוני מכרם לי ואף לריעה ראשונה ואין להקשות לריעה ראשונה יהא נאמן

נאמן לומר שאותו פלוני מכרם לך בנוילה מינו דאי בעי אמר השאלהים לך דהוה כמינו כמקום חוקה אלימחא לריעה זו כמ"ש ואם החפצים היו מרבדים שאינם עשויים להשאל ולהשכיר ואומר שלקחם מפלוני ה"ז נשבע המחזיק היסת שזה המערער לא השאילו ולא השכירו אלא מפלוני לקח ומעמירין הכלים בידו וי"א עוד דזה שאמרנו דכשמוען ננובים הם אינו נאמן זהו רווקא כשמוען המחזיק אתה מכרת לי והוא מוען

ננבנו דאו בע"כ צ"ל שאם כרברי המערער אז המחזיק בעצמו ננבם דאל"כ אלא קנאם מהגנב למה לא אמר בן קניתי מפלוני אלא ווראי רבעצמו ננבם ולכן אין המערער נאמן לעשות אותו לנבב אבל כשאומר פלוני מכר לי והמערער אומר שיכול להיות בדברך אבל ננבנו סמני נאמן המערער דאינו עושה נס את הפלוני לנבב ריכול להיות שהגנב מכרם לפלוני והפלוני מכרם לו וכמה ננכים יש בעולם [נס"ת] :

סימן קל"ד [אימן שמוען בדבר שהיא אומן שקנאו מבעליו וכו' עיפויים] :

א האומן בדבר שהוא אומן אין לו חוקה בכלים שת"י אחר העשויים להשאל ולהשכיר ואחר שארי כלים כיצד ראו עדים כלי ביד האומן קודם שתבעו אותו לדון דאינו יכול לומר החזרתיו לך והמערער הביא עדים שיודעים שכלי זו או חפץ זה שלו הוא ואומר המערער שנחתיו או מתנה או שמוען אתה נתתו בא לידי אלא במכירה או מתנה או שמוען אתה נתתו לי אתה מכרתו לי אחר שבא לידי להקנו אע"פ שסמרו לו שלא בפני עדים ואפילו אם שהה ביד האומן כמה שנים מוציאין אותו סמנו ומוסרין להמערער אחר שישבע היסת שכדבריו כן הוא דאומן דינו ככלים העשויים להשאל ולהשכיר ועדיפא מנהון לדיעה ראשונה שבסעי' קל"ג מעי' י' ואם מוען המערער השאלתיו או השכרתיו והכלי אינו מהעשויים להשאל ולהשכיר דדין עם האומן ואין בעל הכלי נאמן במינו שהיה אומר להקנו נתתיו לך דהוה מינו להוציא [סמ"ע] ולפי ס"ש שם מעי' ט' לעולם עומרת הכלי ברשות הבעלים הראשונים ונאמן במינו [ג"ל עליו"ת] :

ב אם העדים שראו החפץ בידו אין מכיידים בבירור שזהו של המערער אלא שנרמה להם כמינים כמו ש"ל אם מוען לא נהת לי סעולם נאמן אבל אם מוען נהתו לי לתקנו ושוב לקחתי סמך או לקחתיו מקודם אינו נאמן כמינו דלהר"ם דאין כאן מינו טוב שידא לומר דהר"ם כיון שהעדים ראו כיצא בזה בידו ואינו נאמן אף כשסמרו שלא בעדים רכזה אינו נאמן רק במענה לה"י"ם או החזרתו לך [סור] :

ד אם החפץ יוצא סת"י אחר ואומר בפני אמרת לאומן למכרו לי ולקחתיו כמינו נאמן במינו שהיה אומר אתה מכרת לי אבל כשמוען שהאומן אמר לו שהוא מכר לו אינו נאמן כיון שבעצמו אינו יודע היה כחוקה שאין עמה מענה דהרי האומן עצמו אינו נאמן ואך יהיוקנו ע"י דברי האומן רנהי דהאומן אמר לו כן הרי אינו נאמן ורווקא כשראו עדים החפץ בידו קודם שירד ככ"ד ראל"כ גם האומן נאמן כמ"ש [סמ"ע] ובכה"ג אף אם אין להמערער עדים שהחפץ היה שלו מוציאין סיד המחזיק ומוסרין להמערער רכיון שזה המחזיק יודע שהיתה של המערער ואם היה החפץ ביד האומן היה זה עד אחר שהיתה של המערער והיה האומן סחויב שבועה להכחיש את העד ושבועה זו אין ביכולתו לישבע שהרי גם הוא מודה שהיתה של המערער ושבועה זו היא שלקחה סמנו ושבועה זו אין העד סחויבו וממילא דדינו סתוך שאינו יכול לישבע משלם כמ"ש בס' ע"ה [ט"ך] ועכ"ז עירי ראייה צריך דהמחזק אינו כעד לנבב ראייה דהוא נונע בדבר במה שאמר שלקחו מהאומן דאם לא יאמר בן אלא שהיה אומר שלקחו מהמערער יתחייב שבועה ועד הצריך שבועה אינו עד כמ"ש שם [נס"ת] אבל במה שיודע שהיה החפץ של המערער אינו נונע בדבר [ומ"ס סמ"ז פרל"ו בס' קל"ג מעי' י' ע"ס] :

ה ירד האומן מאומנתו הרי הוא כשאר כל אדם ונאמן אפילו בכלי שבא לידו בעורו אומן במינו שהיה אומר שלקחו אחר שירד מאומנתו ולכן י"א דרווקא שנשחקה בידו אחר שירד מאומנתו זמן שאין ררך להנחת

ב ואם לא ראו הכלי ביד האומן אלא שמען כלי פלונית נתתי לו לתקן ולא החזיר לי והאומן אומר החזרתיו אפילו ראו עתה הכלי כשבאו לדון מ"ס נאמן האומן לומר שהחזירו לו ומכרו או נתנו לאחר והוא קנה סיד האחר או שהוא עצמו קנאו ממנו שלא בא לידו בתורת תיקון ונשבע האומן היסת ונפטר מפני שיש לו מינו דלהר"ם דמה שראו את הכלי בבואם לב"ד לא מקרי דאה כמ"ש שם ולא הפסיד המינו שלו בכך ולא עוד אלא אפילו מסרו לתקן בעדים נאמן האומן במינו שיכול לומר החזרתיו לך שהרי לא רתנה עמו שיהודנה בעדים ונשבע האומן היסת ונפטר ואם בא בעל הכלי להאומן לבקשו שיראיתו את הכלי בפני עדים אינו סחויב לרראותו רכשיראיתו לא יהיה לו עוד מינו ולכן אם הראו בפני עדים קודם שהלכו לב"ד אבר המינו שלו וכשהביא המערער עדים שהוא שלו נוטלו ממנו אף שסמרו לו שלא בעדים ונשבע המערער היסת דמענה לקוח אין יכול האומן למעון :

להניח כל כך זמן כלים בבית האומן אחר שנודע שירד מאומנתו דאל"כ לא היה נאמן גם אם היה אומר שלקחו אח"כ רדעניין זה נחשב כמו שעדיין הוא אומן כיון שדרך שעדיין יהיו כלים אצלו מאומנתו :

לקחה היא בירי רחוקה שכל מה שנמצא אצלו ירש מאביו ואם נשתחה בירו הזמן הנזכר או דינו כאומן שירד מאומנתו ויש לו חוקה בכל עניין אפילו אמר שאביו הגיד לו שקנאו אין מוציאין מידו [ט"ז] ואפילו לא אמר כלום אלא אמר שירשה מאביו דלדיעה זו אין שום חילוק באמירתו והעיקר תלוי בין אישתהו ובין לא אישתהו וכשיש עדים שזה המערער מסרה לאביו גם לדיעה ראשונה לא מוקמינן בחוקת הירש אפילו מוען שהוא בעצמו לקחו אח"כ אישתהו [ח"מ] וכ"ו כשאביו מת אבל בחיי אביו האומן אם הכן מוען שבעצמו לקחו נאמן בכל עניין ודינו כאיש אחר כשאינו סמוך על שלוחן אביו וכמ"ש בס' קמ"ט ודין אומן שהשכין כלים שנחטו לו לתקן יתבאר בס' שני"ו בס"ד :

סימן קלה [דין המחזיק בבעלי חיים כגון בהמה ועבד וכו' ב' סעיפים] :

אע"פ שהמחזיק ברבר המטלטל נאמן לומר ששלו היא כמ"ש בס' קל"ג מ"ט על בעלי חיים כבהמות וחיות ועופות אינו נאמן כשיש דהמערער עדים שהיתה שלו ואין המחזיק נאמן בלי ראיה לומר שקנאה רביון שהם בעלי חיים יש לחוש שמא מעצמם נכנסו לרשותו או שמא לקחם בדרך והחזיק בהם וכן אם לא הביא ראיה שלקחם נשבע המערער היסת שלא מכרה ולא נתנה לשום אדם ונוטלן מהמחזיק ואם אין להמערער עדים שהיתה שלו נשבע המחזיק היסת ועומר בשלו ובמקום שהמערער נוטלן וצריך לישבע היסת הסכימו גדולי אחרונים שתחלה נוטלן ואח"כ נשבע ההיסת וכן משמע מרמב"ם [פ"י ממוען] אבל רבינו הב"י כתב דנשבע היסת ונוטל וכו"כ המור ויראה לי דרווקא קאמרי ראף דמעיקר הדין נוטל תחלה ואח"כ נשבע דהשבועה היא רק תקנה מ"מ חיישינן שמא בשיטלה לא ירצה לישבע לפיכך אין מוסרין לירו עד שישבע וה"ה בכ"מ שיש שבועה ונוטל בהשבועה אינו נוטל עד שישבע וזה שאמרנו שכשאין עדים להמערער נשבע המחזיק ברא"א כשמוען המערער ברי שנגנבה ממנו אכל אם מוען שמא כגון שהמחזיק אומר מפרוני קניחיה והמערער אומר שמא אתה יודע שהיא שלי אינו נשבע [נ"מ] אלא מטיל עליו קבלה ואם המערער מודה לו שלקחה מפרוני אלא שאומר שאותו פרונני גנבה ממנו אף אם יביא עדים צריך להחזיר לו רמיו מפני תקנת השוק כמ"ש בס' שני"ו ובמקום שדרך למסור הבהמה להרועה שחרית ולקחה מירו ערבית באופן שאינה הולכת לברך כלל וכה"ג שארי בעלי חיים הנשמרים ת"י בעליהן דינם כשארי מטלטלין ונאמן המחזיק בשבועת היסת לומר שקנייהו לו ואם המחזיק מוען שהויקה לו

כרי רמיה או שהוא חייב לו כך וכך אפילו לא בא כירו בתורת משכון אלא שחופסה בעד חובו שיפרע לו [סמ"ע] ישבע בנק"ח כמה מגיע לו ונוטל אף שיש להמערער עדים שהיא שלו כיון דלכא עירי ראייה כמ"ש בס' קל"ג וי"א דאם החזיק בהם ג' שנים בכך עניין הוה חוקה כבקרקע דאע"ג דבמטלטלין במקום דלא מהני חוקה לא מהני אף בג' שנים דבמטלטלין אמרינן דשמא השאילם על יותר מג' שנים או שכן למי שהשאיל אבל בבע"ח לא אמרינן כן [סמ"ע] וכן עיקר לדינא [פ"ד] :

ב עבר כנעני נרול דינו שאין לו חוקה ער אחר ג' שנים כיון שהוא מהלך וצריך המחזיק להביא ראיה ששימש לו כל השלשה שנים כדרך עבר לרבו דאל"כ לא החזיק בראוי ואם העבד הוא קמין שאינו יכול להלך ברגליו דינו כמטלטלין ויש לו חוקה מיר אפילו אם יש לו אם שרגילה לצאת ולבוא בבית המחזיק לא אמרינן שהולכינתו שם והניחתו רחוקה שהאם לא תניח בנה ואם לא היה של המחזיק היתה נוטלתו עסה ובס' ק"מ יתבאר אם צריך שבועה בחוקת ג' שנים וכל דיני חוקה וכתחלה שיתבאר בקרקעות ישנם בעברים ובע"ח אמנם זה שיתבאר בס' קמ"ה דכשלא הביא המחזיק ראיה שהחזיק ג' שנים חייב להחזיר להמערער כל הפירות שאכל לא שייך בעכרים ובע"ח רלא יהא אלא נוזלן ואינו משלם רק כשעת הגזירה כמו שיתבאר בס' שס"ג ט"ו הוה השבח שהשביחה כגון שילדה או חוברת אם היה קודם יאוש משלם השבח כגוןלן כמ"ש בס' שס"ב אבל במלאכה שהרויח מהם אינו משלם דבנוזלן ג"כ פטור [ל"ל] :

סימן קלו [מי שנתחלפו לו כליו בבית האומן וכיוצא בזה וכו' ב' סעיפים]:

הוא רגהו שאנו תולין לומר שצוה לו למכרו מ"ם אם טוען שלא צוהו למכרו נאמן [מז' אף כלא שבועה כיון שזה מודה שאינו שלו והוא יחזור אחר האומן לקבץ מליתו או מעוהיו ואף אם לא יקבל מהאומן אין לו לעכב מליתו של זה ואם האומן מכחישו לבעל המלית יקוב הרין כיניהם:

ב נתחלפו לו כליו או חפציו בבית האכל או בבית המשחה או בכרה"ג או בשארי סקמות כגון שלקח כליו או חפציו וראה אח"כ שאינם שלו לא ישתמש בהן ולא תלינן רכעל החפץ נמל את שרו ומשתמש בו וישתמש גם הוא בחפץ זה כרתלינן באוסן רבאומן יש רגלים לרבר שלא א"ל חילך מליתך כמו שנתכאר אבל כשירוע שבטעות נתחלף לא אמרינן כן ראוי בעל החפץ לא נמל את שלו ואפילו נמל שמא לא יתמצה להשתמש בו ולכן כשיבא בעל החפץ יחזיר לו חפצו אע"פ ששלו נאבר וכן כובסת המכנסת דברים וחכיאה לאחד חפצים שאינם שלו אסור להשתמש בהם ויחזירם לבעליהם אע"פ ששלו נאבר וכה"ג בכל הדברים אין לראובן לעכב חפצי שמעון בשכיר שנאכרו שלו דמה חייב שמעון בזה ואם החפצים אצלו כמה ימים ולא בא בעל החפצים דחובו אפשר שיש לחלות שהבעלים נתייאו מוח או שהבונסת שלמה להבעלים או שהחפצים הם שלה וככונה נתחלף זה שנתכרו חפציו אצלה ונתנה לו חסרתן [עמ"ז] והמנהג במקומות הגדולים מקום שרבים מתאספים שם ומניחים המנעלים העליונים בפרוורו ובצאתם יתחלפו של זה בזה אין מקפירין ברבר ומשתמש כל אחד כשל חבירו עד שיתראו פנים ומחליפים א"ע ואין בזה חשש גזילה שכך נהגו:

א מי שנתחלפו לו כליו בבית האומן שנתן להאומן לתקן הכלי או הבגד שלו ובא אח"כ אל האומן לקבלו וא"ל הילך מלית או כלי וקבלה ויצא ומצא שאינה שלו ה"ו משתמש בהן עד שיבא בעל הכלי ויפול את שלו ותלינן שמא ארם אחר נתן מליתו או כליו לחאומן למוכרן ומעיה האומן ומכר של זה במקום וכשכא זה ושאר מליתו מהאומן ירע שטעה ונתן לו בעבורה מליתו של האחר שצוהו למכור ואין כאן חשש שלא מרעת ואין לומר רס"ם איך משתמש בה ע"י מסירת האומן והלא אם לא יתמצה הלוקח במליתו של זה כשיחליפנו הלא יכול להחזיר לו המלית ונמצא משתמש במליתו של מוכר שלא מרעתו ר"ל כיון שהמוכר היה רחוק למעות ומכר מליתו אינו מקפיר להם רשות ליתן להשתמש בו ואפילו האומן עצמו דווקא כשא"ל הילך מלית סתם רבזה תלינן כמ"ש אבר אם א"ל הילך מליתך או כלך אסור להשתמש בו דנראה שטעה ואסור להשתמש שלא מרעת ואם המלית נתן לו האומן שזה יתיר סמליתו הברירה בירו או ליתן לבעל המלית את העורף או להחזיר לו מליתו ויקבל ממנו המעות שנתן לו האומן ויתבע את האומן שיחזיר להקונה מעותיו ויקבל מליתו ואם מליתו שזה יותר ויכל לקבץ העורף מבעל המלית או לבטל המכירה ואם יבא בעל המלית ויאמר אני לא צויתי להאומן למכרו ולא דקחתי ממנו דמים נאמן ליקח מליתו מיר זה אם יש לו עדים או שיתן סימן על המלית ששלו

סימן קלז [מי שלקח פירותיו של חבירו וכו' ג' סעיפים]:

מכרן לו רק אם אינו ידוע אם לקחן שלא כפני בעל השרה נאמן בשבועה [נ"מ להסמ"ע] וי"א דאמירתו אינו מעלה ומודיר כלל [מ"ז]:

ב מטעם זה שנתכאר דאין אדם חצוף לילך לשרה חבירו וללקח הפירות לכן אפילו אם אין בעל השרה כן ואמר אחד אך ואלקח פירות האין של פלוני שמכרן לי אין ב"ר צריכים למונעו דמסתמא האמת כן הוא אמנם אם באו הבעלים קודם שהכניס הפירות לכליו [מ"ז] ומכחישים אותו מעכבים על ידו רכהכחשת הבעלים לא נוכל להעמיד על אומדנא זו דאל"כ יקום עז פנים ויכחיש הבעלים בפניהם וילקח פירות חבירו ולא שבקית חיי אמנם אם כבד הכניס הפירות לכליו אף שכליו מונחים עריון בשדה בעל הפירות נאמן מטעם אומדנא זו וי"א דכו"ה הוא כשעשה כן כפרהסא אבל

א יחזיר לתוך שרה חבירו וליקח פירותיה ובעל השרה טוען שכגול לקחם וזה אוסר שמכרם לו נאמן בחוסת כבכל הסמלטיין ואפילו יש עדים שליטמן וגם יש עדים שראו הפירות כירו ראין לו סיגו רלהר"ם ולא מינו דהחזרתו רכה"ג גם כמסלטיין אינו נאמן כמ"ש במ"י קל"ג וכ"ש בקרקע מ"ם נאמן כשבועה על הפירות שליטמן משום דאוסרנא גרולה היא דלא חצוף אינש כולי האי ליקח לשרה חבירו וללקח הפירות ומסתמא ברשות בעל השרה עשה זאת וי"א דהטעם דלא חצוף אינו אלא כשאמר מקורם אלך ואלקחם פירותיו של פלוני אבל כלא אמירה לא אמרינן זה וחזקתו ככשאר מסלטיין ולכן אם יש עדים שלקחן שלא בפני בעל השרה וגם ראו ברשותו את הפירות צריך להחזירם להבעלים והבעלים נשבעים היסת שלא

אבל כשעושה בצינעא אין מניחים אוהו כשאין הבעלים בכאן דחיישין שרוצה לגזול וי"א דאפילו כצינעא מניחים אוהו בשאמר מקודם אלך ואלקוט פירותיו של פלוני וי"א דאף אמרה לא צריך [סג] רק אם ניכר שעושה במסתרים כנגב ושומר א"ע מראייה בני אדם ודאי דאין מניחים אוהו כשאין הבעלים בכאן [סס] ודווקא על הפירות נאמן ע"פ אומרנא זו אבל האומר אלך ואכרות איננות של פלוני ב"ד מוחין בירו דווקא פירות העומרים להנצל מהאילן מעמירים על אומרנא זו אבל אילנות שאינם עומרים להקציץ אין מעמירים על אומרנא זו ולכן אם האילנות עומרים להקציץ דינם כפירות וכן אם הפירות אינם עומדים להבצר עריין דינם כאילנות [ל] וכל מה שנתבאר שנאמן בליקוט הפירות אינו אלא כשאומר שרק הפירות סכרו לו הבעלים אבל אם אומר שמכר לו גוף השרה או גוף האילן אינו נאמן אף על הפירות אף אם ליקטן והכניסן לכליו ואפילו הביאן דרשותו כיון שאין לו שטר

סימן קלח [דין שנים אוהוין במלית והלוקין עליו ובו י"ב סעיפים]:

שנים חלוקים על גג שעל ביתם שתנג נסמך מצד אחד על ביתו של ראובן ומצד אחר על ביתו של שמעון ור"ד מהלך תחתיו וכל אחר אומר שהעצים של הגג שלו הם הרי הוא כאלו שניהם תופסים וחולקין ובאכסניא כל המטלטלין הנמצאים הם בחזקת בעל האכסניא אמנם אם יש להאורחים חדרים מיוחדים שאין הבע"ב משתמש שם כלל כל הבגדים הנמצאים שם והמטון ומיני סחורות הנכ בחזקת האורחים הם והלוי בראיית עיני ב"ד [לז]:

ב בכל אלו הדברים שהוא בחזקת שניהם ושניהם מוחזקים בו בשוה וזה אומר כולה שלי וזה או-ר כולה שלי יחלוקו ואמנם חשו חז"ל שלא יהא כל אחד הולך ותופס בחפצו של חברו ויהיה מוחזק בה כמו חברו ויחלוק עמו לכן הטילו שבועה בנק"ח על כל אחד מהם כדי שהשקרן יפרוש מזה וכיצד ישבעו ראם כל אחד ישבע שבולה שלו יתראה להדיא שבועת שקר מאחד מהם ולמה לנו לעשות כן ושישבע כל אחד שיש לו בו החצי כפי שנוטלין מכוער הדבר ששבועתו סותרת מענתו שאמר כודה שלי לכן תקנו חז"ל שכל אחד ישבע שבועה שיש לי בה בחפץ זה ואין לי בה פחות מהציה ויחלוקו ואם אמר אחר לחבירו השבע ומול כולו שומעין לו ואם גם השני אינו רוצה לישיבע חולקין בלא שבועה ואם אחר רצונו לישיבע והשני אינו רוצה נשבע זה שרוצה ונמטל כולה :

ג זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי אם הוא רבר הראוי לחלוק ימול החצי שחבירו מורה לו בלא שבועה ואח"כ נשבע כל אחד שאין לו בהחצי השני פחות

א כיון שנתבאר דכל מטלטלין מעמירין ביר המוחזק לכן אם שנים מוחזקים בו בשוה מעמירין אותו בחזקת שניהם ויחלוקו כיצד שנים שהיו אוהוים במלית אחת או בכלי אחר או שהיו רוכבים ע"ג בהמה אחת ברכיבה שקונין בו כמו שיתבאר בס' קצ"ו או שהיה אחד רוכב על הכהמה ואחר מנהיג בה או שהיו שנים יושבים בצד עריסה של חימים סמוך להחיתים לא רחוק מד' אמות [נ"ט"מ] והחיתים מונחים במימטא רהוא מקום ראוי לקניין כמ"ש בס' קצ"ח וכשיושבים בצירה השוב כאלו שניהם מוחזקים בה [ס"ד] או שמונחים בחצר של שניהם דאו אף אם אין יושבים בצירה הם מוחזקים בה ואפילו אחד יושב בצירה ואחר אינו יושב מ"מ הוי בחזקת שניהם כיון שמונה ברשותם [ל"ל] וכן כשהלוקים על הפיצים שבבית השותפות או ששכרה עניהם לאפוקי אם הבית היא של אחד או ששכרה אחר מהם ולקח את השני לדור אצלו בחנם כל המטלטלין שבבית הוא רק בחזקת הבע"ב או השוכר אותה ואם השכיר לחבירו חלק בבית אף שהבית הוא שלו מ"מ כיון ששכר ממנו חלק בבית כל מה שנמצא הם בחזקת שניהם דשכירות ליומא ממכר הוא [נ"ט"מ] ואם שכר כל הבית כל מה שנמצא הוא בחזקת השוכר ואם יש לכל אדם חדרים מיוחדים כל אחד מוחזק לברו במה שנמצא בחרייו וכל מה שבחצר הוא בחזקת שניהם כששניהם יש להם רשות להשתמש בו ואפילו לאחר יש בני בית רבים ולאחר מועטין אין לזה יותר חזקה מלהשני ואפילו שכרה שניהם ואחר משלם דמי רירה יותר מ"מ ביון שיש רשות לשניהם להשתמש שם כל מה שנמצא הוא בחזקת שניהם בשוה וכן אם

ארנתיא וזה אומר אני ארנתיא [כל ומסורן קצת כאלו] :

ה בר"א שחולקין בשוה כשאוחזין בשפת המליה שאין ביר אחר שלש על שלש אצבעות מהבנר שהוא השיעור היותר קטן לטומאה ובקנין אין קנין כשתופסין פחות משיעור זה כמ"ש בס' קצ"ה ולכן הם כמחוקים בכל הבנר בשוה אבל אם כל אחר קצת המליה בירו לא פחות מנ' על נ' וזה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה נומל עד מקום שירו מנעת בתפיסה וזה נומל עד מקום שירו מנעת שבוה שכל אחד מוחזק ממש אין כח ביר השני להוציא מירו והשאר חולקים בשוה ונשבעים על הדרך שנתבאר יש לכל אחד לנהל על חבירו שכל מה שנמל מה שתפס בה ברין נמל וי"א רתחלת השבועה היא נס על מה שהפוסים בה [מנ"ע וס"ד] רכיון רעיקאר רתקנתא רשבועה היתה שראי כל אחר ואחר תופס בשליתו שחבירו אי"כ נס במה שתפס בה שיך תקנה זו ובבהמה כשאחר רוכב ואחר מנהיג חשיב תפיסתם בשוה רהיא הולכת מכה שניהם בשוה וכשאחר רוכב ואחר תפוס במוסרה יתבאר בס' רע"א דהרכב קנה בהמה והתפוס בהמוסרה אינו קונה רק מה שתפוס בירו ואם אחר אוחז את כל הבנר או הכלי והשני מהאבק עמו ונתלה ונסרך בה ה"ז בחוקת האוחזה דסריכא ותלייה לאו כלום הוא :

ו כשחולקים הבנר במה שאין שניהם תפוסים בה וחולקים בשוה אפילו היה הבנר מרוקס ברקמי והב וכסף וסמוכין לצד האחד אינו יכור לומר נחלקו לרחבו כדי שהכסף והוהב יבואו לחלקו אלא חולקים לארכו יבא לשניהם בשוה רבסה שאין מוחזקים ממש כח שניהם שוה בו וכבר נתבאר דכל חקוקה האמורה כאן אם הוא רבר שיפסר אפילו קצת [סס] אם יחלק ממש מוכרים אותו וחולקים ביניהם הרמים וי"א שאם הפסר פחות מחוכש לא מקרי הפסר ולא נראה כן מכל הפוסקים [ע' נס"מ] :

ז צריכין הב"ד לראות אופן אחיזתם בבואם לב"ד שאם בשעת מעשה תופסים שניהם יחזקו ואם אחר תפוס והשני רק נסרך בה היא כולה להתפוס ואף אם השני אומר שנס שיהא היה תפוס בה קודם ביאתם לב"ד רק זה תפסה מירו אין להשניח בו אא"כ עדים מעירים שראו מקורם אופן אחיזתם ואז רין ראיית העדים כדון ב"ד [ט"ז] ואם באו שניהם ארוקים בהחפץ לפני ב"ד או עדים ושטמה האחר מיר חבירו בפניהם אם השני צוח מיר אין תפיסתו כלום ואם שתק בשעת מעשה אע"פ שחור וצווח אין מוציאין מהתופס רהשתיקה ששתק היה כהוראה וכ"ש אם נס אח"כ לא צווח דהיה הוראה נמורה אע"פ שאומר מה היה לי לצווח ודרי הב"ד או העדים רואים שתפסה ממני אין זה פענה כלל דאם לא היה מודה לו לא היה שותק וכן י"א דאף

פחות מתצו ויחלוקן החצי השני ואם הוא דבר שאין ראוי לחלוקה האומר כולה שלי ישבע שבועה שיש לי בה ושארין לי בה פחות משלשה חלקים והאומר חציה שלי ישבע שבועה שיש לי בה ושארין לי בה פחות מרביע וזה נומל נ' חלקים וזה נומל רביע ולמה נשבע גם עכ החצי שהורה לו כדי שלא יעשה איוה רמאות בשבועתו ואופן החלוקה כשיש הפסר אם יחלוקה ממש שמוען חציה שלי אינו נאמן ליטול החצי במינו שהיה אומר כוכה שלי מינו להוציא לא אמרינן כמ"ש בס' פ"ב ואפילו למאן רס"ל דאמרינן מינו להוציא ס"מ יותר נוח לו לומר חציה שלי ראינו מעיז בחבירו כל כך מלומר כולה שלי [נמק"י ריש ב"ת] ואין זה מינו מלב ועוד שאלו היה נומל חציה יותר היה נוח לו לומר חציה שלי ושימוך כל תביעתו מלומר כולה שלי ושלא יטול רק חצי התביעה ולפיכך כשם שאם אומר כולה שלי אינו נומל אלא חצי תביעתו כמו כן כשאומר חציה שלי אינו נומל רק חצי תביעתו [סס] ועוד דהגם שבארנו שם דאמרינן מינו מממון לממון היינו כשהוא מוחזק כולו בשני הממונות אבל כשאינו מוחזק כולו בשניהם כמו בכאן שנס השני מוחזק בהם לא אמרינן מינו מממון לממון אפילו ככאן רס"ל דאמרינן מינו להוציא [ול"ש מ"ש הס"ך סס לות י"ג] ועוד ריש מי שאומר דלא אמרינן מינו אלא במקום שאם היה מוען המינו לא היה ספק בפענתו אבל אם נס בהמינו היה ספק ברבריו לא אמרינן מינו [כנס"ג סס לות ק"ס וע"ש בלו"ת] :

ח י"א רזה ששניהם חולקין היינו רווקא במקום שיכול להיות ששניהם אינם משקרים כגון במציאה ובמקח וממכר שיכול להיות ששניהם מצאוה ושניהם קנאוה וכן בחפיצים שבבית יכול להיות שהם של שניהם אבל כשאחר מהם ווראי משקר כגון שוה אומר אני ארנתי את החפץ וזה אומר אני ארנתיא יהא מונח עד שיבא אליה וי"א ראיין חילוק בזה ראף ראה משקר מ"מ החלוקה יכולה להיות אמת ראולי הקנה לו החצי [מנ"ע] ואינו רוסה למה שיתבאר בס' ש' רמנה שלישי יונח ביר השליש ולא אמרינן רחולקין אע"ג דמה שהשליש מוחזק הוה כאלו שניהם מוחזקים רכשם כיון שקודם שנודע מחלקותם היה ידוע להשליש שהוא של אחר מהם לברו אין חולקין ביניהם שבווראי החלוקה לא יהיה אמת שאין דרך להקנות מה שמונח ביר שלישי אבל ככאן שקודם זה לא נודע לנו כלל של מי הוא חולקין ביניהם [תוס' ור"ש ריש ב"ת] ואף שבס' רכ"ב יתבאר במקח כשקבל רמים מאחד מדעתו ומאחר בע"כ ועכ"ז אמרינן רחולקין משום רכשם אין הפסר בזה כיון שלוקחים ברמים וגם אין הרמאות ניכר כל כך דיכול להיות ראף שקבל מאחד בע"כ עכ"ז נרמה לו שנתרצה משא"כ בזה אומר אני

ראף אם השותק הביא אח"כ עדים שהיא שלו אינו מועיל דכיון שהודה לו בשתיקתו הודאת בע"ד כמאה עדים דמי והוא נאמן על עצמו יותר מהעדים וי"א דזה אינו רק בשתק מתחלה ועד סוף אבל בשתק אח"כ צווח אין זה הודאה גמורה אלא ספק הודאה וכיון שמביא עדים מוציאין מהשני [כ"ס וט"ז] וכן עיקר לרינא [נכ"מ] ואם מוען מעיחי בשתיקתי י"א דבפני עדים יכול לומר מעיחי ולא בפני ב"ד [כ"ס] דבפני ב"ד אדם מרקק היטב אבל אם מוען לא הודיתי בשתיקתי אינו נאמן אף בפני עדים דאנן סהרי כיון דשתק לנמרי חוה כהודאה :

ת חזר האחר ותקפה בפנינו מיך זה התוקף אע"פ שזה צווח מתחלה ועד סוף יחלוקו כמקדם והמעם דאע"ג דאמרינן דהתוקף השני הורה להראשון ומה מועיל עתה תפיסתו וגם בלא זה הלא תפיסת השני אילו תפיסה כלל דהוה תפיסה לאחר שגולד הספק דבשלמא בתפיסת הראשון אמרינן דהשני הודה לו אבל תפיסת השני מה מועיל מ"מ כיון שבבואם לפנינו היו שניהם מוחזקים בה ורניס בזה דין חלוקה לכן כיון שזה תפס מזה וזה מזה אנו מבטלים התפיסות ורניס דין חלוקה כמקדם ולפ"ז נדון בה דין חלוקה לעולם אף אם יחזור הראשון ויתפוס [כ"ל לדינא זו סס"א דעת סלמ"ס וס"ז] וי"א דכיון דזכה הראשון מפני הודאתו של השני אין השני יכול לתקוף ממנו עוד ותפיסתו אינו כלום אא"כ מביא ראיה בעדים ששלו היא ואף לה"א שבסעי' הקורם דגם עדים אינו מועיל מ"מ בחזר ותפס מהני עדים [ח"ט כ"ז מ"ט דכינו סלמ"א כסעי' ז' בלא ראיס וסוקר למ"ט כסעי' ו' ודו"ק] והעיקר לדניא דאם בתקיפת הראשון שתק השני לנמרי אינו מועיל עוד תפיסתו אבל אם שתק ואח"כ צווח מועיל תפיסתו ויחלוקו [ט"ד] ומכאן ואילך לא תועיל עוד תפיסה ויחלוקו לעולם ועדים מהני [כ"ל ט"ד] :

ט אם בעת תפיסתם לפני ב"ד הקדיש אחד מהם את החפץ או שאמר יהיה לעניים אף שהשני שתק אינו קדוש חלקו של שני דאין ביכולתו להקדיש דבר שאינו בדשותו ושתיקתו אינה ראיה על הודאה שתיא ביכולתו להוציא מידו דמה לו לזה לצווח כיון שהקדישו אינו הקדיש וסוהו אם תקפה אחד בפנינו באופן שקנה כגון שהשני שתק אם הקדישה ההופס אז הוה הקדש ואינו מועיל עוד אם השני יחזור ויתפסנה מהראשון [סמ"ע] ואף ששתק ולבסוף צווח בעת תפיסת הראשון דביון שהיתה כולה ביד הראשון היה לו רשות להקדישה ויראה לי דגם אם מכרה לאחר בק"ס הוה כהקדישה :

י באו שניהם אדוקים בהבגר או הכלי ואמרו להם הק"ד צאו וחלקו אותה או דמיה ויצאו וחזרו והרי

היא ת"י אחד מהם והוא מוען שהשני הודה לו בצאתם מב"ד שאין לו חלק בה והשני מוען לא הודיתי לו אלא השכרתיה לו אינו נאמן והמע"ה דאיך אפשר שישכירנת לו בלא עדים כיון שאמר לפנינו שגולד הוא בזה החפץ שכולה שלי היא ואפילו אם אמר נתגבר עלי וחטפה ממני אינו נאמן בלא ראיה דהיה לו להשמר ממנו וליקח עדים עמו [כ"ס] ואם לא הביא ראיה ישבע התופס היסת שהודה לו ויפטר ואין חבירו יכול לחזור ולתקוף ממנו [ט"ד] וי"א דודאי כשאמר השכרתיה לו אינו נאמן אבל במענת שחטפה ממנו נאמן דאין בידו להוליד עדים עמו ולכן הם כמקדם ויחלוקו ואינו נאמן לומר השכרתיהו במיני דחטיפה דהוה כמינו במקום עדים דאנן סהרי שלא היה משכיר לו בלא עדים ולכן אם אמר השכרתיהו לו בפני פלוני ופלוני והלכו להם למרה"י נאמן במינו שהיה אומר חטפה ממני וכן הכריע רבינו הרמ"א ואם החפץ הוא מדברים העשויים להשאיל ולהשכיר גם לריעה ראשונה נאמן בכה"ג [ח"ט] ואין חילוק בין אמר השכרתיהו לו או השאלתיהו לו :

יא שני אנשים שבאו ממרחקים ואשה עמהם וחבילה של סחורה עמהם זה אומר זו אשתי וזה עכרי והסחורה שלי והשני אומר כמו כן זה עבדי וזו אשתי והסחורה שלי והאשה אומרת אלו שני עבריי הם והסחורה שלי יונת הסחורה עד שיבא אליהו או עד שיהברר הרבר ואם שניהם נתנו לה גם מרעם כרי להחירה להנשא תנבה כדי כתובתה מן הסחורה והשאר יונת [קדושין ס"ה:] ודוקא שהיא עומרת בדבריה הקדומים דאז גובה כתובה כמ"ג אבל אם חזרת ואומרת שהיא אשתי של אחד מהם ותובעת כתובתה מהסחורה נשאת קרחת מכאן ומכאן כיון שמודיח שאין לה תביעה דק מהכתובה ואיך תקבל מהסחורה שלא ידענו אם הם של אישה אם לאו [ריקב"ל] ולמה אין דנין כאן דין חלוקה כבשנים אוחיים בטלית או כל דאליס גבד ככסי' קל"ט בשאין שניהם מוחזקים בהחפץ מפני שבכאן וודאי איכא אחר שקרן וגם אין החלוקה יכולה להיות אמת כיון שכל אחד מוען על השני עכדי הוא ועליה אשתי היא ומה שקנה עבר קנה רבו ומה שקנתה אשה קנה בעלה לכן דנין בזה כבטנה שלישי שיתבאר בס"י ש' וכמ"ש כסעי' ד' [כ"ל] :

יב שנים אוחיים בטלית זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי אלא שיש לך שיעבוד עליה על סכום כך וכך נובה זה הסך שהודה לו מהשיעבוד כמ"ג כמו בכתובה שנתבאר [ח"ט] ודע דכל מ"ש בס"י זה היינו כששניהם מוחזקים בהחפץ ואף שאין תופסים כל החפץ מ"מ כיון ש אוחיים בשפתו הם כמוחזקים בו ולכן דנין בזה דין חלוקה אבל כשאין מוחזקים בו ככל דנין בזה דין כל דאליס גבד כמו שיתבאר :

דין

סימן קל"ט [דין שנים חלוקין בדבר שאין מחזקין בו ואם בא שלישי חמפה

ובו ז' סעיפים]:

2

פירותיו גוף הקרקע אינה נגזלת והפירות משלם לכל אחר ואחר ויש חולקין כזה [ט"ז] ראין זה כנוילה מסש שיתחייב להשיב לכל אחר ואחר דהריקא היחח כנונתו כנוול אלא שסבור היה כיון שחם חלוקים בה רשאי לחפסה ולפיכך מוציאה סח"י ודיו :

א שנים שחלוקים ברבר ואין שום אחד מהם מחזק בו כמעשה שהיה כמפינה אחת שרכו עליה שנים וכל אחר אמר שלי הוא ופסקו חכמים רכל ראלים נבר וכן בקרקע אם כל אחר הביא עדים שאכלה שני חוקה או שכל אחר הביא עדים שהיא של אבותיו הרין כל דאלים נבר דרווקא כששניהם מחזקים בו כהך רשנים אוחזין במלית רואים אנו אח החפץ שהיא כחוקת שניהם ויחלוקו אבל במה שאין מחזקין בו למה לנו לפסק חלוקה דקרוב הרבר שנגזיר אחד מהם ומוטב לנו להעמיר על כל דאלים נבר ויש לנו לחלות שמי ששלו הוא יתאמץ להעמיר את שלו בירו וזה שאינו שרלו לא יתאמץ בזה באמרו מה בצע בחקפי עתה סמנו ולמחר יביא ראיה וימלנה ממני וכיון שאין כאן שום חוקה לא חוקת רשות כבשנים שאוחזין במלית ולא חוקת מרא קמא כהמחליף פרה כחמור וילדה שיחבאר בס' רכ"ג ובשם גם בלא מענוחיהם יש ספק לב"ד וב"ד מחפשיין אחר איזה חוקה שיש בהעניין ומעמירין עליה אבל בזה שאין ידוע לב"ד כלל מקום הספק ואין שום חוקה פסקינן כל ראלים נבר :

ד אם אחר מהשנים בא לב"ד ואמר שיהפסוה תחת ירם עד שיביא ראיה אין שומעין לו והמעם מפני שהב"ד לא יהיו רשאים להוציאה מידם אם לא בראייה ברורה וחישונין שהוא רמאי ואין לו ראיה וחבירו יהיה ביכולתו במשך הזמן קהביא ראיה ואם הב"ד לא יתפסה יתאמץ חבירו לחופסה ולא יהיה ביכולתו להוציאה ממנו ולכן רצונו שהיה ח"י ב"ד כרי שנים חבירו לא יתפסה ומפני שראייתו יהיה כמשך זמן יוכרח עתה להחפשר עמו כרי ליטלה מיד ואם עכ"ז תפסוה הב"ד או ששניהם בקשום שיהפסוה אין מוציאין מידם עד שיחברר של מי הוא שאין ב"ד רשאיין להוציא סמון מידם בלי ראיה נמורה :

ה אם הם חלוקים על שרה ואין אחד מהם מחזק בה כנון שמת בעל השרה ושנים באו ליורשו וכן אחר אומר אני הוא הקרוב היותר הראוי ליורשו ואין להם עדים אם שניהם מחזקים בה כנון שעומקים בעבורתה יחלוקו ואם אין שניהם מחזקים בה כל דאלים נבר ואם נבר האחר אבל פירותיה ואח"כ הביא השני עדים שהוא קרוב ואף שאינם יודעים אם זה שנבר הוא קרוב אם לאו מוציאין מזה שנבר מפני שאין לו עדים כלל והיי ספק קרוב והאחר הוא קרוב ווראי מוציא הוראי מן הספק וכ"ש אם השני הביא עדים שהוא קרוב יותר מזה שנבר מוציאים מזה ונותנים לזה ויחזיר לו כל פירותה שאכל אפילו אין ידוע ע"פ עדים שאבלם אלא על פיו ויש לו מינו דאי בעי הוה אמר לא אכלתי מ"ס כיון רשמנחו על הפירות הוא מחמת שמוען על הקרקע שהוא הקרוב הראוי ליורשו והקרקע יוצא סמנו כרין סמילא שהפירות נמשכין אחר הקרקע אף אם יש לו מינו ויש חולקין בזה דנהי דעד הקרקע אינו נאמן מ"ס עכ"פ על הפירות נאמן שהוא הראוי ליורשו כמינו רק אם הוא בעצמו אינו יודע אם הוא הקרוב יותר צד"ך לשלם גם הפירות אף כשיש לו מינו כיון שגם אצלו הוי ספק ומרינא יוצאה סח"י [עש"ך סק"ס] :

ב כיון שהרין הוא כל ראלים נבר לכן אותו שתנבר ירו תחלה הוא שלו עד שיביא האחר ראיה ומירו השכנגדו יכול להשביעו היסת ששלו היא ואע"פ שברשות עשה מה שהפס מ"ס אין כנו כח לפוטרו משביעה כשהלה תובעו שישבע לו ואם אחר השביעה הביא השני ראיה ששלו היא יטלנו מזה ואין משניחין כשבועתו אבל בלא ראיה אף אם תנבר יר השני אין מניחין אותו ליקח אותה מהראשון שנברה ירו תחלה אף אם לא נשבע ראל"כ לעולם יהיו כקטמות ומריכות פעם ינכר זה ופעם ינבר השני ויש חולקין בזה רכיון דמה שפסקו כל דאלים נבר אינו מעם ברור לבן אם הזר השני וחקפה אין כיוציאין מירו [ט"ז] ומיהו אם הראשון נשבע גם לריעה זו אינו מוציא השני ממנו בלא ראיה [נ"ל] :

ו כתב רבינו הרמ"א רבר שהפוסקים חולקים בו ולא תפוס חד מינייהו אם הוא רבר ששייך בו חלוקה חולקין ואם לא שייך בו חלוקה כל ראלים נבר עכ"ל וכן בכל תיקו שבש"ס אם אין שניהם מחזקים בו חולקין

ג אם בעת ששניהם חלוקים על החפץ בא אדם אחר וחמפה במענה שאומר ששכו הוא אין מוציאין מידו כיון שהוא מחזק בו עתה והם לא היו מחזקים בו ואין להם רק להשביעו היסת ששלו הוא ואם חמפה בלא מענה מוציאין מירו כיון שמורה שאינו שלו וי"א שאם הרבר שהפס הוא מטלטלין אין לו כפרה עד שישבי חפץ לכל אחר כרין גזילה שחייב להשיב להבעלים וכיון שאינו יודע מי הם הבעלים וכל אחר אומר אני הוא בעל החפץ אין לו כפרה כמת שיוציאנה סח"י עד שישבי לכל אחר ואם היא קרקע ואכל

חולקין [ט"ז] וכשאין שייך בו חלוקה כל ראלים נבר ויש שפירשו רכ"ו הוא ברבר שא"א לעשות בו חלוקה ככל כמו מה שחבאר בס"י ק"ע כמים שכנהר דבהכרח לימר כל ראלים נבר אבל ברבר שאפשר לעשות בו חלוקה אף שהחלוקה א"א בנוף הדבר תופסין ב"ר את הרבר ומוכרין וחולקין הרמים רדינא דכל ראלים גבר אינו אלא ברבר שאפשר להתברר דשמה יבואו עדים ולכן אין ב"ר מורקקין לחלוקה כשאין שניהם מחוקים בו כמו שבארנו אבל בספיקא רדינא שאין

שייך ברור או בטענת שמה ושמה חלוקה עדיפא [לכנס וש"ך וס"מ] וכל זה לענין לכתחלה אבל הפיסה מהני בפלוגתא דרבוותא [ס"ס] וכן עיקר לדינא וכתב מהרש"ל ז"ל בתשו' סי' א' ראובן שהחזיק ג' שנים בקרקע יותר וקודם סיתתו הודת שהקרקע היא של שמעון ובע"ח של ראובן בא לגבות מהקרקע מוסרין הקרקע לשמעון רא"ן אחר הודאתו כלום ויראה לי שאף הפירות שאכל מוציאין מהירושלים אם הניח נכסים כיון שהודה :

סימן קמ [דין המחזיק בקרקע של חברו ודין חזקת הבתים וחנניות וכו' מעיפיים] :

א קרקע בחזקת בעליה עומדת ואינו כממלטלין נאמן המחזיק לומר לקוחה היא בידו מפני שיש רגלים לדבר דהיאך בזה לידו אם לא נתן לו מרעתו אבל קרקע שאינה זזה ממקומה אפשר שהלך לתוכה ועברה בלי ידיעת בעל הקרקע לפיכך קרקע הירועה בעדים שהיא של ראובן שיורעים שהיתה בחזקתו אף יום אחד ואפילו אין יורעים בוודאי שהיא שלו אלא שראו את ראובן או את אביו משתמש בה או שיש קוד מבור שהיא של ראובן [סמ"ע] והיא עתה בחזקת שמעון ואוכל הפירות ואומר שלקחה מראובן וראובן מערער ואומר שנוולה היא בידו נאמן ראובן וישבע היסת ונוטל את שלו וא"כ החזיק בו שמעון כראוי ובטענה כמו שיתבאר דאו נשבע שמעון היסת ועומד בהקרקע וכ"ש אם יש לו שטר מכירה מראובן רא"צ אפילו שבועה ואם המערערים היו יהמי ראובן ושיענים ששמעון החזיק כשל אביהם ואין שטר בידו אלא חוקה כראוי דחייב לישבע שכועה חמורה בנק"ח ואם שמעון סת ולא נשבע ישבעו יורשיו שבועת הירושלים ואין אומרים בזה אין אדם מוריש שבועה לבניו כיון שהשבועה אינה להוציא אלא להחזיק מה שבידם [ס"ס] ואם אין עדים או קול ברור לראובן שהיתה שלו א"צ שמעון חוקה כראוי ונשבע היסת ועומד בשלו ונאמן לומר שלקחה מראובן במינו שהיה אומר לא היתה שלך מעולם [טור] ובס"י צ"ה נתבאר רא"ן נשבעין שד"א על קרקעות ע"ש :

לחבירו מכרה לי קרקע ואין לו שטר ולא עדים ואינו מחזיק בה אם זה משיבו להר"ם אינו חייב לישבע [ט"ך] ואם הב"ד רואים שיש ממש בטענתו מחייבין שבועה להנתבע וכשיש עדים להמערער שהיתה שלו והמחזיק לא החזיק ג' שנים רק מוען שיש לו שטר מהמערער והמערער אומר ששמרו מוויף או אמנה הוא אומרים לו ב"ד שיקיים השטר בחתימות העדים ועומד בשטרו בלא שבועה ואם לא נתקיים השטר מוציאין הקרקע מידו והמערער ישבע שהשטר הוא מוויף או אמנה ונוטל הקרקע :

ב מען המחזיק שיש לו שטר שמכרה לו ונס יש לו עדים שהחזיק ג' שנים אע"פ שרי בעירי חוקה לבר מ"מ כיון שאומר שיש לו שטר צריך לקיים גם השטר ועכ"ל אינו מעכב אם א"א לו לקיימו כגון שמתו העדים החתימים בו או הלכו למרה"י ואין מי שיכיר חתימתם מוכיזין על עירי חוקה וישבע היסת שלקחה אבל אם ישנם להעדים כא תועיד לו חזקה ער שיבואו העדים ויקיימו השטר דמי שמוען שיש לו שני ראיות אף שא"צ אלא לאחד מ"מ מצוים לו לברר שניהם רק אם אין ביכולת לברר אינו מעכב ואם חזר ואמר אבך שמרי אינו נאמן רחישין כיון שמקודם אמר שיש לו שטר ועתה אומר שנאבד קרוב הרבר שמצא איוו פסול כהשטר ואין ביכולתו להראותו וכיון שהחזקה היא כעדות על השטר והשטר בטמ ממילא דגם החזקה אינה כגון שהעדים קרובים או פסולים או נמצא בו איווה ויוף דנתבטלה גם החזקה דהחזקה אינה אלא ראייה שהיה לו שטר וכשהשטר פסול מה מועיל החזקה :

ד וכן אם נתגלה ריעותא של הפענה אין החזקה כלום כגון מי שנתן קרקע לאחר בעדים וחזר והחזיק בה שני חוקה ותבעו המקבל מתנה לב"ד ואמר שהמתנה היתה בטעות או איווה מענה אחרת מוען על המתנה ועדים מכחישים מענהו אפילו אם החזיק הנותן ג' שנים לאחר המתנה ואם היה מוען חזרתי ולקחתי ממך הוה נאמן אבל עכשיו שמוען מענה שעדים מכחישים

מכחישים אותו אינו נאמן במינו שהיה אומר חזרה ולקחתי ממך דמינו במקום עדים הוא רזה הוא כלל גדול החוקה אינה קניין אלא מעירה על הקניין וכשיש בהקניין ריעותא אין החוקה כלום :

ד' עניין החוקה הוא מפני שאין באפשרות שיהיה אדם בשטר לזכותו אמרו חכמינו ז"ל דעד נ' שנים אדם נזהר בשטרו ולא יותר ולכן פחות מנ' שנים אינה חוקה ואומרים לו הבא שמך וביותר מנ' שנים איצ"ל יתיר בשטרו עוד אצ"ל עשה המערער מחאה שביכולת לבא לאוני המחוקק כמו שיתבאר בס' קמ"ו ראו מחייב יותר בשטרו עד שיעמוד עמו ברין וכן אמרו חז"ל דאם עברי נ' שנים ולא עשה מחאה בווראי אין לו שום בענה נגד המחוקק דער נ' שנים יש סבני ארם שאין מקצרים בשאחרים משתמשים בשלהם ויתבאר בס' קמ"ג ולכן י"א דנמ' כבע"ח הוה ג' שנים חוקה כמ"ש בס' קמ"ה אף דאין ררך דעשות שטר על בעלי חיים רק סמנים שלא מיחה הוה חוקה וכן בקרקע אף אם יברר בעדים שנשקפו אצלו כל הנירות וא"כ אין ראיה מה שאינו טראה השטר לב"ד מ"ם בפחות מנ' שנים עריין עומדות בחוקת בעליהם הראשונים ולאחר מכן כיון שלא עשה מחאה אבד חוקתו ורוקא כשהחוקק חוקה כראוי כשטר יתבאר אבל כשלא החוקק כראוי עריין עומדת ברשות הראשון ולא חשש למחות כיון שראה שאינו מחוקק כראוי ואינו משתמש בה כאדם המשתמש בשטר ניכר שאין רצונו לומר שהיה שלו ולמה ימחה וכל שלא החוקק כראוי אינה חוקה אפילו כשירוע שטבר לו קרקע רק שאינו ירוע שהיא זו שהחוקק בה יכול המוכר ליטול קרקע זו ולומר לו שסבר לו קרקע אחרת הגרוע מזו רכיון שלא השתמש כראוי יש ריעותא בחוקתו כמ"ש ולכן יש מהראשונים שכתבו בחוקת נ' שנים אינה רק כנגד המוען על גוף הקרקע אבל מי שאין לו בקרקע רק שיעבור חוב או כתובה אינו מועיל בזה חוקה ויכול לנכות מהחוקק החוב או הכתובה אף שהחוקק החוקק נ' שנים ואינו יכול לומר למה לא עשית מחאה נגרי מפני שיכול לומר לא חששתי למחות כיון דאין הקרקע שלי ושמה אמצא לנכות מסקום אחר [סמ"ע] :

ו' כיצד היא החוקה שישתמש בו ויהגה סמונו' שנים מיום ליום כל דבר כפי הנאתו וחשמישו כדרך שבעלים משתמשים כשהם ולכן בחוקת בית א"צ להביא ראיה שהשתמש בכל החדרים שבבית אלא אם נשתמש בדרך הבעלים החוקק בכל הבית וכה"ג בשאר דברים ובבית צריך להביא עדים שדרר בו או השכירו לאחרים שלש שנים רצופות ומשהביא עדים על זה הוי חוקה ואפילו אותם השוכרים יכולים להעיד על זה רק באופן אם לא פרעו עריין השכירות להמחוקק והשכירות בידם ליתן למי שזכה ברין אבל אם כבר פרע לזמניהם הם כנוגעים בדבר שחפצים

להחזיקו בהבית דאם תצא הבית מידו יצטרכו ליתן השכירות פעם אחרת להמערער והם יצטרכו לתבוע מהמחוקק ופעמים שאין לו [סמ"ע] ולכן אפילו נהגו השכר למחוקק יכול המחוקק לחזור וליתנו להם שיהנו למי שזכה ברין ואו אינם נוגעים בדבר ואף שיש מי שחולק גם בזה וס"ל דנמ' זה מיחשב כנוגעים ריש לומר שספני הטובה שעושה להם להחזיר השכירות שלא יצטרכו לרון עמו אין יכולים להעזי נגדו אין הלכה כן [ט"ך] ואין דינם אלא כאוהב ואוהב כשר לעדות :

ז' ואם השוכרים אין דרים בו עתה אלא שדרו כבר ג' שנים ויצאו סמונו אם אין המערער ירע שדרו בו דק על פיהם אפילו נהגו השכירות להמחוקק אינם נוגעים בערות במינו ראי בעי אמרי לא דרנו בו מעולם נאמנים לומר דרנו ופרענו ויש חולקים בזה וס"ל דאין זה מינו טוב שיראים שיוורע הדבר בלעדם שדרו בו דמילתא רעבירא לנלווי היא ויתבע מהם המערער שכירות הבית ולכן הוצים להעמיד אותם המחוקק [ס"ך ומ"ז] ועוד דבשנים לא אמרינן מינו [מ"ז] ואע"ג ראי בעי שתקי אמרינן כמ"ש בכללי מינו ס"ם יריאים גם לשחוק פן יחוויר שדרו בו ועוד דאין זה מינו כלל דמינו לא שייך אלא כשכ"ד שואלים אותם רבר והם משיבים צריך לדאות אם נאמנים בדבריהם ע"פ מינו שהיו אומרים לא ירענו כלל מזה העניין אבל עדים שבאו מעצמם כהעיר וע"פ עדותם הוה כנוגעים בהעניין ופסולים לעדות זה איך נאמין להם במינו שלא היו מעידים הלא רצונם להעיד ומינו בזה לא אמרינן [זו כונת הסוג] ואע"ג שהיו ביכולתם להעיד שאחרים דרו בו [כ"ז] זה בוודאי יריאים לומר שאי יתגלה שקרוחם ואם המערער ירע שדרו בה אפילו לדיעה ראשונה אין נאמנים ואפילו אין למערער עדים שדרו בה והיו יכולים להכחישו ס"ם כיון שאם הבחישהו היו צריכים שבועה ועדים הצריכים שבועה אינם עדים [ט"ך] :

ח' י"א שאין עדות השוכרים מועיל אלא כששכרו בשטר שיש לזה קול אבל אם שכרו בלא שטר אינו מועיל ואע"ג דבלוקה מהמחוקק כשרר בו ג' שנים מועיל אף בלא שטר כמ"ש בס' קס"ד מ"ם בשוכרים שאין באים להחזיק לעצמם אלא הם עדים וצריכים דווקא שנים ראין עדות בפחות משנים וכיון שצדיכין לצירוף אינו מועיל בלא שטר כמו בשלשה לקחות שיתבאר שם [כ"ח] ועוד דיכור המערער לומר לא חששתי למחות שירעתי שהשוכרים הם אנשים ישרים ולא יגזלוני ולא ירעתי ששכרו מזה המחוקק כיון שאין להם שטר [סמ"ע] וי"א דרין שוכרים ברין לקחות ואם דרו ג' שנים איצ"ל שטר ואם שלשה שוכרים דרו בו שנה אחר שנה צריכים לשטר [סמ"ע] ויש שכתבו וי"א דעדיפא מלקחות דאפילו השכיר לשלשה וזגות שוכרים

לברר והמחזיק ביכולתו לברר זה ע"פ שבנים שיעירו שלא הרגישו בו שיצא בלילות אלא ראינוהו כמנהגו של עולם שנכנס בערב ויצא בבוקר ולא ימלט אם היה יוצא בלילות שלא ירגישו בו שכניו ועכו"אם יוסיף המערער למעון ראייתו שיצא מהבית בלילות אחר שישנו השכנים לא הוה חוקה אא"כ יעירו השכנים מפרש שיעידים שדר שמה כל הלילות בשלימותם או יביא עדים שיאמרו שכרנו מטנו הכית ורנו בו ימים ולילות ובאופן שהם כשרים לערות לפי מה שנתכאר וכ"כ כשמוען המערער מענות כאלו אבל אנן לא מענינן ליה בשאינו מוען בעצמו אבל ליתומים או שלא בפניו גם ב"ד מוענים בשביל המערער מענת הלילות אבל לא מענת שיצא בכל לילה אחר שישנו השכנים רהה מילתא רלא שכיחא ככל [נה"מ] וכן אם היה המערער מאנשים שאין מלאכתם בעיר וכן אם היה רוכל המחזיר בעיירות וכה"ג אע"פ שלא מען ברי לי שלא היה דר בו בימים ובלילות מענינן ליה אנן וגם מענת שאווי לביתו שלא ימצאו שמה [מ"ז] ולהרמב"ם אפילו לא מען המערער אלא מענת שמה שאומר שבא כמה פעמים לביתו ולא מצאו שדר בו ושמה מפני שיצא משם בלילות ואף שיכול להיות שיצא אז לעסקו מ"מ לא חששתי למחות [ט"ז] מענתו מענה וצריך להביא עדים שדר בה ביום ובלילה ואף אם המערער מלאכתו בעיר כמו רוכל המחזיר בעיירות או שהשוכרים היו מרוכלים המחזירים בעיירות אע"פ שלא מען המערער מענינן ליה ואוסרים למחזיק הבא עדים שהחזיק אתה או השוכרים ממך ביום ובלילה שלש שנים אמנם זה לא שייך אלא כשהמחזיק הוא יחידי וכן שוכרו אבל כשיש אצלם בני בית כאשתו ובניו במלה לטענה זו דאף אם הוא אינו בביתו תמיד נשארים שם בני ביתו [נ"ל] :

יב ובל זה הוא שימת הרמב"ם בפ"ב ממוען והרשב"ם [כ"ט ד"ג] אבל רבינו תם והרא"ש שם חולקים על כ"ו אלא כל שהעירו עדים או שכנים שדר בו במנהג שרגילים לירע. אע"פ שלפעמים יצאו השכנים לעסקיהם. מהעיר ולא ירעו אם נשאר המחזיק בבית בעוד שלא היה בעיר אלא מעידין שכשיצאו מן העיר הניחוהו בבית ובשבאו מצאו אותו בבית הוי חוקה ואם אמר המחזיק לשכנים תעידו לי חתם שדרתי בו שלש שנים בחזקת ימים ולילות אע"פ שאינם יודעים שדר בו כל הימים וכל הלילות אלא שראוהו שדר בו מקצת ימים ומקצת לילות בכל עת שראו מענתו מענה ומספיק ערותן אם יעידו כדבריו ואפילו אם ימוען המערער ברי לי שלא דר בו בלילות רבכל הרברים שהשכנים או העדים [ט"ז] א"צ להעיד על כל הימים ועל כל הלילות ודי כשאומרים שבכל עת שהיו בבית

ראו

שוכרים זה אחר זה לכולם בלא שטר מצטרפים רכיון דבשוכרים נקרא עליהם שם המשכיר תמיד הוה כמו שהחזיק המשכיר בעצמו כל הג' שנים [ט"ז] ורוקא שני שוכרים בכל שנה רעל כל שנה נצרך שני ערים וערות השוכרים מועיל אפילו לא דרו שניהם ביחד אלא זה דר בה שנה ראשונה ושנייה ושלישית וזה דר בה רביעית חמישית וששית ואפילו ששה שוכרים אחר בכל שנה עלתה לו חוקה דקיי"ל ערות למסון מצרפין כמ"ש בס"י לי' ויש על כל שנה משני חוקה שני עדים ומצרפין השנים וכשוה דר בו אב"ג וזה רה"ו לא בעינן שטר אפילו לריעה השנייה שבארנו כיון שכל אחר דר בה נ' שנים [סנ"ט] ובששה שוכרים א"צ שטר רק לריעה האחרונה :

מ זה שבארנו רכשהשוכרים שלמו השכירות להמחזיק אינם עדים ברבר היינו רוקא כשכבר בא המערער ועירער על המחזיק אבל קירם שבא המערער יכול המחזיק להביא השוכרים לב"ד שיעירו ששכרו ממנו אפילו אחר שפרעו שכירותם לו והב"ד מקבלים ערותם כרי שלא יהא עירעור על הבית ואינם כנוגעים בערות כיון שהמערער אינו לפנינו ואף ראיין מקבלין ערות שלא בפני בע"ד מ"מ כיון רעתה הם כשרים לערות וכשיבא המערער יהיו פסילים מקבלים שלא בפניו ולא גרע מאם היו העדים נחוצים ליכך למרה"י שמקבלים שלא בפני בע"ד כמ"ש בס"י כ"ח וכ"ש בכה"ג ועוד כיון דלע"ע אין כאן מערער לא שייך לומר שלא בפני בע"ד ראיין כאן בע"ד וזלת המחזיק שמביאם כרי שיהיה שפוי ושקט במקחו ויראה לי שאם יצא קול שיש מערער אף שיעריין אינו לפנינו אין מקבלין ערותן כששלמו השכירות ואף אם לא שלמו השכירות יש להמחפק אם מקבלין שלא בפני המערער :

י אף אם לא השכיר הבית בשכר אלא השאלים בחנם ג"כ הוה חוקה להמשאל ראף שיעריין לא נהנה המחזיק מפירות הבית מ"מ כיון שדרו בו מכחו והוה הנאת פירותיו ומקרי טוחזק בהבית רק דבזה צריך ערים אחרים שיעירו דהם עצמם אינם ערים בלל רפשישא שהם נוגעים ברבר רבשוכה המערער הלא יתבע מהם שבר דירה ויראה לי שאפילו אין כאן עריין מערער אין מקבלין ערות עצמם שביון שדרו בחנם הם בבעלי רבר קצת :

יא אע"פ שבארנו בסעי' ו' שכשהביא עדים שנשתמש בו ג' שנים רצופות בררך שבעלים משתמשים בשלהם הוי חוקה מ"מ אם המערער מוען אני יודע שדר שם רק ביום ולא בלילות ולכן לא חששתי למחות כי ראייתי שאינו מחזיק כבשלו מענתו מענה וצריך המחזיק להביא עדים שיעירו בפירוש גם על הלילות דביון שהבית הוא בחזקת המערער כל מה שמוען נגד המחזיק אף מענה חלושה צריך המחזיק

דרך הבית החצון ולפיכך לא יסחה בהמחויק בכית החצון אע"פ שיש להחדר הפנימי עור דרך אחרת שלא ע"פ החרר החצון ולא ירעיני כלל אם עבר דרך החצון מ"ס מענתו מענה וצריך המחויק להביא ראה שלא עבר דרך החצון וי"א דהעברה דרך עליו אינה מכבטלת החוקה אלא אם נס השתמש בהם לפרקים [כ"ג"ט] וי"א עור רגס העברה עם תשמיש אינם מכבטלים החוקה אא"כ טוען המערער כשרציתי הייתי משמש בכל בית החצון והוצרכת לדחות מפני ולא החוקת בכית החצון רק בשלא הוצרכה לי ובוה אף אם החויק בחרדים הפנימים בין שהמערער טוען שלפרקים השתמש בהם והיה המחויק נרחה מפניו צריך המחויק לברר חוקתו :

מן ממה שנתבאר למרנו ר"א ראובן ושמעון דרים בבית אחד הרבה שנים ולראובן יש חוקת אבות בהבית או שפר מכירה אין ביכולה שמעון למעון שהם שותפים בהבית כראייה ששניהם דרים בה ראין זה חוקה כלל אא"כ יש לשמעון חרדים מיוחדים משתמש בהם לבדו ואין לראובן בהם דרך עליו אף באחד מהם אמנם אם נס לראובן אין חוקה מכוררת הבית בחוקת שניהם וכיוצא בזה בשאר חוקות :

מן כתבו רבותינו בעלי הש"ע החנויות של תנרים וכיוצא בהם שאין דרין בהם אלא ביום כיון שדר בהם ג' שנים ביום ח"ו חוקה וי"א רבעינין שהחויק בהם ששה שנים ביום עכ"כ ואינם דומים לרוכלים או סוחרים היוצאים כמה עיתים מהבית ועכ"ז הנה חוקה בג' שנים דבשם אין זמן במילתם ידוע וקבוע משא"כ בחנויות דירוע זמן במילתם כליליות [טור] ואינו דומה למקומות בהכ"נ לחוקתם אינה אלא בזמן התפלה ורי בג' שנים דבשם אין שייך תשמיש אחר והוא אביקת פירותם בג' שנים משא"כ בחנויות ישם חדר עליו וראוי לרוד בו יום ויליה ולבן צריך להשלים גם בעד הלילות [סמ"ע] ויש מחלקים דאם היתה כבר חנות סני בחוקת ג' שנים אבל אם היה כבר בית והוא עשה ממנה חנות צריך שהחויק בה ששה שנים ביום דכיון דאם לא עשה חנות דהו דרים בו יומם ולילות צריך להשלים גם בעד הלילות [ס"ט] ולבינו הרמ"א הכריע כדריעה זו ורע דחנויות שלג שאין עשויים רק לישב בהם כסחורה ולא לדוד בהם לכל הריעות די בג' שנים כמו במקומות בהכ"נ והפוסקים מיירו בחנויות שבכתיים שדרים בהם ג"כ אם דוצים [ולני סחוק לא פלוגי הסוסקיס לדינא רק צניאור הגנ' ועמוס' ג"כ כ"ט: ד"ס ומודה וד"ק] :

יז כתבו רבותינו בעלי הש"ע היה מעמיד בהמה במקום מסויים בחצר חבירו או שהיה מגרל שם הרנגלים או מעמיד שם תגור וכירים ורחים או שנתן שם וכלו בין שהעמיד שם מחיצה בין שלא העמיד אף

ראו את המחויק יוצא ונכנס בביתו ביום וכלילה ואף שלא דאינו ככל יום כי זהו מן הנמנעות לברר מיהו אם לא טען המחויק שיבואו הערים או השכנים יועירו לי שהם כמ"ש וגם השכנים אין מעירין מעצמם כן אין הב"ד מוענים עבדו כיון שהמערער טוען ברי שלא דר בו כלילות [סמ"ע] ואף אם היו הערים או השכנים דוכלים המחויקים בעירות שהרבה ימים אינם בכיתם מ"ס מועיל ערוחם שבכל עת שהיו בביתם ראוהו יוצא ונכנס בבית זה ואדרבא אם היו רובלים עדיפי מפי רהב"ד מוענים לו בעדו משום דברוכלין חיישינן שמעצמם לא יטענו כן מפני שמכורים שלא הועיל עדותן [ס"ט] ויש מפקקים בעדוה רובלין [א"ר"ט] וכן אם היו השוכרים הרדים כהבית רובלין אע"פ שיצאו במה פעמים לעמקיהם ולא דרו שם ג' שנים רצופים מ"ס כיון שהיה שלש שנים בחוקתן וככל עת שבאו להעיר לא דרו רק בזה הבית הו חוקה וה"ה לשאר מחויק שיצא לפעמים מן הבית אחר עמקיו ומיד כשבא היה חוזר לבית מקרי חוקה בשלש שנים ורבינו הרמ"א הכריע כריעה זו וכן פסקו גדולי האחרונים עם שיש חולקים בדבר :

יז ולכן בחוקת מקומות של בהכ"נ אם סעירים הערים שישכ על מקום זה בכל עת שנכנס לבהכ"נ אע"פ שלפעמים לא בא כלל לבהכ"נ או ששינה מקומו מפני אכילות הנה חוקה הואיל ועשה בחוקתו כמנהג העולם וזה אפילו לדעת הרסב"ם ורשב"ם רמ"א להיות חוקה בהכ"נ באופן אחד [ג"ל] וכתב רבינו הרמ"א דמקומות של בהכ"נ שהמנהג שכל אחד כותב שמו עליו הו כשטר וכל מי ששמו עליו הו ואין למערער בו כדום עב"ד ורוקא במקומות שאין מקפירים שכל אחד ישב על מקומו המיוחד לו רק שיושבים פעם במקום זה ופעם במקום זה והמיסן מחוקת המקום הוא רק בכתיבת שמו על המקום אבל בשמקפירים כל אחד לישב רק על מקומו בעת התפלה אין הכתיבה ראה בשלא ישב על זה המקום ואדרבא ריעא חוקתו כיון שלא ישב עליו [א"ר"ט] ואם לא היה המחויק השלשה שנים בעיר ווראי רהכתיבה ראה [ג"ל] :

יך דאם נס המערער דר בבית זה אע"פ שדירתו בפ"ע כחרדים פנימים והמחויק רר כחצונים אם המערער עובר תמיד דרך החרדים החצונים אין לו חוקה להמחויק בהחרדים החצונים ואף שכול להיות שמכר לו החצונים ע"מ שיהיה לו דרך בהם מ"ס על המחויק לברר חוקתו שלא יהיה בה שום פסק כשיש עירעור ע"ז [מ"ז] ואף אם יש חרדים מן הצד שלא עבר בהם מ"ס כיון שהמחויק טוען שהחויק בכל החרדים החצונים וכיון שהמערער עבר דרך חדר אחד והו כסחאה ויותר ססחאה כיון שלא החויק מעולם לברו ומכבטלת כל החוקה [נס"מ] ולכן אם היה ידוע שהמערער היה דר בחדר הפנימי מן הבית וטוען שהיה עובר

אם נשתמש בדברים אלו וכיוצא בהם נ' שנים וטען על בעל החצר ואמר נתת לי מקום זה או מכרתו לי ה"ו חוקה ואפילו היה לו חלק בחצר בשותפות אם הוא מקום שדרכן להקפיד בזה או שעשו שאר דברים שדרך להקפיד עליו ולא הקפידו עליו ה"ו חוקה למה שהחזיק עכ"ל ובאור הדברים דבחדר חבירו אין חילוק בין סחיצה להעמדה נרידא ובעינין חוקת נ' שנים בטענה ובלא זה לא מהני אפילו עשה סחיצה דאמרינן דרך שאלה העמידו לזמן סה כיון שהמחזיק רוצה להחזיק בנוף הקרקע לעולם להשמיש זה ולכן בעינין חוקה וטענה ובחצר השותפים הוא כהיפך רכשהעמיד

אם נשתמש בדברים אלו וכיוצא בהם נ' שנים וטען על בעל החצר ואמר נתת לי מקום זה או מכרתו לי ה"ו חוקה ואפילו היה לו חלק בחצר בשותפות אם הוא מקום שדרכן להקפיד בזה או שעשו שאר דברים שדרך להקפיד עליו ולא הקפידו עליו ה"ו חוקה למה שהחזיק עכ"ל ובאור הדברים דבחדר חבירו אין חילוק בין סחיצה להעמדה נרידא ובעינין חוקת נ' שנים בטענה ובלא זה לא מהני אפילו עשה סחיצה דאמרינן דרך שאלה העמידו לזמן סה כיון שהמחזיק רוצה להחזיק בנוף הקרקע לעולם להשמיש זה ולכן בעינין חוקה וטענה ובחצר השותפים הוא כהיפך רכשהעמיד

סימן קמא [דין חוקת שדה לבן וחוקת שדה אילן וכו' י"ב סעיפים]:

חוקה מפני שלא השתמש בדרך שארם משתמש בשלו ולפיכך לא חשש המערער למחות ולכן אם דרך אותו המקום שלא לזרוע שנה אחר שנה וכמו במדינתנו שזרעין שנה ומובירין שנה מפני שאין כח בחקרקע שתחתן כחה שנה אחר שנה ה"ו חוקה כשהחזיק בה ששה שנים אף שהשלוש שאכל הן מפוזרות כיון שכך עושה כל אדם כשלו ואף אם יש מקצת אנשים שזרעים שנה אחר שנה מ"מ כיון שרוכס אין עושין כן ה"ו חוקה ואם זרעה שלש שנים רצופות במקום שכולם אין זרעין שנה אחר שנה יש מי שאומר דעכ"ו ה"ו חוקה דכ"ש יהיה לו להמערער למחות שלא יקלקל השרה ויש מי שאומר שאינה חוקה דהמערער יכול לומר אתה בעצמך הראית שאינה שלך דעשית כנוול לגזול ולאכול דאם היתה שלך לא קלקלת אותה ואני לא חששתי לקלקולה כיון שאיני מתפרנס ממנה ואיני עוברה ואם זרעה שנה ראשונה והניחה בורה בשנייה ואח"כ זרעה שני שנים רצופים ואנשי המקום יש שמובירים ויש שזרעים רצופים אין לו חוקה רק לשני השנים ואם לא זרעה נ' רצופים או נ' מפוזרים אין לו חוקה [נ"ע]:

ג. נרה שנה אחר שנה ולא זרעה בלל אפילו עשה כן כמה שנים אינו כלום רכיון שלא נהנה ממנה אינה חוקה וכן אם פתח בה שכי"ל המים וחרשה והחליקה אחר החרשה כיון שלא אכל פירותיה אינה חוקה דמה היה לו למחות כיון שלא נהנה ממנה ואדרבא תיקן השדה ואפילו אם זרעה אלא שלא הרויח בה כלום שזרע כור ואסף ממנה לא יותר מכור אין זה חוקה שהרי לא נהנה ממנה ואם מעצם התכונה הרויח רק שהוציא עליה הוצאות ממקום אחר כסמים וכיוצא בזה אף שלא הרויח בה אין זה מבטל החוקה דנס בעלי השרה לפעמים עושין כן מוציאים הוצאות מהצר מפני שחביבה עליהם הכואת עצמם שרואה ברכה במה שזרע וכן אם נרה וזרעה אחר הנרי מונין לו השלש שנים מוזן הנרי כיון שעשה בדרך הבעלים ויש חולקין בזה

א. שלש שנים שאמרו הם מיום ליום אפילו היו חסרים יום אחד לא החזיק ומסקלין אותו מסנה בר"א בדברים שעושים פירות כל ימי השנה כגון בתים וחצרות ובורות ושיחין ומערות וחנויות ופונדקאות ומרחצאות ושובכות ובתי הברים שלהם שעושים בהם שמן כל השנה ובתי השחין והם שרות שמשקיין אותן ביר כמו שכתוב והשקית ברנלך כגון הירק וזרעין בתן המיר במדינות החמים כל מיני ירקות בכל ימות השנה וכן עבדים גדולים אבל שרה הבעל שהיא שותה מי נשמים ושרה אילן וכן בתי הכרים שלנו שעושים בהם שמן מנרעיני פשתן וכיוצא בהם ובתי יין שרעין שעבודתן הוא רק בזמן החורף אין חוקתן מיום ליום אלא כיון שאכל שלש תבואות מסין אחר בשלשה שנים אף שלא נשלם נ' שנים הרי אלו כשלשה שנים ביצר היתה שרה חסרים ונדר שלש נדירות או שרה ענבים ובצר שלש בצירות או שרה זחם ומסק שלשה מסיקות וכן שדות שלנו ושדי אילנות שלנו כמו שרה הפוחים ושופים ונודרניות שנרילים רק בקיץ ונטל הפירות בשלשה ימי קיץ רצופים הרי אלו כשלש שנים שלימים והחזיק ואע"פ שנתבאר כמ"י ק"ם דשעם חוקת נ' שנים הוא משום דער נ' שנים אדם נוהר בשטרו וא"כ איך נאמן לומר קודם כלות השנים שאבד שטרו אמנם לאו בנ' שנים תליא שמירת השבר אלא כאכילת הפירות של הנ' שנים שכיון שאכל נ' פירות ולא יסחה בו בטוח הוא שלא יסחה עוד ולכן לא נוהר בשטרו [נמק"י] וי"א דברוקא אמרו חז"ל נ' שנים מיום ליום ובכל דבר ואף בשרה בעל ואילן צריך נ' שנים רוקא דער שלש שנים נוהר בשטרו [רשב"ם ל"ו ד"ס ז] ורבינו הרמ"א כתב דכן נראה להודות:

ב. ג' שנים שאמרו צריכים להיות רצופות זו אחר זו אבל אם החזיק בשדה וזרעה שנה והובירה שנה ולא זרעה אפילו עשה כן הרבה שנים לא החזיק וכ"ש בבתים ושאר דברים שאם לא החזיק רצופות אינה

שאינן עושין פירות אלא אחת לשלש שנים כמו מין האנים לבנות הנקראים בניה שיה ואף שאינם מובות כל כך הוי חוקה ולא עוד אלא שי"א שאם התחיל בשני חוקה בשנה הראשונה שחנמו ונעל ונדר השלשה שנים חתקן צרכי האילנות ואכל הפירות בשנה השלישית הוי חוקה כיון שדרך בני אדם לעשות כן אבל פירות הנזשרין מן האילנות בעצמן אין להם שום חשיבות כלל ולא חשש לעשות סחאה :

ז אכלה להתבואה שחת שערין לא נדלה שלישי נידולה וקוצרין אותה לבהמות לא הוי חוקה ודיוקא כשקצרה ולא הנדל עור כשנעשה נבעול אבל אם קצרה בלירותה ותנדל עור וקצרה בתבואתה בשלימותה הוי חוקה [מור] וחשבינן וכן החוקה סתחילת הנידול כי כן דרך לעשות כן ואם בני המקום דרכן היה לזרוע לשחת מפני שהיה להם הרבה בהמות ודמי השחת יקר אצלם ה"ז חוקה כיון שעשה כדרך אותו המקום ואף שלו אין בהמות מוכרים בדמים וכן אם באת לזרוע בעודה שחה כמו בחורש סיון ואכל התבואה של קיץ זה וכן בקיץ השני ובקיץ השלישי ובכלות ה' שנים בסיון אכל השחת ה"ז חוקה ואף שחמץ לאכול בעודה שחת ולא הסתין עד גמר נידולה ס"מ כיון שכלו ה' שנים היה לו למחות ומלא מיתה הפסיד [סמ"ע] ואפילו לדיעה אחרונה שבסמ"ע א' רבעינן ג' שנים שלימות לא אמרינן רבעינן כל התבואה שהבינה סוף שנה שלישיה אף אם יתמשך ברביעית וכ"ש לדיעה ראשונה שם כלה חוקתו בראשית השנה השלישית כשנתגדלה התבואה ואכלה רהוה ג' תבואות וי"א עוד דאפילו לא אכל אלא השחת של שנה ראשונה כשהחזיק בשרה ואח"כ אכל שני תבואות נמדות בשני שנים ובכלות השלישית אכל ג' השחת שבעת ההיא הוי חוקה דאף ראכילת השחת הראשונה אינה בחשבון ס"מ השחת של האחרונה עולה בחשבון כיון שכלו אז ה' שנים ואכל מה שהיה או [מ"ז] והעיקר כריעה ראשונה :

ח אפילו אכלה באיסור כנון שעבר זרע בשביעית בא"י או שזרע שם כלאים או אכלה ערלה ה"ז חוקה רמ"ם היה לו להמערער למחות ויש חולקין ומ"ל רלא הוי חוקה רלא חשש למחות במה שעשה באיסור ולא החזיק כרסחוקי אינשי אי"כ אכל המזרות או כיוצא בזה במה שאין בו איסור ומה דמדנו דאף אם המחזיק הוא רשע כיון שאינו ידוע לזולתן יש לו חוקה דהא אפילו להי"א במלו להחזיק רק מפני שאין זה אכילה ולא מפני שהוא בעל עבירה דמוטר לדבר אחד אינו מוטר לשאר דברים כדכ' במומר לעכ"ם או לחלל שבת בפרהסיא או שעושה להכעיס אף בעבירה אחת או שהוא צדוקי או מן ואפיקדם דרינו כמוטר לכל התורה כולה :

במ'

בזה ומ"ל דאין מונין אלא משעת זריעה ורוב הפוסקים הכימו לדיעה ראשונה [מור] וכ"ז הוא כשראהו מכנים הפירות אבל כשלא ראוהו שהבנים הפירות אף שראו אותו חורש וקוצר ומעמר וזדה ובורר אינה חוקה שעיקר החוקה אינה אלא באסיפת הפירות [סס] וכן אם בנה אדם חורבתו של הכירו שלש שנים כל זמן שלא נכנס בה אינה חוקה ואף אם בנה שנה ורר בה שני שנים אין מונין שנת הבניין לשני חוקה ואף דבשרה מונין שנת הניר לרוב הפוסקים והו מפני שבכל שזית מוכרחים לחרוש קודם הזריעה אבל בבתיים אין מונים אלא משעה שדרר בה וכן אם תיקן השרה בכמה תקונים לא הוי חוקה כשלא זרעה כיון שלא הניע הנאה להמחזיק בעבורות אלו וכן אם זרעה בלא זרישה י"א דלא הוי חוקה כיון שלא עשה כדרך הבעלים :

ך היה המקום שהחזיק בו סלע או חלמיש שאינו ראוי לזריעה צריך ליהנות בו בדבר הראוי לקרקע כזו כנון לשמוח בה פירות או להעמיד שם בהמות וכיוצא בזה ואם לא נהנה בה בכל אוהו הזמן ברבר הראוי ליהנות בה לא החזיק וקרקע הראויה לזריעה אין לו חוקה כשפיתח פירות ובהעברת בהמות אלא בזריעה ראין בעל שדה שופח פירות במקום הראוי לזריעה [כ"מ זכ"ז כ"ט: ע"ס] ואפילו זרע כל השרה והניח מקצה שלא זרעה החזיק בכלה לדבר אותו מקצה שלא קנה כיון שלא נרנה בהמקצת ואפילו אותו מקצה היה סלע או חלמיש היה לו לשמוח שם פירות וכיוצא בזה כד"א שבאותו המקצת היה מקום חשוב שראוי לקרא עליו שם שדה כנון מקום המחזיק בית רובע שיוכלו לזרוע בו רובע הקב תבואה אבל אם היה פחות מבית רובע כשלא אנב השרה וקנהו אפילו היה ראוי לזריעה :

ה שדה שהיא מוקפת נרר ובא זה שהחזיק בה זרעה הדין לנדר ונהנה שם אע"פ שאכלו שנה אחד שנה לא עלתה לו חוקה דמקום שאינו שסור אין הבעלים מקפירים על זה וה"ה כל הזרע מקום שאינו שסור שיר היות מצוים בו אינה חוקה אבל אם זרע גם בתוך הנדר קנה אף מה שחזין לנדר כיון שזרעוהו או עשה בו תשמיש אחר ואף שיש בו שיעור שדה במה שחזין נדרר אבל אם לא עשה בו שום תשמיש לא קנה [נ"ל] :

ן אם האילן טבעו תמיד להשיר פירותיו קודם שילקטם אע"פ שעכשיו עמדו על האילן [ל"ט] עד שגדלו כל צרכם אינה חוקה דכיון רטבעו תמיד להשיר הפירות אינם פירות מוכים דע"פ רוב אינם מבושלים כל צרכם ולא קפיד עליהו ולא חשש למחות רלא הוי חוקה אלא עד שיהיו פירות שמלקטים אותם בידים [כ"ל] כיונת סג"י ולכ"ס ול"ט קצית הסמ"ע וסל"ח] אבל בפירות הנרילין על האילן כדרכן וארם דוקטו אע"פ

מ בסי' רמ"ו יתבאר שהמוכר אילן אחת או שהים אין ללוקח קרקע ואם מכר שלשה אילנות יש לו קרקע כפי צורך האילנות ומ"מ האוכל כל פירות אילן שלשה שנים וטוען על בעל האילן אחת מכרה לי אילן זה וקרקעו ה"ו יש לו קרקע בעובי האילן עד ההחום לפיכך המוכר אילן יחיד או שני אילנות לחבירו צריך למחות בו בתוך כל נ' שנים כדי שלא יחויק בקרקע ואם החויק בני אילנות יש לו קרקע כפי צורך האילנות אף כשטוען מכרה לי סתם ולכן אם מכר לו נ' אילנות מפורש בלא קרקע כהכרת שיעשה מחאה תמיד על האילנות כדי שלא יחויק כהם או שיקבל כתב מהלוקח שאין לו קרקע ושיעור קרקע השייך לאילנות יתבאר שם ואם החויק כשדה אילן שבכל השדה נטועים אילנות שייך הקרקע להאילנות וכשהחויק בהאילנות קנה כל הקרקע כשהאילנות נטועים בסדר נכון אכל אם אינם נטועים בסדר נכון אינו קונה רק הקרקע הצריך לאילנות כמ"ש שם :

י וכיצד הוא הסדר נתבאר ברמב"ם פ"ג משמיטה לענין הפרש בשביעית בין שדה לבן לשדה אילן שדה אינן מקריא כשנטועים נ' אילנות וקנים בכל בית סאה ושיהיו מפורזין בכל הבית סאה ושיהיה סרחק אילן מחבירו כדי שהבקר יכול לעבור בכליו בשביל עכורת האילנות ואם האילנות הם ילדים שעדיין נקראים נטיעות צריכים להיות עשרה לבית סאה ושיהיו מפורזות בכל הבית סאה ואם עשויות שורה אחת או מוקפות כעמרה אין זה שדה אילן ושיעור בית סאה הוא חמשים אמה על חמשים אמה ושיעור חמשים שיעור זה לפי שזה הוא שיעור יניקות האילנות מהקרקע כשנטועות כפי מה שנתבאר ולכן אם החויק בשדה אילן הנטועות כשיעור הזה קנה כל הקרקע אכל אם נטועים פחות מעשרה לבית סאה או זקנים פחות מנ' לבית סאה לא קנה רק הקרקע הצריך להם דאין זה שדה אילן ואם נטועים יותר מנ' זקנות או יותר מעשרה נטיעות לבית סאה שנטועים רצופים אפילו נטועים בפחות מד' אמות בין זל"ז אם רק אכל כל האילנות הוה חוקה וקנה כל הקרקע ואף שיש חולקים בזה [רמב"ם] מ"מ כן עיקר לדינא דבחוקה לא איכפת לן מה שחן רצופים דיעקור המותר מכניהם וכ"ז בשאכל כל האילנות אבל אם לא אכל כל האילנות יש דין אחר בזה כיצד שדה אילן שהיו בו שלשים אילנות בני סאין מממע עשרה לבית סאה ואכל עשרה בשנה ראשונה ועשרה בשנה שנייה ועשרה בשלישית והעשרה שאכל בכל שנה אכל שלשה מבית סאה זו ושלשה מבית סאה השנייה ושלשה מהשלישית והשלשה שבכל בית סאה היו ג"כ מפורזות [טור] קנה כל

הקרקע שבהשלשה סאין עם כל האילנות ודוקא כששאר האילנות לא הוציאו פירות כמו בנות שוח שעושות לנ' שנים והעשרה שאכל בשנה ראשונה חנמו כבר לפני ב' שנים ושל שנייה חנמו לפני שנה ושל שלישי חנמו בשנה ראשונה של החוקה אבל אם שארי האילנות הוציאו פירות ולא אכלן לא החוק רק במה שאכל אם אכל לאחת מהבתי סאות שלש שנים רצופות אבל אם לא אכל אינו כמו שנתבאר צריך לשלם אף הפירות שאכל כמ"ש בסי' קמ"ה [ט"ז] וי"א דוהו דיוקא כשאכל הוא מקצת הפירות וכוון העם שאר הפירות דכיון שהניח לבונו ניכר שאינם שלו ואין זה חוקה אכל אם הניח פירותיהם עליהם הואיל ואכל אילן מכאן ואילן מכאן מכל השדה החויק בכל השדה אף שלא אסף כל פירותיהן ויש חולקין בזה דאם רק הוציאו פירות ולא אכלן אין לו חוקה [טור] ואפילו לא הוציאו שארי האילנות פירות והוה דיוקא כשנטועים עשרה לבית סאה אבל אם נטועים בפחות משיעור זה ואכלן מפורז לא החויק בקרקע רק הצריך לאילנות וי"א דה"ה אם היו נטועין יותר מעשרה לבית סאה כיון שלא אכל כל האילנות אע"פ שלא הוציאו פירות אין זה חוקה לכל הקרקע רק להקרקע הצריך להם וי"א דבכה"ג הוי חוקה אא"כ אין אילן רחוק מחבירו ד' אמות דאז הם כעקורים כשלא אכל מכל האילנות וכמ"ש וכן באילנות זקנות הנטועות נ' לבית סאה והיו ש' אילנות בהנ' סאין ואכל אחד מסאה בשנה ובהנ' שנים אכל נ' מהנ' סאים אין זה חוקה כלל אף שהשאר לא הוציאו פירות ואינו דומה לשלשים נטיעות דאע"ג דבעיקר הדבר שוין נ' זקנים לעשר נטיעות מ"מ כיון שלא אכל רק אילן אחד בכל שנה לא הוי חוקה וכן הדין בבית סאה אחת לכל הדברים שנתבאר ואף ש"א דגם בני זקנים הדין בכל הדברים כמו עשר נטיעות לא קי"ל כן וכן הכריע הרא"ש ז"ל :

יא כמו שנתבאר כשהחויק באילנות קנה כל הקרקע כמו כן אם החויק בהקרקע קנה האילנות ואם אחד החויק באילנות ואכל פירותיהם ואחר החויק בקרקע וורעה ואכל פירותיה וכל אחד טוען כולה שני ואני לקחתי הקרקע והאילנות זה שהחויק באילנות ואכלן שלש שנים יש לו האילנות והקרקע הצריך להם והוא כמלא לקיפת הפירות וסלו חוצה לכל אילן ואילן במ"ש בסי' דמ"ו וזה שהחויק בהקרקע יש לו שאר הקרקע וע"ש בסי' רמ"ו :

יב חוקת הג' שנים אם היתה שנה אחת מעוברת צריך להחויק גם תורש העיבור דבכל מקום שהזכיר שנה גם העיבור בכלל ואין חילוק בין שידעו שהשנה יתעבר אם לאו :

סימן קמב [דין אם סייע המערער להמחזיק וכו' ד' סעיפים]:

א אע"פ שאין חוקה בפחות מג' שנים מ"מ אם הביא המחזיק עדים שהמערער עשה רברים המורים שמכר לו כגון שהמערער הגביה סל פירות משרה זו על כתיפו של המחזיק כדי להוליכם לביתו של המחזיק והמערער ידע שהמחזיק נושאם לביתו בעד עצמו או שסייעו ללקט את הפירות והגביהם מהארץ ונהגם לתוך כליו של המחזיק וידע שיוליכם לביתו וב"ש אם המערער בעצמו הוליך הפירות לביתו של מחזיק הוי חוקה מיד דאם לא היה מוכר לו לא היה עושה לו רברים הללו וה"א דה"ה אם המחזיק שלח דורון להמערער מפירות שרה זו וקבלן ממנו הוי נ"ב חוקה מיד שאם היה הקרקע שלו לא היה לו דקבלם בחזרה מתנה אלא היה לו ליקח הכל וכ"ו כשיש עדים ראו אינו נאמן ליתן איוו אמתלא ואלת כשמוען לפירות הורדתי כמו שהבאר מפני שקרוב הרבר שמכר אבל אם אין עדים אלא שהמערער בעצמו הורה על אחר מרברים אלו שעשה ונתן אמתלא על זה הפה שאמר הוא הפה שהתיר ונאמן רוח אינו הודאה מסש רק במקום עדים אין אנו מקבלים אמתלא [ס"מ]:

כלל שהכניסו לגבול ראובן מ"מ כיון שראובן ידע וסייעו קנה שמעון מיד ממעם מחילה ואף שלא נתכוון לקנות קנה דרך בנכסי הנר בעיני כוונה לקנות כמ"ש במ" ער"ה אבל במקום שיש רעה אחרת שמקנה לו דא בעי כוונה [נמק"י פ"ג ז"ל 37] ודווקא כשראובן מודה שידע שהכניס להוך שלו אבכ אם אומר שמעון ולא הרניש שלא היה מכיר מקום שעמדה שם הכוהל אם שמעון אומר נ"כ שלא הרניש נאמן דאובן בלא שבועה [ג"ל] רכיון רשמעון אומר ג"כ שבטעות היתה למה לא נאמן לראובן ומחילה בטעות לא הוי מחילה אפילו עברו שנים הרבה ולא סילקה כיון שידוע שתחלת עמדתה בטעות היתה אבל אם שמעון אומר ששניהם ידעו מזה וראובן נהנה לו במתנה או שקנה ממנו אם יש עדים שסייעו בבנינו נאמן שמעון בהיסת שמכרה או נתנה לו וקנה מיד וא"צ חוקה ג' שנים ואם אין עדים אלא שראובן מודה מעצמו שסייעו ושהיתה בטעות נאמן ראובן בשבועת היסת קודם ג' שנים [ג"ל] וכן אם ראובן לא סייע כלל בבנין הכותל אע"פ שירע שרכנים שמעון לתוך שלו אין לשמעון חוקה קודם ג' שנים ואם שמעון טוען שראובן מכר לו או נתן לו וראובן מכחישו נשבע ראובן היסת ומעמיד הכותל על מקום הראשון כיון שהוא עדין קודם שני חוקה וזהו דווקא בבנין כותל אבל בפתיחת חלון לחצר חבירו כגון ששמעון פתח חלון לחצירו של ראובן לדעת הרמב"ם ז"ל כיון שידע ראובן בפתיחת החלון ולא מיחה מיד אפילו לא סייעו בפתיחתה [ט"ז] אינו יכול לחזור ולערער רלהיזק ראייה יש חוקה מיד דווקא בכותל יש שיכול לסבול ומחשב בלבו לא אנוח לו להתחזק ואעמידנה על מקום הראשון ולכן כשלא סייעו צריך שני חוקה אבל בהיזק ראייה אין אדם שיכול לסבול ומדשתק ווראי רמחל ויש מרכותינו שחולקים בזה וס"ל דאררבא בחלון אפילו סייעו בפתיחתה אין לו חוקה דרווקא בהעמדת בותל שהשיג נבול קרקעו אינו מדרך העולם לסייעו בזה אבל בפתיחת חלון שנבולו לא השיג י"ל דלא איכפת ליה מה שעושה עתה בשלו וסומך שכל זמן שירצה יסתום לו החלון ועיקרי דינים אלו יתבארו במ" קנ"ד בס"ד :

ב כל זה הוא אם המערער טוען שלא מכר לו כלל לא ניף השרה ולא הפירות דאו אינו נאמן אבל אם טוען שמכר לו הפירות על כמה שנים ופירות הורדתי לשרה זו ונוף השרה לא מכרתי לו נאמן ואין בזה שום חוקה אבל כשאינו טוען כן אינו נאמן במינו שהיה אומר לפירות הורדתי ראיין זה מיגו דהא רצונו להוציא ממנו גם הפירות ואין יורה עליהם ועוד דהיה כמינו במקום עדים והא עכ"פ מהעדים נודע שטענתו שקר ולפיכך אם אחר מוכר לחבירו פירות שדרו על כמה שנים צריך לעשות מחאה בכל ג' שנים כהודיע שלפירות הורדתי רלאחר ג' לא יהא נאמן גם בטענה זו ולכן בהכרח לעשות מחאה או לקבל ממנו שטר שאין לו רק פירות על כך ובג' שנים :

ג וכן אם ראובן מערער על שמעון על הקרקע שבין ביתו לביתו של שמעון ששמעון גולה ממנו ואח"כ העמיד שמעון כותל בינו לבין ראובן וראובן סייעו בהעמדתה אין ביכולתו שוב לערער והחזיק שמעון מיד אף קודם ג' שנה ואפילו אין עדים על זה אלא הודאת ראובן הוה הודאה נמורה שהקרקע היא של שמעון דאל"כ לא היה מסייעו להעמיד כותל שמה ובין אפילו אם לא היה שום עירעור ביניהם ואפילו עמר הכותל שבינם על המיצר ונפד הכותל שביניהם ובנה שמעון הכותל והכניסו לגבול ראובן וראובן סייעו בבנינו וידע ראובן ששמעון הבנים לתוך שלו הוה חוקה מיד ואמרינן דמחל לו הקרקע דאל"כ לא היה מסייעו ולא עוד אלא אפילו אם שמעון בעצמו לא ידע ולא הרניש

ד ממה שנהבאר דכשהמערער עושה איות דבר להמחזיק שגראה ממנו כהודאה אינו יכול שוב לערער כתב רבינו הרמ"א דמזה יש דלמוד על ראובן ושמעון שיש להם עירעור על חוקה ישוב וקנה ראובן משמעון החוקה לשנה דרי הישוב לשמעון והוה כהודאה ממנו שאילו היתה החוקה לראובן לא היה קונה משמעון כשנה דאע"ג דעביד אינש רזבן ריניה ואין רצונו לעמוד במחלוקת מ"מ וזהו אם היה קונה ממנו הכותל לעולם

בכל שנה ושיקרא שם המשכיר על זה והיה כגד
 כיוצא בזה מיהו זה וודאי אם הב"ד רואים שהוכרח
 ראובן לקנות משמעון על שנה או לשוכרה מפני איות
 הכרח שהיה לו כגון שלא היה לו מקום לרור או
 לאחר מקרוביו וכיוצא בזה שאר הכרח ראוי זה הוראה
 סמונה והכל לפי העניין [ג'ל] :

לעולם אבל כשקנה על שנה הרי לא עשה כלום
 דאחר השנה יהיה המחלוקת כמקום וא"כ למה עשה
 כן אלא וודאי שהורה לו וכן אם שכרו סמונו בכל שנה
 בכך וכך אף ששכרו לעולם ס"מ הוה כהוראה סמונו
 דדרך האנשים לקנות ולשלם רמים פעם אחת כרי שלא
 לעמוד במחלוקת אבל לא לשכור [סמ"ט ונסימ] לשלם

סימן קמו [המחזיק שלא בפני המערער שהוא במדינה אחרת או ברח וכו

ד' סעיפים] :

במקום השלש שנים בענין שאם לא ימחה עתה לא יהיה
 עור זמן למחות ס"מ אינה חוקה מפני שהמערער יכול
 לומר רכב אותם ל' יום שהייתי בכאן הייתי מרוד
 בשוק ולא ידעתי שהיית מחזיק בכתי ודווקא שהיה
 לו לזה המערער עור בית באותה העיר שהיה מהאכסן
 שם בבואו ליום השוק ולכן יכול לומר שכל השנים
 שהייתי ברחוק מקום שאין שירות מצויה לא הניעה
 החוקה לאוני כי כמו שהמחאה אפשר שלא תכא
 לאוני המחזיק כמו כן לא הניעה החוקה לאוני המערער
 וכשהייתי בכאן על יום השוק ונהאכסנתי בהבית האחר
 והייתי מרוד ולא ידעתי מהחוקה כלל וכ"ש אם היתה
 חוקת שרה רווראי קרוב הרבר שלא ידע כלל [נשכ"ס
 ל' בד"ס א"ל ורל"ט ט"ס ומ"ט סת"ם ל"ה. בד"ס מחאה
 כוונתם סיכול להיות נסחזק נשמעת] אבל יש מי שאומר
 שהיה זה המרודת השוק אינו אלא בשוק של כפרים
 שהעם מרודים בשווקים שלהם אבל בשווקים דעירות
 וכרכין אין מענה מירדא כלל רבשם רוחי עכמא ואין
 נרחקין כל כך ואין המירדא נרולה כל כך שלא יתוורע
 מהחוקה ודווקא שהיה בכאן במקום הג' שנים אבל אם
 היה בהחלתן או באמצעתן ולא ימחה אינה חוקה
 בפני שיכול המערער לומר רכשהייתי בכאן לא חששהי
 למחות ספני שהיה לי עור פנאי ער כלות הג' שנים
 ואח"כ נשהקעתי ברחוק מקום שאין שירות מצויות
 ולשוב לא יכולתי וכ"כ רבינו הרמ"א דהכל הולך אחר
 סוף הג' שנים שאם היה בהחלתן במקום שאין יכול
 למחות ובסוף במקום שיכול למחות הי חוקה ואם
 היה בתחלתן במקום שיכול למחות והלך למקום שאין
 יכול למחות לא היו חוקה רסה שלא ימחה בתחלה
 י"ל שסמך למחות בסוף ולשוב אלא שלא נודסן לו
 עכ"ל :

א כבר נתבאר בס' ק"מ רטעמא רחוקה שלש שנים
 מפני שאמרו חול רער נ' שנים אדם נוהר בשטרו
 ולכן קורם נ' שנים אף אם לא עשה המערער מחאה
 ואפילו החזיק בפני המערער שהיו שניהם בעיר אחת
 אינה חוקה משום ראמינן להמחזיק הבא שטרך ואף
 אם יברר שנשרפו אצלו כל הניירות אין חוקה בפחות
 מנ' שנים משום שיש בני אדם שאין מקפידין
 כשמשחששים בשלהם ער נ' שנים אבל לאחר נ' שנים
 אפילו היה המערער ברחוק מקום כיון שלא עשה
 מחאה אבר חוקתו ואפילו היה במדינה אחרת אם רק
 שירות מצויות במקום המחזיק למקום שהמערער שם
 ראם היה מוחה היה מניע לאוני המחזיק דחברך חברא
 אית ליה והיה נוהר בשטרו אבל אם היתה מלחמה
 ושיבוש ררכים בין מקום זה למקום זה לא הוי חוקה
 רסה תועיל המחאה כיון שלא תניע לאוני המחזיק וכן
 במקום שצריך למחות ועשה מחאה אף שנודע בכידוד
 שלא הניעה המחאה לאוני המחזיק ס"מ אינה חוקה
 ואע"ג דמה היה לו להמחזיק לעשות הרי עברה נ'
 שנים ולא הניע המחאה לאוני וכן כשהמערער היה
 במקום שלא תועיל המחאה והוא לא ידע מזה שהיה
 נוהר בשטרו למה לא ישרא בחוקתו ביון ריוהר מנ'
 שנים אין אדם נוהר בשטרו אמנם עיקר העניין כן הוא
 ראין החוקה נגמרה במה שהיתה בירו שלש שנים
 וא"א לו ליוהר בשטרו רזה לבד אינו מספיק להעמיר
 הקרקע בירו כיון דקרקע בחוקה בעליה המערער
 עומדת במה יוכה בה זה המחזיק בלא ראייה ולכן אם
 המערער היה יכול למחות ולא ימחה זה גופה ראייה
 נמורה על חוקתו של המחזיק והשטר לא שמר אחר נ'
 השנים אבל כשהיה במקום שאינו מועיל המחאה או
 שסיחה ולא הניעה לאוני המחזיק נהי דלא מצינו
 ריעותא מהערך שמירת השטר אצל המחזיק כיון שעברו
 נ' שנים אבל עכ"פ אין לו ראייה במה לזכות בהקרקע
 [עוין רמב"ן פ"ג לכ"ב וקבל"ה סו' ק"מ] :

ג אין כל אלו הרבדים אמורים אלא כשהדבר ידוע
 שלא היה המערער במדינה ששירות מצויות מזו
 לזו אבל אם אין ידוע אין שומעין לו במה שאמר שלא
 היה כאן ואפילו שבועה א"צ המחזיק [ט"ז] עד שיברר
 זה בערים רכיון שזה החזיק בשופי ג' שנים והחוקה
 נשמעה למרחוק עליו לברר שהיה במקום שלא היה
 המחאה נשמעת ואם לא כן מענה גרוע היא ועליו
 להביא

ב כשהמערער היה במקום שאינו מועיל המחאה
 אפילו יש עדים שבא המערער ליום השוק במקום
 המחזיק ושתה כאן ל' יום ואפילו היו השלשים יום

מחאה שלא יתוודע מקומו וירדמו אתריו אבל אם ברח מחמה עניין מסון מחויקים כנכסיו שאינו ירא כל כך וכן יש מי שאומר שאין מחויקין בנכסיו שבוים ולא בנכסיו רמושים והם אנשים שעובו מקומם והלכו למרחקים מפני הרוחק [ליל] ואין אדם יודע איפא הם ולא בנכסיו שומים רבכל אלו לא שייך מחאה ואינם יודעים מי שמחויק בשלהם רנפיש צערייהו וע"פ רוב הם במרחק רב שאין החוקה נשמעת והכל לפי ראות עיני הב"ד ומה גם עתה שנתרבו מהירות הרכיבים בעולם צריכים להבין היטב כקום שנשמעת החוקה והמחאה ומקום שאינה נשמעת :

להביא ראיה אבל כשהמחויק אומר קניתי סכך בכאן כיום פלוני בשעה פלונית והמערער אומר לא הייתי כלל בכאן כיום פלוני על המחויק להביא ראיה ויתבאר בס' קמ"ז סעי' י"ג מפני שזהו טענה קרובה לומר שהיה במקום אחר ודרך אנשים כן הוא אבל לומר שהיה בריוחוק מקום כל כך ער שאין המחאה נשמעת הוי טענה נרוע [נ"ל וה"ש שלא יסמור סמוס"ע למ"ס בס' קמ"ז סעי' י"א ועי' תומים] :

ד ברח המערער מחמת סכנת נפשות אין מחויקין בנכסיו אפילו ברח למקום קרוב מפני שירא לעשות

סימן קמד [שנים שהחזיקו בשדה אחת זה אכלה וזה אכלה וכו' ד' סעיפים] :

אחר הם וברא שטר לא עלתה להם חוקה :
 ג החויק אחר כשרה שנה וסח וירשה בנו או שאר יורש הראוי לירשו [ליל] ואכלה שתיים או שהאב אכלה שתיים והבן שנה הוה חוקה גם בלא שטר רלא שייך שטר בירושה והכל יורעים רבן יודש את אביו והיה לו לעשות מחאה ואפילו היה הבן קמן בשעה שמה אביו היה לו נ"כ למחות [סמ"ע] ואפילו אכלה האב שנה והבן שנה והלויק שלקחה מהבן שנה ה"ו חוקה ורוקא כשלקחה בשטר וכמ"ש :

א שנים שהחזיקו בשדה ששה שנים האחר אכלה שנה ראשונה ושלישית וחמישית והשני אכלה שנייה ורביעית וששית לא עלתה חוקה לאחר מהם ואף אם היה דרך אותו המקום להוביר שנה ואם היה דראשון לברו היתה חוקתו טובה מ"ס עתה שהשני זרעה נ"כ אבר גם דוא חוקתו בזה שהניח להשני לזרעה בשנים שהיתה צריכה להיות בורה וקלקל השרה ולא החויק כראוי ואפילו אם היה דרך איהו המקום לזרוע שנה אחר שנה והמה שותפים וטוענים שלקחה מהמערער נ"כ אין להם חוקה מפני שיכול המערער לומר נזוכה היא בידכם ולא חששתי למחות כיון שראיתי שלא החויק בה אחר סכס נ' שנים רצופות כראוי ולכן אם עשו שטר בנייהם והביאו השטר שוחפיה שלהם לב"ד וכתב בו שכן עשו בנייהם שזה יודע שנה וזה שנה ואומרים שהשטר מכירה מהמערער נאבד מהם כיון שעברה נ' שנים הוי חוקה רכשיש להם שטר הם שניהם כאיש אחד ואפילו לא אכל כל אחד מהם נ' שנים ורק בין שניהם אכלו נ' שנים הוי חוקה רשטר יש לו קול והיה לו להמערער לעשות מחאה :

ד אכלה המחויק בחיי בעל השרה שנה וסח בעל השרה ואכלה בפני בנו שהים או בפני האב שתיים ובפני בנו שנה ה"ו חוקה רהיה לו להבן לעשות מחאה ררשוה האב והבן אחר הם ורוקא כשהיה הבן נרול בשעת מיתת אביו דאם היה קמן אין מחויקין בנכסיו קמן אפילו הנרול אח"כ וכמ"ש בס' קמ"ט וי"א עוד דרוקא שהיה הבן נרול בתחלת החוקה שהיתה בפני האב [קמ"ט] דאם היה קמן או לא ידע אח"כ אף כשנתנרל בחיי אביו וכן אם היודש היה במרחקים בשעת מיתת מורישו וכו' לאחר נ' שני החוקה אין זה חוקה רהא לא ידע מירושתו ומיה שאחר החויק בשל מורישו ואפילו שיירות מצויות רהא לא שלו היא השרה שיחקור אתרי המחויקה [ליל] וכן אם אכל בפני האב שנה ובפני הבן שנה ובפני לויק מהבן שנה ה"ו חוקה אך רבר זה א"א להיות כשסכר הבן שרה וו לברה רא"כ אין לך מחאה נרולה מזו והיה לו להמחויק לזוהר בשטרו אבל אם סכר כל שרותיו מהם רמפיא נכללה גם שרה וו בכלל אין זה כמחאה שהרי לא הביר המחויק שנמכרה ולפיכך לא נזהר בשטרו והיה לו להבן או להלויק סמנו כל שרותיו לעשות מחאה ואפילו סכרה בפ"ע רוקא כשמכרה בשטר אבל בלא שטר אין לזה קול ולא יר"ע המחויק שזוהר בשטרו יש חולקים בזה דרוקא נבי לקחות המחויקים בעינן שטר כי אין להמערער לחקור אם החויקו כראוי אם לא

ב וכן אם אינם טוענים שלקחה מהמערער אלא שאומרים שלקחו שרה וו מפלוני ועשה להם הכיכר הוה שטר מכר והביאו זה השטר לב"ד כיון שעברו שלשה שנים עלתה להם חוקה אם רק נתברר שהמכר שלהם החויק בה אף יום אחר רבכה"נ טענינן ללוקח שהמכר קנאה מהמערער כמ"ש בס' קמ"ז ובין שיש להם שטר מזה המוכר נחשבים כאחד וה"ה לעבד שהחזיקו בו בעניין זה הוה חוקה רדין אחד לעבד ולקרקע וכן מצטרפים נ' לקוחות כשיש להם שטר זה מזה כנון אכלה האחר שנה ומכרה לאחר והחויק גם הוא שנה ומכרה הוא לשלישי והחויק שנה אם מכרו זל"ו בשטר עלתה להם חוקה כשהראשון פוען שלקחה הוא מהמערער או מאחר שלקחה מהמערער וכמ"ש רכיון שיש שטר בנייהם כולם כאיש

לא שיתברר הרבר ממש בקוד אבל המחזיק יש לו לחקור שאחר לא יסכור שדרו [מור] ולכן אם אפילו מכרה המערער בלא שטר הוה מחאה וכן אם הקדישה המערער כחוקר הג' שנים במלה חוקתו דהו ג"כ

כמחאה [סמ"ע] ואפילו מכרה או הקדישה בריחוק מקום שאין נשמעת להמחזיק מ"מ במלה חוקתו כיון שהמערער עשה מחאה [סמ"ע] וכמו שבארנו בס"י קמ"ג :

סימן קמה [הביא המחזיק עדים ולא כוונו עדותם וכו' ח' סעיפים] :

א עירי חוקה שהעיר האחר שאכלה חיטים והשני העיר שאכלה שעורים אין זה הכחשה מפני שבין חיטים לשעורים כשהם בקטותיהם המעות מצוי אבל אם אחר אומר חיטים או שעורים והשני אמר קטניות אין מצטרפין [מור] רבוה לא טעו אינשי וכן עיקר לרינא ורלא כוש מי שחולק בזה [ס"ד] ואם אחר אומר לא רקרקתי לראות מצרפין עדותו וכן להיפך בחיטים ושעורים שזה אומר רקרקתי יפה והיה חיטים וזה אומר רקרקתי יפה והיה שעורים במלה עדותם [כ"ל] ולחיה ממ"ט בטללי מינו חוט י"ג :

מפורות ולכן מצטרפין ול' [רס"ג ס"ט] ועוד רבשם החצי ערות אינו כלום אבל בחוקה יש ממשות בעדים רכל שנה בלבר רבערותן בלבר מוציאין הפירות שאכל אם אין עדים על כל הג' שנים [ר"ף וז"ל] ולכן כשיש עדים על כל השלש שנים מצטרפין ול' וכן מצטרפים לערות זה ג' אחים שכל אחד מעיר על שנה אחת ואחר יש עמהם המעיד על כל הג' שנים עלתה לו חוקה הנם רקרובים פסולים יחד לערות מ"מ מצטרפים מפני רכל שנה הוא ערות בפ"ע רק דממילא נתבררה החוקה :

ב ואם היתה הכחשה ביניהם בזמן החוקה כגון שזה אומר שאכלה שנה ראשונה שלישיית וחמישית וזה אומר שנייה ורביעית וששית אינם מצטרפים אפילו לא הכחישו ממש זה את זה [מור] אלא שזה ראוהו אנה וזה ראוהו בר' ראם הוא מקום שאין מובירין הלא לא העיר אחד מהם על שלש שנה רצופות ואם הוא מקום שמוברין ג"כ אינה חוקה דררי נודע מהם שזרעה רצופית ולא הוה חוקה לריעה שנייה שבס"י קמ"א סעי' ג' ולריעה ראשונה שם הוי חוקה [כ"ל] ולריעה שנייה צריך לשלם גם הפירות מכל הששה שנים שאכל [סמ"ע] ואף דאין רק עד אחר על הפירות מ"מ כיון דאינה חוקה הרי צריך לישבע להכחיש הער והוא אינו מכחישו ויש לו רין דמתוך שאינו יכול לישבע משלם כמ"ש בס"י ע"ה אבל כשמכחישין זא"ז שזה אומר שאכלה אנה ולא בר' וזה אומר בר' ולא אנה חוקה לא הוי אבל הפירות א"צ לשלם כיון שמכחישין זא"ז וכשאחר אומר שאכלה אב"ג והשני אומר דה"ו אם מכחישין זא"ז אינה חוקה ומחזיר הקרקע ולא הפירות ואם אין מכחישין זא"ז הוה חוקה אם הוא מקום שאין מובירין ואם הוא מקום שמוברין תלוי בשני הריעות שבשם ואם אחר אומר אב"ג והשני אומר נר"ה או בג"ד ומכחישין זא"ז בשנה אחת או שתיים ובמקצת שוין הן אינה חוקה והפירות ישלם בער השנים שאין מכחישין זא"ז [כ"ל] :

ד לא מצא עדים אלא על ב' שנים לא לבר שאינה חוקה אלא גם צריך להחזיר הפירות שאכל ע"פ העדים ואין זה מן החיטא שהעדים שהביא לזכותו יתחייב על פיהם רוודאי כן הוא דהא העדים אין מעידין שהשרה שלו אלא שראוהו עובר בה ואכל פירוהיה וממילא כיון דלא החזיק שני חוקה עומרת ברשות המערער וצריך להחזיר הקרקע והפירות ושמן לו כיוור שלא ברשות אם נמע או בנה כמ"ש במ"י אחר מעיד עליהם צריך להחזיר הפירות כשהמערער הובע הפירות משום דהוא מחוייב שבועה להכחיש אה הער ואינו יכול לישבע רבוה אין הער מכחישו וכל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם ומיהו פירות של שנה שלישיית א"צ להחזיר דמס"ע אם נאמין לו שאכלה נחזיקו בהקרקע ואם אין עדים כלל והוא אימר השרה שלי ואכלתי הפירות שני שנים אם צריך להחזיר גם הפירות ע"פ עצמו יש מחלוקת בזה אם אומרים מינו ראי בעי אמר לא אכלתי נאמן ג"כ לומר אכלתי ושלי אכלתי או לא והעיקר דא"צ לשלם [לחלוטין] וכן אם הביא עד אחר שאכלה ג' שנים מחזיר הקרקע ולא הפירות דאם נאמין דהער נצטרך להחזיקו בהקרקע כיון שמעיד על ג' שנים ואין צ"ל בשאין עדים כלל על אכילת הפירות והמחזיק אומר שאכלם ג' שנים שמחזיר הקרקע ולא הפירות מטעם זה ובמחזיק עצמו אף כשאומר שאכלה שתי שנים א"צ להחזיר הפירות מטעם מינו כמ"ש :

ג אם שני עדים העירו על שנה ראשונה ויותר אינם יודעים ושנים העירו על שנה שנייה ושנים על שנה שלישיית הוה חוקה [כ"ז ל"ז] ואין זה חצי עדות כבשתי שערות שנתבאר בס"י ל' דאין זה עדות משום רבשם ביכולתם לראות כל הערות אבל בחוקה א"א לראות כל הג' שנים בזמן אחד וביכרח לראותם

ה בשמחזיר הקרקע והפירות ישבע המערער היסת שלא סכר ולא נתן לו כלום ובכל אלו שמחזיר הקרקע ולא הפירות ישבע המערער ותחזור לו הקרקע והמחזיק ישבע שאינו חייב לו כלום מהפירות שאכל ויפטר

ויפטר אבל לא ישבע שמכר לו כרי שלא יכחישו וא"ו כהריא בהשבעה [סמ"ע] ואין דבר שיכריחנו לזה :

¶ כל המתחייב להחזיר הפירות שאכל אם לא היו ידועים ואין ב"ד יכולים לשער אותם כמו פירות אילן שאינה ידועה הואיל שאין כאן מענה ודאית שאכל כך וכך ישלם מה שמורה ומטילין קבלה על כל מי שאכל יותר ואינו משלם ואם מוען כברי שאכל כך וכך ישבע המחזיק היטה וכל המחזיר קרקע מח"י אם השכירו לאחר בעת שהחזיק בה והשובר קיים סוציאין מסנו רמי שכירות פעם שנית ונותנים לבעל הקרקע והוא חוזר ותיבע דזה שהשכיר לו דבר שאינו שלו ונשל מסנו שכר בנוילה ואף אם כבר עבר הזמן ס"ם כיון שהדבר ידוע צריך לשלם להבעלים :

¶ כשאין עדים על הג' שנים ומצוים להמחזיק להחזיר הקרקע להמערער אפילו כשהמערער אומר שאכלה ג' שנים ויותר ואין לחסוה הא דראת בע"ד כסאה עדים רמי וליהי דראתו כמו שהעירו עדים על ג' שנים ולמה נוציאה מהמחזיק כשלא עשה המערער סחאה דהיטעם הוא ספני שהמערער זוכה בסינו שהיה אומר שלא אכלה שלש שנים ואף שרצונו להוציא גם הפירות ס"ם לגבי הקרקע דזה סינו טוב ובהפירות יודע שעי' לצמו לא יוציא ואין זה סינו להוציא דקרקע בחוקת בעליה עוסרה [לר"ת] ועוד דבכל סקיס שאומרים הודאת בע"ד כסאה עדים היינו כהודאה נטורה וזה שהורה שאכלה שלש שנים הלא ארבעא אמר שבנוילה

אכלה זה שאנו מעמירין בחוקת המחזיק כשיש עדים על ג' שנה היא אומרנא בעלמא וררי אם היו עדים מעירים שאכלה שלש שנים ונוולה היא בירו היו מוציאים ממנו והרי גם המערער מוען כן ועוד דכבר בארנו בס"י קס"ג דהחוקה אינה סדר הג' שנים דעדיין אין לו במה ליכות ועיקר החוקה הוא ספני שלא טיחה בו וכיון שאין כאן עדים יכול המערער לומר לא הוצרכתי למחות כיון שידעתי שאין לו עדים על כל הג' שנים וממילא דאין החוקה כלום [ג"ל] ולכן גם כשנשבע המחזיק על הפירות כס"ש בסעי' ה' צריך לישבע על כל השנים שאינו חייב לו כלום ראין אכילהו חוקה :

¶ יש להסתפק בשלשה ביהי עדים לשלשה השנים אם יש הכחשה באחת מהכיתות המעירים על שנה אחת שאחד אומר ח"מים ואחר אומר שעורים אי לא היה ערות סוכחשת ואף שבסעי' א' נתבאר שאין זה ערות סוכחשת וזה מפני שמעירים על כל הג' שנים ואין נ"מ בזה לענין החוקה לא דייקי בין ח"מים לשעורים אבל כשמעירים על שנה אחת וע"פ ערותם בכבר חייב המחזיק לשלם הפירות והיה כמו שבאו לחייבו מה שאכל והיה כמו שזה אומר ח"מים חייב לו וזה אומר שעורים דהוה סוכחשת [לר"ת] אסנמ באמת אין זה ערות סוכחשת [נ"ס"ת] דהא הערים אין באים לחייבו אלא להעיר ששלו הוא רק לרינא אינו מועיל כשאין עדים על הג' שנים וכיון שעכ"פ עתה יש ג' כיתות לכל הג' שנים הדר דזה ליה כאלו הם עצמם מעירים על כל הג' שנים [ג"ל] :

סימן קמו [דיני מחאה וכו' ל"א סעיפים] :

סינו כיון שלא היה חייב שר"א דבקרעק ליכא שר"א כמ"ש בס"י צ"ה ולפיכך גם עתה שאינו מכחיש את העד בהסחאה אלא שבא בטענת לקיחה אין רנין בזה דין דסחוך שאינו יכול לישבע משלם דבשבועה דרבנן אין רנין דין זה כמ"ש בס"י ע"ה ויש מי שחולק בזה וס"ל דאפילו אין כאן עד כולל כיון שמורה במחאה אבר חוקתו דהיה לו ליוהר בשטרו ואבר המינו שלו דעכ"פ היה לו ליוהר בהשטר וריעה ראשונה ס"ל דיכור המחזיק לומר כיון שלא טיחה בפני שנים סבור הייתי שלא כיון רק להשמות בני ולכן לא נוהרתי בשטרי [סמ"ע] :

ג אפילו אם העדים שמחה בפניהם אומרים לא ספרנו המחאה לשום אדם אפ"ה הוי מחאה כבטל החוקה כיון שמחה בראוי ומסך עליהם שיגירו סחאתו לאחרים דכבר בארנו בס"י קס"ג דעיקר החוקה הוא מפני שלא עשה המערער מחאה וכיון שגשה סחאה אין חוקת המחזיק חוקה בלא שטר ולא עוד אלא אפילו אמר המערער להעדים שמחה בפניהם אל תאמרו לנו להמחזיק

א סחאה סבטלת החוקה אפילו מחה שלא בפני המחזיק ואפילו הוא במדינה אחרת אם רק שיירות מציות ביניהם כמ"ש בס"י קס"ג ובלבר שימחה בפני ערים ודי שימחה בפני שנים ואפילו הם זקנים וחולים שאינם יכולים ליכך ולהודיע להמחזיק מפני דחבדך חברא איה ליה והם יאמרו הרבר לאחרים ואחרים לאחרים עד שישמע המחזיק ולא כענין בזה עדים כשרים דווקא ראפילו בפני נשים או עברים או קרובים או פמולים דאין זה עדות אלא מחאה בעלמא [ג"ל] אבל בפני חרש שומה וקטן אינו מועיל דאין בהם דעה ואין דבריהם נשמעין כלל ולא יצא הקול על פיהם ואפילו בפני אחר פקח ואחר חש"ו אינו כלום [ג"ל] :

ב אין סחאה בפחות משנים אבל באחד לא ראחד אינו מוציא קול ואפילו טיחה גם בפני המחזיק ואפילו מורה המחזיק שסחאה רמה"ך שיכול לומר לא סחית בי נאמן ג"כ לומר לקוחה היא כירי וישבע הוסיט ואע"פ שער אחד היה או מכחשו מ"ם חשיב

מילתא בעלמא וכ"ש לשיטת הראשונים שבמ"ב כ"ט דערות בכתב בשר מ"ט כל מה שביכולת לעשות שיחיה בעדות גמורה בהכשר נסוד ווראי נבון לעשות ולכן בדויעבר אם כתבו שמענו שמיחה מקיימין המחאה מפי כתב זה ואף שיש מי שחולק בזה מ"ט בן עיקר קדינא [לוי"ת] ועירי המחאה מצטרפין אפילו בשמיחה לפני כל אחד בפ"ע [ס"ך] :

י כיון שמיחה פעם אחר קודם בלות ג' שנים א"צ לחזור ולמחות עוד בכל שנה ושנה ורק צריך לשמור שלא תהא בין מחאה למחאה ג' שנים שלימות דאם עברו ג' שנים אחרי המחאה הראשונה נתחוק המחויק בחוקתו שיכול לומר ביון ששתק ג' שנים מומן המחאה סברתי שחוד בו סמחתו הראשונה ולא נהרתי בשטרי עוד כד"א בשהיתה רק מחאה בליכא בעלמא מהמערער אבל אם עשה מעשה שהיא כמחאה כגון שמכרה לאחר תוך ג' שנים מחוקתו א"צ למחות עוד לעולם ביון שעשה מעשה למוכרה לאחר צריך המחויק ליהור בשטרו עד שהברר הדבר בכ"ו ואע"ג שביכולת המחויק למעון אחרי משך ג' שנים סמכרתו שקנאה מזה שמכר לו מ"ט אין המערער לראוי על זה והקונה באמת צריך ליהור בזה ויודיע לב"ד או לעדים קודם בלות ג' שנים מומן קנייתו מהמערער או שיעמיד עדים שיעידו שהחויק זה המחויק בהקרקע גם קודם שקנה הוא מהמערער [כ"ל] וכן לא הצריכו למחות בסוף כל שלש שנים אלא בשעמר בהוכח אותו הראשון המחויק אבל אם המחויק מכרה לאחר אינו צריך למחות בהלוקח לפי שהלוקח הוא אינו בא אלא סתם הראשון המחויק וכבר מיחה כהראשון ודווקא אם הוא מובטח בהלוקח הוא שלא ישקר למעון שקנאה מהמערער או שהורה הלוקח בן בפני עדים דאל"כ צריך למחות כד"א שלא ימעון הלוקח שקנאה מהמערער [סמ"ע] :

ז עירער בסוף שלש שנים וחוד ועירער בסוף שלש שנים אחרות אם מחמת מענתו הראשונה עירער מחמתו מחאה ואם מוען מענה אחרת בגון שכראשונה אמר גזולה היא בידו ובאחרונה אמר משכנתא היא בידו בטלה מחמתו וזה עומד בחוקתו לפי שהורה בעצמו שסחאתו הראשונה היתה שרק בלא עשה מחאה כלל וי"א דוח דווקא כשהורה באחרונה שמענתו הראשונה היתה שרק אבל בסתמא נובל לומר שמקודם היתה גזולה ביד המחויק ואח"כ משכנה בידו [כמ"ט בענין] ובתוך השלש שנים אפילו עשה כמה מחאות ושינה מסחאתו למחאה הוה מחאה בכל עניין רכיון שיש לו זמן שלש שנים יכול לכתור לו איוה מענה שירצה ולא אמרינן שהוחוק בפרן דאין אדם געשה בפרן רק ע"פ עדים ולא ע"פ עצמו [רא"ש] וי"א ראפילו בתוך שלש שנים אינו יכול לשנות מסחאתו למחאה [כט"ט ל"ט: נמק"י ס"ט] והרמב"ם פ"א סמוען השמיט דין

להמחויק או שהעדים אמרו מעצמם לא נאמר לו הוי מחאה רביון שלא אמר רק שלא יאמרו לו משמע שלאחרים יכולים להגיד ומטילא שהם יאמרו לאחרים ואחרים לאחרים עד שיגיע לאוני המחויק ואפילו אמרו לא נוציא רכב זה מפניו הוי מחאה דמילתא דלא רמי עליה דאינש שהרכב אינו נוגע לו ואינו מזהר מהבעל דבר אוסר לפני אחרים ולא אדעתיה מה שאמר לא אוציא דבר זה מפי ולכן אם המערער אמר להם לא יצא דבר זה מפיכם לא הוי מחאה ואפילו עברו ואמרו להמחויק שעשה המערער מחאה ביון שהגידו לו שאמר להם לא יצא זה מפיכם לא חש לזה ולא נזהר בשטרו [כ"ך] ויש מי שאוסר שאפילו לא אמרו לו שהמערער צוה שלא יגידו ג"כ לא הוה מחאה ביון שכשקד אמרו לו דהא אין סחאתו מחאה כלל ביון שצוה שלא יגידו ולא נהיידא דהן אמת דמחאתו אינו כלום אבל גם חוקתו אינו כלום רכיון שלדעתו הוה מחאה למה לא נזהר בשטרו :

ח כיצר הוא לשון המחאה אמר בפני שנים פלוני שהוא משתמש בביתו או בשדו גולן הוא ואהבע אותו לדין וכן אם אמר להם שכורה היא בידו או משכנתא ואם ימעון עלי שמכרתיה או נתתי לו אהבעני לדין וכן כל ביוצא בזה ה"ו מחאה אבל אם אמר להם רק פלוני שמשמש בחצירו או בביתו או בשדו גולן הוא ולא סיים שיהבענו לדין אין זו מחאה שהמחויק אמר בשמעתיה דברים אלו שאמר אמרתי שבויתו היתה רק לחרפני בלבד ולכן לא נזהרתי בשטרי ולדיעה זו צריך המערער להוכיח באיוה אופן הופכה המחויק אם בנויזה אם כשכירות ואם כמשכנתא ושיתבענו לדין אבל י"א דתביעה לדין אינו מעכב המחאה אלא ביון שאמר פלוני משתמש בחצירי בגול או פלוני גולן הוא שמשמש בחצירי או שאמר שכורה היא בידו או משכונא הוי מחאה ומה שהוכירו כנמ' [כ"ז ל"ח:] תביעה לדין אינו לעיכובא אלא שכן דרך בני אדם לומר לא אשתוק ואהבענו לדין ודוקא כשאומר רק פלוני גולן הוא אין זה מחאה דהוה רק לישנא בישא בעלמא אבל כשהוכיר העניין א"צ יותר :

ט מחאה בפני שנים והשומעים בותבים המחאה אע"פ שלא צוה להם לכתוב דכות הוא לו כדי שהתקיים המחאה ע"פ כתבם ג"כ אם לא יוכלו להעיד וגם דהמחויק אין זה חובה דאין טרעין לו כלום ואדרבא אם יש שטר בירו ישמרנו כשישמע המחאה [סמ"ע] ויכתבו בלשון שליחות פלוני העדנו על עצמו לכתוב לו שעשה מחאה על חוקת פלוני ואף שלא צוה להם לכתוב מ"ט כיון שמיחה בפניהם מסתמא גם רצונו היה שיכתבו אלא שלא התעורר לצוות להם שיכתובו ולא יכתבו שמענו שעשה מחאה דהוה בעדות מפי בהבם ואע"פ שנתבאר דאין זה עדות גמורה אלא גילוי

דין זה לנמדי ולא ידעתי למה שהרי היא ברייתא מפורשת שם [ואולי ס"ל דרבא פליג ע"ז מדלגא למר הלכס כב"ק חו וכן אמר רבא חלל לחטוקי מזבייתא דיליה ע"ס ודו"ק] :

ח מחאה אינו מועיל רק כשירוע שהקרקע היא של המערער ומפורסם הדבר אבל אם אין זה ירוע אע"פ שהאמת שהיא של המערער אינו מועיל כגון שבעל הקרקע נתן קרקע זו במתנה להמערער רק שנתנה בסתר ולא בעדים אלא בשטר בכה"ל ולא נתנתה דבל שהיא שלו אין מחאתו כלום דהמחזיק יכוף לומר לא חששתי כלל למחאתו שלא נודע ששלו וזיא הקרקע ואני קניתייה ממי שנתנה לו וממנו לא שמעתי שום מחאה ולכן לא נזהרתי בשפרי ולפ"ז כשיצצה שתועיל מחאתו יביא שמר מהנתנו לב"ד ויקייסוהו ואח"כ תועיל מחאתו [נ"ל] :

ט אע"פ שנתבאר דהטעם דער נ' שנים לא היה חוקה דאמרינן ליה למחזיק הבא ששטרך דער נ' שנים אומר בשמרו ולפ"ז היה לנו לומר דאם יטעון המחזיק קנייתו היה בכסף או בחוקה ולא בשטר שתועיל חוקתו מיד אבל לא מצינו שחלקו חז"ל בזה והטעם דגם טעם שבארנו בס"ק דער נ' שנים לא קפיד אינש נם זה אמת ולכן אין לו להמערער לעשות מחאה קורט נ' שנים וכשעשה מחאה והמחזיק אומר שקנינו היה בכסף או בחוקה יביא עדים על זה ואם באמת היה הקניין בינו לבינו איהו דאפסיד אנפשיה כמו שמפסיד המערער במחאתו אם אין קניינו ירוע בעדים כמ"ש כמו כן מפסיד המחזיק בחוקתו אם אין לו לא שמר ולא עדים [נ"ל] :

י כל חוקה שאין עמה מענה אינה חוקה ביצר הרי שאכל פירות שרה זו כמה שנים ובא המערער וא"ל מאין לך שרה זו והשיבו איני יודע של מי היא וכיון שלא אמר לי אדם דבר ירדתי לתוכה אין זו חוקה שהרי אינו מועיל לא שלקחה ולא שירשה ולא שנתנה לו ואע"כ אין מוציאין אותה מידו עד שיביא זה המערער עדים או ראיה שהיא שלו דכל ממון שביד אדם אין מוציאין מידו עד שיתברר שהוא של אחרים [ד"ת] דהן אמת שאינה של המחזיק אבל שמה אינה נם של המערער והיא הפקר וזכה בה המחזיק ואם הביא המערער עדים או ראיה תחזור לו השרה ומוציאין ממנו כל הפירות שאכל וא"צ שבועה [ב"י] כיון שהמחזיק מורה שאין לו שום שייכות בה ואם חזר המחזיק וטען שמר היה לי ונאמר ומה שלא מענתי כן תחלה מפני שיראהי פן יאמר לי המערער הראיני השמר שומעין לו ואין זה מועיל וחוזר וטוען רבכה"ל חוזר וטוען שאין זה סוהר מענתו הראשונה [רס"ס מ"ח]. כיון שמהר"ץ רבדיו אבד הב"ד אין פותחין בדברים להמחזיק תחלה לומר לו שמה שמר היה לך

יא הבא מחמת ירושה שמוען ירשהיה ממורישו א"צ מענה אחרת רק שצריך להביא ראיה שמורישו דר בה או נשתמש בה אף יום אחד וכיון שאכלה נ' שנים מחמת מורישו מעמידים אותה בידו החזינן להשלשה שנים שהחזיק הוא כאלו מדישו החזיקה וטוענין להיורש שמורישו קנאה מזה וה"ה אם מורישו החזיקה נ' שנים אע"פ שזה לא נשתמש בה כלל כיון שנתברר שהוא היורש ומורישו אכלה נ' שנים א"צ היורש לרעה באיזה אופן באה ליד מורישו ואנו מוענין בערו שהמוריש קנאה מזה המערער אבל אם לא הביא ראיה שמורישו דר בה או נשתמש בה כלל תחזור השרה ופירותיה להמערער שיש לו ערים או ראיה שהוא שלו ואפילו הביא המחזיק עדים שמורישו נאה בהבית כיון שלא ראוהו דר כה אין זה כלום דשמא בא רק לבקר אותה ולא קנאה ואם היתה שרה והביא עדים שמורישו נרה ה"ז בחוקה שקנאה רמי שאינו בעל השרה לא יעשה ניר וכן אם ירוע שביט זה או שרה זו מוחזקה איזה זמן שהיא של המוריש הוי חוקה נ"ב דלא בעינן דווקא שידור או יעבור אלא שתאה מוחזקה בשלו וכבר נתבאר בס"ק קמ"ד דמצטרפין הזמן של היורש והמוריש לנ' שני חוקה וכן דוקא א"צ מענה אלא ראיה שלקחה מפלוני ופלוני זה דר בו יום אחד וחשבינן נ' שנים שהחזיק הוא כאלו המוכר דר בו וטוענין ללוקח שיה שמכרו לו דקחה מהמערער ואין הלוקח צריך לרעה באיזה אופן באה ליד המוכר לו כמו ביורש וכן בע"ח שגבה קרקע בחובו מהגיה ויצא עירעור על הקרקע דינו ביורש וכיון שהביא ראיה שהלוה דר בו יום אחד או נשתמש בו והוא החזיק נ' שנים מוענין בערו שהלוה שלו קנאה מהמערער ואפילו אם המוכר או הגיה אומרים עתה שהקרקע לא היתה שלהם אין נאמנים להפקיע כח הלוקח או המלוה וקורט נבייה נאמן לומר שאין הקרקע שלו כשירוע שהיתה של אחר ונאמן לומר ששכורה היא בידו מהאחד אפילו החזיק בה הרבה שנים [א"י"ט] וכן מוענין למוכר בשביל המשיכיד כשאין המשיכיד כאן כמו שמוענין ללוקח ולירוש ואף שיש מי שחולק בזה ס"ס כן עיקר דרינא [נ"ס"מ] :

יב אשה שהחזיקה בקרקע בעלה לאחר מותו ולאשה אין חוקה בנכסי בעלה כמ"ש בס"ק קמ"ט ואח"כ החזיק בנה שאינו בן הבעל הוה נ' שנים ובאו יורשי הבעל ואומרים שקרקע זו של הבעל ובנה שגנפלה לאמו בכתובהה נאמן הכן במינו ראי בעי אמר מכס קניתייה וררי אכל שני חוקה אבל אם לא אכל שני חוקה שאין לו מינו אע"פ שמורישו החזיק נ' שנים לאו

יג כל חוקה שאין עמה מענה אינה חוקה ביצר הרי שאכל פירות שרה זו כמה שנים ובא המערער וא"ל מאין לך שרה זו והשיבו איני יודע של מי היא וכיון שלא אמר לי אדם דבר ירדתי לתוכה אין זו חוקה שהרי אינו מועיל לא שלקחה ולא שירשה ולא שנתנה לו ואע"כ אין מוציאין אותה מידו עד שיביא זה המערער עדים או ראיה שהיא שלו דכל ממון שביד אדם אין מוציאין מידו עד שיתברר שהוא של אחרים [ד"ת] דהן אמת שאינה של המחזיק אבל שמה אינה נם של המערער והיא הפקר וזכה בה המחזיק ואם הביא המערער עדים או ראיה תחזור לו השרה ומוציאין ממנו כל הפירות שאכל וא"צ שבועה [ב"י] כיון שהמחזיק מורה שאין לו שום שייכות בה ואם חזר המחזיק וטען שמר היה לי ונאמר ומה שלא מענתי כן תחלה מפני שיראהי פן יאמר לי המערער הראיני השמר שומעין לו ואין זה מועיל וחוזר וטוען רבכה"ל חוזר וטוען שאין זה סוהר מענתו הראשונה [רס"ס מ"ח]. כיון שמהר"ץ רבדיו אבד הב"ד אין פותחין בדברים להמחזיק תחלה לומר לו שמה שמר היה לך

יד אשה שהחזיקה בקרקע בעלה לאחר מותו ולאשה אין חוקה בנכסי בעלה כמ"ש בס"ק קמ"ט ואח"כ החזיק בנה שאינו בן הבעל הוה נ' שנים ובאו יורשי הבעל ואומרים שקרקע זו של הבעל ובנה שגנפלה לאמו בכתובהה נאמן הכן במינו ראי בעי אמר מכס קניתייה וררי אכל שני חוקה אבל אם לא אכל שני חוקה שאין לו מינו אע"פ שמורישו החזיק נ' שנים לאו

מכר לו ע"י שליח ואפילו אמר מסך בעצמך קניתי ולא ע"י שליח נאמן במינו שהיה אומר שמכרה ע"י שליח אא"כ היה אז קורם הנ' שנים בהזמן שאומר שקנאה שעת חירום שאין שירות מצויות דאו צריך להביא ראייה ואפילו כשאומר שמכרה ע"י שליח צריך להביא ראייה כי היה השליח כיון שבאותו הזמן לא היה ררך אנשים לבא לבאן [עסמ"ע סק"ז] אבל בלא זה א"צ להביא ראייה :

י"ד הרי שאכל שדה זו שנים רבות ובא מערער ואמר מה לך ולשרה זו והורה לו ואמר יודע אני מכבר שהיתה שלך אבל פלוני מכרה לי והוא אמר לי שלקחה מכך או מסתמא לקחה ממך וא"ל המערער פלוני שמכר לך נזקן הוא הואיל שהורה המחזיק שירוע לו שהיא של המערער מכבר והוא לא לקחה ממנו וגם אם המוכר לקחה אינו יודע בעצמו תחזור השרה עם כל הפירות להמערער ואף אם אין להמערער עדים ככל ששלו היתה בין שהוא בעצמו מודה לו דלא אמרינן שזענין ללוקח אלא כשיש עדים שהמוכר רר בה יום אחד או אפילו אם המחזיק היה אומר שראוהו רר בו יום אחד [ס"ד] או היינו רואין שני חוקה שדר זה מכחו כאלו הוא עצמו רר בו וזענין בערו וכן אם לא היה יודע להמחזיק שהיא של המערער רק ע"פ המוכר היינו זענין בערו כיון שאין יודע לו ששך היא רק ע"פ המוכר והמוכר הלא אומר שקנאה מסך [סס] אבל כיון שהוא בעצמו יודע שהיתה שלו וזה שהמוכר לקחה ממנו אין יודע לו בוודאי לא אחי ספק שמא לקחה ממנו ומציא מירי וזדאי שהיתה שלו ואין לו כמה להחזיק בהקרקע והיא חוקה שאין עמה מענה והמחזיק נשאר קרח מכאן ומכאן דנם מהמוכר אינו יכול לנבות מעותיו ויאמר לו אתה ברוב דברך קלקלת ולמה היה לך לומר לו שירוע כך שהיתה שלו לא היה לך להשיב לו רק לקחתה מפלוני וכיון שאין לו עדים שהיתה שלו לא היה יכול להוציאה מסך :

מ"ו ולכן אם הביא זה המחזיק עדים שפלוגי שמכר לו עסק בה אף יום אחד [סס] או שא"ל בפני לקחה מסך ואח"כ מכרה לי מעמידין אותה בירו דהוה חוקה במענה ואלו רצה היה זוען מסך לקחתה שהרי יש לו שני חוקה ואפילו יש עדים להמערער שהיתה שלו זענין ללוקח וי"א עוד רבכה"ג שאין להמערער עדים שהיתה שלו אפילו לא החזיק בה שני חוקה אין מוציאין ממנו כשזוען בפני לקחה מסך רכיון שכל כחו של המערער הוא רק מפני הוראתו של המחזיק והרי אומר שראה שהמוכר לקחה ממנו ונאמן במינו שהיה אומר לא היתה שלך מעולם או לקחתה מסך [סס] וכבר נתבאר בסעי' י"א דרווקא כשראוהו רר בה או עסק בהשרה אף יום אחד אבל אם רק ראוהו נכנס

לאו כלום הוא דאין לאשה חזקה בנכסי בעלה וזה שמוענים לירוש זהו רווקא אם המורש היה נאמן בחזקתו אלו הוה מעין לקחתה מהמערער אבל במקום שהמורש עצמו לא היה נאמן לא ערוף כח הירוש ממורישו וכן בכל אלו שנתבאר שמוענים בעדם כמו לוקח ובע"ח אם היה המוכר או הלוח מאותם שאין להם חזקה כמו שותף וארים אין זוענין להם נ"ב אא"כ החזיקו בעצמם שני חוקה ושזענים שירועים בבירור שהמוכר או הלוח קנאו מהמערער דאו נאמנים במינו ובמ"ש אבל כשאין להם מינו כגון שיש להמערער עדים שבאים מכח המוכר והלוח וכן הבן בא בכח אמו אין להם חזקה אפילו החזיקו שני חוקה וזה שאמרנו דהירוש כשאין לו מינו אין חזקתו חזקה וזו רווקא יודע וכיוצא בו אבל אם האשה מכרה הקרקע בפירסום ואחר לקחה ממנה מוקמינן הקרקע בחזקת הלוקח כשהחזיקה האשה שני חוקה ואף שאין לאשה חזקה בנכסי בעלה מ"מ אלו לא היו הקרקעית של האשה לא היו הירשין מניחין להאשה שהמכר בפירסום ורווקא כשהחזיקה שני חוקה [או"ט] ויראה לי ראין ללמוד מדין זה לשאר בני ארס שאין להם חזקה ורווקא באשה נגר יורשים אמרינן רבכה"ג חזקתה חזקה לענין לתעמיד הקרקע ביד הלוקח מפני שכחה חלוש וכח הירשין חזק אבל הכו דלא לוסף עלה ללמוד מזה לשאר יורשים וכן הסכים לזה אחר מנרולי האחרונים ולחלק יצא משעם אחר [נס"ג] ואף שלשון רבינו הרמ"א שכתב וכן כל כיוצא בזה רחוק הוא מ"מ נראה שכן עיקר לרינא :

י"ג הביא המערער עדים שזו השרה שלו היא והמחזיק זוען מסך לקחתה ואכלתיה שני חוקה מען המערער ואמר היאך תאמר שלקחת ממני היום שלשה שנים והלא באותו זמן לא הייתי בהעיר מצריכים לזה המחזיק להביא ראייה שזו המערער היה עמו בעיר בזמן שאומר שמכרה לו אפילו יום אחד כרי שיהא אפשר שימכור ואם לא הביא ראייה מסלקין אותו דקרקע בחזקת בעלים הראשונים עומרת ועל המחזיק להביא ראייה דמענת המערער מענה נכונה היא וכן הדבר מצוי שאין הארס בעירו כמ"ש בס' קמ"ג סעי' ג' ויש מי שאומר רמה שצריך להביא ראייה זהו רווקא כשמוכר לו המחזיק הזמן שמכר לו כגון שאומר ביום פלוני או חודש פלוני דאו צריך להביא ראייה שהיה המערער כאן אף יום אחד מזה הזמן אבל אם אינו מוכר הזמן אלא שאומר קניתי מסך קורם נ' שנים א"צ להביא ראייה שהיה כאן בהיום שקנאה ואפילו אם יאמר המערער אומר באיזה יום קניתי אותו אין מוקיין אותו לכך ריכול לומר איני זוכר באיזה זמן היתה הקנייה וי"א עוד ראפילו כשהוכר המחזיק הזמן שקנה ממנו א"צ להביא ראייה שהיה בכאן רשמה

נכנס בהם אין זה כלום או למורדם נ"כ אינו כלום דכמא נכנס לראותה או למורדה ולא קנאה :

בין אם לאחר שטען המחזיק קניתיה מפלוני שא"ל שקנאה ממך או שכסתמא קנאה ממך חוזר וטען קנאה ממך בפניו אין שומעין לו דבכה"ג אינו חוזר וטען ואין לו אמתלא למה לא אמר כן מקודם אבל אם מתחלה אמר מפלוני קניתיה סתם ושוב הוסיף ואמר שקנאה ממך בפני שומעין לו ראיין זה חורה ממה שאמר אלא תוספת שנים הלשון הראשון סובל כן ובכה"ג חוזר וטען כמ"ש בס"פ דרווקא שאמר כן קודם שיצא מכ"ד אבל משיצא מכ"ד אין שומעין לו בכל ע"יין [סמ"ע] דמילא טען כן בעמרו בב"ד בוודאי למדו אותו לטעון כן כמ"ש שם וי"א דרווקא כשאמר מתחלה מפלוני קניתיה דובנה סינך יכול אח"כ להוסיף ולאמר מה שאמרתיו דובנה סינך ידוע לי דבפני קנה אבל אם לא אמר מתחלה רק מפלוני קניתיה אינו יכול להוסיף עוד דהוה כחורה נמורה דאם היה כן למה לא אמרה מקודם שהרי זהו עיקר זכותו ושיהא נאמן במינו שהיה אומר כן מקודם לא אמרינן מינו למפרע [ד"ף] :

יז אם עמד המוכר ברין עם המערער קודם שמכרה להמחזיק ונפטר ממנו ברין במענת שלך היתה וקניתיה ממך הנאמן במינו שלא היתה שכן מעולם כשיורו עדים להמערער ששלו היתה כמ"ש אע"פ שלאחר שמכרה לזה המחזיק עידער מערער זה על המחזיק והודה לו ששלו היתה לא הפסיד בזה כיון שהמוכר שלו כבר יצא זכאי מכ"ד יש לו כל זכותו של מוכר דכיון שיצא זכאי או הוה כידוע לנו שהיא של המוכר ואף שמשלשון המוש"ע בסעי' מ"ו משמע קצת דרווקא כשהודאה המחזיק ששלו היתה היא ע"פ המוכר שא"ל כן אבל אם בעצמו יודע כן אין הרין כן לאו דרווקא ואורחא דמילתא נקמי רכיון דהטעם הוא מפני שהמוכר יצא מכ"ד זכאי והוא יש לו זכותו מה לי אם יודע ע"פ המוכר או יודע מעצמו ולא עוד אלא יראה לי דאף אם אח"כ בעת שהיתה ה"י המחזיק הביא המערער עדים שהיתה שלו דבכה"ג לא היה זוכה המוכר ברין מ"מ כיון שהוא יצא מכ"ד זכאי הוה כידוע לנו שהיא של המוכר [למנס זה חלוי בפלוגתא קט דינא וסדרי דינא דה"ק] :

יח הביא המחזיק עדים שדר בו המוכר יום אחד ואח"כ הביא המערער עדים שהמחזיק רצה לקנותה ממנו וטען המערער אלו קניה מפלוני כמו שאתה אומר למה רצית לקנותה ממני אינה טענה שאומר רציתי לפיכך במעט מעות כדי לסלק תרעומתך דעכיד אינש דובן דיניה ואם המחזיק לא טען טענה זו אנן לא טענינן ליה ראיין זה רניל כל כך שארם ויציא מעות בשבילי דין ודברים שיש לחבירו עליו כשיודע שהצטרך

אחו ולכן אם אינו משיב בעצמו תשובה זו בטלה חזקתו אבל ליורשי המחזיק כשהמערער מביא עדים שמורישם רצה לקנותה ממנו טוענים הבי"ד בשבילים טענה זו רכללא הוא דכל מה שהמוריש יכול לטעון טוענים הבי"ד בעד יורשיו [נ"מ] דעכ"ז לא נקראת טענה דלא שכיחא :

יט אם לא הביא המחזיק עדים שדר בו המוכר יום אחד וטען המערער שהמוכר נולה ממנו או אפילו כשיש עדים שדר בו המוכר אלא שיש למערער עדים שהחזק המוכר גולן על שדה זו או בית זה ונולן אין לו חזקה כמ"ש בס"פ קמ"ט והביא המחזיק עדים שנתייעץ עם המערער אם יקחנה וייעצו לקנותה וטען המחזיק אלו היתה נולה ממך למה יעצתני לקנותה אינה טענה שיאמר המערער אתה נוח לי להוציאה מידך ממה שאוציאנה מיד הנולן ולכן רציתי שתקנה אתה ואוציאנה מידך בקלות ולא דמי למה שיתבאר בחי' קמ"ז דאם המערער היה אחד מעירי השומר רבזה עירעורו דבשם כיון שעשה מעשה המורה על הודאתו שהיא של המוכר אין לרחות מעשיהו מפני טעם דהשני נוח לו ולכן אם היה סרסור ביניהם בטלה עירעורו נ"כ דהוה מעשה אבל דיבור בעלמא לומר לו קנה אותה יכול להיות שאמר כן מפני טעם זה [סמ"ע] ומ"מ עבר על לפני עוד לא הנהן מבשול ועל ארור משנה עוד בדרך שנתן לו עצה להכשילו ומציל א"ע במסון חבירו [ס"ט] מיהו עירעורו לא במלה וי"א עוד רבזה אף אם לא טען המערער טענה זו דהשני נוח לו אנן טענינן בשבילו [ס"ט] והלינן מה שלא טען מפני שמתכייש לומר דבר זה שרצה להכשיל את חבירו [לוי"ט] ואין לומר איך נטען בעדו טענה שאינה הוגנת דהרי מסי' אינו איש ישר או שמערער בחנם או שיעץ אהו להכשילו וכיון דע"פ הרין עירעורו עירעור ויש לנו טעם על עצהו טענינן בשבילו ולא דמי למעי' הקודם שרצה להוציא מעות וב"ז כשהמערער מודה שיעצו לקנותה אבל אם כופר ואומר מעולם לא ייעצהו לקנותה וזה מביא עדים שיעצו מחייבים את המערער ומוקמינן ביד המחזיק והנם די"ל שמתבייש לומר זה או ששבח על זה כ"ש כיון שעכ"פ עתה הוא מוכחש מערים בטלה עירעורו ואפילו אם יחזור ויודה ויתן אמתלא למה לא אמר סקידם וכתב אחד מהגדולים דרווקא כשרק א"ל המערער קנה השרה דמובה היא אבל אם א"ל קנה השרה שהיא של המוכר וא"ל הלוקח ראה שאני מוכר עליך הייב המערער ממני משום דינא דגרמי כמו בראה דינר לשולחני בס"פ ש"ו ודי נראה דאף אם לא א"ל הלוקח אני מוכר עליך כיון שא"ל שהיא של המוכר אינו נאמן לומר אח"כ שלי היתה דהרי הודה שהיא של המוכר ואי מפני שרצה שזה יקנה ממעמא דנחו לו להוציאה ממנו היה רי לו לומר קנה אותה כי טובה היא ומה לו להורות שהיא של

של המוכר ונ"מ כט"ס ח"ה ל': ע"ט] :

כ אם המחזיק הביא עדים שא"ל המערער ליקחנה לו מיד המוכר אינה מענה לומר לו אם היא שלך למה דצית לקנות דעביד אינש דובין דיניה שאינו רוצה לעמוד במחלוקת ומוותר משלו כבסעי' י"ח וגם בזה דווקא כשטען כן אבל אגן לא טענינן ליה כמ"ש שם [סמ"ע סקל"ז] :

כא בזה שאמרנו דעביד אינש דובין דיניה אינו יכול להבוע המענה אם אפילו נהברר שבאמה ובין דיניה כגון המערער הוה שלקחה מהמוכר ובירר אח"כ שהיתה שלו והמענה שנתן בחנם נתן דאדרבא כיון דעביד אינש דובין דיניה ודאי לא היתה כוונתו להבוע מעותיו בחזרה והמוכר יכול לומר או שחזר ולקחה ממנו ומכר לו אח"כ או שנתן לו לשם מתנה וכן פסק הרשב"א ז"ל כמי שקנה קרקע אחת שני פעמים וחובע המוכר במענה השניים אם טען המוכר שחזר ולקחה מן הלוקח וחזר ומכרה לו נאמן דכיון שעשה מעשה בקנייתו הוי ראייה גמורה שחזר ומכרה לו ואם המוכר אינו טוען כך אלא טוען דלמתנה נהת לי אם יש להמוכר מינו שהיה יכול לומר לא לקחת ממני שני פעמים דאין ערים ברבר נאמן לומר שלמהנה נתנם לו ואם יש ערים בזה צריך הלוקח לברר למה קנאה שני פעמים אם אמר שטעה או שמכר שניים היה וזה מוכרח לזה נאמן וסחזיר לו מעות השניים [י"ל] ואם אמר שידע ולא היה אנוס הדין עם המוכר דוודאי לשם מתנה נתן לו והוה כמקדש אוחותו דקיי"ל באה"ע סי' נ' דמעוה מתנה ואף שבס"י שע"נ יתבאר בקנה שרה נולדה דהמעוה פקדון ולא מתנה הכא אגן סהדי דלא הוה יודב ליה פקדון למוכר זה כיון שיש יכולת בידו לומר שחזר וקנאה סמנו או איזה מענה אחרת אף שאינו נאמן ס"מ לא הוה מפקיד נביה משא"כ בס"י שע"נ י"ל דלפי שעה היה רצונו לעשות טובה להנגוד ולהוציא השדה מיד הגזול ולכך נתן לו המעות וכונתו לשם פקדון דע"פ רוב אין אדם נוהג מתנה אבד בבאן מי הכריחו לזה [ומיוסד קוסית סס"ך ועל"מ ונס"ת] ואף שיתבאר בס"י שג"ד דכשקנה חפץ מנגב מפורסם א"צ הנגב להחזיר המעות והם מתנה ולמה לא נאמר נ"כ שהיה רצונו לעשות טובה להנגב להחזיר לו חפצו וכונתו היתה לשם פקדון דבממלטים אין בהם חשיבות כל כך שנאמר סברא זו ריש לקנות אחרים במקומן ועוד דלנגב מפורסם לא היה מאמין להפקיד אצלו [י"ל] ודומה למ"ש בס"י ר"ך במכר אה הצמד דהמעוה מתנה ובס"י רל"ב במצא יתרון במעות ע"ש [ע' כ"ג ע"ח. מוס' ד"ה אלגל] :

והלא יש בידי שטר מקויים שאותו פלוני מכרה לי זה ד' שנים מהיום וקדמה קנייתו לקנייתך וחזר המחזיק וטען שני חוקה שאמרת לי לא בשביל נ' שנים בלבד אלא שנים רבות יש לי שקניתי והאני קדמתך טענה המחזיק טענה ואין זה חוזר וטוען מפני שאדם קורא לשנים רבות שני חוקה ולכן אם המחזיק הביא עדים שאכלה שבע שנים ואכלה שני חוקה קודם שקנאה זה המערער מעמידן אותה בידו אבל אם אכלה פחות מנ' שנים קודם שקנאה המערער מוציאין אותה מידו שאין לך מחאה גדולה מזו מה שמכרה בשטר קודם שלשה שנים מחזקתו והיה לו לומר בשטר כמ"ש בס"י קמ"ד ואם קנאה שלא בשטר יביא עדים שקנאה קודם ומה שאין המחזיק נאמן לומר קנייתו קודם דקנייתך כמינו שהיה אומר ממך קניתי ולפ"י היה די לו בשיבוי עדים רק ענ' ג' שנים משום דאין זה מינו טוב שירא לומר שלקחה ממנו דהא לא ידע מיה המערער יש לו שטר מהמוכר ואף שלשטר יש קול מ"ם אין ידוע שלוה מכרה [ע"ך] ולכן אם נהברר שידע משטרו של המערער דיו בחוקת נ' שנים וכן אם לא עשה לו שטר להמערער אלא שמכרה לו בעדים אין לזה קול וכן חשיב כמחאה ודי לו בחוקת נ' שנים ושיחזירו אלו הנ' שנים קודם קניית המערער אפילו יום אחר [סמ"ע] :

כב כד"א כשאמר החלה שני חוקה סתם אבל אם פירש שלש שנים ואח"כ הוציא המערער השטר של ד' שנים אפילו הביא המחזיק עדים שהחזיק בה שבע שנים אינו כלום דהוראת פיו שאמר נ' שנים דמשמע ולא יותר פוסל העדים ואינו יכול לחזור ולטעון כשסותר דבריו הראשונים [סס] ויש חולקים על זה וס"ל דה"ה אם אמר אכלתי נ' שנים שיכול לחזור וטעון דכוונתו על שנים רבות כיון שלא אמר ולא יותר ויכול ליהן אמתא טובה דכיון שלא ידע משטרו של המערער לא היוצרך לו לומר יותר מנ' שנה דאין אדם אומר אלא מה שצריך :

כד אם היו המענות בעניין שנועד למחזיק קודם שישטען טענה שיש למערער שטר עליו אם טען המחזיק שהיא מקמי רובנא כך וכנה לי חר יומא נאמן במינו דאי בעי אמר מינך ובינתא ואף דהוה מינו דהעוה אמרין ככה"ע [ע"ך] ואע"פ שאין לו עדים רק על שלש שנים ולא יותר נאמן לומר שלקחה קודם ומכירתו להמערער היתה שלא כדיון [סס] ויש מי שאומר שאם יש עדים שאכלה גם קודם שקנאה המערער אבד המינו שלו דא"ך יאמר מינך ובינתא ולמה אכלה קודם ואם יאמר שלפירות ירד להוכה הלא אין לו חוקה כלל [או"ת] ואם יש עדים שאחר שמכרה להמערער דד בו המוכר אף יום אחר נאמן המחזיק שקדמה קנייתו במינו דאי בעי הוה טען שהמוכר

כז מען המחזיק מפלוני קנייתה והחזקתי שני חוקה ויש לו עדים שרד בה המוכר יום אחר או שהמערער מורה שהיתה של המוכר רק שמשיב לו

שהמכיר חזר ולקחה מהמערער [ס"ך] וסברה לו וא"צ עדים רק על ג' שנים :

כה שנים שהיו עוררים על שרה זה אומר שלי זה אומר שלי ואין לאחר מהם ראייה או שכל אחד הביא עדים שהיא שלו או של אבותיו או שכל אחד הביא עדים שאכלה שני חזקה והשנים שהעידו בהם אלו הם השנים שהעידו בהם אלו באופן שהעדים מכחישים וא"י ראל"כ היה מהרין ליתן למי שהחזיק בה בשנים האחרונות [סמ"ע] אם היה אחר מהם מוחזק בה מקודם תשאר בידו לעת עתה וישבע היסת שהיא שלו ואם לא היה אחר מהם מוחזק בה כל ראל"ם נבר ואין ב"ד מודקקין לזה אלא אומרים להם שמניחים אותה בידיהם וכל מי שיתגבר על חבדו יטלנה והפעם מזה הדין נתבאר במ"ק קל"ט ואם בא שלישי ותקף על שניהם וירד לתוכה מסלקן אותו ממנה כיון שאין לו שום מענה ואף אם אומר ג"כ שלי היא אם השנים הביאו ראייה אף שעדיהם מכחישים וא"י מ"ב הא השלישי אין לו שום ראייה ומוציאין ממנו ואם גם הם אין להם ראייה והוא אומר שלי הוא אין מוציאין מידו [ס"ס] ויכול מי שירצה משניהם להשביע היסת לזה השלישי :

כו תביא האחר עדים שהיא של אבותיו ושאלה שני חזקה והאחר הביא עדים שאכלה שני חזקה אלו השנים עצמן שהראשונים אומרים ונמצא שעדות החזקה מיכחשת מעמידן אותו ביד זה שהעידו עליו שהיא של אבותיו ומורידים אותה לחזקה ואע"פ שבעדות חזקה מכחישים וא"י מ"ט במאי דלא איתכחשו סאמינים להם כיון דלא ידעינן איזה כת העידו שקר כמ"ש במ"י ל"א רשני כתי עדים המכחישים וא"י כל אחת כשירה לערות אחרת ולכן אפילו בעדות זו עצמה במאי דלא איתכחשו מקבלין עדותן ואם אח"כ חזר השני והביא אף הוא עדים שהיא של אבותיו ונמצא גם בזה מכחישים וא"י חורים ב"ד ומסלקים ממנה גם הראשון כשב"ד המפיקו בהעת להורידו מקודם ומניחים אותה ברשות שניהם וכל שינבר יוכה בה לעה עתה וישבע היסת ואם היתה תחלה ביד אחד מהם מחזירין אותה לירו כמקדם ואין להקשות לפ"ו למה כשב"ד הורידוהו תחלה מוציאין מידו דוודאי כן הוא דכל מה שב"ד עשו ונמצא אח"כ שלפי מה שנתגלה הענין אין הדין כן לא חיישינן לזילותא דבי דינא ומעמידין הדבר כמו שהיה מקודם זה ויחזור רינו לכל ראל"ם גבר :

כז זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי זה הביא עדים שהיא של אבותיו וזה הביא עדים שאכלה שני חזקה תחזור לזה שהביא עדים שהיא של אבותיו ויחזור הפירות שאכל אפילו אין עדים שאכלם אלא על פיו שהרי לא מען כלום ואין אכילתו ראייה דהא אינו מען שלקח השדה ממנו או מאבותיו אלא אומר

שהיא של אבותי וזה נתכחש מהעדים וזה חזקה שאין עמה מענה ואין חזקתו כלום ואין להאמינו על הפירות במינו דלא אכלתי רוחה מינו בסמוך עדים שמכחישים עיקר מענהו ואם חזר זה המחזיק ואמר כן הוא ששל אבותי היתה ואתה מכרת לי וזה שמענתי תחלה שהיא של אבותי כלומר שאני מוסך עליה כעל של אבותי או שאומר של אבותי שלקחה מאבותי או שאומר של אבותי שלקחה ממך ויש לו עדים שאבותיו דרו בו יום אחר אבל בשל אבותי שלקחה מאבותי א"צ עדים שדרו בו אבותיו יום אחר [סמ"ע] כיון שאין המערער יוכל למעון ברי שלא מכרו אבותיו לאבות של זה על זמן מועט ואח"כ לקחה בחזרה ואם טוען כל זה אינו כחוזר וטוען והרי זה מענה נכונה שהרי נתן אמחלא לדבריו הראשונים ומעמידים אותה בידו ודוקא שטוען כן בעודו בפני ב"ד אבל אם יצא מב"ד וחזר וטוען כן אין שומעין לו דחיישינן שסא למרוהו למען שקר דלמה לא מען כן בעודו בפני ב"ד וגם הב"ד אין טוענים עבורו כן ואם מען בתחלה וא"ל של אבותי ולא של אבותי אין שומעין לו כמענות אלו האחרים אף בעודו בפני ב"ד וכל מ"ש זה שיסת הרמב"ם ז"ל בפמ"ז ממעון :

כח אבל המור פסק בזה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי והאחר הביא עדים שהיא של אבותי והשני הביא עירי חזקה אם לא העירו העדים רק פתם שחיתה של אבותיו ולא העירו שלא מכרוה אם אפשר לפרש דברי המחזיק שאמר של אבותי שבוונתו יכול לחיות שאבותיו קנאוה כגון שטען המחזיק ידשתיה מאבותי שומעין למחזיק ואפילו לא מען כן אנו טוענים בעדו [סמ"ע] אבל אם מען תחלה שהיא של אבותיו מעולם אינו חוזר וטוען ואפילו הוא בעצמו אינו יכול לומר עוד שאבותיו קנאוה בין שסותר דבריו הראשונים ואם המחזיק לא אמר לשון ירשתי מאבותי אלא כשאמר המערער של אבותי השיבו של אבותי אנו אין טוענין בעבורו שכונתו היתה שלקחה מאבותיו של זה דריהפת לשונו משמע שמעולם היתה של אבותי אבל הוא יכול לתרץ כן דבריו ומיהו אם היה לו עדים שאבותיו דרו בו יום אחר אע"פ שלא מען לפרש דבריו כן אנו טוענין ליה ואם העדים שהביא המערער אמרו שהיא של אבותיו מעולם ולא מכרוה אפילו הביא המחזיק עירי חזקה מוציאין ממנו הקרקע והפירות כמ"ש מקודם ואם חזר המחזיק ואמר אמת שהיא של אבותי אבל אהה מכרת לי ומה שמענתי שהיא של אבותי כיוונתי שאני מוסך עליה כאלו היתה של אבותי שומעין לו כשאמר כן בעודו בב"ד וכמ"ש מקודם :

כט זה שאמרנו שאינו יכול לחזור ולמען מענה שסותרת לנמרי מענה ראשונה ב"ד"א כשמען מענה ראשונה בפני ב"ד אבל מה שאמר חזק כב"ד יכול

יכול לחזור ולמעון בב"ד אפילו המותר לנסרי מה שדיבר חוץ לב"ד דרך אנשים כן הוא שלא לגלות מענותיהם אלא בב"ד ויש מי שאומר דווראי לפרש דבריו יש ביכולתו אפילו בדבר שאם היה אומר כן בב"ד והיה יוצא לחוץ וחזר לב"ד לא היינו מקבלים דבריו כמ"ש בסעי' כ"ז ובוה אם אמר מקורם חוץ לב"ד יכול לבא לב"ד ולפרש דבריו אבל אם אמר חוץ לב"ד מפורש לפני ערים שרה זו של אכותי ולא של אבותי אינו יכול לומר בב"ד של אבותי שלקחה מאבותיך דהוה כמי שמורה בפני ערים שחייב מנה לחבירו דאינו יכול לחזור בו ודיעה ראשונה מ"ל רבעניין מכסוכים ומענות אין שום הודאה חוץ לב"ד :

המערער שידרה לי האמת ה"ז נאמן ואין מוציאין הקרקע מירו וישבע היסת ששלו היא משום דנאמן במינו דאלו רצה לא היה מורה שמוייף הוא כיון שהוא מקיים או שאפשר לקיימו ואפילו לא החזיק ג' שנים כיון דחשבינן כאלו יש לו שטר [פמ"ג] ואע"ג דבשטר הלואה אין מוציאין ממון בכה"ג כמ"ש במ"י פ"ג והו להוציא אבל להחזיק מה שבירו כבכאן שהוא מחזק בהקרקע מחזיקין אותו ע"פ זה המינו וכיון רוכה מפני חזקתו בה לכן אם תקף המערער והחזיק בהקרקע או אפילו אם הריין היריר את המערער בהקרקע אין מוציאין ממנו [ס"ך] אא"כ החזיק שני חזקה [נ"ל] :

לא מי שהחזיק שני חזקה והמערער הביא ראיה שנתבטל המקח כגון שמצאו כתוב בפנקס העיר שנתבטל מקח זה וכיוצא בו אפ"ה הוי חזקה דשמא אח"כ חזר וקנאה ממנו ועוד אפילו אם ירוע שלא קנאה אח"כ אין כתיבה כזו מכמלת המקח ער שחזור ויקנה אותה ממנו בקניין גמור שמוכרה או נותנה כמ"ש במ"י רמ"ג וסילוק דברים בעלמא אינו מועיל בזה וגם מחילה אינו מועיל בזה כמ"ש שם :

ל הביא המערער עדים שזהו השרה שלו וזה שבתוכה מוען ממך לקחתיה והרי שטרי והוציא שטר מקיים או שטר שיכול לקיימו [טול] ומען המערער שהוא מווייף ואם בעל השטר היה שותק לא היה כאפשרי לברר הויף והעדים היו מקיימים אותו ברמיונם כי כתב ידם הוא שלא היה ניכר הויף כלל אלא שהוא בעצמו הורה ואמר שמוייף הוא אבל שטר אחר כשר היה לי ונאכד ממני ולקחתי את זה במקומו כרי לאיים על

סימן קמו [המערער על השדה או בית והוא עד או דיין בדבר מה שסותר

עידעורו ובו ה' סעיפים] :

א העורר על שדה שמכר ראובן לשמעון במענה שראובן נזכה ממנו והמערער עצמו חתום על שטר המכירה שהוא אחר מעידי השטר אין עידעורו כלום ואפילו אין לראובן עדים שהיא שלו דהרי עירי שטר המכירה העידו שהיא של ראובן וסמילא דאין משניחין עור על ראיות שיביא המערער ולא דמי למ"ש במ"י קמ"ז סעי' י"ח דכשנמלך עם המערער אם לקנותה ויעצו לקנותה לא איבר זכותו דהתם דיבור בעלמא הוא אבל הכא שחתם בשטר או העיד בפיו בב"ד דהוה כמעשה [סמ"ע] אינו יכול לערער עור ויראה לו דרוקא כשהתום בעדות על המכירה אבל אם המוכר מכר כן בשטר בחת"י והעדים לא באו רק לקיים ההיסתו ולא את העניין יכול לערער אח"כ מפני שיכול לומר שעל העניין לא העדתי כלל ודינו כריין שחתום בקיום השטר שיתבאר בסעי' ד' ואף גם בחתום בערות על המכירה אינו אלא ככה"ג אבל מלוה שחתם א"ע דער כשסברה הלוה לאחר חזור ומורף ממנו כמ"ש במ"י קי"א דאין לו רק שיעבוד והלוה ברין מכר ומותר היה לו כחתום בהערות :

מורה והמערער חתום בעד על שטר מכירה זו הואיל שעשה המוכר שדה זו סימן להקונה והוא חתום בעד הוה כאלו העיד שהיא שדה של ראובן ואיבר זכותו ואינו יכול לערער עוד עליה וכ"ש אם המערער עצמו מכר איזה שדה וכתב להקונה שדה של ראובן למיצר או כשהמחזיק מכר איזו שדה וכתב לשרה זו שהמערער מוען עליה למיצר והמערער חתום בעד ראינו יכול לערער עוד אבל כשהמחזיק מכר איזו שדה להמערער וכתב לשרה זו למיצר לא איבר המערער זכותו דיכול לומר יראתי למחות דאם הייתי מוחה לא היה מוכר לי ואני הוכרתי לקנותה ולמסור סודעא ג"כ יראתי פן יתודע ותבטל המקח [קמוצת ק"ע] :

ב ואפילו אם לא על שטר מכירה זה הוא חתום אלא שאיש אחר מכר איזה שדה לאיש אחר ובשמצר לו המצרים כהב ששרה זו של ראובן הוא מיצר מצד

ג אם מען הער אמה שהודיתי שהיא של המחזיק אבל לא היה כוונתי על כל השרה אלא על תלם אחר מקום המיצר וכל השרה שלי היא ורק אותו תלם הסמוך למיצר בלבד היא של ראובן ה"ז מענה הנשמעת ויש לו לערער על כל השרה חוץ מאותו תלם ורוקא כשיש כהתלם השעה קבין שהוא שיעור שדה כשכתוב בשטר שדה של ראובן מיצר מורה דאין שדה פחות משיעור זה כמ"ש במ"י קע"א ואם אין כתוב שדה אלא קרקע

קרקע של ראובן מיצר מורח אין לו אלא תלם קמין ואף גם על התלם הזה אם אח"כ חוזר ומועין עוד שחורתי ולקחתי ממנו התלם שהודיתי בו אם אין חתימה ידו יוצא ממקום אחר ואלמלי הודה שהוא ח"י לא הוו מכירין כלל שהיא חתימתו נאמן במינו שהיה אומר אינה חתי' ומיהו כשכתוב לשון שדה אינו נאמן במינו זה לומר שכוונתו היתה על פחות ממ' קבין דהוה מינו במקום עדים דאנן סהרי ראין נקראת שדה פחות משיעור זה [כמ"ע] וכן אם התלם בידו והחזיק בו אח"כ נאמן לומר חזרתי ולקחתי ממנו ויראה לי דרוקא בתלם יכול למעון כן חזרתי ולקחתי ממנו אחר שעשיתי למינן אבל על כל השדה אינו יכול למעון אמה שעשיתי אותה לסימן אבל אח"כ לקחתי ממנו רהלא תחכה כשעירער בע"כ או שאמר שהיא שר אבותיו מעולם או שלקחה ממנו קודם כתיבת שטר זה דאל"כ איזה שובר הוא מה שחתום בעד וכיון שכן אינו חוזר ומועין אבל על תלם יכול למעון כן דמה שמען תחלה הוא על כל השדה ואודות התלם לא דיבר כלל [ע"ש בכמוכות ק"ט: ברס"י ור"ן ודו"ק] ומענת חזר ולקח מוענים ב"ד בעד יחמי המערער [ט"ן] וכן אם מועין המערער דמה שעשאו לשדה זו סימן לאחר לא מפני שהיא שלו אלא שהיא נקראת כך מפני שבזמן העבר היתה שלו ונשארה בשמה הקודם מענה מענה אא"כ פירש בהדיא ששלו הם כנון שכתוב שדה שהיא של ראובן או השייך לראובן אבל כשכתוב סתם שדה ראובן יכול לוטר דשם בעלמא הוא כמ"ש :

ך זה שאיבר זכותו כשחתום בעד רווקא כשיש עוד עד אחד עמו אבל אם החום הוא כבוד לא איבר

זכותו ריכול לומר דמה שחתם מפני שידע כי אין חתימת עד אחד כלום וכן אם הוא לא חתם בעד רק לכבוד בעלמא שיש עדים בלערו לא איבר זכותו רביון שלא היה מעידי השטר ממש לא ידע מה שכתוב שם וכן ריין החתום בקיום השטר יכול לערער מפני שיכול לומר לא ירעתי מה היה כתוב בהשטר מפני שהדיינים יכולים לקיים את השטר אע"פ שלא קראוהו שאין מקיימין רק חתימות העדים אבל אם היה ריין והגבה לזה הקרקע בחובו שהיה חייב לו המחזיק אבר זכותו שזה גרע עוד מעד החתום דמעשה ב"ד אע"פ שלא חתמו הב"ד מעשה רבה היא וכן אם המערער שכר הקרקע מהמחזיק הוה כחתם עליה בעד ואיבר זכותו כמ"ש בס' קמ"ב דבשכירות לא אמרינן עביר אינש דובין דינא והוה כהודאה :

ה כתב רבינו הרמ"א כסעי' ב' אפטרופס או ב"ד דזבנו של יהומים בבד"ג לא אברו זכותם שיש להם על השדה עכ"ל וכיאר הרברים כנון ששמעון עירר שראובן נזק שדה סמנו ויש לשמעון עוד שדה בצד שדה זו ומח שמעון והב"ד והאפטרופסים מכרו אותה שדה לאחר ועשו שדה הגזולה לסימן וכתבו שדה ראובן מיצר מורח לא אברו היתומים זכותם כי אין הודאה הב"ד והאפטרופס מחייבת אותם וכן אפטרופס שמכר שדה יהומים לזולן שגול סמנו שדה והשדה היא במיצר היתומים ובהגבה לסימן בשטר שהיא שדה שז' הגולן לא אבר האפטרופס זכות עירעורו דהוכרה לעשות לזכות היתומים ואם לא כתב לו לא היה קונה ממנו והיתומים היו מוכרחים למעות [ל"א ועסמ"ע ולפמ"ש ח"ט נפסקות ודו"ק] :

סימן קמח [מי שאבדה לו דרך שדהו וכו' ד' סעיפים] :

לו זכותם כמ"ש בס' קי"ח דכל מקום שיש לו ריוח בהחזרת השטר רואין כאלו החזיר ואם סתו המוכרים חייב ליתן לו דרך דהא אין ביכולתו עתה להחזיר להם השטרות [ט"ך] ויש חולקים בזה דהא עכ"פ יש להם זכותם [למרוגים] ונראה עיקר בריעה ראשונה דהא מצד זכותם בלבד אין ביכולתו לזכות בהדרך כיון שזהו ברי שדרכו של זה אצלו הוא וכל זכותו אינו אלא מפני החזרה השטרות וכיון שכולם מתו א"א לו להחזירם ואם כל השדות היו שז' איש אחד וגם עתה הם שלו או מכרן לאחר ואחר לאחר מ"מ כיון שיחידו הוא הרי זה אומר מ"מ הרי רכני אצלך היא אך הברירה ביד בעל השדות ליתן לו אף דרך קצרה ובאיוה שדה שירצה שילך דרך שם :

ב כתב הרמב"ם ז"ל בפמ"ז מטוען אם החזיק בדרך ואומר זו היא רכני אין מסלקין אותו ממנה אלא בראיה כדורה עכ"ל וי"א דרוקא כשהחזיק שני חזקה זכ"פ :

א ראובן שהיה לו שדה עם דרך ההולך להשדה והלך למדה"י ובשבא נאבר לו הדרך דבעלי שדות המקיפים אותו זרעה ואין ביכולתו להכיר מקום הדרך שהיתה לו אם לא היו כל השדות המקיפות אותו של איש אחד אלא של כמה אנשים כל אחר יכול לדחותו ולאמר לו שמא אין דרכך אצלי ושמא היא אצל האחר לפיכך יקנה לו דרך בסאה מנה או יפרח באויר כי אין לו ממי לתבוע ביחוד ואפילו אם בשעה שהלך היו השדות המקיפים של איש אחד ואח"כ מכרן לכמה אנשים כל אחד דוחוהו אצל האחר ואפילו היו מקודם לכמה אנשים ואח"כ מכרו לאיש אחד וא"כ הרי יכול לומר ממ"ג רכני אצלך ותן לי איזה דרך מ"מ כיון שהוא בא מכה כולם והם היו יכולים לדחותו יש לו גיב כח זה שהרי אומר לו אם אחזור לבל אחד שטרנו לא תגבה מאחד מהם ואני קניתי מכל אחד מהם כל זכות שיש לו ולכן אף כשלא החזיר להם השטרות יש

של הנאכד אלא שהיה לו דריסת הרגל בלבד אבל כשעצם הקרקע שלו היתה צריך ליתן לו דרך דעכ"פ הקרקע שלזה אצלו היא ולא משמע כן מכל הפוסקים דהא משמע להדיא דדין אחד לחד דאחי מכל ארבעה ולארבעה ראהו מכל ארבעה וכוונתו פשיטא רכל אחד מרחה אותו וה"ל בחד דאחי מכל ארבעה דהרי כולם מכרו לו וזוהם ובידו להחזיר להם שמרחהו כמ"ש :

ד אם היה לראובן דריסת הרגל בחצירו של שמעון במקום שאינו מפי"ם דשמעון היה יכול ליתן לו באיזה מקום שירצה ואח"כ מכר שמעון חצירו לשני אנשים אם מכר בזה אחר זה נשאר הדריסת הרגל על השני דהראשון שקנה היה יכול לדחותו אצל שמעון ואם קנו בבת אחת נשאר החיוב על שניהם ויתפשו בנייהם [נ"מ] :

ולפ"ז אפילו הם של כמה אנשים וזכה ממעם חוקה וי"א דאפילו לא החזיק שני חוקה כיון שהוא תפוס ועומד אין מוציאין ממנו ולפ"ז אין דין זה אלא באחד שחייב ליתן לו דרך רק שביכולתו ליתן לו איזה דרך שירצה ולכן אם תפס איזו דרך אין מוציאין ממנו ונס שבועה א"צ אבל במקום שא"צ ליתן לו דרך כלל באיזה כח יתפוס [סמ"ע ולח"מ] וי"א דאפילו בכה"ג זכה בה כיון שהוא מוען ברי שודו הדרך שלו ואצלם הוי שמא ובכרי ושמא כשתפס אין מוציאין מידו [ט"ך] וכן נראה עיקר אם רק מוען ברי שדרכי הוא וישבע היסת שכן הוא אבל באחד שמדינא חייב ליתן לו דרך אם תפס איזו דרך אף אם אינו מוען ברי אין מוציאין מידו ולכן גם שבועה א"צ אא"כ בעל השדות מוען ברי שזו הדרך אינה שך [נ"ל] :

ג יש מי שאומר דבחד דאחי מכל כולם שבארנו דא"צ ליתן לו דרך זהו דווקא כשעצם הקרקע לא היתה

סימן קמט [השותפין והאריסין והאפטרופסין והנזלנים וחש"ז אין להם חזקה

ובו כ"ב סעיפים] :

יש לו מינו יש להסתפק אם מועיל בזה :
ב שני שותפים בקרקע אחת ובא אחר והחזיק בקרקע שרחה אע"פ דלנבי האחר אין לו חזקה כגון שהיה אריסו או אפטרופסו או שלא היה עמו במדינה והיה במקום שאין השירות מציית מ"ם מועיל חזקתו נגד השני ואף שלא חלקו בהקרקע מ"ם היה לו למחות כדי שלא יאמר זה האחר קניתי חלקך לעמוד במקומך עם שותפך וי"א דכשלא היה במדינה אינו חזקה לנבי השני כי יוכל לומר סבור הייתי ששותפי העמידך במקומו כי אתה בעיניו שלא תקלקל הקרקע ואם מוען כך אין לו חזקה להסתחיק [ט"ז] אא"כ דנס להשותף עצמו היה מועיל החזקה כגון שיש דין חלוקה בהקרקע ואכלה כולה :

ג הכן שסומך על שולחן אביו ונחשב בכלל בני ביתו אם אכל נכסי אביו שני חזקה וכן האב שאכל נכסי זה הבן שני חזקה אין להם חזקה ובשנתחלק מעל שולחנו מחזיקין זה על זה ושני החזקה צריך להיות זמן ההסתלקות ואין מצטרפין מה שאכלו מקודם [נ"ל] ויש מי שאומר דה"ל לחהו בנכסי חמיו הרין כך וכן אב בנכסי הבה ובה בנכסי האב וכן הבן והבת בנכסי אמם והאם בנכסיהם וכן בשארי קרובים שאין מקפדין וע"ז לפי ראות עיני הב"ד ואפילו הבן ושאר קרובים שאינם סמוכים על שולחן אחד מ"ם כיון שלפי ראות עיני ב"ד סומכים זה על זה בעסקי נכסיהם אין להם חזקה זה על זה [ט"ז] וכן האחים במה שירשו מאביהם הם כשותפים ואין מחזיקין וע"ז אפילו אם אין כים אחד ככולם שכל אחד עוסק בפ"ע ובמה שלא ירשו מאביהם

א יש שאין להם חזקה שאפילו אם יחזיקו כמה שנים בשל אחרים אין מועיל להם אלא אחרים מחזיקין בשלהם ויש שאין מחזיקין בנכסי אחרים וכא אחרים מחזיקין בשלהם כיצד ראובן שאכל שרה של שמעון שני חזקה וטען שהיא לקוחה בידו והביא שמעון עדים שהשרה ירוע שהיא שלו וכן הביא עדים שראובן ירוע שהוא שותפו או אריסו או אפטרופסו ומפני זה לא ימחה כי אינו מקפיד עליהם ודרך העולם כן הוא תחזור השדה לשמעון וישבע היסת שלא מכר ולא נתן לו אבל אם לא הביא שמעון ראיה שראובן היה שותף או אריסו או אפטרופסו אלא ראובן הודה מעצמו ואמר אמת שהוא שותפי ומכר לי נאמן במינו שהיה יכול לומר שלא היה שותפו מעולם ואפילו אין בהשדה דין חלוקה שאין בה כדי שיעור שיתבאר בס' קע"א לזה ולזה ראלו יש בה דין חלוקה אפילו בלא מינו אם אכלה שני חזקה יש לו חזקה דבוודאי לא היה מניחו לאוכלה לברו כמה שנים כיון שאפשר לחלוק אבל כשאין בה דין חלוקה אם אין לו מינו הרי היא תמיד בחזקת שניהם דשמא כך עשו חלוקה ביניהם שזה יאכל פירוניה כמה שנים ואח"כ יאכל השני ואפילו יש בה דין חלוקה דווקא כשהחזיק בכל השדה אבל אם החזיק בחציה ואומר שחלק זה הגיע לחלקו לעולם לא הוי חזקה דהשני יכול לומר שתנאי היה בינינו שאתה תאכל חלק זה כמה שנים ואני אוכל חלק השני ואח"כ נחלקי החלקים וכן אפילו אם החזיק בכורה והשותף נתן חצי המס או שעובר בה איזה עבודה אף שאינו אוכל פירותיו הוי כמחאה ואינה חזקה ואפילו

אם התנאי לא היה על שני הדברים שאוכל פירות ואינו יורשה או יורשה ואינו אוכל פירות סומכה עליו ואין חוקה בנכסיה ובשם נחבאר עוד בזה [ה"ש' חולק בזה] :

ה ראובן שמכר פירות שרהו לשמעון לשלש שנים ובא לוי ואכלן אותן השלש שנים לא עלתה לו חוקה דאינו מקפיד דעשות מחאה כיון שהפירות סבר לשמעון סובר ששמעון הורירו להוכיח ואם חפר בה בורות שיחין ומערות היו חוקה כמו בבעל [פור] ולאו רווקא חפירות אלא אפילו בנה בה בניין או נטע אילנות רבבעל לא היו חוקה משום דלא קפיד אבל באחר ווראי דהוי חוקה ולמה לא סיחה בו הלא אין זה שיך להפירות שמכר לשמעון [ג"ל] וכן אם אכל הפירות שלש שנים אחר כמות הזמן ספירותיו של שמעון יש לו חוקה :

י מי שהוחזק גולן על שרה וזו אין לו בשרה וזו חוקה ובשדות אחרות יש לו חוקה [סמ"ע] ואם הוחזק גולן לכל דבר או אפילו שרק אבותיו הוחזקו שהורגים נפשות על עסקי מסון אין לו שום חוקה אפילו אבל כמה שנים ואפילו חפר בה בורות [ג"ל] דמפני יראתם יריאים למחות בהם ותחזור לבעלים וכן המחזיק בנכסיו אין לו חוקה דאינה ראייה מה שלא סיחה רסמך על אדמותיו שבכל עת שירצה ישלנה וכן גולן יש לו חוקה כשא בטענת עזמו כמ"ש בס"י קנ"ב דרווקא כשאכתייו הוחזקו להורגני נפשות מוטלת גם אימת זרעם על הבריות אבל בסתם גולן אף שחשוד להרוג ג"כ כדרך הגולנים מ"מ כיון שאין פירסומו דהורג נפשות יש לבנו חוקה [ג"ל להרמ"ם] וה"ע ודו"ק] ואם עשה השוכה גמורה יש לו חוקה סכאן ולהבא ולא על העבר מה שאומר שקנה בנוגותו ואפילו אומר שהחזירה וקנאה אח"כ כיון שהוחזק על שרה זו בגולנות אין לו חוקה לעולם עליה [טור] ובוה שכתבנו דבהוחזק דהורג נפשות גם לבנו אין חוקה אף שמדברי הטור לא משמע כן מ"מ כיון שברמב"ם מפורש כן והטור לא כתב דעת להיפך נקטינן כהרמב"ם וכן בש"ע לא הוזכר דעת הטור כלל וע' מ"ש בס"י קנ"ב :

ז עכו"ם אין לו חוקה בשל ישראל אלא בשטר מקויים מפני שהוא אדם ולכן עכו"ם שאכל כמה שנים קרקע שהיתה של הישראל או שמכרד שהיתה שלו אין אכילתו ראייה ואם לא הביא שטר החזור השדה לבעלים ברא שבועה וישראל שקנה מעכו"ם קרקע הידוע שהיתה של ישראל או שמכרד שהיתה שלו רינו כמותו ואין אכילתו ראייה וא"צ המערער לישבע כיון שאינו מועד שידוע לו שלקחה העכו"ם מהמערער הוי חוקה שאין עמה מענה אבל אם מען זה הישראל ואמר בפני לקחה העכו"ם שמכרה לי מזה המערער או שאומר שהראה לי שטר מקויים או אפילו אינו מקויים רק שבעצמו הכיר

מאביהם רינם בשארי קרובים ואם כיום אחר לכולם או שאוכרין על שולחן אחד אין להם חוקה וע"ז וכ"ש אם אה אחר עשיר ואחר עני ואין לו כלום ואחיו העשיר מציא עליו הוצאות והעני דר בבית של העשיר דאין לו בה חוקה ואם העני טוען שקנאה ואבר שטריו צריך העשיר לישבע היסת [ג"ח] אבל העשיר בנכסיו העני יש לו חוקה ואף שאפשר שמפני הבושה לא נמלה ממנו מ"מ היה לו לעשות מחאה [ג"ס] ואשה שמוענת שהשאלה מקום בבהכ"נ לחתנה וישב עליו לא הוי חוקה אפילו אינו מסוך על שולחנה [ס"ד] שכן דרך העולם שאין האשה מקפרת על חתנה בכה"נ וכ"ש חתן העומר על מקום חתנו שאין לו חוקה וה"ה העומר על מקום חתנו שאין העולם מקפירים בכה"נ [ע' טור סל"ז] :

ך אין לאיש חוקה בנכסיו אשהו והאיש שאכל בנכסיו אשהו שני חוקה אע"פ שאינו אוכל פירות נכסיה כגון שהתניהה עמו שלא יאכל פירותיה וקבל כקניין ואף אין לו שום שייכות בנכסיה גם לאחר מותה כגון שהתניהה עמו בעורה ארוסה שלא יירשנה כמ"ש באה"ע סי' ז"ב ואכל הפירות ואפילו בנה בניינים והרם בניינים ישינים העומדים להסתר [ג"ל] ועשה הכל כבתוך שלו מ"מ אין לו חוקה דאין אשה מקפרת על בעלה וכן אין לאשה חוקה בנכסיו בעלה אף שאכלה פירות נכסיו ונשתמשה בהם כחפצה כמה שנים ואף שיחדר לה שרה למונותיה והיא אכלה גם שרות אחרות מ"מ אין לה חוקה ראייה אינו מקפיד על אשה וכ"ז דווקא שלא היוקו נופת של קרקע אבל אם חפרו בהקרקע בורות שיחין ומערות וכיוצא בהן שקלקלו הקרקע ולא מיחו זה בזה או זו בזה הוי חוקה דבכה"נ אם לא היה שלה או שלו היו מוהים וכ"ז וכן אם סחרו בניינים טובים שאינם עומדים להסתר הוי חוקה [ט"ס"ע] וז"ל ולא עוד אלא אפילו אם אוכל פירות נכסיה הוי חוקה כשקלקל הקרקע ד"ה וודאי היתה מוחית בו ויש חולקין בזה [ג' כתי"י] וכן היא בנכסיו בעלה [ג"ל] וכן חוקת גניקין כמו שהיחת חלונות וכיוצא בו י"א דהוי חוקה רביון שאינו מחזיק בנוף הקרקע אלא שמשמש בו לפדקים וא"צ בזה חוקה נ' שנים כפי שיתבאר בס"י קנ"ג הוי מחילה מיד ולמי שסובר שם דגם בחזקות אלו צריך ג' שנים דינם ככל החזקות שאין מחזיקין זה על זה וכשנתגרשה האשה אפילו ספק גירושין ועריין חייב במזונותיה הרי הם בשארי כל ארם ויש להם חוקה זה על זה כיון שמפורדים זה מזה ולא לבר שאין לבעל חוקה בנכסיו אשהו אלא אפילו אחר האוכל נכסיו אשת איש הרבה שנים אין לו חוקה דאין מחזיקין בנכסיו א"א כמ"ש באה"ע סי' פ"ז משום דהיא סומכה על בעלה שיעשה מחאה כיון שאוכל הפירות ויורש אותה ולכן אם אינו אוכל הפירות יאינו יורשה יש לאתר חוקה בנכסיה אבל

הביר חתימות העדים [סמ"ע] ה"ז המחזיק נאמן ברוסת מתוך שיכול לומר אני לקחה ממך והרי אכלהיה שני חזקה ולכן אם ירוע שקנאה מהעכו"ם אין לו מינו ומציא המערער מירו [נס"מ] וי"א דאף בכה"ג מהני חזקה ריבוי המחזיק לומר דאח"כ לקחתי ממך [סמ"ע] ומותר לעבודת כוכבים דינו כמותו והכא מכחו אין לו חזקה ואע"ג דהמערער היה לו למחות בשהיתה ביד ישראל הקונה מהעכו"ם ד"ל דהיתה עליו אימה העכו"ם גם כשהיתה ביד הקונה סמנו והיה ירא למחות ולכן אם מיחה פעם אחת ושוב שתק ג' שנים ולא מיחה עוד הוי חזקה דהרי גיכה דעתו שאינו ירא מלמחות וכן בגולן הרין כן וכ"ז במקום שאין ממשלת מלוכה להעכו"ם הנוזלים והחומסים אבל כל מקום שיכולים לכופ אה העכו"ם ברנא דמלכותא ואם יבא להחזיק שלא כרין יוציאו ממנו בערבאות יש לישראל הבא מכחו חזקה :

ח ראובן שקנה משמעון ששמעון קנה מעכו"ם ואין שמעון לפנינו שיברר באיזה אופן קנאה מהעכו"ם וגם ראובן אינו יודע מ"מ מוענים ללוקח ומוענים הב"ד בעד ראובן שמא ראה שמעון שפר מקויים אצל העכו"ם או שבפניו לקחה מהישראל דמועיל חזקה כמ"ש וכמו שישאל הכא מכה עכו"ם נאמן לומר בפני לקחה העכו"ם ממך כמו כן אם החזיק עכו"ם בקרקע ונהניד ושהתה בירו שלשה שנים אח"כ ומוען קניתי ממך אחר שנתגיירתי נאמן ואפילו אמר שקנה קודם נאמן במינו [לבוט ומ"ז] ולא דמי לגולן שאין לו חזקה על העבר כמ"ש בסעי' הקודם דגולן הוחזק בגולנות משא"כ כאן [מ"ז] :

מ חרש שושא וקטן אין להם חזקה דאין אכילתם ראייה מפני שאין להם מענה כדי שתעמוד הקרקע בידם כיון שאינם בני דעת אלא תחזור לבעלים וכן מי שמחזיק בנכסיהם אין לו חזקה דאין אכילתו ראייה כיון שאינם בני דעת ואין יורעים לעשות מהאה ובנכסי קטן אין מחזיקין אפילו הגדיל כיצד אכלה מקצת שנים כשהיה בעל הקרקע קטן ומקצת אחד שהגדיל ומוען אתה נתת לי אהה מברת לי או אביך מכרה לי אינו כלום עד שיאכל ג' שנים רצופות אחר שהגדיל ונאמן כשאומר שקנה מאביו [ע' במל"מ ס"ד מטוען וכסעי' ט"ז] וי"א דאף בכה"ג אינו חזקה דכיון שירר לשדרה כשהיה קטן לא ידע שהיתה שלו שימחה אפילו כשהגדיל והיה ביד המחזיק הרכה שנים וכן הכריע רבינו הרמ"א ואפילו טען קניתי ממך אחר שהגדלת אינו נאמן ואם אין עדים שהיתה בירו בעוד שהיה המערער קטן ויכול לומר שקנה ממנו אחר שהגדיל נאמן ג"כ לומר קניתי מאביך [ג"ל] ואם מת הקטן וירשו גדול והחזיק ג' שנים בפניו הוי חזקה דהגדול יודע בנכסי מרשי מדיישיו [נס"מ] :

י הא דאין מחזיקין בנכסי קטן דווקא כשירוע שהיתה של אביו ואפילו ראוהו עדים שרר בו יום אחד די [סמ"ע] אבל אם אינו יודע הוי חזקה ולא בעינן חזקה שלש שנים אלא אפילו מוחזק בו יום אחד נאמן לומר שלקחה מאביו במינו שהיה אומר לא היה של אביך מעולם ואע"ג דהיה מינו רהעוה אמרינן [ט"ז] וכן אפילו כשירוע שהיתה של אביו אם החזיק בה שלש שנים בחיי האב ואחרי מותו בא בנו הקטן לערער אין שומעין לו ואם המחזיק צריך להביא עדים על חזקתו מביא ומקבלים עדותן אע"פ שהמערער קטן ואין מקבלין עדותן בפני קטן דהוי כמו שלא בפני בע"ד מ"מ כיון דזה החזיק כראוי מקבלין עדותן שיעמוד בחזקה [מ"ז] ואם יצא קול המניע אה החזקה בגון שיצא קול שכתורה משכונא באה ירדו אם יצא הקול בחיי האב קודם שהחזיק בו ג' שנים שהיתה המשכונא בידו לשנים ירועית וכלו השנים אחרי מיתה האב לא הוי חזקה דבחיי ודאי לא מבר לו כיון שלא כלו שני המשכונא ואחרי מותו כשהירוש קטן ג"כ לא קנה ממנו וממילא היא מוחזקה להירוש אבל אם החזיק בה ג' שנים בחיי האב קודם שיצא הקול ואח"כ מת הוי חזקה אפילו כשיצא הקול אחר הג' שנים שיכלו שני המשכונא אחר מותו [סמ"ע] דכיד שהחזיק ג' שנים קודם שיצא הקול הוי בחזקה ואם כלו ימי המשכונא והחזיק בו אח"כ ג' שנים יהבאר בס"י ק"נ ועיין בסעי' י"ב :

יא כשאינו יודע שהיתה של אביו כלל לא דבר שנאמן דמחזיק לומר לקוחה היא בידי אלא אפילו מורה ואומר שהיא של אביו אלא שמשכונא היא בידו נאמן במינו שהיה אומר שלא היה שלו מעולם או לקוחה היא בירו ולכן מי שהחזיק בנכסי קטן ואמר משכונא הם בידי ויש לי עליהם חוב כך וכך הואיל ואלו רצה אמר לקוחים הם בידי נאמן שהרי אינם בחזקת אביו של זה ולכן אפילו החזיק יום אחד רי ונאמן אף למען שבניע לו מאביו חובות אחרים שלא הלוחו על משכונא זו [ס"ז] כיון שיש לו מינו והרי זה גובה בשבועה מה שמוען ותחזור אח"כ ליתומים וכלא שבועה אינו גובה כיון דעיקר נאמנותו אינו אלא מפני המינו שלא היה של אביו כלל דגם מענת לקוח אינו אלא מפני מינו זה כיון שלא החזיק ג' שנים ואם היה מוען שאינה של אביו היה צריך לישבע כיון שהבן מוען ברי שהיא של אביו ולכן גם במענת משכונא אף שהבן אינו יכול להכחישו בכרי אינו נוטל שלא בשבועה [ט"ז] וי"א דאינו נאמן אלא על הפירות שכבר אכל אבל על פירות דלהבא אינו נאמן משום דהוה מינו להוציא [סמ"ע] וי"א דנאמן אף לאכול פירות דלהבא [ט"ז] עד שיגבה חובותיו ואין זה מינו להוציא כיון שאין יודע כלל שהיתה של אביו אלא ע"פ עצמו נאמן גם על להבא דהפה שאסר הוא הפה שהתיר

במ"ש שם דבהמינו היה צריך שבועה כמ"ש שם אבל
 במענה דלקוח לא היה צריך שבועה דאין יכולים
 להכחישו בברי ולכן גם על החוב א"צ שבועה אבל
 י"א רכיון ראביהם היה יכול לטעון מענה ברי שלא
 מכרה לו והיה מחייבו שבועה טענין אנן טענה זו
 בשביד יורשו וחייב ליטבע ויתבאר במ"ק ק"ג בס"ד :

יד החזיק בה המחזיק בחיי האב אפילו החזיק ג' שנים
 רק בשעה מיתה האב ראינו את הקרקע מחזקת
 בחזקת האב אבל לא החזיק בה האב ג' שנים אחר
 שהוציאה מיד המחזיק ומת והניח בן קטן ושיען המחזיק
 הקודם שבניולה היה ביד האב רשני חזקה לא החזיק
 ושטר לא נמצא עד קרקע זו מ"ם מעמירין אותה לע"ע
 כחזקת הקטן ואין מקבלין ערות המחזיק להחזיק בה
 עתה כיון שהבן קטן ונמצאת בחזקת אביו בשעת
 מיתתו ולאחר שיגדיל הקטן הם יביא המחזיק ערים
 שהחזיק בה ג' שנים כראוי בחיי האב כלי מחאה
 מהאב אם תיתה ידועה שהקרקע היא מעולם של האב
 והבן לא ימצא ראיה שמכרה המחזיק אחר שני חזקתו
 להאב או יוציאו אותה מיד הבן ויתנה להמחזיק רהא
 גם מהאב היו מוציאין אותה ממנו ככה"ל אבל אם
 שהתה ביד האב ג' שנים או מקצת שלש בירו ותשלום
 השלש ביר בנו אחר שהגדיל אין מוציאין אותה מיד
 הבן לעולם אבל מה שהיתה ביד הבן בעורו קטן אינו
 מצטרף לתשלום ג' שני חזקה של אביו ורבים חולקים
 בזה וס"ל מצטרפין מה שהיתה ביד הבן לפני נרלוהו
 אף כשהוא קטן ורווקא כשכל השני חזקה היה ביד
 הבן בקטנותו אין זה חזקה אבל בצירוף להאב מצטרפין
 [ל"ט] רהיה לו להמערער לעשות מחאה ואם האב
 אכל שני שנה ומת והניח בן קטן שנה לפני נרלוהו
 או יוהר ואכלה הבן בקטנותו וגם שנה אחר שהגדיל
 מצטרפין גם לריעה ראשונה אף שאין השנים רצופות
 דמ"ם היה לו לעשות מחאה [ט"ז] וכשהביא המערער
 ערים שעשה מחאה קודם שנשלמו ג' שנים אף שהחזיק
 האב ג' שנים אין זה חזקה ומוציאין מיד הבן כשאין
 לו ראיה שאביו קנה מהמחזיק [ל"ז] :

מ"ז מי שהחזיק שני חזקה בקרקע של יתומים וטוען
 שהאפטרופס מכרה לו ואבר שמו י"א רהיה חזקה
 ריש כח לאפטרופס לסכור לצרכי יתומים ועומר
 במקום אביהם וכיון שהאפטרופס לא מיחה נשאר
 בחזקתו ויש חולקין רכל קונה מאפטרופס צריך ליוהר
 בשטריו ויועד שהקרקע אינה שלו והאפטרופס דוא רק
 כשליח ואין להיתומים להפסיד כמה ששמוחם לא עשה
 מחאה ויכולין לומר לתקוני שררתיך ולא לעוותי וכן
 הכריע רבינו הרמ"א ואם החזיק ג' שנים אחר שנתגדלו
 היתומים היה חזקה אפילו להי"א שבמע"מ מ' דא"כ
 הקונה מאפטרופס יצטרך לשמור שטריו לעולם ולא
 ימצא

שהחזיק ועדיף ממינו [נה"ק] ועל פירוש שעבר אם יש
 לו מינו שלא אבל א"צ שבועה [ל"ז] :
יב אבל אם יצא עליה קול שהוא של היתומים
 בעניין הקול שכתבנו במע"מ י' שהוא קול הסנדק
 חזקה ואפילו לא יצא קול שהיא עתה של יתומים
 [ל"ט] אלא שהיתה של אביהם ואם עכ"ז היה טוען
 לא היה של אביהם מעולם היה נאמן דלא מפני
 קול בעלמא נוציאו כהשרה מ"ם בשמוען שמגיע לו
 חובה אינו נאמן במינו זה ראינו נוח לו לטעון שלא
 היה של אביהם מעולם כיון שיש קול והוי העזה
 נרולה [ט"ד] ואפילו יצא הקול אחר שהחזיק ג' שנים
 בפני היתומים אינו נאמן ולא רמי למע"מ י' רבשם
 החזקה כיון שהיתה בחיי האב היה נאמן לומר לקוחה
 היא בירי אבל בכאן החזקה היא בפני היתומים ואין
 מחזיקין בנכסי קטן ובחיי אב לא החזיק ג' שנים וכל
 נאמנותו אינו אלא במינו שלא היה כלל של אביהם
 ואינו נוח לו לטעון כן כמ"ש [ט"ט] רלא כיש מי שחזק
 בזה ולכן תחזור השרה וכל הפירות שאכל היתומים
 עד שיגדילו ויעשה עמהם דין וי"א רקול שהיתה שר
 אביהם אין זה כרום לנרע החזקה אא"כ ערים מעירים
 על זה אמנם אם היה קול שבמשכונא בא לירו
 מאביהם קול כזה ווראי מנרע החזקה כיון שהקול
 מפרסם באיזה אופן בא לירו ולכן אף שהיה נאמן נגר
 הקול מ"ם מינו אין לו מטעם שנתבאר [נה"מ וכו"מ
 מנש"ס] בסוגיא דדבס' נר טרנסוס] ואין להקשות כיון
 שנאמן לטעון נגר קול למה אמרנו במע"מ י' רבשיצא
 הקול קודם שהחזיק ג' שנים כחיי האב אינו נאמן
 לטעון לקוחה היא בידי נגר הקול ווראי בן הוא
 דבטענת לקוח אינו נאמן רלא נרע קול רמשכנהא
 מסחאה והיה לו ליוהר בשטרן אבל להכחיש הקול
 ולאמר שלא היתה שלו מעולם נאמן אלא דאין לו
 מינו מפני זה כמו שכארנו [ל"ז] :

יג ואם אכלה שני חזקה בחיי אביהם אע"פ שיצא
 קול שהיא של אביהם קודם שהחזיק בה שני חזקה
 אם לא יצא הקול שבמשכנהא באת לירו נאמן לומר
 לקוחה היא בירי רקול כזה אינו כמחאה ומתוך שיכול
 לומר לקוחה היא בירי מאביהם נאמן נ"כ לומר חוב
 יש לי על אביהם [ט"ד] וי"א רביצא קול שהיתה של
 אביהם אינו נאמן לומר לקוח היא בירי רהוי כמחאה
 ואפילו יצא הקול אחר שני החזקה והיה נאמן לומר
 לקוחה היא בירי מ"ם לטעון חוב יש לי במינו דלקוח
 אינו נאמן ראינו נוח לו לטעון העזה כזו נגר הקול
 [סל"ט ונה"מ] ואינו נאמן אא"כ לא יצא קול כלל ואז
 נאמן גם על החוב כמו שנאמן על טענת לקוח ונובה
 אותו מהפירות ואף כפירות רכהא אף לריעה ראשונה
 שבמע"מ י"א ונובה שלא בשבועה מהוך שיכול לומר
 שלי הן דרוקא בשלא אכלה שני חזקה צריך שבועה

ימצא מי שירצה לקנות נכסי יתומין ואין לך נעילה דלת בפני היהומים גדול מזה [נ"ל] וי"א דלדיעה ראשונה אם האפטרופס מכחישו להמחויק ואומר שלא מכר לו והוא אינו נאמן לריעה זו צריך לשלם להיהומים על מה שלא עשה מחאה דאין לך פושע ומזיק גדול מזה [נ"ל] ויש חולקין [נ"ל] רפשיעה פטור בקרקעות וזהו פשיעה ולא כמזיק בידים אמנם לפי הכרעה רבינו הרמ"א אין נ"מ בדיון זה :

מ"ז יש מי שאומר שאם קנה קרקע חקמן והקרקע היתה שלו שלא ירשה מצדו ואחר שהגדיל שהק ולא מיחה קנה הקרקע [קל"ט] והביא ראיה לזה ואם כי אין הראיה מברעה אבל דין זה הלוי במחוקת הרמב"ם עם רבותיו בפכ"ט ממכירה הלכה י"ו ובס' רל"ה יתבאר בס"ד ברעה הרמב"ם ולפ"ו ראיה גמורה לדיון זה ולרעה רבותיו אין זה קניין ואפילו החוק ג' שנים אינו כלום [נ"ל] :

י"ז ארים אם היה ארים לאביו של בעל השרה או לאנשי משפחה אין לו חוקה בשרותיו שכיון שהוא ארים של בתי אבות שלעולם אינו מסתלק משרותיהן אין מוחין הבעלים בירו ומניחין לו לאכול הפירות כמה שנים ואח"כ אוכלים הבעלים אבד אם הארים הזה הוא שנעשה ארים תחלה אצלו ואם לא יישרו זה לזה יסתלקו זה מזה היאיל ואכלה בולה שני חוקה מעמידים אותה בירו ואומרים להבעלים היאך אכל שנה אחר שנה ולא מחרים בירו ואין זה מדרך העולם ואם הארים הזה ידוע ומוחוק להאיש הזה שנים רבות וידוע שנתישרו ול"ז אין לו חוקה [כ"ט מהסמ"ט] אבד הבעלים מחויקים בשל אריסין אפילו באריסי בתי אבות דהארים הוא מוחוק לעשות בשרות הבעלים ולא הכעלים בשרה הארים ומרלא מיחה וודאי מכרה לו וכן ארים שירד מאומנתו ואכלה ג' שנים אח"כ החויק אפילו אם היה ארים בתי אבות :

כ"א המחויק בהקדש עניים או של בהכ"נ או משארי נחלות עולמיה השייך לחבורת מצוה כמו ה"ת

ובק"ח וכיוצא באלו אין לו חוקה אפילו החויק הרבה שנים דאין ראיה מה שלא מיחו בו דקדרא רבי שותפי כל אחד סומך על חברו ועוד רכל אחד מרמה שהוא עוסק בעד הצדקה ולא לעצמו ואם יש גיזברים כמזנים על מעשה הצדקה ויש להגיזברין חלק בזה או מתוך שיש להמחויק חוקה בחלק הגיזברים החויק בכולה אבל אם אין להם חלק לא היו חוקה ולא יפסידו העניים וההקדש במה שהגיזבר לא עשה מחאה אבד החוקה והצדקה יש להם חוקה בשל אחרים היתה לו להבעלים למחות וכן המחויק בשל קהל י"א רלא היו חוקה דהוא קדרא רבי שותפי [ש"ך] וכן אם הם החויקו בשל אחרים אין להם חוקה שיריאים למחות בהם אבל רבינו הרמ"א הבריע דריגם כהקדש שאין מחויקין בשלהם והם מחויקין בשל אחרים [ס"ט] :

כ"ב כמו שיש חוקה לנכסים כמו כן יש חוקה למצוה כגון יחיד שיש לו ס"ת והחויק שהציבור קורא תמיד

י"ח אמרינו בגמ' [מ"ז] ארים של בתי אבות שהוריר אריסין תחתיו יש לו חוקה ואם חילק לאריסין אין לו חוקה וההפרש הוא אם הורידם תחתיו והוא אינו עובר עמהם יש לו חוקה דהארים דאם לא היה מוכרה לו לא היה מניחו להוריר אחרים תחתיו ולשתוק ג' שנים אבל אם חילק להאריסין השרות והוא בעצמו עובר עם כל אחד אין לו חוקה דבכה"ג אין בעל השרה מקפיד [ס"ט] והרמב"ם מפרש דההפרש הוא בין האריסין שהיו בהם כבר דאף אם חילק להם הארים לכל אחד חלקו לעבוד בו לבדו אינו מקפיד בעל השרה ואף דהארים יכול לומר היאך הנחתני לחלוק שרותיך יכול המערער לומר ממנו על האריסין עשיתי אותך ומוענין בעדו מענה זו [כ"ט מלשון סממ"ט] אבל אם הוריר אריסין חרשים יש לו חוקה דבכוה אלו לא מכר לו היה מוחה בו :

המיר בס"ת שלו וכה בחוקתו ואין להם לקרוא באחרת כל זמן שהס"ת שלו כשירה וטוב לקריאה ורוקא כשירה או להציבור ס"ת אחרת ועכ"ז קראו בשלו היו חוקה אבל כשלא היה להם ס"ת אחרת לא מקרי חוקה רמפני ההכרח עשי' כן ולא מפני שנתנו לו חוקה בזה אאי"כ יש ערים שנתנו לו או חוקה ומ"מ אף שאין לו טריגא חוקה כשלא היה להם אחרת עכ"ז כיון שזכה בהמצוה אין נוטלים מסנו לנסרי וכבר היתה מעשה כזה בזמן הקדמונים ופסקו שיקראו שהי שכתות בס"ת של הקהל ושבת שלישי בס"ת שלו וכן ארס שהחויק במצוה כמו נלילה ס"ת או הוציאת ס"ת והכנסה לאה"ק וכיוצא בזה ואירעו אונם שאין יכול לעשות המצוה ונתנו הציבור המצוה לאחר כשיעבור אונם של ראשון חזרו למצותו דאונם אינו מבטל חוקה אבל אם נתן המצוה לאחר בלא אונם נתבטלה חוקתו אף בפעם אחת אמנם אם נתינתו לאחר היה בדרך כיבור לא אבר חוקתו ואר"ב יפה כחו בחוקתו שמכבר נם לאחרים וכ"ז בחוקה שיש עמה טענה כגון שאומר שהציבור נתנו לו מצוה זו לעולם אבל אם בעצמו החויק בה שלא ע"פ הציבור אין בחוקתו כלום [למנוחה] ובית שהיתה בה מקום הפלה מימים רבים אין לשנותה לבית אחר מפני ררכי שלום רלא נרע מעירוב רמערבין בבית ישן מפני ררכי שלום כמ"ש בא"ח סי' שס"ז ועוד שיחששו אותו ואת כ"ב שבשביל שאינם מהוננים שינו סקוטם [מנ"א סי' קנ"ג] ורוקא

לבית אחר אין להעביר אבל אם בנו בהכ"נ קבוע אין בזה לא חשד ולא מחלוקת וגם חוקה לא שייך בזה דכן דרך העולם כשבונים בהכ"נ קבוע אין מהפללים בבית יחיד ואררבא חובה לעשות כן כמו שירוע שע"י ריכוי מניינים של יחידים גורם רריפות בעיר וראובן ושמעון שירשו מאביהם זכות שאין לשום ארס כח לבנות בהכ"נ בלי רשותם או שארי זכות מצות שירשו מאביהם אין יכולים למכור כחן לאחרים ולזה ניתן הרשות ולא לאחר וגם המוחוק בעצמו אין ביכולתו למכור זכיה המצוה לאחר דאין זה נהפס במכירה רהיה כרבר שאין בו כמש וכן כל שום התמנה א"א למכור סמטעם זה ועוד רהציבור כשנתנו לו זכיה הוזה לו לעצמו נהנו ולא למכור לאחרים ואפילו להוריש זה לבניו אינה בירושת נחלה אלא שהתורה צוותה לנו רכשהבן סמלא מקום אבותיו עומר במקומו וכך שנינו בת"כ נבי כה"ג שבניו קורמים לכל ארס בזמן שממלאין מקום אבותיהם ואם לאו יבא אחר וישמש תחתיו וחוקה ברבר מצוה בין בחנם בין בשכר הוי חוקה ואף אם ירצה אחר להיטף סמון אין ביכולתו להוציא מסנו מצותו ראל"כ איזו חוקה היא והרי הפוסקים רימו זה להוקה נכסים וזה שכהוב בשם ר"י החסיר שכשמוסיפין לצרקה הם קורמים אינו מרינא אלא ממרת חסירות שכך ראוי לעשות לפנים משוה"ר [נ"ל] ואל יתקוטט ארס ברבר חוקת מצוה וגרול השלום :

סימן קנ [מי שירד לשדה בתורת משכון וחזר ועשה שמר מכירה וכו' ז' סעיפים] :

א מי שירד להוך שדה אחת בתורת משכונא אין לו בה חוקה אם ירוע בערים או שהרבר סוחוק וכפורסם ררבים שבהורת משכונא ירד להוכה וי"א שאין לו בה חוקה לעולם אפילו אם ירוע ששלמו ימי רמשכונא והחויק בה שרש שנים אח"כ ואף רבאומן וארס כשהחויקו ג' שנים אחרי שירדו מזה יש להם חוקה כמ"ש בס"י קמ"ג משום רכשם אף בעה אוכנהם וארסייהם אינו ידוע לנו שלא קנאה רק שאין אנו מאמינים להם בעורם בזה ולכן כשירדו מעסק זה יש להם חוקה משא"כ במשכנתא ידוע לנו שלא קנאה וכן אין לו חוקה לעולם [לוי"ט] ועוד רבשם דרך העולם כשיורדים מעסק זה לקבל מהם הקרקע בחזרה אבל כשכנהא כיון שהוא חוק למעות קרוב הרבר שלא פראה עדיין והולכה הכל בדרך הלואה [נ"ל] וכמו שארס ואומן יש לבניהם חוקה כמו כן בן המלוה יש לו חוקה כשכא במענה עצמו ררא כיש כי שחולק בזה [נ"ל] וי"א שאפילו בכלוה עצמו אם אכלה ג' שנים אחר שכלו ימי המשכונא יש לו חוקה ויש מי שאומר שאם העירו העדים ששרה זו משכונא אצלו ויורעים שהו שנים קצובות ואינם יודעים לכטה שנים אפילו

החויק בה כמה שנים אין לו חוקה ואם העירו משכנתא אצלו לכך וכך שנים או אפילו משכנתא אצלו סהם וסחם משכנתא היא לשנה ואכלה ג' שנים אחרי כלות זמן המשכונא ובסחם אחרי השנה יש לו חוקה וזהו ג"כ כעין הריעה הקורבת :

ב אם אין הדבר ירוע בבירור אלא שיש קול בעלמא ששרה זו היתה ממשכנתא אצלו והוא בעצמו סורת שבמשכנתא באת לידו אלא שאח"כ קנאה מסנו כבר נהבאר רכשיצא הקול קורם ג' שנים הוה כמחאה ואינו נאמן למעון לקוחה היא בירי ומ"ס עצה טובה לממשכן לעשות מחאה בסוף כל שלש שנים ראולי יסתור זה שמר המשכונא אחר שישבח הקול וימעון לקוחה היא בירי כמעשה שהיה באחד שמשכן פרדם לחבירו לעשרה שנים ואחר שאכלה ג' שנים א"ל להממשכן אם תמכנה לי טוב ואם לאו אסתיר את שמר המשכונא ואמעין לקוחה היא בירי :

ג כמעשה שכהבנו שהוכרח הממשכן למוכרה להמחויק עשה הממשכן התכולה ברבר שמקורם שמכר לו נתנה לבנו במתנה וחזר ועשה שמר מכירה דבעל המשכונא

התביעה במינו דקדוק אף כשידוע לנו שירד בתורת משכונא או אפשר דריעא מינו שלו כמו כקול שיתבאר :

ה ואם אינו ידוע שירד בתורת משכונא אלא שיצא קול על זה אם הקול יצא קודם שהחזיק בה ג' שנים אינו נאמן למעון לקוחה היא בירי הקול הוא כמחאה והיה לו ליהדר בשטר כמ"ש כמ"ש קמ"ט מע"י י"ב ואם יצא הקול אחר שהחזיק ג' שנים אם היה מעון לקוחה היא בירי היה נאמן אבל אם מעון יש לי תביעה אחרת ורוצה לעכב הקרקע עד שיאכל כרי תביעהו מפני מינו זה אינו נאמן רהורע כח המינו דכיון שיצא הקול שבמשכונא ירד אין רצונו למעון לקוחה היא בירי וכמ"ש שם ואף בפירות שכבר אכל אינו נאמן רהורע מינו זה [ט"ז] :

ו וכמו שהרין בין ראובן ושמעון כן הרין בינו וכן יורשי שמעון כמ"ש שם ואם מת שמעון הממשכן ובא ראובן למעון כנגד יורשיו לתבוע תביעה אחרת אם הוא בעניין שיכול למעון לקוחה היא בירי כגון שאינו ידוע שירד לה במשכנתא וגם אין קול [סמ"ע] נאמן גם על הפירות שאכל ער כרי התביעה וגם לאכול הפירות להבא נאמן להרבה החולקים שבמע"י ד' [ל"ז] ואם אין יכול למעון לקוחה היא בירי ואף אם יכול למעון כגון שיש רק קול בעדמא מ"מ אינו נאמן על התביעה האחרת שהורע כח המינו וכמו שנתבאר אלא שבוה יש מי שאומר שיש חילוק בין שמעון ליורשיו ששמעון בעצמו היה יכול להשביעו על התביעה האחרת שיש לו עליו כיון שהיה יכול להשביעו בטענת ברי גם על המינו שלקוחה היא בירו אבל כנגד היתומים שאין יכולים להשביעו בכרי על המינו אין יכולים להשביעו גם על הטענת האחרת ונוטל בלא שבועה אבל יש חולקים וס"ל דבל מאי דביכולה אביהם למעון ולהשביעו בכרי מענינן להו דיתמי אפילו בשמא אם היא רק מענה טובה ועוד רמינו לאיפסירי משבועה לא אמרינן [על"ת] :

ז ירד לתוכה כהורת משכונא ואכלה ג' שנים ואין ערים וגם אין קול [ט"ז] שירד לתוכה בתורת משכונא ואומר שערין יש לו להחזיק בתורת משכונא שני שנים נאמן במינו דלקוחה היא בירי אפילו אם טוען המלוה שטר משכונא היה לי ואבר ואין זה מינו להוציא אף לריעה ראשונה שבמע"י ר' כיון שלפי טענתו כבר זכה בהקרקע דמשכנתא ויש חולקים על זה רווראי אם טוען לא היה לי שטר משכונא נאמן במינו אכל כשסורה שהיה לו שטר משכונא ריעא מינו שלו רכשטר משכונא מוהר זהירי בו אינשי שלא לאברו ולכן הוה ספיקא דדינא ואין מוציאין ממנו מה שאכל ועל דהבא אינו נאמן דהמע"ה [ט"ז] :

המשכונא ואח"כ נתודע כל העניין ואמרו חכמים שמכירתה אינה כלום והמעוה שנתן בעד המשכונא להממשכן יתר על רמי המשכונא אינה אלא כמלוה כע"פ והשטר אינו כלום מפני שנעשה באונס וכיון שהוא כמלוה כע"פ נאמן דומר פרעתי ואינו גובה מלקוחות ורוקא כשהאונס היה מצד הקונה כמעשה זו אבל אם עשה הערמה ברצון נפשו מפני מצב עצמו שלא מסיבת הקונה אף שמוצר הרין אין המכירה בלום מפני ההערמה מ"מ כיון שהשטר מכירה נעשה ברצון יש על המעות דין מלוה בשטר [סמ"ע] וכן הרין בכל מכירה שנתבטלה מאיוו סיבה יש על המעות דין מלוה בשטר אם רק לא נעשה השטר מכירה באיסור כמו ריבית וכיוצא בזה [ס"ט] וי"א ראין חילוק בזה ובכל מקום שהמכירה כמילה אין על המעות רק דין מלוה בע"פ [ט"ז] והעיקר כריעה ראשונה [ל"ז] וכ"ז כשהמכירה היתה בשטר אבל אם היה בכסף או בחזקה ונתבטלה המכירה אין על המעות רק דין מלוה בע"פ [ל"ז] וכן כשהמכירה היתה בשטר ונתבטלה מרצון נפשם גם לריעה שנייה יש דין מלוה בשטר [כ"ט כ"ז] :

ד ראובן שירד לתוך שדהו של שמעון בתורת משכונא והיה לראובן אצל שמעון עור תביעה אחרת על פה ואינו יכול להוציאה מירו וכלו ימי המשכונא ורצה לעכב השדה ולאכול הפירות ער כרי תביעתו שיש לו אצל שמעון ולהחזיר לו אח"כ ולא נילה זה לערים ראם היה מנלה להם לא היה ביכולתו לעשות כן אלא שאח"כ נתגדה שכן היה רעתו מתחלה [סמ"ע] אם ירוע לנו שירד לה בתורת משכונא אינו נאמן אפילו אם החזיק בה ג' שנים אלא צריך להחזירה מיר עם כל הפירות שאכל מזמן כלות ימי המשכונא [ט"ז] כיון שירוע לנו שכרו ימי המשכונא ואם אינו ידוע נאמן על תביעתו האחרת במינו שהיה יכול להסתיר שטר המשכונא ולמעון לקוחה הוא בירי וצריך לישבע היסת ואע"ג רבני יורשים י"א דא"צ שבועה כמ"ש במ"קמ"ט מע"י י"ג משום דבשם בהמינו לא היה מענת כרי כמ"ש שם וי"א רגם זה רווקא שאכל כבר הפירות כרי התביעה שטוען עליה אבל אם בא לתובעו קודם שיאכל הפירות אינו נאמן לעכב הקרקע בירו אף שיש לו מינו דקרקע לא רמי למטלטלין דלעולם עומרת ברשוה הבעלים והוי מינו להוציא [ט"ז] אמנם רבים חולקים בזה וס"ל דנאמן גם על לחבא כיון שהוא מוחזק עתה בהקרקע אין זה מינו להוציא [ט"ז] אלא דהיה מינו מממון למסון ואמרינן מינו כמ"ש בכללי מינו במ"י פ"ב ואם החזיק ג' שנים אחר שכלו ימי המשכונא לריעה האחרונת שבמע"י א' דהיה נאמן דומר לקוחה היא בירי אפשר דנאמן גם על

סימן קנא [כל אלו שאין להם חוקה אם הביאו עדים וכו' ג' סעיפים]:

א כל אלו שנהבארו בסי' קמ"ט שאין להם חוקה ואין אכילהן ראייה אם הביאו עדים שהבעלים מכרו להם שדה זו או נתן במתנה ראייתן ראייה ומעמידין השרה בידם לכך מנולן אף אם הביאו עדים אינו ראייה אם אומרים שהודה בפניהם שמכר לו שדה זו או נתנה אם לא שראו נתינת המעות כמו שיתבאר וכן בעל בנכסי אשתו אין הוראתה כלום שיכולה לומר נחת רווח עשיתי לבעלי וזאת רציתי להתקוטט עמו כדי שלא יאמר לי עינך נחת בנידושי וכו' וראיה אף כשראו נתינת המעות אינו כלום סתם זה [כ"מ מרש"ם מ"ט: ד"ה תימל ע"ט] ובאיוזה נכסים יכולה לומר כן בנכסי צאן ברזל שהכניסה לו בנדונייתה או אם קנה ממנה השרה שייחד לה בכתובתה תחת המעות או מטלטלין שהכניסה לו בנדונייתה ובשרה שכתב לה בכתובתה אפותיקי על מנה או מאתים של כתובה ובשרה שנתן לה משענו על תוספת כתובה רבכל אלו השרות כיון ששלו הם יש איבה אם לא היתה מסכמת לרצונו ואף בשטר אינו כלום אבל נכסיו מלוג שעיקר הקרקע שלה הוא נס עתה ואינו אוכל אלא הפירות יש לו ראייה כשהביא עדים שמכרה או נתנה לו ואף אם הודית בפניהם שמכרה או נתנה לו רבזה נס אם לא היתה מסכמת לא היה לו איבה וקטטה עסה דלא כיש מי שחולק בזה:

ב נולן כיצד כיון שהחוק גולן על שדה זו אע"פ שהביא ראייה בשטר שהודו הבעלים בפני עדים שמכר לו השרה וכתוב בשטר שלקח רמים ואין כתוב בו שהעירו העדים שראו נתינת המעות והבעלים אומרים לא מכרתי לו כלל ולא לקחתי רמים רק מפני היראה הודיתי לו מוציאין את השרה מידו ואין לו כלום ואם העירו העדים שבפניהם מנה לו כך וכך מעות מוציאין השרה מיד הנולן ומחזירין לו הבעלים את הרמים ואף שאין מסירת מודעה לפנינו דבנולן א"צ מסירת מודעה דהאונס ירוע וזהו דעת הרמב"ם ז"ל אבל הרא"ש ז"ל חולק בזה וס"ל דאם ראו העדים נתינת המעות ולא מסר המוכר מודעה החלה מכירתו מבידה דקיי"ל תלוייהו וזבין וזביניה וזבנא כמ"ש בסי' ד"ה ושם יתבאר וכן הבריע רבינו הרמ"א וכל נולן שלא החזיק לנולן רק על שדה זו יש לו חוקה בשרה אחרת דעל שדה זו מוסר נפשו ויראיים ממנו ואם החזיק לנולן על כל הרברים אין לו חוקה וראיה בשום מקום ואין חיזוק בין נולן עכו"ם לנולן ישראל [כ"ל] ואם כתוב בשטר אחריות נכסים י"א דקנה בשלא החזיק נולן רק על שדה זו דכולי האי אין יריאים ממנו לשעבר לו נס נכסים אכל בהחזק נולן לכל הרברים אין ראייה נס בשיעבוד נכסים [סמ"ע] ואחריות באשה ובבעלה נהכאר שם:

ב ואשה בנכסי בעלה שהביאה עדים שמכר לה נהבאר באה"ע סי' פ"ה דאם קנתה במעות ממונים אין קניינה כלום דיכול הבעל לומר שרצה להוציא ממנה המעות שהממינה ממנו ואף שכתב לה שטר אינו כלום בזה:

ב ואשה בנכסי בעלה שהביאה עדים שמכר לה נהבאר באה"ע סי' פ"ה דאם קנתה במעות ממונים אין קניינה כלום דיכול הבעל לומר שרצה להוציא ממנה המעות שהממינה ממנו ואף שכתב לה שטר אינו כלום בזה:

סימן קנב [דין אלו שאין להם חוקה אם יש לבניהם חוקה וכו' ה' סעיפים]:

א עמה מענה אבל אם בן הבן מוען שירשה מאביו ואכלה שני חוקה ואביו דר בו יום אחד או עסק בה יש לו חוקה דמוענין לירוש כל מה שיכול מורישו למעון ואלו היה אביו חי היה נאמן לומר שקנאה מהמערער:

ב ואם הביא הבן עדים שהודו הבעלים לאביו שמכרה או נתנה לו מעמידים השרה בידו אפילו לא החזיק שני חוקה כיון שהודה הודאה גמורה בפני עדים וי"א שאפילו לא הביא עדים אלא שהבן אומר שבפני הודה לאבי שמכרה לו ותחזיק הבן שני חוקה נאמן במינו שהיה אומר לקוחה היא בידי חוץ מכן הנולן שאף שהביא עדים שהודה אין הוראתו כלום כמ"ש בסי' קנ"א מיהו אם אומר בפני מנה לך אבי המעות והוא החזיק ג' שנים נאמן כמינו שהיה יכול לומר לקחתי בט"ך ודעת הרמב"ם שם סעי' ג' אין כאן חוקה ומחזיר לו הרמים [סמ"ע]:

א כל אלו שאמרו אין להם חוקה יש לבניהם חוקה שאם הבן אכל ג' שנים ומוען שהבעלים מכרה או נתנה לו יש לו חוקה ואפילו מודה שבאה ליד אביו באריסות או באומנות או בנולנות או באפטרופסת או במשכנתא ואפילו כשאביהם חי ואף כבן הנולן והנולן עורגו חי דמשום יראה לא יתיירא למחות לבנו וכו' בארנו בסי' קמ"ט דלהרמב"ם והש"ע כשהחזיק להורג נפשות על עסקי סמון אין חוקה נס לבנו ולכל ב"ב דאימתם מוטלת על כל:

ב כד"א בבאים במענה עצמם אבל אם מוענים שהיא ירושה להם מאביהם שאכלה שני חוקה אין נס להם חוקה ואפילו אכלו נס הם שני חוקה דהיא חוקה שאין עמה מענה כיון דלהאב לא היו חוקה וכן בן הבן אם מוען שירשה מאביו אביו אין לו חוקה וכן לעולם כל מי שמוען שירשה מהראשון היו חוקה יאין

הודאה

לא מהני רמסום מורא הוצרך להודות גם לו :
 ה יראה לי דרווקא בנייהם של כל אלו יש להם חוקה
 אבל נשותיהם אף של אומן וארים אין להן חוקה
 אפילו באין במענה עצמן ראשתו כנופו ואיש בנכסי
 אשתו לאחר מותה והיא בנכסי בעלה לאחר מיתה יש
 להם חוקה [יולשלמי פ"ג דנ"ב ה"ט] ולאחר נירושין ג"ב
 יש חוקה כמ"ש בסי' קט"ט :

ד הודאה לגולן אינו מועיל אפילו הודה שלא בפני
 הגולן דיראתו מוטל עליו גם שלא בפניו וכן בנו
 של גולן אם בא בטענה אבי אביו כגון שאומר בפני
 הודית לאבי אבי שמכרה לו אינו כלום אבל אם בא
 בטענה אביו בירושה יש לו חוקה כמו שנתבאר וי"א
 דאם בן בנו של גולן אומר בפני הודיה שמכרת לאבי
 אבא הוי חוקה רכולי האי אין מוטל יראתו בעד בן
 בנו אבל בן הגולן שאומר בפני הודית שמכרת לאבי

סימן קנג [דין הוצאת זיו ומרזב והעמדת סולם ונעיצת קודרות וכו' כ"ג סעיפים] :

העניינים וכוונתו על כל הסימנים הקודמים [ט"ז] ויש
 מי שאומר דרק שמה הכריע בן משום דעושה בשרו
 והחוק מניע במילא לחבירו אבל בזיו וכיוצא בו
 שבס"י זה דמשתמש בשל חבירו וכן הויק ראה שבס"י
 קנ"ד דמויקו בראיתו ונהנה מאורו של חבירו ומונע
 איהו מלבנות נגד חלונו הוי ג"כ כמשתמש בשל חבירו
 וצריך ג' שנים [סמ"ע] והטעם דכיון שיש מחלוקת בזה
 הוי ספיקא דדינא והממע"ה ולכן בס"י זה ובס"י קנ"ד
 נקרא האחר מוחזק ויכול לעכב עליו עד ג' שנים ובס"י
 קנ"ה הוי המוחזק וא"צ ג' שנים או אפשר רבס"י
 זה וקנ"ד לא הכריע כלל והוי ספיקא דדינא וכך דאלים
 נבר [ט"ז] כי שניהם שוים בחוקתם האחר נקרא מוחזק
 מפני שעושה מעשה בחצירו והוא נקרא ג"כ מוחזק
 במה שכבר עשה וכן בהויק ראה וכיון ששניהם שוים
 בחוקתם הויין כשניהם אינם מוחזקין ונתבאר בס"ס
 קל"ט דבספיקא דדינא בכר"ג כל דאליים נבר משא"כ
 בס"י קנ"ה דודאי הוא מוחזק והאחר הוא המוציא וכן
 נראה עיקר :

א יש חוקות שאינן לגוף הקרקע אלא חוקת השמיש
 ברשותו של חבירו כגון שהוציא זיו שהוא נמר או
 קורה הבולט לרשותו של חבירו ובעל הזיו משהמש
 בו או הוצאת מרוב ומזחילה לרשות חבירו שישפכו
 המים לרשותו של חבירו או העמדת סולם בחצירו
 של חבירו שיעלה על הסולם להקן גנו וכה"נ שארי
 חוקות כאלו ויתבאר בס"י זה ויש מין חוקה שאינו
 עושה כעום ברשות חבירו אלא ברשותו רק שבוה מויק
 לחבירו בהויק ראה כגון שפיתח חלון בכותלו לחצר
 חבירו וכה"נ ויתבאר בס"י קנ"ד וכן יש שעושה דבר
 ברשותו ומקלקל הקרקע של חבירו כגון שחופר בור
 ברשותו אצל מיצר חבירו ומקלקל לחבירו קרקעו או
 נוטע אילן אצל מיצר חבירו וכה"נ ויתבאר בס"י קנ"ה
 ובכל מיני חוקות אלו אם החויק בהם הוי חוקה ואין
 חבירו יכול לסלקו ובהויק ראה אף שיש מרבוהינו
 דס"ל שאין חוקה להויק דאיה ויכול לכופו לעולם דסתום
 חלונו לא קי"ל כן כמ"ש רבותינו בעלי הש"ע סי'
 קנ"ד סעי' ו' :

ד אם יש מנהג בעיר בכל אלו החוקות הולכין אחר
 המנהג ודווקא בחוקה בלא מע"ה אלא ממעם
 מחילה בזה יש לילך אחר המנהג דמסתמא היה רעתו
 כפי המנהג אבל בחוקה בטענה שטוען אהה מכרת
 לי בזה אין שייך מנהג כיון דלרבריו מכר לו חוקה
 זו ולכן בהרחקה נוקים דבס"י קנ"ה רפסקינן דא"צ נ'
 שנים וטענה צריך הדין לידע מנהג המקום בזה ואם
 מנהג המקום אינו ידוע או במקום שאין מנהג הולכין
 אחר הדין [ג"ל] :

ב רבותינו הראשונים נחלקו בכל אלו החוקות אם
 צריך ג' שנים וחוקה שיש עמה טענה כבחוקת
 קרקעות או לא ודעת הרמב"ם והרמב"ן והנאוונים דא"צ
 אלא מיד שעשה כן בפני חבירו ונהברר לו הויקו מחל
 לו וזכה זה בחוקתו מטעם מחילה ודעת רשב"ם וד"ת
 והה"מ והרא"ש והטור דצריך ג' שנים וטענה שמכרה
 או נהנה לו כבחוקת קרקעות ואדרבא רבחוקת קרקעות
 החויק אפילו שלא בפניו כמ"ש בס"י קמ"ג ובחוקות
 אלו לא הוי חוקה כלל שלא בפניו כיון שלא ידע
 שיטחה ובקרקע יש קול כמ"ש שם [ג"ל] :

ה הסבקש להוציא זיו מכותלו על אויר חצר חבירו
 אפילו זיו כן שהוא בעל החצר מעכב עליו שהרי
 טויקו בראייה בעת שתולה בו ומשתמש בו ומביט
 בחצירו ואפילו כנס הכותל לתוך שלו [נ"ט] ואף אם
 יאמר כשאשתמש בו אחזיר פני ולא אראה בחצר מ"מ
 מי יוכל לשומרו ואף בשיביט לחצר יתנצל שהיה
 מוכרח לעשות כן דנהירא שמא יפיל כשהפוך פניו
 וכשמיחה בו ועדיין לא הספיק להסירו והניחו בעל
 החצר מרצונו עד שיסירנו אין בעל הזיו טשתמש בו
 כל זמן שלא הוטר עדיין ובעל החצר משתמש בו
 וכשאין

ג והכרעת רבותינו בעלי הש"ע אינה מבוררת רבינו
 הב"י בספרו הגדול הביא שני הדעות ולא הכריע
 ובש"ע כתב לשון הרמב"ם כדרכו ורבינו הרמ"א בסעי'
 ב' הגיה על דברי המחבר ריעה זו דצריך ג' שנים
 וטענה ובסעי' ט"ז ובס"י קנ"ד סעי' ו' כתב רבחוקת
 ג' שנים יש מחלוקת ובס"י קנ"ה סעי' ל"ה בחוקת
 נוקין הכריע דלא בעינן ג' שנים ויש מי שאיטר דרעהו
 להכריע בן בכל הדברים וגילה דעתו בסוף כל

וכשאין בו טפח אין בעל היו יכול להסירו ואם הוציא את היו ולא מיחה בו בעל החצר דאלתר כשנתברר לו הנזק ושהק ולפי אומדנא רב"ד נתברר לו החיוב ומחל נס"מ] הרי החזיק בעל היו ומשתמש בו ואפילו לא נשתמש עד עתה כיון שהחזיק בשתיקתו ומחילתו ומנע את בעל החצר מהלשמהש בו וי"א רכל חזקה אלו בעיני ג' שנים ומענה כמ"ש ולדיעה זו כל זמן שלא החזיק ג' שנים ומיחה בו ועדיין לא הסירו אסור לבעל היו להשתמש בו ובעל החצר משתמש בו כמ"ש [טור] :

ו אף כשהחזיק בהויו יש חילוק ברוחב היו כיצד היה ביו טפח שכולט טפח לחצר חבירו וראוי לעשות בו תשמיש לתלות עליו מפצים החזיק גם באויר החצר שהחה היו ואם רצה בעל החצר לבנות תחת היו העניין שיבטל השמישו בעל היו מעכב עליו וצריך רתינה לו אויר כפי עניין התשמיש וגם אצל היו משמש אסור לבנות ואם אין בהויו טפח אע"פ דהחזיק בו ואין בעל החצר יכול להסירו מ"ס באויר שהחתיו לא החזיק ובכל עת שרצה בעל החצר לבנות תחתיו אין בעל היו יכול לעכב עליו אף שע"ז יתבטל השמיש היו [ט"ז] וי"א עוד רביו שאין בו טפח לא מהני חזקה כלל אפילו החזיק בו כמה שנים ואף על היו עצמו משום שאין בו שום חשיבות ויכול בעל החצר להסירו כל זמן שרצה ואף כשלא מיחה בו והניחו מרצונו להשתמש בו יכול הוא להשתמש בו ולא בעל היו אם הוא מעכב עליו ואם היה היו רחבו טפח באורך הכותל ומשוך באויר חצירו של חבירו ר' טפחים או שכולט טפח לחצירו כמשך ר' טפחים באורך הכותל לא מיחה בו החזיק בארבע על ארבע וביכולתו להרחיבו עד ר' על ר' והמעט רכיון הניח לו אורך או רוחב של מקום חשוב נהרצה לו ג"כ שירחיבו או יאריכו ראין מקום חשוב בפחות מר' על ר' ויותר מר' אינו יכול להרחיבו אף אם היה משוך לחצר הרבה גזין שהחזיק ביו בולט טפח במשך עשרה טפחים או גשך טפח ובולט עשרה טפחים אינו יכול להרחיבו כפי בליטתו או כפי משכו אלא עד ר' ולא יתר ובאויר שתחת היו ג"כ יש חילוק שאם רחבו טפח א"צ להניח לו אויר רק כשיעור תשמישו אבל כשרחב ר' צריך להניח לו אויר עשרה טפחים ואינו יכול לבנות תחתיו אם לא ישאר לו לבעל היו עשרה טפחים אויר תחת היו כרי שישתמש בהויו תשמיש חשוב ואם הוציא וז טפח במשך ג' טפחים או איפכא אינו יכול להרחיבו כשיעור משכו אלא ישאר כמו שהוא רפחות מר' אין בו חשיבות שיהא ביכולתו לעשותו רחבו כארכו או ארכו כרחבו ובשיש חזקה לבעל היו יורד לחצירו ומשתמש בהויו [טור] :

ז אע"פ שנתבאר דאם היה היו פחות מטפח יש לבעל החצר יורה זכוה מבעל היו זהו כשעשה בעל

הכותל אבל אם בעל החצר רוצה לקבוע זיו ככותל חבירו בעל הכותל מעכב עליו ואפילו ביו פחות מטפח מפני קילקול הכותל ואסור לו אף לתחוב מטמר בכותלו של חבירו בלא ידעתו אא"כ תחובו ביני אודבי ואם עשה זיו ברשות בעל הכותל אם הוא פחות מטפח אין לו חזקה וביותר מטפח יש לו חזקה ואין בעל הכותל יכול להסירו וכמו שכתבנו לעניין חזקתו של בעל הכותל כמו בן לעניין חזקת בעל החצר [כל"ל מדברי הר"י ברללוי שנקוד וזוה אף חלק עליו ע"ס וד"ק] ובעל החצר יכול להוציא וזיו בחצירו עד סמוך לכותל חבירו [ט"ז] :

ח יש מי שאומר שזה שאין ביכולת בעל הכותל להוציא זיו בחצר חבירו אינו אלא בחצר שאין לו לשם לא פתח ולא חלון אבל בחצר השותפים שיש בו לכל אחד פתחים וחלונות או אפילו בחצר חבירו רק שזה החזיק מכבר בפתיחת דלת או חלון לחצירו אם רוצה להוציא זיו לפני פתחו וחלונו להשתמש עליו אין בעל החצר יכול למחות בו כיון דכל עיקר המעט הוא משום הזק ראייה והרי בלא"ה רואה בחצירו מפתחו וחלונו וסה יוסף לו הזק בזה וגם לבנות תחתיו אינו יכול גם בלא היו מפני פתחו וחלונו וכן ראוי להודות :

ט אותן זיון שמוציאין סגנ של רעפים כנגות שלנו שהן משופעין ומוציאין הזיון לדרשותו של חבירו [כ"מ כסת"ע סתמך להלריך וכ"י] מפני קיום הכותל מן הממר כמו בבלימות של גנותינו שקורין קאפעו אין בעל החצר יכול למחות בו דמי הגשמים גם אם יפול על הכותל ילכו לחצירו וה"ל זה נהנה וזה לא חסר ואין לו חזקה רכלא הוא רבכל מה שאין המערער יכול למחות אין להמחזיק בו חזקה ולכן כשירצה בעל החצר לבנות עד סמוך לכותלו יסלקם לנמרי דרך העולם הוא להניח לחבירו הרד בצירו להאריך זיו לחצירו עד העת שיצטרך לבנות [סמ"ע] ובטרינותינו אין בניין שלא יהא ננו בולט להלאה שלא יפלו הגשמים על הכוהל :כל הבא לבנות על המיצר צריך להכניס לתוך שלו כרי מקום הבליטה או ששכינו נותן לו רשות להוציא הבליטה לתוך שלו ויש לזה חזקה וכל בניין שעומד ג' שנים יש לו חזקה על הבליטה וכן המנהג פשוט :

י הרוצה להוציא צנוד על חצר חבירו כרי שיקלח שם המים והצנוד בולט להלאה מרגנ או לעשות מוחילה והוא צנוד גדול המונח על כל הגג או עק פני אורך הכותל כרי שיהיו המים נוחלים ויורדים לחצר חבירו ועד עתה לא היה לו חזקה שמימי יפלו אפילו בגטיפה [כ"מ מסעי' י"ב] בעל החצר מעכב עליו ואם לא מיחה מיד כשנתודע לו עשייתו החזיק זה בצנוד או במוחילתו וכבר נתבאר רי"א רבעינן חזקת שלש שנים ומענה ולאחר שהחזיק בשם שאין בעל החצר יכול

שחולכין בו להבתיים [ג"ל] ואפילו בא לבנות על נני כמין צריך שהוא מלון של שומרי שרות שאין לו נני והרפנות הולכים הרבה כשיפוע ער שוננעים זו בזו והצנור או קצה הצריך בעצמו כשאין צנור שיוצרים המים משם לחצר אינו נבנה מכפי שהיה רק מפני שהצריך משופע הרבה המים יורדין כמרהרה לחצר חכירו הרשות בירו שהרי החוקו מימיו של זה לידר לחצר חכירו ובכל מה שאין היוק לבעל החצר ביכולתו שבה להנכיה מקום שפיכת המים כרי שיהיו המים יורדין ממקום נבנה לתוך החצר בעל החצר מוחה בו שזה ווראי מוכיף בהיוק רכשיווררים ממקום נבנה יורר לחצר כרעש ומקלקל קצת הקרקע וכן כל כיוצא בזה במה שמוסיף קצת היוק כגון לעשות המיפין הנוטפין סמוכים מאר שיכסה את הנני כענפי אילנות ויהיו המיפין סמוכין וחכופין זל"ו ולא יהיה נוח לבעל החצר להשתמש החת הנני מפני המיפין התכופין והסמוכים הנפלים ער ראשו אבל יש מחירין להנכיה ולעשות המיפין סמוכין רס"ל ראפילו יש קצת חוספת היוק כיון שהחוקק בזה אין ביכולת בעל החצר למחות בו בכל אופן שרצונו לעשות בננו אבל אם בא למעט האויר שתחת הצנור כגון שרוצה להשפיל הצנור בעל החצר מעכב עליו שהרי לא זכה בעל הנני כהאויר רבעל החצר יכול לבנות תחתיו כמו שנתכאר וכישפילה ימעט האויר ולא יוכל לבנות תחתיה כל כך :

יג אע"פ שאמרנו דנוטפים יכול לעשות שופכים זהו ברשות חכירו כשיש לו חוקה אבל אם רצה לעשות כן כרה"ר שהיו המים נוטפים מגנו ורצה לעשותם ררך צנור ומרוב שישפכו כני רה"ר מעכבין עליו רהמים הנשפכים ררך מרוב מעכב במקום הזה את העוברין שאין יכולים לילך בכאן ומוכרחים להקוף ועור שמזיקים להמשאות העוברים ררך שם שיויר הקילוח ומקלקל המשא וכ"ש אם המים מקלקלים לביב של בעלי בתים ריוכלו הבניינים להתקלקל מרוב מים וכ"ש אם לא היה לו זכות כלל ברירה מימיו לרה"ר שאמור לו לעשות שיפלו מימיו לרה"ר אפילו נוטפין וה"ה אחר מכני מכוי שרצה להחזיר שופכיו למבוי ומזיק לאחר אפילו אינו מכני מכוי זה אלא שבוהל שלו עומר אצל מבוי זה ויוכלו השופכין להזיק לכותלו אפילו אם עתה אינם מניעים לכותלו שיאמר למוף יצופו המים ויקלקלו הכותל [לגוס] אע"פ שאין לבעל הכותל שום זכות במבוי זה שהשופכין יורדין לתוכו כללו של רבר שאמור לעשות שום שינוי במימיו כרבר שביכולתו להזיק איזה איש שאין לו חוקה עליו :

יד מעשה בראובן שהיה לו בית אצל חצר שמעון והיה לו חוקה שמי ננו יהיו נוטפין לחצירו של שמעון ונפלה ביהו של ראובן ולא כנאה מיר ונשאר המקום חרב

יכול למסק צנורו כמו כן אם רצה בעל הצנור למסקה או לסותמה בעל החצר מעכב עליו שכשם שבעל הצנור החזיק לשפוך מימיו לחצירו של זה כמו כן החזיק בעל החצר שיהיו מימיו נני של חכירו באים אצלו לחצירו ומשתמש בהמים ורוקא כל זמן שהנג קיים אבל אם רצה בעל הנני לעשות מהנג עליה או בניין אחר ולא ילכו עור הנשמים לחצירו של זה אין בעל החצר יכול לעכב [סמ"ע] וכן אם בעל הנני סהר את הצנור שלא לעשות אחר וזה ראה ושחק איבר זכותו רהוי מחילה מיר אפילו להמצריכין חוקה נ' שנים כמ"ש בס' קנ"ד נכי מחימה חלון וכן אם סילק בעל הנני את הצנור ואמר לבעל החצר שמוחק חוקתו או שעשה מעשה הניכרת שמוחק לו [הג"ה] מיר הוי מחילה ואינו יכול להחזירה עוד אבל אם נפל הכותל ועמד כך שנים הרבה יכול לחזור ולבנות אימתי שירצה עם הצנור וכן אם עשה בעל החצר מעשה שנראה שאינו רוצה הצנור וראה זה ושחק הוי מחילה מיר [ס"ג] :

יא אין בעל החצר יכול לעשות שום שינוי בהצנור ולא יוכל לומר לבעל הצנור להטותו לרוח אחרת או לשנות בו כלל ואפילו אם הוא ארוך אינו יכול לקצרו ורוקא ברבר שיש קפירא לבעל הצנור כפי ראות עיניו בס' אף שאין לו היוק מזה רק קפירא בעלמא אבל בלא"ה כופין על מרת סרוס ובלבר שיקלחו מימיו יפה אבל בעל הנני אם רצה לעקור הצנור מצד זה ולהחזירו לצד אחר שנש משם יבואו המים לחצירו ולא נראה לב"ר שיגיע לו היוק כהשמישו ע"י זה או שהיה ארוך ורצה לקצרו או להיפך ואין בזה היוק לבעל החצר אין בעל החצר מעכב עליו שהרי לא החזיק אלא כמימי הנני והרי באים אליו מכל מקום וגם בעל החצר אף שבהצנור אינו יכול לשנות מ"ם אם רצה לבנות תחת הצנור או לפניו בין שהיא של עץ ובין שהיא של אבנים [סמ"ע] אין בעל הנני יכול לעכב עליו שאין הצנור עשוי להשמיש כזו שיחזיק כאויר שתחתיו שאינו אלא לקילוח המים וכיון שהמים מקלחים כמוב כמו שהיה אין לו לעכבו מלבנות תחתיו או לפניו רביכולתו לקבל המים ככלי או ע"י צנור שיחבר לצנורו של בעל הנני שילכו למרחוק ודאי ראיין על בעל הנני רק החוקה שבעל החצר יקבל מימיו אם ירצה בעל החצר לקבלם ככלי או ע"י צנור הדין עמו :

יב מי שהוריד מי גגו על חצר חכירו ולא מיחה בו והחזיק ברבר זה או לאלתר כרעת הרמכ"ם או בני' שנים כרעת החום' אם המים מנטפים מכל אורך הנני ורצה לקבצם למקום אחד ולעשות צנור עושה וכן להיפך אם היו באים ררך צנור ממקום אחר וחילקן על רוחב הכותל ועשאן נוטפים עושה ואין בעל החצר וכול למחות כירו ובלבר שלא יהא מקום הצנור בהררך

חרב ושוב בנה שמעון ביה כחצירו סמוך למיצר חורבהו וקנה שמעון מראובן שיקבל ראובן מי גנו של שמעון בחורבהו בכל מקום שירצה ואח"כ בנה ראובן את חורבהו ומסילא נמפו מי גנו של שמעון על נגן ראובן מה עשה ראובן החורר מי גנו ע"י צנורות לחצירו של שמעון כבתחלה ובאזהם הצנורות נפלו ג"כ מי גנו של שמעון ונפלו לחצירו ביחד עם מי גנו של ראובן ומענת ראובן היתה שבנפילה ביהו לא אבר חוקתו כמ"ש בסעי' י' ושמעון טוען שלא לבר שאין לו לקבל לחצירו מימי עצמו כיון שקנה מראובן שיפלו לרשותו אלא אפילו מי ראובן אין לו עתה לקבל מראובן אבר חוקתו בעת שקנה שמעון ממנו שמימיו יפלו לרשותו וכ"ש שאין לו לקבל מי ראובן ופסק הרא"ש ז"ל שהדין עם שמעון וראובן מחוייב לקבל מימיו וגם מי שמעון באופן שלא יהיו לחצירו של שמעון וכן ראובן שהיה לו חוקה שיפלו מימיו לרשותו של שמעון וקבל ראובן בקניין לסלק מימיו מרשותו של שמעון הקניין קיים ואין זה קניין רברים ומכר לו הרשות שבחצר שהיה לו לשפוך מימיו ואפילו מת ראובן כופין את הורשים שיסלקו המים מחצירו של שמעון [סמ"ע] וראובן שהיה לו חוקה שהיה מימיו יורדין על גנו של שמעון ורצה שיעזוב להגביה נגן צריך להבטיח הגג ברשות שלו ברי הנחה כרוב במקום ראשון שלא יפסיד ראובן חוקתו :

מ"ו אע"פ שאמרו שבהחזקה ירירה מי נשמים ויכול בעל הגג לשנות ברצונו כנוטפין לשופכין וכשופכין לנוטפין כמ"ש בסעי' י"ב זהו מפני שאין בזה ריבוי מים מכפי שהיה אבל כשיש ריבוי מים כגון כי שהחזיק בחצר חבירו לשפוך בה מי כביסה אחת אין יכול לשפוך מי כביסות יותר ומוחזין בירו אם בא לשפוך שהי כביסות וכ"ש יותר וכן אין יכול לשנות כמים למים כגון אם החזיק למי נשמים לא ישפוך שם מי כביסה שגרועין יותר ואין ראויין להשמיש ומקלקלין הקרקע וכה"ג בענין זה צריכים ב"ד להבין ולהשכיח שביכולתו לשנות רק במה שלא יניע היוזק ניכר לחבירו וא"א לבאר הכל בכתב וכ"ו כשהחזיק לשפוך ברשותו של חבירו אבל כי שהחזיק לשפוך שופכין ברשותו והמים הולכין ררך ביוב העוברת בחצר חבירו אע"פ שלא החזיק אלא לרבר אחר יכול לשפוך שם מה שירצה הואיל ברשותו הוא שופך והביב נשתעבר לו לקבל מימיו המקלחים דרך שם ואין חזיק בין מעט להרבה שכן ררכן שכולן נבלעין או מקלחין דרך שם [לבוט] ואין עיקר ההיתר תדיו במה ששופך לרשותו אלא עיקר ההיתר הוא משום דעניין הביב הוא שחצירות הרבה עושים ביב שהוא צנור גדול החולך למרחוק וכשנתקלקל בולם מתקנים אותו לפיכך אף שפירשו בעת עשייתו שהוא למי נשמים יכולין לשפוך ג"כ מי כביסה דהביב הוא של שותפות וכולם שופכים ברשותם

והביב מקלח המים למרחוק אבל מי שעשה ביב לחצר חבירו והחזיק בו מטעם מחילה או סכירה אמור לו לשפוך אפילו ברשותו יותר ממה שריבר עמו דשמא לא סחל או לא מכר יותר [מ"ה"מ] וזה שאמרו שהחזיק בחצר חבירו לשפוך שם זהו ג"כ כשעשה איהו מעשה המורה על החזקה כגון שנעשה רבר קבוע שם כמו כיב או צנור וכ"ש כשיש כתב ביניהם [נ"ל] אבל בשפיכה כעלמא לקרקע החצר בלי צנור וביב אין בזה חזקה כלל [ש"ס] אם לא שיביא עדים שברשונו עשה שהושו ביניהם שישפוך לחצירו :

מ"ז אמרו חז"ל רסולם גדול יש לו חזקה וקפן אין לו חזקה ואיהו גדול כל שיש לו ר' שליבות בצר בזהו העמיר סולם קפן שאין לו ר' שליבות בצר בזהו העומרת על מיצר חבירו והעמיר הכינס בחצירו של חבירו או שרהו ומכנו על כוהלו וכשיצטרך הולך בחצירו של חבירו ועולה בסולמו על גנו לתקן מה שצריך אין לו חזקה ובגד זמן שירצה בעל החצר בונה בצר הסולם ומבטל תשמישו ואם קבעו בבססר אפילו קפן יש לו חזקה ואם היה סולם נרוד שיש לו ר' שליבות או יותר החזיק וכשבא בעל החצר לבנות בצרו ולבטלו בעל הסולם מעכב עליו ער שירחיק כשיער שיהא ביכולתו לעלות ולירד בו שהרי החזיק להעמיד סולם ברשותו ופיכך כשיבא בעל הגג להעמיד ברשות חבירו סולם נרוד חבירו מעכב עליו ברי שלא יחזיק בו אבל אם העמיר סולם קפן אינו יכול למונעו שהרי אומרים לו אין לך הפסד בזה כל זמן שהרצה הטלנו בן כתב הרמב"ם פ"ח משכנים והעתיקו רבינו הב"י בסעי' י"ג והטור חולק עליו והיאך ישמש בשל חבירו בע"כ וי"א שהמעם בשום רוח נהנה וזה לא חסר וכשירצה לבנות יסלקנו ואין זה מספיק ראין לך חסר מזה שהחזק בחצירו ומויקו בראיה ויראה לי דלכן דקדק הרמב"ם בלשונו לומר שאם העמיר סולם קפן אינו יכול למונעו ולמה לא אמר שלהעמיר סולם קפן אינו יכול למונעו בבתחלה רבריו בסולם נרוד רהיה רבר והפוכו אלא ווראי דאם בא בהחלה להעמירו או סיד כשנתוודע מזה ריבול למונעו מליכנס בחצירו כלל וק"ו מיון כל שהוא שיכול לעכבו כמו שנהבאר אבל בשעהמיר סולם קפן בחצר חבירו ולא מנעו חבירו במה שנכנס לחצירו שאינו מקפיד בזה רק שבא לבופו להסירו כדי שלא יחזיק בו אומרים לו שסמעם זה אין אתה יכול למונעו כי אין לזה חזקה אבל כסולם נרוד גם כמעט זה יכול למונעו אבל ווראי כשבא למונעו לכתחלה מלהעמירו או בשנתוודע מזה מפני כניסתו לחצירו יכול לעכב [והוכחה לזה דל"כ למס' אין חזקה לסולם קפן תהא חזקתו מעמי כניסתו לחצירו כמו שצ"ל סוף סעי' כ"ג בטור ולדברי' ח"ס] :

י"ז בתל שבין ראובן ושמעון אם היו שותפים בו שניהם

שניהם משתמשים בו זה חופר בו מצד זה ומכנים בו קורותיו וזה חופר בו מצד זה ומכנים בו קורותיו ואע"פ שהאחר הכנים והשני לא הכנים זמן ארוך מ"מ יכול להכנים כשירצה ואין זה מחילה שעדיין לא הוצרך לזה שכן דרך השכנים כיון שחצי הבניין שלו הוא ואין כל אחד יכול להכביר על הכותל רק כפי המנהג ואם הכותל הוא של ראובן לכדו אין שמעון יכול להשתמש בו בלא רצונו של ראובן :

יח כותל הידוע שהיא של ראובן לכדו אם חפר בה שמעון והכנים בה קורה אחת וראובן לא מיתה בו החזיק שמעון במקום קורה זו ואפילו היתה קטנה ורוצה שמעון להחליפה בקורה גדולה ועבה מחליף ולא אמרין הרי לא החזיק בכותל זה אלא למשא קל ואיך רשאי לבנות משא כבד רקים להו לחכמים שכל מי שמבקש מחבירו שיתן לו רשות שיבנה בכוהלו אינו מבקש על קורה זו אלא מבקש מהם כפי כח חזוק הכותל ומה שלא הכביר עליה עד עתה מפני שלא הוצרך או יותר [לכנס] אם לא שראובן מביא ראיה שמתחלה התנו בן שלא יניח בה קורה כבירה ושיעור חזקה סולם ונעיצת קורות כמו שנהבאר ד"א רבעינן ג' שנים וטענה וי"א רמיד כשנתוודע לו הויקו ושתק ולא מיחה הוי חזקה אף בלא טענה רק מטעם מחילה ואף לריעה זו אם היתה הקורה לבניין סוכת עראי כל ל' יום לא החזיק בה מהם שהרי ראובן אומר לא מחלתי כלל ולא הנחתיך אלא מפני שהוא בניין עראי ולאחר ל' יום החזיק דאין בניין עראי יותר משלשים יום ואם סוכת החג היא לא החזיק גם כל שבעת ימי החג כשנתוספים על השלשים יום ולאחר החג החזיק החזיק כשעברו שלשים יום וימי החג מצטרפים להשלשים יום [ג"ל] ואם חיבר ראש הקורה כהכותל כמיט החזיק מיד ודווקא שיביא שמעון ראיה שראובן סייע עמו בחיבור המיט או ראה ולא מיחה דאל"כ יוכל ראובן לומר לא ידעתי מזה כלל ויהיה נאמן בהכותל היא בחזקתו והמסע"ה וי"א רסוכת החג כיון שנעשית למצוה ואחרי שעבר החג ולא מיחה בו מיר הוי חזקה ולא בעינן ל' יום לריעה זו [ג"י וט"ז] וכן דריעה זו כשהחזיק שמעון בכותל זה בקורה אחת אינו יכול להחזיק בקורה שנייה כיון דהמעם משום מחילה הרי לא ראינו שמחל לו גם על השנייה ועליו להביא ראיה ואינו רומה למ"ש דיכול להכביר בהקורה זהו בוז הקורה עצמה ולא באחרת אבל להאומרים רצריך ג' שנים וטענה אם החזיק בהקורה אחת יכול להכנים קורות הרבה דמסתמא אין קניין למחצה [סמ"ע] ולא הוצרך עד עתה לשארי קורות :

יט ואף לריעה זו דחזקה הוי מיד מטעם מחילה בר"א שאין יכול להחזיק בשארי קורות כשבא שמעון מטענת מחילה והורה שאינו שותף בהכותל אבל אם טוען שהוא שותף בה שקנה מראובן מחצה הכותל

הואיל שנשתמש בקורה אחת נאמן ומשתמש בכלה אחר שישבע היסת שהוא שותף בכל הכותל והמעם דבאמת נעיצת קורה הוי חזקה על נוף הכותל כמו אכילה פירות בשדה ולכן נאמן לשעון לקוחה היא לי למחצה ועכ"ז כשמוען מטעם מחילה אינו נאמן כמינו שהיה אומר שותף אני בה ראנן וודאי מהפנינו לו כמה שאומר שמחל לו ומוה עצמו אנו סהרי כיון דרק מחילה היא ווראי לא מחל לו רק על אחת [ג"ח וט"ז] וי"א שאם באמת טוען מפורש שמחל לו על הרבה קורות נאמן מטעם מינו ולא משמע כן מפוסקים דהוה קעין מינו במקום עדים דאין האדם מחל הרבה :

כ ויש חוקים בעיקר דין זה וס"ל דאין נעיצת קורות ראייה על קניין הכותל ולכן אם דווקא אין לראובן ראיה ברורה שהכותל היתה שלו בזה וודאי שמעון נאמן שהוא שותפו בהכותל כיון שגם לראובן אין ראיה ברורה אבל אם הכותל מוחזק בחזקה ראינו ושמעון עצמו מודה כן שמתחלה היתה של ראובן אלא שבא בטענת חזקה אין נעיצת קורות ראיה על הכותל עצמה אפילו בחזקה ג' שנים אא"כ עשה תקרה עליה וא"ש ראיה שקנה מטנו חצי הכותל ונאמן או שמעון כשבועה שקנה סמנו חצי הכותל דאל"כ לא היה מניחו לעשות תקרה והוה חזקה או לאלתר או בג' שנים וטענה כפי הריעות שנתבאר ועכ"ז בלא שבועה אינו נוטל כיון שראובן מכחישו בברי ואף להסוברים דנעיצת קורות הוי חזקה לא הוי חזקה על מקום הכותל כשתפול אלא כל זמן שעומרת יש לו חצי הכותל וכן לחלק באבני הכותל כשתפול אבל לא על המקום [נכ"ל לפרט דברי רבינו הרמ"ה] :

כא ראובן החזיק בנעיצת קורות בכותל הידוע לחבירו ובעל הכותל מירה בחזקתו ונפל הכותל וחזר בעל הכותל ובנאה אין לו לראובן דנעוץ על הכותל החדשה דאין חזקתו אלא כל זמן שהכותל עומד ואפילו לריעה רצריך ג' שנים וטענה ג"כ הדין כן [ג"ל] רהא במקום הכותל לא זכה כמ"ש בסעי' הקודם ומסילא דאין קניינו אלא כל זמן שהכותל עומד ולא עוד אלא אפילו אם היתה הכותל מתחלה להתמוטט וראובן רוצה לתקנה ולחזקה יכול בעל הכותל לעכב על ידו ראין חזקתו רק בכותל כמו שהיא ואם החזיק בתקרה ומעזיבה וי"א דחזקתו לעולם אף כשתפול ויכול לבזוף לבנותו מחדש בשותפות וכ"ש שיכול לתקנה דק אם אין רצונם לבנות חולקים האבנים ובקרקע אין לו חלק כמו שנתבאר וי"א רבחוה ע"י תקרה יש לו חזקה במקום הכותל ג"כ [ע"י הדיעות גמור] :

כב כותל הידוע שהיא של ראובן וקורותיו היו תחובים בתוך הכותל ובצד של שמעון עשה ראובן מקומות תפורים להכנים בהם ראשי הקורות ואף שהכין גם הנסרים

הנשרים הנצרכים דזה [כ"ג ו.]. עכ"ז לא החזיק שמעון בזה להכניס בהם קורות ואינו יכול למעון שקנה מכנו חצי הכולל ונעשה שותף עמו דאל"כ למה עשה ראובן הכנה בצדו על הכנסת הקורות ריבוי ראובן למעון אני חפתי מקומות אלו מצדך כדי שיהיו מיכניס לעה שתקנה ממני ותצטרך להכניס הקורות שלא התמוטט כותלי או בשתחפור וכיון שעתה אין לו לשמעון השמיש בהכותל אין לו חזקה :

עליו ואף שעתה הכתלים אינם רחבים כהיסוד מ"ט אין יכול שמעון לומר לא החזקה אלא לבנות היסוד כנכולי ולא הכתלים ראוכלן יכול לומר לו קניתי סמך הקרקע עד רום רקיע ובפעם הראשון שבניתי כנסתי הכתלים לתוך שלי ועתה אני חפץ לבנותה כשותף עם היסוד או שיכול לומר שמקורם היו כאמת שוים להיסוד ואח"כ הכנסתם לתוך שלי ועתה אני רוצה להחזירם למקומם והטעם מפני שקרקע זו היא בחזקה ראובן אך צריך לישבע שלא הסיג נכול שמעון וכתב רבינו הר"ם א' דזהו דווקא במקום שאין מנהג להרחיב היסודות מן הכתלים אבל במקום שיש מנהג להרחיבם כמו כמדינתנו אין לו רק היסוד שהחזיק בו דמסתמא דא קנה משמעון רק מה שצריך להיסוד וכ"ז במקום שאין עדים או ראיה אבל כשיש עדים או ראיה יעשו בדבריהם :

כג ראובן שבנה יסוד חומתו והיסוד בולט להלאה מכותלי החומה ואותה הבליטה נכנסת בחצירו של שמעון וראובן החזיק בחזקה כראוי ובטענה שקנה קרקע שיעור הבליטה משמעון החזיק גם למעלה כנגד כל היסוד עד רום רקיע ואם ירצה ראובן להכניס גם כותלי חומתו בשוה עם היסוד אין שמעון יכול לעכב

סיבון קנג [להוסיף דיוורים ופתחים בחצר השותפים וחזקת חלונות ופתחים וכו

מ"ה סעיפים] :

א שותפים שהיה להם חצר כשותפות והבתים מיוחדים לכל אחד אם אחר טהשותפים הביא לביתו אנשי בית אחרת שידורו עמו יחד בביתו כתב הרמב"ם פ"ה משכנים ריש לחבירו לעכב עליו כפני שמרבה עליו את הררך שמוסיף אנשים אחרים בחצר השותפות ואע"ג דלא קפדי אינשי אדריסת הרנל שכחצר זה באנשים מן השוק שעוברים בהעברה כעלמא אבל זה הרר בקביעות ויש לו הילוך ותשמיש תדיר בחצר קפדי אינשי [סמ"ע]. וכן המשכיר ביתו לבעה"ב אחר ואח"כ הביא עמו קרוביו או מורעיו לשבון עמו כאחד בקביעות בביתו הרי המשכיר מעכב עליו ואם הם סמוכים על שולחנו אינו יכול לעכב עליו לא השותף ולא המשכיר דאין יכול לעכב שלא יורו בביתו אותם שמאוכלי שולחנו אף שנחוספו אח"כ כיון שאין כוונתו לפרנסה כמו אכסניא ארא אוכלים כחנם וריבים חולקים בשותף כיון שהבית שלו יכול למלאות ביתו אכסנאים ודיוורים כל שאינו מוסיף בניין חדש ואף שיש להם בית הכסא אחר לא יוכל השותף לומר שטמלאים לו הבית הכסא דהרי מקורם נשתעבדו זל"ז באופן זה ולכן אפילו חולק ביתו לדיוורים אינו יכול לעכב עליו שהדי דיוורים יכול למלאות כמה שירצה דיעה זו ואיזה היות הוא להשותף כמה שחולק את ביתו [מי"ט ה"ט גמס דנמ"ד אונו כן במדלכו למדקדק סס] אבל שנים שיש להם בשותפות בית אחד אין האחד יכול להרשות לאחרים להשתמש בחלקו אע"ג שכחצר אינו יכול לעכב דיעה זו אף בממלא ביתו דיוורים מ"מ בבית קפדי אינשי ואפילו אין השותף רר עמו בבית מ"מ יכול לעכב עליו שלא להכניס אחרים לביתו בקביעות

כי יקלקלו חלק ביתו מחמת ריבוי הדיוורים [עסמ"ע ס"ק ז' וס"ק ח' ול"ע] ודווקא כשמרבה בדיוורים אבל אם השותף רוצה להעמיד אחר במקומו והוא בעצמו לא ירור שם אין השותף השני יכול לעכב ואפילו כשהשותף השני רר שם אין ביכולתו לומר עפ"ך אני יכול לרור ולא עם זה שהושבב במקומך כמו כשוכר כס"י ש"ו. דהא השותף יכול למכור חלקו ונס יכול לכופו לחלוק ברנא דגור או איגור [סס] ואם אחר מכעדי החצר רצונו לעשות איהו אומנות בחצר אם חבירו יכול למחות יתבאר בס"י קנ"ו בס"ד :

ב ואפילו לרעת החולקים על הרמב"ם רבחצר השותפים יכול כל אחר להושיב בכיתו דיוורים כמה שירצה אבל לפתוח פתח חדש סכיתו לחצר יכול השני לעכב עליו שכל אחר מבני החצר אין לו רשות לשנות ככל בחצר אלא כמו שבנאו או קנאו או ירשו יש להם לנהוג בו אפילו בנה עלייה על נב ביתו או בנה אצד ביתו עוד בניין כשיש לו קרקע בחצר השייך לו לברו ובנה העלייה או הבניין לא לדירות דזה אין לו רשות אף דהחולקים להוסיף דיוורים חדשים כבניינים חדשים אלא שכנאן לצורך אוצרות [נ"ה"ת] דא יעשה להם פתח לדרך החצר לפי שמרבה עליהם את הדרך ונעשה כמו שהיה לו שכן אחר ונעשו לו שכנים הרבה דבריבוי פתחים יתרבו הנכנסים והיוצאים ולכן יש להשותף למנעו מלפתוח פתח חדש אלא יפתחם לתוך ביתו ואפילו היתה לו סכבר עלייה על ביתו והיתה פתוחה להכית אסור לו לפותחה להחצר אבל למנעו מבניין העלייה או בניין אצל ביונו כשיש לו קרקע לברו אינו יכול

אינו יכול [נס"מ] בר"א בפותח לחצר ממש אבל יכול לפותחה לתוך ביהו שבחצר זה והוא שיפתח הפתח שהיה לו בחצר האחרת וי"א דאפילו לתוך ביהו אסור דרוקא בעלייה או בבניין שבחצר זה יכול לפתוח כביהו החצר נשתעבר ככל הבניינים שבחצר זה אבל לא נשתעבר לבנייני חצר אחרת ואפילו לא יהוסמו דירורים יכולים לעכבו להוסיף הדין בבניין שלא מחצר זה אפילו כשיכבו דרך ביהו שבחצר :

ה' כל מה שנתבאר זהו דיוקא כשקנו חצר בשותפות וביה לכל אחד ונתרצו לדור כמו שהוא דאו אסורים לשנות בפתחים ובכל מה שנתבאר וכ"ש אם ירשו כן או שבנאו ע"מ כן אבל אם בעת שקנאו נתרצו שכל אחד יעשה לו איזה שינוי בבניינו כפי צרכיו או כפי מנהג המקום אף שעבר זמן רב ולא עשה לא אסרינן דמחל דאין שום ראייה על מחילתו דאין דרך למחול על צרכיו וביכולת כל אחד לעשות כפי צרכיו או כפי המנהג אפילו אחר זמן רב אא"כ יביאו ראיה שנתרצו מהם לשנות וכן אם בנאו והתנו בשעה שבנאו שכל אחד יש לו דשות לעשות ולשנות כרצונו דהנאם קיים ואם בנו או קנאו ולא דברו כלל ביכולת כל אחד לעשות כפי מנהג המקום ואם בא אחר לשנות ממנהג מקומו חבירו מעכב עליו דביון בלא פירשו ממנהג על מנהג המקום נתרצו [כ"ל וע' נס"מ סק"ג] :

י' קי"ל דהיוקא ראייה שמו היוק דרוב בני אדם מקפידין בשאחרים מבימים במעשיהם ובהשמישם ובמלאכתם דעין הרע שולט בהבטת אחרים ואמרו חז"ל דאסור לו לאדם לעמוד על שרה חבירו בשעה שהיא עומרת בקמותיה ועוד דרשו על פסוק דהמיר ד' ממך כל חולי זו עין הרע ועוד דיש הרבה מלאכות והשמישים הצריכים צניעות וכשאר מביט מונעו מעשייה ועוד קי"ל דיש חוקה להיוק ראייה ושיעור החוקה יש מחלוקה כמ"ש בר"ס קנ"ג דיי"א דמיד כשחבירו עשה ונתוורע לו היוק ושתק הוי מחילה מיד וי"א דצריך ג' שנים ומענה וכבר בארנו שם סעי' ג' דבחוקה של היוק ראייה כיון דהוי ספיקא דרינא הממע"ה והניזק נקרא מוחזק ולכן אין חוקה זו בלא מענה ולא בפחות מג' שנים אבל חוקה יש להיוק ראייה ואף שיש מהגדולים רס"ל דאין חוקה כלל להיוק ראייה מ"מ הכריעו רבותינו בעלי הש"ע דיש חוקה וכן יש להורות מאחד שהחוקק ג' שנים ובמענה :

ז' לפיכך לא יפתח אדם חלון לחצר חבירו ואפילו אחד מהשותפים בחצר שבקש לפתוח לו חלון או להוסיף עוד חלון בתוך ביהו להחצר שותפו מעכב עליו מפני שמסתכל בו מסגנו ואם פתח יכול להבריו שסתמנה מיד ואינו יכול לומר כיון שיש לי פתח בחצר

יכול למונעו ביון שבונה לעצמו ולא להכניס דירורים חרשים ואצ"ל שאם רצה לחלוק ביהו לשנים ואינו מוסיף בניין חדש דאינו יכול לעכב עליו כשאינו פותח פתח חדש לחצר ולהרבות דירורים שם נתבאר בסעי' א' :

ג' ולא עור אלא אפילו היה פתח או חלון [ס"ד] של אחר מהשותפים בהחצר קטן אינו יכול להרחיבו שררי שותפו אומר לו בפתח קטן אני יכול להסתר ממך בשעה השמיש בהחצר ואיני יכול להסתר ממך בפתח גדול ואני צריך לעשות השמישים שאין רצוני שתראה ואם היה הפתח גדול לא יעשנו שנים קמנים אפילו לא יהא רחבם יותר מהפתח האחת שיש עתה שררי השותף אומר לו בפתח אחר אני יכול להסתר ממך כשהיא נעולה דרך הפתח להיות לפרקים נעולה אבל בשנים אני יכול רכשהאחר יהיה נעול יהיה השני פתוח וכן אם היו לו שני פתחים קמנים של שני אמות אינו יכול לעשות פתח אחר של ד' אמות מפני שיכול לומר לו בפתח קטן ביכולתי להסתר ממך דאין העין שולמת כל כך כפתח גדול אבל אם היה לו פתח פתוח לחצר בשתי דלתות ורוצה לעשותה דלת אחת יש מי שאומר שאין יכולים לעכב עליו אע"פ שנפתח כולו המיד מה שאינו כן כשהיתה בשתי דלתות דכיון דאינו משנה בהפתח ביכולתו לעשות בבניינו כל מה שירצה ועוד דהא ביכולתו לפתוח המיד השתי דלתות וי"א דגם משרי פתחים של שני שני אמות יכול לעשות אחת של ארבע [ס"ז וס"ד] דהראייה שולמת בפתח קטן כמו בגרוך ואפילו לדיעה זו דרוקא כשהשרי פתחים היו זה אצל זה אבל אם היו רחוקים ורוצה לסתום האחת ולהרחיב האחרת מעכב עליו ביון שבא לפתוח במקום חדש ואפילו לסתום פתח זה ולפתוח פתח אחר במקום אחר כרחבו של הראשונה יכול לעכב עליו שיכול לומר לו בפתח זה הורגלנו לשמור ממך ולא כשהיה במקום אחר ולעשות מפתח גדול פתח קטן וודאי מותר ואם בינו לבין שותפו אין כאן מחיצה כלל ורוצה לעשות מחיצה עם פתח יכול למונעו ואף שמהמחיצה אינו יכול למונעו מ"מ יכול לומר שתחזיק עלי בהפתח ואין רצוני בזה וטוב לי יותר בלי מחיצה כלל ממהמחיצה בפתח שבלא מחיצה לא אעשה דבר צנוע אבל במחיצה אעשה ואתה תביט בהפתח ואין רצוני בזה [כ"ל] ועוד שביכולתו לכופו לעשות מחיצה במ"ש בסעי' י"ד :

ד' מכל מה שנתבאר למדנו ק"ו דאם אחר מהשותפין בחצר לקח בית בחצר אחרת אינו יכול לפתוח פתחו של הבית האחרת לחצר השותפים שלו ואפילו אם ירצה לסתום הפתח שבחצר אחרת ואפילו קנה דשות מבועלי החצר לפתוח עוד פתח מביתו שבחצר השותפות וירצה להתליפה על הבית שבחצר האחרת

בחצר ואני נבנם בכל עת שארצה איוז הויק יש לך בפתחת חלון דיכול שותפו לומר לו עתה כשהיית בחלון מוכרחני להסתיר א"ע גם בעת ישיבתך בכיתך כי תכיש ררך החלון ואף כשהיית לו חלונות לחון החצר מ"ם יכול למונעו מלפתוח עור חלון רבירכוי חלונות צריך יזהר הסתר [נ"ל] ואם נתנו לו השותפים רשות לפתוח בהחצר חלון או פתח רשאי והוא שלא יפהח פתח כנגד פתחו של חבירו וחלון כנגד חלונו של חבירו ואפילו חוקה אינו מועיל להשני כזה ואפילו יש ערים שמחל לו או נתן לו שטר על זה אינו מועיל [סמ"ע] ראיסור ראורייתא הוא וכך רדשו חז"ל על פסוק רודא את ישראל שוכן לשבטיו שראה שלא היו פתחיהן מכוונין זל"ו ואמר ראיין הללו שחשרה עליהם שכניה ולכן אינו מועיל חוקה וטענה וקניין לא כפתח כנגד פתח ולא בחלון כנגד חלון וי"א רבחלון נגר חלון סהני חוקה ובפתח נגר פתח מהני מחילה או שטר או קניין [ס"ט] אבל חוקה לא מהני אפילו בחוקה ג' שנים [נס"מ] והמעט רס"ל ראיין איסור כרכר אלא שבני ארם מקפירים על זה הרבה ובחלון נגר חלון אין הקפידא גדולה כל כך לכן סהני חוקה אבל פתח נגר פתח הקפידא מרובה והוא כמו נזקים גדולים שיהכאר כס"י קנ"ה שאין להם חוקה אבל מחילה או שטר או קניין מהני ואף שבהחוקה למאן רס"ל רהחוקה הוי מיד והוא מטעם מחילה לא מהני זהו משום רמחילה זו אנו הולין מטעם שתיקתו וכוראוי שעל נזק גדול כזה אין מחילים ואין שתיקתו ראייה אבל מחילה גמורה מהני [ס"ט] ושיעור המרחק בין הבהים שאסור לפרוח הוא ער שלא יהא ביכולת לראות מפתחו או מחלונו להודך בית חבירו :

ה אם באו שניהם כאחד לפתוח פתח כנגד פתח או חלון כנגד חלון ואין ביכולתם להשוות ביניהם וכל אחד אוסר אני מוכרח לפתוח במקום זה ואתה החרחק ותפתח להלאה רואין הב"ד אם אחר מהם אינו חסר בסה שיתרחק ממקום זה והשני נהנה כמה שיפתח במקום זה כופין את זה שאינו חסר רכללא הוא רכשוה נהנה וזה לא חסר כופין על מירת סרום ואם שניהם חסירים יעשו פשרה ביניהם ואם שניהם אינם חסירים אין ב"ד מחייבים להזקק לזה ומי שיפתח קודם יתרחק חבירו ממנו [נ"ל] :

מ וכמה יתרחק זה מכנגד זה משהו ותחלת הפתיחה של זה יהיה משהו משוך מכנגד סוף פתיחתו של זה ואע"ג רכשמתרחק מעט עדיין יכול לראות כשיכוף ראשו מ"ם כיון שאינו רואיהו להריא ררך תשמישו הריר אינו יכול למונעו דגם בלא זה אינו יכול למונעו מהסתכלות לגמרי כיון שהוא עמו בחצר אחר וכשהיית בהצר הקא יכול לראותו ולכן אם הוא לחצר אחרת שנתנו לו בני אהו חצר רשות לפתוח פתח או חלוי

כיון שאין לו באותו חצר דריסת הרגל חמיר צריך להרחיק מכנגד פתחו וחלונו של חבירו ער שלא יוכל לראות בו כלל :

י אם מפסיק רה"ר בין הבתים והוא רחוב שרבים הולכים בו יכול לפתוח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון ואף שהרחוב אינה רחבה ויכול להסתכל בכיה חבירו דהרי בלא"ה בני רה"ר מסהכלין בו וצריך להסתיר מהם ויכול לומר לו הריני כאחד מבני רה"ר שרואים אותך ולכן זהו ריוקא אם הפתח או החלון אין ראש העליון שלהם נכוה מר' אמות אבל כשראש העליון שלהם נכוה מר' אמה יכול למחות בו מפני שיכול לומר לו בני רה"ר לא יראוני כשאישהמש למעלה ואתה חראה אוהי [ט"ז וס"מ] וי"א רכשראש החתונ מהפתח או החלון מתחיל למטה מר' אמה אף רעולה למעלה מ"מ אינו יכול למחות בו רסוף סוף בני רה"ר רואים אותו ררך הראש החתונ [סמ"ע] וכן מי שהיה לו פתח קטן רה"ר ורצה להרחיבו או היה רחב ורצה לעשותו שנים אין חבירו שכנגדו מעבר השני מעכב עליו ואצ"ל שבני רה"ר אין ביכולתם לעכב עליו ואם רוצה לפתוח פתח או חלון לרה"ר יש כזה הויק ראייה לחצר שכנגדו העומד בצד רה"ר באופן שבני רה"ר אין יכולים לראותו אותו בעל החצר שכנגדו יכול למחות בו ומכיון שאינו מפולש משני רוחות וי"א שאין רינו כרה"ר ראיין רבים הולכים שם הריר וי"א שכל שיש ממנו ולהלאה עור שלשה בתים רינו כרה"ר רסוף סוף הלא צריך לזוהר מהם ושלשה הם כרבים :

יא אע"פ שברה"ר מותר לפתוח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון מ"ם לפתוח חנות כנגד פתחו או חלונו של חבירו יכול חבירו לעכבו מפני שזה הויק קבוע חמיר רבני רה"ר עוברים ושבים ואינם מכישים בו חמיר וזה יושב בחנוהו כל היום ומכיש בו המיר לפיכך צריך להרחיק הרבה ער שלא יראה בו כלל וכן כל עסק קבוע אסור לו לעשות כנגד פתחו או חלונו של חבירו :

יב אע"פ שאמרנו שלמעלה מר' אמה אין אדם יכול להסתכל עכ"ז מי שבא לפתוח חלון לחצר חבירו בין למעלה מר' אמות מקרקע כיתה בין למטה בין גדולה בין קטנה בעל החצר מעכב עליו שהרי אמר חזיק לי בראיה ואע"פ שהיא נכוה תעלה בסולם ותראה וכן בחלון נגר חלון אף כשרה"ר מפסיק ביניהם ואף למעלה מר"א מקרקע כיתו אסור [נס"מ] וככותל שבחצר כתב אחר מגדולי הראשונים ררשאי לפתוח למעלה מר"א ראיין ררך להעמיר סולם ככותל חצר וקראות בחצר חבירו [ס"ט דקס רמב"ן] ומכיון ראייה ממה שאין כופין לבנות כותל בחצר למעלה מר"א כש"ש בס"י קנ"ז ואף שאין ראייה מכרעה רכשם איזה שיעור התן ועור רכשם כשיעמוד על איזה דבר ויסתכל בהחצר הלא יתראה כגופו בעבר השני ויהפם כנגד משא"כ

מש"כ בכאן יוכל להציץ דרך נקב שבחלון מ"ם לא מצינו מי שחולק בזה :

יג כבר נתבאר ריש חוקה להיוק ראייה ולכן מי שפתח חלון לחצר חבירו ובעל החצר סחל לו בפירוש או שגילה רעתו שמחל לו כגון שסיעו כפתחת החלון או שהחזיק נ' שנים ולא יצא עליו עירעור החזיק זה בהחלון ואינו יכול אח"כ לחזור ולערער עליו לסתום אותה ולא עוד אלא דבעל החצר כשבא לבנות כנצרו צריך להתרחק מהחלון כמו שיתבאר ואף שיש חוקה להיוק ראייה אינו אלא לנוף החלון שאין ביכולת בעל החצר לסתומה ולבנות כנגדה אבל מ"ם בעל החלון אסור לו לעמוד ולראות בחצר חבירו ראסור להיוק בראיה ואיסורא קעבר ולא מהני חוקה לזה ובעל החצר כשהתפסו שמיט בחצירו יכול לסתום בו ושמא השאל דא"כ למה אסור לפתוח חלון כיון דאף כשיש לו חלון אסור לו להביט איזה היוק יש לבעל החצר בפתחת חלון רוראי כן הוא דאסור להביט אבל בעל החצר אין ביכולתו למסוך על זה שהוא וכל בני ביתו יהיו באיסור זה ולכן יכול למחות ועור דג"מ שיהא ביכולתו לבנות עד הכותל וכן צריך ארס לזוהר מלהסתכל בבית חבירו יותר מדאי אף שאין כוונתו להיוק בראיה זאת מ"ם יחשורו באיסור כיון שאין לו מעס על הבטחו וכ"ש בשמיט ככוונה ראסור גדול יש ברבר כמ"ש [סמ"ע] וכל זמן שעריין לא החזיק בהחלון יכול לבנופ שיהסתנה מיד אף שבעל החצר איצ לע"ע לבנות בצדו ואם עריין אינו מויקו בראיהו כגון שבעל החצר אין לו עריין בית בהחצר אלא שעהיד להיוק כשיבנה בית יש בזה מחלוקת הרא"ש והרשב"א ז"ל כמו שיתבאר לפנינו :

מז כשהחזיק בחלון אסור לו לבעל החצר לבנות כנגד החלון שלא יסרום אורה ואין בעל החצר יכול לבנות כנגדה או מהצדדין אא"כ הרחיק ד' אמות מכנגדה ולא יותר אע"פ שעריין מאפיל קצת ראל"כ אין שיעור לרבר וכך שיערו חכמים שבהרחקת ר"א נשאר אור הראוי לתשיש וכמה ירחיק מצדי החלון יתבאר בסעי' כ"ח ברין הבא לעשוה חצר בצד כותל עם עוד פרטים שיהבאר שם אבל לא כל החלונות יש להם חוקה ביצר אם פתח החלון בשביל אורה אפילו היתה קטנה ביותר וכמה ביותר כיון שהחזיק כראוי אין בעל החצר יכול לבנות בפניה שהרי מחל לו על האורה ואם אינה עשויה לאורה אלא לתשיש או כרי ש"כנס בה הרוח אם ראשו של ארס יכול ליכנס בתוכה אע"פ שהיא גבוה סד' אמות ככותל או שהיתה למטה מר' אמות אע"פ שאין ראשו נכנס לתוכה אין בעל החצר יכול לבנות אא"כ הרחיק אבל אם היתה קטנה שאין ראשו נכנס לתוכה ומעלה מר"א יכול בעל החצר לבנות כנגדה ומהצדדין שיכול לומר לא הנחתי אותה רק מפני שהיא קטנה וגבוה ולא קפדתי עליה וכן חששתי למחות שאין בה השיבות בלד ולא שתחזיק בה שלא אוכל לבנות כנגדה דכשהיא קטנה וגבוה ואינה לאורה אין בה שם חלון כלל ובעניין איזה חלון עשוי לאורה הלוי כראיית עיני הב"ד ולפי עניין לה צורת הפתח משקיף למעלה ומן הצדדין וכ"ש כשיש גם משקיף מלמטה דבלא"ה אין זה אלא כחור שחחררה עכברים וכן הדין בפתח ו"א רהכל לפי עניין בני המדינה וכן עיקר אך י"א רבעשוי לאורה אפילו אין לה צה"פ כלל ואפילו היא פחותה ממטח [ע' בד"ס ובהגר"א ס"ק ל"ד] :

יז מי שהיתה לו חלון מוחוקת ובה חבירו ובנה כנגדה או מצדדיה בלא הרחקה או סתמה ובעל החלון ירע מזה ושחק אינו יכול לחזור ולערער לפתוח החלון או להרחיק הבניין הכיון ששמע ושחק מחל לאלתר שאין ארס עשוי שסוחטין אורו בפניו ושחק אא"כ מחל ואפילו לדיעה רמזרכה ג' שני חוקה ומענה מורים רבנה לאלתר היו חוקה ממעס מחילה ואף לדעת הרמב"ם דבכולם היו חוקה לאלתר יש ג"כ נ"מ דבכולם צריך שיתברר ע"פ ב"ד שירע ברור מהיוק ובכאן תיקף כשנהוודע ושחק היו מחילה [אחרונים] ולי נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שבאמת אין חילוק בין חוקה זו לכל החוקות [שהרי השמיט טיבת לאלתר טבננ' [ג"כ ס'.] ובגמ' הוא כלפי דברי ר"ח טס בפתיחת חלון ומזה נלמד למול ולסרי"ף ח"ש טפי ודו"ק] ו"א לרדיעה דמצדדין ג' שנים ומענה בכל החוקות נהי רבנה לאלתר היו חוקה מ"ם צריך מענה שאם בעל החלון יש לו שמך או ראייה על החלון צריך שימעון זה הסותם שקנאו או שבפירוש מחל לו וסתימתו בפניו הוא ראייה לרברין ואם

יח זה שאמרנו ריש חוקה להיוק ראייה בר"א בעושה מעשה כגון פותח חלון או פתח לחצר חבירו ובה"ג אבל בלא מעשה כגון חצר השותפים אף שעמדו שנים רבות בלא מחיצה ביניהם כיון דממילא בלא שום מעשה מויקים זא"ו בראייה וכשם שהוא מויק לחבירו כן חבירו מויקו אין לזה חוקה וכופין זה אה זה לבנות מחיצה ביניהם כמו שיתבאר בס' קנ"ו ואם יש ערים שמחלו בפירוש ול"ו היוק ראייה אין יוכלין לחזור בהם [טור] :

מח הרי שפתח חלון לחצר חבירו והחזיק בה כראוי ונפל הכותל שהחלון בו לא הפסיד זכותו וכשיבנה הכותל יחזור בו החלון ולא רמי למ"ש בס' קנ"ג סעי' כ"א כשהיה לו חוקה לנעוץ קורות ככותל ונפלה דאבר חזקהו דבשם החוקה היא על הכותל וכשנפלה נסתלק שיעבורו אבל החלון היו חוקה על החצר שיש לו רשות לפתוח חלון לחצר חבירו וליהנות מאורו של חצר והחצר לא נפל למה יאבר חזקהו [סמ"ע] :

ג. אין לבעל החלון שטר או ראייה אלא החוקה שהחזיק ורחוקה היא הראייה שמחל לו מכבר אין זה הסתם צריך טענה אחרת רק שיאמר שחוקתו היתה בטעות וכדיעה זו צריך הסתם לישבע היות כיון שצריך טענה [ג'ל] :

יך וכ"ז כשסתם בעל החצר ובעל החלון שתק אבל בשכעל החלון בעצמו סתם חזונו לא היה מחילה במה שסתמו לפי צורך שעה אא"כ פרץ פצימי החלון שניכר שאינו רוצה לפותחה עור או שבנה בנין נסתר לפניה וכיוצא בזה ואם בעל החלון אומר אני סתמתי לפי שעה ולא היה מחילה ובעל החצר אומר שהוא סתמו והוא מחילה נקרא בעל החלון סחוק ועל בעל החצר להביא ראיה ואע"ז רבס' קנ"ג בארנו רבעל החצר נקרא סחוק והו קורם שבעל החלון החזיק כראוי ולכן בכל ספק הוה איהו סחוק אבל לארר שבעל החלון החזיק כראוי ובעל החצר בא להפקיע חוקתו וראוי רבעל החלון נקרא מוחזק ולכן אם אין ראיה לבעל החצר נשבע בעל החלון היסת ועסר בהזקתו ועכ"ז כשאין לבעל החלון ראיה על החוקה רק החוקה לבר ובעל החצר אומר שבטעות היתה או אף שיש לו ראיה רק שזה אומר שקנה מסנו נאמן בעל החצר בהסתם כמ"ש ואבר בעל החלון חוקתו כיון שמורה בעל החלון שבעל החצר סתם בפניו ושחק קיקל לעצמו חוקתו והוי בקצת הוראה [כנלפ"ד] :

יז מי שהיה לו חלונות בכוחו לסתם ופתוחים לחצר חבירו והחזיק בהם ובא חבירו לבנות בפניהם ואומר לבעל החלונות אסתום לך אלו החלונות ואפתח לך אתרים בכוחל זה לסעלה רבד פשוט הוא שבעל החלונות מעכב עליו ואפילו אם מצד שינוי מקום החלונות לא היה ביכולתו לעכב כגון שחוקתו אינה רק שיהיה לו חלונות בכוחל זה לחצירו על זה ובאזיה מקום בכוחל היה תלוי בבעל החצר ואם היתה כוחו נופלת והיה בונה אחרת היה בעל החצר ביכולתו לשנות מקום החלונות מ"מ ככה"ז כשהכוחל עומד ובעל החצר רוצה לשנות מקום חלונותיו יכול בעל החלונות לעכב עליו מפני שאומר לו בעת שתפתח לי החלונות בכוחתי תרעידה ותקלקלה ואפילו בעל החצר אומר אני אסתיר כך כל הכוחל ואבנה סחרש ואפילו אומר לו אסתיר כל בנייך ואבננו סחרש ואעשה בו חלונות למעלה ואשכור לך בית שהרור בו ער שאבנה יכול לעכב עליו ולומר לו אין רצוני למרוח ממקום למקום ושהעשה כוחל זו חרשה ושאר הבניין ישאר כמקדם נ"כ אינו נוה לי רכוחל אחת חרשה בבניין ישן אין טוב להבניין [גמ'] ואפילו אינו משרמש בו אלא לעצים בלבד יכול לעכב עליו לפיכך אם לא היה שם טר כלל לפי ראות עיני ב"ד ואינו צריך לפנות אינו יכול לעכב עליו וכופין על סרת סרום [טור] אבל

בעל החלונות שרצה לשנות מקומם בין למעלה בין למטה אפילו היתה גדולה ואומר אסתמנה ואפתח במקום אחר קמנה מזו בעל החצר מעכב עליו ראין לו אלא מקום שנותן לו בעל החצר או שתשאר במקדם וכן אין יכול להרחיבה אף כל שהוא :

כ כותל שבין ראובן לשמעון והכותל של אחד מהם יכול לסתרה לצרבו ולומר לחבירו אחרי שאסתנה נבנה כותל אחרת על הוצאות שנינו להסתלק זה סוה סחוק ראייה ואין חבירו יכול לעכב ורוקא כשיש לו איזה צורך בסתירת הכותל כגון שעומדת על קרקע שלו וכה"ג ראל"כ כופין אותו על סרת סרום שהכותל תעמוד ויקח חצי הוצאותיה מהשני ולא לסתרה [נס"ת] :

כא כבר נתבאר דברה"ד אינו רשאי לפתוח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון אלא למטה בכוחל משום רבני רה"ד רואים ואין לו היוק בראיתו אבל לסעלה במקום שאין בני רה"ד רואין בביתו אסור לפתוח ולכן בעליות שבשני צידי רה"ד אם אין הרשות הרבים רחב הרבה באופן שיכולין לראות סחלון זה להשכננדו אסור ולכן ראובן ושמעון הרדים בשני צידי רה"ד ובאים שניהם כאחד לפתוח פתחים וחלונות בעליותיהם צריך זה לפתוח סימן ער קרוב לחצי עליותו והשכננדו יפתח משמאל ער קרוב לחצי עליותו באופן שלא יהיה זה כנגד זה ונס הרחקה משהו כמו שנתבאר אבל ראובן הבא לפתוח ראשון בעלייה שכנגד עליית שמעון ושמעון אינו רוצה לפתוח עריין אם יכול ראובן לפתוח בכוחל יש בזה סחוקת הראשונים רדבינו יונה כהב שאינו יכול לפתוח אלא ער קרוב לחצי עליותו כדי שישאר השאר לשכננדו בי יכול לומר לסתר כשארצה לפתוח תעכב על ידי ולמה הזכה בכוחל ובמה כחך נרול סאם היינו באים לפתוח כאחר ורא"ש והרשב"א חולקים בזה וס"ל ראין שמעון יכול לעכב עליו רכיון שהרה"ד הוא הפקר והראשון שפתח הוה כזוכה מן ההפקר ואח"כ יהיה באמת אסור לשמעון לפתוח שלא יוקנו בראיתו מ"מ אין לראובן בזה חוקה נס"ר כסר אם היה פתח לחצירו של שמעון רבשם אסור לשמעון נס להעמיד כוחל כנגד חלונו בלי הרחקת ר' אמת שלא יאפיל עליו אבל בכאן אף אם אין הרה"ד רחב ר' אמת סותר לשמעון להגביה כוחל עליותו אף שבוה מאפיל ער חלונות ראיבן והסעם בזה רכשפתח לחצירו והיה ביד שמעון למדת בו וסרלא סיחה בו החזיק ראובן חוקה נמורה ואסור לשמעון לעשות נס ברשות עצמו רבר שינרום היוק לראובן כיון שעשה כרצון שמעון אבל בכאן לא הרשה שמעון לעשות אלא שלא היה יכול למדת בו ואך ימנע עתה את שמעון לבנות ברשות עצמו בטענה שיאפיל עליו ובמה החזיק ראובן רשותו

רשותו של שמעון ובשלמא פהיחא חלונות ופהחים כנגרו יכול למנעו שלא יזיקני ממש כראייה ורומה למה שהבאר בס' קנ"ה ככית ועלייה של שנים וקדם בעל העלייה ועשה אוצר רשום אין לבעה"ב לפתוח רפת בקר שלא יקלקל אוצרו אע"פ שלא החזיק בו מרעהו דהמקום רבין דבעל העלייה עשה אוצרו כהיתר שוב אסור לכל ארם להזיקו בירים וכן הוא בפתיחת חלונות ופהחים אבל להגביה כוהלו שאינו מויקו בידים אלא שע"י זה נתמעט אורו למה ימנענו וכלל זה כתב הרשב"א בהשו' [סמ"ע ס"ק ל"ח] ואף בפתיחת חלונות לא זכה ראובן אלא כל זמן שבניינו עומד אבל כשנפל אבד זכותו וכשיקדים שמעון ויפתח חלונות או פתחים יזכה הוא בהאור של הפקר ראין כזה חוקה גמורה [גס"נ] ויהיה אז אסור לראובן לפתוח כנגרו רוחו ממש כרין אוצר שכהבנו :

כב עור נחלקו רבוהינו כפותה לרשות חבירו עתה כשאנו מויק לו כגון ראובן שרוצה לפתוח חלונות לרשותו של שמעון ורשות שמעון הוא חרוב מבניינים ואומר ראובן דע"ע אין לך הזיק בזה וכשהבנה הסתום לי או חלונותיי ורעת הרא"ש ששמעון אינו יכול למנעו רזה נהנה זה לא חסר ואין לו לראובן חוקה כזה כיון שאין שמעון יכול לעכב עליו ובשמעון יבנה יכפנו למיתמן שלא יזיקנו כהזיק ראיה וכן יכול לבנות נגד החלונות בלי הרחקה כלל וכן פסק למעשה בראובן שבא לפתוח חלון לחורבתו של שמעון שאין שמעון יכול למנעו וכיון שאינו יכול למחות בו אין לראובן חוקה לפיכך אם נמצא חלון פתוח לחורבה אין לו חוקה אם לא שיבא ערים שהוזיק בו קודם שהיה חורבה ולכן עצה טובה לארם שיש לו הליץ פתוח לרשות חבירו ונחרב המקום שיעמיד ערים שהחזיק בחלון זה קודם שנחרב המקום וממעם זה פסק בנגים המכוסים ברעפים שאינם ראויים להשמש כנגות שלנו שיכול השכן לפתוח עליו חלון ואם אחר זמן יסתור את הגג עם הבניין וישאר המקום פנוי ונמצא חלונות פתוחה לחצרו יכול אז לסותמו לו הלכך חלון הפתוח לחצר חבירו והחזיק בו כראוי והחלון הוא בגובה הכותל ובא בעל החצר לבנות תחתיו ויש לו רשות לעשות כן כיון שהחלון היא במקום גבוה ולא יחשיך עליו ורצונו לעשות על הבניין נג של רעפים ואהו הבניין מונעו לבעל החלון מלהסתכל בחצר יכול בעל החלון לימחות בו כי יאמר לו שלאחר זמן הסתור הכניין שלך ותברייחני לסתום חלוני כי תאמר שלא היה לי חוקה כלל כי היה פתוח על ננך ואני לא אוכל למצא או עדים שיעירו שהחזקתי בו בעוד שהייתי יכול להסתכל בחצריך ויש מי שאומר רנס לריעה זו רווקא בחלון קמן אבל חלון גדול יכול למנעו כיון שהוא רבר של קביעות ויש לוח חוקה אף אם אין ההזיק עתה ולא משמע כן מרברי הרא"ש ו"ל :

כג אבל הרשב"א כתב שראובן הבא לפתוח חלון על קרקע שמעון במקום שאינו מויקו עכשיו כהזיק ראיה ושמעון מוען שהוא יבנה בשלו לאחר זמן ויזיקנו בראיה שהרין עם שמעון לעכב על ירו רלא בעי למיקם כהדיה ברינא וריינא לאחר זמן כשיבא לבנות ואפילו רצה ראובן לכתוב לו שטר הוראה שאין לו חוקה ושמהוייב לסתים חלונו כשיבנה אין שומעין לו נמצא שיצטרך שמעון לשמור המיד אה השטר ואין זה סדר מרום והרבה בני ארם קפרי לעמוד ברין ושמירת שמרות וכן רעה הראב"ד וזה הסכים הריב"ש וכתב שכן רעה הרבה פוסקים וכן רעה הרמב"ן ורבינו יונה וכן הכריעו רבוהינו בעלי הש"ע אם לא במקום שיש נהנה קבוע בזה הולכין אחר המנהג ומיורו כהכ הרמב"ן ו"ל שאע"פ שיכול למחות בו מ"מ אם לא מיחה בו לא החזיק ראובן בזה ואינה ראיה לחזקתו והואיל ראינו מויק עריין לא חשש למחות בו וכשיבנה יסתמו וכל זמן שאינו בונה אין ביכולתו לכופ לראובן שיסתמו רעכ"פ בזה וזראי החזיק שכל זמן שראובן אין לפני בנייני שמעון שאין לראובן לסתום חלונות דהרי שמעון לא מיחה בו ממעם זה כמ"ש אבל יש הולקין בזה וס"ל דאם לא מיחה בו הוי חוקה גמורה ואפילו להחולקים זהו רווקא בפותח לרשות חבירו אבל כפותח לרה"ר שאינו יכול למחות וזראי דלא הוי חוקה גמורה שלא יהיה ביכולתו לבנות נגד חלונו כמ"ש בסעי' כ"א :

כד ורע רמה שבארנו שם במחלוקת רבינו יונה עם הרשב"א והרא"ש כראשון שבא לפתוח בעלייתו חלון לרה"ר כנגד חבירו רה"ר אומר לפתוח ע"פ כולו והמה מהירים בהכה רבינו הכ"י בסעי' י"ד ובסעי' ט"ז כתב וה"מ במקום שאין ארם רשאי להוציא זיזין ונזוזטראות מעליהו לרה"ר אבל במקום שרשאי להוציאם לא הוי האויר שלפני עלייתו הפקר אלא הוי כחצר השהפין וכשפתח זה חלונו כנגד אויר שלפני עלייה שכנגדה שלא כרין פתח כיון שגם האחר יכול להוציא בניינו לרה"ר עכ"ל ומקורו מתשו' הרא"ש שבמור סעי' י"א והעתיקה בש"ע סעי' ט"ז כהרין שבהבנו בסעי' כ"ב בפותח לרשות חבירו כשעתה אינו מויק לו דרעת הרא"ש ריכול לפתוח וז"ל וע"פ הרבדים האלה פסק הרא"ש בראובן שהוציא בליטת עזייתו לחוץ ופתח בו חלון ולסוף נמלך שמעון שכנו שכנגדו להוציא גם הוא בליטת עלייתו ומוען ראובן שמעון מפני שכיון שמנהג המקום שרשאי להוציא זיזין ונזוזטראות לרה"ר הוי כחצר השהפין וכו' הלכך אין חוקה לראובן ויכול שמעון לבנות כנגד חלונו עכ"ל והנה רבריו בסעי' ט"ז אין לזה שום הכנה רמה עניין זיזין לפתח שבסעי' י"ד רמב"מ אם לא היה לו רשות לפתוח פתח או חלון אך יהלוק רבינו יונה בזה ועוד

[וא"ל למ"ש הסמ"ע ס"ק ל"א וצ"כ ל"ז כן ודו"ק] ואם לא היה כותל ביניהם אלא שהיתה בית ספסוק והיתה ג"כ של ראובן שהיה רואה מאותו בית לרשות חבריו ונפלה וע"י כך רואה מבית אחר א"צ לסתום חלונותיו דאיה ג"מ יש אם רואה מבית זה או מבית אחר ויש חולקין גם על דין הכותל דס"ל דהיזק דאיה הוי היזק דממילא ומאחר שעשה בחינת על היזק לרחיק עצמו וכיון דספיקא דדינא הוא נקרא בעל החלון מוחזק [נ"ל] :

כז ראובן שפתח חלון לחצר שותפים והאחר איננו פה והתנה עם זה שבבאן שכשיחלוקו אם יפול חלקו אצל ראובן לא יוכל למחוח בו אין הנאי זה כלום דרומה לאומר שרה זו לכשאקחנה תהא קנויה לך דא קנה [טור] כמ"ש בס"י רי"א דרבר שאינו ברשותו אינו יכול לא להקנותו ולא למחוח :

כז כתב רבינו הב"י בסעי' כ"א מי שהיתה לו חלון בכותלו ובא חברו ועשה חצר בצדו אינו יכול לומר לבעל החלון סתום חלון זה כדי שלא תביש בי שהרי החזיק בהיזק זה עכ"ל והוא לשון הרמב"ם פ"ז משכנים וביאור הרבדים שנס' מקודם היה הקרקע שייך לחבירו ובעל החלון החזיק בחוקה נמורה כשלא היו עריין בניינים בהקרקע ואח"כ נמלך לעשות חצר ולבנות בית כדרך החצר ודעתו כדעת הרשב"א שנתבאר בסעי' כ"ג דס"ל דא"כ במקום שאין עריין היזק ראיה יש חוקה ויכול למחות ואם לא מחה החזיק כדעת החוקים על הרמב"ן ז"ל [עמ"ע זט"ז] וב"ש אם החזיק בעת שהחצר היה בנוי בבתיים ולא די שהחזיק בהחלון שחבירו לא יסתמנה אלא אפילו אם בא חברו לבנות כותלו כנגד החלון כדי להסיר נזק ראייתו צריך להרחיק כותלו מכנגד החלון ר' אמות כדי שלא יאפיל עליו ואם היתה החלון למטה ככותל כופה את חברו לבנות כנגדה כרחוק ד"א ולהגביה הבניין ד"א מהחלון כדי שלא יביש בהחלון בעמרו על הכותל ויכוף ראשו ויצוץ דרך החלון ואם היתה החלון למעלה ככותל ובנה חברו כותל כנגד החלון מלמטה אם היה מראש הכותל שבנה עד החלון גובה ר' אמות או יותר אינו יכול למנעו אע"פ שלא הרחיק כלום מהכותל ואין המקום צריך להדרם כמו שיתבאר גמ' קנ"ה שהרי לא האפיל עליו ואינו מויקו בראיה אבל אם נשאר הגובה פחות מר' אמות כופיהו למעט הכותל בגובה כדי שלא יעמוד עד ראש הכותל וישקוף בהחלון או שיגביה הכותל על החלון ד"א ויהיה הכותל רחוק מהחלון ר' אמות כדי שלא יאפיל ולא יצוץ ויראה וכ"ז בכונה נגד חלון שעל גבי חצר אבל חלון שהולך לרח"ל אין לו חוקה כמ"ש בסעי' כ"א ויכול לבנות כנגדו אע"פ שסאפיל עליו ואף שלפתחו חלון כנגדו אינו יכול כמ"ש שם :

כח בנה כותל בצד החלון שהחלון משוך ממזרח למערב

ועוד קושיה רבות ודברי מפרשי הש"ע החוקים והנלע"ד דעיקרי הרבדים כן הוא שזה שבארנו בסעי' כ"א דאע"ג דזכה ראובן בהאור שברה"ר ששמעון אינו יכול לפתוח כנגדו מ"מ להגביה כותלו רשאי וכתבה רבינו הב"י בסעי' ל"א לעניין זה אמר הרא"ש דהוי כחצר השותפין והווי כוונת רבינו הב"י בסעי' ט"ו במה שכתב וה"מ במקום שאין אדם רשאי וכו' ור"ל דלעניין מה שכתב מקורם רעה הרשב"א והרא"ש דהראשון זכה בפתיחתו מהפקד וממילא צריך שמעון גם להרחיק בניינו שלא יאפיל עליו לזה אומר דזהו דווקא כשלא היה רשות לשמעון או לבנות ולהוציא זיון דזכה ראובן לכל הרבדים וגם רבינו יונה לא יחלוק בזה אבל במקום שהיה גם אז לשמעון רשות לבנות כמה שירצה נהי דזכה ראובן בהאור ושמעון אסור לו לפתוח כנגדו שלא יזיקנו בירים מ"מ מותר לו לבנות אף שסאפיל עליו דלעניין זה הוי כחצר השותפין כמ"ש שם מילתא בטעמא ובהכרח ליטר כן דאזו לפתוח פתחים וחלונות פשיטא שכל אדם יש רשות לעשות דלזה עשוי הרחוב אבל להוציא זיון יש מקובות שמונעים ולכן אם או לא היה לשמעון כח לעשות כן זכה ראובן בפתיחת חלונו שאף אם השיג שמעון רשות אח"כ להוציא זיון ולבנות בניין שצריך להרחיק שלא יאפיל עליו אבל אם גם אז היה לו רשות א"צ להרחיק אבל להגביה כותלו שמכבר רשאי אף אם אפיל עליו בזה כיון שזוה היה לו רשות וכמ"ש שם ורבינו הב"י קיצר בסעי' ט"ו בלשונו וסמך על מ"ש בסעי' ט"ז [ואלו סמך דעת סעי' וסמך"ל] ויתר קרוב לומר דלכן המציא רבינו הב"י דין זה בזיון ונוזטראות ראלו בהגבהת כותל העיסרת בצד הרחוב רחוק הוא שיאפיל בזה על שכנגדו דמסתמא כל רחוב אינה פחותה מר' אמות ודי הרחקה כזו אף בחוקה נמורה כמ"ש ולכן כתב זיון ונוזטראות וחסה בולטין לתוך הרחוב למעלה ולא בכל המקומות נהנת המלכות רשות לעשות כן כי מאפלים על הרחוב ובאופן זה יכולים לפגוש הבניינים שסמך הרחוב להצד שכנגדו וברבים אלה הם ע"פ הדין וע"פ סברא נכונה :

כה ראובן שהיה לו חלונות בביתו נגד חצירו או נינתו של חברו וכותל ביניהם ונפלה הכותל וע"י זה רואה ראובן לרשות חברו צריך לסתום חלונותיו אף שעשאה בחינת כן פסק הרא"ש דהיזק דאיה הוא היזק בידים וצריך להרחיק אף שבהיהר עשה ולא רמיל"ש בסעי' ק' ריבול לסתור הכותל כשהיתה שלו רבשם ג"כ צריכים לבנות כותל בשותפות כמ"ש שם וה"נ אם היה כותל שותפות ורצון ראובן לבנות בשותפות כמו שהיה מקורם בוודאי היה ביכולתו לכוף לחבירו וא"צ לסתום חלונותיו רק אם הכותל היתה שלו כנון שחבירו לא היה צריך מן הדין להעמיד כותל וראובן אינו רוצה לבנותה צריך לסתום חלונותיו

ויציצו לתוך החלון או יגביהנה מהחלון ר"א ומרחיקו מכנגד החלון ר' אמות ובוה א"צ לדשיונו [עסמ"ע ס"ק ל"ח] :

לא אם פתח בתקרה עליהו כעין אדובה ומשם נכנס האור לכיתו אם בא שבנו לבנות אינו צריך להרחיק כלל בין רהאור בא לו מלמעלה ולא מהצד :

לב ראובן שכנה בכיתו חדר לאוצר יין ושמן אף שלא הכניס עריין היין והשמן [סמ"ע] וצריך לזה אידר לקררם ובא חבירו לכנות כותל כנגדו ראובן מעכב עדיו אע"פ שהרחיק ר' אמות רמאחר שהחדר מוכן לאוצר ועשאו כרשות אין חבירו רשאי לעשות לו היוק בכניינו כמו בנזקין שיתבאר בס' קנ"ה והו דווקא כשעשה לאוצר נגר מקום הפקר ראו זכה בהאיר שצריך מן ההפקר וחבירו שכנה א"כ על מקום ההפקר צריך להרחיק כפי הצורך לאוצרו אבל אם רשותו של חבירו קרמה לבניין אוצרו א"צ להרחיק כמ"ש בסעי' כ"א בכניין שברח"ד נגר חלון [קלס"ח] :

לג אחר מן השותפים שרוצה להגביה הכותל המשותף שביניהם ויהר על ר' אמות על הוצאותיו אף שמאפיל החצר קצה ט"ס אין חבירו יכול לעכב עליו רכל מה שאחר עושה להצלת היוק ראייה אף יותר מההכרח אין ביכולת השותף למונעו ובמה שמאפיל קצה אין מענה בין שהאור בא מלמעלה כמ"ש בסעי' ל"א ובס' קנ"ו יתבאר דיש חולקים מטעם דהשני יכול לומר אני רוצה להשתמש בחצי עובי כותלי ולמעלה מר"א א"א להשתמש בנקל ולכן אם רוצה להגביה רק הצי עובי הכותל לכ"ע אין השני יכול לעכב [סמ"ע] ויש יתבאר שצריך לשלם להשני מה שהכותל גפחתת מפני כובדה ואם הכותל רק שאין בה חשמיש למעלה ג"כ אינו יכול לעכב [ל"ל] :

לד מי שהיה מויק את חבירו בהיוק ראייה ובשראה שחבירו הובעו לב"ד הקנה את המקום והבניין לבנו הקטן אין אוסרים נמתין עד שיגדיל אלא מסלקין ההיוק מיד רכיון שעשה שלא כהוגן אין משניחין בהערסה שעשה במקום שמויק לאחרים ואם כאסת הוא של הקטן אין רנין עד שיגדיל רשמא יש לו ראייה שמורישיו או נותניו החיוקין בזה ואם קדם ומכר לעכו"ם כופין המוכר לסלק החיוקין כמו רכופין גם בלא היוק ראייה כמ"ש בס' קע"ה :

לה מי שיש לו חלונות על חצר חבירו ויש לו חוקה אף שהיו סתומות מכמה שנים שבעל החלונות בעצמו סתמן כל זמן שלא נפרצו פצימויו והם המשקופים שלמעלה ומן הצדדים אם רצה לחזור ולפותחן הרישות בידו רעדיון שם חלונות עליהן זמה שסתמן בפני שלא הוצרך להן אבל לא שמחל לו חוקתו אם לא שיש עדים או שטר שמחל לו החוקה אמנם אם בעל החצר

למערב והכותל מצפון לדרום צריך להרחיק מקצה החלון עצמו טפח ולא לבר שעובי הכותל לא יהיה נגר החלון אלא גם ירחיקנה מקצה החלון טפח ראם יהיה אצל החלון ישען עליה ויביט דרך החלון ומגביה הכותל ר"א למעלה מהחלון ראל"כ ישב על הכותל ויטה ראשו ויביט או שיכנוס ראש הכותל שיעשה אותה למעלה משופע וחרור כרי שלא יוכל לישוב עליו ולראות ומורדין טפח זה מן החלון עצמו וקא מן המשקוף שכצר החלון וכל מי שיש לו חוקה על חלון יכול לעשות לה משקופים א"כ בין מכחיץ בין מכפנים ואין חבירו יכול לעכב ולכן אין חוקה להמשקופים ואם הבירו בא לבנות א"כ בטקום השקיפה ביכולתו יתסירם אם הם בולטים הרבה ואם בנה כתלים משני צדי החלון צריך להיות ביניהם רוחב ר' אמות והחלון בכלל הר' אמות ועכ"ז לא התא אחד מהם סמוך לחלון פחותה מטפח [המ"ת] אם החלון רחב יותר מר' אמות ולא יסבך על הכתלים א"כ הרחיק הסיכוך מהכותל שיש בו החלון ר' אמות כרי שלא יאפיל עליו וכ"ז הוא לשיטת הר"ף והרמב"ם פ"א משכנים ולפי גירסתם בגמ' [ב"ב כ"ג:] ולשיטת רש"י והוס' שם ולפי גירסתם יכול לבנות מן הצד אף כשעובי הכותל הוא נגר החלון אך שצריך להרחיקה מכנגד החלון כמלא רוחב החלון רמה שעובי הכותל הוא נגר החלון אין קפידא דסתם עובי כותל הוא רבר מועט [מנקה] ועכ"ז אם לא ירחיקנה כמלא רוחב החלון יאפיל עליו ע"י הצל [סס] מהכותל וצריך להגביה הכותל ר"א למעלה מהחלון וגם יעשנה מדרון ומשופע לצד החלונות עד שלא יהיה דאוייה לא לעמוד עליה ולא להשען עליה [כס"י] ובהגבהה ר' אמות לבר לא פני רכיון רהוא מן הצד ואורך הכותל לרחבו של חלון יכול לעמוד בס"ף הכותל ולשחות ולהציץ [מוס'] וכשעושה שני כתלים משני רדוחות צריך להרחיקם ר' אמות מכנגד החלון [כנלע"ד] לפרש דעתם והמענין בגמ' ובתמ"ס כס יראה שכן הוא וזכו שחמרה ס"ס ל"ק כאן מרומ אחת וכו' דלרש"י ומוס' צניטהס המרחק מכנגד החלון ולהדיף והרמב"ם המרחק בלדדי החלון ודו"ק] :

לז ולהרא"ש והטור שיטה אחרת בזה ריכול להעביר עובי הכותל נגר החלון וירחיק מכנגד החלון טפח וכשבונה שני כתלים צריך להרחיק מכנגד החלון באופן שיוצטרפו שני המרחקים משני הכתלים לר' אמות ורק טפח מוכרח להרחיק מכל כותל ויכול להרחיק טכוחל זה טפח ומכותל השני ר' אמות פחות טפח או שמבל כותל ירחיק שני אמות [ומשקופים מ"ס צנתי] שמשתי רוחות לריך להרחיק ד"א ר"ל בהצטרפותם יתס' ד"ח] :

ל עשה נג משופע אצל חלון חבירו וחבירו הרשהו אע"פ שאין עליו השמיש קבוע צריך להשפיל כההקדו ר' אמות דגם עליו עלים לפעמים ואו יראו

החצר סתמן כבר נתבאר בסעי' י"ז רבשירע מזה ושתק אכר חוקתו מיד :

ל"ו ראובן שזכה בחורבה של הפקר ובנה בה בהים ועלויה בחלונות ופתחים ובא שמעון וזכה נ"ב מהפקר ובנה בתים ועלויה כנגרו ונמצא שמעון נוזק מראובן בהיזק ראייה ותובעו שיסיר הויזק אין בדבריו כלום כיון שראובן זכה מההפקר ולא עוד אלא שאם בא שמעון להויזק נ"ב בהיזק ראייה כגון שרוצה לפתוח חלון לחצירו או כנגר חצירו מעכב עליו וכן אינו רשאי לבנות בפני חלונותיו אא"כ ירחיק ר' אמות מכנגרן ואם הראשון עשה אוצר יין ושמן מחוייב השני להרחיק יותר כמ"ש בסעי' ל"ב כיון שזכה מן ההפקר :

ל"ז שני אחים שחלקו חצר מדעתם ולא כב"ד זה נמל החצר וזה נמל הבית ובעת השומא שמאו רק הבניין והעצים נגד החצר ולא שמאו את האויר והאיר הנכנס להבניין אם היתה סתם בית שאין לה אור יותר מדאי לא יכול בעל החצר לומר סתום חלונותיך כי לא היתה בהשומא אור הבית וכיון שהחצר שלי יכולני לסותמם רזה נלוי לכל רבייה בלא אורה אינה שוה כלום והוי כמו ששמאו האויר והאור אבל אם הבניין היה אורו רב יותר מדרך הבתים כגון אכסדרה אם רצה בעל החצר לבנות כותל בסוף חלקו בונה ואף שע"ז זה יאפיל את האור הנדול מ"ם כיון שלא שמאו האורה יכול לעשות כן וקא יניח לו אורה יותר מסתם בהים וה"ה אם היו לו חלונות מרובים יותר מהצריכים לסתם בית יכול לבנות בפניהם כשמניח חלונות כפי סתם בהים טיהרו כל זמן שלא בנה בפניהם אינו יכול לומר לו סתום חלונותיך היתירים אף שיש לו היזק ראייה וי"א שבמקום שהאור מרובה מככל הבהים יכול גם לכופו לסתום האור המרובה כיון שיש לו היזק ראייה וכן עיקר [שם ס"ק כ"ז] ואפילו רועת הרמב"ן שבסעי' כ"ג י"ל כן ואם שמאו סתם עיקרו הבית נגד החצר ולא פרמי הבניין והעצים הוי כשמאו האויר מפורש [שם] וכן אם ב"ד עשו השומא מסתמא עשו כהונן ושמאו האויר והאור [הג"ח] :

ל"ח ראובן שמכר או נתן כאחד הבית לשמעון והחצר ללוי וחיו לו חלונות פתחים מהבית לחצר אם רצה בעל החצר לבנות בפניהם או לסותמן הרשות בירו לדעת י"א שבסעי' הקודם ויראה לי דרוקא כשיש אור בהבית בלערי אלו החלונות אבל אם אין אור בלעריהם אין לו רשות לסותמן ולבנות בפניהם ויש מי שאומר דגם ככה"ג יכול לסותמן וראייהו מרלא ביאר הטור זה בפירושו ותמיהני איך אפשר לומר כן ובית בלא אורה לאו שם בית עלה כבסעי' הקודם והטור ס"ך על מה שביאר מקודם [דין זה בטור סל"ע והקודם סל"ז] וה"ה אם מכר או נתן החצר ושייר הבית לעצמו שיחזיק

רשאי בעל החצר לבנות בפניהם או לסותמן דקיי"ל מוכר ונתן בעין יפה מוכר ונתן, וקא שייר לעצמו מהחצר כלום ולכן האור היתר יכול לסתום [ג"ל] וי"א דלענין אור ואויר לא אמרינן עין יפה ואנן מהדי רשייר לעצמו כל האור והאויר ולכן אינו יכול בעל החצר לבנות אא"כ הרחיק ר"א וכל ההרחקות בנובה ובנמך כמו שנתבאר וכן אם מכר הבית ושייר החצר לעצמו י"א דאינו יכול לסתום חלונותיו ולבנות בפניהם אף כשבכערם יש אור להבית [ג"ל] משום רבעין יפה מוכר ויש חולקים רלעניין היזק ראייה לא אמרינן עין יפה ואם מכרן לשנים זה אחר זה הוי כמכר ושייר לעצמו דלהראשון מכר כל זכיה שיש לו לעצמו [סמ"ג] ושנים שקנו מאחר וחלקו או שנים שקנו משנים או משני אחים שחלקו יתבאר בס"י קע"ז בס"ד ואם ראובן מכר לשמעון בית הפתיחה לחורבה של ראובן אפילו לרזיש חולקין אין לו לסותמן ולבנות בפניהם אף שהחורבה עומרת להבנות כיון שעתה אינו מויק לו זכה בוודאי [שם] וכ"ז בחלונות יתירים אבל בחלונות ההכרחיות דבלעריהם לא ישר אור בהבית כבסתם בהים ווראי דבכל עניין מכירה אין ביכולת בעל החצר לסותמן דלא כיש מי שחולק בזה וכמ"ש וכשבא בעל החצר לבנות בפניהן צריך להרחיק א"ע כרין כמו שנתבאר [קלל"ד] :

ל"ט ראובן יש לו בית אצל עכו"ם ופתח חלון על ננו של העכו"ם ולאחר זמן רב כשהחזיק ראובן מכר העכו"ם ביהו לישראל ובריניהם אין דין חוקה ככל בזה אלא כשבער הבית רוצה לפתוח חלון לחצר שאינו שלו הרשות בידו ובעל החצר אין לו רשות לסותמה ולהיפך כשבעל החצר רצונו לבנות בפני החלון בונה בסמוך לה אפילו החזיק זה בחלונו כמה שנים ועתה רצון הלוקח להגביה ביתו בענין שסותם החלון של הישראל אסור לו לעשות כן ואף שהלוקח בא מכח העכו"ם מ"ם אסור לו לסתום כרין ישראל עם ישראל ואע"ג דבחזקת קי"ל דהבא מחמה עכו"ם הרי הוא כמותו כמ"ש בס"י קצ"ד והו לנרעיותא כמו בשם ובס"י קמ"ם אבל למעליהא דיליה לא ואע"פ דבס"י מ"ה ובס"י ס"ו נתבאר דיש לו כח העכו"ם גם לטובתו והו דרוקא במסון ובשטרות [כמו צנכרות י"א] :

אבל בהיזק ראייה דהוי מילתא דאיסורא או כשזכה בראייתו ריש איסור לסותמו לא אויל בתריה וי"א כל כחו של עכו"ם וכיון שהעכו"ם היה יכול לבנות בפניהם רשאי גם הוא לעשות כן ובלא בניין אסור לו לסותמן דגם להעכו"ם לא היה לו כח זה בדיניהם כמ"ש וכן כל כח העכו"ם יש לישראל הבא מכחו וכן הורה הרא"ש ז"ל ורבו הר"ם מר"ב וכן הכריע רבינו הרמ"א [וכ"פ מהרש"ל] וכ"ש במקום שיש דינא דמלכותא דאולינן בתרה בשקנה מהעכו"ם וצריך הלוקח לזהר שיחזיק

ל"ח ראובן שמכר או נתן כאחד הבית לשמעון והחצר ללוי וחיו לו חלונות פתחים מהבית לחצר אם רצה בעל החצר לבנות בפניהם או לסותמן הרשות בירו לדעת י"א שבסעי' הקודם ויראה לי דרוקא כשיש אור בהבית בלערי אלו החלונות אבל אם אין אור בלעריהם אין לו רשות לסותמן ולבנות בפניהם ויש מי שאומר דגם ככה"ג יכול לסותמן וראייהו מרלא ביאר הטור זה בפירושו ותמיהני איך אפשר לומר כן ובית בלא אורה לאו שם בית עלה כבסעי' הקודם והטור ס"ך על מה שביאר מקודם [דין זה בטור סל"ע והקודם סל"ז] וה"ה אם מכר או נתן החצר ושייר הבית לעצמו שיחזיק

הבית מן העכו"ם וכן ראובן למהם החלונות שטראה שטר שכן כתב לו העכו"ם שביכולת ראובן לטותמן ושמעון אומר שהבית שקנה היתה כבר של ישראל והחזיק בהחלונות קודם שמכרו להעכו"ם אם העכו"ם היה צריך לטותמן בדיניהם או שכתוב בהשטר שהראה ראובן שאין לו חוקה בהחלונות כי נעשו שלא ברין או בדרך שאלה שמעון הבא מכח העכו"ם לא ערף מיניה אבל אם העכו"ם לא היה צריך לטותמן וגם לא הודה שאין לחלונותיו חוקה רק שכתב אני אסתום כשהרצה וחייב עצמו במה שלא היה חייב מרינא ולא היה ביכולתו של ראובן לכופו ע"פ השטר בדיניהם שיסתום אותם גם שמעון א"צ לטותמן דהעיקר דינא שהלוקח יש לו כל זכות העכו"ם שקנה ממנו כמ"ש בסעי' ל"ט להי"א שם ואם העכו"ם היה חייב בדיניהם לטותם גם שמעון מחוייב לטותם העכו"ם שהחזיק בחלונות אינה חוקה ויכול לבנות בפניהם מאחר שבדיניהם אין יכולים למחות מלבנות בפניהם א"כ החוקה אינה בלום אבל לטותם החלונות עצמן אינו יכול דגם בדיניהם הרין כן כמ"ש שם :

מג ישראל שהיה לו חלון פתוח לחצר העכו"ם ומתם אותו מבחוץ והניחו פתוח לצד פנים ולאחר זמן מכר העכו"ם חצרו לישראל ואותו ישראל בנה כותל ונזרמן קרן כותלו לטותם החלון וטען בעל החלון אני סתמתי אותה מפני העכו"ם שלא יראה להוך ביה ועתה אני רוצה לפותחה אינו יכול לחזור ולפתוח אותה דכיון שחוצה לה סתמה ושיר הכותל הנשאר כולו לצד פנים גילה ברעתו שעקרה מלהשתמש לאורה ועשאה כחלון שארם עושה בתוך ביתו ועוד שיכול הקונה לומר אני מצאתי חלון זו סתומה מאין ידוע לי שפתוחה היתה ואתה סתמתה אותה מרצונך שמה העכו"ם ונעשית חוקה לאלתר כמ"ש דבסתמה חלון לאתה הוי חוקה כן כתב הטור משמיה רנאון שפסק כן ואע"ג דבעכו"ם אין חוקה מ"מ כיון שמצאה סתומה יש לזה חוקה ולהיפך רבעל החלון אין לו לא חוקה דהשתא כיון שהיא סתומה ולא חוקה דמיעקרא כיון דגנר עכו"ם אין חוקה האמנם להי"א שבסעי' ל"ט בלא טעמים אלו יכול לבנות בפניה כסו שהיה להעכו"ם כח זה בדיניהם אמנם אם אין ידוע שחצר העכו"ם קרום צריכים טעמים אלו גם להי"א כמ"ש בסעי' מ"א [גיל] ויש מי שפירש דבמעשה זו לא היו הפצימין ניכרין [סמ"ע] ולא משמע כן דהא בצד פנים נשאתה כסו שהיתה [ט"ז] אמנם אם הפצימין ניכרין קשה על הטעם הראשון דהרי כל זמן שהפצימין משני הצדדין לא היו שני בטעם הראשון רק כבאן סתמה מבחוץ ובפנים נשאר חלל כל החלון והשתמשו שם כמו בתיבה והוה גילה דעתו שאומר הנאון שר"כ כיון

שיחזיק בהקרקע קודם נתינת המעוה ליר המוכר דאם יהן המעוה קודם נהלק המוכר מיד והוי כהפקר וזכה הישראל השני בחלונות אלו קודם שיחזיק הקונה בהקרקע וממלא החזיק בהאיר שלא יוכל הקונה לבנות כנגדו והטעם ברין זה 'הבאר בס"ד בס"י קצ"ד ע"ש :

מ כתב רבינו הב"י בסעי' י"ט ראובן שהיה לו בית אצל חצירו של עכו"ם ופתח עליו חלונות כי כן דיניהם ועתה מכר חצירו לשמעון ואומר שמעון לראובן סתום חלונותיך הרין עמו ואפילו טען ראובן שלקח מהעכו"ם עכ"ל א"כ יש לו שטר מהעכו"ם [לכנס] והיא טענה בלא חוקה כיון שברדיניהם אין חוקה לזה ואף שרבינו הב"י ס"ל כריעה ראשונה שבסעי' הקודם שאסור להלוקח להגביה ביתו ולהאפיל עליו שאני ההם דהגג מפסיק והישראל הראשון לא הויק כראיה להעכו"ם ולכן אע"ג דלא הוי לישראל חוקה נגד העכו"ם בדיניהם מ"מ כיון שהחזיק כמה שנים והוא גם עתה אינו מויק להלוקח אסור להלוקח להזיק ולהאפיל עליו משא"כ בכאן רחלנו פתוח לחצירו של הלוקח ומזיקו בראיה ואין לו חוקה לזה שפיר יכול הלוקח לכופו שיסתום חלונו שלא יויקנו בראיהו [סמ"ע] וי"א רבכאן מיירי שחצירו של העכו"ם היה קרום ובשם מיירי שהלונו של הישראל היה קרום [הגרא"ל] ולפ"ז אין חילוק בין שהגג מפסיק או אינו מפסיק רק אם הישראל קרום וזכה אף בחלון הפתוחה לחצר וכשהעכו"ם קרום וזכה הלוקח אף להגביה נגד רבינו הר"מ"א כתב על רין זה וכבר נהבאר בסמוך דיש חולקין עכ"ל והוא הי"א שכתבנו בסעי' הקודם וביאור הרברים שכמו דבשם נותנים להלוקח כח העכו"ם המוכר לו שיכול לבנות בפני החלון כמו כן בכאן נותנים להישראל הראשון כח העכו"ם שלא היה יכול לטותם לו החלון בדיניהם כמ"ש בסעי' הקודם דהא גם הוא בא מכח העכו"ם בפרט הזה אבל ודאי אם רוצה לבנות בפניה ולהאפיל אורה דשאי [כנלע"ד] ומיוסב מניה ס"ך וס"ז ע"ש :

מא כתב רבינו הר"מ"א בסעי' י"ח וכו' מיירי שידוע שחצירו של עכו"ם היה קרום לחלונות של זה אבל אם ספק אם החלונות היו קודמים והחזיק בשל הפקר על הלוקח הבא לטותם להביא ראיה ואין חוקה מועלת נגד עכו"ם והבא מכחו א"כ החזיק בו לאחר שלקחו מן העכו"ם עכ"ל [ולפי' הגרא"ל שבסעי' הקודם דבריו רק על סעי' הקודם ולא על מ"ש בסעי' ל"ט וכ"כ הגרא"ל ס"ק פ"ד וסירס דבריו ע"ש אבל מ"ש דאפילו החלונות קודמין והחזיק בשל הפקר יכול לבנות נגדו עכ"ל לע"ג דזו אינו רק צריכ' ולא בשל הפקר כמ"ש בסעי' ל"ז וכ"כ בסמ"ע ס"ק ל' :

מב ראובן שהיה לו בית וחצר אצל עכו"ם והעכו"ם פתח חלונות לחצירו של ראובן וקנה שמעון את

כיון שעשה כן גולה דעתו שעשאה לתשמיש ולא להאיר ;
 ד כתב אחר מהגדולים דרווקא היוק ראה אמר
 אבל מניעת ראה אין איסור כגון ששנים יש להם
 בתים פתוחים כרה"ר והוציא אחר בכיפת עלייתו
 לדוץ שע"י זה לא יוכל האחר לראוה למרחוק כמו ער
 עתה אבל אינו מאפיל עליו אינו יכול לעכב עליו
 [מכ"נ] וכה"ג בשאר עניינים הרומים לזה ורברי
 טעם הן :

מה כמו שאמור לבנות כותל בפני חלון חבירו כמו
 כן אמור ליטע אילן אצלה שאם יגרלו הענפים
 יחשיבו עליה ואם נטע והגרילו הענפים יוכל לקוצצן
 אפילו עושה פירות ואין בזה איסור כל השחיח
 כשעושה לצורך [שנו"י] כמ"ש הרמב"ם בפ"י מסלכים
 שלא אמרה תורה אלא ררך השחחה ורע רהיוק ראה
 מחלון הוא אפילו בשיש זכוכית צבועה בהחלון רעכ"ז
 הרי מבישים ררך הזכוכית :

סימן קנה [דין הרחקת נזקין אף כשעושה ברשותו לגמרי ובו מ"ג סעיפים] :

א כסימנים הקדומים נהבאר ראמור לעושה ברשות
 חבירו רבר המזיק לו רנס היוק ראה אף שכרשותו
 עושה מ"ם נוטל האור מחצר חבירו ומנעו מלבנות
 נגר החלון כשהחוק בהחלון ובסי' זה יתבאר דאמור
 אף לעושה ברשותו לגמרי רברים שבוה יזיקו את
 הקרקע או את האויר של חבירו אמנם יש בזה כלל
 נרול דאם בשעת עשיית הרבר אין הנזק בא מיר אלא
 לאחר זמן אחר שפסקו מעשיו מותר לעשות רבר זה
 שהדי עושה בהוד שלו ועל הניוק להרחיק א"ע אם
 ירצה שלא יניע לו הנזק אבל אם מעשה זה מויק את
 חבירו בעת עשייתו ה"ו כמזיק בירו ואמור לעשות כן
 אחר מניר רלילה הא למה זה רומה למי שעומד
 ברשותו ויורה חיצים לחצר חבירו ואמור ברשותי אני
 עושה דמונעים אותו [מכ"ס פ"י משכ"ס] ואם החוק
 בנזק זה החוק ושיעור החזקה י"א רמיר כשנתוודע
 לו שיש היוק ברור בזה ושחק מחל לו וזכה זה
 בחזקתו וי"א רצריך ג' שנים ומענה ורבינו הרמ"א
 בסעי' ל"ה הכריע כדיעה ראשונה והמעם בארנו בס'י
 קנ"ג סעי' ג' ע"ש ועתה נבאר הרברים האמורים
 לעשות מפני שמוזיקים מיר או יכול להיות שיוזיקו מיר :

מעויבה ג' מפחים מלבר שיהיה על גבה גובה ר'
 אמור ובכירה שאין חומה חוק די בטפח מעויבה
 מהחתייה ואם הנור של נחתומין צריך שיהיה החתי
 ד' מפחים ובכירה של נחתומין ג' מפחים מפני שמסקין
 הרבה ובנובה אין חילוק דלמעלה מר' אמור לא יעוף
 האש מהם ובחנורים שלנו לא שייך ליהן מרה
 להחתייה דהרבה מפחים יש בהם אף בקטן שבהם
 ורירוי בית החורף שלנו א"צ הרחקה למעלה מפני
 שהאש מהנלנל בחוליות ההנוד ער שנעשה העשן קר
 למעלה והנורי הברול הקטנים בבתי החורף האש קטן
 וא"צ הרחקה הרבה [כ"ל] ואע"פ שהרחיק כשיעורים
 האמורים מ"ם אם יצא האש והויקה משלם מה שהויקה
 ואין לומר רמ"כ למה נתנו כל השיעורים הללו יעשה
 כחפצו וכשיוזיק ישלם דבוראי אין לסמוך על מה
 שישלם רשמא לא יהיה לו במה לשלם ועוד ראין טוב
 לארם להתלמל א"ע ולהבוע בב"ד מהחזיקו [סמ"ע]
 ולכן נתנו חכמים השיעורים האלו דקירוב הרבר שלא
 יהיה נזק ואם עכ"ז יתנוק ישלם לו ואף שיתבאר בס'
 תי"ח נבי נזק אש רכשהרחיק את השיעור והויקה
 פמור משלם שאני התם ראש דאקראי הוא ומה לו
 לעשות יותר אבל בתנורים וכידות שמשמשים בהם
 תמיר באש ובכל הרחקות שנהבאר אם לא יוחר
 כראוי קרוב לנזק וצריך להשגיח ביותר וכשלא השגיח
 הוה פושע וחייב לשלם [רי"ף פ' הכנסת] ואף כל ארם
 בביתו צריך להרחיק כשיעורים הללו מפני נזק השכנים
 ועתה בכל מקום ומקום הוקם איש מהממשלה שינרוף
 האפר מההנורים ומארוכות מעלי עשן ומחוייב כל אדם
 ליוחר נקיות איהם בעת הקבוע לבלי יאחזו האש
 כהאפר ואם לא ניקה אותם בהעת הראוי ונעשה נזק
 ע"י זה חייב לשלם ואם הוא קרא את המנקה ולא בא
 חייב המנקה לשלם כי פושע נמור הוא [כ"ל] ובני העיר
 יכולין לכוף לכך איש שישמור אשו ונרם הבא ע"י
 התנורים [מ"ט] כ"ק ס"א: ד"ה לא יעמיד ;
 ג וכן בעל העלייה שהיה לו בעלייתו אוצר של הבואה
 או של יין או שמן אין בעה"כ יכול לפחות החתיו
 חנות של נחתומין או של צבעין או לעושה בה רפת
 בקר

בקר או להכניס שם מיני עשבים וכיוצא בהן מדברים שעולה מהן הבל וחום הרבה מפני שהחמימות מהסיד פירות האוצר וה"ה אף אם בהחרר שתחת האוצר אין שם דברים אלו רק בחרר שמצד האוצר אין לו לפתוח חלון מחרר זה להחרר שתחת האוצר ואמרו חז"ל שיון שבא"י כיון שהוא חוק אין החום מפסידו אף משביתו לפיכך דשאי לעשות תחתיו כל מלאכת אש שירצה אבל רפת בקר וכל דבר המעלה סרחון לא יעשה מפני שמפסיד ריח היין וכן במקום שקול ונרנוד קשה ליון צריך להרחיק וכללו של דבר שכל דבר שקשה הוא לסחורות שבעלייתו אסור לו לבעה"ב לעשות ולא לבר כשלא היה לו לבעה"ב חנות כלל ער עתה אכא אפילו היה לו חנות של שארי דברים אסור לו להחליפן על דברים הקשים לסחורות שבעלייה כיון שבעל העלייה קדם בסחורתו לאלו הדברים ;

ה כשם שאם יש לבעל העלייה אוצר תבואה או יין ושמן אסור לו להבעה"ב לעשות דבר המזיק לו כמו כן אם בעל העלייה דר בעלייתו אסור לו לבעה"ב לעשות דבר שקשה לו לסבוכ מריח רע או הבל רב והרי היוק גופו גרוע מהיוק מסונו ויש חולקים בדבר ובירושלמי [פ"ג דכ"ב] מפורש כריעה ראשונה ;

ן אם היו מימי העליה יורדין לתוך הבית כששופכים בעלייה מפני שאין התקרה המפסקת ביניהם מקורה יפה אם אין שם מעויבה שהוא טיח של מיש וכששופכים המים יורדים להתחתון ומזיקים אותו חייב לסלק היוק ואם יש מעויבה שהמים נבלעים בה ואינם יורדים מיר ואלא לאחר מכאן יורדים ומזיקים אינו חייב לסלק היוק ועל הניוק להרחיק א"ע וכמ"ש בסעי' א' אמנם אין בזה כלל מונח והכל לפי הענין דאם המים מועטים וכלין לאלתר אינו חייב לסלק היוק ואף שנוטף מעט אח"כ איזה טיפין ואם היו מים מרובים ומזיקין לו חריר דרך המעויבה מועיל כלל וחייב לסלק היוק ואף אם אין נופלין מיר אלא לאחר שעות ג"ב היה כמו היוק בירים [ומ"ש הסני"ח בס"ד לפילו כלל מועיבה וכו' במדכי ליתא כן וכ"ה בד"מ ליתא ח' וה"ק] וכ"ז במי תשמישו רבעל עליה ששופך על העלייה אבל אם ירדו גשמים על העלייה ויורדין למטה על הניוק לתקן שלא יזוק ובלבד שזירות הגשמים לא יהא מפני קילקול הגנ עצמו דזה על בעל העלייה לתקן כמ"ש ש"ב בס"ד קס"ד רק הקילקול הוא מפני הצניעות וכיוצא בזה רבזה על הניוק כתקן [נה"מ סס] ;

ך בר"א שהאוצר קרום אבל כשרברים אלו קרמו והחזקה חנותו לרפת בקר או לנחתום וכיוצא בו ואח"כ רצה בעל העלייה לעשות בעלייתו אוצר אינו יכול למחות בירו דעל הניוק להרחיק עצמו כשהוא אינו קודם בהרבר הנוזק לו ואם ניכה בעל העלייה דעתו שחפץ לעשות בה אוצר עד שזא עשה הבעה"ב הרברים המזיקים לאוצרו ולא גיכוי דעת בדברים בעלמא אלא במעשח כגון שכיבר וריבץ עלייתו או שריבה בה חלונות כדרך שעושים לאוצר וקדם זה ועשה תנור או רפת בקר וכיוצא בזה או שבעל העלייה התחיל לאוצר דברים שאין האש והסרחון מזיק להם כמו שושמין ורמונים ותמרים וכיוצא בהם וקדם זה ועשה הרפת או התנור קודם שאצר החיטים והיין והשמן או שעשה בעל הבית מתיצה על גבה בחנותו להברדיל בין החנות ובין האוצר דאז אין ההיוק ברור בכל אלו יש ספיקא דרינא אם יכול הבעה"ב לעשות מה שירצה אם לא ולכן לכתחלה בעל העלייה מעכב עכיו אמנם אם עשה אינו יכול להסירו ואע"ג דבכל ספק ממון נוחנין הקודא להנתבע ולפ"ו אף לכתחלה למה לא יעשה ובאמת יש מי שסובר כן מ"מ דעת הרמב"ם ו"ל כיון דמן התורה אסור לעשות נזק לאחרים דמי קצת למילתא דאיסורא ולכן לא יעשה לכתחלה [סג"ל ח] וכמו שהכנה מועיל לבעל האוצר שלכתחלה לא יעשה הבעה"ב דבר הנורם לנוק כמו כן מועיל ההכנה להבעה"ב שאם הכין לרפת בקר אף לכתחלה מותר לו לעשות אף שחקרדמו בעל העלייה בעשיית האוצר [נה"מ] ואפילו לריעה שיתבאר בסעי' כ"ו דאסור לעשות דבר המזיק לחבירו אף שאין הנזק מוכן עתה ולפ"ו היה אסור לו להבעה"ב לעשות דבר המזיק לבעל העלייה אף כשלא הכין עדיין לאוצר מ"מ בעניין עיקר דירתו של אדם וצרכיו כמו רפת בקר ותנור אין לו למנוע א"ע כשהנזק אינו מוכן עדיין [נ"י] ;

ן מרחיקין את הנפת שהיא פחולת של זיתים ואת הובל ואת המלח ואת הסיד ואת הסלעים והם אבנים שהאש יוצאה מהם וחול הלח מכותלו של חבירו ג"מ דכל אלו מוציאין הבל וקשין לחימה וחול הלח הלחלוותי קשה לה או שיסוד בסיד את הכותל דאז אין ההבל או הלחלוותי כשאינו בגומא מוזק לה ויכול לסומכן אך הכותל וכן מרחיקין את הורעים ואת המחרישה מן הכותל ג' מפחים מפני שמחירין את הקרקע ומעלין עפר היחוח ומתסומט יסוד הכותל וכן מרחיקין את הגומא שמתקבץ בה מי דגלים מן הכותל ג"מ ונס צריך לסוד את הגומא בסיד דמי דגלים עוים הן ולא די בהרחקה לבר ואפילו בלא גומא אסור לשפוך מי דגלים סמוך לכותל פחות מג"מ וא"צ לסוד בסיד [סמ"ע] דכיון דאינן בגומא אף שהם הרבה די כהרחקה לבר ולהשתין א"צ הרחקה כל כך וכך אמרו חכמים לא ישתין אדם בצד כותל חבירו אם הוא של לבינים אא"כ הרחיק ממנו ג"מ ואם היה היסוד של אבנים די בהרחקה מפה ואם היו האבנים צחיח סלע שהם מהסלעים הקשים משתין בצדו בלא הרחקה כלל אבל על הכותל אסור להשתין ואפילו גומא

גומא י"א דטוחר לסמוך בצחיה סלע וכותל עץ וראה לי דרינו כלביגים ולחפור בית הכסא צריך הרחקה הרבה כפי ראות עיני ב"ד וי"א דאלו ההרחקות אינו בכותל של אבנים לבד ורעים ומחרישה שוה מפני התמימות דשייך גם בכותל אבנים וכן גומא של מי רגלים דזהו אפילו בשל אבנים וי"א רכל ההרחקות אפילו בכותל אבנים וזהו דעת הרמב"ם ז"ל :

קבועין כמ"ש בסעי' ו' דאסור לשפוך מי רגלים פניך לכותל וה"ה בור שאין בו מים כלל אסור לחפור סמוך לכותל חבירו בין לכותל בניין בין לכותל בור מפני שמרפה את הקרקע וצריך לתקן לפי ראות עיני הבקיאים ודע דבור ושיח ומערה אחת הן אלא שבור הוא מרובע ושיח הוא ארוך וקצר ומערה מכוסה בקירוי :

י"א ויש רב שצריך הרחקה הרבה כגון אבן שהוכנס מכה הבגדים עליו עד שיתלבנו צריך להרחיק ד' אמות מכותלו של חבירו מפני שכשהוכנס מכה עליו המים ניתזים ומזיקים לכותל :

י"ב וכן יש שצריך הרחקה ד' אמות בבוא לסמוך כותל בניין בצד כותל בניין של חבירו צריך להרחיק ממנו ד' אמות אע"פ שאין לחבירו חלון בכותלו שיצטרך להרחיק שלא יאפילו עליו מ"מ אמרו ח"ל שצריך להרחיק משום דוושא ופירושו שבהיותו שהולכין אצל הכותל נדוש הקרקע ומתחזק ומתקשה יסוד הכותל ואפילו הכותל היתה שם מימים רבים ונפלה לא אמרינן הלא כבר נדוש המקום ההוא וא"צ עור דוושא אלא אפילו כן לא יסמוך ואם העיר חדשה שזוכרים אותה בני אדם סתי שנבניה או שאין לה עריין ששים שנה שנבניה שעדיין לא נדוש קרקעיתה או אין חילוק בין כותל גינה לכותל חצר דגם מכותל חצר צריך להרחיק ואם העיר ישנה שאין אדם זוכר בנינה והיא יותר מששים שנה שנבניה א"צ להרחיק אלא מכותל גינה כשהכותל עשוי ככותל בניין לפי שאין דרך בני אדם לילך בה מכפנים ואין קרקעיתה נדוש אבל בכותל חצר א"צ ובית דירה רינו כנינה לפי שאין דרך בני אדם להלך בו סבפים אצל הכתלים ואם כותל חבירו הולך ממורח למערב ובא הוא לבנות כותל כנגדו מצפון לדרום א"צ להרחיק משום דוושא רב רב מועם כזה לא חיישינן לדוושא וזה שיטת רש"י ותוס' והרא"ש והמור :

י"ג ולהרמב"ם ז"ל דרך אחרת בזה שכתב בפ"ט משכנים ראובן שהיה כותלו סמוך לכותל שמעון כמו נ"ם ד' ובא ראובן לעשות כותל שני כנגד כותל שמעון ער שיעשה בוהלים כמו ב"ת ^{שמעון} שמעון מעכב עליו עד שירחיק מכנגדו כדי שיהיה המקום בין שני הכתלים ^{ר"א} כדי שירושו בו רבים ותתחזק הארץ ^{ר"א} בכותל גינה או בעיר חדשה בכותל ^{ר"א} אבל בעיר ישנה כבר נתחזקה וכוונה כנגדו בלא תרחקה וכן אם לא היה באורך כותל שמעון שבונה כנגדו ארבע אמות אינו מרחיק אע"פ שמונע הרגל מלהלך שם שהכותל שהוא פחות מארבע אמות אינו צריך חיווק הארץ עכ"ל ולדבריו אם לא היה תחלת כמו נ"ם אלא שכא לסמוך כותלו נגד כותל שמעון כזה ^{ר"א} א"צ הרחקה ד"א בשביל הרושא [לכת' דלא כיש

י"ד מרחיקין את הרחים מן הכותל ג"ט מהרחים התחתונה שהן ד' מהעליונה כדי שלא יגיד אותו או כדי שלא יבהילנו כקול הרחים וזהו ברוחם קמנה כמו רחים של יד אבל רחים גרולה שבהמות מוליכות אותה צריך הרחקה יותר כפי ראות עיני ב"ד ואם לא הרחיק והויק בית חבירו חייב לשלם לפי ראות עיני ב"ד שישומו אם הוא נרם לו ההיוק אבל כשהרחיק אינו מויק כלל ולא דמי לאש וכן בשאריו נוקין כגון האורג שמויק לחבירו בהכאות שעושה בשעת ארינה ישומו ע"פ בקיאיין ואומנים וכל כיוצא בזה דא"א פרוש כל מיני הויקות והרחקות צריך נ"כ כפי ראות עיני ב"ד ורחים של רוח א"צ הרחקה דאין בה נגוד ורחים של מים צריך הרחקה הרבה מפני המים המרוכים וכן מרחיקין את התנור מן הכותל ג"ט מקרקעיתו שהם ד"ט משפרו כדי שלא יחס הכותל ומורר מהשפה הפנימית ולא מההצננה דעובי כותלי התנור הם בכלל ה"ט מפרחים ובכירה לא נתפרש מה שיעור וגם בתנורים שכנו לא נתפרש השיעור ותלוי בראות עיני הבקיאים ואם צריך להרחיקם גם מכותל אבנים הלוי במחלוקת שבסעי' ז' :

י"ה לא יחפור אדם בור ולא שיח ולא מערה ולא יביא אמת המים ולא יעשה בריכת המים שהוא חפירה שמתקבץ בה מי נשמים לשרות בה בנדרים לכיבוס בצד כותלו של חבירו אא"כ הרחיק מהכותל ג"ט ויסוד בסיד לכותל בור זה או שיח ומערה או מקוה המים זה או כותל האמה או הכריכה ויסוד את הצד שלצד חבירו כדי שלא יבליעו המים ויזיקו כותל חבירו ואין חילוק בין אם היתה כותלו של חבירו כותל בניין או כותל בור רכל אלו מויקים בין לבניין בין לבורו של חבירו וי"א דבכותל בניין די בהרחקה בלבד וא"צ לסוד בסיד וגם בכותל בור לכתחלה צריך לסוד ובריעבד אינו מעכב [למחוינים] ויש מי שאומר שלדיעה זו גם לכתחלה א"צ דנחשב כמחוק [סגנ"ל סקנ"ל] ואינו דומה לנומת מי רגלים מפני שעזין הן ושיעור הרחקה בור מבור יתבאר בסעי' י"ח בפרשיות :

י"ו י"א דאפילו לא היה המים קבועים שם תמיד כגון צנור השופכת מים מבית לחוץ מ"ם צריך להרחיק אבל מיר א"צ ויש חולקין דבמים שאינם קבועים א"צ הרחקה זולת במי רגלים דצריך להרחיקם אפילו כשאינם

צריך להניח לו גם מקום לוקיפת הסולם [כס"ג] דכיון שהעלו ברמים מסתמא היה דעתם גם לוקיפת הסולם [כפ"ט כ"מ במק"י וע' בהג"א סקמ"ו ול"ע] :

יח מי שכא לחפור בור בסוף שדהו סמוך למצר חבירו אם שדה חבירו אינו עשוי לבורות שהיא שדה בית הבעל שא"צ להשקות אותה סמוך ואינו יכול למחות בידו ואם ימלך חבירו לחפור בור בצדו צריך להרחיק מכותל הכור ששה מפרחים עד שיהיה בין חלל שני הבורות עובי ששה מפרחים דכל בור צריך לכותל עפר ג"ש כמ"ש בס"י ר"ז משום דמזיקו בידים דכל חפירה וחפירה מוקת קרקעו של השני [גמ'] ואם היתה שדה חבירו עשויה לבורות שהיא בית השלחין שצריכין להשקותה ועושין בה כורות להטשין המים לחוכן אינו מוטך עד שירחיק מן המצר ג"ש כשיעור כותל בורו וכשיבא חבירו לחפור ירחיק גם הוא ג' מפרחים כחוך שדהו ויחפור וזה שנתבאר בסעי' מ' ולא יחפור בור סמוך לכותל בור ג"ש וזה כשגם הראשון הרחיק ג"ש מהמצר כגון שהיתה שדה של השני עשויה לבורות ואם לא היתה שדה של השני עשויה לבורות היה הראשון רשאי להסמיך להמצר והשני צריך להרחיק ששה מפרחים מחלל בורו של ראשון [רפ"ג דכ"ג] וכשמרחיק השיעור י"א דצריך ג"כ לסוד בסוד כותל בורו כמ"ש שם וי"א רבחדא מינייהו מני בריעבך וכי"א שנתבאר שם וי"א דלדיעה זו אף לכהחלה א"צ [הג"א] דכיון דאיבעיא היא בש"ס נחשב זה כמחוק :

יט החופר בור בתוך שדהו ומכר חצי השרה והיא מתחלת מחלל בורו ובא הלוקח לחפור גם הוא בור צריך להרחיק כל ההרחקה שהוא ששה מפרחים אפילו אם היא עשויה לבורות כיון שהראשון כהיהר עשה שהרי כל השרה שלו היתה וממילא דהלוקח כיון דכלל חפירה הוא כמויק בידים צריך להרחיק שלא יזיקנו להמוכר וראובן שחפר נומא בחצירו שמי נשמים יקלחו להוכה וכשרבו המים בוקעין ועוברין דרך חומות מרתפי שמעון חייב דאובן לסלק היוקי דהוא כמויק בידים ומה יוכל שמעון לעשות והיוקות שלא נתבאר שיעור הרחקתן צריך להרחיק בכרי שלא יזיק כפי ראות הבקאים :

כ יש מי שאומר שלא אמרו ח"ל דבהרחקת ששה מפרחים בין בור לבד די אלא כארץ הרים שהקרקע קשה אבל במקום שהקרקע רך צריך להרחיק יותר כפי ראות הבקאים צריך להרחיק בית הכסא מבורו של חבירו עד שיכידו הבקאים שלא יעבור מליחות בית הכסא להבור ולרווחא דמילתא ירחיק חמישים אמות ויש חולקין בזה וס"ל דבנומא של אבנים די כהרחקה מפר ובשאינו של אבנים די בג"ש והגאונים הסכימו לדיעה ראשונה [הג"א] וכ"ז בבית הכסא שבחפירה

כיש מי שחלק בזה וילל גרס בגמ' ונפל כניסות הגאונים וכ"מ בירושלמי וצ"ל וכו' ומ"מ ומ"מ ומ"מ ומ"מ לון לאיה שהעתיק לזון המור ולהרמז"ס יש דבומא בזה שלין בסקלות הפסק ודו"ק ואפילו עמדה שם הכותל השלישית ימים רבים ונפלה כשחזור ובגמא צריך להרחיק [ולף טלפי גירסתו לון לון נפילס בגמ' מ"מ הכניע הרמ"א דגס לדעתו כן הדין מסבאל וע' צ"ח ול"ע] :

יד י"א רכ"ו לא מיירי אלא כשקנו הקרקע זה אחר זה מן הרשות או מהפקד ולכן החו"ק הראשון בהארבע אמות הצריכות לדוושא והאחר שבא לבנות צריך להרחיק אבל בלא"ה יכולין לסמוך כותל לכותל דבמה נשתעברה קרקע שלו לחוק כותל חבירו וכן אם קנו בשותפות או שקנו בזמן אחר או ירשו או שזכו שניהם בשוה מההפקד א"צ להרחיק :

טו מי שטלאכתו קבועה לכתוש שוטשמיין או הריפות וכיוצא בהם בתוך שרו והכתישות גדולות כל כך עד שמתגדנדים הכתלים של חבירו או כשעומרת חבית וכימיה כחצר או על הגג מתגדנת הכימיו שעל החבית ה"ז כמויק בחץ וחייב להרחיק בכדי שלא יגדנר או שיתבטל ממלאכה כזו המוקת לאחרים ואם היוק בעת הגדנוד חייב לשלם שהרי מכחו בא הנוק ופחו כנופו דמי ואפילו נכנה חצירו של חבירו אחר שעשה מלאכתו מ"מ צריך להרחיק שהרי הוא כמויק בידים וה"ה אם אפילו אינו מויק להחצר אלא שיש חולי הראש לבעל החצר או לאהר מבני כיהו וקול ההבאה מויק לו צריך להרחיק אבל אם מויק לאחר משכניו אינו יבדל למחות בידו דוה יכול לומר ישכור דירה אחרת [ל"ג] :

טז מרחיקין את הסולם משובך של חבירו ארבע אמות כדי שלא תקפוץ הנמייה שהיא חיה האוכלת את הגוזלות בעת שמניח הסולם ותעלה לשובך והאכל את הגוזלות וכן אמר להשהות בביתו או בחצירו חתול אם אוכלת תרנגולי השכנים או שיקשרנה וכן אמר לגדל כלב רע ויהבאר בס"י ת"ט בס"ד :

יז מרחיקין את הכותל מן המוחילה של חבירו ארבע אמות כדי שיהא מקום לבעל המוחילה לוקוף סולם ולתקן מוחילה שלו כיון שהחויק בה ואע"פ שנתבאר בס"י קנ"ג ריכול לבנות תחת הצנוד מ"מ להלאה במקום שצריך להעמיר סולם אינו רשאי לבנות [סמ"ע] דבשהחויק בה החויק לבל מה שצריך לה וי"א דאין חוקה לזה אף אם החויק במוחילה ושיעור זה נאמר בגמ' לעניין שאם קנה ממנו מקום לעלות רמוחילתו ולא פירשו שיעור המקום צריך להניח לו מקום ד' אמות כדי לעלות למוחילתו שהוא השיעור של וקיפת סולם וכן באחין שחלקו והעלו ברמים טפני המוחילה

אבינו [ע' בהגמ"ד קדושין סלמד זה מאלין שיתבאר ויש לעיין בזה וזו"ק] :

כג מרחיקין האילן מן העיר כ"ה אמה משום נוי העיר וכחשוב ובשקמה שענפיהם מרובים חמשים אמה ואם נמצא קרוב לעיר בפחות משעור זה אם העיר קרמה קוצץ בלא דמים ואם האילן קרם קוצץ ונותנים דמים ואם ספק איזה קורם קוצץ בלא דמים כמ"ש כסעי' כ"א נבי גורן ואין דין זה נוהג בח"ל [טור ומ"מ] ואף גם בא"י אינו נוהג בזמנהו [כד"ה] כיון שהמעם הוא רק משום נוי העיר ועתה אינה כירינו בעונותינו וככל מקום מרחיקין את הנבילות ואת הקברות ואת הבורסקי ואת הכבשונות והרבורים מהעיר חמשים אמה ואין עושין כורסקי אלא למורת העיר מפני שרוח מזרחית חמה וממעתה היוק ריח עיבוד העורות וכן מרחיקין השוכן מן העיר חמשים אמה שלא יפסידו היונים את הזרעים והגרעינים שבעיר וכשיש ג' אמה לא יפסידו דשיערו חכמים רבחמשים אמה ממלאים כריסם ככל אשר ימצאו ואף בשרה לא יעשה שובך בתוך שלו אא"כ יש לו ג' אמה לבד רוח כדי שלא יפסידו של אחרים :

כד מי שהיתה שרה חבירו נטועה נפנים או שארי אילנות ויש לו שרה אצל זו ובא הוא ג"כ לנטוע נפנים אצל נפני חבירו ושאר אילנות אצל איל"ת חבירו צריך להרחיק כשיעור אורך המחרישה שעושים שם ואמרו חז"ל שכא"י שהיא ארץ הרים אורך המחרישה ד"א ובבבל שתי אמות וכך מקום ומקום לפי מנהגו ובמקום שאין דרך לחרוש בין האילנות א"צ להרחיק כלל ובמקום שצריכין להרחיק וכאים שניהם לנטוע בבת אחת מרחיק כל אחד חצי השיעור וכן בכל ענייני נזקין כשבאים שניהם לעשות כאחד צריך כל אחד להרחיק חצי השיעור וי"א רבין נפנים לאילנות צריכים להרחיק כפי אומדן הדעת בכרי שלא יפרחו העופות מן האילנות אל הנפנים כפריחה אחת קודם שיניחו וי"א דדווקא כשנטוע אילנות נבוחים אבל כשנטוע גרעין מותר דממילא הם גדילים ואין היוק זה בידיים ובכל מקום אם יש גדר בנתיים זה סומך לגדר מכאן וזה סומך לגדר מכאן דכיון שיש גדר לא יוכל לסבב שם במחרישה ואף בין נפנים לאילנות דהחשש הוא משום פריחת העופות מועיל הגדר ראפילו אם הגדר הוא נמוך מהאילנות מ"מ הן פורחין מקורם על הגדר [סמ"ע] ואין זה גירי ריליה ודברים אלו משתנים לפי המקום והעניין ותלוי כראיית עיני הבקאים ודע דר' אמת שבנמ' הוא לפי מרת מדינתנו שלשה מדינות שהם סאזען אחר כפי מדינתנו רוסיא :

כה מי שעשה גורן בתוך שלו או קצע בית הכסא או מלאכה שיש בה אבק ועפר וכיוצא בהם צריך להרחיק שלא יגיע העפר או הריח או האבק לחבירו שלא

שבחפירה שהריע רע אינו עולה כל כך אבל בכית הכסא שע"ג קרקע ומגולה בלא זה צריך להרחיק הרכה ונס חוקה לא מהני כמו שיתבאר וכל מקום שהמויק צריך להרחיק א"ע אפילו דה"ד מפסיק בין שניהם כגון שתי חצירות כשני צירי רה"ד מ"מ צריך להרחיק כיון שניזוק על ירו :

כז מרחיקין גורן קבוע מהעיר חמשים אמה כרי שהרוח לא יוליך את התבן כעת שוורה ויויק לכני העיר ואם הגורן קורם להעיר מסלקו תחלה ובני העיר נותנים לו דמיו ואף דכחיד כה"ג לא היה צריך להסתלק כיון שקרם מ"מ מפני היוק. רבים צריך להסתלק [כ"ג כ"ד:] ולכן צריך להסתלק גם קורם קבלת מעותיו ראל"כ לא יסתלק לעולם דקרידא רבי שותפי כל אחר יסמוך על חבירו אבל אם מסלק קודם יתכע הוא מהם ויפרעו לו ואם העיר קרמה כסלק בלא דמים ואפילו כשיש ספק מי קרם יסתלק בלא דמים דכיון דמחוייב להסתלק קודם קבלת המעות אף כשהוא קרם שוב אינו יכול להוציא ממון מספק [ס"ס] אכל כשהיוק הוא ליחיד ולא לרבים אינו מנהלק כשהוא קרם ואם הגיוק קרם מסתלק בלא דמים ואף דבאילן כה"ג מכואר שם כנמ' שאינו מסתלק בלא דמים התם משום שההיוק אינו מניע מיר אלא לאחר זמן [רס"י] ס"ס כ"ה:] לכך לא חייבוהו חכמים להסתלק בלא דמים משא"כ בזה שההיוק הוא בשעת מעשה ולכן לא יעשה אדם גורן קבוע בתוך שלו אא"כ יש לו חמשים אמה קרקע לכל רוח כדי שלא יויק התבן לנטיעות חבירו או לגירו וכהיוק שאינו קבוע רק באקראי בעלמא א"צ להרחיק כלל :

כח כתב רבינו הרמ"א רמזה שנתבאר רכהיוק של רבים אף כשהוא קרם מחוייב לסלק היוקו והרבים ישלמו לו מה שהפסיד בזה יש מי שלומד על דוכס ממרינה שגור על יהורי מדינתו שיעשו עם היהודים הדרים תחת שרים קמנים בכפרים שירודו תחתיו ובאם לאו יגרש כולם צריכים הדרים תחת השרים הקמנים לקיים רכרי הרוכס ולסלק היוק רבים וליסע תחת הרוכס תחלה ולדון אח"כ עם הרבים אם יש להם היוק כזה עכ"ל ומכואר מזה דאף שכהמועמים אין היוק בלא זה כגון שיר הדוכס אינו מושל בהם מ"מ מפני היוק רבים מחוייבים לעקור דירתם ואח"כ יתבעו היוקם וכ"ש אם גם המועמים בסכנה שיר הרוכס מושל עליהם שאין הרבים צריכים לשלם היוקן דסוף סוף היו רבר האבוד ואם משום ראסור להציל עצמו בממון חבירו הא הוי מופסד כבר [ד"מ] ואין המועמים יכולים לומר תמות נפשי עם פלשתים רלאו כל כמיניהו לומר כן [סמ"ע] וכן בכל היוק רכים יכולים המרובים לכוף את היחידים המסרכים אף שלהם אינו נוגע הנזק וכ"ש אם גם להם נוגע אלא שאוטרם תמות נפשינו עם פלשתים דאין זה סמעת זרע אברהם

בכרישין וחררל [גור] רבהם אף כשהן סמוכין הרבה אין הנוק בא מיד וה"ה בכל כיוצא בזה שאין הדיוק בא בשעת מעשה אלא אח"כ לזמן סרובה על הניזק להרחיק עצמו :

כז וכן מי שהיה לו אילן בתוך שדהו קרוב לבורו של חבירו אין בעל הבור יכול לעכב עליו ולומר לו הרי שרשי אילנך נכנסים לבור שלי ומפסידים אותי שוהו נזק הבא מארץ לאחר זמן ובעת שנמטע אינו מניקן וכשם שזה תופר בתוך שלו כמו כן זה נמטע בתוך שלו ולכן אף בכל הנוקין שבמ"ו זה שאסור לפומכן מותר לעשות בשלו כשאין שם דבר דעיוק עדיין לבר מחפירת בור אצל שדה העשויה לבורות מפני שבכל חפירה שחופר הוא מרפה הקרקע של חבירו והיה כמיוק בידים וכן בכתישות הריפות [נס"מ] משא"כ בכל שארי ההרחקות כיון שאין הנוק מוכן ויבא לאחר זמן כשיעשה הניזק דמי לאילן ולמשרה ויש חולקין בזה דאפילו כשאין שם דבר הניזק אסור לו לעשות כשחבירו מוכן לעשות הרבר שיוק לו דלאחר שיעשה חבירו יבא לו הנוק מרבר זה עצמו שעושה והרי זה רוסה כנוק בידים משא"כ באילן ומשרה שמאילן זה עצמו שנמטע אין הבור ניזוק אלא מהשרשים שיסתעפו ממנו וכן במשרה והנוק יבא לאחר זמן וכן אם לקחן מאחר כמו שהוא כגון הגורן והבורסקי וכל מה שנתבאר אפילו הם סמוכים מאד הרי הם בחוקתו ואף כשיפול יכול לחזור ולבנותו שמוענים ללוקח דומד שמי שמכר לו עשה ברשות ופיים להשכנים ומחלו לו או שקנה מהם זכות זה לא שנא נגר יחיד לא שנא נגר רבים רכללא הוא שמוענים ללוקח ולירש לבר בהיזק גדול שיתבאר שאין להם חזקה כמו עשן תריר ובית הכסא דאינו מועיל רק קניין ולא שכיה שיקנו בקניין על נזק גדול בזה אין מוענין להם רמילתא דלא שכיהא לא מוענינן להו [ט"ז] וכן אם ירוע שהמוכר או המוריש עשה באלמות צריך הקונה או היורש להסירן :

כח כל הרחקות שאמרנו אם לא הרחיק וראה חבירו ושחק ה"ו מחל ואינו יכול לחזור ולהצריכו להרחיק ודוקא שראה ממנו שמחל כגון שמייע עמו מיר או שא"ל לעשות זה או שראהו שעשה בצרו בלא הרחקה ונדוע לו הנוק ע"פ שומת ב"ד או בקיאים ושחק ולא הקפיד על זה וזה מיר וי"א רגם בחזקות אלו צריך ג' שנים ומענה ורבינו הרמ"א הכריע בדיעה ראשונה ובארנו המעם בר"ם קנ"ג ע"ש :

כט בד"א שיש חזקה בשארי נוקין אבל יש ארבעה מיני נוקין שהם עשן וריח בית הכסא ואבק וכיוצא בו ונדנוד הקרקע שאין להם חזקה ואפילו שתק כמה שנים ה"ו חזור וכופיהו להרחיק ואפי' אומר שקנה ממנו אינו נאמן בלי ראייה ואפילו סמך קודם שבא לשם רבר הניזוק דלדיעה ראשונה שבמעי' כ"ז מותר

שלא יזיקנו ואפילו הרוח הוא המסייע להוליך העפר והאבק וכיוצא בהן מ"מ חייב להרחיקן אם רק ברוח מצויה הולך העפר או האבק או המוץ שכל אלו כמו שהיוק בחיצוין הן אבל אם ברוח מצויה אינו מוליך אלא ע"י רוח שאינו מצויה א"צ להרחיק רוח שאינה מצויה אקראי בעלמא הוא ואע"פ שברוח מצויה חייב להרחיק מ"מ אם לא הרחיק והרוח הולך המוץ והאבק והעפר והיוק פטור מלשלם שהרוח סייעו ואין הנוק בא מכחו והוא כגרמא בנזקין ופטור וכן כל שארי מיני הרחקה שבמ"ו זה אין חייב לשלם בשהיוק לבד בכוהש הריפות שבסעי' מ"ו שמכחו בא הנוק או באש של הנזק הרוח ככחו אבל כל הרברים לאו מכחו עצמו בא הנוק אלא הרוח או המים או מיני הרוסום או שארי דברים המיוקים אותו ולא האדם עצמו וזה שנתבאר דכל ההרחקות הם כחיצוין לאו בדווקא הוא אלא הכוונה שמויקין מיר כחץ ולא לאחר זמן אבל באמת לא דמי לחץ לעניין תשלומין ורק באשו אמרו חו"ל שאש משום חיצוין ואע"ג דבארבעה אבות נזיקין חייב לשלם ובהם יש חיוב בור ושור ולא האדם עצמו ועכ"ל חייב לשלם שאני ההם רתן אמה דהתורה חייבה כשממונו היוק כמו שהיוק בגופו אמנם זהו ברברים שאפשר לשומרן שלא יזיקו כמו השור וכן הבור מי הכריתו לחפור בור אבל כל מה שבמ"ו זה הם השמישים שהאדם צריך להם ולא חייבוהו חכמים אלא ההרחקה אבל שיהחייב לשלם כשהיוק אין סברא ככל דלא חייבו חכמים לאדם למנוע א"ע מהשמישיו ומלאכתו [נס"מ] כשצריך לזה ומהכוין להנאתו ואינו חייב רק אם ההיוק בא מכחו ממש כמו כתישה הריפות ואש שהוא כחיצוין והוא כארם המיוק ארם מועד לעולם אבל לא בשארי רברים שבמ"ו זה ויש חולקין על כל זה וס"ל רבכל ההרחקות כשלא הרחיק חייב לשלם כשהיוק לבד מה שבא ע"י הרוח והיוק הנמיייה שבסעי' מ"ו מפני שלא ממונו היוק וס"ל לדיעה זו דכיון שחייבוהו להרחיק ולא הרחיק אין לך פושע גרול מזה והוא כגרמי ולא כגרמא :

כו כבר נתבאר בריש סי' זה ררברים שאינם מיוקין רק לאחר זמן סרובה א"צ להרחיק א"ע ועל הניזק להרחיק עצמו כשירצה ולכן אמרו חו"ל דמי שבא לעשות משרה שהיא חפירת סים ששוירין בה פשתן בצד יוק של חבירו אע"ג דמי המשרה נבלעים בארץ והולכים ומפסידים את הירק או שנמטע כרישין קרוב לכצלים של חבירו שהם מפיגין מעמן או שנמטע חרדל בצד בוורת רבורים של חכירו והרבורים אוכלין העלים ומפסידים הרבש כל אלו וכיוצא בהם א"צ להרחיק בכדי שלא יזיק וס"מ כתב הרמב"ם ו"ל שצריך שירחיק המשרה מהיוק והכרישין מהבצלים והחרדל מהרבורים ג"ש או יותר מעט כדי שלא יהיה היוק בידים כשיהיה קרוב הרבה וי"א דרק במשרה צריך להרחיק ג"ש ולא

יותר בכל הנזקין מ"ם באלו צריך להרחיק גם אח"כ מיהו אם שניהם זכו בשל הפקר ואחר מהם זכה קודם ועשה ברשותו דברים אלו ואח"כ זכה השני אינו יכול למחות בו ולמה נשהנה דין נזקין אלו משארי מיני נזקין לפי שאין רעתו של אדם טובלה נזקין כאלו ואנן מהרי שלא מחל לו ואין המזיק נאמן לומר שמכר לו כיון שהוא היוק גדול וקבוע ואם יש עדים שקנו מירו שמחל על נזקין אלו או שמכרן לו אינו יכול לחזור בו וכן היוק ראייה במקום שצריך מחיצה אין לזה חוקה כגון חצר השותפין שיש בו דין חלוקה לפמ"ש בסמ"ן קנ"ו יש לכל אחר מהם לכוף את חבירו לבנות הכותל כאמצע כרי שלא יראהו חבירו בשעה שמשחמש בחלקו ואע"פ שיש חוקה להיוק ראייה כמ"ש בסמ"ן קנ"ד זהו כהיוק שע"י מעשה כמו בפתחת חלון והא' מו"ק והשני ניווק אבל כזה שממילא בלא מעשה כא הנזק וגם כל אחר היו ניווק אע"פ שעמרו כך שנים רבות בלא מחיצה אין לזה חוקה וכופה אחר לחכירו לעשות מחיצה בכל עת שרצה אם לא שיש עדים שקנו בקנין על זה שמוחלים ההיוק זה לזה :

ל עשן שאמרו זהו רוקא בעשן תריר כגון כבשונות ותנורים של נחתומין ושל יוצרין וכיוצא בהן אבל הנזק שהיחיד אופה בו פת וכן כירה אף של נחתומין [סמ"ע] כיון שהעשן אינו שווה רוב היום לאו תריר הוא אבל אם שווה רוב היום נקרא עשן תריר אף שאינו גדול כל כך ורינן כבשונות ויוצרים אבל כשאינו שווה רוב היום היו ככל נזקין ראם דאה ושתק מחל ואינו יכול שוב למחות ומיהו לכתחלה יכול לעכב אף בעשן שאינו תריר וכיון שיכול למחות אם לא מחה יש להמחויק חוקה וי"א רבעשן שאינו תריר אפילו לכתחלה אינו יכול למחות דדרך העולם כן הוא וממילא כיון שאינו יכול למחות אין להמחויק חוקה כמ"ש בס"י קנ"ג ורבינו רמ"א הכריע כריעה זו ויש שהכריעו כריעה ראשונה [ס"ד] ויראה לי שבחגורים שלנו שנעשים במעלה עשן ווראי ראינו יכול למחות ועשן תריר נמי דוקא כשמגיע העשן לחבירו ע"י רוח מצויה אבל אם אינו מגיע רק ע"י רוח שאינו מצויה אינו מחוייב למלך היוק דכל דבר שאינו שכיח אינו יכול למחות בו ואפילו ברוח מצויה זהו דוקא כשהעשן מו"ק לבני ארם בעיניהם או שגורם שיעול וכה"ג אבל אם אינו מו"ק לבני ארם אע"פ שמגיע לבית חבירו ומשחיר לו הכתלים מ"ם אם ראה ושתק מחל ושוב אינו יכול למחות אבל לכתחלה יכול לעכב וסוה מבואר דכשאין העשן משחיר הכתלים אינו יכול לעכב אף לכתחלה ולפ"ז אין דין זה כלל בתנורים שלנו אף בשל תנחומין לפי שעשויין בטוב ובארובה מעלי עשן נבותרת ואינו מו"ק כלל [נ"ל] :

לא וכן בית הכסא שאמרו שאין לזה חוקה זהו דוקא

בבתי כסאות שהם על הקרקע ומגולים אע"פ שמהיצות סביב לה אינו מועיל דהריח עולה ואין הארם יכול לסוכלו אבל אם הצואה מכוסה בחפירה בנוסא כעומק והגומא מכוסה ווראי דלכתחלה יכול לעכב אבל אם ראה ושתק מחל ושוב אינו יכול למחות :

לב ראובן ושמעון שיש להם בית הכסא בשותפות והחפירה הולכת לתוך חצירו של לוי ועשיו רוצים ראובן ושמעון לחלוק ולעשות שני בתי כסאות יכול לוי למחות מטעם שיאמר רכשיתחלקו לשנים יתרכו הנכנסין גם מאנשים אחרים :

לג זה שאמרו שאין חוקה לנזקין אלו לאי דיקא אלו אלא אפילו כל רבר שירוע שאין המערער יכול לסכול את הנזק אע"פ ששארי בני ארם סובלים זה אין לו חוקה כנגד המערער הזה כגון מי שהחזיק לעשות כרשותו מלאכת רם או נבילה וכיוצא בהן והעורכין או שארי עופות נכנסין שם בגלל הרם ויאלו שיושבים על אילנות שבינו ומלכלכין פירותיו ושכיניו קפרן בטבעו או חולה שאינו יכול לסכול הצפצוף או הוא איסמנים שבשפירות מלכלכים ברם נמאסים בעיניו ואינו יכול לאכלם חייב זה לכסל אותה המלאכה אלו שירחיק א"ע ער שלא יכא נזק לשכיניו מחמתו וזהו דומה לריח בית הכסא שאין לזה חוקה וכן כל נזק שאין אדם יכול לסכול האמנם אינו נאמן על עצמו לומר שאינו יכול לסכול כי אם יתברר ע"פ ב"ד או בקיאים שרוב בני ארם אין יכולים לסכול זה או שיתברר שהוא איסמנם או חולה והוא אין ביכולתו לסכול אף ששארי בני ארם סובלים זה וכמ"ש :

לד זה שאמרו דאין חוקה לבית הכסא זהו רוקא כשהוא ברשות עצמו והריח הולך לרשותו של חבירו אבל כשעשה הבית הכסא ברשותו של חבירו או אפילו עשהו ברשותו רק החפירה שהצואה נופלת שם הוא ברשות חבירו יש לזה חוקה כיון שהחזיק כגוף הקרקע והוא ככל חוקת קרקעות שצריך טענה שלקחה או נתנה לו ונאמן המחזיק בשבועה ומיהו חוקה ג' שנים לא מצרכינן דכיון שהחזיק בפניו לא היה מניחו אפילו יום אחד לעשות רבר כזה אלא ווראי מכר או נתן לו ונשבע ועומד בחוקתו אבל שלא בפניו אינו מועיל אפילו חוקת ג' שנים דאין לזה קול שיבא לאוני המערער שיעשה מחאה [נ"ל] :

לה אע"פ שהחזיק את הבית הכסא ברשותו של חבירו מ"ם צריך לכסות את החפירה כדי שלא יעלה ריח חזק או יעשה חפירה עמוקה וקיפנה במחיצות שלא יחא הריח חזק כל כך רגהי דהחזיק בזה מ"ם מחוייב לעשות שלא יעלה הריח כל כך ואף אם החזיק בלא

בלא חפירה וכיסוי אינו מועיל חוקה לזה ואפי' אומר אסלק את הכית הכסא ואעשה השמיש אחר יכול למחות בירו דהרי לבית הכסא החזיק וכיון דלזה לא הוי חוקה כ"ש שלתשמיש אחר אין לו חוקה ויש מי שאומר שבין שהחזיק בנוף הקרקע הרי הוא שלו לאיזה תשמיש שירצה ובלבד שלא יגיע לחבירו שום נזק :

ל"ו מי שהחזיק בנזק שיש לו חוקה כגון שפתח חלון או העביר את המים או שלא הרחיק מה שראוי להרחיק והרי המחזיק מוען אתה אמרת לי לעשות או מחלה לי אחר שראיה או שהוכר הנזק ושתקת וזא מחית בי והניזק אומר עכשיו הוא שראיתי ולא ידעתי מקודם או שאמר כשראיתי מחיתי כך ואתה אמרת עתה ארחיק או אסתום והרחית אותי מיום ליום כדי שתקבע הויךך בכל אלו וכיוצא בהן על הנזקין להביא דאיה דחוקה זו היא כחוקת ג' שנים בקרקעות וכשם שבשם אם לא הביא המערער ראייה שמיחה נשבע המחזיק היסת ועומד בשלו כמו כן בחוקת נזקין אלו לאתער נחשב כמוחזק ואם המערער אינו מביא ראייה שמיחה בו נשבע הוא היסת ועומד בחוקתו וזהו דוקא בדבר שיש לו חוקה נחשב הוא כמוחזק אבל בדבר שאין לו חוקה אינו נחשב כמוחזק ולכן אם החזיק בעשן חריר ובית הכסא וכיוצא בהם ומען המזיק שקנה זה מהניזק או מחל לו על המזיק להביא ראייה ואם לא הביא ראייה ישבע הניזק היסת שלא קנו מידו על זה ושלא מכר ושלא נתן ויסלק זה הויזק :

ל"ז בסי' קנ"ד נהבאר דהבא מכה העכו"ם הרי הוא כמותו והוה בנזקין דממילא כבשם אבל בנזקים אלו שבסי' זה אפילו לקח מן העכו"ם כסו שהוא מחוייב לסלק הויזקו או ירחיק א"ע משום דהוא כמזיק בידים ואינו מועיל חוקה העכו"ם לזה והרי גם בשם יש חולקין וכמ"ש שם בסעי' וכ"ש כאן דהכל מודים לזה ואין ביכולתו להויזק לחבירו במענה שלקחה מן העכו"ם אם לא שיש להעכו"ם כתב או עדים שלקח ממנו חוקה זו :

ל"ח שני שכנים חדרים ביחד וביתו של אחר נפרץ וע"י זה באים גנבים לביתו של השני וא"ל השני נדרד ביהך או תמכרנה בי אתה גורם לי הויזק י"א דהרין עמו ומחוייב לתקן הויזקו דהוי גרמי ולרעת הרמ"ה שהובא בפור סימן קנ"ו אם אירע נזק חייב לשלם שכתב האי מאן דמתחייב למיגדר בינו ובין חבירו ולא נדרד ואתו נגבי וגבנו לו חייב לשלם אע"ל דלא עביד מעשה והוא דאתרו ביה מעיקרא עכ"ל אבל הרא"ש ז"ל חולק עליו דהוי דודאי מחוייב לגרוד מ"מ אם לא נדרד ונעשה לו הויזק פטור מלשלם רזה לא הוי לא גרמי דיליה ולא גרמי ואפילו כגרמא לא הוי [סגרי"ל] וראיה לזה דהרי אין לך הויזק כרי מפורץ נדרד

ל"ט בפני בהמת חבירו ועכ"ל פטור מלשלם :
 אע"פ שנתבאר בסעי' כ"ו דיכול לסמוך אילן לבור מ"מ אם ירדו שרשי האילן לתוך הבור קוצצם בעל הבור ולא עוד אלא אפילו ראובן שחפר בור וירד ומצא שרשי אילן של שמעון בתוך שדהו קוצץ וחופר והעצים שלו ואם היו השרשים קרובים לאילן שמעון בתוך מ"ו אמה השרשים של שמעון וקוצצם ונותנם לו דכך מ"ו אמות הן לצורך האילן ונחשבו כאילן עצמו ואם א"צ לחפור בור ויצאו השרשים של שמעון בתוך שדהו מעמיק נ' מפחים כדי שלא יעכבו החכרישה וכל שורש שמצא בתוך נ"ט קוצצו וכל מה שבמ"ו אמה להאינן נותן העצים לבעל האילן והרחוקים מזה לוקחם לעצמו ובכל זה א"צ לחשוש שמא ע"י זה יהייבש אילן חבירו כיון שבתוך שלו הוא חופר :

מ מי שהיה אילן של חבירו נזקים הענפים לתוך שדהו קוצץ כפי השיעור שלא יעכבו את מחרישתו מלהלך שמה ובחרוב ושקמה שהוא אילן תאנים שצילן מרובה וקשה להשרה קוצץ את כל הנוטה עד שיהיה שקול כנגד המצר וכן אם היה נוטה על בית השלחין של חבירו או על בית האילן שקשה להם גם מעט צל אפילו בשארי אילנות קוצץ את כל הנוטה עד שיהיה שקול כנגד המצר :

מא אילן שהוא נוטה לרה"ר קוצץ בכדי שיהא הגמל עובר ברוכבו אבל למעלה מגמל ורוכבו אין בני רה"ר רשאים לקצוץ דאין להם הפסד בזה וה"ה אם רוצה להוציא זיוין למעלה מגמל ורוכבו אינם יכולים לעכב עליו אפילו ברה"ר וכ"ש במבוי אבל מי שיש לו שני בתים בשני צידי רה"ר או בשני צידי מבוי אינו יכול לעשות נשר מבית לבית מפני שמאפיל עליהם ואפילו זיו אחר אם מאפיל בנזק שהוא ארוך ורחב או שנשפך משם מים או שופכין לתוך הרחוב אסוד לו להוציא וכשהוציא קוצצין אותו מיד ואפילו ליחיד אם הנוף נוטה עד עלייתו או על גגו יכול בעל העלייה או בעל הגג לקצוץ את הנוף ואין בעל האילן יכול דומר למה הנבהת כל כך עלייתך או גגך :

מב אילן העומד על המצר אע"פ שהענפים נזמים לתוך דשוהו של אחר מהם שניהם חולקין פירותיו ואין הולכין אחר הענפים אלא אחר השרשים וכיון שהשרשים עומדים על רשות שניהם חולקין בשוה ויתבאר עוד בס"י קס"ו בס"ד אמנם אם יש בעיר איזה מנהג אחר בזה הולכין אחר המנהג :
מג ראובן שמכר ביתו לאחר וגינתו לאחר אין בעל הגינה צריך להרחיק אילנותיו ואע"פ ששרשי האילנות הולכים תחת כותלי ביתו ומזיקים אותו ולא מיבעיא האילנות שהיו נמועות כבר אלא אפילו לימע לכתחלה הרשות בירו כמ"ש בסעי' כ"ו ואף אם מכר הבית

הבית תחלה אין אומרים בזה מצד בעין יפה הוא מוכר וש"ייר להקונה כל זכות שיש לו בקרקעו כמו דאמרין בחלון שבמ' קנ"ד מעי' ל"ח דלא דמי רבשם הגזק

הוא לאלתר משא"כ בכאן בשלו הוא נוסע והחזיק בא לאחר זמן מרובה וזוה יש לרון לכל נוקין בכה"ג וכן אם מכר הניגה וש"ייר ביתו לעצמו ג"כ הדין כן [נ"ל] :

סימן קנו [מה שביכולת השכנים למנוע לאחד ומי שירד לאומנתו של חכירו והמביא

סחורה לעיר אחרת אם יכולין בני העיר לעכב עליו וכו' י"ח מעיפיים] :

למחות ולא מהני חוקה אבל לעשות מלאכה בביתו ובחנותו אין יכולים למחות בו אף לכתחלה וא"צ חוקה כלל דאין סברא שלא יהא רשות לארם לעשות בביתו ובחנותו איוה מלאכה שירצה וריוקא בני ארם בריאים אבל אם יש חולים או איסטמסים שהקול מו"ק ככריאותם וודאי דיכולים למחות וכן חוקה אינו מועיל וכמ"ש במ' קנ"ה מעי' ל"ג ע"ש :

ג ומי שרוצה לעשות דבר מצוה בחצירו אפילו אם יש ע"י זה ריבוי נכנסים ויוצאים אין יכולים למחות בו רכוסם נצטוו על המצות וכ"ש שאין רשאים לעכב על הרוצה לעשות מצוה ולכן אם ירצה ללמד הנוקות תורה בתוך ביתו אין השכנים יכולים למחות בידו ולומר לו אין אנו יכולין לישן מקול התנוקות של בית רבן וה"ה לכל מילי דמצוה אין יכולים למחות בידו ואפ"כ כשעושה בשכר דעכ"פ המצוה נעשית [נ"ל] :

א כמו שיש ביכולת השכן לעכב על שכניו מעשות דבר ברשותו שיגרום לו הוי"ק כאשר נתבאר כמו כן יש לשכן לעכב על שכניו מעשות פרנסה בביתו ברבך שיתרבה בזה הילוך רבים בהחצר וי"א רא"ף במבוי שאינו מפולש כיון שהוא מתום משלש רוחות ריגו כחצר לפיכך אחד מבני חצר או ממבוי שאינו מפולש ל"א שבקש לעשות א"ע רופא או אומן מקו" דם או אורג בגדים או מופר שטרות או מלמד לתנוקות לימוד שאינו של תורה בני החצר או המבוי מעכבים עקיו מפני שמרבה עליהם הנכנסין והיוצאין ואף אם נתרצו לו כולם חוץ מאחד מהם אורנו האחד מעכב עקיו ואף אם כבר עשה והחזיק יכולים למחות בו רבזה אינו מועיל חוקה כמו בעשן ובית הכסא שבמ' קנ"ה וכן מי שיש לו בית בחצר השותפים לא ישכורנו לאחד מאלו ואפילו אינו מוצא אחר שיסבור [טור] אבל לכסור י"א דשרי ואח"כ יקוב הדין ביניהם ובין הלוקח והמטעם דהקונה קונה להלוטין ואין ביכולתם לעכבו מלמכור ואין דרך להתנות כשעת הקנייה ולומר אני קונה למלאכה זו אלא קונה מהם ומה שירצה יעשה וכן אח"כ כשקנה יעכבו אותו מעשות אבל השוכר בהכרח שיפרש ששוכר למלאכה זו דאל"כ המשכיר מעכב על ידו שגא יקלקל ביתו וכה"ג וכיון שמשכיר לו למלאכה זו האיסור חל על המשכיר [נ"ל] ולעב"ם אמור למכור למלאכה זו דהוא לא יציית דינא ואף כשאינו מפרש למלאכה זו כיון שידוע שכונתו לזה אמור למכור לו [נ"ל] :

ד ויש לשאול בזה דכיון דבר מצוה שרי למה אינו רשאי להיות רופא או נאמן מקו" דם והרי דיפוי נפשות מצוה גדולה היא ויש מי שאומר דהרופא כיון שיכול לייך אצל החולה אין מצוה בזה [ס"ז] ועוד דאין זה מיוחד לישראל לבד ויראה לי דבאמת בנ"מ וברמב"ם לא נמצא רק מלמד תורה דשרי ות"ה שקולה כנגד כל המצות וקנאת סופרים תרבה חכמה אבל שאר דבר מצוה יכולים למנוע וזהו רעת הרמב"ן [סוכל צ"ב] ורבתינו בעלי הש"ע שכתבו רה"ה לכך מילי דמצוה זה הוא דעת המור והמור אינו נורם רופא או אומן אלא רופא אומן וי"ל שכונתו שמלמד אומנות דרפואה :

ב אם רוצה לעשות בחצירו חנות למכור סחורה יכולים לעכב על ידו ואפ"כ חוקה לא מהני שיכוסים לומר לו אין אנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיוצאים וגם בלא זה הרי יכולים לעכב על ידו על ריבוי נכנסים ויוצאים כמ"ש ואם רוצה לעשות רק מלאכתו בחנות ולמכרם בשוק יכולים ג"כ לעכב אם יש במלאכה זו קול פטיש או קול רחים אבל אם החזיק בזה אין יכולים למחות בידו ולומר לו אין אנו יכולים לישן מקול הפטיש והרחים מאחר שכבר החזיק בזה ולא מיהו בידו וא"צ לחוקה זו נ' שנים ושענה אלא מיד הוי חוקה מטעם מחילה [סמ"ע] ואם החזיק למלאכה שהקול הוא חלוש ורוצה להחליף על מלאכה שהקול חזק יכולים למחות בידו לריעה זו [נ"ל] ויש חולקין בזה וס"ל דרק כריבוי נכנסים ויוצאים יכולים

ה וזה שאמרנו דבלימוד תורה אינם יכולים למחות זהו דחוקא בני המבוי או בני החצר ואינם ררים יחד בבית אחד אבל הררים בבית אחד ורוצה אחד מהם ללמד תורה לתנוקות יכולים למחות בו מללמוד בהבית שדרים עמו שזה וודאי המורה רב מלמבול בבית אחר ולא נשתתפו על דעת כן אם לא שהתנו כן בתחלה [לכ"ס] :

ו תניא [ג"כ כ"א] כופין בני מבואות זה את זה שלא להשיב ביניהן לא חייט ולא בורסקי וכא אחד מבעלי אומנות ולשכנו אינו כופידו אמר דב הונא כריה דר"י בר מהא אבר מתא אהריהא מצי מעכב ואי שייך ככרנא דהכא לא מצי מעכב ובר מבואה אבר מבואה דנפשיה

דנפשיה לא מצי מעכב ובר טבואה אבר מבואה אחריתי תיקו וכיון דהוה ספק לא מצי מעכב ויש מרכותינו שמפרשים דה"פ דכשאין ביניהם שום אומן יכולים לעכב שלא יכנס אומן כיניהם מפני ריבוי הנכנסים והיוצאים וכדעה י"א שבמעיף א' דאף כמבוי יכולים לעכב ואם כבר יש כיניהם אומן אין יכולים לעכב עוד על מי שבא לעשות אומנות זו כיון שיש כבר נכנסין ויוצאין ואף גם האומן אינו יכול לעכב מפני קיפוח פרנסתו רכל אדם יש לו רשות לעשות איזה מלאכה שירצה ואין השני יכול לעכב עליו רזה עושה בשלו וזה עושה בשלו ואינו דומה לעני המהפך בחררה וכא אחר ונמלו שנקרא רשע כמו שיתבאר בס"ר ר"ז דוה כשעומד על המקח כמ"ש שם ואינו יכול לעכב רק על אחד מעיר אחרת כשאינו פורע מס בכאן [סמ"ע וסג"ל] וזהו דעת הרמב"ם ו"ל שכתב בפ"ו משכנים כופין בני מבוי זא"ז שלא להושיב ביניהם לא חיים ולא בורסי ולא אחד סכעלי אומנות היה שם במבוי אחד מבני מבוי אומן ולא מיחו בו או שהיתה שם מרחץ או חנות או רחים וכא חבירו ועשה מרחץ אחרת כנגדו אינו יכול למנוע ולומר לו אתה פוסק חיי ואפילו היה מבני מבוי אחד אינם יכולים למנוע שהרי יש ביניהם אותה אומנות אבל נר ממדינה [עיר] אחרת שבא לעשות חנות בצד חנותו של זה או מרחץ בצד מרחצו של זה יש להם למנוע ואם היה נותן עמהם מנת המלך אינם יכולים למנוע עב"ל וכענין מנת המלך יתבאר שאינו די כמה שהוא מסלכות הלזה אלא שהוא גם מהגושאים כעול בכל צרכי העיר והיא :

וּ ויש מרבתינו שמפרשים דהברייתא לא מיירי כשאין שם אומן מאומנות זה אלא כשיש שם מבעלי האומנות הלזה ומפני קיפוח פרנסתם יכולים למחות שלא יכנס לאותו מבוי אפילו כשהמבוי מפולש דאין שם מענת ריבוי נכנסין והוא כרה"ד ויוכלו גם למחות את כל העיר לכן עיר אחרת מפני קיפוח פרנסתם ואם הבן עיר האחרת משלם מסי העיר הזאת אין יכולים למנוע עליו את העיר רק מבואם יכולים לסגור עליו מפני קיפוח פרנסתם ובבן העיר הזאת אין יכולים למנוע אפילו מבוי שלהם ואם המבוי אינו מפולש יכולים לעכב אפילו על בן העיר הזאת אם אינו מסבואם ומפני מענת ריבוי נכנסים ויוצאים וזה שנתבאר במעי' א' לדיעה ראשונה דבמבוי אין מענת ריבוי נכנסים בענה זהו לכני אותו מבוי עצמו [סג"ל סקט"ז] אבל בני החצר יכולים לעכב בכל ענין נמצא דלדיעה זו יש ארבעה חלוקי דינים דבן עיר אחרת כשרוצה להתיישב בעיר הזאת יכול כל אחד לעכב עליו כל העיר ואם משלם מס להעיר הזאת אין יכולים למנוע עליו כל העיר אם ימצא חצר ומבוי שירצו להניחו לדור שמה ולעשות מלאכתו אבל כל מבוי יכולים

ד' כתב רבינו הרמ"א ד"א דלא מקרי נתנית מס במה שנותן מנת המלך אלא ער שיתן מס שלו למושל העיר הזאת דשייך לנבול שלהן עכ"ל וישא בכל צרכי העיר ואם לא נתן מס ער עכשיו ובא לעסק במלאכתו וליהן מס י"א דבר אומנתו יכול לעכב עליו עד שישכור לו ביה ויהיה כבני העיר ובשאינ בני העיר מוחין בירו דאל"כ הא יכולין למחות אף לדור בעירם כמו שיתבאר [סמ"ע] ואין חילוק בכל מה שנתבאר בין ת"ח לאחר דאין חילוק אלא כרוכלין כאשר יתבאר וי"א דאם בני העיר צריכים לתורתו אינם יכולים למחות כידו מלעשות אומנות או חנות אף שיש ת"ח אחר בעיר דקנאת סופרים תרבה חכמה ות"ח המביא סחורה לעיר חייבים למנוע לכל אדם מלמכור עד שימכור שלו כדי שלא יתמהמה ויתבטל מלמודו אמנם אם יש אחרים המוכרים סחורה זו דאין בזה ריוח להת"ח במה שימנעו כמה מישראל מלמכור מותר לכל אדם למכור וע' ביו"ד סי' דמ"ג :

מ רובלים המחזירים בעירות בבשמים ושאר דברים קמנים הנצרכים לבנות ישראל אין בני העיר יכולין לעכבן שתקנת עזרא הוא שיהיו מחזרין בסחורתם בכל מקום כדי שיהיו הרברים האלה מצוים לבנות ישראל ולכן דווקא רובלי בשמים וכה"ג אבל בשאר סחורות אין חילוק בין רובל לאחר ואף רובלי בשמים אינם רשאים לקבוע בעיר בתמידות אלא מרעת בני העיר דאין רשות לשום אדם לדור בעיר אחרת אלא מרעת אנשי העיר ואם ת"ח הוא קובע א"ע בסחורתו בב"מ שירצה וכן מלמדי תנוקות דינם כת"ח ואין מלמדי העיר יכולים לעכב על מלמדים אחרים שלא ילמדו עם תנוקות בעירם דקנאת סופרים תרבה חכמה ואף כשנומלים שכר לימוד אין יכולים לעכב עליהם [כ"ל] :

י הסוחרים שמכיאים סחורתם למכור בתוך העירות בני העיר החגונים יכולים לעכב עליהם שלא ימכרו על

על יד כדרך חנונים אלא שימכרו הרבה לחנונים כדרך כיתרים ואם באו כיום השוק שהוא כעין ירד שאינו מצוי תרד [ג'ל] אין מונעין אותם מלמכור על יד על יד אפילו לבני העיר [סמ"ע] ודווקא שימכרו בשוק אבל לא ישאו סחורה להכתים ליחידים אף ביום השוק ואם יש להם הלואה או הקפות בעיר מוכרים כרי פרנסתם אפילו בלא יום השוק עד שיגבו מעותיהם וכן אם הם הייבום לאחרים מאנשי העיר יכולים לעשות כן עד שיפרו כדי חובם ויפרעו וילכו להם [עס"ע"ע סק"ט] וכן לענין הלואות ריבית לעכו"ם יכולים למחות בידם וזהו כשאר מסחר אבל אם באים ביום השוק ומכרים לבני עיריית המתקצצים שם לבא בשוק אין יכולין למחות בידם אבל לא ילכו לבני עירם אפילו ביום השוק משום רריח הלואה הוא על להבא וכן דמי לסחורה ואם יש להם הלואות בעיר יכולים להלות עד שישתכרו כרי פרנסתם כדי שיגבו חובותיהם :

יא הא דבני העיר יכולין למחות בבני עיר אחרת לכבוד סחורה היינו דווקא בדליכא פסידא להקונים שמוכרין כשאר בני העיר וסחורתם נמצאו בחנוניות העיר ולא טובה סחורתם מסחורות החנויות שבעיר אבל אם נותנים יותר בזול או שהסחורה יותר טובה אין מוכרי העיר יכולין למחות ודווקא כשביכולת למכור בזול וחנוני העיר מייקרין השער אבל אם החנונים מוכרים במקח הצריך להיות אלא שאלו הבאים רצונם להזויל אין מניחים אותם ונועריין כם שמקלקלין דרכי המסחר [ג'ל] ואם מביאים מין סחורה שאינו נמצא אצל חנוני העיר ווראי ראין מוחין בידם אף שאינם סוהלים במקח ואינה טובה כל כך וכתב רבינו הרמ"א בני העיר שברחו לישב מפני חשש סכנה אין בני הישוב יכולים לעכב בידם מלהרויח כשיעור חיותם עד שיעבור ועם וכפי מיעוט עסקם שנושאים ונוהגים ישאו בעול עם הקהל ואם שייכים במסי העיר אין יכולין לעכב עכ"ל ונראה דבהלואה אין יכולין לעסוק בשאינם שייכים במסי העיר מטעם שנתבאר בסעי' הקודם ואחר שבא מעיר אחרת לעסוק בסחורה בעיר זו ווראי דיכולין אנשי העיר לעכב כמו שנתבאר אבל אין להם רשות לכוף אותו אחר שעסק במסחרו ליתן סם כפי רצונם אלא אומרים לו קדם שיעסק או תן כך וכך ואם אינך רוצה נעכב עליך מלעסוק בעירי ובני עיר אחרת שבאין לרוד בעיר ואין מרויחין שם אין בני העיר יכולין למחות כם אף שעל ידם נתייקר השער מ"ם כיון שאינם עוסקים בעסק שיוכרו לוטר להם קפסקיהו חיותינו אין יוקר השער מענה :

יב בזה שנתבאר שבני העיר יכולים לעכב על בני עיר אחרת שלא יהיישבו בעירם לעשות איהו אויבות או מסחר כשלא היה שייך עד כה במסי העיר

הואת נחלקו רבותינו במי שכא להתיישב ורצונו מעתה לשאת בכל משאות העיר וככל הצרכים שלה אם יכולים אנשי העיר מלעכב עליהם מדינא דגמ' די"א דיכולים לעכב משום חזקת ישוב של העיר שייך ליושבי העיר ויכולים לעכב על אחרים וזהו דעה רש"י ז"ל והרכה מראשונים וי"א דזה שאמרו בגמ' שהבאנו בסעי' ו' שיכולים לעכב כשאנו שייך בכרנא שבעיר זהו כשאין רצונו ליכנס בעול העיר אבל כשרצונו ליכנס ככל המסים וככל הצרכים אין יכולים לעכב על ידו דבמה קנו יושבי העיר חזקת ישוב העיר וזהו דעה רבינו תם והרא"ש ז"ל וזה שבארנו בסעי' ח' הוא ע"פ ריעה ראשונה מיהו אף לריעה אחרונה מהקנת קרמוני קרמונים שנזרו על חוקה ישוב והמעם מפני שבימיהם היה הישוב מישראל מרופה מאד והגויס הפראים גלו אותם ממקום למקום וברכות הישוב מישראל רבו הכלבולים והקפו הצרות ולכן נזרו כן במ"ש המהר"ק שורש קצ"א משא"כ עתה שהממשלה הרוממה מנחת לבני ישראל להתיישב בכ"ם שרוצים לא שייכא תקנה זו כלל וסוה יש להבין להורות ולדון ככל מדינה ומדינה לפי העניין ואף לריעה האחרונה :

יג וזהו שכתב רבינו הרמ"א בסעי' ו' דכ"ו לא מירי אלא כשבאים אחרים לעסוק בעיר שאינם רדים שם ולכן יכולים למחות בידם אע"פ שרוצים ליתן מס הואיל ולא היו שייכים במס עד הגה אבל אם רוצים לרוד במקום שהוא ויתן מס ויהיות באחר מבני העיר י"א דהרשות בידם דיוכל אדם לדוד בכ"ם שירצה ואין הראשונים קנו העיר בחוקה ויש חוקקין ואומרים דיכולים למחות בידם בפרם כוסה"ז שרדים תחת העכו"ם ויש לחוש שאם יתוספו הדיוורים שיבא לירי קילקול מן העכו"ם ולכן הבא דרוד הוא כרודף ולכ"ע אם בני העיר יכולין לסגור הדלת ולמחות כהבאים נגור ע"י איזה מונע הרשות בידם ויש מקומות שנוהגין לעשות תקנת חוקת ישוב ואז יכולין לכוף וכא מדינא ויכולין לנזור שלא לישא וליהן עם הבאים לרוד בלא רשוהם ואם יש רב בעיר יכול לנזור על הבא לרוד אם הוא הלמידו וי"א דאין תקנת חוקת ישוב חל על ת"ח כי הוא יכול לדוד בכ"ם שירצה ואם ההירו לאחר על זמן ונתנו לו רשות לרוד לא אמרינן שהוהר כולו ויכולין להוציאו אח"כ עכ"ל וסוה הראה שבימינו במי מכני חסר אין דין זה נוהג כלל עוד כתב דמי שבאו להוציאו מן העיר מפני שאין לו חזקת ישוב אין יכולים להוציאו עד שיגבה חובותיו ויכול להרויח בכדי כך כדי חיותו עכ"ל וצריך ליתן למסי העיר כפי ערך העסק שלו וכמ"ש בסעי' י"א :

יד וכתב רבינו הרמ"א ד"א דזה שנתבאר שא"צ לתת מס רק כפי עסקו היינו משאינם רוצים להתיר לו הישוב אבל אם רוצים להתיר לו הישוב לנמרי צריך לתת

לחת מס כפי אחד מבני העיר מיד או ילך לדרכו ויש מי שחולק כזה עב"ל ומעם החולקין דמ"ל כהיש חולקין שבסעי' י"ב ראם רצונו להיות כאנשי העיר בנתינת כל המסים גם בלא זה אין ביכולתם לעכב ואין זה תלוי ברעתם [הגר"א] :

מז כתב רבינו הרמ"א נהגו הקרמונים שאם אחד נסע מן העיר י"ב חודש ונילה ברעתו שאין רעתו לחזור אבר חזקתו אבל אם לא גידה ברעתו בכך לא אבר חזקתו עד ג' שנים ואם גידה שרעתו לחזור לא אבר חזקתו אפילו בשלושה שנים וי"א ראפילו בסתם לא אבר חזקתו עב"ל וכתב עור בני העיר שהיה להם חזקה ישוב אם נתייאשו פעם אחת מן העיר ואח"כ חזרו מקצתן והשתרלו הישוב אין לאחרים עליהם בלום עב"ל וזהו הכי לדיעה ראשונה שבסעי' י"ב או לדיעה שנייה במקום שיש תקנה על חזקה ישוב כמ"ש :

מז אע"ג דבזמנ"ז לא נהגו בחזקה ישוב בהערים מ"מ בכפרים יש גם בזמנ"ז והוא מתקנה קרמונים והמשיג גבול עובר בארור מסיג גבול רעהו ונקרא רשע ולימרכיה חויא רבנן רלית ליה אסותהא ובפרט שנראה לעין שע"י הלחץ והרחק שרוחקים איש את רעהו הבא להשיג גבול הוה כרוף וע"י זה יש הרבה מכשולים וחילול ש"ש וחילול כבוד ישראל ולא גרע ממערופי"א שיתבאר בסמוך :

יז ראובן הרר בישוב ומוען חזקה שיש עמה מענה חזקתו חזקה ויכול למחות כשמעון הבא לגור שם ואף ששמעון מביא עדים או כתבים שמשנים רבות מקודם היתה חזקה זו שלו כיון דראובן מוען מכרת או נתת לי והחזיק ג' שנים חזקתו חזקה ולא גריעא חזקה זו מחזקה קרקעות והיה לו לשמעון לעשות

מחאה ואם שמעון מביא עדים ומוען שהיה ירא למחות מפני שראובן הוא אלם ומברר שכן הוא אין חזקתו חזקה ואם ראובן אלם ובניו אינם אלמים יש לבניו חזקה דבן נולד יש לו חזקה כמ"ש במ"ש קמ"ט ונהגו רבשהמקום פניו שלש שנים אבר חזקתו וכל מקום לפי מנהגו וכן דנין בחזקה ישוב כבו בחזקה קרקע לעניין שארי דברים כן כתב רבינו הרמ"א :

יח כתב רבינו הרמ"א שיש מקומות שדנין דין מערופי"א והוא מי שיש לו עסק עם אחד העשירים והשירים אסור לאחר לירד לחיותו ולעסוק עם העשיר ההוא ויש מקומות שאין דנין ומעם המחלוקת הוא ע"פ מה שיתבאר כמ"י רל"ז דעני המהפך בהררה ובא אחר ונמלך ונקרא רשע ריעה הראשונה טוברת רגם וזה בכלל עני המהפך בהררה כיון דכל עסקי העשיר על ידו נעשתה והיו כנמר מקח וסברא שנייה ס"ל רלא רמי לזה רוח אינו רק בדבר פרמי שעומד על המקח לקנות חפץ פלוני או קרקע פלונית [ג"ל וע"י מהגר"א סק"ח] וכתב עור ראפילו ישראל שעשה מלאכה אצל עשיר וארון או שארי אנשים והניל בכך אסור לישראל אחר ריכנס לשם ולהזיל המלאכה ואם רצה לעשות גוערין בו מיהו אם עבר ועשה אין מוציאין מירו ויתבאר עור במ"י רל"ז ושני בני אדם הררים ביחד והאחר רוצה להזיל אין חבירו יכול למחות בו כיון שלא ההויק חבירו יותר ממנו וכן בכל כיוצא בזה ובכלו של רבר כל איש ישראל צריך לזוהר לבלי להסיג גבול רעהו אף בדבר קל והמסיג נגול לא יראה בטובה או הוא או זרעו והזוהר בזה זוכה לעצמו ולזרעו ועור מריני חזקות כאלו יתבאר במ"ס קע"ה :

סימן קנו [שותפים בחצר ובאים לדי חלוקה כיצד יבנו הבתול ובו י"ג סעיפים] :

א כבר נתבאר דהויק ראייה שמה הויק לפיכך חצר השותפים שיש בה דין חלוקה כגון שיש לכל אחד ד' אמות קרקע על ד' אמות לכד סארבע אמות שאצל הפתחים כמ"ש במ"י קע"א או שחלקיה ברצונם אף שאין בה דין חלוקה יש לכל אחד מהם לכוף את חבירו לבנות כותל באמצע כרי שלא יראהו חבירו בשעה שמשתמש בחלקו ואפילו עמרו כך שנים רבות בלא מחיצה כופה אותו לעשות מחיצה בכל עת שירצה וחזקה לא שייך בכאן דמעמא דחזקה הוא כיון שלא מיהא הפסיד וזהו דיוקא במקום שהמחויק מויק ואינו ניוק כגון מי שיש לו חלון פתוח להצד חבירו וכה"ג אבל בזה שהמחויק ניוק מחבירו כמו שהוא מויק ויכול לומר לא חששתי למחות כיון ששנינו שוין בהויק סברתי אולי התחיל אתה לתבוע ממני ועוד שהויק תריר הוא ואין לזה חזקה כמ"ש במ"י קנ"ה בעשן

ובית הכסא [קור] ואפילו יש מנהג בעיר שלא לעשות מחיצה אין הולכין אחר מנהג גרוע כזה שהוא היפך מריעות בני ארם שמקפירין על הויק ראייה וכופין זא"ז לעשות מחיצה ואפילו אם המסרב אומר מחלת לי או מכרת אינו נאמן אא"כ יש עדים שמחלו ול"ז על הויק ראייה ואז שוב אין יכולין למחות אפילו בשלא היה קניין דאע"ג דעשן ובית הכסא צריך קניין כמ"ש שם מ"מ בכאן מהני ראינו רומה לשם רבשם א"א לסבול כלל אבל בהויק ראייה יש מקצת שסובלים ולכן מועיל מחיצה גם בלא קניין [סמ"ע] ועוד דזה הוי כתביעת מסון ומהני מחיצה בלבר כמ"ש במ"י רמ"א [רל"ט ריש צ"ב] :

ב מקום שאין בו דין חלוקה שנתרצו השותפים לחלוק יכול כל אחד לחזור בו דדרברים בעלמא אין בהם טעם ראין זה כמחילה אלא כמכירה ואפילו קנו מירם אינו

אינו מועיל שווה קניין דברים בעלמא רכל קניין חל על איזה חפץ או איזה קרקע שיכנס לרשותו חליפי הסודר וחלוקה אין בזה ממש שיחול עליו הקניין אבל אם בירר כל אחד חלקו ונהרצה זה ברוח פלונית וזה ברוח פלונית וקנו מידם על זה אינם יכולים לחזור בהם והקניין חל על מקום הקרקע שכירר לו ואפילו בלא קניין אם לאחר שבירר זה רוח פלונית וזה רוח פלונית הלך כל אחד על מקום שבירר לו ועשה חזקה המועדה בקרקע כנון שחפר בה מעט אין אחד מהם יכול לחזור בו וי"א עיר דא"צ בזה כבכל החזקות שצריך הסקנה לומר לו לך חוק וקני או שיחזיק בפניו כמ"ש בס' קצ"ב ובכאן אפילו החזיק שלא בפני חבריו ודא א"ל לך חוק וקני ג"כ קנו ראין זה אלא בירור החלקים ואפילו לא החזיק אלא אחד מהם וזה השני נב בחלקו כמו בחליפין שכיון שקונה הסודר נקנה החפץ או הקרקע בכ"ס שהיא וי"א עור דאף לעשות חזקה בחלקו א"צ אלא כיון שכל אחד הלך בחלקו הוי חזקה [ט"ז] מפני שאין זה אלא בירור החלקים ודווקא כשהלכו שניהם [כ"ז] דכיון שאינה חזקה ממש אינו די באחד מהם ודאי לחליפין ובס' קע"א יהבאר עור בזה בס"ד :

ג כותל זה ויבנוהו על מקום שניהם והוצאות שניהם ואע"פ שלא היה בו דין חלוקה ואחר מהם הרצה את חבריו לחלוק אין חבריו יכול לומר לא נהרציה לחלוק אלא באופן שאתה תבנה משלך ואפילו אם לאחר יש פי שנים בחצר יעשו הכותל לחצאין רכסו רבעל חלק הגרול חייב לסרק היוק ראייתו כמו כן בעל החלק הקמן וכיון שנהרצה לחלוק וחלקו הרי מוטל על שניהם לעשות הכותל ואם אחד עשיר ואחר עני אם רצון העשיר להכניס בשלו ולבנות א"צ יותר ואין העני יכול לומר לו שיבנה באמצע כדי שיוכל לסמוך גם קודותיו על הכותל כשיצטרך או שיכריחו להכמיחו שכשתשיג ידו לבנות באמצע החצר שיסתור כותלו ויבנו באמצע על הוצאת שניהם דכיון דעתה אין לו והעשיר בונה משלו יכול להעמידה כרצונו ואם העשיר רוצה בונה באמצע על הוצאותיו ומשתמש בכל הכותל ואינו מניח להעני להשתמש עד שיפרענו חצי ההוצאה כמו בית ועליה שיתבאר בס' קס"ר וכן יכול לכפות להעני שיתן מחצה ההוצאה או שיומכור חלקו בחצר [נה"מ] רבניין הכותל הוי כתביעה כמון שיורדין לנכסיו ואם שניהם עניים אם ביכולתם ליקח מהצדקה לעשות איזה מחיצה קלה יקחו [טור] ואין זה גזילה מהצדקה רעשייה מחיצה הוי הכרח ככל הכרחיות האדם ורשאים לימול על זה מצדקה יאם אין ביכולתם ומוכרחים להשתמש בלא מחיצה מ"מ מוטל החיוב על כל אחד להרחיק א"ע שלא להכניס במעשה חבריו ולא ייקנו בחיוב ראייתו כמ"ש בס' קנ"ד :

ה כיון שהחיוב על שניהם לבנות הכותל לכן אם אחר זמן נפלה כותל זה המקום והאבנים של שניהם ואפילו נפל לרשותו של אחד מהם או שפינה אחד מהם את כל האבנים לרשותו ואפילו שהה ברשותו זמן רב [מוס' ליש צ"ג] אינו נאמן זה שברשותו לומר שבנה הכל משלו והאבנים שלו הם ואפילו אין מכירים את האבנים שהם מכותל זה ויש לו מינו דאי כעני אסר אבנים אחרים הם הרוה כמינו במקום ערים דאנן סהרי ששניהם בנאוה ואפילו מוען שלקה ממנו האבנים וחצי מקום שלו בעור שעמדה הכותל אינו נאמן דמי הכריחו שיעשה כן יהיה ג"כ בכיני במקום ערים [נה"מ] ומתוך קושי הס"ך והט"ז] ואם מוען שלקה ממנו חלקו בהאבנים אחר שנפל הכותל או נתן לו במתנה אם מכירים שאלו האבנים הם מכותל זה אינו נאמן דבחזקת שניהם הם ער שיביא ראיה ואם אין ניכרים שהם מכותל זה נאמן במינו שהיה אומר שאינם מכותל זה :

ט"ז

[ג"ו וס"ך] דלא כיש מי שחולק בזה ואם שהו ברשותו זמן רב נאמן לומר לקחתים ממנו אף כשניכרים שהם מכוהל זה בין ששהו יותר מהרגילות נראה שכן הוא [קמ"ט ס"ט] :

ך כותל שבין שני שותפים שנפל ובאו לחלוק האבנים והיה בצד הכותל של אחד מהם אבנים טובות יותר ממה שבצד חברו ורוצה זה שהם בצדו לזכות בהם אין שומעין לו רכל האבנים בחוקת שניהם בשוה כמ"ש :

ז וכיון שנתבאר דהאבנים והמקום הם בחוקת שניהם לכן אם לא היה בהחצר דין חלוקה ולא נהרצה האחד לחלוק אלא ע"מ שחבירו יעשה כל הכותל משלו אין לזה תקנה שהעושה יהיה נאמן לאחר זמן לומר שהיא שלו אלא בשטר או שיבנה עליו זה העושה הקרה ומעויבה אם היא עבה או שיש בו חלונות כצדו וניכר שנעשו משעת הבניין ויש מי שאומר דמהני בזה חיות והוא שיטוח בסיד על הכותל לצד חברו אמה על אמה שזהו סימן שהוא בנאו ולא היישיגן שסא יקלפנה חבירו מפני שתהא הקילוף ניכר כמ"ש בס"י קנ"ח וכן אם היה בהחצר דין חלוקה ונהרצה אחד לבנות הכותל משלו צריך לעשות שטר :: אויה סימן שנתבאר וכן למעלה מד' אמות שיתבאר שאינו יכול לבנות להשני אם בנה מעצמו למעלה מד"א צריך לעשות סימן ואם נהגו בעיר מנהג אחר לשמור כותליהן מן הרמאין יעשו כפי המנהג ואם גם בנה כל הכותל על קרקע שלו בהכרח לעשות שטר רשום סימן לא יועיל לזה דהסימן אינו אלא על האבנים ולא על מקום הכותל דהאחר יכול לומר בהוצאת הכותל לא נתרציתי אבל העמידוה באמצע ואינו רומה לגינה שיתבאר בס"י קנ"ח סעי' ג' מפני שבשם א"צ לעשות גדר ע"ש :

ח מזה שנתבאר למדנו דכותל חצר שבין שני שותפים שמען האחר שהוא בנאו לבדו וחבירו אומר ששניהם בנאו והו' בחוקת שניהם ולא עור אלא אפילו אם ידוע שהאחר בנאו ושואל מחבירו שיפרע לו חלקו ומוען שפרעו נאמן בהיסת כמו שנאמן לומר פרעתי במלוה בע"פ ואפילו מוען קודם גמר בניין הכותל שפרעו נאמן ואינו רומה לתוך זמנו שאינו נאמן לומר פרעתי דבכאן כל שעה זמנו הוא דהא על שניהם מוטל החיוב ואין כאן תוך זמנו כלל ואפילו יש עדים שהבעו שישיענו בהבניין ולא רצה נאמן לומר נהתי אה"כ עד שיביא עדים שהיה עסקם מהחל ועד כלה ויודעים שלא פרעו או שהעמידו בב"ד וצוהו ב"ד שיחן חלקו וסירב מלעשות ציוו ב"ד דאו אינו נאמן אה"כ לומר פרעתי כמ"ש בס"י ע"ט אבל אם סירב על דברי עדים נאמן אה"כ לומר פרעתי :

ט אם רצה אחד להגביה הכותל יותר מד"א חבירו מעכב עליו מפני שיכול לומר אני רוצה להשתמש

עליו וכשהגביהו לא אוכל להשתמש מפני גובהו ואם יש מנהג בעיר שלא לעכב הולכין אחר המנהג ואף אם יכול לעכב מ"מ על מחציתו יכול לבנות כרצונו וי"א דהבא להגביה יותר מד"א אין חבירו יכול לעכב עליו רנתי דאין מחייבין לחבירו ליתן חלק בזה כמו שיתבאר אבל למנוע להשני אין סברא בלל דהרי בזה שמגביה מונע יותר היוק ראה רק ישלם לחבירו מה שהכותל נפחה מפני כובדו ומ"מ לא יגביהנה יותר מראי עד שהוכל ליפול פתאום תחתיה מפני הגובה אף אם יתרצה לשלם לחבירו הנזק דאינו רוצה לעמוד עמו כרינא ודיינא [סמ"ע] :

י אין מחייבין ליתן חלק על גובה יותר מד"א דר' אבוה די למנוע היוק דאיה ולא עור אלא אפילו היתה יותר מד"א ונפלה וצריכים להקימה מחדש אין כופין על יותר מד"א לפיכך כותל חצר המבריל בין שנים שנפל יש לכ"א מהם לכופ את חבירו לבנותה ער ד"א רצה האחר והגביהה יותר אין מחייבין אה השני ליתן חלקו על המותר אפילו לא מיחה בו כשהגביהה יותר אה"כ ניכר ממעשה השני דניחא ליה בזה דאו מחייבין אותו לסייעו כפי הגובה והאורך הניכרים ממעשו דניחא ליה כיצד כגון שבנה השני כותל אחרת כנגדה נכוה יותר מד"א ורצונו להת קורות מוז לזו מחייבין אותו ליתן חלקו כפי גובה כוהלו כגון שהראשון בנה בגובה עשרה אמות והשני בנה כנגדה בגובה שש אמות ועשה סימן להנחת קורות מוז לזו חייב ליתן חלק על שני אמות שהוסף על ד' אמות וכן אם בנה בצדה הדין כן וגם מחייבין אותו רק כפי האורך שעשה ולא יותר ואם נראה ממעשו דניחא ליה בכל הגובה כגון שחזק הוא בראש הכותל שעשה הראשון מקום להניח בו קורות או שבנה עליה קורה גדולה שהקורות נשענים עליו אף שלא בנה עדיין כותל אחרת כנגדה מחייבים אותו לתת חלק בכל הגובה שהרי ניכר שרצונו לבנות כותל אחרת כנגדה כגובהה של זו אך אין מחייבין אותו באורך אלא כפי האורך שיעשה בכותלו שיבנה וכן באורך הדין כן אף שלא האריכה נגד כולה אם עשה סימן שרוצה להאריכה עד כולה כגון שהגיה אבן נכנס ואבן יוצא כדרך שעושים בבניין בשרוצים להוסף עוד חייב בכל אורך ההוספה שהוסף חבירו וה"ה אם היה לו כותל מכבר ובנה דבר שניכר שהפך כמה שעשה חבירו מחייבין אותו ליתן חלקו וכן אם נהנה בבניינו כמה שהגביהה אע"פ שלא עשה שום היכר דניחא ליה חייב ליתן לו כפי מה שנתנה וזהו הלוי בראייה עיני ב"ד לפי דעת הבקיאים בזה :

יא ואם זה שבנה הכותל יותר מגובה ד"א הובע לחבירו שיפרע חלקו בהגובה היתר מפני שחבירו סגך לזה בצדה או כנגדה כמ"ש ואמר נתתי אינו נאמן מפני שהדין הזה אינו ידוע לכל שמחייב ליתן חלק בזה

בזה ואמרינן דמשקך ולכן נשבע זה בנק"ח שלא נהן לו ונטל ממנו א"כ הביא חבירו כתב או ראה שנהן לו וי"א דגם שבועה א"צ ריוחה קריב שלא פרעו טמועין פרעתו בהוך הזמן ונטל בלא שבועה [ס"ד] מיהו אם קבע להכחיל בניין קבוע נאמן בהיסת לומר שפרע חלקו רבוה חיובו ירוע לכל ורינו כער ר"א שנתבאר וכן אם אובר ישאל בכ"ד ואמרו לו שחייב ליתן מפני היסמין שעשה ונהבדר שהאמת כן הוא ששאל בכ"ד נאמן נ"כ לומר שנתן לו חלקו [ג"ל] :

יב כר"א כשירוע בעדים שזה התובע בנה כל הכוהל אבל אם אינו ירוע הרי היא בחוקת שניהם ואף אם הנהבע סודה להתובע שהוא בנאה אלא שטיען פרעהיך נאמן במינו ראי כעי אמר בניהי עמך וי"א דאף אם ירוע שהתובע בנה כל הכוהל אם ירוע שהשני נהרצה החלה לזה ולא סירב בזה נאמן לומר שנתן לו חלקו רבוה הדין פשוט שצריך ליתן ונאמן

בהיסת ואין חוששין שמא חור בו דאינו יכול לחזור בו דסיד שאומר שנהרצה ליתן חצי ההוצאה מחייבין איתו ליתן וזכה בחצי הכותל וגם הבונה אינו יכול לחזור בו ולעשות כולה משלו ראע"פ דהם רבדים בעלמא מ"מ כיון שהכותל עומרת ברשות שניהם סיד שאמר ליתן זכה בזה שאין חבירו יכול לסחות עוד וגם הוא אינו יכול לחזור בו ורמי למ"ש בס"ר ר' רכשהטלטלין ברשות לוקח קנה בדיבור בעלמא ע"ש :

יג כותל חצר שבין שני שתפיז שנפל והיה רחב טהחלתו ועתה מעכב אחר מהשיהפין שלא יבנהו רחב כמו שהיה אלא כשארי בנייני המרינה ככותלי חצירות הרין עמו רכסו שנהבאר לעניין גובה יותר מר"א דכשנפל ביכולתו לעמוד על ר"א כמו כן לעניין העובי דאין הולכין אחר העובי שמקורם כיון שנפלה וצריכים לכנות טחרש :

סימן קנח [בחליקת גינה או בקעה כיצד עושים הגדר ובו מ' סעיפים] :

א אמרו חו"ל רסהם גינות נהנו לנודרם ולכן במקום שאין מנהג שלא לגרור צריך לגרור ובוה לא דמי לחצר רבחצר אף שהמנהג שלא לגרור חייב לגרור ובנינה אם נהנו שלא לגרור אין מחייבין לגרור והטעם רבחצר ההשמיש תריר וההיוק ראה גרולה וססה בקעה לא נהנו לגרור אא"כ יש מנהג לגרור לפיכך שני שיהפים בנינה ויש בה רין חלוקה כפי השיעור שיהבאר בס"י קע"א וזכאים לחלוק יכול אחד לכונן לחבירו לעשות גרר ביניהם אא"כ המנהג שלא לגרור אבל בבקעה אין מחייבין מפתמא אא"כ המנהג לגרור וה"ה כשאין בהם רין חלוקה ונתרצו לחלוק וחלקיה כופה האחר את חבירו בנינה ובבקעה במקום שנהנו לגרור כמו בחצר שבס"י קנ"ז [סמ"ע] וי"א רבוה לא רמו לחצר דכיון רבהו אין הגרר נחוץ כל כך כבחצר יכול השני לומר לא נהרציתי לחלוק שתכפיני לעשות גרר [מל"מ וקל"ס] מיהו אף לריעה זו אם רצה האחר לעשות גרר על הוצאות שכו יכול להעמידו באמצע ואין חבירו יכול לכופו להעמידו רק על קרקע שלו רבוה ווראי לא יפה כחו כל כך [ג"ל] :

היוק ראה וי"א דאין היוק ראה בהם ורק בחצר העשוי לתשמיש צנוע ג"כ שייך היוק ראה ולא בנינה ובקעה ואף שאסור לעמוד על שרה חבירו בשעה שהיא עומרת בקמותיה מפני עין הרע וזה מסדת חסידות והגרר ביניהם אינו אלא שלא יוש"ט ירו לרשותו דנניב ולכן די בגרר עשרה ספחים ויהפוס בגנב אם יוש"ט ירו חוץ להגרר וזהו רעה הרמב"ם ו"ל ומימינו לא ראינו לעשות גרר נכוה ד"א בנינה :

ג ואם רצה אחר מהם לגרור בבקעה או בנינה במקום שנהנו שלא לגרור כונס להך שלו ובונה ואם רצונו להעמידו על המצר יכול השני למחות בידו כיון שמדינא א"צ גדר וזה העושה יעשה סימן שהגרר והמקום הוא שלו ואמרו חו"ל שיעשה חויה והוא מ"ח בסיד אמה על אמה לצד חבירו ולמה לא אמרו שיעשה לצדו מפני שחששו שמא יעשה גם האחר מצדו חוית כזה ויאמר ששל שניהם הוא לכך אמרו שיעשה לצד חבירו ולא חששו שמא חבירו יקלוף הסיד מפני שהקילוף יהיה ניכר וה"ה אם נהנו בסימן אחד לפיכך אם נפל הכוהל המקום והגרר שלו הוא ואם שניהם מהרצים לעשות הגרר כונים באמצע ועושים חוית מכאן ומכאן ולמה יעשו שניהם מפני שחוששים אם שניהם לא יעשו יכנס האחר בחשאי בגילוח ויפיה לצד חבירו ויאמר שלו הוא ואף אם יקדפנה זה הלא ניכר יהיה הקילוף לפיכך אם נפל הכוהל המקום והכוהל של שניהם ואם שניהם לא עשו סימן יש מי שאומר שאם אפילו הפול לרשות אחר היא בחוקת שניהם כבחצר כיון רמן הדין לא היה להם לעשות סימן ורק שחששו מפני הרמאי כמ"ש ודכן היא בחוקת שניהם ויש מי שאומר דיהיה זה הגופל לרשותו ואמן לומר

ב ומה נקרא גינה ומה נקרא בקעה בקעה היא מקום שזורעין בה הכוואה [רס"י ריש ב"צ] וגינה הוא מקום שזורעים בה זרעים או נוטעין בה אילנות ויש מהנדולים שאומר דגינה הוא מקום שעומדים בו זרעים כל השנה ולפ"ו בסדינות שלנו כטלה רין גינה לגמרי האמנם אנתנו רואים גם במדינהינו דלגינות של זרעים וירקות ופירי אילנות עושים גרר ע"פ הרוב ולשרה הכוואה אין עושים גרר ולכן נראה דגם עתה רנים כן ושיעור הגרר בהם ו"א שיהיה ר' אמה ככהצר מגני

לומר ששלו היא בין דתקנו רבנן שיעשו סימן וזה שאינה ברשותו לא עשה הורע כחו אע"פ שגם זה לא עשה מ"מ הוה מוחזק ונרולי האחרונים הסכימו לריעה ראשונה [וכ"מ בב"ב ד' למירולא דכניעא נסאך לדגא כסקוטילא ודו"ק] :

י"ח כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ב משכנים המוכר נינה לחכירו מהם והיתה מעורבת עם נינות אחרות כופין את הלוקח לכנות כותל ביניהם ואפילו כמקום שנהגו שלא לגרור בנינות אבל בקעה מהם אין מחייבין אותו לגרור אלא במקום שנהגו עכ"ל ויש חולקין וס"ל דהולכין אחר המנהג גם בנינות כמו בשהפין ואם הוא מקום שנהגו שלא לגרור אינו מחוייב לעשות נרר אבל כמקום שנהגו לגרור או בסתם צריך הלוקח לעשות נרר על הוצאותיו דסתמא רעתו רמזכר בעת שמכר לו שלא יוציא הוצאות על גדר כמו בס"י רי"ח ע"ש [כ"ל דבזה לא סליגין] ורבינו הרמ"א הכריע כהיש חודקין ובידושלמי משמע כהרמב"ם ולרעתו מחוייב הלוקח לסלק כל נזק מהמוכר ולא שייך בזה מוכר כעין יפה מוכר [למ"מ] וע"מ"ש בס"י רי"ח סעי' כ"א :

ה כתב רבינו הב"י בסעי' ו' מי שהיה לו חורבה בין חורבות חכירו ועטר חכירו ונרר רוח ראשונה ושנייה ושלישית שנמצאת חורבה זו מנ' רוחותיה גררה אין מחייבין אותו ליתן מההוצאה כלום שהרי לא הועיל לו והרי חורבתו פתוחה לרה"ד כמו שהיתה לפיכך אם גרר לו רוח רביעית עד שנמצאת חורבתו מוקפת נרר מגלגלים עליו את הבל ונותן חצי ההוצאה שהוציא זה בר' רוחות עד ד' אמות ובלכ"ד שיהיה מקום הכותל של שניהם אבל אם היה הכותל של זה שכנה ובחלקו בנה אין מגלגלין אלא דכר מועט כמו שיראו הריינים שהרי אינו יכול להשתמש בכתלים וכן אם הניקף עצמו הוא שגרר רוח רביעית הרי גילה דעתו ונותן חצי ההוצאה של ג' רוחות אם היו הכתלים של שניהם עכ"ל והוא לשון הרמב"ם ז"ל ונראה רכאו ויוקא קאמר חצי ההוצאה של ג' רוחות דהא צריך לנכות לו חצי כותל רביעית וכתב רבינו הרמ"א רכ"ז מיירי שגרר בינו ובין הניקף אבל גרר מבחוץ ובינו ובין הניקף עדיין פתוח אם הוא מקום שנהגו לגרור אין הניקף צריך לשלם לו כלום אף כשגרר המקף כל ארכע הרוחות שהרי עדיין צריך לגרור בינו ובין השדות שסביבו [כמ"ע] אבל אם גרר הניקף אחת מן הרוחות דגכי דעהו דניחא ליה חייב ליתן כפי מה שגרם לו היקף יתירה עכ"ל ומחשכין לפי החשבון בתשבורת כמה אמה על אמה יש בכלל השדות וכמה יש בזה הפנימית כגון שבכלל הם עשר על עשר שהם מאה

חתיכות של אמה על אמה והפנימית היא ה' על ה' שהיא כ"ה אמה בתשכורה ונמצא שהיקף כזה נרר לו יתרון שהוא חלק רביעי מכל השרות ומה צריך ליתן מחצה שהוא חלק שמינית כמו אם היה ההיקף סביבו שהיה זה נותן מחצה וזה מחצה [וזכרו כוננת סטור ובסמ"ע ל"ל יתן ג"כ חלק משלים וכו'] :

י לדעת הרמב"ם בפ"י המשנה אין דין זה רק בפתוח לרה"ד שהוא מקום שצריך לגרור ואלמלי היתה חורבה היה כופיהו לגרור כרין חצר רק מפני שהיא חורכה אין ביכולת לכופו ועכ"ל דרך לגרור ולכן כיון שגררו מארבע רוחותיו חייב ליתן חלקו אבל במקום שא לא נהגו לגרור כמו בבקעה אינו נוהג דין זה [והרמב"ם ברי"ט ג"כ סדס ח"ג סו"ן] וי"א דדין זה הוא אפילו במקום שא לא נהגו לגרור כמו בבקעה [כ"ס"י] רוח שא לא נהגו לגרור דיוקא כגרר שבינו לבין חכירו משום היזק ראה אכל אם הקיפו מד' רוחות ומנע נמנו רגל אדם וכהמה חייב לשלם [סג"ה סס וסו"ן] ועוד דכיון דהניקף כא מיחה בו לומר שלא ישלם לו חלקו ה"ל כיווד לתוך שרה חכירו שלא ברשות רבשרה העשויה ליטע שמין לו וידו על העליונה כמ"ש בס"י שע"ה וה"ל אע"ג שלא נהגו לגרור מ"מ ראויה היא לכך וכשרה העשויה ליטע רמי [נמק"ן] ומרבי רבינו הרמ"א שכתבנו בסעי' הקודם מבואר דס"ל כ"א :

ז הא רמגלגלים עליו את הכל זהו דיוקא כשגרר הרביעית בבניין ל"ש מקוף ל"ש ניקף אבל אם גרר הרביעית בקנים אינו נותן לו אלא דמי הקנים מכל הארבע רוחות :

ח אם אין המקוף יכול לברר כמה הוציא ישבע כעין ראורייתא ויטול כיון שהיה לו רשות כהוציא מפני שגם חכירו נהנה מזה ואם אמר לב"ד שומו לי בפחות שבשומות ואמור בלא שבועה שומעין לו ולענין מענת פרעון אינו נאמן לומר פרעתי עד שוכיא ראה מפני שאין חובו ידוע כל כך שישלם מעצמו [סמ"ע] :

ט אם מתחלה אמר לו ניקף לא אתן לך כלום דלדידי סני לי בנשירא בר זוזא דהיינו גרר קוצים או לשכור שומר [סס] אפילו לא א"ל כן אלא לאחר שגרר השלישית כיון שהאמירה היתה קודם גרירת הרביעית אינו נוהן לו אלא רמי נשירא בר זוזא ויראה לי דבחורבה אם בעל החורבה בנה אח"כ בניין על מקום החורבה והגרר הוא בינו ובין בעל הנרר צריך לשלם כל המחצה כיון שנעשה בחצר ויבולין לכפות לגרור :

היזק

סימן קנט [היוק ראייה שמנגן לנג וכיצד ימרוהו וכו' ד' סעיפים]:

א דבר ידוע שבזמן חכמי הש"ס לא היו הנגנים משופעים כשלנו אלא היו חלקים ושונים וראויים להשמישים ועפ"ז אין בהם היוק ראייה כל כך כמו בחצר משום ראוי השמישים תריר רק יש נגות עשויות לרירה שהן מקורות ובאלו רינם כחצר לרעת הרמב"ם ז"ל ולכן שני בתים זה בצד זה שנג האחד אינו נכוח מהשני ועשויים לרירה זה עושה מעקה גבוה ר"א לחצי נגו לצד מזרח וזה לחצי נגו לצד מערב ואפילו היו הנגות בשני צירי רה"ר רבלא זה יש להם היוק ראייה מבני רה"ר מ"ם כופה האחד את השני לעשות מעקה גבוה ר' אמות דמבני רה"ר אינו ניוזק רק בעמרו על הנג וביום אבל כשעושה מלאכתו בשיבה או כלילה אינם רואים אותו ואף גם כשרואים רואים רק ררך העברה וחבירו רואה תמיר ובקביעות ולכן עושים החצי מעקות זה שלא כנגד זה וצריכים גם להעריך כל אחר למשוך מעט מעקחו גם נגד מעקה חבירו כרי שלא יראו זא"ז ראל"כ כשעומרים ממרחק עדיין יראו זא"ז ככוונת בחוש הראות ואם הנג שפל עד שבני רה"ר רואים אותו כמו העומר על הנג אין כאן האק ראייה יותר מבעל הנג ואין כופין זא"ז :

כיון שאין בהם תשמיש קבוע וא"צ לעשות רק מחיצה מעשרה טפחים שיהפם כנגב ואם עומרים רחוקים זה מזה ומפסיק אויר ביניהם בין אויר רה"ל ובין אויר רה"ר בעינין מעקה של ר"א וזה עושה לחצי נגו וזה לחצי נגו ומעדיפין זה על זה כמ"ש רכשאינים סמוכין אין האחד מרגיש בביתא חבירו ויזיקנו בהזק ראייה ורבינו הרמ"א הכריע כריעה זו ובנגות שלנו לא שייך בלל רינים אלו רמשופעין הן ואין ראויים לתשמיש אכן גם עתה יש מרינות שנגותיהן שוות :

ד במקום שצריכים לעשות חצי מעקות זה שלא כנגד זה אם האחד אומר החצי שלי אבנה לזוח מזרח והשני אומר לא כי אלא אני אבנה אורו רוח יפילו גורל ואם אחר בא לפנינו ואומר לחבירו או עשה אתה המעקה ואתן לך חצי הוצאתה או תן לי חצי הוצאתה ואעשה שומעין לו שמריחין בזה את העורף שהיו צריכים לעשות אבל אם האחד הסתין ער שחבירו עשה חצי שלו וא"ל הואיל והתחלת נמור ואתן לך חצי הוצאה אם הלה אינו רוצה אינו יכול לכופו שיכול לומר לו למה לא התחלת אתה והיית עושה על פני כולה ולקבל ממני חצי הוצאה אלא שלא רצית לקלקל חומתך מפני כובד המעקה ולכן גם אני אין רצוני להכביר על חומתי לעשותה כולה ואם הנגין רחוקין הרבה זה מזה בעינין שאינו מסתלק ההיוק ראייה ער שיבנה על פני כולה ובמה שכל אחד יעשה מחצה ויעדיף כא יסתלק היוק ראייתה רירוע בחוש הראות דבמרחק נהצמצם הראיה וכל זמן שלא יהיה על פני הנג יהיה ביכולת לראות אם יכולים להמכים שאחד יבנה הכל ויקבל חצי הוצאה מחבירו טוב ואם לאו יטילו גורל ביניהם כי יבנה הכל ויטול חצי הוצאה מחבירו ויראה לי שאם אחד אומר אני אתן לך כך וכך לבר הוצאות חצי המעקה שתעשה אתה או תן לי ואני אעשה שתרשות בידו :

סימן קס [דין נג הסמוך לחצר ושתי הצרות שאחת גבוה מחברתה וכו' ג' סעיפים]:

א נג הסמוך לחצר חבירו ושה גבוהה עם החצר בעל הנג מויק לבעל החצר ואין בעל החצר מויק לבעל הנג רבעל החצר תשמישו קבוע והריר וירוע בעל הנג סתי לזוהר מסגו אבל בנג אין התשמיש קבוע ואין בעל החצר ירוע סתי לזוהר מסגו ואפילו בנג העשוי לתשמיש לרעת הרמב"ם כמ' הקידם מ"מ אין תשמישו כבחצר והוא המויק לבעל החצר [מ"ט] דפי"ך צריך בעל הנג לעשות לברו מחיצה ביניהם גבוה ר' אמות כדי לסלק היוק ראייהו אבל על בעל החצר אינו מוטל רק מחיצה מעשרה טפחים שיהיה נתפס כנגב כשיבא ליטול מנגו לפי"ך אין בעל החצר

מכיעו אלא כפי שיניע מחצית חלקו למחיצה י' טפחים ואם היתה מופלגת קצת מהנג א"צ ליתן כלל רבלא"ה יתפס כנגב כיון שאינו סמוך ממש [ס] ולהרמב"ם אף בסמ"ך ממש א"צ ליתן כיון שבעל הנג הוא המויק ועליו מוטל לעשות מחיצה ד"א א"צ בעל החצר לסייע כלום וכן הרין לרעת הרמב"ם בנג העשוי לתשמיש שסמוך לנג שאין עשוי לתשמיש רהעשוי לתשמיש רין חצר עליו וצריך זה שאין נגו עשוי לתשמיש לעשות מחיצה ד"א [נ"ט] כמ' ק"ט] :

ב ואם קרקע החצר גבוה סן הנג צריך בעל הנג לבנות על שלו למטה ער שיהיה גבוה ד"א למעלה מקרקעית

מקרקעית החצר כדי למלך היוקו ואפילו כשהננ נמוך מן החצר ד' אמות יש מי שאומר דאכתי איכא היוק דאיה ממנו לחצר דאף שאינו יכול להסתכל בכל החצר מ"ם כשבועל החצר עומד בשפת חצירו רואיהו ולכן צריך בעד הננ לעשות מחיצה נבזה ד"א מקרקע החצר ויש מי שאומר דבכה"ג א"צ לעשות כלום ואין לנו לחשוש כל כך שמא יעמוד בשפת החצר ויראיהו ואם הננ נמוך מהחצר ו' מפחים א"צ בעל החצר לסייע כלל דגם בלא מחיצה יהפם כגנב אבל אם הנוכה הוא פחות מ"מ בעד הננ עדין קרקע החצר רואין כמה חסר עריין להשלים לנוכה עשרה מפחים וסוה יתן לו בעל החצר מחצה ובעד הננ יבנה ער ד"א למעלה מהחצר ולהרמב"ם א"צ בעל החצר לסייע כלל כמ"ש בסעי' א' :

ולמעשה רכיון רשניהם מוקים זא"ז צריכים לעשות כל המחיצה הצריכה לזה וזה בשותפות ולהרמב"ם א"צ התחתון ליתן דק עד נובה ד"א מקרקעו אך נובה הכולל ער החצר העליון א"צ להיות רק חצי עובי שמעשה מזה רחצי עובי השני משלים קרקע החצר הנכיה לפיכך יקציעו העפר מקרקע של עליונה שיעור עובי חצי הכולל ובנין הכולל על קרקע שניהם עד שיהא נבזה ד' אמות מקרקע העליונה ולמעלה ולכן צריכין להתחיל להעמיד הכולל מקרקע התחתונה דאם נתחיל מהעליונה יהיה כל עובי הכולל על מקום העליון וזה לא יתכן דעל שני החצרות צריכה הכולל לעמוד ולכן מחוייב גם העליון לסייע להתחתון דאל"כ יאמר לו התחתון נעמידה על שלך דנמרי ואם חצר אחד גבוה הרבה מחבירו או שהחצר התחתון אינו רחב שיוכלו להביט בו מרחוק ואפשר שבמחיצה סועמת יסתלק היוק ראה שלו מני במחיצה שיראה לבני אדם שאינו מוק עור בראיתו וכן הרין בננ וחצר [ט"ז] דלא כיש מי שחולק בזה :

ג' שתי חצרות שקרקעית האחת נבזה מחבירתה צריך העליון לסייע להתחתון לבנות למטה והתחתון צריך לסייע להעליון ער שיהיה נבזה ד"א מקרקע העליון

סימן קסא [דברים שבני החצר כופין זא"ז ובו ו' סעיפים] :

א בני החצר כופין זא"ז לבנות דלת שהיא שער החצר ובית שער לחצר והוא בית קמץ ששומר החצר יושב בו כמו שישבן גם עתה בהערים הגדולות ובערים בינונים וכ"ש קמנים אין נוהגין כבית שער וכן כל הדברים שהחצר צריך להם צורך גדול או דברים שנהנו בני העיר לעשותם אבל שארי דברים שאינו הכרח ואינו מנהג קבוע כמו ציורים וכיורים אין האחד כופה לחבירו ואם אחד עשה מעצמו והשני נילה דעתו ע"פ איוה מעשה [נ"ל] דניחא ליה בזה מנלגין עליו את הכל ונהגין לו חלקי בהוצאה כמו בהנכחה כותל למעלה מר"א שבס"י קנ"ז ע"ש :

ב ומי שיש לו בית בחצר ואינו דר עמהם כל דבר שהוא שמירת החצר כמו דלת נגד ומנעול ובה"ג חייב ליתן חלק אבל דברים שאינם לשמירת החצר כמו בית שער בזמן הקרמון שהיה עשוי למנוע היוק ראה א"צ ליתן חלק כיון שאינו משתמש שם ודברים אלו תלוים בראיית עיני ב"ד לפי המקום והזמן :

כמו בעיר שיתבאר שם :
 ד אם אחד מבני החצר אינו רוצה ליתן חלקו בהתיקונים הצריכים להחצר ואינו רוצה להשכיר ביתו שבחצר יתקנו הם וישכירו ביתו וישלמו בהשכירות כפי החלק המניע עליו דזה הוי כחוב וגובין ממנו בע"כ בכל האמצעים שיוכלו :
 ה אחד מהשותפים בחצר שבקש לעשות בהחצר דברים שאין דרך בני המקום לעשותם כגון שבקש להעמיד בה רחים או להעמיד בהמה או לנדל תרנגולים במקום שאין דרך בני אותה העיר להעמיד רחים ובהמות ולנדל תרנגולים בחצרותיהם בני החצר ביכולתם לעכב עליו ודבר זה תלוי כל מקום ומקום לפי מנהגו ואפילו אחד יכול לעכב ואמרו חז"ל [ב"ב ל"ז:] בכל דבר שוהפין מעבבין זא"ז אם בא אחד מהם לשנות מהמנהג חוץ מכביסה שנשים כובסות על הנהר ואם באה אחת לכבס בהחצר אין השני יכול למנוע אותה אפילו אם אין דרך העיר לכבס בחצרות והמעם לפי שבנות ישראל מהבוות בכביסתם על הנהר ולכן אין הולכין בזה אחר המנהג לפיכך במקום שהאנשים כובסין וליכא האי טעמא יכולין למחות ואפילו לנשים דווקא אם כובסת בד' אמות שלה וליכא מדרון שיווב לחלק חבירו אבל כשיש מדרון וכ"ש לכבס בד"א של חבירו ריכול למחות דלא מפני בזיון שלה הפסיד לאחרים :
 ו חמש חצרות השופכות מים לביב אחד והוא חריץ מהוקן שנשפכין בו כל השופכין ויוצאים לחוץ ונתקלקל הגיב צריכים כולם לסייע להתחתון דאם לא

ג כשנובין דברים אלו הצריכין לחצר נובין לפי המון והעשיר יתן יותר כיון שהוא לשמירת החצר כל שעשיר יהיה צריך שמירה יתירה ואין נובין לפי קירוב הבתים כאשר יהבאר בס"י קס"ג בעיר דלענין זה נחשב כל החצר כבית אחד ובעיר אמרו חז"ל דנובין לפי קירוב בתים לפי שהקרובים עומדים יותר בסכנה מנניבות וניולות אבל בחצר כולם שוים ויש מי שאומר שדין החצר כדיון העיר דהקרובים להרחוב מעותרים יותר לנניבות מהרחוקים ולרעהו זו צריך להיות הגבייה

לא יזכו המים בשם יעמדו השופכים נגד העליות
נמצאה עליונה מסייעת לכולן ואין שום אחת מסייע
לה ראם יעמדו השופכין נגדה לא ירדו להתהוותים
והתחנה אינה מסייעה אלא כנגד חצירה האמנם

עכשיו נשחנו עשייה הביבים וכשיש איה מעצור
מתקלקל כד החצר וברחוב מתקלקל כל הרחוב
וצריכים כולם ליהן כשנתקלקל באיזה מקום שהוא
וכן הכניח :

סימן קסב [דברים שבני מבוי כופין זא"ז ובו י"א סעיפים] :

א בני מבוי כופין זא"ז ואפילו המיעוט כופין את
המרבין (ג"ל) לעשות לחי או קורה להחיר לפלפל
בשבת כמ"ש בא"ח ס' שם"ב וכמבוי מפולש כופין
על עשיית צורת הפתח כמ"ש שם בס' שם"ג ויש
להסתפק בזמנ"ז שמערכין הערים בצורת הפתח אף
שהם רחבים מ"ז אסה ואין בה ששים רבוא ע"פ
הכרעת רבינו הרמ"א שם והרבה פוסקים חולקים על
זה אם יכול אחר לומר לא אתן חלק בזה כי אני חושש
להפוסקים האוסרים ויראה לי רמ"ם צריך ליתן חלקו
במ"ש כמ" קס"ג לעניין מקוה רצריך ליתן אף זה
שא"צ לה כמו כן מ"ס לתקנת העיר אתה מוכרח ליתן
ואינו יכול לומר קים לי כהפוסקים האוסרין כיון שכבר
נחפשמם היתיר ע"פ הכרעה רבינו הרמ"א אין שום
אדם יכול לומר קים לי ועשייה עירוב הוא סצוה
כדרכה בש"ם [עירובין ס"ה] :

רבסקים שבני רה"ר יכולים לעכב מ"ם כל זמן שאינם
מעכבים יכולים לעשות ואין לביד למונעם ואף שהב"ד
מחוייבים לעשות כער הרבים מ"ם כיון שהמקום הוא
של בני המבוי והבני רה"ר כשהחזיקו ליכנום בו
כשהעם דחוקים ביום השוק לא כרשיון בעלי המבוי
עשו אלא שדרך העולם כן הוא ולכן די כשהם עצמם
מונעים איהם אבל לא שהב"ד יסענו כערם [וכ"מ תכ"ג
י"ג. ומר"ש ומק"י ט"ז] :

ב בני מבוי שהיה כמבוי שלהם שכונה כחצר אחר
שבני הבה"ג וביה המקוה והחצר מנוה בדלתות
והמבוי פתוח לרשות עכו"ם ובמקום אחר דרים ישראלים
שיש להם דרך על זה המבוי והחזיקו מכבר בהדרך
הזה לילך דרך המבוי רחצו לצורך טבילה והפלה
ובני המבוי רוצים להעמיד דלתות להמכו כדי להשמר
מן העכו"ם יכולים אותם הישראלים לסחות בידם כרי
שלא יהיה להם עיכוב בסנידת הדלתות ואף שגם
להחצר יש דלתות מ"ם אינו דוסה עיכוב אחר לשני
עיכובים ולא עוד אלא אפילו רוצים להסיר הדלתות
מן החצר ולקבעם בהמבוי יכולים למחות מפני שכבר
החזיקו לילך להמבוי בלי עיכוב ועוד ראינו דוסה
נעילת החצר לנעילת המבוי רהחצר כשהוא נעול
עומדים עד פתיחתו ברשותו של ישראל ואין להם
פחד ועתה יעמדו ברשות עכו"ם ועוד רבבחד
כשמקשים על הדלת הנעולה מיר שומעים מאיזה
בית ופותחים להם משא"ב כמבוי וכ"ז מדינא אבל
אם נתן להם המלך רשות להעמיד דלתות דינא
דמלכותא דינא כי רחובות ורשווקין הם שבו יכול
לעשות בהם כרצונו סירו אם אותם הישראלים הדרים
חוץ למבוי יכולים להשהיר אצל המלך שיבטל הדלתות
מותרים לעשות כן כיון שהרין עמהם (לכ"ט) :

ג אבל אם באו בני מבוי להעמיד דלתות להמבוי
אפילו אחר שהם יכול לעכב ולומר אני רוצה ליכנס
במשא שלי במישור עד פתחו בלי עיכוב וכשהיו
דלתות יהיה לי עיכוב לפותחם ואפילו אם יסכימו
כולם לזה יכולים בני רה"ר או בני ס'מטא לעכב עליהם
מפני שמעכבים להם כניסתם לתוך המבוי ואפילו אם
ירצו להעמיד הדלתות בפנים במבוי הרבה יכולים
לעכב לפי שניום השוק כשהעם רב ובהמות רבה
לפעמים דוחקים א"ע ונכנסים לכל המבוי ודרך שהחזיקו
בו רבים אסור לקלקלו ואין בזה חילוק בין מבוי מפולש
משני רוחות ואינו מפולש [מור] ואפילו סכרו בני
המבוי את המבוי להעמיד דלתות והכריזו שכל מי
שלא יערער איבד זכותו ולא עירערו בני רה"ר אפ"ה
יבולין לסחות דרכים אינם ביחידים והם נחשבים חסיד
כמוחזקים סירו המבואות הקטנות הפתוחים לאותן
המבואות הפתוחים לרה"ר או למיסטא רשאין לעשות
לתן דלתות אם בני אהו המבוי מסכימים כולם ובני
רה"ר אינם יכולים לסחות דכולי האי לא דחקי בני
רה"ר עד שיכנסו להמבואות הקטנות וי"א ראפילו
במבוי הפתוח לרה"ר אם ניכר בראש המבוי כמין פתח
שיש לו פצימן ואינו מפולש ע"פ כולו יכולין להעמיד
לו דלתות מפני שיכר דפתחלה נעשה כך ברצון בני
העיר לעשות לו דלתות ראל"כ למה עשו לו פצימן
תם מבוי המבוי אין יכולים לעכב (ג"ל) ויראה לי

ד וכן מבואות המפולשות לדרך עיר אחרת שנוסעין
דרך אלו המבואות להעיר האחרת ובקשו בני
המבואות בהסכמת בני עירם לסתום בני אותה העיר
שנוסעים לה דרך אלו המבואות מעכבים עליהם
ואפילו יש להם דרך אחרת אם הדרך הזה טובה או
קצרה מהשנייה ביכולתם לעכב מפני שכבר החזיקו
בדרך זה ליסע לעירם ומעירם לעיר הוא ודרך
שהחזיקו בו דבים אסור לקלקלו ודווקא כשהחזיקו
בדרך הזה ברשות [מק"י פ"ק דכ"ג] והרמב"ם ו"ל בפ"ה
משכנים השמים דין זה ולא ידעתי למה ואפשר שמכך
על

על מ"ש בפ"ג מנוקי ממן שכל מצר שהחזיקו בו דבים אמר לקלקו :

ה חצר העומר בין שני מבואה ויש לו פתח למבוי אחד ובקש לפתוח פתח גם למבוי השני והוא אינו מפולש בני המבוי השני מעכבים עליו מפני שמרבה עליהם את הדרך שיהיו רבים מבני המבוי הראשון יוצאים ונכנסים במבוי השני וי"א עוד דאפילו אם בני המבוי השני יתנו לו רשות בני המבוי הראשון יכולין לעכב עליו מפני שמרבה עליהם את הריסות הרגל של בני מבוי השני שיבואו להם דרך פתחו ואם היה המבוי השני מפולש משני רוחות לרה"ר או לסימטא פותח כל פתח שירצה לכתחלה ואין בני המבוי השני מעכבין עליו רק בני הראשון ביכולתם לעכב אם המבוי שלהם אינו מפולש דבמפורש לא שייך מענת ריבוי הדרך דבלא"ה רבים בוקעים בו ואם יש דלתות לאחד מהמבואות שנועלים בלילה אוהו מכו כחמם רמי מפני שבלילה מרבה עליהם את הדרך וכן מעכבין בני מבוי וא"ו שלא להשתמש במבוי שאינו מפולש רק ברבים שדרך להשתמש במבואות באלו אבל במפולש הוא כרה"ר ואין להם לעכב במה שעושים בו אם הוא דבר שעושים כן ברה"ר [כ"ל] :

לכל חצר להשתמש רק כנגדו בהמבוי ועד סוף המבוי שלצד רה"ר לפי שבשם הילוכו והשמישו הדין ולמעלה ממנו אל פנימית המבוי עד הכותל האמצעית החתומה אין לו רשות להשתמש שם דאין הילוכו בשם כיון שאינו מפולש ולפ"ז החצר הפנימי משתמש בכל המבוי והחיצונה אינו משתמש אלא כנגדו ושאר החצרות משתמשים כל אחד כנגדו ועד הקצה שלצד רה"ר :

מ לפיכך חמש חצרות הפתוחות למבוי שאינו מפולש כולם משתמשות עם החיצונה והחיצונה משתמשת לעצמה ולא עם אחרת והשנייה משתמשת לעצמה ועם החיצונה ואינה משתמשת עם השאר והפנימית משתמשת לעצמה ועם כולם ואין אחר משתמש עמה לפיכך אם אחת מהאמצעיות בנה איצטבא כנגד פתח חצרה ופתחה אין החיצונה יכולה לעכב אבל כל הפנימית מעכבין עליה מפני שמרבה עליהן את הדרך שהרי יצטרכו להקיף את האיצטבא ובריבוי דרך כזה הכל מודים שיכולים לעכב [מ"ז] דמצד לו הדרך ומרבה לו את הדרך ע"י ההיקף של האיצטבא וכן בעל החצר השנייה מהחיצונה שפתח מחצרו פתח שני להמבוי בינו ובין החיצונה אין החיצונה מעכבת עליו שאין לה כהשתמש אלא מפתחה ולחוץ אבל אם פתח בינו ובין השלישית השלישית וכל הפנימיות מעכבין עליו מפני שאין לו להשתמש בהמבוי רק מפתח חצרו הראשון ולחוץ וכן הדין בכלם כי ע"פ פתח חדש יהיה התשמיש כנגד הפתח וכיון שאין לו רשות להשתמש שם אין לו רשות לפתוח שם פתח ואפילו חצירו נמשך לפניו מן הפתח מ"מ אינו יכול לפתוח עוד פתח מפני שמרבה עליהם את הדרך בריבוי פתחים אמנם זהו רק להרמב"ם ו"ל שיש מענת ריבוי דרך נס במבוי ונס נראה מדבריו שאין בעל החצר יכול להשתמש בן הפתח ולפנים אף שחצירו נמשך להלאה מן הפתח ונס הרמב"ן ו"ל סובר כן [ד"מ] ולפ"ז פשיטא שאינו יכול לפתוח עוד פתח אבל הרא"ש והטור חולקים על זה וס"ל דרשאי לפתוח עוד פתח כנגד כל החצר בין כלפי חוץ בין כלפי פנים שיכול להשתמש כנגד כל החצר אף להלאה מן הפתח ואין מענת ריבוי הדרך במבוי ולפ"ז יכול למחות נ"ב על מי שבא לסתום כנגד חצירו כגון שכינו הדר כנגדו בעבר השני ופתחו מושכת לפנים מפתחו של זה אינו יכול לסתום אף שהסתימה תהיה לפנים מפתחו של זה רכיון שיש לו רשות להשתמש שם אין השכנגדו יכול לעכב תשמישו והרי אם ירצה לפתוח עוד פתח הרשות בידו לרדעה זו ואיך יסתמו דשמא למחר ירצה לפתוח עוד פתח אם לא שיש לו כח לסתום ע"פ איזה תנאי שהיה ביניהם מקורם [ובינינו סמ"ח בסנה"ס שצ"ס סתם וי"ל דכל חצירו חצירו וכו' ולכן יכול למחות וכו' ס"ל דנוי שאוסר לפתוח פתח אסור גם התשמיש וכן הולך בהגהתו הראשונה בסעי' זה ו"ל בדעת הרמ"א בקור

נ היה לו פתח סתום אף באינו מפולש ה"ו פותחו בכל עת שירצה ביון שלא נפרצו פצימיו עומד להפתח ואם פרץ את פצימיו בני מבוי מעכבין עליו דבטל שם פתח מעליו וי"א דזהו בשיש עדים שהיה החלה פתוח להמבוי אבל אם אין לו עדים אף בלא פרץ פצימיו יכולין לעכב עליו דאמרינן שמא כפוחו לסתום או מחל להם [סנו"ע] דבגל ספק נחשבים הרבים כמחזיקים ועל היחיד להביא ראיה :

ז כתב רבינו הב"י בסעי' ו' אחד מכני מבוי שבקש לסתום פתחו ולהחזירו למבוי אחר ברצון בני אותו מבוי בני מבוי שלו מעכבין עליו שמא יבא עליהם סס ומהמעט מחלקם מהמם הקצוב על בני המבוי לפיכך מקום שאין המס קצוב על בני המבוי ה"ו סתום פתחו ככל עת שירצה עכ"ל ובלבד שיפרוץ פצימיו שיש לו למבוי זה ראל"כ שמא יחזור לפותחו כמ"ש וירבה עליהם את הדרך של בני המבוי האחר :

ח כבר נתבאר בס' קנ"ו סעי' א' ו' דבמבוי שאינו מפולש יש מחלוקת הפוסקים אם יש מענת ריבוי הדרך לבני אותו מבוי כבחצר או לא דלדעת הרמב"ם יש מענה זו ולשאר פוסקים אין מענה זו במבוי ולכן אם אחר מהחצרות רוצה לפתוח פתח חדש לחמבוי אם ביכולת בעלי המבוי למנוע אותו תלוי בפלוגתא זו ומ"מ גם לשאר הפוסקים דאין במבוי מענת ריבוי הדרך אבל לענין תשמיש במבוי הכל מודים דאין

בטור סעי' י"ד וכו' ע"ס והנסי' לאטוס ל"ל נ"כ על פתח
לא על אלוטבלה כמ"כ הנרי"ל ומיוטב קושית סג"ז והנסי' ה'
לחת היא ללא ספספיקה מפני מקומות דהכ"ז ודו"ק] :

י וכמו שאמרנו הפנימי יכול למחות בחיצון בהעמרת
איצטבא מפני שמיצר ומרבה לו הדרך כמו כן הרין
במקומות בהכ"ז וכתב רבינו הרמ"א רלבן עשיר שיש
לו מקומות רבים ובני הכנסת באים להוסיף ספסלים
במקומות הפגניים כרי להרויח הצדקה ושיבואו רבים
להתפלל או שיחירוים רוצים לישב באמצע הדרך
העשיר יכול למחות במענה שמצר לו הדרך או מרבה
עליו הדרך מיהו אם יש מנהג בעיר הולכין אחריו
ויכולין בני הכנסת להקן שכל מי שיש לו מקום שא"צ
לו שישכירו בקצבה הנראה להם עכ"ל ואם רוצים
לבנות להם בהכ"ז אחר או יחידים הבאים לבנות להם
בהכ"ז אין אחרים יכולים למחות בידם והמחה ראוי
לנויפה שמונע את הרבים מלעשות מצוה כמ"ש כיו"ד
ס' של"ד מיהו אם רואים שמזה הצא תקלה בעיר
ע"י בנין בהכ"ז לעצמם יכולין למחות בהם דאין זה

מצוה והיא מצוה הבאה בעבירה [עמנ"ל ס' קנ"ד]
ודבר זה תלוי בראיית עיני ב"ד ואין להשתמש
בבהכ"ז אלא בדבר הנהוג ולכן אם אלו היושבים
במערב רוצים להגביה מקומוהיהם במעלה על האחרים
יכולים האחרים למחות אבל להגביה טעם כרי שיונו
עיניהם בעניין שלא יהיו נראים נכוהים דוה נהנה זה
אינו חסר אין יכולין למחות בהם וע' בס' קע"א :

יא יש מהגדולים שפקקו על טענת ריבוי ומצר
הדרך בבהכ"ז שאינו דומה למכוי וחצר דהבהכ"ז
עשוי לכך שכולם יהפלו בו ומה יעשו אותם שאין
דהם מקומות הלא כהכרח שיעמירו שולחנות או ספסלים
קטנים כנהוג וכתבו רבינו הרמ"א לא קאמר אלא
כשיש להם לשכור מקומות בהכ"ז וכה"נ אבל אם
אין להם מקומות כלל יכולין לעמוד באמצע בהכ"ז
כנגד המקומות ואין טענות בעלי המקומות בריבוי
ובמיצר הדרך מענה כלל וכן נראה עיקר לדינא א"כ
יש שם מנהג קבוע בזה שיעכבו ראו הולכין אחר
המנהג אבל מרינא אין יכולים למחות :

סימן קסג [דברים שבני העיר כופין זא"ז וכו' י"ז מעיפיים] :

א כופין בני העיר זא"ז ואפילו המיעוט כופין את
המרבין לעשות חומה רלהים ובריה לעיר ולבנות
בהכ"ז ולקנות ס"ה נביאים וכתובים כרי שיקרא בהם
כל מי שירצה מן הציבור וכומנינו שפפרים נדפסים
אין כופין על נביאים וכתובים [סמ"ע] הכתובין על
קף רק בס"ת כופין מפני שצריך לקרות בה בציבור
ואף שהרבה מקומות קורין ההפטרות בנביאים הכתיבים
על קף מ"מ אין ביכולת לכוף על זה [ג"ל] וכופין
לקנות ספרי דפוס המוכרחים כמו הנ"ך עם פירש"י
ומשניות וש"ס וטורים ורמב"ם וארבע ש"ע כרי שמי
שירצה ללמוד יהיה לו כמה שילמוד וכן כופין לכל
צרכי העיר כמו מרחץ ומקוה ולמנות רב וחזן ובא"ח
ס' נ"ג נהבאר ברין שכירת חזן לבני העיר וכופין בני
העיר זא"ז להכניס אירחים ולחלק להם צדקה וליתן
בתוך בים של צדקה ולשכור מלמדים ללמד תורה
לבני עניים ולעשות בית החולים בשביל הולאים עניים
וכן נהוג בכל הפוזות ישראל ורין שכירות למניין
ימים נוראים אף במקום היותר קטן נהבאר שם ס'
נ"ה שכופין זא"ז ועל הוצאות מאיזה רבר הכרחי
להעיר כפי ראות עיני ב"ד כופין זא"ז ובס' ב' נהבאר
דמוכי העיר בעירם רינם כב"ר הגדול ובס' ר' נהבאר
רבים שיש להם רין עם יחיר נקראו מוחזקים ע"ש :

וילכו אחר רוב ריעות ואם המיעוט ימאנו יכולים
הרוב לכוף אותם גם בריניהם ומוציאים הוצאות על
זה והם צריכים להתחלק והמסרב מלוטר דעתו ע"פ
הכרכה במלה דעתו ואוליגן אחרי הרוב מהנשארים
שאמרו רעתם וכן כאסיפה שהכריזו להתאסף או ששלחו
שמישים לבא לאסיפה כל מי שלא בא במלה דעתו
והיה כמסור דעתו להחולקים [ס"ס] ואוליגן בחר רוב
ריעות החולקים דאם נמתין ער שייסכימו כולם לא
יגמרי שום עניין ויהיה השחתה הכלל [ס"ס] ואם אנשי
העיר בררו נבחרים שיעינו בצרכי העיר הולכין אחר
רוב ריעות מהנבחרים [ס"ס] וביו"ד ס' רנ"ז נהבאר
איסתי חייב ליתן לכיס של צדקה ע"ש :

ג מי שיש לו חצר בעיר אחרת משעברים אותו לחפור
עמיהם בורות שיחין ומערות ואמת המים שהם
הרברים הקבועים אבל בשארי רברים כמו במה שהוא
שמירה לעיר אין משעברין אותם אבל כל הדר בעיר
י"ב חורש או שקנה בה בית דירה דנחשב סיד כחושב
אם רר שם נותן עם בני העיר ככל הרברים הצריכים
לתיקון החומה ורלתות ושכר הפרשים ותקוני ררבים
ושכר השומרים את העיר וכיוצא ברברים אלו וזה
שאמרנו דבי"ב חורש נעשה כאחר מכני העיר ולא
קורם והו דווקא בסתם שנעלם ממנו אם רעתו לקבוע
א"ע לעולם אבל אם ידענו שרוצה לקבוע א"ע בעיר
הוא כאנשי העיר סיד וי"א ראם שכר בית דירה כל
ששכרה לי"ב חודש הוא כאנשי העיר סיד אף בסתם
דמסתמא

ב כל צרכי ציבור שאינם יכולים להשוות עצמן מפני
שינוי ריעות יש דהושיב כל הבע"ב הנותנים סם
ויקבלו עליהם ברכה שכל אחד יאמר דעתו לש"ש

דסתמא דעתו להשתקע ונגם בקנה ביה י"א רבעיני קנה להשתקע שם אבל אם קנה רק לנור זמן סועט אינו כאנשי העיר וי"א רבקה נעשה הסיד כאנשי העיר מיד ולכל הדיעות כשנפלה לו בית בירושה או בסתנה אינו כלום אם לא נודע שרעתו להשתקע בעיר או שרר בה י"ב חורש דכיון דלא טרח לקנות אין ראייה שרעתו לרוד כה זמן רב וכ"ז במקום שאין מנהג בזה אבל במקום שיש מנהג הולכין אחר הסנהג וזה שאמרנו רבי"כ חורש נעשה כאנשי העיר והו' דווקא כשנתעבב שם שלא סתמה אונם אבל אם נתעבב סתמה אונם כגון שהלה הוא או אחר סקרוביו או כרוסה לזה איזה עניין שנראה שעכבתו היתה לא ספני רצונו להשתקע בעיר אינו כאנשי העיר אף לזמן מרובה וסויה אם הרויח שם צריך לתת מס לפי עניין ההרווחה כמ"ש בס' קנ"ו :

ד וי"א רכ"ו במס קצוב על ההושבים מהעיר לזה בעיני שיהיה כאנשי העיר הקבועים אבל במס שאינו קצוב כגון שהשר הפיל איזה מס אקראי מיר ששוכר בית חייב ליתן משום רע"פ רוב במס כזה אין שר העיר מדרקק לירע הקבועים בהעיר אלא דלפי טראות העין סריבוי האנשים בהעיר מטיל עליהם המס והוא עושה עין כמו שארי בני העיר ואיכא למיטר שמתרבה המס בשבילו ויש חולקין וס"ל דקעולם אין השר נותן עין רק בהקבועים בהעיר ורע רכל ענייני מסים שנהבאר ונגם מה שיתבאר בדיון ה"ח שפפורים ממס זהו הכל כשהשר מטיל על העיר ליתן כך וכך אבל אם המס הוא לפי גולגולה אין שייך להעיר מי שבא להתיישב בעירם אכנס כשגובין מבקליות העיר לפי חשכון הגולגולת החר הו"ל כמס כללי [ל"ל] וכן ה"ח חייב במס הגולגולה כיון שהוטל על כל אחד חלקו [ל"י פ"ק דכ"ג] ואם היה תמיד מס קצוב על העיר אף שעתה לא נתרבה המס כשביל זה מס כיון שנהיישב לקבועיה בהעיר חייב ליתן חלק [ומ"ס הג"י סס פ"ג נפרדת דדוקא כשלו קנוז זהו נפרדת ע"ס] ומי שיששה בעיר שנים רבות ולא תבעו מסנו מס לא הוי כחילה וכשהבעו צריך ליתן גם על העבר רבשתיקה רבים אין כחילה כשחייב ליתן ע"פ דין אפילו עברו שנים רבות :

ז כל מה שגובין לפי המסון הולכין אחר רוב המסון ולכן לענין ריעות נחשבים העשירים רוב ריעות אף שהם מעיטש נפשות נגר האחרים ואין יכולין האחרים לעשות רבר שלא מרעתם אמנם גם העשירים לא יוכלו לעשות רבר שלא מדעת הסרובים ונחשבים במחצת על מחצה וצריכים להתפשר אם יש איזה סיכסוך ביניהם [סמ"ע] ולכן פסק בעל תה"ד בציבור שהוטל עליהם מס ובירדו המשה אנשים שיעשו ההערכה והיה בהציבור שני עשירים ורצו שיבדלו בהחשבה אנשים שנים שיש להם שייכות אליהם והציבור לא רצו ופסק דהרין עם העשירים דכיון דהרוב כהחמשה לא יהיה להם שייכות עמהם ושנים יהיה להם שייכות יצא יותר לאמיתו ודווקא שהשנים יהיו אנשי אבה ולא בעלי תחבולות :

ח כשגובין לפי מסון אין חילוק בין מסון שלו למסון של

ההושבים מהעיר לזה בעיני שיהיה כאנשי העיר הקבועים אבל במס שאינו קצוב כגון שהשר הפיל איזה מס אקראי מיר ששוכר בית חייב ליתן משום רע"פ רוב במס כזה אין שר העיר מדרקק לירע הקבועים בהעיר אלא דלפי טראות העין סריבוי האנשים בהעיר מטיל עליהם המס והוא עושה עין כמו שארי בני העיר ואיכא למיטר שמתרבה המס בשבילו ויש חולקין וס"ל דקעולם אין השר נותן עין רק בהקבועים בהעיר ורע רכל ענייני מסים שנהבאר ונגם מה שיתבאר בדיון ה"ח שפפורים ממס זהו הכל כשהשר מטיל על העיר ליתן כך וכך אבל אם המס הוא לפי גולגולה אין שייך להעיר מי שבא להתיישב בעירם אכנס כשגובין מבקליות העיר לפי חשכון הגולגולת החר הו"ל כמס כללי [ל"ל] וכן ה"ח חייב במס הגולגולה כיון שהוטל על כל אחד חלקו [ל"י פ"ק דכ"ג] ואם היה תמיד מס קצוב על העיר אף שעתה לא נתרבה המס כשביל זה מס כיון שנהיישב לקבועיה בהעיר חייב ליתן חלק [ומ"ס הג"י סס פ"ג נפרדת דדוקא כשלו קנוז זהו נפרדת ע"ס] ומי שיששה בעיר שנים רבות ולא תבעו מסנו מס לא הוי כחילה וכשהבעו צריך ליתן גם על העבר רבשתיקה רבים אין כחילה כשחייב ליתן ע"פ דין אפילו עברו שנים רבות :

של אחרים שעוסק בהן כיון שמרויח בהן ואפילו נהנו
 שלא ליתן מזה מ"ס יכולים לשנות ולקצוב ליתן מהן
 מס מהיום והלאה ויש חולקין וס"ל דא"צ ליתן ממסן
 של אחרים דהשר אינו מטיל מס רק לפי מסן של
 עצמם ולא מה שבירם של אחרים ואם מתוודאים
 שעושים להם עין שע"י זה מרבה להם המס יכולים
 להגיד להשר ואם יאמר שלא ירבה המס בעד זה
 ררי אין להם הפסד ורבינו הרמ"א כתב דהמנהג
 כסברא הראשונה ונראה המעם משום דגם השר אינו
 יודע בבירור המסן של עצמם אלא שרואה לפי המסחור
 ולפ"ז מי שיש בירו עסקא סאחר יתן המקבל סמחצה
 והגותן סמחצה כיון שחולקין בדריוח וכן צריבין לתת
 מס סמה שיש לאשה מסן שאין לבעלה רשות בהן
 שאינו איכל הפירות [ס"ד] והמסן הולך בעסק דאם
 הוא אוכל פירות עליו ליתן וכן מסה שיש דבניו
 ולבנותיו הקטנים רכיון שמסונס בעסק מרבה עין והאב
 אינו מקבל דריוח מקבלים סהם עצמם ומסעות נרניא
 כשהם ביר והולך בעסק או כהלואות צריבים
 ליתן סהם מס [סמ"ע] ומי שיש לו חובות סאחרים
 אם עוברים להפרע נוהן סהם אבל מסן שצריך
 כשפוט עליהם אף שיכול להוציאם א"צ עתה ליתן
 מהם כדום [ס"ט] כיון שעריין אינו מסן ברור וכן מסין
 שנתחייב לאחרים מנכין לו מן המס וכן א"צ ליתן
 מריבית שעלה על משכנות בד וכן שלא נוקף עד הקרן
 וכן שכירות שלא בא עריין ליר המשכיר אין נוהגין
 סהן וכן אין נוהגין מסעות המיוחרין לסצוה או לצרקה
 אם אן לו ריוח סהם אבל אם יש לו ריוה או לודעו
 אחריו נוהן כפי הרנאה שיש בסעות אלו ומי שיש לו
 פקרון ביר אחרים ואינו נושא ונותן בהם י"א שהיוב
 ליתן סהם מס אף שנותן ג"כ במקום שהפקרון דהשר
 אינו חושש במה שאינו מרויח כהם ויש חולקין דס"ל
 דהשר אינו נוהן עין רק על מסן של סמחור או הלואות
 אם לא שהוא עשיר סופלג שאו עין השלטון עליו
 ככל עניין וכתב התה"ד דהמנהג כסברא הראשונה
 [ס"ט] ולבולי עלמא אם היה לו קרקעה במקום אחר
 אינו נוהן מהם כדום דקרקע אינה משועבדת רק
 להשר שהקרקע היא התה רשותו [הג"ח] :

כבר נתבאר בסעי' ו' דמסמין שאינו מטלטלין אין
 גובין כלל ולכן מבתים וקרקע שאינו מרויח בהם
 א"צ ליתן מהם מס אבל אם יש לאדם שנים או ג'
 בתים ורר באחר סהם ומשכיר השאר וכן שדות
 וכרמים שמרויח בהן דינן כסחורה וצריך ליתן מהן מס
 רק לא כמסמין של מסחור מפני שבזה הריוח מעט
 וכשנחננין מס מבתים כל בית החשוב יותר צריך ליתן
 יותר ספני שהיא עושה עין יותר מיהו צריך לחשוב
 גם לפי ההכנסה [ל"ג] ובכ"ז הולכין אחרי המנהג ואם
 רוצים בעלי כיסים לקצוב מס על הבתים במקום שאין

נוהגין אין שומעין להם וכמו שאין נוהגין מבתים שאין
 מרויחין מהם כמו כן אין נוהגים סכני בית וספרים
 ובגדים וזה שכתב רבינו הרמ"א דנותנין מס מהכשישין
 אבל לא כל כך כמו משארי מסין ואין חידוק אם הם
 סחוכרים לכגרים או לא והכל לפי המנהג עכ"ל זהו
 כשרדך להרויח בהן אם היה בא לירו איזה סחורה
 בזול היה סוכרן ומרויח בהן [לכ"ט] אמנם כשאין דרך
 זה האישי לעשות כן א"צ ליתן מזה כלל [ל"ג] :

י המס נובין או ע"פ הערכה משמאים הנבררים
 שיעריכו את כל אחר או ע"פ השבועה שכל אחר
 ישבע כמה יש לו ויתן לפי ערך המס המניע על סמונו
 וזה הלוי בסנהג המסקים וכשנוהגין ע"פ הערכה אין
 הגערך יכול לומר שהמעריכין טעו וכן הקהל אין
 יכולין לומר שטעו ושסאורו סעט דהתקנה היתה
 שכשומת המעריכים כן יקום ואינם נביאים לירע האמת
 [סמ"ג] ואם יהיה ביכולת לומר עליהם שטעו לא הצא
 לעולם שום הערכה וכלבר שיעריכו כאמונה בלי
 נשיאת פנים ובלי שנאה ומי שעושה כן יודע נסתרית
 יפרע סמנו ובסקום שנותנים ע"פ שבועה יכול לומר
 שטעה ואף דחוקה שאין ארם נשבע עד שידע האמת
 מ"ס כשמברר רבריו ונותן אמתלא לסה טעה שומעין
 לו ופוחתין לו מהמס וכמקום שנוהגין ע"פ שבועה
 ואחר אומר אין רצוני לישבע והעריכו אותי כרצונכם
 י"א שאין שומעין לו ויכולין לומר אין ביכולתינו לעמוד
 על הערכתך ומסילא כשאמר תעריכו אותי כערך
 היותר נרוד הנראה לכס אין כיפין אותו לישבע
 [ל"ג] וכתב רבינו הרמ"א אם היו רנילין החלה להת
 ע"פ הערכה יכולין לשנות ולהקן ע"פ השבועה דהם
 בשותפין זה עם זה בעסק המסים שיכול כל אחר
 להשביע את חבירו בשבועה השותפין עכ"ל וכ"ז היה
 בזמן הקרמון ועתה לא שמענו טעולם ליתן מס ע"פ
 שבועה :

י"א וכתב רבינו הרמ"א דאם שמו המס על כל אחר
 סהם מה יתן והתחילו לגבות סאוהו שעה הוי על
 כל אחר כחוב ואפילו העני אח"כ חייב ליתן סה שפסקו
 עליו וכן אם היה עני והעשיר הולכין המיד אחר וכן
 הנבייה עכ"ל ולא דווקא התחילו לגבות אלא ראורחא
 דמילתא כן הוא שמהחילים לגבות מיר אבל מן שעת
 השומא הוי כחוב נכור וגם בעני והעשיר הולכין אחר
 שעה השומא [ס"ז] מיתו מי שבא לעיר בין הוסן
 שנתחייבו בסם ההוא שהיו כבר חייבים איזה חוב
 להשר ובין זמן השומא י"א דא"צ ליתן חלק בהמס הוה
 סאחר שהקהל כבר נתחייבו בעוד שלא היה בכאן
 ואין רשות ביר הקהל להתנות עליהם שיתנו וי"א
 דאם המס ההוא תועלת הבאים כגון שהקהל חייבים
 מהחלת השנה ליתן כמשך השנה סכום כך וכך חייבים
 ליתן חלקם אף שבאו לאתר ההחלה השנה [ס"ט] וכל
 ענייני

ענייני מסים הולכין אחר מנהג הקבוע בעיר שעשו כן ג' פעמים ואין מרקקין הרבה בענייני מסים :

יב כתב רבינו הרמ"א קהל שהלכו לשר ואמר לנכות להם בענייני מסים ואח"כ לא רצה ונתייאשו מן החוב וסח וקם בנו תחתיו וניכה להם הקהל הם כווכים מן ההפקר ואינן צריכין לשלם חלק לאותם שהיו עשירים בזמן ההלואה ויררו מנכסיהם עכ"ל אלא מחשבין על המס ההוא ואע"ג רנהבאר במי' צ"ח ראין יאוש מועיל בחוב זה מפני ראמרינן שאין זה יאוש נמור רבן ביאר במי' רס"ב סעי' ה' רהואיל שכל חוב הוא ספק אי משתלם או לא לכן אף שאמר וי לחסרון כים לא הוי יאוש נמור וזהו רווקא בסתם חוב שאינו ירוע בבירור שהוא אכור אבל בכה"ג ריר השר על העלוונה הוי יאוש נמור ויש חולקים רנס זה אינו יאוש נמור רמצוים בעלי ררוע ליפול כמ"ש במי' קי"א [סס] ויש חולקים בעיקר הרין וס"ל רבשום חוב לא מהני יאוש [ח"ץ ונס"ת] רק בגירון זה רהשר כיון שיכול לקצוב מסים כרצונו בזה שפיר הוי יאוש [נס"מ] ואין זה נגדר חוב וי"א רמהני יאוש בחוב [לוי"ט כסי' ס"ה וקל"ח] והרעת נופה ראין יאוש מועיל בחוב רהא אפילו בגניבה ונוילה קי"ל ריאוש לא קני כמ"ש במי' שנ"ג רבן באבירה מועיל יאוש משום רבהתירא אהי ליריה [ג"ץ קי"ז] והתורה התירה לו אבל בחוב שע"פ רין מחוייב לשלם לא נרע מגניבה ונוילה ואמרינן דוראי יתאמץ הלוח לשלם והרי באבירה עצמה אם בא לירי קורם יאוש אינו מועיל ריאוש רהיה יאוש שלא מרעת וכ"ש בחוב ואיך יועיל יאוש ברבר שתלוי ביר אחרים והם מחוייבים לשלם ואף אם העני אולי יתעשר ואם נעשה רשע אולי ישוב בתשובה [ומספ"ג דגטין לין רליה דקס"א ל' לקבל מהסכסן ומהני יאוש ודו"ק] :

יג כתבו הראשונים רכל מה שהיו מעלילין על ישראל ואפילו המרה ומענין אותם ביסורין גובין לפי מסון רעיקר הכוונה הוא על המסון ויש חולקין רכל שיש בזה סכנת נפשות אפילו רק גרו שלא למכור לחם ליהורים או אסרו השחיטה וכרומה גובין לפי נפשות ורבר זה הלוי לפי העניין והעלילות אינן שוות ופעמים הן עבור מסון ופעמים עבור נפשות וזהו הכל בימים קרמונים ולא בזמנינו שהמלכים מגינים עלינו מעלילות וחבורה ההולכת במרבר ומעו ויש סכנת נפשות גובין לפי המסון ולפי הנפשות ושומרי העיר ששומרים כעצמם בלילות ונתפשו עם המושל לתת קצבה לשנה גובין לפי מסון אף שמקורם הוצרכו לשמור כולם בשנה מפני שהמושל נתפטר במסון [לכוס] ודווקא בכה"ג שנתפשו עם המושל אבל אם האחרים שומרים כעצמם ויש חבורה ששוכרין במקומן לשמור עריין אקרקפתא דגברי מונח ונבין מכולם בשנה ובמקום

ששוכרין המיר שומרים פשיטא רהוי לפי מסון במקומותינו שעיקר השמירה הוא מנגבים : יד במקום שכני העיר משיכין ביניהם מלמד הנקות לת"ת ואין אביהם של התנוקה יכולים לשכור לבניהם מפני עניותם והקהל צריכין ליתן שכר לימורים כמו בת"ת שבמדינתנו גובין לפי מסון רעל העשיר מוטל יותר וכן בשכר החון וע' בא"ח סי' ג"ג וכן בניין בהכ"ג גובין לפי מסון וכל צרכי העיר אע"פ שמקצת אנשי העיר א"צ לזה כגון בית חתונה לחתנים במקום שנהגו או מקוה וכרומה שהוקנים אין צריכין לזה מי"ם מחוייבין ליתן חלקם כיון שזה הוא מצרכי העיר וכמו מי שיש לו חצר בעיר אחרת שצריך ליתן על חפירות בורות לשתיית מים אף שאינו שותה מהן מתפלל שם מ"מ צריך ליתן על כל תקוני בהכ"ג ובכל רברים הקבועים במ"ש במסני' ג' לענין צרכי העיר אבל ברברים שאינם קבועים א"צ ליתן ותלוי בראיית עיני ב"ד מה המה רברים קבועים ואינם קבועים [ג"ל] :

מז כל הרברים הצריכים לשמירת העיר לוקחים מכל אנשי העיר אפילו מיתומים לבר מת"ח שא"צ שמירה ותורתו משמרתו כמו שכתוב בשכ"כ תשסור עליך אבל לחיקון הררכים והרחובות ובורות מים לוקחין אפילו מת"ח ואם כל העם יוצאים ומתקנים בעצמם לא יצאו ת"ח עמהם שננאי הוא לזולל א"ע בפני ע"ה ואין גובין מהם אף לשכור במקומן כיון ראין שוכרים שעושים בעצמם וע' ביו"ד סי' רמ"ג ואם היו חופרין חפירות למים לשרות העיר גובין אף מיתומים וכ"ש מת"ח שזכות הוא להם שישקו מסנו שרותיהם וכרמיהם ולכן אם אירע סיבה שלא באו המים מחוירין להיתומים מה שלקחו מהם ראינא מילתא שחוב הוא להם ואין חבין לארם שלא בפניו ויתומים קמנים כשלא בפניהם דמי וממסים פטורים ת"ח כמ"ש ביו"ד שם ות"ח נקרא מי שתורתו אומנתו ואף שיש לו אומנות או מסחור להתפרנס בו כרי חיותו ולא להתעשר ובכל עת שהוא פנוי ממלאכתו או מעסקו חוזר ללימודו ולומר תריר נקרא תורתו אומנתו [מור] ויש מקצות שנוהגים שחון בהכ"ג פטור ממסים וכן ראוי לנהוג וכן כל המתעסקים בצרכי מצות מיהו מרינא אינו פטור רק ת"ח ואם שכרוהו מתחלה לפטור ממסים ובכלות זמנו שכרוהו סתם ווראי על תנאי ראשון שכרוהו כמ"ש במי' של"ג וכבר נתבאר שזה שמת"ח פטור ממס זהו רק כמס כללי שהושל על העיר אבל אם הושל על כל איש לפי הגולגולת גם ת"ח חייב [מור] וזה שנתבאר ביותומים כשלא מצאו מים שמחויירין להם מה שלקחו מהם ה"ה בכל הצרכים שנוטלין מהם ולא יצא לפועל אותו הדבר מחוירין מה שנמלו מהם

מהם אף שכל ההוצאות מכל העיר נאכרו בעניין הזה :

מזן אדם שהוא במל ואין לו שום משא ומתן בעיר עכ"ל חייב במסים דהא עושה עין ואפילו כשבני העיר פייסו בשבילו כגון שבא נובה המס לנכות חוק הקצוב והוא מסילו על בני העיר לפי אומדן רעתו עד כדי קצבתו וא"ל בני העיר אדם זה במל הוא ואינו ראוי לפרוע מס ומחמת זה פטרו ונובה מהם חלקו שנתמעט צריך לשלם להם חלקו שהמיד הנובה עליהם כשיש מבני העיר שמקפידין בכך דהא עכ"פ עשה עין בעת המלת המס ואף שפייסו בשבילו מ"מ כיון שלא פעלו שינכה מהעיר חלקו אלא הטילה עליהם ולמה ישלמו בערו אבל אם מעצמו פטרו הנובה שלא בבקשת אנשי העיר וגם שלא בבקשתו אף שהטיל חלקו על העיר אין גובין ממנו כיון שהיתה כלי השתרות סייעתא רשמיא הוא וזכה בזה ואם ניכה חלקו בין כך ובין כך פטור וכ"ו כשפטרו הנובה של הקדש קודם שקבע המס שכך וכך יתנו אנשי העיר אבל אחר שקבע את המס ואח"כ פטר אותו חייב ליתן חלקו בקהל שכבר נתחייב להם ואין בירו לפוטרו אא"כ פיתח חלקו ושם תאמר ראיך נוכל לידע קודם קביעת המס אם פיתח חלקו אם לאו כגון שבעת שקבע את המס אטר השר או הנובה שלו המס הוא כך וכך לפי חשבון העיר אלא שאני פוחח מעט מפני זה [ל"ג] וזה שארם במל חייב במס היינו כשרר בעיר אבל מי שיבא דרך מקרה לעיר אינו חייב כלום פאהר שאינו מרויח שם וגם אינו עושה עין כיון שאינו בקביעות בעיר ובעל עסק שהשר סחל לו חלקו במסים ופיתח חלקו מהקהל אם היתה ע"י בקשתו צריך ליתן להקהל חלקו רבד הקהל דינם כשותפים ושותף אינו חולק משותפיו בלא ידעתם במ"ש בסי' קע"ח לענין מסם ואם מעצמו פטרו הרי הוא שלו אף לאחר קביעת המס דרוקא בארם במל אם ניכה חלקו פטור בכל ענין כיון שאינו מרויח בעיר אבל בבעל עסק אף כשניבה חלקו ע"פ בקשתו שייך לכולם אא"כ פטרו השר מעצמו וי"א שקודם שנתפשו הקהל עם השר אין כח ביד השר לפטור אחד מהם ראולי מכביד בזה על האחרים וכן אינו יכול להקל על אחד ולהכביד על אחר או להפרידן זה מזה אבל אם כבר נתפשו עם השר ומחל לאחד חלקו וניכה זה מהקהל הרי שלו וא"צ ליתן להקהל אפילו כשהיתה ע"י בקשתו ומה שבארם במל עדיף קודם המלת המס משום דמסתמא אינו מכביד בזה על אחרים כיון דארם במל הוא משא"כ בבעל עסק ולפ"ו לדיעה זו בארם במל א"צ לידע אם ניכה חלקו כמ"ש אלא דמסתמא הוא כניכה חלקו [ל"ג] ואחר המלת המס שניהם שוים לדיעה זו דאם ניכה חלקו גם בבעל עסק פטור ואם לאו שניהם חייבים ומי שפטרו השר במסים וארנוניות באופן

המועיל מ"מ בשאר צרכי העיר חייב ליתן כמ"ש בת"ח ויחדר שנתן חוק להשר בפ"ע מפני אומדתו או מטעם אחר מ"מ צריך ליתן עם הקהל אא"כ השר אומר אני מפרידו מהקהל ואנכה כסנו בפ"ע וכלכד שהוא בעצמו לא יפתח לבקש כן מהשר או שלוחו ונס הרי"א מורים בזה דכיון דמטיל עליו בפ"ע ניכר שלא יכביד בעבורו על הקהל [כנ"ל דל"ג] ה"ו לו להרמ"א לנל"ל וכל מה שנתבאר הוא במס הכללי קצוב אבל במס שאינו קצוב ביכולת השר להפרידן או לחברן כרצונו ואין רשות לשום יחיד או קהל לגרם עם השר לחבר איוה קהל או להפרידן אם הרבר מויק לאחרים ואם עשו כן יש להם דין מלשין אך רשאין לומר אנחנו מועטין או חסרי פרנסה וכדומה לזה לבקש חנינה על עצמם והשר מה שירצה יעשה אבל לא לגרום נזק לאחרים :

י"ן הקהל שותפים זה עם זה במסים הקצובים ולא בעלילות ואם היה עלילה על אחר או על מקצת הקהל אין אחרים חייבים ליתן לזה ואפילו היתה העלילה על כולם אך שקצתם ברחו או נפטרו בחכמתם פטורים כיון שאין זה מס אלא עליה בעלמא וע"י מ"ש בסי' קכ"ח ואם לפי הגראה תתפשט העלילה גם על אחרים חייבים כולם ליתן ואפילו באה עלילה על עיר אחת כל הקהלות אשר יש כחוש שחלילה גם עליהם תעבור כוס חייבין ליתן לזה כן פסקו רבותינו הקדמונים לפי זמנם שהיה העלילות מצויות וכן גם עתה בארצות ברבריא ובני המדינה שהיו שותפים בנתינת מסים ואח"כ נתן השר קצת המדינה לבנו אם המס בא ליד הבן נתפרדו זה מזה ואם המס עדיין בא להשר הזקן השותפות קיים כבדאשונה אע"פ שבנו של השר משל על קצתם ומי שתפסו השר והוצרך לפייסו בממון הרבה וע"י כך פטרו ממסים פטור רתת עם הקהל כיון שפטרו מעצמו ואפילו לה"א שבמע"י הקודם דכיון דלקח ממנו ממון הרבה בוודאי דלא יכביד בשבילו על האחרים [ל"ג] אבל אם עובר לשר וע"י כך פטרו חייב ליתן חלקו והשר שמטיל על שנים או ג' אנשים ממון או שאר רבר ויש לאחד כח להשהירל בעד אחר מהם לסלמו מזה ולפוטרו אם אין הרבר ברור שע"פ פטורו של זה יכנס איש אחר תחתיו רשאי לעשות כן אבל אם ברור שיכנס אחר תחתיו או שיטיל על הנשארים כגון שכבר פרטם בשם אמור לאיש אחר כהשתרל בזה אבל אם לא פרטם עדיין בשם ואינו ידוע על מי ישל הרבר כגון שצוה לעשות נורל או שבעצמו יברור אחר זמן ביכולת להשתרל שיפטור את פלוני מזה כיון שלא נפרטו עדיין [ע"ד ודל"ו] תמטיבונת] י"א שאם הוצרכו להוציא הוצאות שיעזור להם השר בשמרי חובותיהם לגבותם אותם שאין לחם שמרות פטורים מליתן על זה ואינו רומה לצרכי העיר וקהל שפטרו לאחר מסים פטור כיון שקבלו עליהם חלקו ומחילה

א"צ קניין ולכר זה כל דברי הקהל א"צ קניין רשות
 כאלו נעשה כב"ר ואין בזה חורה [לכ"מ] מיחו יכולין
 הקהל כומר שלא פטרוהו רק לשנה וכן לעולם ונאמנים
 בזה וע' בס' ס' מדיני תקנת הקהל ובס' ר"א מדיני
 תקנת בני העיר ואם פטרוהו לזמן קצוב וזה בתוך
 הזמן חייבים הירשים לפרוע מוזן מיחורו לדיריה
 פטרו מפני איוה מעם שהיה להם ולא יורשו אא"כ
 פירשו כפורש גם לירשים או שפטרו נכסים אלו על
 כך וכך שנים אבל אם פטרו אותו אין יורשו בכלל
 וכיוצא בזה בשאר עניינים ונמצא בתקנות קדמונים
 שלא להוציא מליה או ספר סבה"כ בלי רשות בעלים
 ומפדים של בהב"כ בלי רשות הממונה וכלומר שם שרי

וכן ללבוש מליה של אחר באקראי סוחר אף שלא
 ביריעה דניחא ליה לאינש למיעבד מצוה בסמונו
 בדבר קל כזה ומ"מ להוציא מבהב"כ שלא ביריעה
 בעלים אסור עוד נמצא בתקנות דמי שאינו נושא בעול
 עם הציבור כגון שהזיז עני אין לו להיות נבאי כרי
 להוציא עצמו מחשר שיאמרו שמעלים ממון כיון שעני
 הוא ועכ"ז יכול להכריח כאחרים בעלי יכולת ליהן מס
 או צדקה אף שבעצמו אינו נותן כיון שאנום הוא רחמנא
 פטריה ומי שיש לו חנות או מסחר בעיר אחרת שאינו
 דר שם צריך לשלם מס דהמס הוא מהממון ולא מהנפשות
 ובמקום ששם הממון שם חיובו [דיניו ב"כ בס' קנ"ו] וכן
 צריך ליהן בכל צרכי הקהל ובכל צרכי העיר :

סימן קסד [בית ועלי של שנים מה יש לכל אחד לתקן ובו ח' סעיפים] :

א הבית והעליה של שני שותפים או יורשים שחלקו
 זה נמל בית זה עליה כן קילקול שיארע בכהלים
 מן התקרה ולמטה הייב בעה"ב לתקנו ואם אינו רוצה
 לתקן כופה אורו בעל העליה כמה שיוכל לירד לנכסיו
 או בשאר דברים אבל אין לו תקנה לירד ולדור בבית
 כבסע"א ה' דכיון דנתקלקלו הבהלים אינו ראוי לדירה
 [סמ"ע] ומה התקרה ולבעלה מתקן בעל העליה אם
 ירצה ולהבעל הכיה אינו נוגע זה אם לא שיש סכנה
 להבית כשלא יתוקנו בותלי העליה ותפול עד הבית
 דאו כופה בעה"ב את בעל העליה לתקנם [מ"ז] והתקרה
 בעצמה היא של בעה"ב ועליו הוצאות תקונו והמעויבה
 שעליה היא של בעל העליה ועליו הוצאת תקונה לפי
 שבעל העליה אומר לבעה"ב כשם שאחה עומד
 בקרקעך כמו בן העמידני בקרקעי שהיא התקרה
 [מ"ז] וכשם שאני מהקן הגג שעלי כך עליך לתקן הגג
 שעריך ונהיה שנינו שוין בהוצאה [סמ"ע] אבל המעויבה
 על בעל העליה לתקן ואע"ג דבשובר עליה מחבירו
 צריך המסביר לעשות לו גם המעויבה כמ"ש בס' ש"ד
 מפני שמעויבה אחווקי הקרה היא [כרצק דר"י
 ז"מ קט"ז] מ"מ בשהמים שייך המעויבה לבעל העליה
 [מ"מ] דלא כיש מי שחולק בזה [ע' לכ"מ] ססותר מ"ס
 בעלמנו [ס] ולא המיליה על בעה"ב כיון דנעשית גם
 להשות הריצפה להגאת העניין לכן עליו להקנה ועוד
 דבזה החלוקה כהוגן דבשם שהקרקע של התחתון שייך
 לשניהם כמו בן הקרקע של העניין שייך לשניהם לזה
 התקרה ולזה המעויבה [וא"ס קיט"ה סמ"ע ומ"ס דסי'א
 לאשווי גומות ז"ע דהמחבר פוסק סס כרצקן] ו"א דאין
 בעה"ב חייב להקן התקרה אלא בעל העליה יהקנו
 דמסתמא אדעהא דהכי נמל את העליה שהוא בעצמו
 יהקן קרקעו דהא יודע שהבעה"ב אינו חושש לתקרתו
 מפני שגג העליה מגין עליו מפני הגשמים דהגג
 כשועבר לשניהם וכן בודאי כשנמל את העליה גמר
 בדעתו להקן בעצמו קרקע עליהו [מ"ז] ורבינו הרמ"א

הכריע בריעה זו וכל צרכי הנג חייב בעל העליה
 לתקן ג"כ והו דיוקא בשני שוהפין אבל בשובר עליה
 על המשכיר לתקן התקרה ועל השוכר להקן המעויבה
 לדיעה זו דס"ל דהמעויבה אינה לאחזוקי הקרה אלא
 לאשווי גומות והוה כמו להמיה ננו ש:תבאר שם
 שעל השוכר לעשות דאינו מעשה אומן [כ"ז] סס
 ופלוטמס כשוכר דמסותסיס הכל על העליון כמ"ס סכ"ס
 ומתיסני על סמ"א סלל הניס כן בס' ש"ד] :

ב נדרדלו קורות הבית וידרו לאויר הבית אם הניעו
 להוך עשרה מפרים התחתונים דאין שם שום רשות
 לבעל העליה סוחר הבעה"ב את התקרה רעיו לבנותה
 לדיעה הראשונה ואין לבעל העליה לעכב עליו ואם
 לא הניעו לעשרה מפרים התחתונים יכול בעל העליה
 לעכב עריו שיאמר איני רוצה לצאה מעלייתי כיון
 שאני יכול לרוד בה ואפילו א"ל הבעה"ב אשבור לך
 מקום דרור בו עד שאתקן התקרה ואפילו אינו משחמש
 בה אלא בעצים יכול לומר לו אין רצוני להמריח א"ע
 במקום למקום בשביל שהתקן ביתך ואם ההנו ביניהם
 שבהי שתתקלקל תשמיש הבית מחמת דלדוד הקורות
 יהיה לו רשות לתקן יש בזה שיעור אחר אם נשאר
 כנוכה הבית כרי שיקח אדם חכילה כינוניה על ראשו
 ויכנס בה החת קורות אלו שנתקמו אינו סוחר רעיון
 דאוי לתשמיש ואם אינו יכול ליכנס בחבילה זו החת
 הקורות עד שיכוף ראשו סוחר ומתקן ובונה ואין בעל
 העליה יכול לעכב וכ"ז הוא לדיעה הראשונה אבל
 להי"א בשנתקלקלו הקורות כפי שנהבאר חייב בעל
 העליה לברו להקן [כ"ז] ואם הקורות לא נדרדלו אלא
 שהושפלה התקרה מחמת שנכנסו כהלי הבית בארץ
 והגיעה התקרה עד פחות מ' מפרים הוצאת ההנבה
 על שניהם לדברי הכל כיון שהבתלים מהבית והעליה
 ידרו ממקומם על שניהם לתקן דאין הקילקול בהקורות
 ואם הקורות עריו למעלה מ' יכול העניין לעכב כמו
 שנהבאר

זנהבאר ובתנאי הדין ג"כ כמ"ש וכן אם נתקלקלו היסודות שהבית עומד עליהם ע"ש שניהם לתקנו [נ"מ] ר"ה גם העליה עוברת עליהם וכן מבואר בירושלמי וכו' שבוין ראובן לשמעון והיא של אחר מהם יכול לסתרה כשירצה ואין השני יכול לסתרה ונתכאר בסי' קנ"ד ע"ש ואם הכהן רעוע אע"פ שהיא של שניהם יכול אחר מהם לסתרה והשני חייב ליתן חלקו רכותל רעוע מצוה לסתרה :

ג נפלו שניהם הבית והעליה הרי שניהם חולקים בעצים ובאבנים ובעפר וכפי מה שאחר גבוה יותר נוטל יותר ואם גשהכרו מקצת האבנים רואים איזו ראויות להשתכר ראם נפל למרחוק העליון משתכר יותר ואם נפלה תחתיה התחתון משתכר יותר וכו' ויכזו לרעת של מי הם הנשברים ואם אינם יורעים כיצד נפל כנון שנפל בלילה ופינו את האבנים משם חולקים האבנים השלימות והשבורות ואפילו הן ברשותו של אחר מהם לא נחשב מוחק רשותפין לא קפרי אהררי ונחשב כמונחים ברשות שניהם [מ"ו] :

ך היה אחר מהם מכיר מקצת האבנים והם שלימות והשני מורה לו בכולן או במקצתן ועל השאר אומר איני יודע נוטלן אפילו הן גדולות וטובות מכל האבנים מפני שזה שמורה במקצתה ועל השאר אומר איני יודע ה"ל מחוייב שבועה רהא מורה מקצת ואינו יכול לישבע כיון שאומר איני יודע ומשלם כמ"ש בסי' ע"ה ואע"ג דנתבאר שם רלא אמרינן זה אלא במקום רה"י למידע ע"ש בכאן ה"ל ג"כ למירע רגיל האדם ליתן דעתו על אבניו ולהכירם [כמ"ע] ועכ"ז אין השני נוטל שבורות כנגדן דמי יודע שמא גם של השני נשאר שלימות במספר הזה ולכן גם השני נוטל שלימות כנגדן כמספר שהראשון נוטל ואין ג"כ רק כמה שאלו טובות מאלו ומה שישאר אח"כ יחלוקו בשוה אמנם אם אין מספיק כל כך שלימות לפי מספר שנמל הראשון מפסיד השני [ס"ט] וכ"ז הוא כשהשני קילקל מקצת האבנים שעל הראשון ליקח וחייב לשלם לו ברמים ראל"כ ה"כ הילך ואין כאן חיוב שבועה רמורה מקצת [נ"מ] ואם השני מכחישו ואומר שלי הם האבנים יחלוקן ואם השני אומר של שנינו הם וזה אומר כולם שלי ימול זה ג' חלקים וזה רביע כרין שנים אוחזים במלית שבמי' קנ"ח רהא חוקתן שוה ואין בזה דין כל ראלים נבר כיון ריש בזה דררא דמטנא רבלא מענותיהם יש ספק לכ"ד ולכן אין דין ככה"ג כל ראלים נבר כמבואר שם ויכולים להשביע היסת זה יזה [ל"ז] :

ה אמר בעל העליה לבעה"ב לבנות ביתו כרי שיבנה עיתו ע"ג והוא אינו רוצה הרי בעל העליה בונה את הבית כמו שהיתה ודר בתוכו עד שיחזיר לו בעה"ב כל הוצאותיו ואח"כ יצא ויבנה עליתו אם ירצה ואין

ז רצה בעה"ב לבנות ביתו בוניו כשהיה ואם בא לשנות בהכתלים אם חיוק אותם והרבה ברחבם יותר ממה שהיה שומעין לו אבד אם רצה לבעט ברחבם או לפחות מחזיוקם כנון שהיו מקידם של אבנים ועתה רוצה לעשות מלכונים וכיוצא בזה אין שומעין לו וכן אם בא לשנות את התקרה בקורות כבירים וחוקים ממה שהיה שומעין לו ולפחות ממה שהיה אין שומעין לו וכן אם בא לרבות בחלונות ממה שהיה ויתרפו הכתלים או שבא להוסיף בגובה הבית ממה שהיה ויהיה מירחא יתירה לבעל העליה לעשות אין שומעין לו ואם רצה למעט בחלונות או בגובה שומעין לו :

ח וכן בעל העליה בונה עליתו כמו שהיתה אם ירצה ואם בא לשנות בהכתלים להרחיבן ולהחזיקן ממה שהיה אין שומעין לו מפני שהוא מכבד על כותל התחתון ולמעט שומעין לו וכן בקורות תקרה העליונה אם שינה אורה לקלים ממה שהיו שומעין לו ולכבדים מהם אין שומעין לו ואם הרבה בחלונות או שמיעט בגובה העליה שומעין לו ולמעט בחלונות ולהרבות בגובה אין שומעין לו מיהו ו"א רכל שאין ההקפדה רק בכובד הבניין אם היה שמה הסנהג שוה בונה בארזים וזה בשקמים וכל כיוצא בזה הולכין אחר המנהג ויכול כל אחר לשנות ואין קפידא בזה ורק לשנות בעובי החומה אין יכולים דוהו עיקר החוקת הבניין אבל בכבירות אין קפידא אם לא שאין נוהגים כלל כמה שוה בא לשנות וי"א עור שכל זה הוא כשלקחו או ירשו זה הבית וזה העליה אבל בשבנו מן ההפקר או שלקחו קרקע ובנה זה בית זה עליה [ר"ח"ט] יכולים לשנות שהרי בתחלה אם היה רוצה הרי

י א

היה בונה כל מה שירצה ולכן גם עתה יכולים לשנות ואין להשני מענת חזקה שהיא כחזקה שאין עמה מענה ורעה זו ס"ל דלכך החזקות בעינינו ג' שנים ומענה כמ"ש בר"ם קנ"ג [סג"ל f] :

לו רק שיעבור על הבית שתעמוד עלייתו על כותליה אבל בכותל שבין שתי חצירות שהמקום והאבנים של שניהם כל אחד בונה ומנכיה ומככיר כמו שירצה ובלבד שלא ינביה כל כך שיתקלקל הבניין לפי ראות עיני הבקאים ויש מי שאומר דהו במקום שלא נהגו שותפים להקפיד בכך אבל אם נהגו להקפיד מעכב עליו ונהבאר במי' קנ"ז ע"ש :

ח יש מי שאומר דרווקא בבית ועליה אין לבעל העליה להבביר מפני שכל אחת מיוחדת לאחד לבדו ואין

סימן קסה [מי שיש לו גינה על בית הבר של חברו ובו מעי' אחד] :

א בית הבר שעושים בו שמן הבנוי בעובי ההר וגינה על גביו ונפחתו שמי בית הבר שהיא הכיפה בר' מפחים או יותר הרי בעל הגינה יורד וזורע למטה גינהו ויורע דברים שא"צ לגשמים עד שיעשה בעל הבר לבית ברו כופין ייתקן העליון קרקע גינתו והיינו שהוא יתן העפר [לס"י] ויורע גינתו כבסי' קס"ד סעי' א' דעליון גינתו המעויבה והתחתון התקרה כמו כן בבאן התחתון עושה הכיפה והעליון העפר ואפילו להיא שם

ההעליון נותן הכל והו מפני שבעה"ב א"צ לתקרת הבית ויש לו תקרת העליה אבל בכאן דבעל הבר צריך להכיפה כמו בעל הגינה מורים דהדין כן הוא כמ"ש ואפילו בשותפים הדין כן [טור] וכל זמן שאינו עושה הכיפה יורע כולו למטה ואין אומרים שירע כולו למעלה ובמקום הפחת יורע למטה דאינו מחוייב למרוח ולירוע בשני מקומות [גמ' סז"ת] :

סימן קמו [מי שנפל כותלו לגינת חברו ובו מעי' אחד] :

א מי שהיה כותלו סמוך לגינת חברו ונפל והכותל היה של אחד מהם דבנינה אין כופין לבנות כמ"ש בסי' קנ"ח ואינו רוצה לבנות הכותל עוד כופין אותו לפנות אבניו דמקלקל לו הגינה שאינו יכול לזרוע ואפילו אם א"ל לבעל הגינה פנה אותם והיו שלך אין שומעין לו אם הלה אינו רוצה בכך דבע"ב אין ביכולתו להקנותו ואפילו נתרצה כל זמן שלא פינה אותם לא קנה לו רשותו אפילו מונחים בולו ברשותו וא"ל פנה אותם והיו שלך ואע"ג דחצירו של אדם קינה לו מ"מ בכאן לא קנה דאמרינן דלא בלב שלם הקנה לו ולא ביון אלא לדחותי שלא ידחקנו לפנות אבניו אבל אם עשה בעל הגינה מעשה ופינה אותם ע"פ דיבורו שא"ל פנה אותם והיו שלך וחזר זה ואמר תן לי אבניו ואתן לך הוצאות פניית האבנים אין שומעין לו דכיון

דפינה ולא מיחה בו אמרינן דבלב שלם הקנה לו וי"א דרווקא בשפינה בפניו אבל שלא בפניו אין ראייה שהקנה לו ויראה לי שאם ירע שמפנת אבניו הוה כבפניו [ול"ש מ"ס סב"י על הטור וכוונתו כשידע ולא פליגי כלל דז"ק] ואם לא ירע גם לדיעה ראשונה אינו כלום ויש שלמדו מרין זה בראובן שהיה לו משכון ביד שמעון ודחקו לדחותו וא"ל ראובן יהא שלך בעד מעותיך לא קנה שמעון שלא כיון אלא לדחותו שלא ידחקנו בפדיונו [ל"י סז"מ] וכבר נתבאר זה בסי' ע"ב סעי' ג' ויש שפסקים בזה ונתבאר שם דאם קנו מידו קינה מיד וכן בכאן אם קנו מידו שמקנה לו האבנים אין אחר קניין כלום ויראה לי דאע"ג דבכל ק"ס יכול לחזור בו כשעדיין עסיקין באותו ענין כמ"ש בסי' קצ"ה מ"מ בכאן תיכף בשקנה וזכה לו חצירו :

סימן קמו [שתי גינות אחת גבוה מחבירתה ובו ב' מעיפים] :

א שתי גינות זו אצל זו וקרקעית האחת גבוה משל חבירתה וירק גדול באותו הגובה שבין התחתון לעליון ונידולו מעפר העליון באוירו של התחתון כל שהעליון יכול לפשוט את ידו ולישול את הירק מעיקרו הוא שלו אף שגם ירו של התחתון מנעת שם כיון דמעפרו של עליון הוא יונק ובלבד שלא יאגס א"ע לפשוט ירו יותר מדאי והשאר הוא של תחתון אפילו אם הוא בגובה עד שצריך לעלות בסולם כדי לישלו דהמעם הוא דכל מה שלא יכול העליון לישול שלא דרדבו אפקודי מפקר לה להתחתון מפני שנגאי הוא

לו ליכנס לתוך של חברו ללקוט הירק ביון שאינו גדל על קרקע שלו רק מצד קרקעו אין דרך בני אדם לעשות כן ומטילא דהוא של התחתון מפני שבאוירו גדל וזכה לו אויר חצרו מפני שיונק מאוירו ואע"פ שידו של עליון מנעת עד למטה מ"מ מה שסמוך לקרקע התחתון פחות מנ"ש שייך להתחתון דכל פחות מג' סמוך לקרקע בקרקע דמי ויש לי יתרון על העליון בהאיר ובקרקע שניהם שוים ד עליון גדל בקרקעו וגם אצל התחתון הוי בקרקעו ממש ואם מגיע העליון להעיקר ולא להטף שהנוף כפופה למטה או שמגיע להנוף

להנוף ולא להעיקר יש ספק בזה למי מניע הירק לפיכך יחלוקו כרין סמון המוטל בספק ואין שניהם מחזקין בו ואם הפס האחד אין מוציאין מירו רהמסע"ה [לכנס] :
 ב אילן העומר על המצר אע"פ שהוא נוטה לתוך

סימן קסת [שטף נהר זיתיו והמוכר זיתיו לעצים ובו ב' סעיפים] :

להתייאש דלפעמים חטים נושאם בקירוב מקום דלא כוש מי שחולק בזה ואם לא נעקרו בנושיתן ודינם כנטיעות שנוהג בהם ערלה אין לבעל הזיתים חלק בזה ונוטל דמי זיתיו כמו שעומדים ליסכר לנטיעות וכ"ז אם רצון בעל הקרקע לעכבן אכל אם אומר מול אילנותיך שומעין לו דלכופו אין ביכולתו ובח"ל אם בא בעל הזיתים ליטול זיתיו בין תוך ג' בין לאחר ג' הרשות בידו :

ב המוכר זיתיו לעצים אם פסק עמו שיקוץ מיד כל הפירות שיעשו עד הקציעה הרי הן לבעל הקרקע מפני שמקרקעו נתגדלו ואם התנה עמו לקוץ כל זמן שירצה כל הפירות שיוציאו לבעל העצים רכיון דהרשהו לקוץ כשירצה היניקה כרשותו היא ואם מכר סתם אם עשו פחות מרביעית לסאה שהן זיתים רעים שאין בסאה מהם רביעית שמן חוץ ההוצאות הרי אלו של בעל הזיתים דאין דרך בעל הקרקע להקפיד עליהן ואם עשו רביעית לסאה חוץ מההוצאה יחלוקו דהם כשותפים קרקעו של זה וזיתים של זה ובשאר אילנות העושים פירות יש לשער ג"כ לפי ערך זה דאם עשו דבר מועט שאין בעל השרה סקפיד עליהן הרי הפירות של בעל האילן ובמכר מפורש דינם כמו בזיתים :

א אמרו רז"ל דבא"י אם שטף הנהר זיתיו ראובן ושתל בתוך שרה חברו ואומר ראובן יהי אני נוטל אין שומעין לו משום ישוב א"י ואמרו דראובן בוראי יטע אחרים כיון שהיו לו זיתים ולחבירו כיון שלא היה לו ער כה אם ישלום לא יטע אחרים ולכן יעמרו במקום ולעניין חלוקת הפירות אם עקרן הנהר בנושיתן בעניין שראויים להתקיים על ידן ומסילא דאין ערלה נוהגת בהן יחלקו בהפירות בעל השרה עם בעל הזיתים כל ג' שנים הראשונים דאם לא אילני ראובן בנושיתן לא היה אוכל כלל בעל השרה אם היה נוטע זיתים מפני ערלה וכיון שגם רנבי ראובן גרסה שיאכלו הפירות יחלקום ביניהם ולאחר ג' שנים הכל לבעל השרה דהא אם היה נוטע או היה אוכל עתה כל הפירות ואין לשאול רא"ב למה אוכל סחצה כג' שנים הראשונים והרי אם היה נוטע לא היה אוכל כלל ד"ל דאף אם לא היה אוכל הפירות מ"ס כיון דהנטיעות היו דקות היה זורע החתימה דברים דקים והיה נהנה מהן וכשהאילנות היו נמים אין ביכולת לזרוע החתימה ורק לאחר הג' שנים צריך ליתן לבעל הזיתים רמי אילנותיו כמו שהיו שוים מתחלה כששטפן הנהר ו"א דצריך לשלם מיד [מ"ז] ואינו דומה לאבירה ששטפה נהר שמתרת בלא דמים כמ"ש במ"ש רנ"ט דבאבירה ודאי מייאש א"ע משא"כ באילנות אין דרך

סימן קסט [מי שיש לו בור לפני מביית חברו ונינה לפני מגינת חברו ובו

ב' סעיפים] :

כחשוד בכניסתו לביתו שיאמר לשאוב מים הלכתי אבל כשיש לו מפתח ג"כ יהפם כחשוד כיון שידוע שבלא הבעה"ב לא יכול לשאוב מימיו ודווקא בור אבל אם יש לו חדר לפניו מביתו נכנס בין ביום בין בלילה דבחדר א"א לייחד זמן כניסה ויציאה ומ"ס י"א רכל אחר יעשה מפתח להחדר [ג"ח] מפני החשוד ולא ראינו מי שיעשה כן ואין סברא כלל שבשיצטרך ליכנס לחדרו ימתין עד שיבא הבעה"ב עם מפתחו וזה שבארנו דלבוד אין לו ליכנס רק ביום לאו דווקא ביום אלא כל זמן שנעורים וה"ה לכך השמיש שאינו תדיר כשיש לו לפניו מביתו של זה דינו כמו בבור [ג"ל] :

ב מי שיש לו גינה לפניו מגינתו של חברו אין לו רשות

א מי שיש לו בור לפני מביתו של חברו ויש לו דרך עליו שקנאו מבעה"ב זה ע"מ שיהיה לו דרך עליו או שהקנו בירושה באופן זה [סמ"ע] מ"ס אין לו רשות ליכנס שם אלא ביום בשעה שדרך בני אדם ליכנס ולא בלילה בשעה ששוכבין רססתמא לא נתרצה לו שיקום מספרו לפתוח לו ואף גם ביום אין לו רשות לבעל הבור להכניס שם בהמתו אלא ממלא ומוציא לחוץ רססתמא לא נתרצה שזה יכניס בהמתו לשם וכל אחר מהם עושה מפתח לבור שלא יכנס אחד בלא ידיעת חברו דבעל הבור עושה כדי שלא ישאב בעה"ב מימיו ובעה"ב עושה כדי שלא יתייחד זה עם אשתו ואם לא יהיה להבעה"ב מפתח להבור לא יתפס

רשות ליכנס בה בלילה ולא להכניס להוכה לוקחי ירקות גם ביום אלא מלקט הירק ומוכרן חוץ לגינה וה"ה לבית שהיא לפניו מכירתו של חבירו לא יכניס להוכה הנדים רהרי אפילו בחצר יכול למחות כמ"ש בס' קנ"ז ולא יכנס מהוך הגינה לשרה אחרת אא"כ הוא צורך גינהו רמסתמא לא נתן לו דרך רק לצורך הגינה ואמרו חו"ל דהחצון זורע את הדרך רמסתמא לא נתן לו הדרך שלא יהא לו רשות לזרעה אלא זורעה ואם זה בעברו יקלקל חוריעה סבר וקביל אבל אם נתן

לו דרך מן הצד מרעת שניהם שלא ררך גינהו נכנס בה באיוז שעה שירצה ומכניס להוכה הנדים ראברין ראדעתא דהכי נתן לו ררך מן הצד ומ"מ לשרה אחרת לא יכנס מהוכה רבוה אנו סהדי שלא נתן לו הדרך רק לצורך הגינה ושניהם אינם רשאים לזרוע את הדרך דרא נתן לו רק להליכה לבדה וגם הפנימי מעכב את החצון מלזרוע כרי שלא יתעכב בהליכתו על הזרעים דלזוז סבר וקביל על דרך שמן הצד ואין לו הפסד כל כך בהעדר חוריעה כיון שהיא מן הצד [סמ"ע] :

סימן קע [גינות המסתפקות ממעיין אחד ובו ב' מעיפים] :

א חמש גינות המסתפקות ממעיין אחד ונתקלקל המעיין בולם מחויבים להקן עם העליונה מפני שכל זמן שמרוצת המים לא נתקן בהעליונה לא יוכלו לבא למטה ונמצא שהקון העליונה דרושה להתחוננה מפנה אבל תקון התחוננה איננה דרושה לעליונה ואדרבא אם לא היו מהוקנים היו נשארים המים להעליונה ולכן כל התחוננה מסייעת לעליונה ממנה והעליונה אינה מסייעת להתחוננה ולפ"ו התחוננה מסייעת לכולם ופתקנה לעצמה כנגדה בלא סיוע מאחרים והעליונה אינה מסייעת לאחרים כלל וגם כנגדה בולם מסייעים לה ובביב השופך שופכין היו להיפך כמ"ש בס' קס"א :

דאלים גבר [גיטין ס',] ולפ"ו י"א דאף אם האמצעי התגבר וזה דאע"ג דננרו יש לשניהם מענה טובה במס"נ מ"מ בין דאיפסיקא הלכתא כל דאלים גבר יכול לומר נגד העליון דמענת תלך הנהר כהלוכה עדיפא ממענה קריבה ונגד התחתון יכול לומר להיפך דקירוב עדיף [סמ"ע] ויש שהיו עושים בורות אצל האמה כרי שכשתתיבש האמה ירלון מהבור והקנו חכמים שהבור שהוא קרוב לאמה התמלא ראשון מפני דרכי שלום כדי למנוע ממחלוקת שזה יאמר שלי התמלא ראשון וזה יאמר שלי ולא חששו חו"ל כרין הקורם למנוע ממחלוקת דמי מכריחים לסתום הילוך המים אבל הבורות הכרחיות הוא [ל"ג] ומ"מ י"א דתקנה זו היא רק כשתנהר והיא האמה מושך בבורות ע"פ הלוכו דהיינו שעוברת על פני הבורות ולא כצדס דמן הצד כל דאלים גבר כמ"ש וכן י"א דרווקא כשקדם הבור להאמה אבל אם קרמה האמה להבור אפילו בעוברת ע"פ הבורות אין להעליון הקרוב להשקות תחלה מפני שעשה שלא כרין לחפור בור שהתמלא ראשון מן האמה ובאיוז בח עשה כן ולכן חזר הרין לכל דאלים גבר ובמדינתנו אין דינים אלו מצויים שאין משקים שדות מבורות ונהרות :

סימן קעא [איזה דבר ששותפין כופין זא"ז לחלוק ודיני גוד ואיגוד ובו

כ"ה מעיפים] :

א שותפים שיש להם קרקע בשותפות בין שקנאוהו בשותפות או ירשוהו או שניתן להם כמתנה או זכו בו מן ההפקר או שאחד קנה מחבירו חצי שדהו ואחד מהשותפים בקש לחלוק וליטול חלקו לברו אם יש באותו קרקע דין חלוקה באשר יהבאד כופה את השותף לחלוק אא"כ קבלו בקניין שלא לחלוק ואין זה קניין רכרים רכל אחד הקנה לחבירו חלקו להשתמש שם וכן בקנה חצי שרה ופירשו בעת הקניין שלא יחלוקו התנאי קיים [ל"ג] ואם אין בזה דין חלוקה אין אחד מהם יכול לכוף את חבירו לחלוק וכן הרין במטלפלין

ראין שום סברא לחלק בזה בין קרקע למטלפליים ורווקא שהשותפות הוה אינו למסחר אבל בשותפות למסחר אף שיש כרי חלוקה אין אחד יכול לכוף לחלוק קורם הזמן שקבעו להיות שותפין כמ"ש בס' קע"ז :

ב וזה שאמרנו באין בה דין חלוקה ראינו יכול לכוף לחלוק בר"א כשאין אחד מהם מכיר את חלקו אלא יר בולם משתמשת בכל מקום אבל אם היה כל אחד מכיר חלקו כגון שקנאו ע"מ כן או בירושה שאח"כ נתרצו בקניין שכל אחד ישמש בחלק כפ"ע אע"פ שאין

שאין בו דין חלוקה כופה כל אחד מהם את חברו להבדיל בין חלקו לחלק חברו כרי שלא יויק ואין בראיה וכס"ש בס' קנ"ו ואף כסקים שאין שייך היות ראייה כופה האחר את חברו שלא ישתמש בחלקו: הוא לא ישתמש בחלק חברו וביכולתו לעשות מחיצה ביניהם רק שיבנים לתוך שלו וכן בממלטלין כופיהו לחזקו לנמרי שלא יהיה אחר שייך בחלקו של חברו:

ג סוה שנתבאר דבשכל אחר מכיר חלקו יכול לבוף לחלוק וביכולתו לעשות מחיצה ביניהם יש שלמדו מזה במקומות בהג"ג וראובן ושמעון יש דהם מקומות זה אצל זה ורעה ראובן לעשות מחיצה ביניהם ולהכניס המחיצה בתוך שלו ושמעון מוחה בו ופועל שישעשה כן יהיה המקום רחוק הרין עם ראובן כדן שכל אחר מכיר חלקו ורק לא יקטין האור בהמחיצה ויעשנה נמוכה ומ"ם רבים שיושבים על ספסל אחד בהג"ג והיושב בראש מקומו רחב ששנים יוכלו לישב בו ויצונו לחלוק סקמו כמחיצה כרי שיהיה שני סקמות טמט והיושב אצלו מוחה בו באמרו שעכשיו הוא במקום השני וכשיעשה מחיצה יהיה מקום השלישי שלו הרין עמו ויכול לכות ואע"ג רנם בלא מחיצה יכול ראובן להושיב עוד איש על סקומו ס"ם הכל נחשב כמקום אחד משא"כ כשיחלקנו [ס"מ] ורוקא כשיש קפירא בזה כנון שסקום השני הוא ביוקר מהשלישי ראו משפיל כבורו ואף בלא מחיצה אם רוצה ראובן לקבוע שני רפין על סקומו כאשר המנהג אצלינו לקבוע רף על הסקום ותוסכין אותו בקנה או בברזל להניח הסירוד עליו יבול נ"ב למחות כיון רבוה יהיה ניכר ששלו הוא מקום השלישי אבל כשאין חשיבות בזה אינו יכול למחות בו וע"פ רוב יש חשיבות בזה:

ד איוורו רין חלוקה כל שאלו יחלק לפי השותפים יגיע לכל אחד חלק ששם הכל קרוי גם על החלק יש בזה רין חלוקה אבל אם יאבר שם הכללי על החלק אין בו רין חלוקה כיצד כל חצר שאין בה ד' אמות עד ד"א מרובעות חוץ מר' אמות של הפתחים כפי שיתבאר בס' קע"ב אינו קרוי חצר וכך שרה שאין בה כרי ורעה תשעה קבין אינה קרויה שרה וכל גינה שאין בה כרי ורעה חצי קב אינה קרויה גינה וכל פרדס שאין בו כרי ורעה ג' קבין אינו קרוי פרדס [סר"ף סמיתס ולי"ע] לפיכך אין חולקין את החצר עד שיהא בה ד"א על ד"א לכל אחר חוץ מהר' אמות שלפני הפתחים ולא את השרה עד שיהא בו ורעה מ' קבין לכך אחר ולא את הגינה עד שיהא בה חצי קב לכל אחר ולא את הפרדס עד שיהא בו בית ג' קבין לכל אחר בר"א בא"י וכיוצא בה שהארץ טובה ויש בשיעורים אלו כרי חשיבות אבל בבבב וכיוצא בה אין שם שיעור קצוב בכמות השרה וכל שאין בה כרי חרישה יום לזה וכרי חרישה יום לזה אין חולקין

[ג"ל סמיתס] משום ראין פועל נשכר לפחות ממלאכת יום אחר ואם לא יהיה לו שיעור זה יפסיד שיעור צריך דשלא לפועל עבד יום שלם ובפרדס השיעור שיהיה ל"ז אילנות לזה ול"ז לזה שהוא שיעור עבודת אדם ביום אחר ושרת שמשקים אותה בכלי עד שיהא בת כרי שימלא הפועל יום אחר לזה יום אחר לזה וכפחות סוה אין בזה כרי חלוקה אבל יותר מעבודת יום אחד אע"פ שאין בה עבודת שני ימים רק יום וחצי לכל אחר חולקין [סמ"ע] ויש מי שאומר דאין חולקין רק השיעור של היום והמותר נשאר בשותפות ספני שאין בה כרי עבודת יום לכל אחר [ס"ז] ומכל הפוסקים נראה כרעה ראשונה ואם תאמר כן אף גם בשדה גדולה תצטרך לחשוב אולי יש בה מלאכה למאה יום וחצי וכה"ג [וראיתו מב"צ י"ב. אי וימח דרעה מרי וימח כרי ל"ל הוי מדשמיטו ספוסקים ש"מ דאלישנא בעלמא סא דדייק ל"ס ומרטי"ש ש"מ מעט כדע"ס ז']:

ה אם יש הרבה שותפים ולכולם יש חלקים שיש בהם כרי חלוקה ולאחר יש חלק קטן שאין בו כרי חלוקה מעכב האחר ע"י כולם לחלוק [סמ"ע] אבל אם היה לכולם כרי חלוקה וסבר אחר מהם את חלקי לשני בני אדם או שהורשה לשני בניו ואין לכל אחד כרי חלוקה אין יכולים לעכב מחלוקת רלא ערפי סגברא דאתו מחמתיה ומ"ס לעכב החלוקה ע"פ כח שבא ממנו אינו יכול כנון שלשה שהיו שותפים לשנים היה כרי חלוקה ולאחר לא היה וקנה אחר סן השנים חלקו של השלישי אינו יכול לעכב החלוקה אף שהסוכר לו היה ביכולתו לעכב רחא עכ"פ לריריה יש דין חלוקה [לכ"ס] ואינו יכול לומר רקנה וכותו של הסוכר דאין זה בנדר וכות וחוב [סג"ל] וכן אינו יכול לומר אחור שמר הסכירה להסוכר והוא יעכב החלוקה רזה דא אמרינן אלא במקום שחפצים לנרע וכוהו כמו מבינוניה לויברית אבל בזה אינו יכול לומר כן [גס]:

ו וזה שנתבאר שאם אין לאחד כרי חלוקה מעכב על כולם דווקא אחר אבל שנים כנון שהיו ר' שותפים ולשנים היה לכל אחר כרי חלוקה ולשנים לא היה רק בצירוף שניהם יש שיעור חלוקה אם רוצים אלו השנים שיש להם לכל אחר כרי חלוקה להפרד מהשנים הנותרים אין ביכולתם לעכב עליהם כיון דלשניהם ישאר עריין כרי חלוקה ואפילו אמר אחר מהגוררים תנו לי חלקי ג"כ ואפרד מכם וממלא ישאר להרביעי פחות מכרי חלוקה והרי יעכב על כולם אין סגחין לו לומר כיון רכוונתו הוא רק לבטל חלוקת השנים שיש להם כרי חלוקה הרי זה סירת סוים ולכן אם נותן מעם הגון לרבריו שמוכרת להפרד ואין כוונתו כרי לעכב על השנים שומעין לו וסוכרתים לעשות פשרה ביניהם [סמ"ע]:

שאין בו דין חלוקה או שא"א כלל לחלקה כגון עבד ושפחה וכיוצא בהם ובגד יכול אחד מהשותפים לומר לחבירו או מכור לי חלקך בכך וכך או קנה ממני חלקי במקח זה וה"ה אם היו שותפים הרבה יכול אחד לומר לכולם כן או שנים מהם יאמרו להתוודים נוד או איגוד [נ"ל] והתובע כופה את הנתבע בזה לקנות ממנו או למכור לו וגוד הוא לשון המשכה או משוך אצלך או אמשוך אצלי או שהוא מלשון גודו אילנא כלומר או קנין אתה רמי המקח וקנה או איקנין רמים ואקנה ורוב הפוסקים הסכימו שאפילו קצין הרבה יותר משווי מוכרח השני לקנות או למכור במקח הזה כיון שנתן לו הברירה ואף שיש חולקים וס"ל דשמיין את החפץ בב"ד והנתבע ביכולתו לקנות או למכור מ"ם הכריע רבינו הרמ"א במע"ו ו' כדוב הפוסקים [וה"י] והגאונים כמור חולקים ע"ז דס"ל כפי הראשון ורוב הפוסקים ס"ל כפי השני] אבל אם התובע אינו רוצה לקנות או שאין ידו משנת לקנות אינו יכול לכופו לחבירו לקנות ממנו אפילו בשער הוול והשני יכול לכופו אע"פ שאין לו לזה במה לקנות דהכל הלוי ברעת התובע [רי"ף] ואף שע"ז יוכרח הנתבע למכור לו כול מ"ם הרי ביכולתו למכור חלקו לאחר כפי שווי ואת האחר לא ירחוק זה למכור לו כול כיון שידו משנת אמנם אם אינו מוצא זה העני מי שיקנה ממנו שנתן את החפץ בב"ד והשני מעכבו במקח זה דאינו מן היושר שהעשיר ירחוק את העני למכור לו בפחות משווי ואם העני אומר נוד או איגוד כלומר או קנה ממני או אמכרנה כולה לאחר נחלקו בזה הפוסקים ו"א שיכול לכופו בב"ד רמה לו להעשיר אם זה בעצמו יקנה או אחר יקנה וי"א דתקנה זו לא נתקנה אלא כשאומר אקנהה דתשמישי ולא למכור לאחרים וכ"כ רבינו הרמ"א ואם ביכולתו להשיג הלואה ולקנותה לעצמו פשימא שיכול לומר כן [סמ"ע] ואע"ג דבמכור שדה אחוזה אין ביכולתו ללות מעות ולגאול אותה אם אין לו מעות כמבואר ברמב"ם פ"ח משמיטה והו גזירת התורה ואין למדין ממנה לתקנה זו [נ"ל] :

אמר כל אחד מהם אינו רוצה לקנות אלא למכור מוכרים לאחר למי שנתן יותר ואף אם אחד מהם רוצה למכור חלקו לאוהבו או לקרובו בפחות אם ע"י זה תפחת חלק שותפו אין שומעין לו [גמ"מ] ואף כשנתנין הרבה יותר כשווייה ואם כל אחד מהם אומר אינו מוכר אלא אקנה חלק שותפי או שאין אחר מהם רוצה לא לקנות ולא למכור ורוצים שישאר בשותפות אלא שלהשתמש ביחד א"א וכל אחד רוצה להשתמש אם רבר זה עשוי להשכיר משכירין אותו וחולקין השכר אמנם על השכירות עצמה יכול כל אחד למעון נוד או איגוד או תשכור אתה בכך וכך ותשלם לי חלקי או אני אשכור בסכום הזה ואשכר לך חלקך כמו במכירה

יש מי שאומר בשני שותפין שאין לכל אחד כדי חלוקה ויש לאחר קרקע הסמוך הראוי להצטרף יכול חבירו לכופו לחלוק אם נותן לו החלק הסמוך דקרקעו דהרי יהיה לו השיעור הצריך ודברי מעם הן ורוקא כשאין הפסק בין חלק זה לקרקעו הסמוך כגון שהם על מצר אחד וכה"ג ואפילו להפוסקים שיתבאר בס"י קע"ד ראם זה הסמוך היה רוצה לכופו להשני ליתן לו רווקא חלק זה לא היה ביכולתו לכופו מ"ם כשהשני רוצה ליתן לו חלק זה כדי שיהיה לו בשיעור יכול לכופו [וזו כוונת הטור בסעי' ג' ומ"ט יכול לכופו ר"ל השני יתן להסמוך ולכן זה עניין למחלוקת דס"י קצ"ד וכן הדין רבנו ה"כ"י כפמ"ט בסעי' ד' ודברי הסמ"ע סק"י לנ"ג] :

בבית לא נהפך שיעור החלוקה בגמ' וי"א דהשיעור הוא לא פחות שיהיה לכל אחד ר' אמות על שש אמות דהו בית היותר קטן כמ"ש בס"י רי"ד [מכ"ט פ"ו דנ"ג] וי"א דרי בד' על ר' כשיעור בית שמניחין בו עירובי תצירות [ס"ט] ונראה דזה הלוי בראיית עיני ב"ד לפי המקום ולפי ערך האנשים וי"א עוד דבעינין שיוכל כל אחד להשתמש בחלקו כל מה שהיה משתמש בכולו כגון אם היה מרחץ או דפת בקר ובית הכסא או מרחץ או מקום לעצים להבית וכן שארי צרכי בית צריך שלאחר החלוקה ישאר זה ג"כ לכל אחד שבחלק כל אחד יהיה כל הצרכים שהיה מקורם להבית ואם לאו אין בזה כדי חלוקה ובמע"ו כ"א יהבאר עוד בזה וכן אם רוצים לחלוק בית שיש בזה דין חלוקה והבית יהיה נפסד ונגרע ע"י החלוקה אין יכול לכופו לחבירו לחלוק כל שנראה לב"ד שההפסד יהיה יותר מחומש מכפי שווי עתה דזהו הפסד מרובה דפחות משתות לא הוי הפסד דגם במטלטלין הוי מחילה ויותר משתות מקרי הפסד דבמטלטלין הוי ביטול מקח ויותר מחומש הוי הפסד מרובה ואם אין בו דין חלוקה והחומה רחבה ואם יקלישוה יהיה בו דין חלוקה אם נראה לבקאים שלא תויק הקלישה לכלל הבניין כופין וא"ו לחלוק ואם לאו אין כופין ובית שיש בו דין חלוקה כשיחלקוהו לרחבו ואם יחלקוהו לארבו לא יהיה בו דין חלוקה חולקין לרחבו ויש מי שאומר דבבית או בחצר אף שיש בהם דין חלוקה מ"ם אם לא יהיה דרך בפ"ע לכך אחד מהשותפים ואחד יצטרך לעבור דרך חלקו של חבירו מקרי אין בזה דין חלוקה ואם בצר אחד יש הרבה בנינים ובצר שני מעט או שבצר אחד רה"ר ובצר השני מיטמא כיון שיש כדי חלוקה כופין לחלוק ומעלין זא"ז ככספים על החלקים ואין לאחר מהם לומר לשבר הבנינים ולעשות חלקים שיים אם אין השני מתרצה לכך אבל כדעת שניהם עושים כרצונם לשבר ולהפסיד ואין בזה משום בג תשחית כיון שנראה להם דכך יהיה טוב לפניהם :

פסקו ח"ל דיש דינא גודו או איגוד כלומר ברבר

במכירה ואם אין עשוי להשכיר או שאין למי להשכיר ולהיות ביחד א"א יודרו בה שנה בשנה ויטילו גורל מי ידור קודם וכן כחפץ ישתמשו בו שנה בשנה ואם אחר רוצה להחליף א"ע בכל חודש אין שומעין לו ראוי אדם עשוי למרוח א"ע בכל חודש ואם אחר יש לו שני שלישים ואחר שלישי ישתמש זה שנתיים וזה שנה ויטילו גורל מי הוא הקודם ובמעו"א יהבאר רבמטלטלין אין הכרח לחלוף שנה בשנה ובחצר יש חלק שאין חולקין אותו לזמנים וזה שכתבנו דגם בשכירות יש דינא דגור או איגור זהו דעת הרמב"ם ז"ל וכן פסק רבינו הרמ"א במעו"א ח' :

לומר אח"כ אשתמש גם אני כדרי כל כך זמן כמו שנשתמשת אהה מפני שזה יאמר לו כל זמן שלא חלקנו בינינו לא השתמשתי אלא בחלקי ולא היה לי למנוע מלהשתמש בשכיר שלא נשתמשת ואני לא עיכבתי עד ירך מלהשתמש ואם אהה רוצה לחלק לזמנים התחיל מהיום וכן במקום בהכ"ג כשאחר ישב עליו כמה שנים והשני לא היה בעיר או שהיה ושהק אין מנכין לו מה שישב עליו רבשוו השתמש כל זמן שלא חלקו ונמרו ביניהם [נכנס] ואם לא השתמש בעצמו אלא השכירו לאחרים השכר לאמצע [נס"מ] וכן אם עשה אכסניא השכר לאמצע רהוה כמו השכירו לאחרים [שע"מ] וכן כבהמה שותפין שאכל אחד מהם את חלבה כמה שנים או ביצי תרנגולת וכה"ג צריך שלם להשותף חלקו גם מומן העבר בניכוי מוונותיה ושכר מירחא [ג'ל] :

יג ממה שנתבאר למרנו בשני אחים שירשו מרחץ או בית הבר וכה"ג דבר שאינו ראוי להתחלק אם אביהם עשאן להשכיר או אף אם לא עשאן להשכיר אלא שמוציאים מי שישכירם משכירין והשכר לאמצע כל זמן שרוצים לעמוד בשותפות ואם האב עשאן לעצמו וגם הם אינם מוציאים להשכירן משתמשים בשותפות כדרך שאביהם נשתמש וגם יכול האחד למעון או שכור חלקי בכך וכך או אני אשכור ממך במקח זה וי"א דכשאביהם עשאן לעצמו ולא להשכירן גם הם אין ביכולת האחד לכופף להשני להשכירן אף אם מוציאין להשכיר וכן אינו יכול לכופף את השני לשכור חלקו או להשכיר לו ובתבו שגם דעת הרמב"ם כן הוא ורוב המפרשים הסכימו לדיעה דאשונה [מ"מ] וכן הרעת נוטה דלמה יהלו ברעת האב הרי עתה היא שלהם ולכן אם אין ביכולת להשכירן ואחר מהם עשיר והשני עני אומר העשיר להעני קח לך זיתים ועשה בבית הבר וקנה דך עבדים וירחצו בהמרחץ ואין העני כופה את העשיר לקנות חלקו אא"כ יכול גם הוא לקנות ויאמר לו גור או איגור אבל העשיר יכול למעון וישומו המקח בב"ד ואין העשיר יכול לומר להעני אני אשתמש בחלקי ואתה השכר חלקך לאחר דאין דרך לשכור דברים אלו לחצאין ואינו יכול למעון רק גור או איגור בין במכירה בין בשכירות לרעת הרמב"ם אבל בבית גדול וכה"ג שמשכירין לחצאין יכול העשיר לומר כן אם אין העני מוען גור או איגור :

יד כבר נתבאר דעת הרמב"ם ז"ל דיכול לומר גא"א בין במכירה בין בשכירות ויותר מזה דעתו שאפילו דבר שאינו שלהם לחלוטין אלא ששכרו הרבר בשותפות כיכולת למעון גור או איגור שכתב בפ"א משכירות אחר השוכר מתבירו מקצת שדה או חצר שאין בה דין חלוקה או שנים ששכרו מקום אחר בשותפות כל אחד מהם יכול לכופף את תבירו ולומר לו או שכור מניי

יב וב"ז הוא ברבר שא"א להשתמש בו ביחד אבל דבר שאפשר להשתמש ביחד ולכל אחד יש טחצה אין חולקין לזמנים בלי רצון שניהם אלא משהכשין בו המיד ביחד כגון מרחץ רוחצין שניהם וכן ס"ת קורין שניהם וכן מצעות וכה"ג ואין האחד יכול לומר השתמש אתה יום ואני יום שהרי זה יכול לומר לו בשם שאין ביכולתך להפקיע ממני לגמרי כמו כן אין ביכולתך להפקיע ממני גם יום אחד אא"כ יש לאחד חלק גדול ולאחר חלק קטן דאו בהכרח לחלק לזמנים כדי שלא ילקה מי שיש לו חלק הגדול שישתמש בשה עם בעל החלק הקטן [כס] ואם הוא דבר המטלטל שא"א להשתמש בו כאחד כמו עבר ובהמה לרכיבה או לחרישה או שארי חפצים ובהכרח לחלק לימים אפילו בחלקים שוים וא"צ בזה לחלק שנה בשנה דרק ברירה אין אדם עשוי לפנות א"ע דומן מועט ולא במטלטלים ואם לפי דרך העולם גם בזה אין דרך להשתמש יום ביום למירוגין מחלקין לשבועות או חדרשים וי"א דחצר א"א לחלק לזמנים דהא צריך לפרק משאו וליכנס לביתו בכל שעה ולכן צריכים להשתמש ביחד דמשועבר הוא לכל אחד לביתו המיוחד לו ומהאי טעמא אין בחצר רין גור או איגור ודווקא בר' אמות הצריכים לכל פתח ופתח כמו שיתבאר או בדרך הצריך לניסה ויציאה אבל בשאר החצר אמרינן גור או איגור וזה שאין אומרים בה"ד שלפני הפתח ובהדרך אע"פ שהבתים פתוחים מצד אחד לרה"ד וביכולתם ליכנס דרך שם מפני שאין אדם עשוי לפרק משאו ברחוב לעין כל וכן אין מדרך לעשות בניסה ויציאה תדיר מרה"ד במקום שנהגו ליכנס דרך הצירות ונראה דלענין כניסה ויציאה אף כשלאחר יש חלק קטן מחבירו מ"ם אין יכול לסלקו לא בגור או איגור ולא בחלוקת זמן רא"א בלא כניסה ויציאה אף שעה אחת :

יב זה שאמרנו שמשתמשים לזמנים או שניהם כאחד זהו דווקא כשגמרו ביניהם כך אבל כשלא גמרו ביניהם ואחר מהם נשתמש בזה לברו אפילו כמה שנים והשני יא היה כאן או היה כאי ישחק אינו יכול

אניח להיות בה שותף עמך ויהיה אצלינו ד"א ואח"כ נטעון אני או אתה גור או איגור ואע"פ שנתבאר רבחלקים שוים א"א לומר גור או איגור כמקצת מ"מ בזה שיש לאחר יותר יכול לומר לשותפו אין ביכולתך להיות שוה עמי בתשמיש שהרי אתה משתמש ברביע חלק שלי היוהר על חלקך לכן יפה כחי לחלוק באופן זה להניח לשותפות כרי שיעור והמותר לקבל לעצמי [ע"ז] ויש מי שחולק גם בזה [ע"ז] והעיקר כדעיה ראשונה [נס"ת] :

יך ואם גם לשניהם יחד אינו כשיעור כגון חצר השותפים שאין בו רק ג' אמות י"א ר"ל אמרינן בזה גור או איגור ראין טענה זו אלא כמקום שאם ישאר אצל אחר יהיה בו עכ"פ כשיעור אבל כזה אך יכול לומר להשני גור דמה יגור והרי אין בו כשיעור וי"א דאמרינן גם בזה רהא עכ"פ טוב שתהיה לאחד מלשנים ואם לפי ראות עיני הבקאים בהכרח שיעשו זה לתשמיש אחר ובהתשמיש האחר יהיה כרי חלוקה לשניהם כגון חצר של ג' אמות ואינו ראוי לחצר ובהכרח לעשותו מקום לשטיח בו פירות וכה"נ ולזה יש בו תשמיש לשניהם מקרי יש כה כרי חלוקה וכופה אחר את חברו לחלוק [טור] ומה יש לרזן בכל העניינים לפי ראות עיני הבקאים :

יך אע"פ שאמרינו שאין רין ג"א אלא כבולה מ"מ לפעמים יש רין זה גם בחלוקה כיצד שני אחים שירשו או שנים שקנו שני בתים גדולים שבכל אחת מהן יש ג"כ כרי חלוקה או שתי שרות שבכל אחת כרי חלוקה או שתי שפחות או שני עברים שעושים מלאכה אחת או שני כלים או חפצים שתשמישן שוה יכול אחר לכופף את חברו לגור או איגור בחלוקה לומר לו טול אתה בית זה ואני האחרת או אתה האחרת ואני אמול את זה וכן בשדות ועברים ושפחות וכלים וחפצים רכיון רעיקר הטעם דגור או איגור מפני שאינו ראוי לשניהם וכיון שבחלוקה יהיה ראוי לשניהם כופין על זה ואפילו האחד אומר נחלוק כל בית או כל שדה והרי יש ככל אחר רין חלוקה והשני אומר לא כי אלא נחלוק בית כנגד בית ושרה נגד שרה שומעין לזה שאמר נחלוק בית כנגד בית ואפילו יש בכל אחר כרי חלוקה כי למה יפסידו על עצמן לחלק לשנים כיון שביכולת כל אחר להיות לו בשלימות :

יך בד"א בדבר ששני התשמישים שוים אבל בשני דברים שאין תשמישן שוה כגון שירשו שרה וכרם ואין בכל אחר כרי חלוקה ראלו יש כרי חלוקה חולקין השרה והכרם לחצאין או שיש להם שתי שפחות שהאחת יודעת לאפות ולכשל והאחת יודעת לטוות או שני כלים שאין מלאכתן שוה אפילו אם שוים בדמיהם אין האחר יכול לומר לחבירו טול אתה השרה ואני הכרם או טול אתה השפחה שאופית ומבשלת ואני

ממני חלקי או השכר לי חלקך ואם יש בה רין חלוקה חולקין עכ"ל והביאו רבינו הב"י בסעי' מ' ורבינו הרמ"א כתב ריש חולקין וס"ל ר"ל ר"ל שייך חלוקה ברבר השכור לזמן עכ"ל רהא סברו וקבלו בששכרו יחד רהא י"א ראף כשקנו ביחד אין אומרים גור או איגור ראין אומרים זה רק בירושה או במתנה ולא במקח וזה דעת הר"י בטור והנמק"י בשם הרא"ה וכ"ס רעת הראב"ד שם רהא ע"כ כן לקחו ומ"מ לא קי"ל כן ורבותינו בעלי הש"ע לא הביאו כלל דיעה זו אבל עכ"פ בשכירות רעת הרבה פוסקים ר"ל אמרינן ג"א והרשב"א ז"ל כתב רמסחבר כהרמב"ם מפני שיכול לומר סבור הייתי שאהיה יכול להיות שותף עמו ועכשיו איני יכול לקבל ועוד דיכול לומר שלא היה כוונתו בשכירותו ביחד שיהיו שותפים בזה רק עשיתי כן כרי שלא יוסף על המקח ומסכתי שאטעון גור או איגור וכרעת הרמב"ם כפורש בירושלמי פ"ב רב"ב ומבואר שם דאם קיבל עליו להיות שותף עמו אינו יכול לחזור בו [הגר"ח] אבל לכופו להעמיד מחיצה גם לדעת הרמב"ם אינו יכול בשכירות אף ראיבא היוק ראה [ט"ז] רכיון שאינו שלו האך יכול להעמיד מחיצה [טור] [וכזה ח"ט דלל תקס"ט מ"ט כ"י ט"ו ודוק] :

מן גור או איגור לא אמרינן אלא ככולו ולא במקצתו כגון אם אין בו רין חלוקה ואמר האחר נעשה שני חלקים אחד כשיעור ואחר קטן ואני אמול הקטן ואתה טול הגדול ותן לי הרמים שהגרוד שוה יותר אינו יכול לכופו ואע"ג דטענה טובה היא והטעם מפני רתקנת גור או איגור לא תקנו אלא כשהתובע יכול לומר שני הצדדים ובכאן גור איכא ואיגור ליכא דכשיטעון איגור הגדול וטול אתה הקטן אין זו טענה בלל [ל"ט] וי"א עור ראפילו אם א"ל טול אתה הגדול במתנה יכול הלה לומר אין רצוני לקבל מתנה דשונא מתנות יחיה ויש חולקין בזה רכיון ררצונו לתת לו במתנה אין לך טענה הוגנת מזה אע"ג רליכא איגור ואם א"ל טול אתה הגדול בשויו ואני הקטן או אני אקח הגדול בשויו ואתה טול הקטן ואם אין חפצך בחלק קטן אני אקח הכל שומעין לו לבד הריעות אף שאין מניח את חברו ליקח כולו מפני שיש כאן גור ואיגור גור בחלק הראוי ואני אמול הקטן ומת לך לקנות הכל כיון שאני נוהן לך חלק הראוי ואיגור ככולו או בחלק הראוי [ס"ט] :

מן אם לאחר יש כשיעור ולהשני אינו כגון חצר שאחורי הבתים שיש בו ז' אמות וראובן יש לו ד"א ושמעון אין לו רק ג' אמות יכול שמעון לכופף לראובן לחלק כיון דלו יש שיעור חלוקה אבל ראובן אינו יכול לכופף אותו לחלק ורק בטענה גור או איגור יכול גם הוא לשמעון מיהו בזה יפה כח ראובן שאם ירצה יכול לומר לשמעון אמול מחלקי ג' אמות ואמה אחת

ואני אקח הידועה לפנות או להיפך לפי שכל אחד צריך לשני הדברים ואין זה חלוקה שזה וכן א"א לומר נוד או איגוד בשניהם כאחד דבשלמא נוד או איגוד ברבר אחת שפיר הו' מענה כיון רלחצאין אינו ראוי מול אתה כולו או אני אמול כולו ויהיה לאחד מאתנו תשמיש שלם אבל בשני דברים שהשמיש שונים זה מזה איזו צידוף הוא האחת להשנית לפיכך מה תקנהם שעל כל אחד בפ"ע יאמר נוד או איגוד או על אחד יאמר והשני תשאר בשותפות אבל שני דברים שהשמיש שוה ורמיהן שוין ואין בכל אחד כדי חלוקה הא וודאי שיכול כל אחד מהם לומר לחבירו נא"א רהינו שחולקין אחד כנגד השני וזה נוטל זה וזה נוטל השני ונותן לו הברירה שימול מה שירצה אבל נוד שניהם אינו יכול לומר כיון דרי באחד ואף כזה אחד זה אין יכולים לומר כיון שביכולת לחלק אחד כנגד השני ואפילו יש בכל אחד כדי חלוקה כמ"ש בסעי' י"ח :

ב ושני דברים שהשמיש שוה ואין דמיהם שוים אם יכול לומר נא"א באופן זה שאחד ימול האחד והשני ימול האחר וליתן לו הברירה לברור מה שירצה ולמי שניע היותר טובה ישלים במעות להשני נחלקן הפוסקים ר"א ריש בזה רין נא"א ובכל האופנים יכול לומר לחבירו או שאחד יתן להשני מה רביני ביני או שיאמר לו פת אחד מהם בלא הוספת רמים ואני אמול השני או להיפך וי"א ריפה ודעה הו' כשני מיני תשמישים ואין בהם רין נא"א בשניהם כאחד וכירושלמי ספ"ק רב"ב משמע כדעיה דאשונה :

בא ממה שנתבאר דאין חולקין רק ברבר שהשמיש שוה וי"א רבביה נגד בית ברוב פעמים אין חולקין ברוב בתים אין בהם רין חלוקה מפני שאין כל הבתים והחדרים שוים וכ"ש שאין חולקין ביה נגד עליה או נגד חדר שאין השמישו שוה לו וכ"ש במקום שיצטרך לסתור החלונות והפתחים ולחזור וכבנות שאין חולקין בזה ורק באלו החדרים שיש לכל חדר פתח לדה"ד ועל כל אחד מקרי דירה בפ"ע שיוך חלוקה אבל בית שפתח אחד פתוח לדה"ד ושאר החדרים פתוחים לבית כבהים שלנו כולם נקראים רידה אחת ואין בזה רין חלוקה רק מענת נא"א וכתב רבינו הרמ"א בסעי' י"ד דמהרא"ש בהשובה נראה דחולקין בית נגד חנות או מרתף ונ"ל דה"ה נגד חדר או עליה רזה מקרי תשמישו שוה נם לעניין הוצאות הבניין אם נראה לב"ד שאינו מויק להם כל כך חולקים עכ"ל יש מי שחולק בזה [סמ"ע] וכן עיקר לרינא [ט"ז והג"ה] וגם רבינו הרמ"א בספרו ר"מ כמסתפק בזה ואם יש להם שני בתים או שני שארי דברים שבאחד מהם יש בו כדי חלוקה ובהשני אין בו כדי חלוקה רנין דין חלוקה בזה הבית שיש בו כדי חלוקה ובהשני רנין בו דינא יב

דינא"א או ישתמשו בשותפות [ט"ד] ובכל רבר שבעולם יש בו דינא דנא"א :

כב י"א דאין רין נא"א רק ברבר שהנוף שלהם אבל במשכנהא וכדומה לזה שעתידין לגבות מעותיהם אין רנין בזה נא"א רק חולקין המעות וכתב רבינו הרמ"א ונ"ל דאם משתמשים במשכנהא הו' כמו שכירות שנתבאר דחולקין הפוסקים בזה עכ"ל וי"א דאפילו דעת הרמב"ם דבשכירות יש רין דנא"א מ"מ במשכנתא אין רין נא"א כיון שעומדים לקבל המעות וכמעט אין בו רק רין חלוקה [סמ"ע] ולזה הסכימו נדווי האחרונים [ט"ז וט"ד] וכ"ש שבשטר חוב אין בו רין נוד או איגוד [ס"ס] ונ"ל דבשט"ח אם יהיה ביד שניהם לא יבא לירי נוביינא מפני שכך אחר יסמוך על חבירו משא"כ כשיהיה ביד אחד מהם אם הבר"ה האים שכן הוא יכול האחד לכופ לחבירו כנוד או איגוד וה"ה בכל המשכנות [כ"ז] :

כג י"א רלא אמרינן נא"א אלא בבתינת רמים מיר אבל אם אמר נוד ואמתין לך המעות לי יום או איגוד ותמהין לי המעות לי יום אין שומעין לו מפני שיכול לומר לו אני נוח לך ואתה במוח שאתן לך אבל אהה קשה ממני ואיני מאמין לך ודווקא שנראה לב"ד שהאמת כן הוא אבל אם בא רק בעלילה בעלמא לעכב את הנא"א אין שומעין לו [כ"ל] וי"א דאם דאובן אומר לשמעון נא"א והשיב שמעון איגוד ותנו לי זמן שכשים יום לפרעון שומעין לו אע"פ שראובן נתן מעות מיר רבכ"מ נותנין זמן להנתבע אבל לראובן אין נותנין זמן רכיון שהוא תובע כשיהיה לו מעות יתבע או ואף אם איש במוח הוא דלא כמה שכהבנו דהמעט הוא מפני שאינו מאמין לו [כ"מ בקור סע"י] ל' דהרמ"ה חולק על סרס"ט] ואפילו אומר התובע אתה בחרת ליגוד ונתנו לך זמן ותרע כשלא תביא המעות בזמן שקבענו השאר לפני במקח זה אין שומעין לו ואף אם רוצה עתה להשליש מעות בב"ד על תנאי זה אלא אם לא יביא הנתבע להזמן כשל הגוד או איגוד ועושים מחדש נא"א ובפעם השני יכול התובע לומר כן דאל"כ אין לדבר סוף [כ"ז] ואם טוען התובע נא"א והשיב הנתבע נוד וחוד התובע ואמר אין לי מוזמן ובמלה הנא"א ולאחר זמן חוד התובע למעון גא"א ויש לו מוזמן וענה הנתבע איגוד ותנו לי זמן אין שומעין לו ריש הוכחה דאישתמוטי קא משתמיס רהרי בפעם הראשון השיב נוד ש"מ רכא היה רצונו לעכב לעצמו דהא לא ירע שאין להתובע מוזמן ואע"פ א"ל גור ולכן או יהן מעות מיר או יגוד התובע אבל כשהתובע אמר בראש ברדיו נא"א ותנו לי זמן אע"פ שהשיב לו הנתבע נוד ותן מוזמן ונתבטל הנא"א ואחר זמן טען התובע נא"א יכול הנתבע להשיב איגוד ותנו לי זמן רמה שאמר מקורם נוד אין דאיה שלא רצה לעכב רהא לא היה צריך להשיב לו כלל כיון שאמר תנו לי זמן וכמ"ש כ"ל

[כ"ל ציחור דברי הרמ"ם סבטור וע' צנז"מ דו"ק] :
כד כל זמן שלא עשו קניין על הנא"א יכול כל אחד מהם לחזור בו כגון החובע שחבט לשותפו נא"א ובחר הנתבע באחד מהם יכול החובע לחזור בו ולומר אשאר בשותפות כבתחלה וכן הנתבע יכול לחזור בו מגור לאיגוד או מאיגוד לגור כל זמן שלא עשו קניין ביניהם [טו] אבל להיות בשותפות אין ביכולת ביד הנחבט כיון שהחובע מוען נא"א וכן להעלות ברמ"ם ממה שקצבו אין ביכולתם אף שיכולים לחזור מגור לאיגוד או החובע יכול לחזור ולהשאר בשותפות מ"מ לשנות המקח אין ביכולתם אם לא כששניהם מתרצים לשנותו [סמ"ע] דלענין קציצת המקח הוה כגמר מקח ואין אחד מהם יכול לחזור בו ואף כשהחובע חוזר בו ונשארו שותפים וכמש"ך זמן נתעוררו עוד במענת גור או איגוד אין ביכולת אחד מהם לשנות המקח אם לא נתהוה שינוי בהדבר מאז ועד עתה [נש"מ] ואף

כשהולקים זמן שוה ישחמש שנה וזה שנה מועיל קניין רשימוש הזמן הוה כאכילת פירות בשדה ולמה לא יועיל קניין :
כה בס"י רפ"ט יחבאר במי שהניח יתומים גדולים וקטנים והגדולים רוצים לחלוק הירושה שב"ד מעמידים אפטרופס להקטנים וחולקים והיא שאין בהם דין חלוקה והגדולים רוצים לעשות גור או איגוד יש מי שאומר דג"כ ב"ד מעמידים אפטרופס להקטנים ורנים עבורם דין נא"א וי"א דוה א"א דהא האפטרופס אינו רשאי למכור נכסי יתומים שלא לצורך היתומים במ"ש בס"י ר"צ וא"א להאפטרופס לומר גור וכיון דגור ליכא איגור נמי ליכא אמנם אם הבי"ד רואים דכשישארו ביחד עד שיגדלו יגיע להם הפסד ביכולתם לעשות נא"א דאין לך צורך היתומים גדול מזה ויבולין לומר גם גור [ג"ל] וחלוקת בתבי הקודש יחבאר בס"ד בס"י קע"ג :

סימן קעב [דין ד' אמות לחצר והזבל שבחצר ונתינת אכסניא וכו'] מעיפים :

א חצר המתחלקת נוהגים לכל פתח ד' אמות אע"פ שלא דברו זה בשעה שנמרו לחלוק מפני שכל פתח צריכה לפניה ד"א תוך החצר לפרוק המשא ואף כשיש פתח לרה"ד וכמ"ש בס"י קע"א מע' י"א והשאר חולקים בשוה ולענין כפייה לחלוק את החצר אין בופן עד שתהא לכל אחד ד"א בחצר לתשמיש לבד אותן שלפני הפתחים ואפילו הפתח רחב הרבה נוסל ד"א לאורך החצר על פני כל רוחב הפתח ואם אין הפתח רחב ד' משלים עליו מהצדדים כדי שיהיה לו ד' על ד' רפחות מוח אינו כלום ואם לאחד יש שני פתחים לחצר ולהשני פתח אחד זה שיש לו שני פתחים נוסל לכל פתח ד"א וזה שיש לו פתח אחד נוסל רק ד"א לפתחו דכפי ריבוי הפתחים כן דיבוי התשמישים לפירוק משאות וכח"ג :

ב בד"א בשנים שזכו מן ההפקר בנותן שבנו במקום הפקר בתים וזה פתח לו שני פתחים וזה פתח אחד ואח"כ הקיפו את המקום לחצר ואפילו הקיפו יחד מ"מ בבר וכו' כל אחד לפני ביתו כפי פתחיו שפתח וי"א דה"ה אם חלק נכסיו על פיו ונתן לאחד מכניו בית בשני פתחים ולאחד בית בפתח אחד הוה כאלו הוריש לזה שמה אמות בחצר ולזה ר"א אבל שנים שקנו או שירשו שלא בצוואה קנו וירשו בשוה חלק בחלק בין בבתיים בין בחצר ובמה יפה כחו לימול יותר בחצר ואפילו אם קדמו וחלקו הבתים קודם שחלקו החצר לא אמרינן אותו שעלה לחלקו הבית של שני הפתחים וזה כשמנה אמות אלא חולקים בשוה ואף בזכיה מן ההפקר אם מקודם הקיפו את החצר ואח"כ בנו הבתים חולקים בשוה דמשעה שהקיפו את החצר וזה כל אחד בחצי החצר [סמ"ע] וה"ה אם עשו חזקה אחרת בקרקע

החצר ואח"כ בנו בתים חולקים בשוה דמשעת החזקה וזה כל אחד בחצי החצר [ג"ל] :
ג זה שאמרנו דכשקנו או ירשו שחולקים החצר בשוה בד"א כששני הבתים שוים וחלקו בית כנגד בית או אפילו אינם שוים בכמותם רק שהמקח מהם שוה ולא העלו ברמים אחת נגד חכירתה אבל אם אינם שוים במקח ושמו אותם והעלו ברמים ואותו שהגיע לחלקו הבית שיש לו שני פתחים נתן לחכירו עיקו דמים יש בכלל עילוי זה גם ה"ה היתירים שנוסל ונומק לכל פתחו ד"א אע"ג שלא חוכירו זה בשעת העילוי דממילא נכללת וזא עוד אלא אפילו אם הבית שיש לו רק פתח אחד מעולה יותר מהבית של שני הפתחים והעלו אותה ברמים מ"מ וזה בעל שני הפתחים בשמנה אמות ואמרינן אלולי זה היה צריך בעל הפתח האחד ליתן לו עוד יותר [טס] והטעם דכשמעלין בית נגד בית נכלל בזה גם כל הצרכים של הבית וכיון דה"ה אמות שלפני הפתח הוא צורך הבית ממילא נכלל זה בהשומא מיהו בזה יש חולקין דכשבעל פתח אחד שילם יותר אין להבעל שני פתחים ד"א לכל פתח [ט"ז] וכן נראה עיקר לדינא דהא בשעת העילוי של בית זה דברו במעלות הבית וזא בחסרונותיו :

ד ד' אמות אלו שלפני הפתח אינם שלו לגמרי שלא ניתנו לו רק לפרק משאו וכשהם פנוים יכול גם השני להשתמש בהם רק כחלוקת בית נגד בית בעילוי דמים שנתכאר הם שלו לגמרי דהא נכללין בהעילוי בהבית עצמו כמ"ש :

ה אכסדרא והוא מקום לפני הבית שיש לו נ' רפנות והצר הרביעי פתוח בולו אם אפשר לו ליכנס בתוכה

בתוכה כמִשְׁאָו כִּנּוּן שְׂאִין שׁוֹם עֵיכוּב בְּהֵרוּחַ הַרְבִּיעִית
 כִּמוּ מַחֲצִיחַ קִשְׁנָה או עֵמִידִים טְמִיכִים וְלִזוֹ אֵין לֵה ר' /
 אִמּוֹת רִבּוּן דְּהֵרָ"א הוּא מְשׁוּם פִּירוּק מִשָּׂא יִכְנּוּם כְּמִשְׁאָו
 לְהֵאכְסֵרָה וְלֵא עוֹד אֵלֵא אִפִּילוּ אִם הֵאכְסֵרָה לִפְנֵי
 פֶּתַח הַבַּיִת אֵין נוֹתֵנִין נֶס לִפְתַּח הַבַּיִת ד"א מִפְּנֵי
 שֶׁאִפְשָׁר לוֹ לִפְרֹק מִשְׁאָו בְּהֵאכְסֵרָה וְאִם אֵין בְּהֵאכְסֵרָה
 ד"א מְשֻׁלִּים עֲלֵיו מִן הַחֲצֵר עַד ד"א וְעוֹלוֹת לְחֶשְׁבוֹן
 ד"א שְׁלֹפְנֵי הַבַּיִת וְאִם יֵשׁ לֵה עֵיכוּכִים לְהֵרוּחַ הַרְבִּיעִית
 יֵשׁ לֵה ד"א וְבֵית שַׁעַר שֶׁהִיא בֵּית קֶמֶן שְׁלֹפְנֵי פֶּתַח
 מְרַקְלִין או מִרְפֶּסֶת וְהִיא מְקוּם כִּנּוּי בְּהֵצֵר כְּנוּכָה לִפְנֵי
 הַעֲלִיּוֹת וּפְתָחֵי הָעֲלִיּוֹת פְּתוּחִין לֵה יֵשׁ לֵהֶם ד"א וְאִם
 דַּחְתָּרְנָגְלוּתִים מְפַסְפִּים לְמִרְפֶּסֶת וְהַמִּרְפֶּסֶת פְּתוּחָה
 לְחֲצֵר אֵין לֵה אֵלֵא ד"א רְאוּזִינֵן אַחַר הַמִּרְפֶּסֶת וְלֵא
 אַחֲרֵי בְּתֵי הָעֲלִיּוֹת וְלוֹל שֶׁל תְּרַנְנָלוּתִים אַע"פ שֶׁעֲשׂוּיָה
 כְּבִית נִמְרָר אֵין לֵה ד"א אִף שֵׁשׁ לֵה פֶּתַח לְהַחֲצֵר
 וּכְנָמ' [י"א:] אִתָּא הַמַּעַם שֶׁאֵ"צ לִפְיֻרוּק מִשָּׂא
 דַּחְתָּרְנָגְלוּתִים מְפַסְפִּים וְעוֹלִים דְּרָךְ רֵאשׁ הַכּוֹהֵל לְתוֹךְ
 הַדּוּל וּלְפִ"ו אִם מְקוּרָה כְּנָג וְאֵין לֵהֶם מְקוּם דֶּהֲבַנְס רַק
 דְּרָךְ הַפֶּתַח יֵשׁ לֵה ד"א [וְהַי"ף הַסְּמִיךְ זֶה וְל"ע] וְבֵית
 שְׁחֲצִיו מְקוּרָה וְחֲצִיו אֵינוֹ מְקוּרָה וְתִהְיֶה תְּמִיד כֵּךְ [כ"ל]
 וּפְתוּחַ לְחֲצֵר אֵין לֵה ד"א לֵא מִיבְעִיא אִם קִירוֹו מִכְּנִי
 רֵאשְׁשֵׁר דְּעִייל לְנוּוֹאֵי וּמִפְּרֹק מִשְׁאָו אֵלֵא אִפִּילוּ קִירוֹו
 כְּלִפִּי חוּץ אִפְשָׁר לוֹ לִיכְנֵם עִם הַמִּשָּׂא עַד הַמְּקוּם
 שֶׁאֵינוֹ מְקוּרָה וְלִפְרֹק וְדוּקָא כְּשֵׁשׁ ד"א עַל ד"א בְּמֵה
 שֶׁאֵינוֹ מְקוּרָה וְאִם אֵין שֵׁם ד"א מְשֻׁלִּימִין מִהַחֲצֵר עַר
 ד"א כִּמוּ בְּהֵאכְסֵרָה ;

בית שהיה לה פתח ונסתמה יש לה ד"א רעומרת
 להפתח ואם פרץ את פצמיו אין לה ד"א דבטלה
 לה שם פתח סינה מיהו ד"א שבחצר הצריך לתשמיש
 כבר שלפני הפתח יש לו אותו חלק מאחר שהיה לו
 חלק בחצר לכניסה ויצאה ובביטולה של פתח לא מילק
 א"ע מתשמישה של חצר ;

זו הובל של חצר מתחלקת לפי הפתחים דבריו
 פתחים מתרבה הובל ולכן במקומות שנופלין מעות
 בעד זבל חולקין לפי הפתחים לפי שדרך הפתחים
 השליכו שם ער שנעשית אשפה [ר"י:] ונ"ל דווקא
 שאין הובל סוכר ידוע אלא מזבל הבתים אבל מזבל
 בהמות ודאי דמי שהבטחט שלו נוטל זבלה ואם
 לשניהם יש בהמות ונתערב הובל נוטל כל אחד לפי
 בהמותיו והובל שחיל המלך העומדים בחצרות של בע"ב
 מניחים מתחלק לפי בני אדם דמספר החיל מעמידין
 לפי מספר האנשים ולא לפי הפתחים ובמקומות שא"צ
 לזבל וצריך הוצאה להוציאו ג"כ מתחלק הוצאה לפי
 הפתחים ובזבל של החיל לפי בני אדם ואם העמידין
 חיל המלך בחצר וצריך כל אחד ליתן אכסניא להחיל
 מתחלק ג"כ לפי בני אדם ובבית שיש הרבה בני אדם
 יקבלו יותר אנשי חיל אכסנא זה רואין ג"כ לפי מצבם
 ועל העשיר מוטל יותר מעל העני [ג'] והמעמידים
 אצל העניים יותר מאצל העשירים עתידים ליתן את
 הרין ;

בית שיש לו פתחים רבים מכל רוחותיו יש לו ד"א
 לכל רוח ואם יחד לו פתח אין לו אלא ד"א כנגד
 פתחו כן כתבו הרמב"ם פ"ב משבנים והש"ע במע' ג'
 ומשמע מלשון זה דיה שאמרו חז"ל שיש לכל פתח
 ד"א זהו כשאין הפתחים ברוח אחד אבל אם יש לו
 שני פתחים או יותר לרוח אחד אינו נוטל רק לפתח
 אחד והסברא נותנת כן דלפירוק משא ברוח אחת יפרק
 בפתח אחת בשלמא בשני רוחות אפשר דהמשא לא
 תוכל לבא לרוח אחת אבל ברוח אחת מאי נ"ם ולפי'
 מה שנתבאר דבבית שנסתמה יש לו ד"א זהו דווקא
 כשאין לו פתח אחר בצד הוה [עסמ"ע] ועוד למדנו
 מדברי רבותינו דדווקא כשמשחמשים בכולם אבל אם
 עיקר השימוש בפתח אחד אין לו ד"א רק לפתח זה
 מרביתו שאם יחד לו פתח לתשמיש אין לו רק ד"א
 כנגד פתח זה ;

י כתב השו"ר במע' ה' חפירה המופלי יש לה ד"א
 בחצד לכל רוח פי' אם יש לאחד מהם חפירה בחצירו
 שנותנים בתוכה נרעיני תמרה או שאר תשמיש נותנין
 לו ד"א בחצר לכל ר' רוחותיה ואם יחד אחד מפתחי
 ביתו שלעולם נגיל ליכנס לה דרך אותו פתח אין
 נותנין לה בשבילה אלא תר' אמות שלפני החפירה
 שכנגד אותו פתח והראב"ד אומר לאו דמימרא שיהיה
 לחפירה ד"א לכל רוחותיה אלא לעניין זה אמרינן
 בגמ' שיש לו ד"א לכל רוח שיש לו לברר אותם
 לאיזה רוח שירצה ואם יחד לו פתח ביתו אין יכול
 לברר

ח כל מה שנתבאר דצריך לכל פתח ד"א זהו בסתם

לכרר אלא יטלם בנגרו עכ"ל המור ובש"ע לא הובא
זה כלל מפני שלשימת הרמב"ם זהו הדין המבואר
במע"י ז' ע"ג צ"ב זכור פי' חפירה דמפולא בדיב' י"א.
כטקט סר"י מינא"ש :

סימן קענ [דין חלוקת ספרים ודין האחים שחלקו ובו ה' סעיפים] :

א השותפין שרצו לחלוק דבר שאין בו דין חלוקה
אע"פ שהם מפסידים את שמו חולקין ואין בזה
משום בל תשחית ביוון שעושיין זאת לצורך ובכתבי
הקודש דהיינו כ"ד ספרים כשהם כתובים בגליון כס"ת
שגנו אם הם בכרך אחד אין חולקין מפני שזהו ביוון
לספרים לחלקן סכרך אחד לצורך חלוקה אע"פ שאם
היו של אחד היה ראוי לחתכן בשצריך לכך מ"מ
לעשות כן לצורך חלוקה יש בזה ביוון כהבי הקודש
ואם הם כשתי כריכות אם הם שני עניינים כמו תהילים
ומשלי אין בזה דינא גודר או איגוד כמ"ש בס"י קע"א
דכל שאין תשמישן שוה אין בו דין גא"א ואם הם
עניין אחד כמו תהילים ותהילים אומרים בו גא"א ושם
נתבאר אופן גודר או איגוד בשני דברים שתשמישן שוה
אבל כספרים של דפוס או הכתובים בקונטרסים אין
בזה ביוון לחלקם [צ"ו] והפידין של רש"י ושל ר"ת
היו כאין השמישן שוה וכן שני מס' שונות או שני
חלקי רמב"ם ושני חלקי שו"ע א"ח ויו"ד וכל כיוצא
באלו מקרי אין השמישן שוה [צ"ל] :

ב כבר נתבאר בס"י קנ"ו דאפילו נחרצו לחלוק יכולין
לחזור בהם אבל אם חלקו בנגוד לאחר שעלה
הגורל אף לאחד מהם נתקיימה החלוקה לכולם ואם
הם רק שנים זכו שניהם ואם הם שלשה או יותר ועלה
הגורל לאחד מהם אין יכולים האחרים לחלוק כאופן
אחר כמו בעילוי דמים וכה"נ אלא צריכים ג"כ לחלוק
בגודר נגודר הוי בחזקה והטעם דבהתיא הנאה רשמעי
להרדי לחלוק בגודל גמרי ומקני ול"ו מיהו הרא"ש ו"ל
חולק וס"ל רגורד אינו בחזקה ויכולים לחזור בהם
דאין הגורל קונה רק לעניין זה מועיל דמברר החלקים
ואם אחר הגורל החזיק אחד בחלקו בחזקה החלוקה
קיימת כמ"ש שם :

ג האחים שחלקו הרי הם כל אחד בחלקו שנפל לו
כלוקח כמו שלקח זה מאחיו וכיון דקיי"ל בס"י רט"ו
דמוכר בעין יפה מוכר ולא שייר לעצמו כלום במה
שמכר לכן גם האחים שחלקו אין להם דרך זה על זה
ולא מוכרות ולא חלונות ולא אמת המים שכיון שחלקו
לא נשאר לאחד מהם זכות בחלקו של חבירו אע"פ
שלאביהם היה הזכות הוה כיצד שני אחים שחלקו שני
שדות האחד נשל החצוניה והאחד הפנימית אין לו דרך
לבעל הפנימית לילך דרך החצוניה אף שאביהם הלך
דרך שם משום רחשיבין שבעל הפנימית מכר לו
לבעל החצוניה כל חלקו בהחצוניה בלי שיור דרך
לעצמו ואם תאמר נחשוב בעל החצוניה במוכר ונאמר

ד כל מה שנתבאר הוא מפורש בגמ' [צ"ב ח.]. ופסקה
הרמב"ם בפ"ב משכנים והמוש"ע בס"י זה סעי' ג'
ובסעי' ד' כהבו אחים שחלקו ועלה חלק אחד מהם
כרם ולשני שדה הלבן יש לבעל הכרם ארבע אמות
בשדה הלכן להפוך בו סחרישתו עכ"ל וב"ב הרמב"ם
פכ"ד ממכירה האחין שחלקו אחד נשל פריס ואחד
נשל שרת לבן יש לבעל הפרדס ד"א בתוך שדה לבן
סמוכות לסוף האיכנות של פריס שע"ס כן חלקו וא"צ
לפרש דבר זה מפני שהוא דבר ידוע עכ"ל וזה מותר
לדין הקודם וי"א דכאן מיייר שחלקו בשומא ועידוי לבן
מטילא נכלל בהעילוי גם הרי' אמות שנצרך לו ודין
הקודם

ה האחים שחלקו הרי הם כל אחד בחלקו שנפל לו
כלוקח כמו שלקח זה מאחיו וכיון דקיי"ל בס"י רט"ו
דמוכר בעין יפה מוכר ולא שייר לעצמו כלום במה
שמכר לכן גם האחים שחלקו אין להם דרך זה על זה
ולא מוכרות ולא חלונות ולא אמת המים שכיון שחלקו
לא נשאר לאחד מהם זכות בחלקו של חבירו אע"פ
שלאביהם היה הזכות הוה כיצד שני אחים שחלקו שני
שדות האחד נשל החצוניה והאחד הפנימית אין לו דרך
לבעל הפנימית לילך דרך החצוניה אף שאביהם הלך
דרך שם משום רחשיבין שבעל הפנימית מכר לו
לבעל החצוניה כל חלקו בהחצוניה בלי שיור דרך
לעצמו ואם תאמר נחשוב בעל החצוניה במוכר ונאמר

זקורם מיירי בלא שומא ועילוי [סמ"ע] ו"א רנס שם מיירי בשומא ועילוי רק רפשימא רגבי חלון אינו רשאי להאפילו לגמרי אלא למעט אורו [ט"ז] ור"א הנצרך לברם היו כמאפיל לגמרי וכפי המהבאר מהש"ס באמת מיירי רין חקורם בשומא ועילוי וזה שנהבאר שם שאין להם ררך זה על זה ווראי אם אין להפנימי שום ררך כלא שרר החצון וכן כשאין לבעל העליה סקום להעמרת סולם או שאין להכית אורה בגא החלון או שאין סקום להוליך המים בלא שרר חבירו יש להם כל אלו כמו הר' אמות של עבורת הברם אלא רמיירי שאין זה ררך קבועה ונס אביהם רק במקרה היך בררך זה וגם הסולם לא היה בקביעות שם וכן האמת המים לא היתה קבועה [כ"י] נסס למכין] ונס החלונות מיירי שיש לו אורה ממקום אחר ואע"ג ד:ם קניד כמוכר חצר יכול להאפילו לגמרי לא רמי רהבא הם עכ"פ שניהם מוכרים ושניהם קונים ועור רכשם נ"כ אפשר שנאמר כן וזהו שסיים הרמב"ם ז"ל שהוא רבר ידוע ור"ל רכל רבר ההכרחי נכלל בהחלוקה שהיתה מסתמא בשומא ובכל מ"ש ברין הקורם ראין להם וע"ז אם אחר מיתה אביהם החויק זמן חוקה יש לו חוקה אם היא חוקה שיש עמה טענה [כ"י נסס הרמב"ם] :

ד, שנים שחלקו חצר ונשאר באר מים חיים בחלקו של אחד מהם ונשארו שותפים בהבור ונתקלקל על

שניהם להקנו ואם נפל הכאר נשאר סקום הכאר לשניהם אבל להיות לו ררך להשני ררך חצירו של זה אכר חוקתו לעניין זה רחוקה זו לא היה לו רק כל זמן שעמר הכאר בין שלא היה לו על הררך רק שיעבור ולא היתה נוף הררך שלו וכמ"ש בס"י קניג ואם בעת שחלקו נשאר הכאר לזה שחלקו הוא הכאר אלא שנתן רשות להשני לשאוב משם אם נפל אזכא חוקתו לגמרי ואין לו עור חלק אפילו חור זה וחקנו רכיון שלא היה לו חלק אלא שחבירו נתן לו רשות אין הרשות רק כל זמן שעומר כמו שיעבור על רבר שאין השיעבור רק כ"ז שהרבר קיים ולא כשנפלה ועשו אחרת ולכן צריך השני להתנות בשעת חלוקה שיהיה לו המיר חלק כהבאר ושיעבור על הררך לעולם אף כשתפול הכאר אמנם אם ידוע לב"ר שהסנהג בשם הוא רלעולם יש רשות להשני לשאוב מהבאר וליך בהררך הוכיח אחר הסנהג ויש חוקים בעיקר רין זה וס"ל רכיון שיש לו ררך להבאר הוי הררך בשלו תמיר אף כשיפול ויעשוהו מחדש יש לו ררך זה [עניס"ע] וזהו רבר שומא במי שהיה לו רשות לילך לבית הכסא העומר ברשות חבירו ונפל ועשו אחר יש לו רשות לילך אף ררך חצירו וכמסקרם רכיון שא"א לארם זודה זה ווראי רהכוונה היתה שיהיה לו חוקה זו לעולם [טנ"י] :

סימן קער [אחים ושותפים וכן בבור שבאו לחלוק כיצד חולקים ובו י"ד מעיפים] :

א אחים או שותפים שבאו לחלוק ושמו החלקים זה כנגד זה ובאו להטיל גורלות ואמר אחר מהם אני איני הפין כנורל ורצוני בחלק זה ומעלה אה החלק הזה ואומר אני נותן בערו ויהר כך וכך על מה ששמואוה או אחם תקחו אותה במקח הזה שומעין לו שזהו כעין טענת נור או אינור ואם הם אינם רוצים באותו עילוי ימלנו הוא בלא גורל וזהו רעת הראב"ד ורבינו יונה והרא"ש וחמור אבל ר"י החסיד ורמב"ן והרא"ה והריטב"א והנמק" [ספ"ק דכ"ז] חולקים על זה וס"ל הטענת עילוי אינה אלא ברבר שאין בו חלוקה ויכול לומר נור או אינור כמ"ש בס"י קע"א אבל כרבר שיש בו חלוקה לא נתקנה טענת עילוי אלא גורל רהגורל רון נמור הוא כמו שהיה בחלוקת א"י ורעת הרמב"ם נראה בריעה ראשונה סרלא חוכר בפ"ב משכנים בריני חלוקה רין גורל כלל וביון ראין גורל בהברח לעלות בעילוי ראל"ב כל אחר יחפוץ רק חלק זה ואין רבר סוף [ומלכתב טס פ"ב על גורל קעס צהיא הנאה וכו' וכו"ה צנמ' וחי דינא הוא חין זה טונה ואפטר סמפרט קן מה שאמר ר"י כ"ב י"ב: מעלין לי' וכן ר"ל רבוע סב"י ומה שהקשה למה לא כתב בפירוט י"ל מלכתב סקעס דמדת סולם וכסעגלאה חין בלן מדת סולם ומכ"ש שהראשון וכול להעלות וא"ש מה שהקשו עליו למה לא פסק כר"י

דנחמת פסק קן ועמ"מ שארספו אמר רב יוסף כוסין וכו' ולס"ז ל"ק כלל ודו"ק] :

ב ואם אינו טוען טענת עילוי אלא שמבקש ליתן לו חלק אחר מאלו החלקים מפני שחלק זה הוא סמוך לשררו ויניע לו טובה שיהיו לו השני שורה ביתר רעת הרמב"ם ז"ל שיכול לומר כן שכתב בפ"ב משכנים האחים או השותפים שבאו לחלוק השרה וליטול כל אחד חלקו אם היה כולה שוה לגמרי שאין באחד יתרון מעלה על חבירו חולקין לפי המדה בלבד ואם אמר אחד תנו לי חלקי מצד זה כרי שיהיה סמוך לשרה אחר שלי ויהיה הכל שרה אחת שומעין לו וביניה ע"ז שהעיוב בדבר זה מרת סרום היא עכ"ל דהא זה נהנה וזה אינו חסר ויש חולקים בזה וס"ל ראין זה מרת סרום והשני יכול לעקב עליו מפני שיכול לומר הלא אם יפול לי הגורל על חלק זה ואהיה בין שני שרותיך לא תוכל להבריחי להחליף עסקך ולכן גם עתה אין רצוני לבטל זכות זה ראולי יפול לי הגורל על חלק זה ועוד הא דכופין ע"מ סרום היינו לאחר המעשה כמו ברר בחצר חבירו רלא קיימא לאנרא שלא מרעת בעלים שיתבאר בס"י שס"ג אכר לכתחלה למנוע מזה ודאי ריש ביכולתו כמ"ש שם ו"א ררין זה הוה ספיקא רדינא ובהחלה ישילו גורל ואם נפל חלקו של זה בצד שרתו

שרהו הרי טוב ואם לאו עריין לא וכה השני בהחלק שאצל שרה של זה ופסקינן כל דאלימ גבר [מלכתי סס] ומיהו אם הוא פיקח ביכולתו להשיג סבוקשו בנקר ע"פ המבואר בסעי' א' לדיעה ראשונה שיעלה אותה מעט יותר משומתה ויאמר או אני אקחנה במקח זה או אתה והשני לא יתענה וממילא תשאר לו באותו הסכום [טור] אבל לדיעה אחרונה אינו יכול לומר בן [ודע סה"ט ב' שנת' הסכים לפירוש' בפירוטא דמעלין ולדינא הו"ל כמעט כהרננ"ס וכ"כ ב"ש נוסר"מ מ"ב ובפסקיו טוסק כ"ת עכ"ל] :

ג' וכ"ו בשהחלקים שוים אבל אם חלק ממנה טוב משארי החלקים או קרוב לנהר או לדרך ושמו את היפה כנגד הרע ואמר תנו לי חלקי מצד זה שיש לי שרה אין שומעין לו אלא נוטל בגורל ואפילו מענת עילוי אין ביכולתו לומר אף לדיעה ראשונה שבסעי' א' דאל"כ יבחר העשיר תמיד בהחלק המוב ורוקא בחלקים שוים לא איכפת לן במענת עילוי ריעה ויעלה אבל ברעה ומובה אין סברא לומר כן [ג"ל] ואם אמר תנו לי חלקי מצד הרע כרי שאהיה סמוך לשרי וטול אתה היפה וודאי רשומעין לו דהא אפילו בחלקים שוים יכול לומר כן לדיעה ראשונה וכ"ש כשמשייר לחבירו את החלק המוב גם ריעה אחרונה מודה בזה דאין דך מענה מיושרת מזו וכן משמע מהמור שלא הביא שום חולק ע"ז וכן עיקר לדינא :

ד' היו בכאן שני שדות האחד אומר לחלוק כל שרה ושדה והאחר אומר לחלוק שדה כנגד שרה שומעין לזה שאומר כרין וכיושר דלמה לנו לחלוק כל שרה לחצאין ורוקא כששניהן שוות אבל אם האחת מובה באיזה צד שהוא לאחד מהם כגון שיש לו שרה אצל אחת מהן ויגיע לו מובה מזה שעכ"פ יהיה לו בודאי חצי שרה סמוך לשרהו יכול לומר שיתלוקו כל שרה לשנים ולדיעה ראשונה שבסעי' ב' יוכל ליטול כל השדה שאצל שרה שלו וכן לדיעה ראשונה שבסעי' א' יכול לקבלה ע"י מענת עכו"ש כשהם שוות :

ה' ארץ מרובעת שהנהר מקיף לה מרח וצפון והדרך דרום ומערב חולקין אותה באלכסון כדי שיגיע לזה נהר ודרך וזהו נהר ודרך וכן אם יש לה בקצוותיה איזה מעלות מיוחדות חולקין באופן שיגיע לכולם מהמוב והרע וכן אם יש שני שדות והאחת יש בקצותיה איזה מעלה בהכרח לחלק כל שדה ושדה לחלקים וכתב הרמב"ם ו"ל אם אמר תנו לי החצי שמצד זה שהוא בצד שרי שומעין לו כללו של דבר כל דבר שטוב לזה ואין הפסד לחבירו בופין אותו לעשות ונתבאר בסעי' ב' ע"ש :

ו' הבכור נוטל שני חלקים שלו כאחד דהתורה קרא לחלק בכור פי שנים ולא פיות שנים ובמו שאין

ביכולה ליתן לפשוט חלקו בשני מקומות כמו בן להבכור שני חלקיו דכחלק אחר שוותה התורה לפיכך בכור ופשוט שירשו שרה חולקין לג' חלקים והאמצעי הוא כמ"ג של הבכור ואין הפשוט יכול לומר נמיל גורל על כל הג' חלקים ושם יגיע לי חלק האמצעי אלא ממילין רק על החצונות ולדיעה ראשונה שבסעי' ב' אפילו אם האמצעית היא יותר טובה דאל"כ גם בלא הפסוק נותנים לו חלקיו יחד רבוה כופין על מרת סרום ודיעה אחרונה דרוקא כשהחלקים שוים ואפילו בשוים אם יש להפשוט איזה מענה כגון שנפל להם שתי שדות והאחת פי שנים מחבירתה והפשוט הוא מצרן להגדולה יכול לומר אחלוק בו כרי שיפול לי חלקי קרוב לשרה שלי אע"פ שלא יטול הבכור כל חלקו ביחד :

ז' אבל המייבם את אשת אחיו שנוטל חלקו של אחיו אינו נוטלן במקום אחר ונוטל חלקו וחלק אחיו בגורל ואם עלו במקום אחד עלו ואם עלו בשני מקומות עלו דאין לו רק זכות אחיו המר וכשם ששני אחים אין ביכולתם דבקש שני חלקים שלהם במקום אחד כמו כן היבם ואף שהתורה קראתו בכור כמ"ש והיה הבכור אשר תלד יקום על שם אחיו המת זהו לענין שנוטל שני חלקים אבל אין כחו יפה ליטול במקום אחר בכבוד כיון שבא רק מכת אחיו ורוקא שחלק אחר יפה מחבירו דאל"כ בלא"ה יכול ליטול סמוך לשרהו לדיעה ראשונה ולדיעה אחרונה אינו נוטל כאחד אף בחלקים שוים :

ח' ממה שנתבאר למרנו בשנים שקנו שדה בשותפות אחד שלישי ואחד כ' שלישים כשהחלקים נוטל בעל השני שלישים חלקו ביחד כיון שקנו אותה כאחד ולא גרע מבכור אבל ג' שקנו שדה בשותפות ושוב קנה האחד חלק חבירו כשבאים לחלוק אינו יכול לבזוף את חבירו שיתן לו שני חלקים ביחד בין ששני החלקים הם משני בחות והוי כיבם וכל מ"ש בבכור וביבם לשני הדיעות שנתבאר בסעי' ב' כ"כ בדיון זה ולדיעה ראשונה באין החלקים שוים ודיעה אחרונה בחלקים שוים [הגר"ח] :

ט' וכן בשני אחין שמתו ולכל אחד שני בנים ובאים לחלוק שדה ירושתם ושנים רוצים להיות שותפים ושנים האחרים רוצים לחלוק חולקין השרה לד' חלקים ונותנים לאלו השנים חלקם ביחד כיון שבאו מכת אחד ולשנים האחרים כל אחד לברו אבל אם ר' אחים ירשו אין נותנים להם חלקם ביחד וגם רין זה שוה לבכור ויבם ואפילו בחלקים שוים לדיעה אחרונה שבסעי' ב' ו"א דאפילו בכה"ז נותנים להם ביחד דכופין על מרת סרום כשהחלקים שוים כדיעה ראשונה שבס"ס :

י' לא באו כל האחין למקום הירושה וזה שלפנינו סבש לחזק ואינו מן הדין שימתין עליהם זמן ארוך חולק בפני

כפני שלשה נאמנים ובקיאם בשומא אפילו הם הדיומים לא נסירי ורא סבירי דהרי אין באן דין רק חלוקה שתהיה בנאמנות בלי ערמה ומרמה וביריעת השומא ואם חלק בפחות משלשה לא עשה כלום דגוי רא"צ ב"ד מוסחים מ"ס ב"ד הרימות בעיני דרבנן הצריך שומא צריך מעשה ב"ד לזה ולכן אם אין בהחלוקה שום שומא כמו מעות וכולם מטבע אחד שאין הפרש ביניהם ביוקר וזול א"צ שלשה אלא שנים שיהיו עדים ברבר וכן אם היו הנכסים מופקדים ביד אחד ובאו מקצת האחין לבקש חלקם נותנין להם בדרך הגזבר שהרבר הצריך שומא צריך שלשה ושאיין צריך שומא די כשנים ואע"פ שנתבאר בסי' ע"ז סעי' י"א רשנים שהפקירו אין מוסרין לאחר זהו כשהם עצמם הפקירו ולא כשהפקיר אביהם כמ"ש שם וגם נתבאר שם דלפעמים גם כשהם הפקירו מוסרין לאחר חלקו ע"ש :

ואם אחר שחלק זה שלא בפני האחין באו האחין ואמרו שאותו החלק שלקח הוא שזה יותר ואנו מוספים דמים על השומא שומעין להם לבטל החלוקה אפילו להיש חולקים שבסעי' א' רס"ל ר"ן מקבלים מענת עיניו אחר השומא דהוה רוקא כשהיו כולם בעת השומא ואח"כ כשרצו להמיל גורל טוען מענת עיניו דלמה לא העלה בעת השומא אבל כששמו שלא בפניהם וודאי ריבול להוסיף על השומא כיון שאומר שנותן יותר [ומהפך קושיה ס"ך ז"ל קפ"ט וזהו כוונת סמ"ע סק"ג] :

שני אחים שחלקו ולא ידעו שיש עוד את ואח"כ בא אח שלישי במלה החלוקה ואפילו היה להם נ' שדות ונמל כל אחד מהם שדה וחצי וכשבא האח השלישי והמילו גורל נפל הגורל של השלישי על השדה שחלקה ביניהם אין אומרים שישאר כל אחד בהשרה השלימה שלו בלי גורל אלא איוה מהם שירצה יכול לבטל כל החלוקה הקודמת ויפילו גורל אחר לכולם דכל חלוקה או כל גורל שלא נעשה כהונן מפני חסרון ידיעה או מאוזה שניאה כגון ששכחו להמיל כלפי אחת וכה"ג במלה החלוקה והגורל כאלו לא היה ואפילו נתרצה האח השלישי ליטול מזה ומזה בלא גורל מ"ס יכול אחד מהם לבטל כיון שהיתה במעות וכן בכל גורל אם שכחו להמיל אחד בהקלפי בטל כל הגורל ואפילו אם זה ששכחו להמיל בהקלפי רוצה לוותר על זה או שמי שזכה בהגורל רוצה להשות עמו אין זה כלום ויכול כל אחד מבעלי הגורלות לבטלו לגמרי ולהמיל גורל אחר וע' בסי' רפ"ח סעי' ד' :

ואפילו היתה החלוקה כהונן אם בא בע"ח של אביהם וגבה חובו מחלקו של אחד מהם כגון שעשה

אביהם שדה זו אפותיקי לו או כגון שחובו היה כשיעור שדה זו דאין יכולין לדחותו שיטול מקצת מזה ומקצת מזה כמ"ש בסי' ק"ז או כגון שזה נמל חלק ירושתו בכאן והשאר נמלו נכסים שהיה לאביהם במקום אחר ונכה סמקום זה כמ"ש בסי' קי"א במלה החלוקה וצריך חלוקה אחרת אבל אם הבע"ח נוכה מכל אחד מהאחים חלק מחובו לא במלה החלוקה ושנים שקנו מאחד ובא בע"ח של המוכר ונמל חלק אחד אין לו על השני כלום ודווקא ביורשים הרין כן משום שעדיהם מוטל לפרוע חוב אביהם [ט"ז] וכמ"ש שם סעי' פ"ז :

יך בסי' רפ"ט יתבאר בסי' שהגיה יתומים גדולים וקטנים והגדולים רוצים לחלוק ב"ד מעמידים אפטרופס להקטנים לעשות חלוקה ואם נשאר מעות מוטון נותנים להגדולים חלקם וחלק הקטנים יהיה ביד ב"ד עד שיגדלו והכ"ד יראו שמעוהיהם יעשו פרי ולפעמים יש שהגדולים מקבלים חלקם ולא הקטנים כגון שנשארו מעות מאביהם שאינו ידוע בכיור שהם של אביהם והרין בין שפסק שהוא של אביהם בין שפסק שאינו של אביהם אין מחזירין דינו כדאיתא בירושלמי [מ"ט סטנ"ס] בעשיר אחר שהיה לו ארים והפקיר הארים לישראל זהב אצל אחד ומתו שניהם העשיר והארים ולא נודע של מי היה הזהב והעשיר הניה יתומים גדולים וקטנים ופסק ר' ישמעאל בר' יוסי שהזהב הוא של העשיר וצוה ליתן להגדולים חלקם וחלק הקטנים יונח עד שיגדלו ור' חייה פסק שהזהב הוא בחזקת הארים רק מה שמסרו להגדולים ע"פ ב"ד אין ביכולתו להחזיר הרין כיון דהוא מילתא דתליא במברא [כצטנ"ס כ"ט:] ואמר שם מהו דייטרון דקיקא דרברביא נחלוק עמכון יכולין כטימר להו מציאה מצאנו אר' יצחק לית בין דקיקא דרברביא אלא כמי שניתן להם מתנה עב"ל ומהו הירושלמי פסקו רא"צ הגדולים ליתן חלק להקטנים [מקדש'ע] ומפרשי ששני תירוצים אומר הירושלמי שא"צ ליתן להם מפני שזהו אצל הגדולים כמציאה או כמתנה ויש מי שחולק בזה ומ"ל דהגדולים צריכים ליתן חלק להקטנים ומפרש את הירושלמי שר' יצחק חוקק ומ"ל דהוה כמו שניתן לאביהם מתנה ריש לכולם חלק [ס"ך] סי' קע"ט סק"ז] ונראה כד"ע ראשונה ופי' הירושלמי לענ"ד כן הוא מהו דייטרון נחלוק עמכון האם יכולין הגדולים לומר מציאה מצאנו בתמיה ולמה יניע להם לברם ולזה מתרץ ר"י דהוה כמתנה דבין שניתן להם מוברת דאם תפסו הקטנים חלקם מהגדולים אין מוציאין מידם :

סימן קעה [דיני מצרנות ובו ס"ג סעיפים]:

ל בית המוכר וקרוב המצרן להשרה הוא ע"ה ורחוק דירתו מביתו של המוכר ואינו קרוב לו מ"מ מסלקו להלוקח משרה זו ואפילו אם אומר המוכר א"כ לא אמכרנה כלל אין זה כלום כמ"ש ועוד דאיערומי קא מערים כרי שתשאר ביר הלוקח ואם בעת מכירתו תלה הקניין בכך חוורת אליו כמ"ש אבל עכ"פ לא תשאר ביר הלוקח ואם אח"כ היא ביר הלוקח יקנה המצרן מידו אם ירצה וכ"ז כשאין הפסד להמוכר בקניית המצרן כגון שהוא מתרצה על כל הפרטים של הלוקח דאל"כ אין זה ישר וטוב שיניע להמוכר הפסד ע"י מצרנותו ואינו קודם והמקח קיים ביר הלוקח [סמ"ע] ועוד יהבאר בזה:

א קנאה הלוקח במנה ושוה מאהים אם המוכר היה נותנה כן לכל אדם כגון שמוכרה מפני הרוחק לא יתן לו המצרן אלא מנה ואם לא היה נותנה לאחר כן אלא ללוקח זה מפני אהבתו צריך ליתן להלוקח מאהים והדיוח אין ביכולת המוכר ליטלה מהלוקח ואם הלוקח מוען שלא היה המוכר נותנה במקח זה לאחר והמצרן אומר שהיה נותנן כן לאחר על המצרן להביא ראיה ואם אינו מביא ראיה מפסיד מפני שהלוקח הוא מוחק והממעה ואף רחשבינן אותו כשלוחו של המצרן מ"מ כיון שאין דרך העולם למכור פחה משויו נראה דמענת הלוקח קרוב לאמת ועוד דעיקר זכותו של המצרן הוא משום ישר וטוב וכל זמן שאינו מביא ראיה לזה אין כאן ישר וטוב דשם הרוחק אומר אמת ואינו מהישר והטוב שיפסד ע"י מצרנותו וכן כל כיוצא בזה כגון שהריח לו זמן הפרעון אם היה עושה נ"כ לאחר כגון שמכרה מפני רעתה או גם המצרן לא יתן ללוקח המעות אלא עד זמן שקבע לו אם המצרן הוא איש בטוח או שהמוכר רוצה לקבלו לבטוח ואם המוכר עשה רק מפני טובת לוקח זה צריך המצרן ליתן ללוקח מיר אע"פ שהוא לא יהגם להמוכר עד הזמן שקבע לו ואם הלוקח מוען שרק בעדו הרחיב הזמן והמצרן אומר לא כן על המצרן להביא ראיה [א"ת] ואם המוכר על המצרן להביא ראיה להכחיש את הלוקח ואת המוכר [נ"ל] ונ"ל שבכל מה שעל המצרן להביא ראיה שכדבריו כן הוא אם רצינו להשביע ללוקח היסת שכדבריו הלוקח כן הוא אין ביכולתו דהרי אין לו שם מענה ודראית לשבועה זו רמה יודע מה היה בלבו של המוכר אם לא שעדים שמעו מהמוכר מפורש כדבריו:

ב קנאה הלוקח במאחיים ואינה שוה אלא מנה אין ביכולת המצרן והלוקח לבטל המכירה בטענה כיון שהוא כשלוחו יכול לומר לתקוני שדרהך ולא לעוותי וכמלה המכירה שבאמת דרי הוא אינו שלוחו כמ"ש

מצות חכמים שנשאהר מוכר קרקע או בית או הנית אם המצרן רוצה לקנותו הוא קודם לכל אדם כשגוהו המקח שאחר נותן ואסמכות אקרא רועשית דישר והטוב בעיני ד' שחפץ השי' שבני אדם יעשו זה עם זה ישר וטוב ואין לך ישר וטוב מזה כיון שהמוכר אין לו הוזה שיהא המצרן קודם לכל אדם ואלמנה חכמים לדין זה שאף אם מכר לאחר אין מכירתו כלום וצריך ליהנה לבעל המצרן ויותר מזה אמרו ח"ל דזה הלוקח נחשב כשלוחו של המצרן לכל דבר ועידי הקניין של הלוקח יכהבו שטר בשם המצרן וא"צ קניין אחר ואם הוקרה אח"כ א"צ ליתן לו רק כפי שקנאה ואם הוולה צריך נ"כ ליקח אותה כפי שקנאה אם חפץ בה מפני שהלוקח נחשב כשלוחו דעל הלוקח מוטל עיקר הישר והטוב דהרי יכול לקנות במקום אחר ואם הלוקח חיקן בה והשביחה דינו כיווד ברשות רידו על העליונה כמ"ש בסי' ש"ה ורווקא שתיקן קודם שתבעו המצרן אבל אם חיקן אח"כ ה"ל כיווד שלא ברשות רידו על התחתונה כמ"ש שם רכיון שתבעו סלקיה משליחתו ולא היה לו לעשות בלתי רשותו ואם קילקל בה איזה דבר או שעקר ממנה נמיעות וכה"ג מנכה המצרן להלוקח מהרמים ואפילו קילקל קודם שבא המצרן רכיון שהוא כשלוחו יכול דומר לו להקוני שדרתיך ולא לעוותי אמנם הפירות שאכל הלוקח מה שאכל אחר שבא המצרן עם המעות לסלק לו משום להמצרן אבל מה שאכל קודם א"צ לשלם ואינו רומה לקילקול רכיון שקילקלה הרי אינה שוה מה ששילם הלוקח בעדה משא"כ אכילת פירות דחמיד יאכלו פירות ומי שהיא בידו עתה יאכל פירותיה [סמ"ע] ואם לזה הלוקח מעות קודם שבא המצרן אין שיעבורו של בע"ח חל על שרה זו ואינו מורף מהמצרן אפילו אם כבר נתן המצרן מעותיו להלוקח וכ"ש כשעדיין דא נתן המעות דיכול לקבל דמי חובו מהמעות שהכין המצרן ליתן להלוקח [ס"ט] ועיקר דין חוב מצרנות הוא על הלוקח כמו שיהבאר ואין להקשות בעיקר דין מצרנות למה לא יהא דשות ביד המוכר לחווד בו ולאמר אני לא מכרתי אלא לזה הלוקח ולא שישלנה המצרן מכנו ולכן אני חוור מהמכירה ר"ל דהוי דברים שבלב ואינם דברים רכיון דמן הדין יש מצרנות הוה כאלו מכר לשלוחו של המצרן ורק אם התנה מפורש ע"מ שלא ישלנה המצרן דאו אם המצרן רוצה לקנותה בטלה המכירה וחוזרת להמוכר כמקדם:

ג לפיכך המוכר שרה לאחר בין שמכרה בעצמו בין שמכרה ע"י שלוחו בין שמכרה ב"ד יש רשות להמצרן של שרה זו ליתן דמים שנתין הלוקח בעדה להלוקח ומסלקו מהשרה ואפילו היה הלוקח ת"ח ושכן

ממש ולפעמים אדם קינה קרקע כיותר משויו כמז שאמרו חז"ל אין אונאה לקרקעות ומה שאנו אומרים שהוא כשולחו הוי מפני הישר והטוב וכיון שהמוכר יפסיד ע"י זה אין זה ישר וטוב ולכן אם המצרן רוצה בה צריך ליתן מאתים ואם מען המצרן שעשו קנוניא כיניהם ואינו נוטל ממנו רק מנה ועשו קנוניא להפקיע ממנו מאתים נשבע הלוקח כנגד"ח ונוטל מאתים כד"ן נשבע ונוטל שנשבע בנגד"ח וקרוב הרבר להאמין מצני שרתיק הוא שהלוקח ישלם הרבה יותר משויו וכיון שהמצרן טוען ברי נשביעו אבל כשאינו טוען ברי אינו יכול להשביעו [כ"י וס"ד] ואם היו שם עדים שנתן מאתים והמצרן טוען שאמנה היתה בין הלוקח והמוכר ויודע שלא לקחה אלא במנה אין משניחין בדבריו כיון שיש עדים ולכן מקודם גותן לו דמים כפי העדאת העדים ומסלקו להלוקח מהשרה ואח"כ ביכולתו להשביעו היסת כבכל המענות ומשביעו שלקחה באמת במאמים :

ה אף אם הלוקח לא לקחה רק נבאה בחובו ג"כ נוטלה המצרן ממנו דלא עדיפא גבייה חוב מלוקח והמצרן משלם לו חובו ולא עור אלא אפילו אם השרה אינה שוה כדי החוב א"צ המצרן ליתן לו רק כפי שומת שרה זו ויש חולקין בזה רוחו רק בשמת הלוה ולא היה לו להבע"ח מה לנכות מהיתומים וולת שרה זו וודאי דאין הולכין אחר חובו כיון שלא היה לו ממה לנכות יותר אבל כשהלוה חי והיה ממה לנכות אלא שנהרצה בשרה זו בעד כל חובו למה ירע מלוקח שלקח שוה מנה במאמים והרי אם המצרן בעצמו היה לוקחה מהמוכר והכע"ח היה גובה ממנו בחובו של המוכר היה יכול הבע"ח לומר לדידי שוה היא כל חובי במ"ש במ"ש קמ"ו וכ"ש כשבא ליטלה רק מטעם מצרנות ובמע"י נ"א יהבאר רשומא הדרה נם מהמצרן כשנבאיה ב"ר ע"ש [ממע"י וס"ד] ומ"ש כ"מ בין טהמטי"ח קיים לו לא ל"ע :

י המוכר על תנאי בין שהתנה מוכר בין שהתנה לוקח והמצרן רוצה לקבלה ע"פ אותן תנאים שהתנו מ"ם אין בעל המצר יכול לסלקו עד שיתקיימו התנאים ויזכה הלוקח בהקרקע ואח"כ יסלק אותו והטעם מפני שהמוכר יכול לומר שמא לא יתקיימו התנאים ותהבטל המכירה ואיך תכפיני למכור כך עתה ודווקא אם הוא הנאי בעלמא שאינו נונע למוכתו של כוכר כנון אם הלך למקום פלוני וכה"ג שיכול להיות שלא תתקיים כלל אבל תנאי שהוא למוכתו כנון ע"ם שתתן לי לאחר זמן מנה או ע"ם שתדבר עלי להשקטן וכיוצא בו אם המצרן אין ביכולתו לעשות זה בטלה מצרנותו לגמרי ואם בידו נ"כ לעשות זה יכול המצרן לומר אקיימנה מיד והשרה שלי ואין המוכר יכול לומר עדיין לא נגמרה המכירה דכיון שהתנאי הוא למוכתו של מוכר והוא רוצה לקיים מיד מה איכפת לו להמוכר ותנאי

שהוא לטובת הלוקח אין משניחין בו כלל כיון שאין לו רשות לקנות במקום המצרן מה לנו כתנאו [ג"ל ונ"מ מסמ"ע סק"ח וע' צנ"מ] :

ז היה לשרה הנמכר ד' מצרנים מד' רוחותיה יד כולם שוה בה ויחלקוהו באלכסון כרי שיגיע לכל אחד חלק על פני שדרו ואם היו ה' מצרנים שלשה משלש הרוחות ושנים ברביעית אותם השנים חשובים כאחד ונוטלין בין שניהם חלק אחד מההלקים שנוטלים השלשה בדר"א כשבאו כולם כאחד אבל אם קדם אחד מהמצרנים וקנאה מהמוכר או שסילק את הלוקח וכה בה הוא לברו ואפילו זה המצרן היה בחתולה יותר קטן ובה בה לברו והטעם דעיקר הטוב והישר נוטל על הלוקח כמ"ש וכיון דהלוקח בעצמו הוא מצרן אין נ"מ אם הוא מצרן גדול או קטן ואין אצלו ישר וטוב שהן נם להמצרנים האחרים מיהו לכתחלה ימכור המוכר או הלוקח לכולם ביהר דנם על המוכר נוטל קצת הישר והטוב וצריך לעשות ישר וטוב לכל המצרנים כולם ובדיעבד מכירתו מכירה אף לאחד מהם ויש חולקין וס"ל דנם לבהחלה יכול למכור לאחד מהם דכיון שמוכר למצרן הרי עשה הטוב והישר וי"א דלדיעה ראשונה אם באו כולם ביחד לקנות ומכר לאחד מהם מוציאין האחרים חלקם [כ"ה"מ] וכ"ש אם קדם אחר מהם לקנותה והאחרים טוענים שגם הם רצו לקנותה והמוכר היה מתרצה למכור לכולם רק שוה גזם להם להיוקן באיזה דבר והיה בידו לעשות ויש להם עדים עד זה כשיסירו אונסם יכולין לסלקו מחלקם לכל הריעות דכל מחמת אונס לאו כלום היא ואע"ז דעבד אינש רנזים ולא עביר מ"ם כיון שמתפחדו נמכרו דנין כאלו עדיין לא נמכר וכיון שהמוכר מתרצה לכולם חולקין ביניהם [כ"ל לפ"ד דכרי רבינו הרמ"א כסעי' י"א דל"כ דכ"ו תמוס"ס וד"ק] וכ"ז כשכל המצרנים הם בעיר אבל אם קצת מהמצרנים בעיר ובאו וקצתם אינם בעיר אלו שבבאן קונין מהמוכר או מסלקין להלוקח אף לכתחלה והוא שלהם לבדם דאין זה ישר וטוב שימתינו עד ביאת המצרנים האחרים :

ח וכן אם היו הרבה שותפים לרוח אחת מהשרה הנמכרת כל אחד מהם יכול לסלק להלוקח או לקנותה מהמוכר ואם כולם בעיר וכולם רוצים לקנות יקנו כולם ואם קדם אחד מהם וקנה או סילקו להלוקח וכה ואין שארי השותפין יכולין לערער וכמ"ש בסעי' ז' ולא עור אלא אפילו היה מצד אחד לשרה הנמכרת שרה משותפת לשנים ומצר האחר היה אצלה שרה של ארם אחר וקנאה אחר מהשותפין אין בעל השרה שבצר האחר יכול לומר לזה שקנאה אני מצרן וודאי ואתה ספק רשמא יפול חלקך לצד אחר כשתחלוקי אלא חשוב וודאי כמותו כיון שיש לו עתה חלק בכל השרה וכיון שקדם וכה וכן אם קנאה לשרה זו איש אחר

אין שומעין לו דאולי בין כך יחזור בו הלוקח ונפסיד להמוכר ויש מי שאומר דגם ככה"ג שאינו אמור ואינו בטוח אין שומעין לו רק כשידע מהמכירה וכיון שלא הבין א"ע בהמעות במלה ממנו דין מצרן אבל אם קודם ביאתו לב"ד או להמוכר לא ידע כלל ממכירה זו או אפילו ידע רק לא ידע מסכום המקח וענה כשבא אומר אלך ואביא מעות משהינים עליו רמאין אנו יודעים שאין לו מעות שמא מתרושש והון רב ומה שלא הבין עד כה מפני שלא ידע המקח ואין ממתינים עליו רק כשיעור שילך לביתו ויביא מעות לב"ד או להמוכר ויורה מזה אין ממתינים עליו רכשאין לו בביתו לא ישיג בהלואה כיון שאינו אמור ובטוח אמנם אם לב"ד מבינים שיכול להשיג בהלואה ממתינים עליו כמה שעות [כ"ל] ודע דבל הדברים שאנו מבטלין למצרנותו מפני מובת המוכר אם המוכר אומר שאינו מקפיד בכך נשאר זכות המצרן בתקפו :

יב וכן אפילו הביאו שניהם מעות אם מעותיו של הלוקח טובים משל מצרן ויקרים במקח או שממהרים לצאת בהוצאה משל המצרן או שמעות המצרן צרורים וחרושים שאין רשות לפותחן עד שיבא בעל המעות והוא אינו בעיר ומעות הלוקח פתוחין בטל זכותו של המצרן רבדבר שיש פסידא למוכר לא תקנו מצרנות כשהמוכר מקפיד על זה וכן לנבי לוקח אם בא לסלקו והלוקח סילק כבר להמוכר אין המצרן יכול לסלקו ברמס פתוחים מדמי שיהיה צריך להפסיד בהם אבל אם לא יהיה לו הפסד רק מירחא קצת כגון שאינן חרופין כל כך יכול לסלקו דיוקא במוכר אמרו כן משום דעליו אינו מוטל כל כך הטוב והישר דהיינו אם רוצה לא ימכרנה כלל משא"כ בהלוקח [סמ"ע וט"ז] :

יג ולכן אם אין בעל המצר בעיר שהוא בעיר אחרת או שהוא בעיר והוא חולה ונצרך להסתין עד שיקום מחוליו או שהוא עדיין קטן יכול המוכר למכור והלוקח לקנות ואם אחר זמן בא מדרכו או הבריא החולה או הגדיל הקטן אינו יכול לסלקו שאם אתה אומר כן אין אדם יכול למכור קרקעותיו שלא ימצא קונה שתמיד יחשוש הקונה שמא לאחר זמן יבא בעל המצר וימסקיני ואין לך נעילת דלת למכירת קרקעות יותר מזה ולכן אין דין מצרנות אלא כשהמצרן לפנינו ומעותיו מוכנים כמו שנתבאר ועב"ז י"א ריש לו לאדם לקיים מהיות טוב אל תקרא רע שילך המוכר לב"ד ויודיעם שרצונו למכור קרקע פלונית ויודיעו לקרובי ואוהבי המצרן אם רוצים לקנות בעדו יבואו ויקנו וישלמו מעות ולא שיקנו על תנאי אם יתרצה המצרן דכבוה א"צ המוכר להמתין אלא שיקנו לחלוטין בין שיתרצה בין לא יתרצה ויתנו הסומן [כ"ט] ולכל הדיעות אם בא קרובו או אוהבו של המצרן ואומר הנני

אחר שאינו מצרן כלל יכול אחד מהמצרנים לסלקו אע"פ שיש לו שותף ואין הלוקח יכול לומר לו שמא הפול חלקך מצד אחר ושותפך אינו רוצה לקנותה וכן אם השרה הנמכרת היתה של שנים ומכר אחד מהם חלקו לאחר ושותפו אינו רוצה לקנותה המצרן של אותה שדה מסלקו ואין הלוקח יכול לומר כיון שאין החלק שקניתי מסויים שמא יפול חלקי שלא מצד השרה שלך דכיון דעתה הוא מצרן יכול לסלקו :

יד המצרן שבא לסלק להלוקח מסלקו מכל השרה ואם רצונו לסלקו מחצי שדה יכול הלוקח לומר לו או מסקיני מכוכה או תניחני בכולה ואפילו קנה שדה זו משני בני אדם ובא לסלקו מחציה שלקח מאחד אינו יכול לסלקו אלא"כ מסלקו מכוכה או מניחו בכולה דאין זה ישר וטוב שישאר הלוקח בחצי שדה ואם שנים קנו השרה יכול המצרן לסלק לשניהם או לסלק האחד ולהניח השני דאין להסתלק שום מענה כיון שמסתלק מכל חלקו ומת איכפת לו מה שמוחר להשני ואפילו בקונה אחד דיוקא בשדה אחת אבל אם קנה שתי שדות יכול המצרן לסלקו מאחת ולהניחו באחת ואין לו מענה שייסלקנו מכוכה כיון שנשאר בשדה אחת בכולה ואינו יכול לומר דא"כ הריני מצרן כמותך מפני שיכול לומר לו הלא בעת שקניתי לא היית מצרן ולכן אם קנה שתי השדות זו אחד זו ורצונו לסלקו מהשנייה ולא מהראשונה יש מי שאומר דאינו יכול מפני שהלוקח אומר לו רבשעה שקניתי בבד הייתי מצרן מחמת הראשונה [כ"ט] ולע"ד נראה דיכול לסלקו כיון שכל טענת מצרנותו של הלוקח הוא מחמת הראשונה וכיון שביכולתו לסלקו גם ממנה איך ביכולת הלוקח לזכות בסיבתה :

יז המצרן שבא לסלק להלוקח וקודם שסילקו מכר המצרן שדה מצרנותו איבד זכותו וגם הלוקח אין לו דין מצרן שהרי הלוקח הוזה וזה בהשרה קודם שבא הוא לקנות המוכרה לה וזוה אין לומר מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבא לידו דכיון דמצרנות הוא רק מפני ישר וטוב וזה הלוקח לא עשה נגד הישר והטוב נגד שניהם דנגד המצרן כיון שמכר שדהו מה איכפת לו ונגד הקונה ממנו הלא הוא קדמו :

יח כיון שעיקר מצרנות הוא מפני הישר והטוב לפיכך אם יש איוה צד הפסד להמוכר בשדה לה דין מצרנות דאין זה ישר וטוב להפסיד להמוכר ולכן אם אין להמצרן מעות מוטמן והלוקח הביא מוטמן אפילו אמר המצרן אמרח ואביא מעות כאחר זמן אינו מחוייב להמתין ואיבד המצרן זכותו ואם אמר אלך ואביא מעות היום אם הוא אמור או שביכולתו להשיג הלואה ממתינים לו עד שילך ויביא מעות ואם לפי ראות עיני ב"ד אין זה רק דחייה בעלמא דאינו אמור ואינו בטוח

הגני עומד במקומו ואני נוהן מעות מוזמנים בערו ואקנה בערו לחלוטין אף שאין לו כח והרשאה ממנו זכין לארס שלא כפניו ועומד במקומו לכל דיני מצרנותו אמנם כשהמצרן בכאן ואינו רוצה לקנות וקרוביו ואוהביו רוצים לקנות בערו אין משגיחין ברכריהם כיון שהוא בעצמו אין רצונו בכך ואפילו אומר אני איני חושש אם יקנו ואם לא יקנו ואינני מוחה בהם מלקנות מ"ם כיון שהוא אינו חושש במלה לה כח מצרנותו [נ"ל] :

יד בעל בנכסי אשתו יש לו דין מצרנות שאם יש לה קרקע מנכסי מלוג שאוכל הפירות ובאו למכור קרקע שאצל הנכסי מלוג יכול הכעל לסלק להלוקח רהוא מצרן ואפילו כן מירה שמחלה ללוקח אין זה בלום רהבעל הוא הבעלים דבעל בנכסי אשתו נחשב בלוקח וכן העבר בנכסי ארוננו או בנכסיו אין לו שום דיעה רמה שקנה עבר קנה רבו וכן להיפך אם הם רוצים לסלק את הלוקח והבעל והארון אינם רוצים אין הלוקח מסתלק ואם הכעל והארון אינם בעיר יכולים האשה והעבר לסלק את הלוקח כשיקנו במעות מומן כין שיתרצו הכעל והארון ובין שלא יתרצו ובמ"ש כסע' י"ג [נסי'ט] ואם עשו כן שסילקו את הלוקח ואח"כ באו הבעל והארון אם רצו מקיימים על ידיהם מה שעשו ואם לא רצו לא יקיימו ותחזור ללוקח אם רצון הלוקח בכך :

טז בחליפין אין דין מצרנות כגון שהחליף תצר בתצר או בשדה או בכרם בין שהחליפין היא קרקע בקרקע והמוכר חפץ רווקא באותה קרקע שמחליף עליה אין זה ישר ומוב למנועו מזה וכן הלוקח אינו מתרצה להחליף קרקע שלו רק על קרקע זו וכן עיקר לרינא אע"פ שיש מי שאומר דאם המצרן רוצה ליהן להלוקח ברם או שדה אחרת טובה בשלו הרין עם המצרן אין הלכה כן אכל אם החליף קרקע בבהמה או במטלטלין לא במלה רין מצרנות דמטלטלין ובהמות ביבנות לקנות בכל מקום ובכל זמן ולכן שמין רמי אותה הבהמה או המטלטלין ונותן לו המצרן ומסלקו ואין הלוקח יכול לומר תן לי הבהמה שלי או המטלטלין שלי וביון שהמוכר אינו רוצה ליתנם מוכרחני להשאר בהקרקע שהערמה הוא וכן כב"ם שהדיין רואה הערמה מחוייב לבטל ההערמה שלא להפקיע כח המצרן ועוד דאפשר לכופ את המוכר שיחזיר לו הבהמה והמטלטלין ואפילו נאמר שאין בכחינו לכופו לזה מפני שעליו אינו מוטל המוב והישר כל כך ויכול לומר אני תפץ רווקא באלו של הלוקח מ"ם את הלוקח אנו יכולים לכופ לזה [כ"ט ברמב"ם פ"ג משכניס ובש"ע סעי' כ"ד שאין לכופ להמוכר ע"ס] :

טז וכן אם עשו ערמה אחרת להפקיע כח המצרן כגון שנתן המוכר להלוקח מעט קרקע מקורם במתנה ובמתנה אין דין מצרנות כאשר יתבאר ואח"כ

מכר לו קרקע המסוכה לזו כרי שיהיה בעצמו מצרן ולפי הראות מכר לו קרקע זו ביוקר ער שהבליע לו המתנה יכול המצרן לסלקו וכן אם מכר לו מקורם מעט קרקע באמצע שדותיו שאין שם מצרן ואח"כ מכר לו בצדה כרי שיהיה בעצמו מצרן רואים אם היתה בררך הערמה מסלקו המצרן ואם לאו אינו יכול לסלקו וכיצר מכרין רואים אם אותה שמכר לו מקורם אינה שוה במזכותה כקרקע שמכר לו באחרונה שאחת מהן טובה או גרוע מחבירתה אפשר שאין בזה הערמה ואין המצרן יכול לסלקו דאולי מתחלה לא רצה לקנות רק כעין קרקע זו שבאמצע שדותיו אכל אם שוים הן ניכר ההערמה רלמה לא קנאם מקורם כאחד ואף אם נאמר רמקורם לא רצה לקנות הרבה למה בחר לקנות מה שבאמצע השדות ואפילו אם המצרן שהק תחלה בשקנה המעט לא איבר וכותו רכל זמן שלא קנה אצל מצר שזו לא היה לו לצעוק ומ"ם מה שקנה מקורם באמצע שדותיו המקח קיים ואינו יכול הלוקח או המוכר לחזור בו ואין יכולין לומר ביון שאתם דנים רין הערמה בזה ממילא במל המקח דאין אנו דנין רין הערמה בזה דק נגד המצרן ובכל מקום שאפשר לחשוש לערמה ותחבולה להפקיע כח המצרן ואין לעמוד על ההערמה נותנין כ"ד קבלה עליהם אם יש ערמה בדבר :

יז וכן אם יש עדים שהלוקח אימו להמצרן בדבר שיש בידו להויתק שלא יערער על המקח יכול לסלקו בשיעבוד האונס וכן אם התחכם הלוקח שהיו מצדנים רבים וקנה זכותו של אחד מהם בקניין ה"ל לא עשה כלום ויכולים האחרים לסלקו ולא אמרינן רהוא עומד במקום המצרן רביון דעב"פ הוא איננו מצרן צריך לעשות ישר ומוב עם המצרנים האחרים אכל במצרן אחד והוא וויתר וזכותו ללוקח באופן שיתבאר אבר וזכותו :

יח כיצד כגון שכא הלוקח ונמלך בהמצרן וא"ל הרי פלוני כן המצר שלך רוצה למכור לי שרה זו אלך ואקחה ממנו וא"ל לך וקח לא ביטל זכותו מפני שיכול לומר השמיתי כך כרי להעמידה על דמים ראויים שאלו כאתי אני אצל המוכר היה מעלה לי ברמים מפני שיוורע שאני חפץ בה מאד [רש"י] ולכן יכול לסלק להלוקח אתר שקנאה אא"כ קנו מידו דאו איבר וכותו ואע"ג דזהו כקניין דברים בעלמא דמה מקניהו מ"ם מועיל הקניין ראינו יכול לומר השמיתי כך וסילק א"ע מוכות מצרנותו ותשבניגן לו להמצרן באלו יש לו זכות וקניין קצת בנוף הקרקע הנמכרת ואוחו הזכות מסלק בהקניין ולכן ביון דעיקר הקניין הוא לנלות שבלב שלם ויתר זכותו יש מי שאומר שאם אמר בפני ערים הו עולי ערים שנסתלקתי משרה זו א"צ יותר שרוצה לומר נסתלקתי כדין בקניין וכמו בכל הודאות ממון בשמורה בפני ערים ואומר אתם עידי מהני כמו כן בעניין זה ג"ב

סחל לו ואם לא היה יכול לבא מפני אונם או שהיה טרור מאר בעסקיו [ל"ל] לא איבד זכותו וכן אם שתק מפני מעות כגון שעל שדה זו הנמכרת היה לו להמצרן מענה על המוכר שהיא שלו והיה סבור שרמי המכירה יגיעו לו ואח"כ נתברר שמעה בזה ובא לסלק להלוקח הדין עמו ראין שתיקתו ראייה על סחילתו כיון שהיה סבור שאילו יגיעו המעות סבור וקביל וכשנודע לו שאין ב"ד יושבים ושתק עד עבור הזמן לא איבד זכותו דיכול לומר דלכן שתק מפני שלא היה ב"ד לפניו [ס"ד] וכל שנודע שידע מהמכירה ושתק ונראה שלא חשש לזה הפסיד וזוהו אפילו לא נעשו כרוזים מהמכירה [נ"י] ואם הלוקח אומר שכבר ירע ושהק ומחל והמצרן אומר שלא ירע נשבע היסת שלא ירע ונוטל ממנו ואע"פ שבסעי' ג' נתבאר דבהכחשה על המצרן להביא ראיה שאני הבא דהרבר נגיד מאר שלא ירע וקשה לו להלוקח לרעת בבירור שמחל לפיכך נשבע ונוטל [נ"ל] :

כב וכן יש לפעמים שלא תקנו מצרנות כלל כגון שהיה להמוכר נכסים הרבה בכמה מקומות ומכר את כולם לאחר אין בעל מצר משרה אחת משרותיו יכול לסלק את הליקח מאותה שדה שהרי הלוקח קנה כולם והוכרח המוכר למכור לו גם שדה זו ואפילו אם המצרן רוצה ג"כ לקנות כל נכסיו אינו יכול לסלק והמעם לפי שזוהו דבר שאינו מצוי שיקנה אדם כל נכסים במקומות מפורדים לפיכך כשיוזמן אחר הרוצה לקנותם אין לו להודיע למצרן משרה אחת דשםא בתוך כך יחזור בו הלוקח ואין זה ישר וטוב להפסיד להמוכר [מור] ולכן אפילו אם לכל שדה יש בר מצרא אין יכולים לערער מפני טעם זה :

כג וכן אמרו חו"ל דבשמכרה לבעלים הראשונים לית בה משום דיגא דב"מ כגון ראובן שקנה שדה משמעון וחזר ומכרה לו אין המצרן מטלוק דכמו דמכירה למצרן הוא ישר וטוב כמו כן לבעלים הראשונים רכל אדם מתאוה לשוב לנחלתו וה"ה אם מכרה לבן הבעלים אין המצרן יכול לסלק דהוא נאבין לענין זה ויש מי שחולק בזה דאיוה זכות יש להבן בזה וה"ה המוכר קרקע לבנו אין המצרן מסקו רוהו ווראי ישר וטוב שתצא מאב לבן ולא לאחד כסו שכתוב תחת אבותיך יהיו בניך [ט"ד] ואפשר דה"ה לבתו ולחתנו זה שאין המצרן יכול לסלק לבעלים הראשונים והו דק בדיעבד אבל לכתחלה אם באו המצרן והבעלים הראשונים ליקח המצרן קורם וראיה דהמצרן יפה כחו ממנו דהרי המצרן מוציא מהלוקח ולבעלים הראשונים לא תקנה תקנה זו ואף לכתחלה אין ביכולתו לעכב על המוכר שלא ימכרה לאחר רק בדיעבד אם מכרת לבעלים הראשונים אין המצרן יכול להוציא מידם וגם זהו דווקא כשזה עצמו מכר לו אבל אם הוא יר שלישי כגון

ג"כ מהני הוראה גמורה וכן אם בא הלוקח להמצרן א"ל אלך ואקנה אותה בעדי ואח"כ אמכרה לך [סמ"ג] וא"ל המצרן לא בעינא לקרקע זו י"א רובה הלוקח מיר בדיבורו רהא בזה אינו יכול לומר שבונתו היתה שהמוכר לא יעלה המקח כיון שרצה לקנותו בער עצמו ואח"כ למכור לו וכיון דחשבינן את הלוקח כשלוחו של המצרן הרי אינו נעשה שלוחו בע"כ וזכה בו הלוקח ורמי ליוור להוך שדה של חבירו שלא ברשות בשרה העשויה ליטע רהוי כשלוחו כמ"ש בס"י שעה ובשאר לא בעינא אינו נעשה שלוחו בע"כ [קנה"ל] ואם המוכר נשבע לסכור לראובן ובא המצרן לסלק ואמר המוכר א"כ לא אמכרנה כלל יש מי שאומר כיון שעדיין לא היה קניין ברבר יכול המוכר לחזור בו ולעכבה לעצמו [ט"ד] ונראה ראפילו אחר הקניין יכול לחזור בו ראין לך קניין בטעות יותר מזה דהקניין היה מפני שבעתו וכיון דהשבועה לא חלה דהא לא נשבע רק למכרה לזה ואנן מהדי דספני השבועה עשה הקניין ממילא דגם הקניין במר [נ"ל] :

יד בר"א כשהמחילה היה קורם שקנה הלוקח אבל אחר שקנה אפילו בלא קניין ובלא דיבור אם עשה המצרן מעשה הניכרה שמחל לו כגון שסיעו להלוקח במלאכתו או שבר ממנו קרקע זו או שראהו בונה וסותר כל שהוא או שהמש בזה ולא מיחה בו ולא עירער אע"פ שעדיין הוא בהוך זמן הראוי לסילוק לפי מה שיהבאר ה"ו מחילה גמורה ואינו יכול לסלקו עוד דמחילה א"צ קניין והרי אין לו כלום בהקרקע שנאמר שא תועיל מחילה בלא קניין ראין לו רק זכות מצרנותו וכיון שמחל אבד זכותו :

כ וכן אפילו קודם קנייה הלוקח דווקא הלוקח צריך קניין או הוראה גמורה אבל המוכר א"צ כלום כגון שנמלך המוכר עם המצרן שלו ובקש למכור לו באותם דמים שמכר להלוקח אח"כ וא"ל לך ומכרה לאחר ואני אינו רוצה בה אבד זכותו דהמוכר כיון שגילה לו המקח ולא רצה א"צ להמתין אף שעה אחת אבל אם לא גילה לו המקח לא אבד זכותו דיכול לומר הוכרחתי להרשותו למכור לאחר כדי לידע המקח שלא יעלה לי יותר מראי ומפני מה יפה כח המוכר בזה מכה הלוקח מפני שעיקר הישר והטוב הוא עק הלוקח ועוד דלא גרע מאומר אמרתי ואביא מעות דא"צ המוכר להמתין כמ"ש בסעי' י"א וב"ש כשמדחיהו אחר הגרת המקח דא"צ להמתין עתו [כ"טו ז"י] :

כא וכמה הוא הזמן שכיכולת המצרן לערער אחר שלקח הלוקח אם לקחה בצינעא לא איבד זכותו עד שיתפרסם המכירה לבני העיר והחויק הלוקח בהקרקע ואז אם שהה המצרן שיעוד שילך ויביא מעות ותבענו לדין ולא תבעו איבד זכותו דאמרינן ודאי

כגון ראובן שמכר לשמעון ושמעון ללוי ולוי חזר ומכרה לראובן מסלקו המצרן רבעלים ראשינים לא מקרי אלא פמי שזה המוכר קנאה ראל"כ אין לרבר סוף [טז] :

כד וכן כשהמוכר היה צריך למכור בנחיצה אין בו דינא רב"מ דאינו ישר וטוב שימתין עליו בבקום שהוא נחוץ למכור כגון המוכר שרה שהוא מפורסמת לרוע כרי לקנות שרה יפה או שכבר שרה רחוקה מהעיר כרי לקנות שרה קרובה או שהיה צריך לעקיר רירתו למקום אחר והיה בהול להשיג כקום עם ואם היה מתארר היה מפיסד עניינו עם ומכר ביתו או שרהו שכבאן אין בו המצר של כל אלו יכול לסלק להלוקח [סז] דשמא בנחיתם ער שיוודע המצרן יפסיד עניינו שצריך להשינו :

כה וכן אם סכר כרי לתן סם הטלך או שכבר לצורך קבורה לאחר סבני ביהו או לסונו האשה והבגוה אין בהם רין מצרנוה וי"א רה"ה לבינונה עצמו או לגרנית בתו ואפילו לזה מקורם לצורך רברים אלו ואח"כ מכר קרקע לשלם להמלויים אין בו רין מצרנוה וכן אם חבירו נהעורר מעצמו להלוה לו לפריע מס ומכר אח"כ לפריע לו אין בזה דינא רב"מ שמפני שרברים נחוצים הם אין פנאי למוכר להמתין על המצרן ואפילו לבהחלה כשבאים לקנות המצרן ואחר כל הקורם זכה ואף רכזה אין אחרו כלל מ"ס במלה לה בזה רין מצרנוה לגמרי ויש חולקין בזה רכיון שבאו כחחר למה יתבטל רין מצרנוה כיון ראין הפסד להמוכר ובמוכר לצורך משא ומתן יש רין מצרנוה דאל"כ במלה לה רין מצרנוה לגמרי דרוב סכירות הם למשא ומתן ואם כי כל אדם נחוץ למשא ומתן ס"מ אין הנחיצה גדולה כל כך שלא יהיה פנאי להודיע לבן המצר :

כו מען הלוקח ואמר מפני הסם סכר לי המוכר והמצרן אומר שקר אתה מוען לבטל זכותי על המצרן להביא ראיה ואם לא הביא ראיה ישבע הלוקח היסת ויפטר דהלוקח נחשב כמוחזק אע"פ רחשבינן לו כשלוחו דמצרן זהו כשנתבררה מצרנוה אבל כל וסן שלא נתברר הוא בחזקת הלוקח כמ"ש במעי' ג' וי"א דאף בשהלוקח מוען שמא מכרה לסם וכיוצא בו צריך ג"כ המצרן להביא ראיה [סמ"ע] ויש חולקים בזה [טז] וכן עיקר רכיון שהמצרן הוא ווראי אין הלוקח יכול לבטל מצרנותו מספק [ני"מ] :

כז אם יש ספק בעיקר המצרנוה אין הלוקח מסתלק אלא בראיה ברורה שמביא בעל המצר לפיכך אם טען הלוקח ואמר להמצרן גולן אתה לשרה זו ארים אתה לשרה זו ואין אתה מצרן צריך המצרן להביא ראיה שקרקע זו בחזקתו וכן בל כיוצא בזה ואפילו שבועה א"צ הלוקח ביון שיכול למעון כן שיבדר מצרנותו

וב"ז שאינו מכר העמוד הקרקע בדוקת הלוקח [סמ"ע] ויש חולקין בזה רהן אמה דיכול למעון כן גם בספק מ"ט כשמוען ברי צריך לישבע [טז] ואם הביא המצרן ראיה שהוא מוחזק בה ג' שנים ולא נשמע עניו בחאה הוי מוחזק והוא מצרן [סמ"ע] וכ"מ שהפוסקים מחולקים אם הוא מצרן אם לאו אין מוציאין סיר הלוקח הואיל שהוא מוחזק מיהו לכהלה יש לסכור להמצרן ורק בריעבר כשקנה הלוקח לא מסלקין ליה מספיקא אבל לבהחלה למה להמוכר למכור לאחר כיון רדזה יש עכ"פ ספק זכות בהשרה הנמכרת ומי שרוצה ללוקחה אין לו שום זכות בה ומי שהוא ארים בשדה והוא מאריסי בתי אבות שזויא מוחזק לארים בשרה זו לעולם גם מאבותיו וקנה שרה הסמוכה לה אין בעל השרה שלו שהוא ארים בה יכול לסלקו לארים בתי אבות הוה כשותף לגבי כעל השרה שאינו יכול לסלקו [טז] אבל המשכיר מספק להשוכר וכן הכמשכן מספק להמלוה ביון שבידו לסלקו כשתכלה הוסן אינו נחשב בשותף אבל ארים בתי אבות אינו יכול לסלקו מאריסותו [טז] ואם השוכר או המלוה נקרא מצרן לגבי אחר יתבאר עוד בס"י זה :

כח סלקיה מצרן ללוקח ואח"כ נורע שלא היתה של המצרן כלל כגון שגזולה היא בידו או באריסות יד הלוקח על העליונה רצה מחזיק במעותיו רצה מחזיר למצרן מעותיו וחוזר למקנתו וחייב הלוקח לשלם לו כל הפירות שאכל שנחשכת בשלו משעה שלקחה הלוקח ואם הנגזל שבא עתה הקרקע לירו או הבעלים של הארים רוצים לסלק את הלוקח מדינא רב"מ חוינע אם ירעו בעת המכירה להלוקח והיה ביכולתם להודיע לב"ד בעת שסילקו הגזון או הארים מהשרה ולא הודיעו אין ביכולתם לסלקו עוד דהרי מחלו מצרנוהם ואם לא ירעו בזה מקורם אע"ג שבאו אחר שסילקו הגזון להלוקח לא במלו מצרנוהם ככך וברני משכנתא יתבאר עוד ראין המצרן יכול לסלק אם קנאה בעל המשכנתא שהממשכן :

כט כיון שעיקר החיוב מתישר והטוב מוטל על הלוקח דמה לו לקנות אצל המצרן יקנה במקום אחר כמ"ש לכן אמרו חז"ל דהמוכר לאשה או ליהוסיים קמנים אין בהם דינא דב"מ דאינם בר הכי שימריהו א"ע לקנות במקום אחר ואין זה מתישר והטוב דרחוהם וכן מומטום ואנדרונונים מפני שהן ספק אשה אין המצרן מסלקן ודוקא יתומים קמנים אבל יתומים גרולים או קמנים שאינם יתומים שיש להם סמון בפ"ע ולוקחים לעצמם אית בהו משום ב"מ דאביהם יכול לפרוח בערם ויתומים גרולים יכולים בעצמם לקנות במקום אחר אבל יתומים קמנים אף שיש אפטרופס ואף אם המצרן ג"כ יתום או אשה אין בהם דינא דב"מ [טז] וכן באשה הרין כן :

ל ואשה שאמרנו שאין בה דינא דב"מ דדוקא שהיא אלמנה

קודם שחלקו יכול אחד מהם לסלק להלוקח ואין ביכולת הלוקח לומר מי יימר שכשהחלקו יפול חלקך אצל חלק זה ותהיה מצדן שמא יפול חלקך רחוק מחלקי דעב"פ כיון שהוא עתה שותף בכולה יכול לסלקו [סמ"ע] ושותפין ואחין שחלקו אין בהם דין שותפים אחר ההלוקח [כ"מ ט"ס סוף סק"ז] :

לג וכן השותפות גדול כל כך שאפילו אינו שותפו בקרקע זו אלא הוא שותף עמו בעסקים אין בו דינא דב"מ לפיכך המוכר לשותף שלו במשא ומתן ובה בה ואין בן המצר יכול לסלקו וכן שארי שותפים אין נוטלים חלק עמו ואם יש לו שותף בקרקע זו נ"ל דיכול לסלקו רביון דיפה כחי מבן המצר כ"ש שיפה כמו משותף במשא ומתן וזה שאמרנו שהשותף אין המצרין יכול לסלקו והו דווקא אם קדם וקנה אבל אם קדם המצרין וקנה אין השותף יכול לסלקו אא"כ הוא שותף בהקרקע [ט"ס] ואם באו שניהם באחד ימכור להמצרין ולא לשותפו כמו"מ [כ"ל דס"ל לרש"י זכ"מ ק"ח: ספ"י דווקא שותף בקרקע ויהי דקו"ל כהגלויים ז"מ כיון דלרש"י אינו כן וגם להגלויים הדבר שקול לכן ימכור לכתחלה להצטרף] :

לד וכן משכנתא לית בה דינא דב"מ לפיכך הממשכן שדרה ואח"כ מכרו לזה שממושכן כידו אין המצרין יכול לסלקו אבל אם מכרה הממשכן לאחר אפילו אינו בר מצרא אין המלוה יכול להוציא מידו דלא יפו חזו רק שלא ירחנו המצרין אבל אינו ממש כבר מצרא וי"א דיפה כחו אפילו מבר מצרא דאם אפילו המצרין קנאה יכול המלוה לסלקו ודינו כשותף בקרקע דלכן נקראת משכנתא דהיא שכן אצלה ועוסק בה וכן הכריע רבינו הרמ"א ודווקא כשלא היתה ערמה בההכרוא להפקיע כח המצרין אבל אם היתה ערמה בזה מבטלין ערמותיהו ונוהגין להמצרין :

לה ואם בתחלה המשכנתא בא המצרין לערער ולומר אני אלוה לך כי שמא כוונתך להערים ולמכור להמלוה אינו יכול לעכב על ידו כי יאמר מטנו נוח לי ללות משאלוה ממך ואם יראה לריין שיש בזה ערמה מוריעין להמלוה שאם השאר בירו לחלוטין יפקיעו ממנו וימסרוה להבר מצרא ובה יהגלה האמת :

לז בעד המשכון אינו נקרא רק מצרין לשרה הממושכנת ולא להממוכה לה לפיכך אם שרה הממוכה למשכונא נמכרת אם המלוה רוצה לקנותה הלוה מעכב על ידו כשירצה טפני שהוא בעל המצרין וכ"ש כשהלוה רוצה לקנותה דאין המלוה מעכב על ידו ואם הלוה אינו חפץ לקנותה וקנאה אחר שאינו בן המצר אין המלוה יכול להוציאה מידו ואם קדם המלוה וקנאה יכול בעל מצר להפקיעה מידו אפילו בעל מצר אחר לא הוה ויש חולקים וס"ל ריש להמלוה דין מצרין גמור אף להשרת

אלמנה או גרושה או אפילו יש לה בעל רק שידוע שיש לה סמון שאין לבעלה רשות בהן וכ"כ לא יפריח בעדה ובאופן שאין לחוש שמערכתה וקנינה לבעלה ואומרת לעצמי אני קונה וכ"כ כל זמן שלא נודע שיש לה סמון שאין להבעל רשות בהן יש בה דינא דב"מ ואם ידוע שיש לה סמון כזה וקנאה היא ובעלה שרה ביחד כשם שאין יכולין לסלק אותה מחלקה כמו כן אין מסלקין אותו מחלקו נ"כ כיון שבמקח אחד קנאה והיא כמחוקת בחלקה הוי ידו כידה ונמצא שזוהא בעצמו כמצרין [הגר"ח] וי"א דהוה רק כשאוכל פירות מחלקה דאז הוי כמצרין [ריב"ש סי' טס"ט] ויראה לי דאפילו לדיעה זו אם הב"ד רואין שע"י ביטול קניין הבעל תתבטל קניין האשה אפילו אינו אוכל פירות אין ביכולת לסלקו ודווקא מצרין אינו יכול לסלק לאשה וליתומים אבל מי שהוא גם שותף עם המוכר בקרקע זו ומכר אחד חלקו לאשה או ליתומים יכול השני לסלקן דשותף עדיף ממצרין כמו שהבאר ואם הוא עתה שוכר בקרקע זו או ממושכנת אצלו תלוי בהריעות שיתבאר בס"ד :

לא י"א רכמו שאם הקונה הוא יחום קפן או אשה אין בהם משום דינא דב"מ כמו כן אם המוכר הוא יחום קפן או אשה אין בהם דינא דב"מ דכשםכיו לאחר אין בעל המצר מפקיע מהם וק"ו הוא דהרי נתבאר דעל הלוקח מוטל עיקר דינא דב"מ ועכ"ז על יחום קפן ואשה אינו מוטל וכ"ש כשהם סוכרים אמנם יש חולקים בזה וס"ל דכשהם מוכרים יש בהם דינא דב"מ והטעם דליקח קרקע אינו מצוי ויש בזה מורח רב ואין מדרבם למרוח לכן סילקו הו"ל מעליהם דינא דב"מ אבל למכור קרקע בנקל למכור והרבה קופצים יש ואם נרון בהם דינא דב"מ לא יפסירו בזה לכן יש בהם דינא דב"מ ואם הקטן הוא מצרין ואין בו דעת למעון מענה בר מצרא אם רואין ב"ד שזכות הוא לו אם יקנה קרקע זו יסלקו את הלוקח ויקנו בעדו או כשיש עוד מצרנים יטלו לו חלק עם כל המצרנים ובכל מה שנתבאר שאין בהם דינא דב"מ אפילו יש לו היוק ראייה להמצרין מבית זה הנמכרת אינו יכול לסלקו [ט"ז] ובדבר ההיזק יקוב הדין את ההר ביניהם ואם ע"פ הדין ביכולתו לסתום לו חלונו יסתמנו ואם לאו אל יסתמנו :

לב שותף יפה כחו מבר מצרין כשהוא שותף בקרקע זו ביצר אחים שירשו קרקע או שוהפים שקנו קרקע ואחד מהם מכר חלקו לאחר האח או השותף מסלק אותו ואפילו הלוקח הוא מצרין מסלקין אותו דהמצרין הוא רק מצרין והם מצרנים ושוהפים וכשם שהמצרין מסלק ללוקח מפני הישר והטוב כמו כן מסלקין אותו מפני ישר וטוב דאין לך ישר וטוב מזה ואפילו הלוקחין אשה ויתום מסלקין אהם ואפילו היו הרבה אחים והרבה שוהפים ומכר אחד מהם חלקו

להשרה המסוכה לה זכנ הכריע רבינו הרמ"א ולכן אם קרם אחר שאינו בן המצר וקנאה המלוה מסלקו וכ"ש כשקנאה הוא דאין בן מצד אחד מסלקו וי"א ררווקא לעניין זה יפה כחו שאין בר מצרא מסלקו בשקנאה אבל כשקרם אחר וקנאה אינו יכול לסלקו אף לריעה זו [סמ"ע וט"ז] והלזה יכול לסלק להמלוה לכ"ע :

אכל לעניין המשכיר עצמו ווראי דיש להמשכיר יותר כח בשרה או בבית המסוכה מהשוכר ואף אם קדם השוכר וקנאה אם רצה המשכיר מיציאה מירו ובסעי' מ"א יהכאר עוד בדינים אלו ע"ש :

כ וכן יש מהלוקת זו לעניין עצם השכירות ראמראובן רוצה להשכיר ביהו זכא המצרין ואמר אני רוצה לשוכרה לריעה ראשונה אין בדבריו כלום ולריעה אחרונה הרין עמו דשכירות ליוסא מסכר הוא וכיון רקי"ל כריעה אחרונה הרין עם המצרין אמנם זהו דווקא אם מספר בני ביתו הם לא יותר ממי שרוצה לשוכרה אבל אם מספר בני כיהו סרובים יותר יכול המשכיר לומר אין רצוני להשכירה לפני בני בית סרובים שלא יקלקלו את ביהו או אם יש לו שאר אסתלא נכונה שהמצרין לא טוב לפניו שישכיר לו אין המצרין יכול לכופו והרי אף בסכירה נתבאר רכשיש רעה להסוכר במלה לה רין מצרונה וכ"ש בשכירות ואם אחד רד בכית כשכירות וככלות הזמן בא אחר לשוכרה והראשון אומר שהוא קורם שהוא מצרין ספני ששכרה ער כה מענהו טובה אף לריעה ראשונה וצריך להשכירה לו עד להבא [ט"ז] וגם זהו דווקא כשכני ביתו אינם סרובים מזה שבא לשוכרה עתה אבל בלא"ה לא שייך בזה דין מצרנות והרי השוכר בעצמו אינו רשאי להשכירה לסי שבני ביתו מרובין משלו כמ"ש בסו" שו"ז ומכ"ש שאינו יכול למעון טענת מצרין בכה"ג [קל"ה"ח] וכן אם המשכיר מראה לפני ב"ד אסתלא נכונה ספני מה אין רצוני בו במלה דין מצרנות וק"ו הוא סמכירה כמ"ש וי"א עוד רבשכבר בלה זמן שכירותו והמשכיר לא הושה עמו עדיין על להבא יכול להשכירה לסי שירצה אף שעדיין רר בה רכיון רכלה זמן שכירותו הוי כאחר דווקא כשעדיין לא בלה הזמן ובא אחר לשוכרה יכול למעון טענת ב"ס וזא כשכלה הזמן [סמ"ע בט"ז] וצ"ע לרינא בזה :

כז וזה שבארנו ולעניין שדה המסוכנת בעצמה נקרא המלוה בר מצרא נמור אין חילוק אם הלוח ישראל אם לאו דאע"ג רבמצרי לית כיה דינא רב"ם כמו שיהבאר מ"ם כיון שהיא ברשות המלוה אין לאחר לקנותה ולכן המלוה לאינו יהודי על שרהו או על ביהו ובא אחר וקנאה המלוה מסלקו ואם קנאה בר מצרין תלוי בשני הריעות שבסעי' ל"ד ולפי הכרעת רבינו הרמ"א שם מסלק גם לכר מצרין ורווקא כשלא היה הערטה ברבר במ"ש שם :

לת המלוה על בית ולא הלוח על המרתף שתחתיו אין לו שייכות במרתף ואם קנה מהלוח את המרתף המצרין מסלקו וי"א שבסעי' ל"ז דגם נשרה המסוכה נקרא מצרין ממילא דהוי גם להמרתף מצרין [ט"ז] ולא כיש מי שחולק בזה [דמקונו מהמק"י וס"ל כדעיס נלכוסה ע"ג] ורע רכל משכנהא אפילו אם המלוה אינו דר בה ואינו אוכל הפירות מ"ם יש לו כל רין משכנתא שנהבאר ואין חילוק בין משכנו בשעה הלוואה לשלא בשעת הלוואתו דכיון רנהמשכנה אצלו הוא בעל המצר שלה [ט"ז] :

מ כמו שנהבאר המחלוקה במשכנתא כמו בן יש מהלוקה הפוסקים בשכירות הן לעניין אותה השרה או הבית המושכרת הן לעניין המסוכה לה די"א דאין בשכירות דין מצרנות כלל לעניין הבית והשרה המסוכה לה ואם מכרה להשוכר יכול המצרין להוציאה מירו וב"ש אם קנאה אחר שאין השוכר יכול להוציאה מירו וי"א רזהו ווראי שאם קנאה אחר אין השיכר יכול להוציאה מירו [סמ"ע] אבל אם קרם השוכר וקנאה אין המצרין יכול להוציאה מירו ולעניין אותה הבית או השרה ששכרה אם מכרה אפילו לאחר אין השוכר יכול להוציאה מירו לריעה ראשונה ולריעה אחרונה אפילו קנאה המצרין יכול השוכר להוציאה מירו וכ"ש בשקנאה אחר השוכר יפה בחו מסצרין בסו בעל המשכנתא אבל כשקרם השוכר וקנה לביהו שרר בו בשכירות או נשרה ששכרה אפילו לריעה ראשונה אין המצרין יכול להוציאה מירו וכיון שרבינו הרמ"א הכריע כמשכנתא בריעה אחרונה ריש לו בביה זה יותר כח מהמצרין ולהמסוכה לה יש לו דין מצרין שאין המצרין האחר יכול להוציאו מירו ב"ש בשכירות הרין כן רשכירות ליוסא מסכר הוא וכיון שרר כהבית או עסק בהשרה יפה כחו מסשכנתא רכן כתב רבינו הב"י בספרו הגדול דשוכר יפה כחו כמשכנתא וכ"ו לעניין אנשים אחרים

נא ובזה שבארנו בסעי' ל"ט דלעניין אותו בית שרר בה השוכר אם מכרה אפילו להמצרין מוציא השוכר מירו יש מי שחולק ע"ז וס"ל דאין בשכירות רין מצרנות כלל [רש"ל בט"ז] וס"ל ראפילו מכרה המשכיר לאחר שאינו בר מצרא אין השוכר יכול להוציאה מירו ולא אמרינן שכירות ליוסא מסכר הוא אלא לעניין השמיש ולא שהגוף שלו ופסק כן הלכה למעשה ואחר מהגדולים הכריע כריעה זו רק לכתחלה בשבא לכוכרה השוכר קורם לאחר והמצרין קורם להשוכר ואם קרם השוכר וקנאה אין המצרין יכול להוציאה מירו בי יאמר קים לי שיש בשכירות דינא רב"ם [ט"ז] האמנם לפי הכרעת רבינו הרמ"א רכמשכנתא יש דינא רב"ם ולפמ"ש רבינו הב"י דשכירות עדיפא ממשכנתא ווראי דיש לפסוק דיש בשכירות רין מצרנות ועכ"ו קשה להוציאה מיד הקונה לפמ"ש בסעי' :

בסעי' כ"ו רבמחלוקת הפוסקים על המצדן להביא ראיה וסיהו הדין שהוציא מיד הקונה ומטרה להשובר אין מונחין אותו כיון שרכוהינו בעלי הש"ע הדין כן הוא ודע ראין דין מצרנות בחזקות לעניין הסמוכה לח כגון מי שיש לו חזקה לדור בבית זה או לישב בחנות זה אין בזה דינא דכ"מ לעניין החנות והבית הסמוכה לה ולכן כשהסמוך לה מוכר חזקהו יוכל למוכרה למי שירצה ובעל החזקה שבצדו אינו יכול למחות בו לכל הדיעות אבל לעניין אותו חנות או אותו בית עצמה אם נמכרת לחלוטין ווראי רבעל החזקה קודם אפילו מבר מצרא לכך הדיעות דוה עדיף ממשכנתא ומשכירות דהיא בשלש מסש מפני חזקהו [ומ"ס ס"ד ס"ק ס"ח זהו על הסמוכה וכ"כ צמח"ט דברי ריבז ס"י ל"ט וכ"כ בנכח"ג ס"י ק"מ סעי' ט"ו והובא בנמ"ס ס"ס] וזה שיהבאר בסעי' ג"מ במלויים יחד בחנות וזהו בממלמלין ולא שייך בה כלל רינא דב"מ והו מפני שהעסק הוא רק הלואה ואינו יכיר לעשות בה עסק אחר אבל בחנות חזקה עשושה בה בל סחורה שירצה ווראי דלעצמה הוא בר מצרא אף נגד הב"מ [נ"ל] :

מד מעשה היה בימי הגאונים באחד שמכר ביהו לכותי במבוי ובאו בני המבוי וטענו עליו שהכותי הויקן ואנס אותם ואין להם ערוה בזה ופסקו כיון דהמוכר אינו יכול לישבע דהא אינו יודע שלא הויקן וסוהם כותי אנס הוא יש טעם למענתם ולכן ישבעו מה שהפסידם וחייב לשלם וצ"ד דקיבד עליו כמ"ש ואם קנה מכותי בית שאצל ישראל יוכל להשכיר לכותי אבל לא למכור לו [ע"ד] והמעס רלמכור אין ביכולתו בלי קבלת נזק כיון שעכ"פ עתה היא של ישראל אבל להחמיר עליו שלא להשכיר אין ביכולתו כיון שמקודם היתה לחלוטין של הכותי דיו שלא ימכרה לו [נ"ל] :

מב כתב רבינו הרמ"א היה בית והגות זה על זה והשכירן לשנים ואח"כ בא למכרן כל אחד מצדן לשלו ולמה שהוא דר בו עכ"ל ואפילו קנה חבירו את חלקו מסלקו השני [ע"ד] ושנים ששכרו שדה או בית או חנות בשותפות ואחר מהם רוצה להשכיר חלקו לזאחר והישני רוצה לזכות בו מדין מצרנות הדין עמו לכל הדיעות דווראי בבה"ג יש דין מצרנות עוד כתב בראובן שהיה לו קרקע שמעלה ממנה מס לשמעון לשנה כך וכך ומכר שמעון המס ללוי וראובן אומר שהוא מצדן והוא קודם לקנות את המס אם מכר שמעון ממכר עולם הדין עם ראובן ואם לא מכר רק לשנים קצובות אינו אלא כמוכר חוב בעדמא שאין בזה דין מצרנות עכ"ל דכשמוכר לזמן הוי כממלמלין אבל כשמוכר לעולם הוי בקרקע וביון שהגוף שלו ווראי שייך בזה הישר והטוב [הג"ח] :

מה בר"א שצריך לקבל עליו כל אונסא דסתוליד מחמתיה כשיכול למוכרה לישראל בפסוק הרמים שהכותי נתן אם אין הכותי מעלה הרבה ברמים יותר מבדי שויו [סמ"ע] אבל אם לא נמצא ישראל שרוצה ליתן המקח הוה אינו מחוייב למכור בפחות לישראל וכן בשכירות הדין כן ואם הב"ד רואים שהכותי מכוין לקנות או לשכור כדי להרע לבן המצר אין מניחים לו לעשות כן :

מז הקונה בצד הכותי כגון שראובן קנה בית מלוי ומצר שמעון לאותו בית הוא בדרומו ומצר צפוני של אותו בית דר בו הכותי ונמצא שבית זה שקנה עומר באמצע בין בית שמעון לבין בית הכותי י"א דאין שמעון יכול למלקו לראובן מרינא דב"מ מפני שראובן יוכל לומר לו אנכי מגן לך מהכותי דאם אתה קנית היות שבן לו והצלתוך מוה ועוד דאצל הכוהי לא שכיתי קונים וגם אתה אולי לא רצית לקנות והיה הפסד למוכר וכל שיש הפסד למוכר אין בו דינא דב"מ כמ"ש [סג"ח] וי"א דמענות אלו אינם מספיקים דשכיתי קונים ולא עשית לי טובה כי רצוני לקנותה וכיון שהמוכר והלוקח הם ישראלים חל עליהם חיובא דב"מ :

מז מזה שנתבאר דבאשה ויתומים קטנים לית בהו רינא דב"מ יש מרבותינו שלטמו מזה דאם הלוקח אין לו בית או שדה ודחיקא ליה שעתא והמצדן א"צ לה רק להרווחה בעלמא דאין בזה דינא דב"מ רכיון דכל עיקר דינא דב"מ הוא מפני הישר והטוב אין זה ישר וטוב שוה שהוא דחוק לא יקחנה מפני הרווחתו של

מנ הקונה ממצרי או מצרוקי וכותי אין המצדן יכול לסלקו דא"ל עשיתי לך טובה שהברחתיו מן המצר שלך ואף אם חור והשכירו למוכר זה מ"מ הרי סילקי גוף הקרקע [נ"י] וכן אם מכר קרקע לאלו אין המצדן יכול לערער על המוכר דכבר נתבאר דעיקר הדין מושל על הקוקח ועל אלו לא שייך חיובא דהישר והטוב וממילא דעל המוכר ג"כ אין חיוב רק בזה שמוכר לאכו ויבוד להיות שיגיע לשכינו איוו רעה מזה צריך לקבל עליו כל אונס שיבא מהם להשכן ואף במשכיר לאלו הדין כן ואם אינו רוצה לקבל אוררין אותו עד שיקבל עליו ואם עשו לו איזה הויק ראייה או להיפך שסתמו לו חלונו המוחזקת וכה"ג חייב המוכר או המשכיר לשלם לו כפי השומא שישומו הבקיאים ואם בא לו הויק בחיי המוכר ומת חייב הבן

של המצרן כמו דאמינן באשה ויהוה דלאו או-חזיהו לסטרה דליה בזה דינא דב"ם אבל יש סברותינו שחולקין בזה דלא דמי לאשה ויהוה כיון דלאו או-חזיהו למטרה מה יעשו אבל בסתם כני ארם שביכולתם למרות ולמצא במקום אחר לא פלוג רבנן דאל"כ יתבטלו כל דיני מצרנות וכל לוקח יוכיח שהוא דחוק ומוכרח לזה וכן נראה עיקר דינא ומ"מ כתב רבינו הר"ם דברברי הר"ם טר"ב ודברי הר"ו נראה כמבואר ראשונה ודבר זה תלוי בראיית עיני ב"ר וכתב עוד דרוקא שהלוקח מן העיר ולא יובד למצא בית במקום אחר אבל בלא"ה המצרן קורם לכ"ע עכ"ל :

דבר כזה שאינו מצוי לקנות שדה ולמסרה בסתנה צריכים לרקרק יותר ויש חולקים בעיקר דין זה וס"ל דהמצרן מוציא מידם ומשלם כפי שזיו ואם הלוקח רוצה ליתן לזה סתנה יתן לו המעות או יקנה במקום אחר והטעם דלא יפה כח המקבל סתנה מהנותן לו שלקחה יש בו דינא דב"ם וכן הכריע רבינו הרמ"א :

ג וכן י"א שאם מת הלוקח קודם שמילקו המצרן אינו יכול למלך להיורשים כיון שהם עצמם לא עשו נגד הישר והטוב ויש חולקין גם בזה רלא יפה כחם מסורשים שבאו מכחו וכן הכריע רבינו הר"ם ואפילו לדיעה ראשונה אם היורש סברה לאחר או המקבל הסתנה מהלוקח סברה לאחר בא המצרן ומסלק את הלוקח דכיון שלא נשארה אצל היורש או המקבל סתנה ותחתיו וסופו הוא לקיחה יש בזה הישר והטוב להעסיקה ביד המצרן וילך לו הלוקח ויקנה במקום אחר וכ"ש אם לוקח ראשון סברה ללוקח שני אבל אם בעל הקרקע עצמו נתנה סתנה לאחר זה המקבל סברה לאחר אין בו דינא דב"ם אף לדיעה אחרונה מאחר שבא סכח המקבל סתנה שאין בו דין מצרנות [נ"ל] :

מח הנותן סתנה לחבירו אין בה דינא דב"ם ואפילו אם המצרן רוצה לשלם לו ולקנות מהלוקח אינו יכול לכופו שהרי הנותן לא רצה למוכרה ואם לא היה נותן לזה לא היה מוכרה לו ולא הפסידו כסו ואין בזה הישר והטוב דלזה נתן מהנה מפני אהבתו או מפני טובה שעשה לו והנותן רוצה שתשאר ביד המקבל סתנה להיות לו לזכרון ואם ימכרה ישבח על הטובה ולכן אין בזה ישר וטוב שיכפיהו שימכרה לו ואם כתוב בהשטר סתנה שהנותן קיבל עליו אחריות יש בה דין מצרנות רבוודאי עשו ערמה ברבר להפקיע כח המצרן ובוראי סבר לו ואף כשבועה אינו נאמן דהרי אין דרך לקבל אחריות בנהינת סתנה ולכן מסלקו ונותן לו כפי שומת הבקאים ואם המקבל אומר כן הוא שקניתי ועשיתי ערמה ברבר ובכך וכך קניתי נשבע בנק"ח ונוטל מהמצרן כרוץ שליח ורוקא שימעות דמים שראוי לשלם בעדה או יותר מעט וי"א דברמים הראויים א"צ לישבע [עסת"ע] אבל אם אמר על שוה מנה במאתים קניתי אינו נאמן אפילו בשבועה כיון דחויגן שעשו הערמה בזה [לנ"ב] אבל אם היה כתוב בהשטר סתנה וקבלתי עלי אחריות סתנה זו שאם תצא סידו אתן לו מאתים וזו זהו ראייה שהאמת כן הוא ונותן לו המצרן מאתים ומסלקו אע"פ שאינה שוה אלא מנה וס"מ יכול המצרן להשביעו רשטא זה גופה היתה קנוניא ביניהן כרי שאם יהודע להמצרן יקח מסגו מאתים והנותן האמינו שלא יקבל מסגו אלא מנה ואע"ג דבמכירה נלויה כה"ג א"צ לישבע ס"מ כיון שעשו הערמה יש לחושדם בכך [נ"ל] :

נא כבר נהבאר בסעי' ה' דאפילו נכאה בע"ח של בעל הקרקע בחובו המצרן מסלקו ואין חילוק בין ששמוהו לו ב"ד בחובו בין שהנכהו הלוה מדעתו רק כפס"ש במ" ק"ג דשומא הורא מהבע"ח לעולם להלוה לכן גם המצרן לא יפה כחו מהבע"ח עצמו ואם ירצה הנטרף לתת הרמים שהיה עליו בחובו חוזרו לו שרדו לעולם ואם אחר קנה קרקע ובה המצרן וסלקו ואח"כ בא בע"ח של המוכר ומרפה מסגו י"א שהמצרן חוזר ונוטל מהלוקח והלוקח חוזר על המוכר ואחריות המצרן הוא על הלוקח דהרי אם לא היה המצרן נוטל מסגו היה הבע"ח נוטלה מהלוקח והיה חוזר על המוכר ולכן גם עתה כן הוא ולא יפסיד המצרן וכותו בזה ורוקא כשיש להמוכר כסה לשלם ואין הנ"מ רק במירחא אבל כשאין להמוכר כסה לשלם אינו מן הדין שיפסיד הלוקח אחרי שהמצרן לקחה מסגו [ב"ז] ורבים חולקים בזה וס"ל דאף אם יש להמוכר כסה לשלם אין דין המצרן עם הלוקח בלל אלא עם המוכר דחא כבר נתבאר רהלוקח הוא כשלוחו של המצרן ואין יחזור על השליח לגבות מסגו וכתב רבינו הרמ"א שכן נראה עיקר ברעת החולקים :

ממ וי"א עוד דאפילו מי שלקח קרקע מצרנית ונתנה לאחר בסתנה אין המצרן יכול למלקו דנהי דלנבי הלוקח איבא ישר וטוב ס"מ כיון שלא עיכבה לעצמו שנתנה בסתנה לאחר ושלא באחריות ראיין בזה הערמה ואין ב"ד רואין בזה הערמה ולגבי המקבל סתנה אין כאן ישר וטוב להפסידו ולכן אין כאן דינא דב"ם רק על הב"ד כראות אם אין בזה הערמה ואע"ג דבכל סתנה שאין בה אחריות אין להמרס יותר ס"מ

נב המקדיש קרקע לעניים או לשאר צדקה אין בו משום דינא דב"ם ואף אם רוצה המצרן להחליף ולהת להם קרקע אחרת טובה סוגו אין ביבולתו דהמקדיש רוצה שישאר לו זכרון עולם מקרקעו שהקדיש ואם היה שדה שאצל המצרן הפקר כנון שדות של מלך ושרים שדצונם שבני ארם יקחו אותם וישלמו מהם כס בכל שנה ובא ארז והחזיק בה אם ימצא שדה כמותה במקום

אסמרוס לדמיון הדין כהג' ולא כעמס דס' וז"ק :
גה אמרו דו"ל [כ"מ ק"מ:] דאם בן המצר בא לדחות
 הלוקח שקנה קרקע הסמוכה למצר שלו אם הלוקח
 רוצה לבנות בה בתים ובן המצר אינו רוצה אלא לוועה
 אין בזה דין ב"ם ויוכה בה הלוקח מפני ישוב הארץ
 דבניין בתים היו יותר ישוב פוריעה וכל שיש בזה
 מניעה טובה לאחרים אין בזה ישר ושוב ויש מי שאומר
 שאם המצרן רוצה לנוטעה באילנות יכול לסלקו
 דנטיעות אילנות נחשב ישוב כבתים כמ"ש בא"ח סי'
 ש"ח דורעים מבטלים שם רירה ואילנות לא מבטלי
 ע"ש ועוד ראילנות הם יותר קביעות מבתים רמוששים
 יעומדים תמיד בקרקע והנטיעה חשובה יותר מבתים
 [גור] ודווקא אילנות העושים פירות ולא אילני סרק ;

גו איהו בן המצר לאו רווקא כשאין שום הפסק בין
 שדרו ובין הנמכרת אלא אפילו יש הפסק קצת
 כגון שהיה מפסיק רכב רקלים והם רקלים הכופים
 וממוכים וז"ל עד שנראה כשוכבים זה על זה או
 שמפסיק בניין גבוה וחוק או גומא או אבן גדול או הר
 קטן וכיוצא בהם רואים אם יכול להכניס אפילו חלם
 אחד בתוך הרבר המפסיק עד שיתערבו שתי השדות
 ה"ז בן מצר שלו ומסלק את הלוקח ואם לאו אינו
 מסלק כיון שאינו יכול לעשותם שדה אחת וכן במצרנות
 בתים ותגיוות אם הם ממוכים וז"ל עד שביכולתו
 לעשותם חצר אחת יש להם דין בר מצרא ואם לאו אין
 להם וי"א דנומא אינה הפסק כלל אפילו היא גדולה
 דיכול למאותה בעפר [סמ"ע ועט"ו כסעי' ג"ב] :

גז רז"ל אמרו [סס] ארעא דחד ובתי דחד מרי דארעא
 מעכב אמרי בה'ומרי בתי לא מעכב אמרי דארעא
 וכן בקרקע ואילנות אמרו ג"כ דבעל הקרקע מעכב
 על בעל האילנות אם מכרן לאחר משום שהוא בר
 מצרא אבל בעל הקרקע שמכר מכירתו קיימת ואין
 בעל האילנות מעכב עליו וכן בעל הבית אינו מעכב
 על בעל הקרקע כשמכר קרקעו לאחר ונחלקו בזה
 רבוהינו דעת הרמב"ם הוא דרווקא כשאין לבעה"ב
 ובעל האילנות שום זכות בהקרקע אפילו לזמן ובעל
 עת שירצה בעל הקרקע יכול לומר לבעה"ב הרום
 בניינך וכך ולבעל האילנות עקור אילנך וייל דאינם
 רק כמשלמלין בעלמא אבל כשיש להם זכות בהקרקע
 לעמוד עד זמן ידוע יש להם דין מצרן דלא גרע
 ממשכנתא עצמה הנמכרת דכרבר אחד חשוב הקרקע
 והבית או הקרקע והאילן ולכן בבה"ג כשמוכר בעל
 הקרקע את קרקעו לאחרים אפילו להמצרן בעל הבית
 והאילנות מעכבים עליו ומוציאין ממנו ודעת רש"י
 והרא"ש דאפילו אם יש להם זכות לזמן כיון דאין זכות
 זה לעולם אין נחשבים כמצרן ולא דמי למשכנתא
 רבשם עיקר הזכות שמא לא יפרה וישאר בירו אבל
 בזה

במקום אחר של הפקר ובמס כזה יכול המצרן לסלקו
 ומקבל עליו המס ממנה ולא עדיף מלוקח ואם אינו
 יכול למצא כשרה זו ובמס כזה אינו יכול לסלקו
 אפילו אם המצרן רוצה לסלק לו כל שיויה כיון שהחויק
 בה בהיתר ומי עיכב ע"י המצרן שלא זכה בה ער כה
 ואף אם אפשר למצא כמותה ובמס כזה הוא בריחוק
 מקום אינו מהוייב לטרוח דבעינן כמותה ממש בכך
 הפרטים וכיון דאין כמותה אין בהפקר משום דינא
 דב"מ [סמ"ע וסמ"ע] :

גח כתבו הטור והש"ע סעי' כ"ב יש מי שאומר דמצרן
 לא יכול לאחותי אינש אחרינא בדוכתיה לסלקי
 ללוקח בדינא דב"ם אלא היכא דאקנא ליה בארעא
 קמייחא דקא תבע מחמתו וה"מ לאפוקי מיניה דלוקח
 הוא דלא ספקינן אבל למיהוי בדוכתא דבר מצרא
 לאומני וזו ללוקח בזמניה אפילו שרדינהו ע"י שליח
 שעשאו בעדים בדוכתיה קאי עכ"ל ונראה ביאר
 הדברים דבסי' קכ"ב נתבאר דכל הרשאה דלא כתיב
 בה זיל דון ואפיק לנפשך יכול הנתבע לומר לאו בע"ד
 ידידי את והשאה איך יעשה זה המצרן אם רצונו
 להרשות לאחר שימלה בערו מהלוקח ואם יכתוב לו
 כן זיל דון וזכי ואפיק לנפשך נמצא ששרה זו השאר
 להמורשה והרי הוא אינו מצרן ואיך יסלק את הלוקח
 ואם נאמר שיקנה לו גם שדרה שמחמתה הוא מצרן
 הלא נתבאר בסעי' י' דלוקח ממצרן אינו יכול לסלק
 להלוקח לזה אומר שיקנה לו מקצת בשדרה וכן יכתוב
 לו על השדה שעושיהו מורשה זיל דון ואפיק לנפשך
 מקצת ממנה דנתבאר שם דמינו דיכול לזון על מקצתה
 יכול לזון על כולה ובוה האופן יחבע מהלוקח ולא
 יכול לומר לו לאו בע"ד ידידי את דהא יש לו חלק בשני
 השדות וגם אינו יכול לומר לו לוקח ממצרן אחת דהלא
 גם להמצרן נשאר חלק בשני השדות ונמצא דמסלקו
 מכח בעל המצרן משלחו וזהו דווקא למירן עמו אבל
 אם המצרן בעצמו עמד ברין עם הלוקח רק להכין
 מעות בזמנו יכול לשלוח אפילו ע"י שליח בעלמא
 [כנלע"ד ביאורו וממיהני על האמרוים טלא סבינו כן ונראה
 סקן סקן הגר"א כס"ק ס' וזהו מרמ"ס וקף דס"ל סס
 דל"ז חנ"ק חנל זיל דון לריך כמ"ס צצ"ק ע"ו ועט"ד
 סקי"ט] :

גד מי שעשאו בעה"ב שליח למכור שדרה או ביתו
 אע"פ שהשליח עצמו מצרן אינו רשאי לקנות כמ"ש
 בסי' קפ"ה דכל שליח אינו יכול לקנות לעצמו דלעולם
 לא תכנס דרשותו של הלוקח כיון שהוא שלוחו של
 המוכר כמ"ש הטור שם ומטילא דמוכרח למכור לאחרים
 וכיון שבבעצמו מכר אינו יכול לסלק להלוקח דהרי
 בעצמו מכרה ואין לך מחילה גדולה מזה וכן אם המצרן
 חתם על שטר המכירה בעד אינו יכול לסלק ללוקח
 דבתחיתתו מחל וכמ"ש בסי' קמ"ו במערער על השדה
 והוא חתום בעד [עסמ"ע סקכ"ו ול"ע ומ"ס סטור כמו

בוה כשיגיע הזמן אין להם אפילו זכות ספק ונס לשכירה לא דמי דבשכירות דליומא ממכר הוא גם נוף הקרקע משא"כ בזה דבעל הבית והאילנות אין להם כלום בניף הקרקע אלא דהושוו ביניהם שיעמדו עד זמן פלוני ועוד דכבר בארנו בסעי' ל"ט דאפילו לדיעה שזכורה דיש בשכירות בר מצרא מ"ם אם נמכרה הבית שאצלה אין השוכר מוציא מהזקק כמו כן בזה לא יפה כח בעה"ב והאילנות בהקרקע יותר מהשוכר בבית שאצלה וכמו דבשם לדיעה זו אם קנאה השוכר אין המצרן יכול להוציא מירו כמו כן בכאן אם קנאה בעל הבית והאילנות להקרקע אין המצרן מוציא מירם [וכ"מ מלשון הס"ס] ואם ביכולתו לומר להם בכל עת הרום בנייניך ועקור אילנותיך אין להם שום זכות ואפשר דבשקנאו המצרן מסלק אותם לדיעה זו ואולי גם לדעת הרמב"ם ראין נחשבים רק כמטלטלים ואם יש להם זכות עולם דינם כשותפים ומסלקין להמצרן ובעל הבית והאילנות שמכרו הבית והאילנות אפילו למצרן בעל הקרקע מסלק אותם בכל עניין וכן אם נמכרה קרקע המטובה לקרקע זו בעל הקרקע קודם לבעה"ב והאילנות מוציא מירם אא"כ יש להם זכות בהקרקע לפי הריעות שבארנו [כ"ל] :

בוה עשיית הטוב והישר כיון שאין לו היוק בזה ויעכב השהיה חלקו או שימכור למי שנוה לו וכן המלוים יחר בחנות אין לזה דין קרקע ואף שמוחזקים בחנות זה לעשות בה עסק הלוואה כמו שהיה מוסן קדום באיזה מדינות מ"ם כיון שאין ביכולתם להחזיק שמה מחורה ורק לעסק הלוואה דינה כמטלטלין מיהו אם נראה לב"ר היוק להשהיה הנשאר במה שזה מוכר חלקו לאחר יכולים לכופו למכור לזה הנשאר או לאיזה שנוה לו אם אין בזה שום היוק להסוכר כמ"ש במטלטלין [כ"ל] :

כיון שבכל המחובר לקרקע יש דין מצרנות לפיכך במקומות בהכ"ג ובהמ"ד יש בהם דין מצרנות ומי שבא למכור מקומו המצרן קודם ומסלק את הלוקח ואע"פ שיש שפקפקו בזה דמה שייך בהם מצרנות דהא לארם די במקום אחד דלא יעמוד בשני מקומות כאחד ואם מפני שצריך לבניו וחתניו הלא הבן בעצמו אם היה מוען טענת בר מצרא בשדה המטובה לשדה אביו לא היינו משניחים בו ואיך יזכה האב בטענת בר מצרא עבורם מ"ם הרבה מרבותינו הראשונים ורבנותינו בעני הש"ע פסקו לדינא דיש במקומות בהכ"ג בר מצרא והמעט דכמו דבר מצרא דבתים אנו סהרי דאין ארם אחד דר בשני בתים ומ"ם מפני שצריך בעד בני ביתו דינם כארם אחד כמו כן במקומות בהכ"ג כשהוה הבר מצרא צריך להמקום בעד בני ביתו שיעמדו ביחד יש בזה דין מצרנות ואדרבא בבהכ"ג יש קפידא יותר שלא לעמוד אצל אנשים שאינם מהוננים [ריצ"ט] ולכן כמו שבבתים יש תמיד דין ב"מ אף שבני ביתו מועטים כמו כן בזה אף שאין לו מי שיעמוד מבני ביתו על המקום מ"ם הוא קודם ויעמיד מי שירצה על המקום [כ"ל] וכ"ז כשהמקום הנמכר הוא ממש אצל מקום המצרן אבל אם הוא רחוק אף מעט אין בזה דין מצרנות [נס"מ] ואם ע"י מצרנותו יגיע היוק להבנות בהכ"ג אין משניחין על מצרנותו דכללא הוא במצרנות דכ"מ שיש היוק ע"י המצרן אין זה ישר וטוב [כ"ל] וי"א דבמו כמוכר קברו קי"ל שבני המשפחה מבטלין המכירה מפני פגם משפחה כמ"ש בס' רי"ז כמו כן במוכר מקומו שכבהכ"ג יכולים בני משפחתו לבטל מכירתו ולהעמידו על מקומו הקודם כשיש בזה פגם משפחה ויש חולקין בזה דלא דמי לקבר שהוא פגם עולם וכן הכריע רבינו הר"ם אך כהב שהכל לפי העניין ואם באמת יש בזה פגם להמשפחה כגון שיושבין משפחת משפחת בפ"ע יש דרון כמכרא ראשונה וכשארם מוכר מקומו בעורת אנשים ומקום אשתו בעורת נשים ובא בר מצרן של מקומו לעכבו ובעורת נשים אינו בר מצרן אם אינו רוצה ליקח גם מקומו בע"ז והלוקח לוקחם ביחד וודאי דהלוקח קודם אמנם אם המצרן רוצה ג"כ ליקח שני המקומות יש להסתפק אם יכול הלוקח לומר כמו שאין לך

גח כתב רבינו הר"ם א בסעי' נ"א הבית והעליה של שנים ומכר האחד ביתו למצרן אין בעל העליה יכול לסלקי דלא מקרו שותפים ול"ז רק דינם כמצרנים עכ"ל והאחרונים חולקים עליו וס"ל דינם כשותפים דהא גם לבעל העליה יש חלק בקרקע ומסלק להמצרן ונ"ל דאף איהו לא קאמר אלא כשאין לו רשות לבעל העליה לבנותה כשהפול דלפ"ז כל הקרקע שייך כהבית לבריה ומ"ם אם קנאה בעל העליה אין המצרן מוציא מירו וכמ"ש בבית ואילנות העומרים עד לזמן אבל בעליה קבועה שיש לו רשות לתוור ולבנותה כשהפול וודאי דהוא כשותף ומסלק להמצרן ולעניין הבית הסמוך אם העליה היא רק לזמן אין לה שום דין מצרנות בהבית הסמוך והמצרן מוציא מירו וכ"ש בעה"ב [כ"ל] :

גה בכל הקרקעות שבועותם יש דין מצרנות וכל המחובר לקרקע דרי הוא כקרקע לפיכך בבתיים וחגויות ובכל מיני בניינים ברפת בקר ובית הכמא ובית העצים ובית האוצרות וכה"ג יש בהם דין מצרנות אבל במטלטלין ועבדים אין בהם מצרנות ואע"ז דמן התורה עבדים דמיין לקרקעות מ"ם בזה לא שייך דמעם מצרנות הוא כדי שיהיה לו כל קרקעותיו ביחד ובעבדים לא שייך מעם זה מיהו אף שאין במטלטלין מצרנות מ"ם אם הם שותפים במטלטלים ואחד מכר חלקו אם נראה לב"ר שאין הלוקח נוח לו להשגי יכול לסלק את הלוקח ולעכב לעצמו ולא ממעם מצרנות אלא ממעם שאין ביכולתו לגרום רעה לשותפו ויש

לך דין מצרנות בע"צ כמו כן בעזרת אנשים כיון שנמכרים ביחד וכס'ש בסעי' ל' כאשר ובעלה שקנו ביחד ע"ש או אפשר כיון שהמקומות רחוקים ומ"ו אין להם התקשרות יחד והיו כשני שדות בשני מקומות מיהו אם מנהג המקום שע"פ רוב מי שיש לו מקום בעזרת אנשים יש לו ג"כ בע"צ ונמצא ראלו שני המקומות הם כמקום אחד ממש ממילא דיש בזה דין מצרנות רהוי כמצרן בשדה מצד אחד אף שמצד האחר אינו מצרן הוי סצרן גסור וה"נ רכותה [ח"ס] ויש מהגדולים שכתבו שבמקומות בהכ"נ יש לב"ר לרין כפי דאות עניניהם ובאמת כן הוא דלפעמים ע"פ מקום אחד נהקלקלו כל המקומות ויהיה חסרון להכנסה דבהכ"נ וכיוצא בזה וזראי רבטלה ככה"ג דין מצרנות האמנם מעיקר הדין יש לסקומות בהכ"נ דין מצרנות ככבהים :

והטוב אבל אם קרם אחר מהם וקנה זכה ואין חבירו שראוי ליקרם לו מסקו :

סב כלל נרול יש במצרנות דכ"מ שהפסקים מחולקים ואין בכח הדין להכריע או שהדין בעצמו מסתפק אם יש בזה דין מצרן אם לאו מפני ספיקות שיש לו בדין זה הבא לפניו נקרא הלוקח מוחזק כמ"ש בסעי' ג' רכל שלא נתבררה דין מצרנותו אין בכחו להוציא מיד הלוקח מיהו קודם שלקחה הלוקח וזראי דימכרנה למצרן ספק מלאחר שאינו ספק כלל [נ"ל] :

סג כבר נהבאר בסעי' מ"א רבכל החזקות כגון מי שיש לו חזקה לרור בבית זה או לסחור בחנות זה יש לו דין ב"מ לענין אותה בית ואיתה חנות ולא גרעי משוכר ואף שחזקהם הוא מכותי מ"מ כיון שהוא מוחזק בה יש לו דין ב"מ וכבר נהבאר בס' קנ"ו תקנת הקדמונים בזה וכן פסק בעל כנה"ג בס' ק"ם דיש בחזקות ריגא רב"מ ומדבריו נראה ראף לבית הסמוך יש לבעל החזקה בר מצרא ועוד פסק שם שהקונה בית או חצר או חנות מכוהי וקנאה ברצון המחזיק שהמחזיק לא היה רוצה לקנותה אינו יכול להוציא את המחזיק אלא המחזיק יפרע לו כמו שהיה משלם להכותי ואינו יכול להעלות לו יותר שכירות אם הכותי לא היה סעלה לו אבל הקונה משר הרבה שרות וחצרות וכל השייך לזה ובהוך הדברים יש שם בית שמוחזק בו ישראל מהשרד להחזיק בה סחיה המנהג שבטלה חזקהו כיון שלא קנה אותה לבדה ורק נכללה בכלל המכירה ומ"מ רואים ב"ד שהעשיר הקונה יפציהו כראוי וכל חזקה יורש הבן את אביו [וענין החזקות ראו לכל דבר דעת להצין שזהו כשהוא נטלן החזקות שלא להצין העני וכו"כ ממקומם וסבא עליהם הוא בכלל ארור מסונ גבול רעשו ויחא ענין דין מלגות אכל אס האדון מסכפר אינו כולס להחזקו חלילה לו להיות בע"צ של האדון ולי לנכין] :

סד עצה נאמנה מרז"ל שכל הרוצה למכור קרקע ובאו שנים שאינם מצרנים ליקח אותה במקח הקצוב וזראי דהרשות בידו למכור למי שירצה ועכ"ז אמרו חז"ל דאם אחד היה בן עירו והשני מעיר אחרת בן העיר קודם ואפילו האיני בן עירו שכן לשרהו מ"מ בן העיר קודם וי"א רזהו כשהוא שכנו בעיר [טור] הוא קודם לשכן השרה אבל אם אינו שכנו אינו קודם אפילו שכן השרה הוא מעיר אחרת ומ"מ יש לפסוק כדיעה ראשונה דגם הי"א אפשר דמודים לזה ואם אחר שכן ואחר ת"ח ת"ח קודם אפילו אינו בן עיר [נ"ל] קרוב ות"ח ת"ח קודם שכן וקרוב שכן קודם שנאמר טוב שכן קרוב מאח רחוק וי"א דשכן לא מקרי אלא אם הוא חבירו הרגיל עמו אבל מה שררים בשכניה אינו כלום רכמה בני ארם דרים סמוכים ול"ו ואין להם שום התקרבות ויש מי שחולק והעיקר כדיעה ראשונה [ט"ך] וכ"כ רבינו הרמ"א בס"ם רנ"ג ע"ש וכ"ו לכהחלה לקיים עצת חז"ל המדריכים את האדם בדרך טובה ונכחה ונפש טובה עושה כן כי זהו ג"כ ררך הישר

סימן קעו [דיני שותפות וכו' סעיפים] :

חליפין וכיון שקנאו מירם בק"מ שזה יביא סחורתו שאצלו וזה יביא נעשו שותפים בהן וכן אם ערבו הפירות יחד או הממלמלין והיו שוות בלי הפרש באופן שאחר שנתערבו א"א רהכירן ולהפירי של זה משל זה נחשב קניין ואע"ג דלקנות בזה לא היה מועיל אם המקום לא היה ראוי לקניין כמו ברה"ד מ"מ לעסק שותפות דא"צ לקנות פירות חבירו אלא שישתתפו שיהא של שניהם וכיון שערבו לשם שותפות הרי נתערבו ונשתתפו וזהו קניין נסור לשותפות אבל בסעות לא שייך עירוב ואינו קניין בסעות וכן אם שכרו מקום בשותפות והניח זה כרו וזה חביתו שנשתתפו בהם דרי נעשו שותפים בהן ואע"ג דחצר השותפין אין קניין זה

השותפים שמשותפים בעסק במה מתקיים השותפות שלא יוכלו לחזור בהם דעת הרמב"ם ז"ל שצריכים קניין נסור שכהב בפ"ד משלוחין וישותפין השותפין שבאו להשתתף אין השיתוף נסור בריבור לומר שאם אמר בואו ונשתתף יחד בכך וכך שלא יוכלו לחזור בהם ואינו מתקיים אלא בקניין וכיון שצריך קניין כל דבר ודבר לפי קניינו מתקיים שיתופו עכ"ל ולכן אם נשתתפו ברברים שהם בעין כגון בפירות שעסק השותפות היה שזה יביא פירותיו המונחים אצלו וזה יביא פירותיו המונחים אצלו וימכרום בשותפות או שארי ממלמלין או בעלי חיים שהם בעין מועיל בהן הקניין השייך לכל אחד כמו הגבהה ומשיכה וכן סניין זה

זה מזה רק במניח לחוך בלי הלוקח כמ"ש בסי' ר' מ"ט לענין שיהא הרבר בשותפות הוי קניין נמור [קל"ה"ח] דלא כיש מי שחולק בזה דהמעט שחצר השותפים אין קונה אחר מחבירו בלי כתיב מפני שלא יצא מרשות השותפים אבל הכא עיקר הקנייה היא שיהיה בשותפות וקונה המשותף את המטלטלין שנתה בשותפות :

ב ואם היה השותפות בממון שזה יניח מנה בעסק וזה מנה אינו מועיל קניין סודר שאין מטבע נקנה בחליפין וכתב הרמב"ם שם ראין השיתוף מתקיים בו בקניין שאפילו קנו מיד שניהם שיביא כל אחד מעותיו וישתתף בהם וכתבו שטר ע"ז והעידו עדים אינו מועיל אלא צריך שיביא כל אחד מעותיו וימילו מעות שניהם ביים אחד ויגביהו שניהם הכים עכ"ל ומה שלא כתב שכל אחד יעשה משיכה במעות חבירו מפני שזה לא יועיל כלל להשותפות דאם זה יקנה מעותיו של זה וזה מעותיו של זה אין כאן קניין שותפות ולכן אם כל אחד משך או הגבה מעותיו של חבירו לשם שותפות מהני [טור] והרמב"ם שכתב שיגביהו שניהם הכים כתב דרך קצרה שיעשו הקניין ביחד וזה א"א בלא בים והגבית שניהם אבל שכל אחד ימשיך מעות של חבירו לשם שותפות גם הרמב"ם מודה רמועיל ומסיים הרמב"ם ז"ד דכללו ש"ד בכל הדרכים שקונה הדוקח באותם הדרכים קונים השותפים זה מזה הממון המוטל ביניהם להשתתף בו עכ"ל ובעירוב פירות ומקום של שותפות קונה בשותפות אף שלענין קניין מחבירו לא היה מועיל כמ"ש :

ג ולפ"ז אם השותפות לא נעשת במעות או מטלטלין ופירות מומנים אלא שהשתתפו שיטלו מחירה בהקפה וימכרום או שיעשו איזה מלאכה בשותפות אין במה לקנות שרא יוכלו לחזור בהם דקניין אינו מועיל רהוה דבר שלא בא לעולם וכ"כ הרמב"ם שם האומנים שנשתתפו באומנות אע"פ שקנו מידם אינם שותפים כיצד שני חייטים או שני אורגים שרהנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכהו יהיה ביניהם בשותפות אין כאן שותפות כלל שאין אדם מקנה דשלב"ל אבל אם היו לוקחים החייטים הבגדים עצמם ותופרין אותן ומגביים או האורגים לוקחים שהיה והערב ממעותיהם ואורגים ומוכרים ונשתתפו במעות שלוקחים בו הרי אלו שותפים וכל מה שיריחו בשכר מלאכתם ומשאם ומתנם הרי אלו לאמצע עכ"ל רכיון דעשו בהבעיה הקניין הראוי נשארים בשותפות וכל מה שנעשה באלו המעות שייך לשותפות ולפי דעת הרמב"ם אין השותפות רק במה שיקנו ממעות שותפות אבל אם אחד יקנה בהקפה או בעד מעות שלא נהערכו בשותפות שייך לו לבדו :

ד אבל הראב"ד והרשב"א והרא"ש והטור חולקים עליו וס"ג דשותפות לא דמי למקח ומכור דא"צ

לקנות המעות או המטלטלין אלא שמשעבר נופו לחבירו לעסוק בהעסק וחבירו משעבר נופו לו וזהו כמו פועל וקבלן שמשעברים נופם למלאכה ומהני ק"ם אף לדבר שלב"ל דשיעבוד הנוף מהני לכל דבר כמ"ש בסי' ס' ודעת ר"ת ורבינו כשולם והעיטור ופר"ש מר"ב דגם קניין א"צ כלל ואפילו לדבר שלב"ל אלא כל מה שכתנים זה עם זה מתקיים באמירה בעלמא דפועל א"צ קניין ובההיא הנאה שמשעברים א"ע ול"ז גמרי ומשעברים נופם לכל משך זמן השותפות שההנו ביניהם ואין אחד מהם יכול לחזור בו ולשימה זו הסכים מהר"ק בשורש קפ"א להלכה לשיעשה וכן נראה מדברי רבינו הרמ"א רק ד"א שזהו לענין סה שהריוח כבר דאין נאמנים לוטר שחזרו בהם אבל על להבא יכולים לחזור בהם ולאחר שחזרו בהם נתכחל השותפות רכיון דמרטינן לפועל הלא פועל יכול לחזור בו בכל עת שירצה ומעם הריעה הקדומה משום דלא דמי לפועל דפועל המעם משום כי לי ב"י עבדים ולא עבדים לעבדים אבל בשותפים כשם שהוא משתעבד עצמו לחבירו כן חבירו משתעבד לו ואין אחר עבר לחבירו יותר מחבירו לו [מס"ק קס"ט] ועוד דשותפין דמו לקבלן יותר מלפועל וקבלן יחבאר בסי' של"ג דאם עשו קניין אינו יכול לחזור בו ולכן אף לריעה זו אם היה קניין אין יכולים לחזור בהם עד כמות זמן השותפות שקבעו [ג"ל] ואפילו לרמב"ם שצריך קניין כבמקח וממכר אין זה אלא בתחלה השותפות אבל כשעשו קניין המיעיל בתחלה השותפות או אח"כ כל מה שמהנים איזה פרטים נקנה כדיבור בעלמא בלא קניין [ג"י] :

ה וכתב הטור דאפילו לא עשו שום קניין אלא נשתתפו והתחילו לישא וליתן בעסק השותפות לקונה או למכור נראה דמהני עכ"ל דגם בשומרים משהתחילו במלאכה אין יכולין לחזור בהם אף למי שסיכר דמשיכה אינו מועיל לענין חזרה [ג"מ ל"ט]. אלמא דהתחלת מלאכה עדיף מקניין אך י"א רהו דווקא כשעירבו הממון יחר וקנאו מסמין השותפות דאו אין יכולין לחזור בהם גם על להבא עד הזמן שקבעו בתחלה אבל בלא זה יכולים לחזור על להבא [סמ"ע] וי"א דעיקר הקניין הוא ההתחלה בעסק ואפילו אם כל אחד קנה במעותיו אין יכולין לחזור בהם עד בלות הזמן [ט"ז] ודווקא כששניהם התחילו אבל אם רק אחד התחיל במלאכה אין זה קניין [ג"ל] ולפ"ז לדעת הטור אין חיזוק בין עבר ללהבא שבארנו בסעי' ד' כיון דהתחלת העסק הוי קניין נמור :

ו וזה שכתב הרמב"ם דשטר אינו מועיל במעות וזה דווקא כשכתוב בשטר פלוני ופלוני נשתתפו בקניין וכיוצא בזה אבל אם כתבו בלשון חיוב שהם מתחייבים לעסוק בעסק שותפות הוה קניין טוב [ס"ט] ואע"ג דמטלטלין לא בני שטרא נינהו לענין קניין [ב"ק ע"ט:] מ"מ

מ"ט כשמעבד גופו בשטר ומחייב א"ע מועיל לכל דבר כמ"ש בס' ס' אבד בלא חיוב ושיעבוד גופו א"ע פ' שכתוב בו שבועה אין זה קניין רק חיוב מצד השבועה זנ"ט לכמה דברים כמ"ש בס' ר"ט [סס] רלא כיש מי שחולק בזה מיהו אף כשבאו לפני העדים וקבלו עליהם שיהיו שוהפנים אין להעדים לכתוב עד שיצאו שניהם לכתוב או שיקבלו בק"ם [סמ"ע] וכשקבלו בק"ם יכולים לכתוב באיזה לשון שירצו ונמצא דהרבה קניינים יש בעסק שותפות ק"ם מועיל לכל דבר ואין יכולים לחזור בהם עד הזמן שקבעו וכן שטר שכתוב בו קניין או התחייבות הנוף הדין כן ונמך בלא קניין מועיל עד מה שעסקו בעבר ולא על להבא לדיעה אחת וכן הכריעו אחר מגדולי האחרונים [נ"ט] ואם עשו ת"כ או שבועה מחוייבים לקיים מצד השבועה או הח"כ עד סוף זמן שקבעו אבל אין זה קניין ולדעת רמור ההחלטה בעסק קניין נמור עד סוף זמן שקבעו ולכן דרעתו אף בלא קניין אין חילוק בין עבר לרבא ורק קירם התחלה העסק יבולים לחזור בהם אבל משהתחילו אין יכולין לחזור ודעת הרמב"ם כבר נתבאר [לש"ך] סק"ח נס' בקניין יכולת לחזור על להצ"ל ולפ"ז ח"ל למ"ט אבל מדינתו סמ"ח ל"ה משמע כן וכ"כ בנ"ט וכ"מ ממכר"ק ס"ט ודו"ק :

ז' וכ"ז שאמרנו זהו דוקא בשנים שנשתחפו ושניהם עוסקים בשותפות ולכן נשהעבר גופם זה לזה אבל מי שנתן לחבירו מעות או מטלטלין בעסקא ומתנה שיתן לו חלק בריוח שיגיע לו גם מסקום אחר אינו אלא כמתנה בעלמא ואינו נקנה אלא בקניין נסור רבשלמא בעצם העיסקא הוא משועבד לעסק כמ"ש ביו"ד ס' קע"ז אבל בכה שאינו שייך להעיסקא במה נשתעבד דאין דינם כשוהפנים וצריך ע"ז קניין וק"ם אינו מועיל והוי דבר שכב"ל ואינו מועיל רק שטר שיעבוד הנוף והתחייבות [ג"ל] ומי שהלוה לחבירו מעות וא"ל יהיו בידך למחציה שכר ונאנסו בידו חייב באונסין כבתחלה דלא נסתלק משמירתן בדיבור בעלמא ולא רמי למחילה שא"צ קניין דהא לאו מחילה היא ואין לזה תקנה רק שימסור לו המעות בחזרה דק"ם אינו מועיל במעות וכשקיבל ממנו בחזרה בתורת מחצית שכר והוי חציה מלוה וחציה פקדון לא יתחייב באונסים על חצי הפקדון :

ח' סמה שנחבאר דעסק שותפות א"צ קניין על העבר לרוב הפוסקים ולדעת הש"ך אם התחילו במלאכה אין יכולים לחזור גם על להבא למדנו במה שמנהג הסוחרים כשעומדים על קניית איזה מקח או קבל איזו מלאכה או עסק שמשותפים ביניהם שאחד יקבל העסק ויתן לאחרים איזה ריוח שלא יקלקלו לו בקבלת העסק רמתקיימים הרברים באמירה בעלמא מפני שזה הוא בעסק שותפות וכשוה קיבל העסק הוי התחלת עסק בעניין בזה ונחשב החזרה בזה בחזרה על העבר

ואף שיש מי שפיקפק בזה מ"ם נ"ל שכן עיקר לרינא וכן הוא מנהג קבוע בין הסוחרים שמקיימים דבריהם בזה בלא שום קניין ואף כשלא השלישו בטוחות על זה וכן יש להורות :

ט' שותפים ששמו פירותיהם או מטלטלין שלהם ונשתחפו בהן אם נחזרע שלא שמו כהונן יש רחם אונאה זה על זה ואף כשעירבו בלא שומא ונשאו ונתנו ברמיהן ולא באו לחשבון עד אחר זמן לא אמרינן כיון שעירבו סתם ברא שומא מחלו ול"ז וחולקים בשוה אלא מחשבין כמה היו שוים בעת שנשתחפו ומחשבין הקדן כפי שוויים או והריוח או ההפסד מחשבין כפי שיחבאר לפנינו בס"ד :

י' בגמ' [כתובות ל"ג:] איתא שנים שהמילו לכים זה מנה וזה מאתים השכר וההפסד לאמצע ואין מחשבין לפי המעות כיון שנשתחפו סתם ואפילו לקחו שור דחרישה ועומד למביחה הוי לאמצע לפירש"י כשמתכווה ולהרי"ף והרמב"ם כשמתכווה חי ובשקתו לטביחה ועומד למביחה לרעת התוס' שם חולקין לפי המעות ודעה א"ש והר"ן גם בכה"ג לאמצע ואמרינן שם בגמ' דכשלא הוציאו המעות במחורה רק המעות עצמם נתיקרו או הוזלו כדרך מטבעה שעולים ויורדים במקח השכר וההפסד לפי מעותיהם וזוה הגמ' פסקו הרא"ש והר"ן ועוד ראשונים רבכל ענייני מסחור כשלא התנו החלקים מקודם השכר וההפסד לאמצע אף שזה הטיל מעות יותר מזה והטעם בתבו ע"פ הירושלמי דלפעמים אחר מהשוהפנים יותר חריף במסחור מהשני וכיון שזה שנתן מעות יותר לא התנה שיקבל חלק בריוח יותר מהשני סבר וקביל שיחלוקו ריוח בשוה מפני שידרע ששוחפו יותר חריף במסחר זה ממנו וכן דעניין הפסד אותו שהטיל פחות כיון שלא התנה שיסבול פחות בהפסד מסתמא מפני שדימה שעי' ריבוי המעות יהיה ריוח הרבה והשכר הוא קרוב וההפסד רחוק וקיבד עליו לסבול מחצה הפסד מפני ספק הריוח המרובה [ל"ט] ולכן בכל מיני מסחור השכר וההפסד בשוה וזאת בשלא הוציאו המעות כלל והקירו המטבעות או הוזלו חולקין הריוח או ההפסד לפי מעותיהם וזהו דעת רוב רבוותא :

יא' והרמב"ם ז"ל כתב [ס"ט] השותפין שהמילו לכים זה מנה וזה מאתים וזה ג' מאות ונתעסקו כולם במסון סתם ופיתחו או הותירו השכר או הפחת ביניהם בשוה לפי מנינים ולא לפי המעות ואפילו לקחו שור לטביחה שאזו מבחוחו היה גופל כן אחר מבשרו לפי מעותיו אם מברוחו חי ופחתו או הותירו השכר או הפחת לאמצע בר"א בשנשאו ונתנו במעות שנשתחפו בהם אבל אם המעות קיימים ועדיין לא הוציאו אותם ופחתו או הותירו מחמת המטבע ששיגה המלך או אנשי המדינה חולקים השכר או ההפסד לפי המעות ואם התנו ביניהם הכר לפי תנאם בין בריוח בין בהפסד

בהפסד עכ"ל וכ"כ הרי"ף והעתיקוהו בש"ע מעי' ה' ולא הביאו שום חולק ותסרו המפרשים על רבינו הרמ"א שלא הביא דעת הרא"ש והר"ן והמור והיא גם דעת ר"י בעל התוס':

יב ויראה לי שהרי"ף והרמב"ם אין חולקין כלל על הדיעה הקודמת לרינא וס"ל נ"כ רבכל מיני מסחור חילקין לאמצע וזה שכתבו רכלקחו שור למביחה וטבחוהו חולקין לפי המעוה משום רס"ל שזה אינו כנדר מסחור כלל שלא לקחוהו לעשות מסחור בהבשר אלא שצריכים להבשר לעצמם לאכול ולכן לא היה להם להתנות מתחלה על כך והרי זה כשנים שלקחו בשר במקולין רפיטא חילקין לפי המעות אבל אם באכת טבחוהו למכור הבשר חולקין לאמצע והרא"ש ורר"ן מפרשים שהפ"י למביחה הוא על מסחור למכור הבשר ולכן פסקו שאף כשור למביחה וטבחוהו השכר לאמצע וכן פליגי לרינא כלל רק בפירושא דלמביחה ולכן לא הניה רבינו הרמ"א דרא ורא אחת היא [וכנה ח"ס דקטור כמז דר"י בעל המוס' פסק כהר"א'ס וכתוס' מבואר הדין ומוס' כמזכיר כח להר"י וז"ל נמי שאין הר"ן סותר ח"ע בדבריו ע"ס וח"ס קושים הר"א'ס לתם לא תירך ה"ס' דמיידי בטבחוהו וכמז המהר"א' דלויט רבנא כלל וכן סבין הלבוש שעיניב הדברים והסמ"ע תמה עליו ודו"ק]:

יג אבל רבינו הכ"י והאחרונים פירשו דברי הרי"ף והרמב"ם באופן אחר דרא אכרוח"ל השכר לאמצע רק במחורה שא"א לחלק כנון שלקחו אבן טובה דאלמלי המעות המועטים של השני לא היה ביכולת האחד ליקח אוהו כמו שור לתרישה או שטבחוהו חי דא"א לקנות פחות משור שלם והוצרך בעל המעות המרובים להמועטים כמו המועטים להמרובים אבל מחורה שאפשר לחלקה כתבואה ופירות וכל מחורות המתפרדות השכר לפי המעות כיון שכיכולה לחלקם ובירושלמי פ"ד רב"ק יש פלוגתא בזה ובירושלמי פ"י דכהובות מבואר כרעת הרא"ש ע"ש ובה שנתבאר רביעילוי המעות או חסרונם חולקים לפי מעותיהם כ"ש אם נשתתפו בפירות ועדיין הם בעין אלא שעלו במקח או ירדו שנוטלין לפי מעותיהם דהא לא מכרום והם עצמם עומרים להתחלק מתחלה ועד סוף [סמ"ע]:

יד ואחר מגדולי האחרונים העלה לרינא דאם גשתתפו יחד לעסק במחורה ולמרוח במכירתה השכר לאמצע כיון דבעל מסון המועט מחוייב למרוח עצמו כמו בעל מסון המרובה והמירחא הוא בשוה ולכן הריוח וההפסד נ"כ בשוה ואפילו קנו שור למרוח בו לפטמו ולהשביחו ולשחטמו כל שמוטל המירחא על שניהם בשוה השכר וההפסד נ"כ בשוה וזה שנתבאר שכשהמעות הם בעין הריוח וההפסד לפי המעות אם המחורה היא דבר שא"א להתחלק כמו טרגליות מספר

הראוי למכירה או אבן טוב או שור וכה"ג אפילו המעות בעין השכר וההפסד לאמצע [סמ"ע] ולעג"ד עיקר כדעת ראשונה וכל הפוסקים גם הרי"ף והרמב"ם ס"ל כן לפמ"ש ובפרט שכירושלמי מפורש כן :

מז יש מי שאומר שאף במקום שאמרנו שהשכר לאמצע אם עלה ריוח בהסחורה אחר שהגיע זמן חלוקה שקבעו נוטלין לפי מעותיהם ראו במלה לה שותפיהם שעשו מקורם שפני זה היה הריוח לאמצע וה"ה אם שינו ממה שהתנו בהחלה אף שהשינוי היה ברצון שניהם כנון שעשו שותפות למחור בהמות ואח"כ נשתנה דעתם למחור מחורה אחרת כלא קביעת זמן נ"כ נוטלין לפי מעותיהן רבמלה לה השותפות הראשונה שפני זה היה לאמצע וי"א ראפילו אם התחילו לישא ויתן בהעסק על קביעת זמן ואח"כ שינו טרעהם הראשונה ונמרו לעסק בעסק אחר אף שלא התחילו עריין העסק האחר כל הריוח שעלה על העסק הראשון אחר שנמרו רעתם לשנותו הוא לפי מעותיהם דהוי כאחר חלוקה אבל אם שינו רעתם לעסק אחר על קביעות זמן והתחילו לישא ויתן בהעסק האחר השכר לאמצע כבעסק הראשון כשלא התנו החלקים דרוקא כשלא קבעו זמן על העסק החדש במלה לה שותפות ראשונה וגם אין כאן שותפות בעסק החדש דליהוי השכר לאמצע כיון שלא קבעו זמן כדרך השותפות אבל כשקבעו זמן השכר וההפסד לאמצע [סמ"ע]:

מז י"א דגם במקום שנתבאר דהשכר וההפסד לאמצע אם היה כל כך הפסד שאין הקרן מבעל המסין המועט מספיק וצריך להשלים מביתו אינו מחוייב להשלים מביתו ורק בנוף המסון שנשתתף סבר וקביל להיות שוה בהפסד עם בעל המסון המרובה אבל לא להשלים עוד מביתו ולכן אם המיד זה מנה וזה מאתים ונפסד הכל לא אמרינן שישלים בעל המנה חסשים מביתו לבעל המאתים ויראה לי שזה אינו אלא אם בעת שנשתתפו היה המרוכז ביניהם שלא יסחרו רק כמוסן שלהם המונח בעסק ולא להקיף מחורה דאו וודאי דבעל המנה לא היה בדעתו להפסיד מביתו כמו בעל המאתים דיותר מנ' מאות א"א להפסיד אבל אם עשו מסחרם ורכה יותר ממעותיהם והיה הפסד יותר מנ' מאות איך נאמר שבעל המנה לא יפסיד מביתו ובעל המאתים יפסיד מביתו וכע"כ דמכרו שניהם וקבלו להפסיד גם מביתם ולכן אף כשהפסידו נ' מאות צריך בעל המנה להשלים חסשים מביתו וראיה לזה משה שפסקו בש"ע סי' צ"ג מעי' י"ד דאין נאמן כשבועתו להוציא מהשותף מביתו והקשו המפרשים הא בלא"ה א"צ להפסיד מביתו ולדברינו א"ש וכנ"ל עיקר לרינא :

יז וכן אם היתה גניבה או אבידה בשותפים או

או בסחורתם ההפסד לפי המעות אף במקום שאלו עסקו בהמסחר היה לאמצע דוורו במעות בעין שנהבאר דהשכר וההפסד לפי מעותיהם ודווקא במעות או סחורה שהניחו בהשותפות ולכן י"א דבסחורה שא"א לחלק גם בכה"ג ההפסד לאמצע ואף אם שינו מעסק הראשון לעסק אחר כיוון שא"א לחלקם כח שניהם שוה בו לכל רבר [נס"מ] ובמקום שהשכר לפי מעותיהם ועלה הרבה ריוח על הסחורה אם היו מוכרים אותה מעט מעט וגודרמן להם סוחר ומכרו לו כל הסחורה בריוח מועט חולקין ג"כ לפי מעותיהם [סג] :

דומה לחוב השותפין שנבה אחר מהם וקנה סחורה דווראי שייך לשותפות דבשם מתחלה מעית שניהם הם משא"כ בכאן דהמעות הם של ראובן אלא שהבטיח לשמעון בעד שרחרו בהגבייה כך וכך הלכך מה שהרויח ראובן אחר הגבייה שייך כולו לראובן בין שלא ריכרו שיהא לשותפות רק ביר שמעון לנבוא ממנו החלק שלו מיר אחר הגבייה אבל בשלא נבה מיר או הרויח שעלה אח"כ אין לו חלק אם לא שהיה ריוח בהמטבע עצמה שעלה במקח [לע] :

יך י"א שכל שאין הריוח מחמת טורח והתעסקות כגון שקנו קרקע כזול ומכרה ביוקר אע"פ שבכא מעות בעל המועט לא היה בעל המרובה יבול לקנותם ולא התנו ביניהם כמה יהא הריוח לזה ולזה מ"מ הריוח לפי מעותיהם כיוון שאין כאן טורח הרבה [סג] וכן בכל שנהבאר שהריוח לאמצע זהו בשוהפים שנשתתפו מרצונם אבל שותפים שנעשו ע"י הכרח כגון בכור ופשוט שירשו עסק מאביהם והיה ריוח בהעסק אחרי מזה אביהם חולקין לפי החלקים שלהם בין שלא גשתתפו מרצונם [סג] וכן אם עסק השותפות היה שלא יעשו ביחד כגון שור לתרישה שוה יחרוש בו יום וזה יחרוש בו יום המלאכה לפי מעותיהן כיוון שאין אחר עמל בעד חבירו אלא כל אחד לעצמו ועב"ז אם נתיישבו למוכרו חי הריוח וההפסד לאמצע [סג] וגם בסחורה שהמסחר הולך ביחד וחשבון הריוח או ההפסד הוא בגמר העסק אע"פ שאין עוסקין ביחד אלא זה עוסק וזמן מה ואח"כ עוסק השני הריוח לאמצע :

ב השותפין שנמרו להשתתף ביחד ע"פ הקיינים שנתבאר והאחד הביא מעותיו לעסק והאחר עריין לא הביא מ"מ אם היה ריוח נוסל חלקו כל זמן שלא יחד בו ואמר שלא יתן ולפ"ז ראובן ושמעון שנשתתפו יחד להלות לכוהי וראובן נתן חלקו להלוה ואח"כ אמר הלוה שא"צ יותר ואמר ראובן לשמעון שיתן לו חלקו למה שהלוה ושמעון רחה אותו לאמר אין לי עתה ואתן היום או מחר ובתוך כך נפטר שמעון אפ"ה זכו יורשיו בחלקו הריוח דהרי לא מחל לראובן אבל אם אמר שמעון שלא יתן חלקו אבר חלקו מן הריוח דהרי שינה בהשותפות ואע"ג דראובן יכול לכופו לקיים השותפות מ"מ בשרוצה מניחו והריוח לעצמו [נס"מ] אמנם כל זמן שלא דחהו לנמרי אע"ג דדחה אותו קצת כיון דלא אמרחהו לב"ד עדיין הוא בשותפותו והריוח שלו וזה צריך לשלם ליורשיו אבל אם א"ל נגד לב"ד אע"פ שיצא מב"ד שהשותפות קיימת ושמעון צריך ליתן חלקו מהמעות שראובן הלוה מ"מ אין לו לשמעון ריוח כל זמן שלא נתן חלקו מעות והמעט משום רשותפים מיום שנמרו שותפתם כל אחד מה שיעשה הוא עושה בשביל השותפות והוא כשלונו של השותף השני ואף שהשני מרחה אותו קצת כיון שאינו מרחהו לנמרי אין העוסק מסתלק משליחותו אבל בשמרחיהו לנמרי או מרחיהו לב"ד אגן מהרי שאין העוסק רוצה להיות עוד שלוהו ב"ז שלא יתן מעות בהעסק ולפ"ז כ"ש כשכאמצע עסק צריכים למעות על העסק והאחר לא נתן עדיין אם לא דחהו לנמרי לא נתבמל השותפות אבל אם דחהו לנמרי הוי שינוי וכטלה שותפתם עד שיחזור מרעהו ויתן חלקו מעות שצריך להעסק [ל"ג] :

יט אין חילוק בשותפות בין שנחנו כל אחד מעות מכיסם או שראובן הושיה עם שמעון שיסייע לו בעסקו ויתן לו מזה ריוח כך וכך והריוחו ולקחו אותם המעות מהריוח והניחו בעסק השכר מאותו העסק או ההפסד לאמצע כמו במעות מוומן ולכן ראובן שהיה לו חוב שהיה קשה עליו לנכותו ואמר לשמעון שיסייע לו בגביית החוב ויהיה לו שלישי וכן עשו וא"צ קניין לזה כי הוא בשכיר וכא בשכר פעולתו ואח"כ קנו סחורה ולא התנו החלקים דינם בשנים שהמילו לבים שנתבאר דחולקין ולא אמרינן כיון ששמעון לא נתן מכיסו ריו שיפול חלק ריוח לפי מעותיו רכיון דלשמעון יש חלק בהריוח דהרי הם שלו לנמרי ודווקא שאחר שגבו החוב קנו אח"כ הסחורה ואמרו שקונים בשותפות אבל אם לא אמרו שקונים לשותפות אלא אחר הגבייה קנה ראובן סחורה אף שקנה בעד כל החוב ואע"פ ששמעון סייעו בקניית הסחורה מ"מ אין לשמעון חלק בזה שהרי לא נדר לו רק חלק בגביית החוב וכא במה שירויח אח"כ וא"צ ליתן לשמעון רק כמה שנתנין שכן מירחא למסייע לחבירו בקניית סחורה כזה ואינו

כא השותפים דינם כשוכרי שכר זה לזה ואם נגב או נאבד ברשותו של אחד מהם צריך לשלם להשותפין כדון ש"ש הגם שאין נוסלין שבר שמירה מ"מ כיון שכל אחד עוסק בהעסק כל אחד משמר חלק חבירו בשכר שהבירו משמר חלקו ודווקא שהתנו בן מתחלה שכל אחד יעסקו בעסק השותפות אבל אם התנאי היה שרק אחד יעסקו בהעסק והשני אינו מחוייב לעסק אם עשה מנרבת לבו והתעסק אין דינו כש"ש שיתחייב בגבייה ואבידה אלא כשומר חנם ואינו חייב רק

רק בפשיעה וי"א דאף כש"ח לא הוה ופמור אפילו מפשיעה [ט"ז] מפני הטעם שיתבאר בסעי' ב"ג ואפילו התנו שכל אחר יעסק בהעסק אין דינם כש"ש אלא אם קודם שהתחילו לעסק התנו שכל אחר יתעסק זמן רדוע ואח"כ יתעסק השני ולכן כל אחר כהומון שמתעסק דינו כש"ש אבל אם כולם מתעסקים ביחד שאין זמן חלוק לכל אחד אין דינם כש"ש מפני שכל אחד עם חכדו במלאכתו ופטורים אפילו מפשיעה כמ"ש בסי' רצ"א ולא עוד אלא אפילו אם רק התחילו לעסק ביחד אף שכל אחר עוסק במקום בפ"ע רק שהתחילו בשעה אחת [ט"ז] ואח"כ נתעסק כל אחד לברו בזמן מיוחד פטורים דפטור שמירה בכעלים הוא בעת התחלת המלאכה כמ"ש שם וכן להיפך אם בעת התחלת המלאכה לא עשו כאחר אף שאח"כ עשו ביחד חייבים באחריות דכל זה הוא גזירה התורה כמו שיתבאר שם :

בב ואם מתחלה נתעסק בו אחר לבדו ואח"כ נתעסקו בו שניהם ביחד ונגנב או נגנב מהראשון חייב מפני שהשני לא היה עמו במלאכתו כשהתחילה השמירה ואם נגנב מהשני פטור מפני שהראשון היה עמו במלאכתו כשהתחילה השמירה וי"א דהראשון אינו חייב בכל חלקו של השותף אלא כשנגנב שלא בשעה ששטרו שניהם ביחד אלא אחר ששטרו ביחד נפרדו מלשטור יחד ושטר הראשון לברו ראו חייב בכל חלקו של השני אבל אם בשעה ששטרו שניהם ביחד נגנב מהראשון אינו חייב אלא בחצי חלקו של השני דהא כששטרו ביחד מוטל על שניהם השמירה וכל אחד בשוטרי חציה שומר שכו ושל חבירו ונמצא שלא שטר אלא חצי חלק חבירו [ט"ז] ודווקא כשכל אחד שטר חציה ונגנב אצל הראשון ולא אצל השני דאו חייב בחצי חלקו של השני אבל אם שטרו ביחד ונגנב הבל או אפילו שטר כל אחד בפ"ע רק שגם אצל השני נגנבה ווראי דשניהם הפסידו דנהי דהשני פטור משמירת הראשון מדין שוטרים מ"ם ווראי דלא נובל לחייב את הראשון שיפסיד יותר מחלקו רבוה לא קיבל עליו רק שמירת חלקו כשנאבד כולו ושניהם שטרוהו [ז"ז] כונת הסמ"ע מק"ז ומיושב תמיהת ה"ז וגם מ"ט ט"ע דלשון חייב ר"ל כשנגנב מה"ז ומ"ט הנה"מ דעוק מאלו דור"ק :

בג והוה מעם היש חולקין שבסעי' כ"א דכשהיה התנאי שאחר יעסק בכל העסק ואח"כ נרב השני לעסק דאין דינו אפילו כשומר חנם משום דהוי שמירה בבעלים דהאחר עמו במלאכתו וכל דינים אלו שאנו דינים את האחר כש"ש ושנקרא נגד השני עמו במלאכתו והו דווקא כשהתנו כן בעת עשיית העסק שהאחר יעסק לברו בכל העסק אבל בשלא התנו ביניהם רמן הסתם מוטל על שניהם להתעסק בשוה ועכ"ז נטל אחד מהם ועסק בו לברו ונגנבה או נאבדה אין דינו כש"ש נגד

השני ואע"ז שהשני יכול לומר דדעתו היה שאחת לבדך תעסק משך זמן ואח"כ אעסקו אני לבדי וא"כ עתה דינך כש"ש דהראשון יכול לומר לו כיון שלא היה תנאי כינינו וגם אחת לא הנרת לי שאח"כ תעסק לבדך נגד מה שעסקתי לבדי ראו הייתי נוהר יותר כדון ש"ש וביון שרק מנדבת לבי עשיתי כן אין דיני דק כש"ח [מלדכי פ"ג ד"ג"ג] ואף שיש חולקין בזה וס"ל דדינו כש"ש [ס"ט] מ"ם כן עיקר לדינא [ט"ז] ולהיש חולקין שבסעי' כ"א אפילו ש"ח לא הוי אמנם נ"ל דבכה"ג גם להיש חולקין דינו כש"ח דדווקא כשהתנאי היה שאחר לבד יתעסק והשני ההנדב אח"כ מנדבת לבו אין דינו כש"ח מפני שהראשון עמו במלאכתו אבל בתחלת העסק כשהתנדב לעסק לברו נהי דינו כש"ש מ"ם למה יפטור מש"ח הלא אין השני עמו במלאכתו ואי משום דסתמא מוטל גם על השני לעשות ואם היה עוסק היה עמו במלאכתו מ"ם אינו ראוי לפטור את המתעסק מטעם זה דזה הפטור הוא גזירת התורה וכל זמן שלא היה עמו במלאכתו אין לפוטרו מטעם שהיה ראוי להיות עמו במלאכתו [וראה ממנהיג"ק שורש ק"ה ולפ"ז כל הסוסקיס יבואו על כנו וגם כונת ה"מ"ח בסעי' ח' לפטר דווקא בהתמלה ומיושב קושיות ה"ט"ז והנה"מ וכו' מ"ח דפטרו להניק מפני סגנון רק מפני הנזק חלל סתם חלל לדין לעסק ולכן מקפידין זע"ז וספיר דינו כש"ח ודור"ק :

כד אם בתחלה עסקו שניהם ביחד ואח"כ הושוו ביניהם שרק אחד יעסק בכל העסק ונגנב מסנו י"א שחייב לשלם לשותפו מחצית מחלקו לפי שעל מחצית חלקו הוי שמירה בבעלים מהתחלת העסק שהיה עליו לשטור מחצה ובה המחצה לא נשתנה השמירה ורק על המחצה השנית שנתחדש ביניהם שמה שהיה החיוב על השני יתחייב הראשון אין ע"ז שמירת בבעלים ולפיכך אינו חייב לשלם רק חלק רביעי [ה"מ] ואם בתחלת העסק ההנו שוה יעסק חודש ואח"כ זה יעסק חודש וכן יחלופו חמיר מדי חודש בחודש ועסק ראובן בניסן ועל שמעון היה להתעסק באייר ושכר שמעון את ראובן שיעסק גם עמו באייר ונגנב אצל שמעון סהשותפות פטור מפני שראובן עמו במלאכתו בהתחלת חודש שלו ואם אח"כ בחודש סיון שהוא על ראובן שכר את שמעון שיעסק עמו ונגנב אצל ראובן חייב לשלם לשמעון מחצה מחלקו שהיה לו לשמעון כשמירתו מפני שהמחצה ששומר ראובן ויש בוה חלק שמעון לא נשתנת מסה שדוה בחודש ניסן שהיה על ראובן לעסק בכלוה ואינה שמירה בבעלים והשינוי הוא על מחצה השני ובה שמעון עמו במלאכתו ופטור מחצה [ס"ט] ובסעי' כ"ז יתבאר עוד בזה :

כה כתב רבינו הרמ"א בסעי' ח' שאם חלקו השותפות לגמרי ונשאר ביד אחד מהם לפרוע לכותי ואברז

או נגנבו ממנו אין חבירו חייב לשלם לו ההפסד אבל אם נשאר לשני ג'כ מן השותפות היו שמירה בבעלים וההפסד על שניהם עכ"ל והמעט שחייב בכל ההפסד משום דינו כש"ש וכך אין דין זה אלא אם בתחלה העסק היה התנאי שזה יתעסק לברו דאו לא היה חבירו עמו במלאכתו [ט"ז] וזה שכתב אבל אם נשאר לשני וכו' ה"ה בכה"ג ולא רווקא נקוט או אפילו אם התעסקו שניהם בתחלה רק אחד גמר העסק הושוו שישארו המעות ביד אחד מהם ונוטל שכר טרחתו או מפני שהוא לא האמין לחבירו המעות או כרי שער הפרעון ישמש כהמעות ואין זה שייך לעסק השותפות דהוי כענין חדש ולפיכך דינו כש"ש [גה"מ] וכלל זה צריך לידע רבמקום שהשותף מעבב לעצמו בתורת עשייה טובה לחבירו שנוטל המירחא עליו מנרבת לבו אין דינו לכל היותר מש"ח כמ"ש בסעי' כ"א וכ"ג ואין חיובו כש"ש רק כשעושה ע"פ התחייבות שהושוו כן מהחלה העסק או שנוטל שכר כער זה או שאינו מאמין לחבירו או שמשתמש בהמעות וגם שלא יהיה לו פטור דשמירה בבעלים כמו שנתבאר ובכ"מ שחייב לשלם לחבירו אינו מנכה לחבירו הריח שקיבל חבירו כבר מהעסק [מהרי"ק טורק ק"ד] רכיון שכבר קיבל הריח אין לזה עניין עם הגניבה ואין זה יכול לומר הלא אין כאן ריח כלל מאחר שנגנבה [סס] אבל אם עדיין לא חלקו הריח ונגנב הקרן והריח אין לו לשלם רק הקרן אף אם דינו כש"ש ראיך ישלם לו גם הריח הלא נגנב הכל ואין ריח באן [כ"ט סס] ואם נגנב הריח לבר והקרן הוא בשלימות יש להחייב את דינו כש"ש גם על הריח או אפשר דעל הריח אין דינו כש"ש [מלשון מהרי"ק משמע דפטור מנגיבה ע"ס] ;

להעסק והשמירה כבר בא הזמן בעוד שהבעלים היו עמו במלאכתו מ"מ כיון שערין לא היה בפועל אין זה שמירה בבעלים וחייב כש"ש [גה"מ] דלא כיש מי שחולק בזה ;

כז האחים שידשו מאביהם כל זמן שלא חלקו והרי הם שוהפים בנכסי אביהם כל זמן שלא מיחו זה בזה נוזנים ומתפרנסים כולם מהפוסת הבית אף שאחד הוציאו גדולה מחבירו כמ"ש בס"י רפ"ו ואפילו לרעת החולק שם זהו דווקא כשנשארו גדולים וקמנים שאין בהקמנים רעת למחור אבל בשבולם גדולים כל זמן שלא מיחו נוזנים ומהפרנסים כולם מהפוסת הבית [סמ"ג וט"ז] ושם יתבאר עוד בזה בס"ד וזהו במתמא אבל ביכולה כל אחד למחות כזה ושכל אחד יוציא על חלקו מונו ופרנסתו באכילה ובגדים וכל הצרכים ואם לא מיחו וקנו לעצמם אחרי מות אביהם בגדים להם ולבניהם ובנותיהם ונשותיהם אף שאמרנו שהכל מהפוסת הבית מ"מ כשנשארו לחולק שמין הבגדים שעליהם בפי שוויים בשעת החלוקה ואם כלו או נאבדו אין טחשבין אותן רכן אמרו חכמינו ז"ל רעתם שמיחלים ול"ז בכה"ג כל זמן שלא מיחו והוה מה שעליהם אבל הבגדים שקנו לבניהם ובנותיהם ונשותיהם אין שמין אותן אף כשעדיין הן בעין ראמרו חז"ל רעתם שמתלו ול"ז רבובין הוא להביא נשים ובנים ובנות לב"ד לשלם הבגדים שעליהן וכן אין דין זה רק בבגדי חול אבל בגדי שבת ויו"ט שעשו להן כל אחד אחרי מות אביהם מביאים הבגדים לב"ד ושמן אותן דהשומא היא כחול ואין הבגדים עליהן וכ"ש שארי כלי בית שקנו אחרי מיתת אביהם וכן הכשיטין כמו אבנים טובות ומרגליות אף שנושאין אותן על גופן דאין מברא שגם זה יהיה מהשותפות [ג"ל] וגדול האחים כשהוא נושא וגותן בנכסי אביהם אין שמין בגריו שעשה לעצמו ראמרו חז"ל רעתם דניחא להו דהאחים שילבש בגדים מכובדים כרי שישמעו דבריו בהעסקים דבגדים נאמר שישומו אותן בשעת החלוקה לא ידעה לעשות משלו וילך בבגדים בזוים ויהפסד העסק [ג"ל סו' רפ"ח] וגם בגדי שבת ויו"ט שעשה אין שמין אם נראה לב"ד שהיה נצרך להם לטובת העסקים אבל אם לא היתה בזה טובת העסקים שמין אותם [ג"ל עט"ך סק"ג] וכנרי שבת ויו"ט של אשהו ובניו ובנותיו שמין בכל עניין [ומ"ס בטוס"ע] אף במה שקנה לעצמו ל"ד הוא ולישגל דגמ' ב"ק י"א: נקטו וס"ס לפי כעניין ע"ס ובב"ב קל"ט. ליתא ק"ן וכ"ז כשלא מיחו בו האחים אבל ככתחלה יכולים למחות בו דכיון דהתירו לו חז"ל מפני טובתם ולכן כשאין רוצים הרשות בידם ;

כח כתבו הרמב"ם והמור דכ"ז שנתבאר באחין ה"ה בשארי שותפים שאינם אחין וכתב רבינו הרמ"א בסעי'

כז מעשה בראובן ששכר סוס משמעון על חודש אחד ואחר איזה ימים נשכר לו שמעון עצמו עם הסוס על שני חרשים וברך נגנב הסוס מיר ראובן ופסקו שראובן פטור מפני ששמעון היה עמו במלאכתו ואע"ג דהתחלת השכירות היה שלא בבעלים מ"מ כיון שאח"כ נהוסף זמן שכירות הסוס חודש אחד בשעה שנשכר לו שמעון הוי כשכירות חדשה ומבטלת שכירות הקודמת שהיתה שלא בבעלים [ט"ז] ולפ"ו גם הדין שנתבאר בסעי' כ"ד כשבתחלה עסקו שניהם ואח"כ הושוו שרק אחד יעסק לברו שכתבנו דמחצית הקודמת מחשב שמירה בבעלים לריעה זו חייב גם על מחצה הקודמת מפני שבשנינו והושוו שרק אחד יהיה העוסק הוי כענין חדש [ג"ל] ואין מברא לחלק בין שינוי זמן לשינוי הנאי [מכתובות ל"ט. ח"כא דלמרי וכו' לאיס לדיעה לאסוה ודו"ק] וכלל צריך לידע בשמירה בבעלים דצרכים הבעלים להיות עמו במלאכתו בעת התחלת העסק והשמירה אבל כשכלתה מלאכת הבעלים בשעת התחלה אפילו אם לפי הזמן שקבעו

במע' ט' מיהו נ"ל ראוינן בזה אחר המנהג עכ"ל
 וביאור רב"ו נ"ל רבאחין מן הסתם כ"ו שלא מיחו
 נוונים ומהפנסיים באחד אא"כ מיחו או שהמנהג הוא
 להיפך ובשותפים הוי להיפך דרוקא במקום שיש מנהג
 ששותפים בעסק נוונים ומתפרנסים מכים השותפות
 אף שאחר הוא יותר כעל הוצאה מהשני רבשם כ"ו
 שדא מיחו ר"וין כמו באחין אכל בסתם שאין ידוע
 שהמנהג הוא כן אינו נוהג ר"וין זה אף בלא מחאה
 [ע' לגט' וסמ"ע ולפמ"ט א"ט בפסיקות ודו"ק] :

ואפילו אם יש מקצת סוחרים שמוכרים לפרקים בהקפה
 מ"ט כיון שרוב הסוחרים אין מוכרים אלא במוזמן לא
 יקיף בלא דעת חבירו ואם עבר על זה ונפסד חייב
 לשלם וכתב רבינו הרמ"א במע' י' דאם התרה בו
 שלא להקיף אפילו ברבר שרדכו בהקפה חייב לשלם
 עכ"ל ויראה לי דאין ההתראה מועלת רק בעת עשיית
 השותפות אבל אח"כ כיון שעשו העסק סתם ודרך
 הסחורה להמכר בהקפה אין ביכולתו למחות אא"כ יש
 שמוכרין בהקפה ויש במוזמן וכן ככל דבר שיש ספק
 הפסד כגון להעביר הסחורה כימים ובנהרות אם דרך
 איתה סחורה בכך אם התרה בו בעת עשיית השותפות
 שאין רצונו בכך והשני עבר ע"ז ונמכעה הסחורה חייב
 לשלם אבל אח"כ אינו יכול למחות בו [כ"מ מסב"י
 ומסג"ר עדימה זס לטען על מימים ולקח טעוים] ויש מי
 שאומר שאף אח"כ יכול למחות על חלקו שלא ליתנה
 בהקפה או להוליך על הים [נס"מ] וצ"ע לרינא :

בט שנים שנשתתפו בעסק אם שניהם עומקים יחד
 במקום אחד אין לאחר לעשות בלי דעת חבירו
 דבר חדש בעסק כיון שביכולתו לישאל את פי חבירו
 ואם עשה בלא שאלת פיו וקילקל בזה ההפסד עליו
 ואם היה ריוח שייך לשותפות רכל שותף הוא שלוחו
 של השני ורק אם קילקל מרעת עצמו אינו שלוחו
 לקדקל ואם אחד עומק לכרו או אף ששניהם עומקים
 רק שבמקומות מפורדים הם ואין אחד יכול לשאול את
 פי חבירו אם יש ביניהם תנאים מה שכל אחד יעשה
 בהעסק אין לכל אחד לשנות ממה שהתנו ואם שינה
 והיה הפסד עקיו לכרו ההפסד ואם היה ריוח הוא
 לאמצע ואם נשתתפו בסתם רהיינו שעשו שותפות
 לסחור חייטים או שעורים או שארי מיני סחורות ולא
 התנו הפרטים ואינם עומקים ביחד שיהיה ביכולת
 לשאול זא"ז או שרק אחד הוא העומק והשני אינו אצל
 העסק לא ישנה ממנהג המדינה כהנהגת סוחרים כאותה
 סחורה ואם דרך הסוחרים למוכרה בבאן לא יוליכנה
 למקום אחר ולא ישתתף בה נס עם אחרים בלתי ידיעת
 שותפו ואם עסק זה קיבלה שותף אחד מחבירו בתורת
 עיסקא ובאופן שיתעסק רק בסחורה זו לא יתעסק
 בסחורה אחרת [סמ"ע] וכן בשני שותפים שעומקים
 בעסקם ובעת שעשו השותפות נראה שהיה כוונתם
 שדא יעסקו בסחורה אחרת אין לאחר להעסק שלא
 מרעת שותפו בסחורה אחרת [עס"ך] ולא יפקיד הסחורה
 ביד אחרים בלא דעת חבירו אא"כ התנו כתחלה שיש
 רשות לאחר מן השותפים או להמתעסק להפקיד ביד
 מי שירצה או שמנהג הסוחרים כן הוא להפקיד ביד
 אדם כזה לפי עניין הסחור וכן אם זה שהפקיד אצלו
 רגיל גם השותף השני להפקיד אצלו פסור אם ננב
 או נאכר כמ"ש בס"רצ"א מיהו אם ע"ז זה היה היוק
 להעסק כגון שלא היה הנפקה בביתו בוזמן המכירה
 חייב לשלם לו ההיוק [נס"מ] :

לא כלל נדוד יש בעסק השותפין רכל שאינו משנה
 מדרך הסוחרים ברברים שלא התנו ביניהם ואינו
 פושע בהנהגת מסחרו יעשה בשל חבירו כבשלו ונופל
 מחבירו חלקו במה שהוציא אף אם היה הפסד בזה
 [מלכ"י ספ"י"א לכתובות] רכל שותף כיורד ברשות רמי
 וכיון שירד ברשות צריך שותפו למכור גם ההפסד כמו
 שחולק עמו אם היה ריוח וכן שני אחים העומקים
 בעובן אחיהם דינם בשותפין וימכור הסחורה בזמן
 הראוי למכור [סס] :

לב ואם עבר ועשה שלא מרעת חבירו ואח"כ הודיעו
 והסכים למעשיו שא"ל אני מסכים למה שעשית
 ואירע בזה הפסד ה"ז העוסק פמור בכל עניין אבל
 אם שתק לא אמרינן בזה שתיקה כהודאה רמי ואם
 קודם שעשה א"ל אני רוצה לעשות כך וכך ושתק
 שתיקה כהודאה רמי [סמ"ע] דעד שתיקתו סמך ועשה
 ואין הרברים האלו צריכים קניין רכיון שהסכים עמו
 ה"ל כמחילה ומחילה א"צ קניין [סס] וכ"ש קודם
 המעשה אף אם שתק רכיון רכהודאה רמיא ררי עשה
 ברשות וכן אם הסכים למעשיו אף בכתב שכתב לו
 אני מסכים רכל מה שעשית או לכל מה שתעשה הוי
 כריבור [ט"ך] דע"ז כתבו ידענו רעתו וכן אם אפילו
 שלא בפניו אמר אני מסכים לכל מה שעשה שותפי
 הוה כמו אמירה פא"פ [גיל] :

לג אם אחד מהשותפים שינה מכל אלו הרברים כגון
 שהלך למקום שלא היה לו לילך או פירש בים
 כשלא היה לו לפרוש או שמכר בהקפה כשלא היה לו
 למכור ע"פ הרין או הריוח זמן יתר לבע"ח או נשא
 ונתן בסחורה אחרת או נשתתף עם אחר וכן כל כיוצא
 בזה שעשה מה שלא היה לו לעשות ועשה שלא ברשות
 שותפו כל הפסד שיארע מפני זה חייב לשלם לכרו
 ואם היה ריוח הרייח לאמצע שהרי הרייח בטעות
 השותפות

ל ולעניין למכור בהקפה אם סחורה זו רכבה להמכר
 בהקפה ואפילו אם לפעמים מוכרים אותה במוזמן
 מ"ט כיון שגם בהקפה מוכרים אותה אם מכרה בהקפה
 ונאכר פמור כיון שעשה כדרך הסוחרים ודבר שרדכו
 תמיד להמכר בהקפה אפילו הקיף לכותי ונאכר פמור
 [נס"מ] אבל סחורה שאין דרכה להמכר רק במוזמן

השותפות ואף כשיאמר לעצמי אני עושה אינו כלום [נ"מ] אבל בהפסד יכול חבירו לומר אלו לא שנית לא היה הפסד וכשמכר בהקפה ונאבד א"צ לשלם רק כפי המקח שמוכרים על מזומן [ס] וכן כשהרויח זמן לבע"ח ובתוך כך ירד ממצבו ונאבד החוב א"צ לשלם רק כפי מה שהיה שוה החוב למכירה בעת הגעת הזמן הראשון ואם מברר שאף אם לא היה משנה היה ג"כ הפסד פטור ובלבד שיבדק ע"פ מוחרים באומר הנראה לב"ד [כ"מ ממנה"ק סס"ז ס"ז] :

ל"ז כל התנאים שהשותפים מתנים זה עם זה מתקיים בדיבור בלבד רכיון ששניהם מסכימים לזה נוסמים כלב שלם וכן כשמבטלים איזה תנאי מתבטל כדבור בלבד כיון שמסכימים שניהם בביטולו ואם אח"כ עבר אחד מזה ושניה והיה הפסד חייב לשלם ואם היה ריוח הריוח לאמצע וכן אם אחד מסתלק מן השותפות בהסכם כולם מסתלק בדיבור בלבד ונתבטל שותפותו של זה [לדנ"ז] ואפילו היה שמר שותפות ביניהם נתבטל בדיבור דהוה כמו מחילה שא"צ קניין אף בשמר כמ"ש בס"י רמ"א ואפילו לדעה שהבאר שם דהוה ספיקא דרינא אבל בשמר שותפות לכ"ע מהני מחילה דעיקר השותפות הוא שיעבוד הגוף מאחד נסתלק שיעבוד הגוף מאחד לחבירו וכל אחד כוחו כגופו וממילא דנתבטל השמר [נ"ל] אבל כשעריין היו חפצים ומהורה בעסק השותפות בזה לא מהני מחילה במ"ש שם א"כ חלקו ביניהם וכל אחד קיבל מה ששייך לו או שזכה ע"י ק"ם הסחורה השייכת לו ואם היה מעות יקנם ע"י שמר וכיוצא בזה ואם יש ביניהם הכחשות יקוב דרין את ההר ביניהם ע"י שבועה או קבלה כפי העניין :

ל"ח השותפים מחוייבים בהעסק בהעסק בלי ערמה ומרמה ואם יש עניין בהעסק שאין אחד מהם יכול להתעסק בו דאם יתעסק יניע הפסד להעסק מחוייב השני להתעסק בו לבדו כגון ראוּבן ושמעון שותפים היה להם חוב אצל קצין אחד שראובן דר תחתיו וראובן עשה החוב בהסכם שמעון ואומר שמעון שראובן יתבע החוב לפי שהוא עשאו וראובן אומר שמתירא לתבוע ממנו מפני שדר תחתיו ואומר ששמעון יתבע דרין עם ראובן ודוקא כשמעון הסכים בעת ההלואה שראובן יעשה תחוב על שמו אף שירע שאין ביכולת ראובן לנגוש אותו או אם בעת שעשה החוב לא היה דר עדיין תחתיו אבל אם עשה על שמו שלא בדיעת שמעון בעת שכבר דר תחתיו וראובן ידע או שא"א לו לנגושו הוי פושע נמור ואין שמעון מחוייב לתבוע את החוב וראובן צריך לשלם לו ההפסד משויי תחוב [נ"מ] ומ"מ יש לשמעון ליכנס לפניו משוה"ד ולהבוע מהקצין כיון שאינו מתירא ממנו הוי כזה נהנה וזה אינו חסר [נ"ל] ובשמעון צריך לתבוע אינו יכול להודיר את דאובן שינגוש את הקצין כי אין דאובן חייב להקניט את הקצין שלו כיון שלא פשע בעשיית תחוב

השותפות ואף כשיאמר לעצמי אני עושה אינו כלום [נ"מ] אבל בהפסד יכול חבירו לומר אלו לא שנית לא היה הפסד וכשמכר בהקפה ונאבד א"צ לשלם רק כפי המקח שמוכרים על מזומן [ס] וכן כשהרויח זמן לבע"ח ובתוך כך ירד ממצבו ונאבד החוב א"צ לשלם רק כפי מה שהיה שוה החוב למכירה בעת הגעת הזמן הראשון ואם מברר שאף אם לא היה משנה היה ג"כ הפסד פטור ובלבד שיבדק ע"פ מוחרים באומר הנראה לב"ד [כ"מ ממנה"ק סס"ז ס"ז] :

ל"ד לפיכך הנותן מעות לחבירו בהורת שותפות ליקח בהם ח"מים לסחורה והלך וקנה שעורים או לקנות שעורים וקנה ח"מים אם פיתחו פיתח לו לבדו ואם הותירו הותירו לאמצע מפני הטעם שנתבאר וכן אם הלך ונשתתף עם אחר במעות השותפות אם הפסיד ע"י זה הפסיד לעצמו ואם נשחכר השכר לאמצע ואם נשתתף עם אחר במעות עצמו שיש לו משלו יתר על מה שיש לו בשותפות אע"פ שגם בזה לא שפיר עביר אם התנאי היה ביניהם שלא לעסק בעסק אחר כמ"ש בסעי' כ"ט מ"ם בין הפחת ובין הריוח שייך לו לבדו [לנוט] דוודאי לא היתה כוונתו לשותפות דגם בשליח הדין כן כמ"ש בס"י קפ"ג [הג"ח] ואם התנו ביניהם שאף אם יסתור במעות עצמו יהיה לשותפות הכל לפי הנאם ובין ריוח ובין הפסד שייך לשותפות וכ"ז כשנתן לו מעות לקנות ח"מים לסחורה אבל נהן לו לקנות דאכילתם לא שייך בזה שם שותפות רק בשליח בעלמא [נ"ל וכ"מ מנשן ס"ט דב"ק ע"ט ודו"ק] :

ל"ה כל מקום שהשותף שינה וחייב לשלם ההפסד אפילו אם התחילו להתעסק שניהם ביחד דפטור אפילו מפשיעה כמ"ש בסעי' ב"א מ"ט בשינוי חייב אף בכח"ג דשינוי הוה כמזיק בידים והתורה לא פטרה שמירה כבעלים אף מפשיעה אלא כשהיה היוק ע"י התרשלותו בעסק שלא שמר יפה והיה היוק אבל כשעשה שינוי בידים הוה מוּק נמור [מ"ל מ"ט מ"ט מ"ט] וכך אם השינוי שעשה נראה שהיתה כוונתו לטובת השותפות אין זה כמזיק בידים אלא כפשיעה ופטור בשמירה כבעלים [סע"מ נ"ט ס"ד] ודבר זה תלוי בהבנת הדין לפי עניין המסחר ולפי מצב הזמן וא"א לפרט דבר זה בבחב :

ל"ו אף אם שותף אחד שינה בעסק וחייב לשלם ההפסד מ"מ אין השני יכול לבטל השותפות מפני זה אלא משלם התפסד והשותפות קיים עד הזמן שקבעו ודלא ביש חולקין בזה ואם שינה או פשע בהעסק בפסידא דלא הדר יכול השני לבטל השותפות לגמרי [נ"מ] וכן אם הוא עלול לקלקל העסק אין לנו להבריא שותפו שיהיה עמו בשותפות עד הזמן שקבעו ואין לך קניין מעות יותר מזה וכן אם עשו איות שותפות ונתגלה הרבר שאחד מהם נתאנה יכול לבטל

החוב ואמנם אם יש לראובן איזה טובה מהקצין מפני החוב כגון שפוטרו ממס וכה"נ אוסרים הטובה כמה היא שיה ונותן בזה מחצה לשוהפו וכ"ן בשכיכולה שמעון להביע החוב אף שהחוב הוא על שם ראובן אבל אם אין ביכולתו לתכוע לפי הנימוס בהכרח שראובן יתבע החוב בכל עניין רהרי סביר וקביל על זה כיון שעשה על שמו ואף אם בעת שעשה החוב לא היה רר תהתיו [כ"ל] :

לז השותפים שהתנו ביניהם שיעמרו בשותפות זמן קצוב כל אחר מהם מעכב על הבירו שאינו יכול לחלוק ער הזמן שקבעו או ער שיכלה מסון השותפות ראו אין האחר יכול לכוף להשני ליתן עור מסון לעסק אף אם עריין לא כלה הזמן כיון שנפטר המסון שנשתתפו בהם וכל זמן שיש מסון שותפות צריכים להתעסק ער הזמן אא"כ אותו המעט שנשאר אינו ראוי לעסק ואע"נ מהסקבל עיסקא מחבירו יכול לחזור נס בתוך הזמן כמו שיתבאר זהו מפני שיש שם עבר או פועל על המתעסק ורינו ברין פועל שיכול לחזור כו אבל שותפים שמתעסקין יחד אין שם עבר ופועל עליהם וכן אין אחר מהשותפים יכול ליטלי מהקן או מהריוח ער סוף הזמן שקבעו דגם הריוח משועבר להקן וגם אין אחר יכול לומר מול אהה שדך ואני שני ונתעסק כל אחר בפ"ע ודריוחו יהיה לשותפות ואקבל אחריות אם הפסידו להשני יכול לומר לו מזלא רבי תרי עריף וכן אין אחר מהם יכול למעון מענה נוד או אינור רכל מקום שאין יכול לבופו לחלוק אין בו מענה נא"א [כ"מ] :

מ ורווקא לחלוק אין ביכולה האחר אבל למכור הסחורה יכול האחר לכיף אה חבירו בשנראה ע"פ מנהג הסוחרים שעל להבא לא יהיה יוהר ריוח וכ"ש בשנראה שיכול להיות הפסד [כ"ס] ואם שותף אחר אינו רוצה להתעסק יכול השני לשכור במקומו מתעסק אחר על חשבונו של המסאן וגם יכול לבטל השותפות מפני זה [כ"ס] ואם אחר אינו רוצה ליהן מעות כפי מה שהתנו אם עשו קניין המועיל על המעות כמ"ש בריש הסי' יכול לבופו ואם לאו אינו יכול לבופו רק ביכולתו לבטל השותפות ואם כבר נתנו המעות להשותפות ובאמצע העסק קיבל אחר סך מה בחזרה יכול לבופו שיחזיר המעות להשותפות אף בשלא היה קניין על המעות דכיון שנעשו משועברים זל"ז בסך המעות שנתנו תחלה נעשו כשכירים זל"ז עם מעותיהם ונקנו המעות לעסק השותפות ער סוף זמן השותפות וכ"ש שהשני יכול לבטל השותפות מפני זה וכן אם התנו להשתתף במנה ואח"כ מפני הכרח העסק נצרך למעות יותר דאל"כ אין העסק כרי יכול האחר לכוף את חבירו להוסיף מעות רכל דבר שיש בזה טובת שניהם בהעסק יכולים לכוף זא"ז [כ"ס] ואם אין ביכולתו לבופו ביכולתו לבטל השותפות :

נא שותף שחלה או נאנס ולא עסק בהשותפות אין הדין שהאחר יעסוק וירויח ויתן לו ואפילו קבלו כקניין בשעת השיהוף אינו מועיל דהקניין לא היה רק שיתעסקו שניהם ולא מפני אונסו של זה מחוייב השני למכור אא"כ רוצה לעשות לפנים משורת הדין וראוי לזרע אברהם לעשות כן רק ע"פ רין אין אנו יכולים לכופו ואם הפסיד בהעסק מחוייב השני למכור חלקו כחזק רמה היה לו לעשות הלא הוכרח לעסק לכו ואלו הלה יכול לומר לא היה לך לעסק ג"כ ראיזה מענה היא זו ואם האונס היה חסמת עסק השותפות כגון שנמסע לעסק השותפות ועבבו נהר יש לו חלק ריוח במה שעסק השותף אבל בשחלה שם אין לו חלק רהא אף אם היה בכיתו לא ימלט מחולו זה [כ"ד] אא"כ יש לתלות סיבת החלה מפני העסק כגון שאיר המקום גרם לו או הקור או החום מה שכניהו לא היה מניע לזה או שנחלה מפני צער העסק וכיוצא בזה וכ"ז כשאין מנהג הסוחרים בזה אכל כשיש בזה מנהג יעשו כפי המנהג :

נב ואם מת אחד מן השותפים כמלה השותפות אף שהוא עריין תוך זמנו של השותפות ואף אם היורשים רוצים להתעסק בחלק אביהם רהרי המסון יצא לרשות היורשים ויכול לומר להיורשים עם אביכם השתתפתי ולא עמכם ואיני מתרצה להיות שותף שלכם וכן גם היורשים יכולים לבטל השותפות אף כשהוא רוצה [כ"ט] ואף אם היורשים יותר מהירים בעסק מ"מ יכול לומר לא נשתתפתי עמכם ואין אנו יכולים לכופו להיות עמכם בשותפות [והסמ"ע סק"ל ל"ד תקנן וזכרחא דמילתא קאלמר למא לינו וזל"ז] וה"ה מי שקיבל מעות בעיסקא ומת יכול הנותן לכוף להיורשים ליתן לו מעותיו אף קידם הזמן [כ"ט] מטעם שנתבאר ומ"מ יראה לי ראם לפי ראות עיני הבקיאים כשיטול עתה מעותיו יהיה הפסד להיורשים כופין אוהו כין בשותפה כין בעיסקא ער זמן שיצאו מהפסד או שהוא יסכול עהה את הזסרס מחלקו וכן ג' שותפים שקבלו מעות על עיסקא סאחר ומת אחד מהם יכול כל אחר מהם לחזור כו מפני שיכול לומר שלא נתרצה רק בששלשה יעסקו דווקא ושותף שמת ועסק החי לכו ולאו הוריע ליורשים או לכ"ד שהוא מבטל את השותפות נוטלים היורשים חלק מן הריוח רק שנוטל שכר מרחתו כפי שישומו הבקיאים וכן בשותף שחלה ועסק השני לברו ג"כ הרין כן [כ"ס] ובשנרפא מחליו חוזר לשותפתו וה"ה בשאר אונס רכיון שלא בא לכ"ד לומר לעצמי אני עוסק שייך הריוח לשותפות וכ"ז בעסק מסחור אבל בעסק קבוע כמו החוקת רחים וארענרא אינו יכול לדחות אה היורשים ער הזמן מהשותפות רק יכול למעון נוד או אינור [כ"ס] ובחלה גם זה אינו יכול למעון ודוב חולים לחיים אא"כ היתה מחלה מסושכת שלדברי תרופאים יתארך מחלתו זמן רב ראו יכול למעון

למען גוד או אינר [כ"ל] :

מג וכמו שבקביעת זמן אין אחר מהשותפים יכול לחזור בו קודם הזמן כמו כן אם לא קבעו זמן להשותפות רק שהתנו לעשות עסק פלוני אין אחר מהם יכול לחזור בו עד שיעשו העסק וכן אם התנו לילך למקום פלוני למחור שם או לקנות שם מחורה ולהביאה לכאן למוכרה אין אחר מהם יכול לחזור בו עד שילכו למקום שהתנו כפי ההנאי שהיה ביניהם ואם התנו לישב שם בחנות אם קבעו זמן מחוייבים לישב שם עד הזמן ואם לא קבעו זמן רואים לפי העניין אם היתה כוונתם כרי לפדות המחורה שיש להם יושבין עד שיפדו המחורה ואם היתה כוונתם לישב בחנות ולקנות מחורה ולמכור אינו פחות משנה [כ"ל] ראין דרך לפתוח חנות על פחות משנה ואם היה שם יריד והתנו סתמא לישב בחנות מסתמא היתה כוונתם לישב עד אחר היריד וכן כל כיוצא בזה והרבר תלוי בראיית עיני כ"ד :

מ"ד אע"ג רשותפים אין יכולים לחזור בהם קודם הזמן שקבעו אבל המקבל עסק מחבירו לזמן קצוב שהמקבל בעצמו יעסק כהעסק ושיתן להנותן חלק בריוח יכול לחזור בו אפילו הו"ך הזמן כד"ן פועל שחוזר בו אפילו בחצי היום אבל הנותן אינו יכול לחזור בו דהמקבל שם עבר עליו וגזירת התורה היא עברי הם ולא עבדים לעבדים אבל הנותן אין שם עבר עליו כיון שאינו מתעסק ורינו כשארי שותפים שאין אחר מהם יכול לחזור בו וה' בשנים שקבלו עסק מאחד אותם השנים יכולין לחזור בהם ולא הנותן מיהו זהו דווקא כששני המקבלים רוצים לחזור בהם אבל אם רק אחד מהם רוצה לחזור בו יכול השני לעכב עליו דלגביה אינו עבר ורינו כשארי שותפים שמעכבין זה על זה [סמ"ע] וזה שהמקבל יכול לחזור בו זהו דווקא כשמכר המחורה שקנה או שעדיין לא קנה כלל אבל כשקנה המחורה ולא מכרה יכול הנותן לעכב עליו עד שימכור המחורה ולהשיב לו כספו דגדי דיכול לחזור בו אבל אינו יכול להפסידו או להטיל על הנותן טרחת מכירת המחורה וגם כפועל הדין כן כמ"ש בס"י של"ג ובמקום שיכול לחזור בו אפילו היה קניין יכול לחזור בו ויש חולקים בקניין ושם יתבאר בזה בס"ד :

מ"ה בשם יתבאר דקבלן אין רינו כפועל לענין חזרה דפי"ך מי שקבל עיסקא מחבירו לא לזמן קצוב אלא שקבל ממנו חבילה מחורה למוכרה ולחלוק השכר כפי שהושאו ביניהם אינו יכול לחזור בו זאם חזר בו ירו על התחונתו כמ"ש שם ובשטריו עסקות הנהוג בנינו שהמקבל יכול לשלם להנותן בכל חודש כפי שהושאו ביניהם ו"א שאין על המקבל רין פועל ראינו עברו כיון שנותן לו רבר קצוב בלי חשבון מהעסק כלל [ט"ו] אבל רבים הולקים ע"ז וס"ד דיכול המקבל

לחזור בו אפילו באמצע הזמן שקבעו בהשט"ע מיהו זה ווראי רצריך המקבל או ליתן לבעל השטר כל ריוח מכל הזמן שנכתב בהשטר או שיברר ע"פ עדים או ע"פ שבועה מה שהריוח עד כה ויתן להנותן מחצה הריוח בניכוי טרחתו מפני שהנותן יכול לומר זה שהושויתו לקבל רבר קצוב היינו מפני אורך הזמן שקבעת עמרי אבל לזמן מועט כזה לא נתרציתי ואקבל חלקי מהעסק כד"ן [סמ"ע כס"י ע"ד] ואם ירוע שזה הנותן מלווה תמיד אף לזמן קצר אינו יכול לסר כן והלה נותן לו עד הזמן הזה שחוזר בו ומסתלק והולך לו [כ"ל] :

מ"ו בעסק שותפות אם זה אומר לעשות כך וזה אומר לעשות כך ישאלו אה הסוחרים וסי שאומר לעשות כדרך הסוחרים לזה שומעין שאומר כהלכת הסוחרים וכופה את חכירו לעשות כן ואף אם עשה כן שלא בשאלת פי השותף ואף שאח"כ נתגלה הרבר שאלו לא עשה כן היה יותר טוב מ"ס כיון שעשה כדרך הסוחרים אין להשגי עליו שום טענה ומי שרוצה לעשות שלא כדרך הסוחרים שוהפו מעכב על ירו אפילו אם רצונו של זה לקבל עליו כל היוק שיארע ע"י זה מפני שיכול לומר לא אתן מעותי שאצטרך אח"כ ליתבע מסך אם יהיה הפסד ולכן אם זה משליש מעות או משכנת על בטוחות אפשר שאין השני יכול למחות בירו [כ"ל] :

מ"ז לפי"ך אחר מהשותפין שאמר גול"ך המחורה למקום פלוני שהוא ביוקר ואין דרך הסוחרים לעשות כן הרי חבירו יכול לעכב עליו אף שמקבל עליו כל אוגם וכל הפסד מפני שיכול לומר לו לא אתן מעותי ואריה רודף רוח אחר"ך להוציא מסך אם הארע איזה סיבה ואם משליש ע"ז מוזמן נתבאר מקודם וכן כל כיוצא בזה וכן הדין להיפך אם אחר מהשותפים בא לישן הפירות כדרך הסוחרים אין חבירו יכול לעכב עליו ומשהגיע זמן מכירתן יכול כל אחד למכור ואין חבירו מעכב עליו וכשמכר אף שאח"כ נתייקר אין לחבירו עליו כלום אבל אם מכרה קודם זמנה הוי פשיעה וחייב לשלם לחבירו חלקו וכשהגיע זמנה למכור ועב"ז עיכב חבירו למכור מפני שסבור שתתייקר ואח"כ הוולה אע"פ שעשה שלא כהוגן והיה לו לחבירו למחות בו מ"מ פפור מלשלם שאין זה פשיעה [סמ"ע] וכ"ז כשיש זמן ירוע למכור אותן פירות אבל כשאין זמן ירוע למכירתן ורוצה אחד מהם ליישן חכירו מעכב עליו ומוכרין מיר וכל שהגיע זמן המחורה להסכר אף שקבעו זמן להשותפות ועדיין הוא תוך הזמן מ"מ יכול למכור כיון שהגיע זמן מכירתן [סמ"ע] וגם בהלכת המחורה למקום אחר אם לפי דאות עיני הבקיאים נכון לעשות כן לפי הזמן ההוא כגון שיש יריד לא רחוק הרבה מכאן וכיוצא בזה אע"פ שתמיד בקא היריד אף מדרך הסוחרים להוליכה שם עכ"ז עתה יכול לכנות

לכוף לשותפו להוליכה שם [סס] :

מח השותפים שנשתתפו סתם ולא קבעו זמן לשותפתם הרי אלו חולקין כל זמן שירצה אחד מהם ויפול כל אחד חלקו מהסחורה ואם באותה סחורה לא היה ריחן חלוקה או שבהחלוקה יש הפסד הרי אלו מזכרים אותה וחולקים הדמים וכן הריחן בקבעו זמן והנייע הזמן [טע"מ] וכן יכול אחד לומר לחבירו נוד או אינוד [ט"ד] ואף שבמע"מ"ג נתבאר שצריך לומר לומר כיוד זהו כיון שהתנו לקנות סחורה זו ולמכרה הרי ער המכירה בקביעת זמן אבל הכא נשתתפו סתם לעשות מסחר ולא דברו בפרטיות ליקח סחורה זו ולמכרה הרי כל שעתא כהנעת זמן וכשם שבקביעת זמן יכולים לחלוק כהנייע הזמן אף שיש עדיין סחורה כמו כן בכאן וי"א דגם כאן אינו יכול לכוף את חבירו לחלוק אלא בשחבירו אינו רוצה לחלוק כלל אבל אם גם חבירו מתרצה לחלוק אלא שמבקש שימכרו הסחורה שיש להם כיחר הריחן עמו וימכרו ביחד רמולא דבי חרי עדיף [ס"מ] ולפ"ו גם בקבעו זמן ויש להם סחורה אפשר שיכול אחד מהם לכוף חבירו שימכרו ביחד וי"א אין נראה כן רביון שהנייע הזמן שקבעו איך יכול לכופו להיות עמו ביחד ולומר מולא דבי חרי עדיף ומה לו ורמולו [וכ"מ] בש"ע סעי' י"ח דל"כ איך תולק טלל בפניו טמל ירלס למכור ביחד דווקא] :

נא כשכא הזמן לחלוק השותפות ובא אחד מהם לביד שרצונו לחלוק ושתתפו אינו בכאן נותנים לו כ"ד רשות לחלוק שלא מדעת חבירו שאינו מחוייב להמתין עליו ואם החלוקה היא מעת מוזמן וכולם סין משבע אחת שאין ביניהם יוקר וזול מחלק המעות כפני שני עדים וא"צ ב"ד ונוטל חלקו ואת חלק חבירו מניח בב"ד ואם החלוקה היא רבר שצריך שומא כמו סחורה או פירות או מעות שאינם שוים ביוקר וזול אין חולק אלא בפני ב"ד של שלשה מיהו א"צ ב"ד מוסמים ראפילו הם כולם הדיוטים רלית בדו חד מינייהו דנמיר וסביר ובלבד שיהיו אנשים נאמנים ויודעים בשומא ומחלקים ונוטל חלקו וחלק חבירו מניח תחת רשות ב"ד והכ"ד יראו שחלקו הוא בשלימות ולא יהיה לשותפו אח"כ טענה עליו אם יחסר מזה ושטרות חולקין הב"ד בשומא [ט"ד] ובלא קבעו זמן לשותפותם אם יכול לחלוק שלא בפניו אינו מבואר בנ"י וברמב"ם פ"ה מעיתפין ובטור ואמנם רבינו הב"י בש"ע סעי' י"ח פסק דגם בלא קבעו זמן הריחן כן ומ"מ יראה לי דלא דמי דבקבעו זמן וזה אינו בכאן אע"פ שיכול להיות שבמשך חודש יבא מ"מ יכול לחלוק שלא בפניו דלא היה לו לילך בלתי חלוקה בין שירע הזמן שקבעו אבל בלא קבעו זמן ממתנינים עליו שלשים יום כבזמן ב"ד בתשלומין דלא פשע במה שהלך בלתי ידיעת שותפו כיון שלא קבעו זמן סבר שימשוך עוד השותפות אבל אם ישהה יותר משלשים יום חולק שלא בפניו :

ממ ואם היה זמן ידוע למכירת אותה סחורה אע"פ שלא קבעו זמן יש רכל אחד מהם לעכב שלא יחלוקו ער שתמכר בהזמן הקבוע למכירתה ואין אחד מהם נוטל לא מהקרן ולא מהריוח ער זמן החלוקה אא"כ התנו ביניהם שיפלו או שדרך השותפין במקום הזה לקבל הריחון באמצע העסק והמעם שיש לכל אחד לעכב רהן אמת שלא קבעו זמן מ"מ אגן מהדי דבעת שקנו סחורה זו הרי כהתנו שלא יחלוקו ער שימכרוה בזמן הידוע למכירתה משא"כ בדיון הקודם שאין זמן ידוע למכירת סחורה זו יכולים לחלוק בכל עת שירצו ובקבעו זמן לשותפותם וקודם כלות הזמן קנו סחורה שיש זמן ידוע למכירתה יכול ג"כ אחד מהם לעכב שלא לחלוק ער שתמכר בהזמן הידוע למכירתה מהמעם שבארנו [ל"ג] :

נב ואם חלק בפחות משלשה לא עשה כלום ואם הוקר או הוול הכל לאמצע וכן אם זה שחלק מכר חלקו והריחן נוטל גם שותפו חלק בהריחן ואם הפסיד אח"כ בחלקו י"א שיכיל לבטל החלוקה רזה אינו דומה לשינוי בהשותפות דהרי לא שינה אלא שסבור לחלוק וכיון שהחלוקה אינה כלום דרי הם שותפים כמקדם ויש חולקים דכיון שהוא נתרצה לחלוק הרי נתרצה וזא יסבול שותפו ההיזק ואדרבא זה נרע משינוי אבל בריוח הכר מורים ששותפו נוטל חלק [הג"ח] ואם מכר מחצית סחורתו כפי השומא אך בהמעות שמכר הריחון כס י"א ששייך לו לבדו רביון שמכר הסחורה וזוי כמאן דפליגי דמי [ט"ז] אמנם עכ"פ לא עשה כדונן וכנזילן דמי ולכן אם סבור שבריון עושה זאת שלא ידע הריחן ולא כיון לעשות שלא כדיון מחוייב ליתן מחצה ריוח לשותפו דהרי לא כיון לגולל ושותפתם עדיין קיימת [תמים דעיס סי' ק"ס] :

ג רבר פשוט הוא שאין אחד מהשותפים יכול למכור חלקו לאחד בלא רציון שותפו מפני שיכול לומר לו עמך נתרציתי להיות שותף ולא עם זה ואפילו אם רצונו למכור חלקו ובאופן שהוא יהיה המתעסק במקדם מ"מ יכול חבירו לעכב עליו שיאמר לו כיון שהריחון לא יהיה שלך תתעצל בהעסק [ג"ג] אבל אם רוצה ליתן מחלקו חלק לאחר והוא יעסק כמקדם אין השותף יכול לעכב ואע"פ שיש מי שמסקפק גם בזה מ"מ כן עיקר לדינא שבוח אין השותף יכול לעכב :

גג שותפים שהניע זמנם לחלוק והיה להם חובות אצל אחרים שבכר הגיע זמן הפרעון [ס"מ] אין שותף האחד יכול לעכב החלוקה ולומר לא נחלוק ער שנגבה כל החובות שיש לנו אלא חולקים וכשבעלי החובות יפרעו יפול כל אחד חלקו או יחלוקו השטרות בשוסת ב"ד

ב"ד וכן בחובות בע"פ [סמ"ע] או יחלוקו בגור או איגוד אמנם זה תכוי בדיעות שנתבאר בס' קע"א אם בשותפים ושטרות יש טענת נא"א ואם חלקן השטרות ואח"כ נתקלקל חובו של אחד מהם אין לו על השני כלום ומולא רידיה גרם אבל אם ערין לא הגיע זמן הפרעון יכול כל אחד לעכב החלוקה [סמ"ע]:

גד היה מגיע מהם חובות לאהרם ועדיין לא הגיע זמן הפרעון אם פירשו בהשטרות או בע"פ שאינם אחראין ול"ז חולקין ולכשיגיע הזמן מהפרעון יתן כל אחד חלקו ואין אחד מהם יכול לומר נעסיק בהמעות יחד עד שיגיע זמן הפרעון כיון שכלה זמן השותפות ויראה לי דאם לא קבעו זמן להשותפות יכול אחר מהם לעכב ולומר כיון שלוינו עד זמן פלוני מסתמא דיתה דעת שנינו שנהיה בשותפות עד אותו הזמן ואם לא פירשו שאינם אחראין ול"ז דיכול המלוה לגבות מאחד מהם כל החוב יכול כל אחד מהם לעכב החלוקה עד שיגיע זמני הפרעון אפילו בקבעו זמן וכבר כלה הזמן דאך יחלוקו שמא אחד מהם לא יפרעו ויתבעו מהשני אמנם זה שמעכב החלוקה אם כיולתו להכריח להשני לסחור בהמעות עד זמני הפרעון נראה דאם לוו בתוך משך השותפות יכול לכופו גם לזה דאומר לו כיון שלוינו יחד והגבלנו זמני הפרעון אחר זמן השותפות ואנחנו אחראין ול"ז הוה כאלו פרשנו שימשך העסק עד זמני הפרעון אבל אם בתחלה השותפות לוו ואח"כ הגבילו זמן השותפות נהי דיכול לכופו לבלי לחלוק מהמעט שנתבאר מ"מ אינו יכול לכופו להמשיך העסק עד הפרעון דהרי בעצמם קבעו זמן שותפותם קודם הפרעון [עמ"ז ול"ז ע"ז כוונתו ודו"ק]:

גז ואם מהכוונים ניכר שלא כיוונו לגופו רק להמטין כמעשה שהיה בזמן קדמון באחד שקיבל עיסקא מחבירו ותפשו השר עם שאר היהודים והוצרך להת מן העיסקא בפדיון נפשו אם דרך העיד לתת מן העיסקא הוי כשאר מסיים משום דהוי אומדנא דבהי שכוונתו היתה לשם זמן וכיון שכירו להמיל מס כרצונו גם זה בכלל המסיים והוא על השבון השותפות:

גח וכ"ז בשותפים אבל בשליח ששלח את חבירו בעסקו ונתפס י"א דאם הלך בשבילו בהנש חייב לפדותו דה"ל עד גופו כשואל שהיב כאונסים ויש חולקין דלא מצינו תשלומי נזק אלא בנזקי ממנו ולא בנזקי גופו [רשב"א] אא"כ עשה הנזק כמו שחפר בור או אם ממנו הויק אבל בלא זה אינו נתפס על חבירו אע"פ שבגרמתו באה לו ולא עוד אלא אפילו מי ששלח את חבירו וקבל עליו לפדותו מכל הפסד ונתפס בדרך מ"מ פטור מלפדותו דאונסא דלא שכיח הוא ויתבאר בס' רב"ה דאפילו מי שקבל עליו אונסין ואחריות אמרינן דלא היתה דעתו דק אאונסים השכיחים ובמקום שיש מנהג שחכך על המשלה אפילו בשליח בשכר יעשו כפי המנהג:

גט אחר מהשותפים או מקבל בעיסקא שעשה סחורה בנכילות ומריפות וכיוצא בהם כסה שמדינא אסור לעשות בהם סחורה כמבואר ביו"ד סי' קי"ז דינו בשנינו דאין לך שינוי גדול מזה רבוודאי לא עשו השותפות לעבור על ר"ת ולבן אם הפסיד הפסיד לעצמו ואם הרוית השכר לאמצע כמ"ש בסעי' ל"ג ושותף שמצא מציאת אין לחבירו חלק בו אא"כ התנו שיהיו שותפים גם במציאה [סגמ"ד פח"ס] וכן מי ששכר חבירו לישא וליתן בעסקו ומצא מציאה אין להכעו"ב חק בו אא"ס מתנה

גה א"ל חבירו שרצונו לחלוק נחלוק עתה ומה שחתיא שמא לא אשלם סחצה החובות טול אתה כל המעות מהחובות וסחור לעצמך ותשלם בזמני הפרעון מ"מ יכול השני לעכב ולומר חוששני שלא אפסיד וטוב לי יותר שנסחור בשותפות דמולא רבי תרי עדיף ואפילו אם זה רוצה לשלם עתה חלק חובו להבע"ה מ"מ יכול האחד לעכב עליו ולומר כיון שאנחנו אחראין ול"ז ויכול אני כבופך לסחור בשותפות כל הקדן משועבד לשנינו ומולא רבי הרי עדיף [סמ"ע] וזהו רק במקום שיכול לכופו לסחור יחד כמ"ש במע"ה הקודם:

גי כבד נתבאר דשותפים בשם שחולקים בדיוח כן חולקים בהפסד אפילו בשאחד עסק לבדו אם רק לא פשע ולא שינה ואם אירע סיבה בהסחורה כגון שנולוה ועלה הוצאות כפרותה כיון שלא היתה בפשיעת המתעסק על שניהם הנזק וזהו דווקא בהסחורה אבל אחד מהשותפים שנסע עם הסחורה ונשבה הוא הוצאות הפדיון עליו לבדו אף שנמע בעסק השותפות

התנה עמו שהיה להכעה"ב ואם נבה חובות פרועים
 הוי בכלל מציאה דהרי השמר אינו שוה רק דמי הגייד
 וכן בחוב בע"פ ואם החזיר להלוה השמר או שהגיד
 לו על החוב שבע"פ שפרוע הוא אינו חייב לשלם אף
 שהיה ביכולת לגבות וגם לכהחלה מצוה לעשות כן
 מפני קרה"ש [לבוש] :

ס כתב רבינו הרמ"א בסעי' י"ב רשותך שנגב או גול
 צריך לחלוק עם חבירו ואם הפסיד ההפסד לעצמו
 עכ"ל ונרולי אחרונים חולקים ע"ו ולא נרע ממציאה
 דהרי אין זה שייך לעסק השותפות ועוד נרוע ממציאה
 רבמציאה ליכא עבירה ובנגיבה וגזילה מסהמא לא
 נחא ליה ליטול חלק ברבר איסור ואף אם התנו
 שהמציאות יהיה לשותפות [ט"ז] ואף אם היה נחא
 ליה למה יתן לו חלק וכן מפורש בירושלמי [פ"ט ד"ב
 וכן עיקר לרינא וג"ל ראף רבינו הרמ"א לא קאמר
 אלא כששייך לעסק השותפות כגון שהיה לו ליטול
 טראובן בעד סחורת השותפות שמכר לו מנה ונמל
 ממנו בניזיה מאהריס רכיון רנטלה בעד סחורה השותפות
 גהי דאיסורא קעביר סוף סוף מעסק השותפות הוא
 ולכן ערפא ממציאה רבמציאה אין לה שייכות כלל
 עם העסק ורמי לעורף שיתבאר רשייך לשותפות ומה
 לי אם העורף נתנו לו או שלקח בעצמו בגזילה [והסם
 טכסג"מ פ"ה משלוחין מביאר דלא כדברינו מ"מ דברי הרמ"א
 יש ליישב כן] :

סא וזה שנתבאר דההפסד הוא לעצמו זהו רווקא אם
 הפסיד ע"י זה קודם שגורע לחבירו או אף אחר
 שגורע ועריון לא נטל חלק יכול לומר איני רוצה חלק
 בזה ולא אסכול גם הנזק שע"י זה אבל אם כבר חלק
 הגניבה עם השותף ואח"כ בא הפסד ע"י זה ההפסד
 על שניהם וכן אם אחר קנה רכר נגיבה או גזילה
 וחלק עם חבירו וחבירו ירע שהרבר נגוב או גזול ובא
 אח"כ הפסד ע"י זה ההפסד על שניהם מאחר שירע
 ונתרצה לזה וא"צ קניין על זה ובשגמרו ביניהם לחלוק
 אף שעדיין לא חלקו ההפסד על שניהם ורווקא בנגיבה
 וגזילה רעלוה להפסד ע"י זה צריכים שניהם לסכול
 אבל אם חלקו ריוח מעסק ונתהוה עלילה על אחר מן
 השותפים ע"י העסק אין השני חייב לסכול כמ"ש
 בסעי' ג"ז דבהפסד של הגוף לא נשתעברו ול"ו כיון
 שאינו עול להפסד :

סב במי' קפ"ג יתבאר איך הרין בשלח שליח לקנות
 סחורה ודוסיפו לו על המקח ושם יתבאר שיש
 חילוק בין דבר שיש לזה מקח ירוע ובין דבר שאין לו
 מקח ירוע וגם יתבאר שמה במעות אגם למי שייך
 המעות אבל בשותפים יראה לי דבכל האופנים שייך
 לשותפות וראיה לזה רכששליח נגב וגול ס"ד לכך
 הפוסקים שאין לשלח חלק בזה ובשותפים יש מהפוסקים
 שסוברים דשייך לשותפות כפסק רבינו הרמ"א שבסעי'
 ס' וכ"ש בהוספו על המקח ובמעות שיש מחלוקת

הראשונים בשליח כמ"ש הטור שם לא כ"ש ששייך
 לשותפות וכן ג"ל עיקר לרינא :

סג ראובן ושמעון שהיה להם חוב על כותי וא"ל
 שמעון לראובן כל מה שתעשה בשלח תעשה בשלי
 והלך ראובן ופטר להכותי לגמרי וסחל לו חוכו וחובו
 של שמעון חייב ראובן לשלם לשמעון מה שהיה שיה
 חובו למכירה בעת שמחל לו ואינו יכול לומר הלא
 הרשיתי לעשות בשלך כמו בשלי ראובן סהרי שלא
 היתה כוונתו למחוק החוב לגמרי ולא עלה על דעתו
 שראובן ימחול לגמרי וכונתו היתה איך שיתפשר
 עמו או בהרחבת הזמן וכבר נתבאר זה במי' קכ"ג
 סעי' ח' ואם ראובן אומר ששמעון הרשהו למחול לגמרי
 אם שמעון מורה בזה פטור ראובן אף שלא א"ל ע"מ
 לפטור רמתי למי שאומר לחבירו קרע את כסותי הפטור
 בכה"ג כמ"ש במי' ש"פ ואם שמעון כופר שלא א"ל
 כן אם אין לראובן מינו שהיה אומר מעולם לא היה
 חייב לך או לא מחלתי כלל כגון שיש עדים שהכותי
 היה חייב לשמעון ויש עדים שראובן פטרו חייב ראובן
 לשלם לשמעון כפי שזיו למכירה ואינו נאמן אף
 בשבועה לומר שברשות שמעון מחל לו מפני שאין
 ררך העולם לעשות כן אבל אם אין לשמעון עדים
 על החוב או עד המחילה נאמן ראובן בהיסת דורים
 ששמעון צוה לו כן ואין זה כמינו במקום עדים דהוי
 דמחילה טענה נרוע היא מ"ם במינו נאמן בשבועה
 כמו שהיה הלוה עצמו נאמן לומר טחלה לי כשיש לו
 מינו [וזכו כונת רבינו הרמ"א בסעי' י"א וכ"כ הסמ"ע
 בס' קכ"ג סק"א נכס הכס"א וכ"כ בטע"מ ולחנם הסיגו
 עליו הט"ך וס"ט] :

סד אבל יש חולקים בזה וס"ל דאם יש עדים שעדיין
 לא פרע הכותי לשמעון אין ראובן נאמן אפילו
 כשיש לו מינו כגון שאין עדים שראובן פטרו דהוה
 מינו במקום עדים סהרי שלא אמר כן וצריך
 לשלם לו ואם החוב איתו ירוע כמה היה נשבע ראובן
 שכך וכך היה ומשלם לשמעון כפי שזיו החוב למכירה
 אבל שמעון אינו נאמן בשבועה כמה היה החוב
 שישלם לו ראובן ע"פ שבועתו [תשו' מיימ' נזיקין] אבל
 אם אין עדים שעדיין לא פרע הכותי את החוב לשמעון
 אם יש לראובן מינו נאמן לומר ששמעון צוה לו
 למחול ראובן זה כמינו במקום עדים ראובן אמרינן שחוב
 פרוע הוא אלא שהיה ביכולתו דחבוע עור פעם ובה
 ווראי דרך לומר כן שימחול לו [מ"ז וס"ד] ואפילו אם
 גם ראובן בעצמו אינו יודע אם נפרע שמעון אם לאו
 מ"ם כיון שלשמעון אין עדים שלא נפרע נאמן ראובן
 במינו ובמקום שאין ראובן נאמן יכול להשביע לשמעון
 שלא צוהו למחול להכותי [ט"ס בס' י"ב] יש מי
 שאומר דא"צ לישיב [ט"ז] וכשאין לו מינו שלא מחל
 כגון שיש עדים שראובן מחל להכותי חוב זה כיון שאין
 עדים ששמעון לא נפרע דחייב ראובן לשלם לו ווראי
 דיכול

דיכול להשביע את שמעון שלא נפרע מהחוב ושלא א"ל לראובן לפוטרו [סס] ואע"ג רשבועה זו לכרה אינו יכול להשביעו לדיעה זו מ"מ אנכ שבועה אחרת משביעה ג"כ [עיי' בנש"מ ולמוקן] :

סה כבר נהבאר דשותפים מחוייבים כולם לעסק בהעסק ואם אחד מהם אינו רוצה להתעסק יכולים לבטל השותפות ואף אם לא ביטלו מ"מ מנכין לו מה שלא מרח בהעסק ואם מרח מעט מנכין לו מקצת על מה שלא מרח כמותם וזה הלוי בראיית עיני הדיינים [צ"י ממו' מו] ואם היו ד' שותפים ואחד מהם התנה מקודם שהוא לא יתעסק ובעד זה מותר להם כך וכך מעוה ואח"כ פשע אחד מהשלשה ולא עסק כראוי ומחמת זה מנכים לו כמ"ש צריכים זה לנכות להרביעי שלא היה לו להתעסק רהרי הוא ויהר להשלשה וכשאחד מהם לא עסק כראוי נשאר לו וא"צ ליתן להשנים רק שני שלישים ממה שהבטיח להם ואין השנים יכולים לומר רכיון שהשלישי לא עסק כראוי מרחנו בערו ג"כ ומניע חלקו לנו דוהו כרברים שבלב והיה להם להתנות כן ומדלא התנו מחלו :

סו וזהו דווקא כשהיתור היה ספורש מפני המירחא אבל בלא זה אינה מענה כגון שנים שקבלו עיסקא מאחד ומת אחד מהם והיה ביכולת הנותן לבטל ולא ביטל ועסק האחד לבדו וכשבאו לחשבון בקש הנותן לנכות מכפי שהושוה עמהם באמרו שכשהיו שנים מתעסקים היה לו ריוח יותר אינה מענה רכיון שלא דיבר מאומה מסתמא נתרצה על האופן הקודם דאל"כ היה לו להתנות אחר מיתת האחד משא"כ ברין הקודם דהם שותפים שיים והרביעי התנה שלא יתעסק ובעד זה נתן להשלשה כך וכך כמילא דכשאחד א"צ ליטול חלקו למה יתן להם ולא היה צריך לומר כלל [צ"י סס וז"ש דלינו סומר הקודם ודנש"מ נחק צוס] :

סז האחים השותפים שהיו נזונים ביחד מכים השותפות ונפטר אחד מהם והשני נשא ונתן בעסק השותפות כמו שעשה בחיי אחיו ואח"כ כשבאו לחשבון מענה אשת המת שהיה נטל על הוצאה יותר ממנה וצריכה מקודם ליקח מהשותפות כנגד מה שנטל יותר פסק הרא"ש ז"ל שאם נהגו בחיי האח ליטול על הוצאה בחשבון שוה שלא יטול אחד יותר מחבירו מענה מענה ואם כל אחד נטל לפי צרכיו אין מענה מענה ואם היא לא הסכימה לזה אחרי מות בעלה היה לה להודיע כן דאו היתה הברירה ביד כל אחד לבטל השותפות כמ"ש במעי' מ"ב וכיון ששחקה מסתמא סברה וקבלה שיתנהגו כמקדם ואם החי תובע בעד מרחתו שעסק לבדו אם בחיי אחיו עסק אחיו עמו ישומו ב"ד השוים מרחתו ולא היה לו להתנות בזה אחרי מות אחיו דהכל דואים שינוי בזה מהקודם ואם

האלמנה או אחד מבניה עסקו במקום המת אין מענה מענה ואף שהיה ביכולתו לסמן בזה ולבטל השותפות כמ"ש מ"מ אם לא ביטל והיה מי שעסק על מקום המת הרי זה כמקדם וכן הרין בשארי שותפין ואין חילוק בין אחיו לשארי שותפים ואם להאלמנה היה איזה ויהור סן הצד כגון שהקהל ויתרו לה חלק המס אין החי יכול לטעון שתחלוק עמו דהרי לה לברה ויתרו וכן כל כה"ג ואף אם אומר דאל"כ לא היה מתרצה להשאר בהשותפות אחרי מות אחיו הרי דברים שבלב והיה לו להתנות כן ואו היה הברירה בידו ובידה להתנות כרצונם ומדלא התנה אין לו לחדש דבר עתה אחר העסק :

סח שני שותפים שהיה להם חוב על אחד בין ישראל בין כותי [סמ"ע ס"ק ס"ו] ונכה אחד מהם מקצתו ורוצה לעכב לעצמו ואומר לחבירו לך וקח חלקך אין שומעין לו רכל מה שהשותף עושה עושה בשביל שותפותו אא"כ א"ל מקודם נלך ונתבע שנינו ואם אינך רוצה אתבע חלקי לבדו דאו הרין עמו וגם בזה דווקא כשהחוב היה על שניהם לתבוע את החוב אבל אם החוב היה עליו לבדו כגון שכר התנו ביניהם שרק הוא יתבע את החובות או שהחוב היה על שמו לבדו או שהשותף היה עליו לעסק בעניין אחר בעסק השותפות לא מהני אף שאמר מקודם וכל מה שנבה שייד לשותפות וני"מ בכ"ז כשנאמר שארית החוב [ג"ל] ואם החוב היה על שר אחד והשר כעם על אחד מהם ואמר להשני חלקך אפרע חלקך שותף לא אשלם וידו חקיפה לעשות כן אם אמר זה השותף בפני ג' אנשים דעו שלעצמי אציל הציז לעצמו ואם לאו שייד לשותפות [סמ"ע] וי"א דאף אם אמר בינו לב"ע לעצמי אני מציל והשותף מודה בזה או שיש לו מינו שהיה אומר לא קבלתי כלום מה שהציל הציז לעצמו [פ"ד] ודווקא כשנבה רק חלקו אבל אם השר נתן לו בסתמה גם חלק שותפו אינו יכול לעכב לעצמו דלאו כל כמיניה דהשר לעשות כן ואינו רומה למציל מן הגיים שבס"י קפ"א [ג"ל] :

סח וכן הרין אם שנים יש להם חוב מקולקל וצריך להוציא הוצאות להציל את החוב והאחד אינו רוצה ליתן יכול חבירו לומר אני אוציא הוצאות חלקי ואנבה חלקי ואם גבה ע"י ההוצאות את כל החוב נותן להשותף חלקו ומחשב לו חצי הוצאות ואינו יכול לעכב כל החוב לעצמו אף שהשותף לא עשה כהוגן במה שלא רצה ליתן על הוצאה [ג"ל] וכן בכ"מ דאיכא פסידא יכול אחד לחקוק בלא רעת חבירו ולהציל לעצמו וכן השותפים שהיה להם חוב אצל אלם שלא היו יכולין לנבות ממנו ואחר פייטו ליתן לו חלקו אם אמר לעצמי אני מציל הרי הוא שלו לבד ובס"י קפ"א יתבאר עוד מזה וכל שטר שנכתב על שם אחד מהם אינו יכול לומר לעצמי אני מציל [מל"מ ס"ד משלוחין] וכן

וכן דווקא כשקילקול החוב הוא מחמת אלמותו של הלוה אכל אם אינו מחמת אלמותו אלא הוא עני ואינו יכול לשלם רק מחצה מהחוב אין ביכולת אחר מהם לקבל כעצמו בכל עניין אלא הוא לשותפות [ג"מ]:

ע שנים שיש להם חוב בשותפות על אנם אחד ופרע קצת ומעכב השאר מפני שאומר שאחד מהשותפים חייב לו כנגד סכום זה ואין להאנם לא שטר ולא עדים שחייב לו ההפסד על שניהם דאין האנם נאמן כלל ואפילו שבועה אין האחד יכול להשביע את השני שאין מגיע ממנו להאנם רק קבלה יכול להמיל עליו ואם היה הלוה ישראל ומוען שאחד מן השיתפים חייב לו ואין לו שטר או עדים אינו יכול לתפוס דבר היודע שהוא של שותפות מפני שאין ביכולתו לנרום היוק להשני והוא ההפסד יהיה על שניהם כיון שאין ביכולתו לברר חובו [ט"ז] אבל רבר שאינו יודע שהוא של שותפות אף ששניהם אומרים שהיא של שותפות מ"מ כשיש לו להלוה מינו דפרעתי או לא תפסתי נשבע שתפס ושלו תפס מהחוב שמגיע לו משותף זה וההשותף נשבע לשוהפו השני שאיננו חייב לזה התופס ושניהם נפסדים [לבוט] והטעם דזה התופס כיון שיש לו מינו נאמן בשבועה ואין לו להאמינם שההפסד שתפס הוא של שותפות כיון שאין עדים ע"ז ומ"מ א"צ זה השותף לסבול כולו דהרי אומר שבגולה תפס ונשבע לשקר ולכן נשבע כן להשני ושניהם נפסדים ואין חילוק בין הפיסת הפיצים להפיסת מעות [ט"ז] דאע"ג רמעהו כנהלק רמי דא"צ שומא ויכול התופס לומר משל זה תפסתי מ"מ כיון שלא חלקו עדין אינו יכול לתפוס כשיודע שהמעות של שניהם הם אף כשיש לו מינו כמ"ש :

עא שני שותפים שיש להם תביעה על אחד ותבעו אחד מהם ויצא השותף חייב אם היה על עסק שבועה שהיה חייב להם ונשבע לו אין השותף השני יכול לתבעו עוד רשבועה לאחר שבועה לסאה ולכן אפילו מיחה בשותפו שלא ישביענו בלעדו מ"מ אחר שנשבע אינו יכול להשביעו עוד אבל אם היה להם הביעת ממון עליו ויצא השותף חייב אם השני לא היה בעיר או שלא ידע כלל בעת ששותפו היה עמו בב"ד יכול לתבעו פעם אחרת וכ"ש אם מיחה בשותפו שלא ילך בלעדו לב"ד אבל אם היה בעיר ולא מיחה ולא נודע שלא ידע אין ביכולתו לתובעו עוד דמסתמא ידע כשהשותף תבעו לב"ד ומסך עליו ועתה רוצה לחזור בו שלא לסמוך על מענות שותפו ואם השותף השני שלא הלך לב"ד הוא קמן יכול לתובעו פעם אחרת בכל עניין דקמן כמאן דליתיה בעיר דמי דאין לו רעת וי"א דה"ה אשה דכל כבודה בת מנך פנימה וקרוב הרבר שלא ידעה ולא סמכה על שותפה ובמקום שיכול לתובעו פעם אחרת יכול זה הנתבע להמיל

עליו קבלה שלא ידע כשהוהו הלך עמו לב"ד ולא סמך עליו :

עב זה שאמרנו דכשהיה בעיר אינו יכול לתובעו פעם אחרת זהו דווקא כשהשותפים הם התובעים אמרינן דמסתמא ניהא ליה בתביעת שוהפו ושליחותו קא עביר אבל כשהם נתבעים שאחר תובעים בין בקרקע בין במטלטלין [ט"ז] והיה שותף אחד עם התובע ברין ויצא חייב אין זה מויק לחבירו ככל כיון שאין ירוע שצוה לחבירו למעון ולרין בשבילו דמן הסתם כל אדם משמיט א"ע מרין כשהוא נתבע ולא ניהא ליה ששוהפו יעמוד בערו ברין אכל כשנתברר שצוהו לעמוד כרין בעד השותפות אפילו לא נתן לו כח והרשאה בכתב ולא בעדים מ"מ כיון שצוה לשותפו כן נתחייב בכל סה ששותפו נתחייב ואין דברים הללו צריכים קניין וכתב רבינו הרמ"א בסעי' כ"ה דבני העיר בענייני צרכי העיר הם כשותפים ואם אחד מהם תבע לאחר כולם יודעים באותה תביעה ואינם יכולים לחזור ולמעון עכ"ל :

עג ואף כשהם היו התובעים והיו בעיר בר"א שאינו יכול לתובעו עוד כשלא נתחייב השוהף מתוך מענותו כגון שנתברר הדבר בב"ד שלא ע"פ מענותו לפיכך חשבינן כאילו ירד כבר לרין וכותבין עליו פס"ד ואינו יכול לומר אלו הייתי שם הייתי בורק בעדים עד שהיו מוכחשים או לפחות ליתן לי זמן ב"ד זמן שבעצמי אך עמו לרין אכל כשנתחייב השותף מתוך מענותו וכן אם אמר בב"ד אין לי עדים וראיה שאינו יכול להביא עוד כמ"ש בס"י י' יכול הוא להביא עדים אוראיה דנהי דחשבינן את השותף כשקוחו בב"ד מ"מ דרי יכול לומר לו לתקוני שדרהיך ולא לעוותי ולכן אף שיש עדים שעשאו לשליח למעון בב"ד יכול לחזור בו משליחותו ולמעון בעצמו וכן אם הודה שותפו בב"ד כאיזה דבר יכול לומר ששקר הודה ולא אתחייב לשלם ע"פ הודאהו ולא תקשה לך כיון שהם היו תובעים אך יצאו חייבים שיצטרכו לשלם כגון שבעת הרין חזר הנתבע ונעשה תובע ונהחייב השותף השני בזה כשהחייב היה שלא ע"פ מענות השותף ואע"ג שאמרנו דכשהם נתבעים יכול לחזור ולרין זהו דווקא כשתחלת דינם היו נתבעים אבל כשתחלה היו תובעים אמרינן דכשסמך עליו להבוע סמך עליו גם אם בתוך הרין יהיו נתבעים דא"א ליתן דשות כמחצה [סמ"פ] ויש חולקין בזה [ט"ז] ובשנתחייב ע"פ מענותו אף שהחייב לא היה עליהם אלא לפטור את הנתבע מ"מ יכול לומר שטען שלא כהונן דלתקוני שדרתיו ולא לעוותי [כנלמ"ד וסמ"ע בסעי' כ"ז ל"ל נקטו דלפי הטעם אין לחלק ופוד לטעון חייב ל"ל על חוב שטלמן אלא חייב צ"ח סדין כמות מרטי כמות ל"ל ד"ס אנת ודו"ק] :

עד אע"פ שנתבאר דאין שותף יכול לעשות דבר בלתי

לא פטר את שמעון אין ביבולת ראוּבן להשיבוע אחר ששמעון פטרו מפני שיכול לוי לאמר אלו ידעתי שמעותיך הם וביכולתך להשיבועני לא הייתי משתתף עמו [ט"ז] ואם יש לך טענה בער זה תחזור על שמעון ולא עלי ונראה עיקר כדיעה זו דרבנו מעם הן וזוה שאמרנו שאחר מן השותפים בשהשיבוע ללוי אין האחר יכול להשיבוע עוד אפילו אם רוצה לנגל עליו דברים אחרים אינו יכול דביון שנפטר מהעיקר נפטר גם מהגילגול כמ"ש בס"י ע"ד [נ"ט] אא"כ יכול להשיבוע על הגילגול גם בלא שבועת העיקר וזה שאמרנו ששבועה לאחר שבועה למאה אפילו לא היה השני בעיר ג"כ הרין כן [ס"ט] :

ע"ז שנים שהלזו או שהפקירו לאחר ובא אחד מהם ליטול חלקו או ליטול הכל נתבאר בס"י ע"ז וכן שותפים שלוח אחד מהם לצורך השותפות אם חבירו חייב לשלם נתבאר שם וכן אחר שלוח משנים בשטר אחד אם בא אחד מהם ותבע החוב כולו חייב לשלם לו על הדרך שנחבאר שם ואם נכתב השטר בשם אחר מהם ובא זה שנכתב על שמו ותבע הכל חייב לפרוע לו הכל אבל אם אותו שלא נכתב השטר על שמו תובע אף מקצת החוב אין שומעין לו אפילו אם ידע שהמעות הם משותפות מ"מ כיון שאי נכתב השטר על שמו אין לו עסק עמו ואם פרע לו א"צ זה שנכתב על שמו לקבלן בחשבון אם רוצה :

ע"ז שנים שלזו מאחד ערבים ול"ז כמ"ש שם והלךך אם מת אחד מהם או העני צריך האחר לשלם הכל וכן אם נפר אחד והודה אחר אותו שהודה מהחייב בכל ואין מקבלין ערותו על חבירו כמ"ש בס"י ל"ז וכן מי שהודה לאחר שהשותפים כאלו הודה גם לחבירו וצריך לשלם גם לו חלקו וכן אם פרע לאחר מהם כאלו פרע גם לשותפו ונ"מ אם פרע מקצת החוב והשאר נאבר צריך זה הנפרע ליתן לשורפו מחצה מנה שקיבל דשותף ירו כיר חבירו אבל אם עשה פשרה עם אחד מהשותפים אין השני יכול להכריחו להתפשר גם עמו דיכול לומר עם שותף נתרציתי בפשרה ועמך רצוני לעמוד רק ברין ואולי אפטר [ס"ט] וע' מ"ש בס"י ע"ז :

ע"ח אם טען אחר מהשותפים דבר שהוא חובה לו ולחבירו נאמן בעד אחר לחייב לחבירו שר"א ורוקא בשלא נתחייב זה המוען בהודאתו בכל החוב כגון שנתחייבו בשטר אחר כל אחד סך בפ"ע ופירשו שאינם ערבים ול"ז וזה הודה שהחוב סניע עדיין והשני כופר או אומר שפרע וכת"ג ראו אינו נוגע בעדותו אבל בלא זה אינו בעד על חבירו כמ"ש בס"י ל"ז ובס"י ע"ז ושני שותפים שמת אחד מהם והיו חייבים שבועה לאחר ישבע זה דחי ואינו יכול לומר כיון ששותפי

בלתי ידעה חבירו כגון לקבל עוד שותף להעסק מ"מ אם הם במקומות נפרדים והשותף שבמקום אחד רואה לפי מצב העסק שהוא מיכרח לקבל עוד שותף להעסק יכול לעשות כפי הנראה לו לטובת העסק [ל"ל ול"ט מ"ט בס"י ע"ז] וכן בכל מה שרואה שהוא לטובת העסק יכול לעשות אף אם אינו לפי הפרטים שהתנו ביניהם ואומרנא גדולה היא שאלמלי היה שותפו בכאן היה מסכים לזה אם לפי ראות עיני הבקיאים היה טובת העסק ושני שותפים שאחר מהם יושב במרחקים ובא ראוּבן ואמר להשותף שבכאן כתוב לשותף שבמרחקים שיקנה בערי סחורה פלונית וישלח ידרך ביחד עם הסחורה ששוכח לך וכן עשה ושלח השותף שבמרחקים את הסחורה שדרש ונאברה בדרך או טבעה בנהר ואותו ששלח ממרחק לא היה פושע בהזיז ששלח בדרך הסחורה ההפטר הוא על ראוּבן נעשה שלוחו של ראוּבן ברברים בלא קניין ראין שליח צריך קניין [נ"ט] אפילו לא נתן ראוּבן מעות מקורם צריך לשלם דמה לו שליח בעסק המשלח וכן אם ראוּבן כתב לאחר היושב במרחק שלח לי סחורה פלונית ושנח לו ונאברה בדרך בלא פשיעת השליח חייב ראוּבן לסכול כל ההיזק אבל אם ראוּבן אמר כהיושב פה כהוב לשותף שישלח סחורה פלונית וכשהבא הסחורה לפה אקנה ממך ואתן ריוח על הסחורה אם א"ל ראוּבן שאחריות הדרך שייך עניו צריך ראוּבן לסבול ההיזק אבל אם לא רברו מאחריות האחריות על השותפים [ט"ז וס"ט] :

ע"ח ראוּבן ושמעון שנשתתפו ונמל אחד מהם ממעוה השותפות ונשתתף עם לוי כגון שהיה יתיר בעסקו כמ"ש מקורם או שעשה בידעת שותפו הרי חבירו משביע ללוי שבועת השותפים ואינו יכול לומר לו לאו בע"ר דירי את ראחרי שהשותף של זה עשה עמו שותפות והוא כשליח שותפו כמ"ש לכן גם השני נחשב כשותפו וכ"ש אם נתן ראוּבן לשמעון מעוה בעיסקא ונתן שמעון מהמעוה ללוי בעיסקא שראוּבן משביע ללוי שבועה השותפים ואם שמעון השיבוע ללוי אין יכול ראוּבן לתזור וההשיבוע רשביעה לאחר שבועה למאה וכן אם ראוּבן והשיבועו אין שמעון יכול להשיבועו עוד ואפילו אם ראוּבן פטר את שמעון משבועה מ"מ את לוי יכול להשיבוע אא"כ פטר את שמעון ואת באי כחו וכן אם שמעון פטר את לוי משבועה מ"מ ראוּבן יכול להשיבועו רהא גם את שמעון ויכול להשיבועו ואם ראוּבן פטר את שמעון ושמעון פטר את לוי י"א דאין ראוּבן יכול להשיבוע את לוי רביון הראוּבן האמין לשמעון ושמעון ללוי הוה כאלו ראוּבן האמין ללוי [ס"ט] ויש חולקין בזה ררק לשמעון האמין ולא ללוי ומה לו בפטרו של שמעון [ט"ז] וי"א ראה שמעון גילה ללוי שהמעות הם של ראוּבן יכול ראוּבן להשיבוע ללוי אף אם פטרו שמעון ואם לא הודיעו או אף כשראוּבן

אינו נשבע נם אני לא אשבע וכן אם היה חשור אחר מהם נשבע השני :

עט אחים או שותפים שיש להם ריח עם אחר אינו יכול לומר יבא אחר מכס לב"ר וישעון בעד כולכם וכיכיכתם שימענו כולם אלא שלא ימענו כאחד אלא זה אחר זה כמ"ש בס"י י"ז וע' מ"ש שם :

פ ראובן ושמעון שותפים ולקח ראובן מעות מאחד להכניסם לשוהפות ויטול ריח בכרי מעוהיו אע"פ שלא הוריע לשמעון שותפו מ"ם יטול הלה חלקו בריח כמו שהתנה ראובן עמו רכל שותף יכול לעשוה מה שנראה לו לטובת השותפות כמ"ש בסעי' ע"ד ורוקא בשמעון לא היה בעיר ראם הוא בעיר אין לו לעשות בני דעהו וכשלא היה בעיר וראובן הכניסו לזה לשותפות ולא התנה עמו כמה שיטול בריח י"א שיטול חלק בשותף עמהם אף שמעותיו פחות משלהם כמ"ש בסעי' י' [סמ"ע] ת"ל ררק מחלקו נוטל מהצה ולא מחלק השותף האחר אם לא שירוע עוה האחר הוא חריף בעסק וכראי שיטול חלק שוה ראל"כ נחשב עוות נגרו כשיטול חלק שוה ורינו בשליח שיכול לומר לו להקוני שררהיך ולא לעוהתי :

פא בני כרך שקנו ס"ה בששים רינר והתנו שאם ילך אחר מהכרך לההיישב במקום אחר שהנשארים יתנו לו חלקו ועתה רוצה אחר לצאת והמפרים הוקרו ושואל חלקו לפי הויקר רכעת א"צ ליתן לו רק כפי המקח שקנו שהרי אין בזה ריח חלוקה שיאמר תנו לי מעוה או חלק [לכנס] ואין לו רק מעות מפני התנאי הקדים ואין חייבים ליהן לו רק כפי המקח שהיה בעת התנאי ולכן אם היה רבר שיש בזה ריח חלוקה יכול לבקש בתנאי כוה או חלקו או כפי המקח רכעת וכן אם היה בין שני שותפים והיה בזה ריח נור או אינור היה יכול להעלות כפי הויקר רכעת ע"י נא"א אבל בס"ה ררבים לא שייך נא"א ננר אחר שעוקר רירתו אא"כ מתחלקים לשני קהלות ראו מעלים ע"י נא"א ובמפרים הרבה חולקין וביחיר אם לא היה תנאי ביניהם א"צ ליתן לו כלל [נ"ל] אבל שנים שקנו בית והתנו כיניהם שכל זמן שירצה אחר להסתלק יתנו לו רסי חלקו ואח"כ הוקר הבית ואחר רוצה להסתלק צריך ליתן לו כפי הויקר רכעת [ס"ז] :

פב ראובן ושמעון היה להם שותפות ביחד והיה להם שמרות ונתחייבו מס לקהל והשמרות היו ה"י ראובן והפסו השמרות בער המס של ראובן חייב לפרוע לשמעון חלקו ואינו יכול לומר לו תנכה נם מחלקך המס המניע סמך רררי לא עכבו בער שמעון ושמעון יהיה לו עסק בפ"ע עם הקהל בער המס שנו ויבין שהקהל לא נולו ממנו ונחנה מוה שבוה נפרע מהמס חייב לשלם לשמעון וכן כל כיוצא בזה כגון

שהפסו ממנו דבר השיך לשותפות בעד חוב סבורי המניע ממנו צריך לשלם להשותף חלקו אף שנס משותפו מניע חוב כוה לזה החופם כיון שאינו חובע עתה ממנו אבל אם נולו ממנו דבר של שותפות פטור כמו שיחבאר :

פג ראובן ושמעון שותפים בחוב המניע להם משר אחר וראובן קיבל הערכות על החוב ותפשו השר ואנסו שיפטור החוב והערכות והוכרח לפטור פטור משמעון ורוה כמו שאנסוהו כיסורים להראות סמון חבירו רפטור כמ"ש בס"י שפ"ח ולא נשהתפו ע"מ כן שישלם אף אם יאנם ורוקא כשאנסוהו לסחול זה החוב אבל כשאנסוהו על רבר אחר ונהפייס ממנו במחילת החוב חייב לשלם לשמעון חלקו ראסור להציל עצמו בממון חבירו ויכול שמעון להשביע את ראובן שהאונם היה על החוב [פגז' מ"י' ניקין ס' ל'] ורוקא במחילת החוב אבל אם מסר משכון שה"י חייב אפילו באונם רנושא ונותן ביד חייב אפילו באונם [ס"ך סט] ורוקא שקיבל ראובן המשכון לביתו בלא ציוי ראובן אבל אם שמעון צוהו לקבל המשכון לביתו נעשה שימר עליו ושומר פטור מאונמים אף בנשא ונתן ביד כמ"ש בס"י רצ"א [נ"ט] וכ"ז במסר משכון אבל אם מסר שפ"ח של השר להשר פטור בכל ענין רשורף שמר חיובו מרינא רנרמי וכל נרמי באונם פטור [כ"ח סט פגז'ו] ורע רכל אונם שנפטר בכך זהו ררוקא אונם הנוף אבל אונם סמון אינו אונם לעניין שיפטור מחבירו ראין דארם להציל א"ע בממון של חבירו :

פד שותפים שיש להם חוב ביחד ורצה האחר להתרחק ממקומו ולהצליך עמו את השפטר חבירו מעכב עליו ואם אין רצונו להניחו אצלו יפקרוהו ביד ב"ד או ביד שלישי נאמן ואם אחר מהשותפים טען סחורת השותפות על בהמתו או נתנם בחנות שלו נוטל שכר בהמתו או שכר חנותו החלה ואח"כ יחלוקו הריות או ההפסד ואף שא ריבר עמו שישלם לו בער זה רסתמא כמפורש רסי ואחר סאחים השותפים שיש בירו סמון ומוען שהם של אחרים אם חלוקים בהוצאת ביתם שאין אוכלין יחר מכים השותפות נאמן כשבועה לומר ששל אחרים הם במינו שהיה אומר ששלו הם וקיטץ מהוצאתו ועליהם להביא ראיה שהוא סמון השותפות ואם אין חלוקים בהוצאה ואין לו עסק בפ"ע עליו להביא ראיה ואם יש לו מינו שהיה יכול לססור לאחרים ולא היה אדם ירע מוה נאמן במינו זה לומר ששל אחרים הם [נ"ט] או ששלו הם ונשבע היסת ונפטר ואם סה על האחרים להביא ראיה בכל ענין ובס"י ס"ב נהבארו רינים אלו ע"ש ואחר מהשותפים שהלך בהמכם שותפו עם סחורת השותפות למקום אחד למוכרה וכשבאו לחשבון רוצה ליטול מהשותפות הוצאת מוונתו שהיה לו כדרך אם אינם נזונים בביהם מכים השותפות

משכנות ומתירא שמא יבא לו מזה הפסד יורה ראובן בפני עדים שרמי המעות והמשכנות באו לשותפות ויכתבו ויחתמו ויהנו ביר שמעון אבל שטר א"צ ליתן לו ובבר נתבאר זה ג"כ שם סעי' י"ח ע"ש :

פ"ב מי שקיבל סחורה מחבירו להוליכה למקום אחר למכרה ולחלק בריוח והמקבל יקח שכר עמלו כרין עיסקא וקודם שהוליכה הולדה סחורה זו בכאן אינו מחשב המקבל את הסחורה רק לפי שויה בעת שהוליכה ואפילו קבלה בסכום ידוע מ"מ מסתמא לא היה דעתם שיתחיל השותפות מומן קבלת הסחורה אלא מומן ההולכה [סמ"ע] וכן בין שהוקרה ובין שהולדה מחשב המיר כפי המקח בעת ההולכה מן העיר מירו כשהולדה והמקבל מחשב כשער הוול יכול הנותן לחזור בו [נסי"מ] ואם קצב לו הסכום מתחלה והיה ביכולתו לנסוע מיר ולא נסע ובתוך כך הולדה מחשב כפי המקח הקודם וכן אם הוקרה א"צ לחשוב לו רק כפי המקח הקודם [וג"ל שזו כוונת סלבוט ומיוסב קוסיט סמ"ע ועו"ק] :

צ' שותפין הרבה יחד אין אחד יכול להסתלק מהשותפות אלא מרעת כולם ואפילו אם אחד מהשותפין רוצה לקנות חלקו השותפים מעכבים על ידו ריתמעמו המתעסקים בהעסק וב"ש אם רצונו לסכור לאחר ראון ביכולתו בלא רצונם שיכולים לומר אין רצונו להיות שותפים עם זה שמכרת לו אבל אם ראובן קבל עסק והניח מהעסק חלק לשמעון וחלק כלוי יכול אחד מהם לסכור חלקו לאחר ביריעת ראובן אף שלא ביריעת השני כיון שהם כא עשו שותפות ביחד אלא ראובן הניח להם מחלקו וא"צ אלא רעת ראובן אבל ראובן אין ביכולתו לסכור חלקו בלא רעת שניהם דהם יבולים לומר רלא נחרצו להיות שותפים רק עמך ולא עם אחר ומעשה היה בראובן שקנה סחורה והניח לשמעון וללוי וליהורה לכל אחד רביעית בעסק לריות ולהפסד ואח"כ הפסירו בהסחורה ארבע מאות וזו והיה הפסד מאה וזו על כל אחד ונתייראו שמעון ולוי שלא יהיה הפסד עור והושוו עם ראובן שישתלקו מהעסק ונתנו לראובן שלש מאות והריות ראובן לפי המצב ההוא מאה וזו ופסקו ראון ליהורה חלק במאה זו רלא נשתהפו אלא על הריות מהסחורה ולא על מה שיקנה שותף אחר מחבירו חלקו וביון שיתורה לא היה ביכולתו לעכב על שמעון ודוי שלא ימכרו לראובן חלקם מפני שלא עשה עמהם השותפות אין ליתורה חלק בריות זה ואם רוצה להסתלק צריך ליתן מאה וזו חלק הפסד שנו וכן אם נמכרה הסחורה והיה הפסד ארבע מאות מפסיד יהורה מאה וכן אם היה יותר הפסד או ריות יוחשב תמיד המאה שנמל שמעון ולוי על חשבון ראובן לכדו זה שאמרנו ראון אחד מסתלק אלא מרעת כולם ואפילו אחד מן השותפין רוצה לקנות חלקו זה כשכולם מתעסקין

השותפות והשותף עסק בביתו ג"כ בעסק שותפות והוצאות דרכו היה לו גם אם היה עסק בביתו אינו נוטל משותפות אא"כ יש שם מנהג ועכשיו המנהג כשאחד מהשותפים נוסע בדרך נוטל חמיר הוצאות מזונותיו מכיס השותפות ואין מחשבין אם בביתו היה לו הוצאה כזה אם לא :

פ"ה סוס שהיה ממושכן לראובן ושמעון והפקירוהו לכותי אחר לשמרו וא"ל שמעון להכותי שישאלוהו ללוי והוליכורו ללוי ונגנב או נגוד ממנו אם רצה ראובן נובה משמעון ואם רצה נובה מלוי ואין יכול לוי לאסר לא סמך שאלתי כיון שיש לראובן חלק בו יכול לנכות ממנו חלקו וכל היות שיארע בעסק שותפות בעת עמסק בעסק השותפות על שניהם לסכול וכן שני שותפים שקנו משי וכשבאו לככרה חסרה מהמשק נג זהו בכלל הפסד ועל שניהם הוא אך השותף המתעסק בזה ישבע שלא שלח בה יר ושלא פשע בשמירתו ודיוקא שבעת שקנו המשי ידע גם השותף השני שהמשק היה בשלימות אבל אם אינו יודע כלל כגון שאחד מהשותפים קנה המשי או שאר סחורה ונמצא חסר ההפסד לו לברו רשותפין שומרי שכר הן [ט"ז] וגם מברר שבעת שקנה היה בשלימות ואח"כ נאבד ע"י אונם פמור אבל כל זמן שאינו מברר א"צ השני לקבל בחשבון השותפות רק כפי המשקל והמספר שהביא :

פ"ו ראובן ושמעון בקש מהם בותי להלות לו סך מעות ולוי בקש מהם להשתתף עבהם בחוב זה ונהרצו וקדם ראובן ונתן להכותי ר' וקנים וחצי ואמר הכותי שא"צ יותר והקד ראובן ואמר לשמעון וללוי אם הרצו להשתתף עמי נתנו די כל אחד חלקו ונתן לו שמעון חלקו וכוי לא נתן לו אם כשהבע ראובן ללוי שיהן חלקו א"ל לוי איני הפץ ליתן הרי נעקר מהשותפות אם ראובן אינו רוצה לכופו שיתן חלקו ונשאר חלקו לראובן שהרי נתן שני חלקים אבל אם אמר אתן חלקי אע"פ שרחה אותו קצת מ"מ כיון רלא אמרתי כבי רינא יש לו חלק כהריות ואם מת לוי חלקו הריות שייך ליורשיו כמ"ש בסעי' ד' ע"ש :

פ"ז ראובן ושמעון שותפים וקנה ראובן סחורה מכותי ומכרה ללוי ולוי נחתיב לפרוע להכותי לזמן פלוני והכותי לא נחרצה על בשוחות לוי לכדו וכתב ראובן שטר להכותי שאם לא יפרענו לוי לזמן שקבע יפרענו הוא ואח"כ חלקו השותפות ביכולת ראובן לכופ לשמעון שיעשה לו שטר שבאם יברר ראובן שהוכרח לפרוע להכותי שיפרע לו שמעון חלקו וכך הוצאות שיוציא עכ חוב זה ונתבאר בס' צ"ג סעי' י"ז ע"ש :

פ"ח אם קנה שמעון סחורה מאנס אחר ושעה והכנים לשותפות ומתירא שמא יזכור וכן אם היה לו

מהעסקין בהעסק יבולין כומר אין רצונינו שיחמקנו
 המעסקין אבל אם זה המסחלק אינו עוסק בהעסק
 כלל ודאי דיכול למכור חלקו לאחר מן השותפים בלי
 דעת כולם [כ"ג] :
 צ"א שותפים שבאו לחלוק כליהם שהיה בהן הסחורה
 אין ראייה ממה שכתוב על הכלים שם שותף פלוני
 שהן שלו לבדו דהשני יכול לומר מפני שהשותפות

סימן קעז [שותפים שאחד מהם ירד לאומנות או תלה וכו' מעיפם] :

א רבר ידוע ומוסכם רשותפ"ם או אחים השיתפ"ם
 בעובון אביהם כל מה ששייך לעסק השותפות השכר
 או ההפסד לאמצע ומה שאינו שייך לעסק השותפות
 כגון שאחד מצא נציאה או שיש לאחד איזה פרנסה
 מן הצד שלא מהעובון או איזה אומנות שייך לו לבדו
 ואין להאחים חלק בזה ומ"ם אם הריוח הוא מצד זכות
 אביהם כגון אחד מהאחים שמינה אותו השר לגבאי
 או סופר שמכנים ומוציא בסמונו וכן כל כיוצא בזה
 מעבורה השר יש לו ריוח בזה אם היתה התמנות
 מפני זכות אביהם כגון שאביהם היה סמונה ברבר זה
 וצוה השר להעמיד בן החתיו כדי לעשות חסד עם
 היתומים הפרס שנוטל וכך מה שמשחקר בעבודתו אצל
 השר שייך לכולם ואפילו היה חכם ביותר שבאמת
 ראוי למנותו מ"ם כיון שהזכות הוא מפני אביהם שייך
 לכולם ואם סיגורו מחמת עצמו ולא מפני שרצה
 להעמיד במקום האב אחד מבניו ה"ז לעצמו וכן להפסד
 שאם השר נטל ממנו ממון אם נטל מפני סמון כל
 האחים ועשרם ההפסד לכולם ואם מחמת עצמו שכבר
 היה עשיר גם קודם הירושה ההפסד לעצמו וי"א דוה
 שאמרנו בריוח ראם מחמת האב שייך ככוסם מ"ם נוטל
 המעסק מקודם שכר מרחתו בכך יום כפועל וצריך
 לשום דפי ערכו ושיוי :

ב לפי המעם שנחבאר אין דין זה נוהג כלל בומנינו
 ראיין זה רק באחים ובימים קדמונים שהיה ררכם
 של גדולי השרים לקבל איש אחד מסשפתח לפקח על
 ענייניו וזוהי זה מחוק השרים [כ"ק] לפיכך יש חלק
 לכולם כי כן צוה השר אבל אם אחד מהירדשים מילא
 מקום האב באחת העבודות בעיר או באיזה אומנות
 אין להאחים חלק דהא אין זה סמון הראוי להוריש
 וי"א שאנו רואים האחים כ"ז שלא חלקו כאלו האב
 קיים וכולם כאיש אחד הם ולכן כל דבר שאחד מהם
 מילא מקום האב ועושה בזכות האב הריוח לאמצע
 וכ"ש שאין שותפים שנשתתפו והתנו בפירוש שכל מה
 שדיוחו סאיזה מקום שיהיה לשותפות דהוה לאמצע
 וי"א דאף לדיעה זו דחשבינן כאלו אביהם חי והם
 כאיש אחד מ"ם אין זה אלא בענייני השר כלדיעה
 דאשונה אבל באומנות ועסק אחד הכל לעצמו אף
 שמילא מקום אביו מפני המעם שיחבאר בס"י רפ"ו

ג בעסק כזה שאחד עוסק וכולם נוטלים ריוח אם חלה
 המעסק אם נחלה בפשיעתו כגון שהלך בשלג
 בחורף יותר מראי או בחום בימות החמה וכיוצא בזה
 אם יש קצבה לרפואתו דהיינו שהושוה עם הרפוא
 שבכך וכך ירפאנו מתרפא משלו ואם אין לה קצבה
 מתרפא מן האמצע דרפואה שאין לה קצבה היא בכלל
 מוונות כמ"ש באהע"ז ס"י ע"ט וכיון שהיא כמוונות אין
 שייך לחלק בין פשיעה לאונם דא"א לדרק במוונות
 כל כן אבל אם חלה שלא בפשיעתו אפילו יש לה
 קצבה מתרפא מן האמצע וי"א דבפשיעה בכל עניין
 מתרפא משלו ובאונם דווקא ברפואה שאין לה קצבה
 מתרפא מן האמצע ומיהו קודם שנתרפא יכולים לומר
 לו חלוק עמנו דהא אפילו במוונות אם מבקשים
 להתחלק הרשות בידם והעיקר ברדיעה ראשונה [ט"ז] :

ד בד"א שנתרפא מן האמצע כשהוא לבדו מתעסק
 באומנות וכולם נוטלים חלק בריוח אבל שני שותפים
 שמתעסקים באומנות או במחורה וחלה אחד מהם
 אפילו באונם מתרפא משל עצמו ודווקא כשאונם נוונים
 מן השותפות כאחד בלי חשבון ראו אף אם המתעסק
 בדרך וגוון מכיס השותפות מ"ם הרפואה היא על חשבוננו
 אבל כשנוונין מהשותפות בלא חשבון וחלה באונם כל
 רפואה שאין לה קצבה כמוונות רמיא ובס"י קע"ז
 נחבאר רכשאחד מן השותפים נשבה פורה א"ע משלנו
 רכל אחד שמירת גופו עליו :

ה אחד מהאחים השותפים הגוונין כולם מתפוסת
 הכית שרצה אחד מהם לילך ללמוד תורה או
 אומנות ישומו כמה מניע לחלקו בהוצאתו כשהם ביהוד
 וזה יתנו לו מתפוסת הבית אע"פ שצריך יותר כשהוא
 לבדו כמו נרות ועצים וכלים דבשהם ביהוד נר לאחד
 נר למאה וגם זה שרשאי לילך זהו דווקא כשא"צ
 לעסק בעסק כגון שכל אחד עושה בזמן מיוחד והיא
 הולך.

הולך כשכלה זמנו אבל בלא"ה ביכולתם לעכבו שלא ילך כלל [סמ"ע] :

ו שותף שאמר לשותפו ננוב וכל נוק שיניע לך אשלם אין באמירתו כלום דאף בשליח קי"ל דאין שליח לרבר עבדה ויש מי שאומר שחלקו צריך לשלם כיון שהסכים למעשיו ואפילו לדיעה שבס' קע"ו רבנניבה אין להשותף חלק מ"מ כיון שהסכים לזה הוי כשאר שותפות אבל לא נהרא לי ומסהבך רפסוד נס מחלקו ואף לאותה דיעה רבנניבה יש לשותף חלק היינו כשדוצה לימול חלק אבל כשאינו מתדצה לימול חלק

אף שא"ל מקודם שימול חלק אין זה כלום דאין שליח לד"ע ודא נשתעבד באמירתו וכ"מ מלשון רבינו הבי"ש שכתב בסעי' ה' שותף שאמר לשותפו ננוב וכל נוק שיניע לך אשלם פסוד ואע"פ שנהנה מאותה נגיבה עכ"ל ואין כוונתו שנהנה ונטל חלק דווראי בכה"ג חייב כחלקו אלא ר"ל שנהנה באמירתו ומלשון פסוד משמע לנמדי וכ"מ מסקוד הרין מתשו' הרשב"א שהביא בספרו הגדול שכתב הטעם דמצי למיטר באיסורא לא ניחא לי דלקני ע"ש [וכ"מ מלכות ע"ס] וכן עיקר דרינא :

סימן קעה [שותף שבקש מהמוכס שימחול לו ובו ג' סעיפים] :

א שותפים שהולכו סחורה שצדיכים לשלם מכס ובקש אחד מהשותפים את המוכסן שימחול לו ומחל לו אפילו אמר שמוחל לו לברו שייך לשותפות כיון שע"י בקשתו מחל לו הוא בשלוחם ואפילו בקש שימחול לו לברו שלא כהוגן עשה כיון שהוא עסק שותפות ולכן שייך הדיוח לכולם אבל אם המוכסן מעצמו בלא בקשתו אמר אני מוחל חלקו של פלוני או שאיש אחד בקש בשבילו להמוכסן והוא לא בקש את האיש שיבקש בשבילו שייך לו לברו רכל מה ששותף עושה ומשתדל שייך לשותפות אבל מה שבא לירו כלא השתדלות הוי כמציאה וכ"ו הוא בעסק סחורה שיש על השותפים לעשות עור בהעסק ולכן כל מה שהשתדל שייך לשותפות אבל בעסק חוב כגון שהרבה אנשים היו חייבים לאחד סך מעות ובקש אחד מהם את הבע"ח שימחול לו חלקו ומחל אין להשותפים חלק בזה דכיון שאח"כ לא נשאר לו שום השתתפות עמהם אין ע"ז שם עסק שותפות [נסימ'] ויש חולקים אף בעסק שותפות וכ"ל דהמחילה לו לברו אף בשותפות ע"י השתדלותו דהרי זהו כמציאה ומה להם להשותפים אם השתדל בזה [מסר"מ מר"ב ורס"ל] ומי שפטרו השד ממסים מ"מ צרכי הציבור והעיר מוטל גם עליו כמ"ש בס' קס"ג :

השני אינו בכאן ויותר מזה אמרו חו"ל לשותף שירד לשרה השותפות ונטעה אפילו אינה עשויה ליטע נוטל כדון אריסו העיר היורדים ברשות הבעלים שיתבאר בס' שע"ה וחשיב שותף כחורר ברשות ולא עוד אלא שנוטל חלקו בשלימות אף כשבח שהשיבחו הנטיפות מעצמן אפילו בשעה שהגיעו להתלש ואף דבאדים כה"ג ידו על התחתונה כמ"ש שם מ"מ השותף יש לו רשות לעשות כשעושה לטובת השותפות וה"ה אם מתעסק בלא רשות בדבר הממלטל המשותף כיון שנישה בדרך הסוחרים אין לשותפו מענה עליו וכ"ו דווקא אם השבח ירד על הוצאה אבל אם ההוצאה יתירה על השבח והוציא מכיסו ולא מכיס השותפות [נסימ'] אין השותף נוטל הוצאה רק כפי השבח שמשבית ואם לא השבית כלום אינו נוטל כלום דמביסו לא ה"ל להוציא בלתי ידיעת חבירו אמנם כשהוציא מכיס השותפות ההפסד על שותפות כיון שעשה כדרך הסוחרים [סס] :

ב כבר נתבאר בס' קע"ו דשותף יש לו רשות לעשות בהעסק כפי הנראה בעיניו לטובת העסק כשהשותף

ג וכ"ו דווקא בסתמא שלא מיחה בו השותף אבל אם השותף השני מיחה בו שלא לעשות כגון שבנה בניין והוא מוחה בו אם הוא רבר שבהכרח לבנות כגון שהביה דעוה מחוייב חבירו ליתן חלקו דבכה"ג ביכולת שותפו לכוף אותו ואם אינו הכרח יכול חבירו לומר לו מול עצך ואבנך וכה"ג בכל העניינים [סס] וזהו כוונת דכינו דרמ"א :

סימן קעט [שותפים אין להם חזקה זע"ז ובו סעי' אחד] :

א כפי קמ"ט נתבאר דשותפין אין מחויקין זה על זה בקרקעות וכן בממלמלין רבר הירוע שהוא משל שותפות אין לאחר חזקה בו על חבירו אפילו נשתתה בירו זמן רב אינו נאמן לומר שקקחו ממנו או נהנו במתנה אלא בראיה דשותפים לא קפרי אהרדי ואין חזקתו בהרבר ראיה ששלו היא ואע"ג דבס' קנ"ו נתבאר דבזמן רב דגילין להקפיד זהו כשם באכניס שנפלו דאין זה מעסק אבל בעסק רבר הירוע שהיא

של שותפות אין מקפידין אפילו בזמן רב עד שיודע שחלקו [סמ"ע וט"ז] דלא ביש מי שחולק בזה ולא מיבעיא במילהא ידועה לתרווייהו שזה בשוה אלא אפילו דאין שוה הביא מעות וזה הביא מעות וקנו בהם סחורה ואינו יודע כמה הביא זה וכמה הביא זה ואח"כ הסחורה יצאה מת"י אחד מהם ואומר ששני שלישים שלו ושליש הוא של שותפו אינו נאמן אלא חולקין בשוה עד שיביא ראיה ויכול להשביע להשני שיש לו מחצה

מחצה [ל"ל] וכ"ו באופן שאינו יכול למעון להר"ם או התזרתי לך כגון שעתה ראו עדים את המחורה תחת דשותו ויודעים שרסחורה הוא מעסק השותפות דאל"כ נאמן במינו אף אם לא שהה הרבה ת"י ונשבע ששלו הוא שני שלישים וכ"ו הוא קודם שחלקו אבל אחר

סימן קפ [שותפים שנדרו הנאה זה מזה ובו ו' סעיפים]:

לחוד שלך אלא לשל חבירך וביש בו דין חלוקה נהי רחל הנדר סמעם רכיון שיכול לחלוק כא סמכין אברירה וכו' בהם עצמם שביכולתם לכוף וא"ו אכל אחר סן השוק לא שייך בחלוקה ולכן כשצריך להשותף השני סמכין אברירה אבל ליכנס לצורך עצמו אסור כיון שיש בה דין חלוקה יכול לאוסרה כשנכנס לצורך עצמו [סס]:

ג וכן הרין בשנים שיש להם מקום כבה"כ ואסרו אחר על חבירו אם אין בו דין חלוקה והיינו שאין המקום מחויק לשני אנשים אין הנדר חל ואם יש בו דין חלוקה חל הנדר וכן אם אמר חלקי יהא לך הקרש הוי סגור רסאחר דקאמר לך הקרש כוונתו לאסרו עליו אבר אם לא אמר לך אמרינן רלא כיון אלא שיהיה הקרש לעניים ולא לאוסרה עליו ומ"ם אם אומר שכונתו היתה לאוסרה עליו עושים כפירוש כמ"ש ביו"ד ס' ר"ח וה"ה בכל כיוצא בזה וכן במטמלין שהם שותפין בהם אם יש בהם דין חלוקה יכולים לאסור וע"ו ואם לאו מותרין:

ד כשהרירו שניהם וא"ו אסורים להעמיד בו תנור וכירים ורחים ותרגנולים אף באין בו דין חלוקה ררברים אלו יכולים שותפים לסמות אחר על חבירו כמ"ש בס' קפ"א ואע"ג דבסתמא אין שותפים מקפידים וע"ו ברברים אלו כמ"ש בס' ק"ם ס"ם בסודר הנאה ווראי קפרי ואסורים ואם אחר מהם היה סודר הנאה מחבירו הוא אסור בהעמדת תנור וכירים ורחים ותרגנולין ואסור ליכנס בו אם יש בו דין חלוקה וחבירו מותר ולא דווקא תשמישים אלו אלא כל תשמיש שממא כל החצר כגון לשמות פירות וכיוצא בזה אסורים [ט"ז סס]:

ה רבוחינו ז"ל קנסו את הנדר שצריך למכור חלקו אף באין בו דין חלוקה דחיישינן שמא ישתמש המורד ועיבור על הנדר וי"א שבאין בו דין חלוקה סמותר ליכנס לחצר אין כופין למכור חלקו ואין כופין אלא כשיש בו דין חלוקה וכשרוצים לחלק או כגור או איגוד כשאין בו דין חלוקה אין כופין [ג"ח סס] וי"א דגם כשהרירו זא"ו כופין אותם למכור או לחלוק כדי שלא יכשלו וי"א דכששניהם אסורים לא חיישינן לתקלה דדווקא כשאחד מהם אסור חיישינן בראותו שהשני מותר גס הוא יכשל אבל לא כששניהם אסורים [ר"ן רפ"ט דנדרים] ואימתי כופין אותו למכור חלקו

א שנים שהם שותפים בחצר ונדרו הנאה זה מזה אם אין בו דין חלוקה שאין בו ר"א לכל אחר כמ"ש בס' קע"א אינו חל הנדר ומותרים ליכנס בו בין שהרירו זא"ו ובין שהריר אחר מהם לאחר סן השוק נכנסו והמעם דרבר ידוע הוא שאין אחר יכול לאסור על חבירו רק נכסי עצמו ולא של חבירו וכיון דלכל אחר מהשותפין קנוי החצר לכת ולהשתמש בו איך יכול לאוסרו עליו ונס על אחר אינו יכול לאסור ספני שיכול לומר איני נכנס לתוך שלך אלא לשך חבירך ואע"ג דבע"כ יש גס להגור חלק בחצר מ"ם יש ברירה ואסרינן הרוכר הרבר בעת שנכנס ששלו הוא כשעה זו רהא ע"ם כן לקחוו בשותפות שבעת שכל אחר ישתמש בו שיהיה שרו לאותו שעה וכן כשאחר צריך לו ולא מבעיא ליש מרבוחינו שפסקו דגם כראורייתא יש ברירה [תוס' תמורה ל' ור"א ור"ן בפ"ה דנדרים כסס ר"י בעל סתוסין] ר"א אלא אפילו לרוב רבותינו דקיי"ל כראורייתא אין ברירה והכי קיי"ל מ"ם בזה אמרינן יש ברירה דהך ברירה לא רמי לכל ברירה רעלמא דבכל ברירה דעלמא יש ספק נסוד ער שעה שנתברר אבל בכאן עיקר הענין נתברר משעה ראשונה בעת שלקחו החצר רכשעה שכך אחר ישתמש יהיה החצר שלו אלא רהומן לא נתברר או מהי ישתמש ובשעה ששתמש בו הוברר הזמן אבל עיקר הרכר נתברר כבר ולכן אמרינן בזה ברירה [ר"ן סס] וזה שאחד סן השוק רשאי ליכנס כשהרירו אחר מהם וזה דווקא כשאיתו סן השוק נכנס לצורך השותף השני בין שהוא צריך להשותף ובין שהשותף צריך לו אבל שלא לצורך השותף ווראי דיש כת לאתר מהם לאסור עליו וי"א דגם כשהוא צריך להשותף אין היתר ברבר כיון שאינו מוכת שותפו [ט"ז יו"ד ס' רכ"ז וכו"ח סס]:

ב אכל כשיש בהחצר דין חלוקה אין סמכין על ברירה זו כיון שיכולין לכוף לחזק חל הנדר ואסורים ליכנס בו כשהרירו זא"ו ויחלקו ויכנס כל אחד בשכו וכ"ש כשאחד מהם הדיר לאחר סן השוק שאסור ליכנס בו אפילו כשנכנס לצורך השותף השני [סס] וי"א דאחר יביר ליכנס כשנכנס לצורך השותפות אפילו ביש בו דין חלוקה [סור] ובאין בו דין חלוקה יכול אחר ליכנס אפילו לצורך עצמו [ט"ז סס] והמעם דכשאין בה דין חלוקה לא חל הנדר כלל ויכול לומר לו איני נכנס

מלוג של אשתו ואינו דומה לשותף שהריר לאחד מן השוק רבשם הטעם משום ברירה כמו שנתבאר משא"ב בנבמי מלוג וכיון שאיכל הפירות ביכולתו לאסור כמ"ש ב"ד סי' ע"ש :

בשארם בלשון חצירי דאו לאתר שימכור נסתלק האיסור אבל אם אסר חצר זה יהא אסור עליך בנדר אין תועלת במכירתו דאף לאחר מכירתו אסור כמ"ש ב"ד סי' ע"ש :

ב בעל שאסר הנאתו על אחרים אסורים גם בנבמי

סימן קפא [שירא שעמדו עליהם ליסמים ואחד מהם הציל וכו' ה' סעיפים] :

מחלקו אם שותפו היה יכול להציל לא נתייאש והמותר מחלקו שייך להשותף ואם לא היה יכול להציל הרי נתייאש והכל שלו וכמ"ש בסעי' הקודמים ואם אין עדים ברבר והמציל טוען שאסר בפני שותפו לעצמי אני מציר והשותף מכחישו נשבע המציל היסת ומחזיק לעצמו אם יש לו מינו דלהר"ם או החזרתי לך אבל כשאין לו מינו כגון ראיכא עדים שהם שותפים בזה וראו אצלו הסחורה אינו נאמן בשבועה [נס"מ] רבחורת השותפין הם בחזקת השותפים אף בשתם ת"י אחר מהם כמ"ש בס"י קע"ט ואינו נאמן לימול בשבועה ואם לא היה השותף בכאן א"צ אמירה וסני כשחישב בלבו שמיציר לעצמו [צ"ח] ונשבע שחישב בן ברכו רלשיתף נשבעין גם כמענת ספק [סס] ואע"ג דרברים שבלב חשב בלבו בן ואוסרנא גרולה היא דכשחשב בן ביון לחלוק [נס"מ] :

ד וכן השוכר את הפועל להציל כל מה שמציר הם של בעלים ואם אסר הפועל לעצמי אני מציל והרבר אבור לגמרי שהבעלים לא היו יכולים להציל ה"ז חזור בו משכירתו ומה שהציר הציל לעצמו רפועל יכול לחזור בו כמ"ש בס"י של"ג ורוקא שכיר יום אבל אם היה קבלן שלא שברו ליום אלא להציל סחורות אלו בבלק אם לא היה קניין יכול לחזור בו ובקניין אינו יכול לחזור בו כמ"ש שם [נס"מ] אבל ב"ז שלא חזר בו אסרינן רהציל להבעלים ואם הפועל אסר שחזר בו והבעלים מכחישים אותו אם אין עדים ברבר הם בחזקת הבעלים ואין הפועל נאמן אפילו בשבועה ואם יש להפועל מינו דלהר"ם או החזרתי נאמן בשבועה ואם צריך לחזור בפני הבעלים ששכרוהו נראה ראם היה אבור לגמרי מהני חזרתו גם שלא בפני הבעלים אבל אם היו יכולים להציל אף ע"י הרחק לא מהני חזרתו שלא בפניהם רהבעלים יכולים לומר אלמלי ירענו שתחזור כך היינו נרחקים להציל בעצמינו ודא סככנו עליך ואנחנו שכרנו אותך שתציל בערינו ומסככנו עליך שלא תעשה עולה לשנות סמה שהושית [צ"ל] ודא תקשה לך כמה שנתבאר בס"י זה שיש חילוק בין לא היו יכולים להציל כלל בין היו יכולים להציל ע"י הרחק ואיך מסככת לה שלא היו יכולים להציל כלל והדא זה עמד והצילם די"ל כגון שהבעלים לפי כחותרים היה מן הנמנעות שיציל במקום סכנת כוז יה

א שירא ההולכת במרבר ועמדו עליהם ליסמים ושלוים ולכל אחר מהם היה סחורה וחפיצים ודא היו שיתפים אם אינם יכולים להציר מירם ועמד אחר מהם והציל הציל לעצמו אע"פ שלא אסר לעצמי אני מציל [מור] ואפילו הציל מה שאינו שלו מפני שהבעלים נתייאשו והיה הפקר וכל הקודם וזה ואפילו אם בעדי התפיצים לא היו בכאן לא היו ביוזש שלא מרעת דוהו כאבירה שישפטה גדר רמותר אף ביאוש שלא מרעת כמ"ש בס"י רנ"ט [נס"מ] ואם היה ביכולתם להציל וקדם אחר מהם והציל של אחרים אע"פ שאסר לעצמי אני מציל מחזירים רהבעלים ואפילו הציר של אחרים ושלו לא הציל נומלין האחרית ושכו נפטר [סמ"ע] ואפילו שתקו בעת שאסר שמיציל לעצמו אינו כלום דמה להם לצעוק בשביל אמירתו וה"ז כמי שבא לבית חברו ונוטל דאין מעשיו כדום ובן הרין ברדיקה [צ"ל] :

ב ואם הבעלים היו יכולים להציל ע"י הרחק אם הציל סתם סחור לבעלים וכל אחר ימול את שלו [לס"ס] ואם אסר בפני הבעלים לעצמי אני מציל והבעלים שתקו ה"ז מציל לעצמו רביון ששמעו ממנו שימול לעצמו לא היה להם דשתוק והיה להם לרחוק בעצמם ודהציל ומרלא עשו כן מסתמא נתייאשו ואם הבעלים לא היו בכאן צריך להחזיר להם אע"פ שער שיכואו היה נאכר ס"ס הוי יאוש שלא מרעת וקיי"ל דלא הוי יאוש ואם הבעלים בכאן ואסר לעצמי אני מציל וענו הבעלים אנחנו נציל לעצמינו וישבו ולא עשו מעשה להציל אין ברבריהם כדום מאחר שלא יררו רהציר וההצלה הוא ע"י הרחק מילי דברי ניהו ונתייאשו [כ"מ מלשון ספוסקיס ומרש"י ב"ק קט"ז: ד"ס רב אשי אמר] :

ג היו שני שותפים והציל אחר מהם סחורה של שותפות מה שהציל הציל לאמצע וחולקין ביניהם בין היה חברו יכול להציל ובין שלא היה יכול להציל דרך השותפים למרות אחר בשביל חברו יכיון שלא אסר לעצמי אני מציל ודאי רעתו היה לשותפות אבל אם אסר בפניו לעצמי אני מציל נחלק השותפות ברברים אלו ואע"ג ראין שותף חולק עלא מרעת חברו בשלא הניע הוטן ס"מ בבה"ג ע"ש הפטר פתאומי יכוד לחלוק שלא מרעתו ומה שהציר הציל לעצמו ער חלקו ומה לא מסר השותף נפשו להציר ג"כ ואם הציל יותר

וזה המציל כחו חזק מהבעלים ומסר נפשו והצילם : פתאומי שבועולם כמכיעות ספינות והצלה מאש וכל
הן מכל מה שנתבאר יכולים ללמוד על כל מיני הויקות מיני דרפדקאות ר' ישמור את עמי ישראל :

סימן קפב [דיני שלוחות וכו' כ"ו סעיפים] :

לברך בערו ברכת המזון רחא ברצונו הביא א"ע לידי חיוב ראם היה רוצה לא היה אוכל ראין זה רקדוק כלל רהארם מוכרח לאכול באשר הוא ארם והוא כחובה משא"כ תרומה וחלה הלא יכול לקנות תבואה ופת מן השוק ובמסמן אף בדבר מצוה שלוחו כמותו :

ג אין הכותי נעשה שליח רכתיב בתרומה כן תרימו גם אתם ודרשינן מה אתם בני ברית אף שלוחכם בני ברית ולמרנו ראפילו בתרומה שכותי שייך בזה רכשתרם מתבואתו תרומתו תרומה [סס ועלמכ"ס פ"ד מתרומות ולע"ג] אינו נעשה שליח כ"ש ברברים שאינו שייך בהם ומה למרנו ראף ברברי רשות כמקח ומפכר ששייך בהם אינו נעשה שליח כמו בתרומה ובמ"ס קפ"ח יתבאר עור בזה בס"ד ותרש שומה וקמן אין נעשים שלוחים רלאו בני ריעה נינהו ואשה נעשית שליח אף ברבר מצוה שאין לה שייכות בזה כמו למול ולפרות את הבן משום רנכנסה בכרית התורה והמצוה ונקראת מבני ברית [עיו"ד סי' רס"ד] ולכן האיש יוכל להיות גם שליח לקבל הגט והאשה להוליך הגט משום רשייכים בנישין וכן בקרושין וכן בשארי מצות אף שהאשה אינה חייבת בהם כמו יציאת סוכה ולולב [תוס' נישין מ"ה:] מ"ם יכול האיש לעשותה שליח להקן לו כל אלה אמנם לכתוב ס"ת תפילין ומוזה נורה התורה שלא תכתוב אף שחייבת במוזה [סס] ועבר כיון שחייב במצות באשה יכול להיות שליח רמקרי בן ברית [רע"י סס כ"ג:] לבר בנישין וקרושין מפני שאינו בתורת נישין וקרושין [סס] ועכ"ז בהולכה יש שמכשירין אותו כמ"ש באהע"ז סי' קמ"א ושם נתבאר המעם ולא קי"ל כן ע"ש :

ד אמרו חז"ל [גזר י"ב:] לא משוי אינש שליח אלא במילתא רמצי עביד השתא במילתא רלא מצי עביד השתא לא משוי שליח ומוזח למרו רבותינו בעלי התוס' ראין ארם יכול לעשות לו שליח שיעשה לו לאחר זמן רבר שכעצמו אין ביכולתו עתה לעשות אף שבעת שהשליח יעשה בערו תהיה ביכולתו לעשות מ"ם כיון שבעת עשיתו אותו לשליח לא היה יכול לעשות אין ביכולתו לעשותו לשליח כגון ראובן שעשה שליח לקרש לו אשה פלוגית לאחר שבעלה יגרשנה או עושיהו שליח לקרש לו אחות אשתו לאחר שתמות אשתו וכן ברבר שמחוסר מעשה אף שיש בידי לעשות כגון שעושיהו שליח לכתוב גט ליבמתו אחר שייבם איהו אף שבידו לייבמה מ"ם כיון שעריין מחוסר מעשה היבום אין ביכולתו לעשות שליח ונראה שגורסים בנ"מ

א קי"ל רשלוחו של ארם כמותו מן התורה ונראה שיש בזה ר' כללים והוא דברבר הרשות כמו לקנות ולמכור וכיוצא בזה יכול הארם לעשות שליח בכל רבר ובדבר מצוה כל מה שהוא הכנה למצוה יכול לעשות שליח כמו לכנות לו סוכה ולקנות לו אהרונ ושופר ותפילין ומוזה ויציאת ולעשותם בהמלית ולקבוע המוזה ברלת וכן לקרש לו אשה רגם זהו בהכנה למצוה רעיקר המצוה היא פריה ורביה [רל"ט פ"ק דקטובות סי' י"ב ור"ן סס] ולכן רק בקירושי כסף ושטר יכול לעשות שליח ורא בקירושי ביאה רהיא המצוה עצמה ואפילו רבר מצוה עצמה אם אינה חובה אלא שברצונו פאר לו המצוה גם היא ברשות כגון להפריש בערו החובות ומעשרות וחלה ולהביא ביבורים [עכ"ט נישין מ"ז:] רלא חייבה התורה לקנות שרה ולזרעה ולאפות פת אלא כשמרצונו קינה וזרע ואופה פת חייב בהם וכן פרוין פטר המור ושליח הקן ועשית מעקה יכול לעשות שליח מטעם זה משום רברצונו הביא עצמו לירי היוב ושני רברים יש במצוה עצמה וחובה עליו לעשות המצוה ומ"ם יכול לעשות שליח והם טילה ופריון הבן ראף שחייב מוטל עליו ליקח אשה ולהוליד גנים ולמוטם ולפרות הבכור מ"ם כיון שהמצוה אינו על גופו אלא על גוף בנו יכול לעשות שליח במקומו אבל מצוה שעל גופו והיא נמר המצוה כמו להניח תפילין ולישב בסוכה וליטיל לוב ולאכול מצה או מצוה שברדיבור כמו להתפלל ולברך ברכת המזון וללמוד תורה או מצוה שכשמיעה כמו לשמוע קריאת התורה ולשמוע שופר וביוצא בזה כיון שהתורה חייבה גוף זה אינו יכול לעשות שליח במקומו ועור דעל האזר מוטל מצות עצמו ולגרש אשתו יכול לעשות שליח רורו רשות רלא חייבה התורה לגרשה ואף כשהיא פרוצה ומצוה לגרשה מ"ם עיקרא דנירושין רשות היא ויש רברים שהתורה מיעמתן משליחות [תוס' ריש ערכין] :

ב ומניין למרנו לעשות כללים אלו מעיקרא ושלוחות ררו"ל למרו שלוחות מגירושין וקרושין מראיתקש לגירושין ומתרומה ומפסח [רס"ג דקדושין] ולמרנו מקרושין רבר שהוא הכנה למצוה ומתרומה למרנו רבר מצוה שברצונו הביא א"ע לידי חיוב ומגירושין למרנו רבר שהוא רשות ומפסח למרנו רבר שאין ממש בגופו דבפסח יש שני מצות שחישתו ואכילה והאכילה היא בגופו ממש והשחיטה אינה בגופו ממש והתורה הרשיתה לעשות שליח עק השחיטה ולא על האכילה ושם תאמר דלפי הכללים שהנתנו יעשה ארם שליח

בגמ' רבמילהא דלא מצי עביד השתא לא מצי משוי שליח ולפנינו הגירסא לא משוי שליח ויש מהגדולים שסובר רבונת חז"ל שאין ברעת הארם לעשות שליח במילתא דלא מצי עביד השתא אבל אם פירש שעושהו לשליח כדבר זה הוי שליחות מעליא [מסרי"ט סי' כ"ג] וכן שמעו מלשון הרמב"ם פ"ט מאישות שבהב ואין אדם עושה שליח לקרש לו אשה אלא אשה שיכול היא לקרשה בשעת השליחות עכ"ל ולא כתב שאין יכול לעשות שליח וב"כ רבינו ירוחם וז"ל כי כשעשאו שליח כא עשאו אלא על הנשים שהיה הוא בעצמו יכול לקרש באותו זמן עכ"ל ולענין הלכה ביון דלחתום ספורש שאינו יכול לעשות וכן הרמב"ן והרא"ש והריב"א הביאו גמ' זו בפ"י גרורים ונורסים דא מצי משוי שליח ובהרמב"ם אינו מוכח כל כך נקטינן בוהייהו [ולמהר"ט סי' דסוגיא דיתרן דשליחות ל"ד לזירות ומסוס דשליח אינו יכול לעשות אל"כ המשלח יכול לעשות ודבר שאין יכול עתה לעשות לא מסיק לעשותו ומקטס מהאומר לאפקדיפס דמכור זיכול לעשות אף מה שאין המשלח יכול לעשות דס"ל להס"ס דהבעל לא שמע כס"ד דמדדיס ע"כ: וכו"מ מ"ן ס"ס ומתוך קטיות המל"מ ס"ס ודו"ק];

ה ולפ"ו אם ראובן עשה שליח למכור ביתו של שמעון לאחר שיקנה משמעון או שימכור בית עצמו אחר שיבנה או למכור בגדו אחר שיחפרנה אף שהעצים והסחורה מוכנת אצלו אין שליחותו כלום ביון שמחומר סעשה וכן בית שמעון אין יכול למוכרה עתה אף שהיה ביכולה למוכרה אחר שיקנה עכ"ו אינו יכול לעשות שליח וכשמכרה השליח אחר שקנאה משמעון ואחר שבנה ואחר שחפר אין מכירתו כלום האמנם הרי חוינן מעשים בכל יום שאשה אומרת לחבירה לויש לי קמח והפרישי לי חלה יבעבורי והרי בעצמה אין ביכולה להפריש חלה מקמח [תוס' ס"ס] וז"ל כיון שביכולתה לומר בשחעשה עיסה יחול עליה שם חלה כדקיי"ל ביו"ד סי' שכ"ו ולכן יכולה גם לעשות שליח בזה וכן הסכימו גדולי הראשונים כמ"ש רבינו הבי"ב בספרו הגדול שם ואין זה כדבר שלא בא לעילם כיון שבירה כלוש מקרי בא לעולם [ס"ס] ואינו דומה לעושה שליח לגרש את יבמתו אחר שייבם אותה שנתבאר דאינו יכול לעשות כן אף שבירו לייבמה בע"כ מ"מ לזיעס זו וז"ל קטית העוס' ס"ס ולפ"ו גם בבניין ובבגד יכול לעשות שליח למכור אחר שיבנה ויתפרנה ביון שבירו לעשות ואם אחר שבגאה ותפרה מברה השליח מכירתו קייסח [מלנע"ד];

ו המשלח יכול לבטל שליחותו של השליח קודם שעשה שליחותו כריבור בעלמא כשאומר אני מבטל שליחות פלוני ויכול לבטלו אפילו שלא בפניו ובגישין וקדושין צריך לכתחלה לבטלו בפניו כדי שלא תבא

הדבר לירי חקלה אם לא ידע השליח מזה כמ"ש באה"ע סי' ל"ה וסי' קמ"א ויכול לבטלו אפילו בינו לבינו אם אין הדבר נוגע לאחרים אבל בשנוגע לאחרים אינו נאמן דומר שביטלו וצריך לבטלו בפני עדים [כ"מ מרס"ד דגיטין וז"ל ס"ס כסני ט"ס הו"ו כדי שנתמין] ואם יש לו מינו נאמן דומר שביטלו [כ"ג ס"ס סק"ח] ומבטלו בלשון עתיר ולא בלשון עבר [כ"מ בגמ' ס"ס] וגם השליח יכול לחזור משליחותו ואם נופל שכר רינו כפועל או קבלן שחזר בו שנתבאר בס' של"ג [ג"ל];

ז שלח שליח וסת השליח או הלך לסרה"י ולא נודע אם עשה שליחותו אם לא או שמא שינה בפרטי השליחות אם נודע שעשה השליחות בכלל אף שלא נודע הפרטים אמרינן חוקה שלא שינה [מג"א סי' ח"ט] ואם לא נודע כלל אם עשה ברב שבממון לא אמרינן חוקה שליח עושה שליחותו [כ"ג עירובין ל"ב] דלכתחלה כותיה דדינא וכו"כ כמסו' מיי' קניין סי' כ"ג] וברב איסור במירי דרבנן אמרינן חוקה זו ויכול המשלח לסמוך ע"ז כאלו נודע שעשה אבל בשל תורה אין סומכין ע"ז רק לחומרא [ר"מ בטוס' ס"ס] וכו"מ מרמב"ם פ"ד דתרומות וכן נראה רעת הרי"ף והרשב"א [מ"ל"מ פ"ד דנכורות] אמנם להרבה מרביתינו גם בשל תורה סומכין על חוקה זו במקום שאם לא יעשה שליחותו יבא המשלח לירי עבירה כגון שעשאו שליח למכור בהמתו המבכרת [תוס' וז"ל ס"ס ותוס' מיי' ס"ס ומדכי סי' דגיטין] ולחומרא לכל הדיעות חיישינן אף במה שאין ביד השליח לברו לעשות כגון ששלחו לקרש אשה חלוי גם ברעתה וביוצא בזה [כ"מ ס"ס] ויראה לי דאם שכרו בשכר וברב קיבל השליח שכרו סומכין עליו ככל דבר שבירו לעשות בין לקולא בין לחומרא דבוודאי לא יעבור על איסור גזירה ואמללי לא עשה שליחותו היה מחזיר לו שכרו [זכס' אל"י סי' ק"ז הארכנו בזה בס"ד];

ח קיי"ל רש"י עושה שליח והשני עושה שלישי וכן לעולם רשלוחו של אדם כמותו ויש לו בח המשלח וענין שליחות אינו רק ברבר שיש בו מעשה אלא אף לדיבור נעשה שליח אמנם בשליחות ריבור אין השליח יכול לעשות שליח שני מעצמו וכך אמרו חז"ל מילי לא מיססין לשליח [גיטין כ"ט]. ואין כח ביד השליח למסור השליחות לאחר [רס"י] וגם ברבר שבמעשה ששליח עושה שליח זהו ברבר שאין קפידא מהמשלח כשימסור שליחותו לאחר אבל ברבר שיש קפידא לא ימסור לאחר [תוס' ס"ס] ולא ימסור ברבר שמקפיד אלא בשאירעו אונס שאין ביכולתו לגמור השליחות בעצמו כגון שחלה וכיוצא בזה ואם צריך נאמנות לענין השליחות כגון ששלח על ידו מעות או חפצים או ששלחו לקבל מעות או חפצים לא ישלח ביד אחר אפילו נאנס אא"כ יודע בבירור שזה השני נאמן הוא אצל

אצל המשלח ולא ישנה דבר משליחותו [כגל' מסוניא
 נסם ומ"ס הכ"ט ס"ק ל"ד דבנין גילוי' דג' כלינו
 מקפיד ברין בחירוק השני כחזן כן לכל בתום' כס' והר"ן
 בחרונו הרמ"ן מבוחר דרק אס' מדין שלא יקפיד יכול לעשות
 סליח דלכך בחין בו נלמטה ע"ש] ובמקום שליח עושה
 שליח ושליח הראשון עשה שליח שני ושני שלישי
 ושלישי רביעי עד כמה שלוחים אם מת המשלח
 הראשון בסלה שליחה כולם אבל אם השלוחים
 הראשונים סרו והמשלח קיים עושה האחרון שליח והו'
 רכולם באו כמח המשלח ולא כמח השלוחים [נמ' ס"ס]
 ובאור' אסור לפלוני שיעשה כך וכך אי הוה כמעשה
 שיכול לססור לשני או הם כדברים שאין נמסרין לשליח
 יש בזה מחלוקת דלהרמב"ם בפ"ד כזכירה הו' כמילי
 ולהטור בס"י רס"ד הוה כמעשה ולענין גימין נס'
 לרמב"ם ספקי מספקא ליה מפני חומד האימור ובשם
 יתבאר בס"ד [ובס' אל"י סי' פ"ג] וכן בקרושין י"א
 דהוה כמילי ונתבאר באהע"ז סי' ל"ה :

לר"ע [ג"ך סי' טמ"ח] ורבים חולקים בזה ומ"ל דכשהשליח
 הוה שונג יש שליח לר"ע אף לה"א השני ולזה הפכים
 סהרש"ל פ"ז דב"ק סי' ל"ג וסהר"ט סי' ק"ד ויראה
 לי שגם רעת רבינו הרמ"א כן הוה ומ"ש ורוקא
 שהשליח כר חיובא אבל אם אינו כר חיובא הו'
 שליח אפילו לר"ע עכ"ל אין כוונתו כה"א הראשון
 שכתבנו ע"פ לשון הש"ס והרי גם בס"י ש"ס כתב
 לשון זה ושם מבואר מסקור הרין רהכוונה הוה
 כשהשליח לא ירע שהוא נגוב ועוד רבירני סמונה
 אין למצא רבר שיחיה אסור לזה וסותר לזה וגם כאן
 בספרו דרכי משה מפורש כן וכן בהגהת סייסוני פ"ד
 משלוחין ופסק כה"א השני ונקט לשון הש"ס אף
 רכוונה אחרת היא [ובד"מ ח"ט ל"טן ז"ס וכו' ל"טן
 הנמדכי בפ"ק דכ"מ ול"טן רבינו ירוחם נכ"ח וח"ס מ"ט
 הסמו"ע ח"ט ל"טן ז"ס וכו' ל"טן דכ"י מי שומעין
 ולמנע דחמק ס"ך בל"טן האשטויט וס"ג על הרמ"א ודו"ק] :

י"א ראי' השולח לעשוה רבר עבירה ע"י קמן כיון
 ראינו בר רעת ולא שייך אי בעי עביר אי בעי לא
 עביר הוה כחצר רלכ"ע יש שליח לר"ע וחייב שולחו
 [נמק"י ס"ס] ויש חולקין בזה רנהו ראינו בר רעת הא
 אין שליחות לקמן ולא רמי לחצר שהוא רשוה והו'
 שולחו משא"כ בקמן [ג"ך] ויש שמכריע בזה ררוקא
 לקיום המעשה אין שליחות לקמן ולכן כשביכולת
 להחזיר המעשה כגון בנניבה ובקניינים אין מעשיו
 בלום ראינו דו שליחות אבל לענין עונש העבירה
 כשהמעשה י"א להחזירה כגון ששלחו לשרוף הבואהו
 של חברו ושרפה ווראי חייב המשלח וזה שבהבאר
 בס"י ת"ח רהשולח אה בעבירה ביד חש"ו פמור מריני
 ארם זהו כשלא שלחו להויק אבל שלחו להויק חייב
 [נ"ס"מ] וכן נראה עיקר וכן בששלח ע"י כוה"י [טכ"ז]
 וכן כששלח ע"י חרש ושוטה וע' מ"ש בס"י ת"י סעי' ח' :

י"ב כשם שאין שליח לר"ע כמו כן אינו יכול לעשות
 שליח לחוב לאחרים אע"ג שהוא בעצמו יכול
 לעשוה כן במ"ש בב"י ק"ה ושם נתבאר רי"א שאם
 שכרו בשכר הו' בפועל ויכול לחוב לאחרים אבל
 בשליח לר"ע לא סהני לב"ע אף בשכר רמה יועיל
 שכירות בעבירה ורק בשם ראינה עבירה רהא המשלח
 רשאי לתפוס רק רהשליח אינו יכול לחוב לאחרים
 בזה י"א רבנושל שכר ידו כירו אבל בעבירה אינו שייך
 לומר כן [טע"מ] :

י"ג י"א רבבל סקוס שאין שליח לר"ע בטל המעשה
 שעשה השליח והו' כלא עשה כלל אם רק באפשרי
 להחזיר חמעשה ולכן אם שלח גם ביד שליח לגרש
 את אשהו בע"כ אינו גם כיון דיש איסור בזה אין
 שליח לר"ע [וכ"ז סי' פ"ס וקל"ט"ח] ורבים חולקים בזה
 ומ"ל דהמעשה קיים דבגמ' לא אמרו דק לענין החיוב
 ולא

י ו"א עוד דאפילו לא ירע השליח שהוא נגוב גם
 כזה אין שליח לר"ע כיון ראי' בעי עביר אי בעי לא
 עביר ולא משבתת שליח לר"ע לה"א השני ארא בחצר
 רהוא משום שליחות מפני שבע"כ מניח בה אבל בארם
 אף שדוא שונג מ"ס כיון שמרצונו עושה אין שליח

ולא לבטל המעשה ולמעשה חוי ספיקא דרינא והולכין בזה להחמיר ולא לחקל וכמה מהגדולים נסתפקו בזה [מסרי"ט ומח"א] ובמקום שא"א להחזיר המעשה החיוב הוא על השליח וולת בסביחה ומכירה בתשלומי ר' וה' ובמעילת קרשים יש שליח לר"ע דרבינוהו קרא ונתבאר בהלכותיהן וגם באיסור ררבנן גראה ראין שליח לר"ע כיון דעיקר המעס הוא משום דברי מי שומעין וכשם שבאיסור תורה יכול המשלח לומר חשבתי שלא ישמע לרבריי כמו כן באיסור דרבנן [וכ"כ הטוב"י סס ולמעס דילפינן משחוטין מוין אלסטר דלין ללמוד דרבנן מדלוריייתא אלל לעעס רלסון איין חילוק] :

יך האומר לשלוחו צא ומכור לי קרקע או מטלטלין או קנה לי ה"ז מוכר ולוקח ועושה לו שליחותו וכל מעשיו קיימים ואין העושה שליח ולא השוכר את הפועל צריך קניין ולא עדים אלא באמירה בעלמא בינו לבין חבריו ואין העדים אלא לגלות הדבר אם יכפור אחד מהם וכלל גדול יש בריני ממונות דלא איברו סהדי אלא לשיקרא אבל בששניהם מודים מהקים הרבד בלא עדים אבל בששלה ע"י מי שאינו ראוי לשליחות כמו חש"ו וכותי בין ששלחו לקנות ובין ששלחו למכור או שארי עניינים אין המעשה כלום ואפילו היה קניין ועדים כיון שאינם בני שליחות ומ"מ אם המוכר מסר החפץ על ידם וכתב להלוקח משהו וקני קנה הלוקח כשמשך וכן אם הלוקח שלח על ידם מעות לקנות קנה המשלח כשקיבל המוכר את המעות [נכ"מ] ראין המעשה נגמר על ידם והם אינם עושים רק מעשה קוף בעלמא ויתבאר עוד בס' קפ"ח בס"ד :

מין כיון דאין שליחות צריך קניין לכן האומר לחבירו קח סחורה זו ואשתתף עמך והלך וקנאה אפילו קנה השליח כמעות עצמו לא יוכל המשלח לחזור בו דהוי כשלוחו ואפילו אמר קח סחורה מהם ולא ייחד לו סחורה פלונית כיון שאמר אשתתף עמך הוה כשלוחו ומה שקנה שייך לשותפות והמשלח מחוייב להחזיר לו חצי מעות מהסחורה אם לא שקנה כל כך ראין סהרי שלא עלה על רעתו לקנות כל כך וגם השליח אינו יכול לחזור בו אחר שקנה כמ"ש כמ' קפ"ג וקודם שקנה יכול לחזור בו אף שלא בפניו כמ"ש שם אבל המשלח אינו יכול לחזור בו שלא בפני השליח אפילו ביטל שליחותו בפני עדים רהא השליח סמך עליו וקנה הסחורה ודינו בערב בשעת מתן מעות דמשהעבר [סס] ואם רוצה לחזור בו יודיע דהשליח שרא יקנה בערו :

מין עבר השליח על רעה משלחו לא עשה כלום ורוקא שהודיעו שהוא שלוחו של פלוני לפיכך אע"פ שהיה שלוחו של הלוקח ומשך או שהיה שותף של מוכר והלוקח ממנו משך אם נתודע שעבר על

רעה משלחו בטל המקח ומחזיר אבל אם לא הודיע שהוא שלוחו של פלוני נקנה המקח ויקוב הדין בינו ובין משלחו ואפילו נתברר שהוא שליח ועבר על רעה המשלח מ"מ המקח קיים ראמרין רעה השליח סרדא הזכיר להמוכר או להקונה שהוא שלוחו של פלוני היתה כיוונתו שהמקח יהיה קיים ועליו לתקן אם עיות כרי שלא יהא כנוולן ואפילו אין לו כמה לתקן העיות מ"מ המקח קיים [סס] :

יך וכן אם השליח טעה במקח כגון שקנה ביוקר או שמכר בזול אפילו טעה בכל שהוא המקח בטל בין בקרקע בין במטלטלין ואע"פ שבשקנה או מכר בעצמו ער שתוף מקחו קיים מיהו כשליח המקח בטל שאומר לו לתקוני שדרתיך ולא לעותי לפיכך אם התנה עמו שעושיהו שליח בין לתקון בין לעיוות אסורו מכר לו שוה מנה בדינר או קח לו שוה דינר במנה אינו יכול לחזור בו וחייב המשלח ליתן בפני התנאי שהיה בין השליח ובין השני אם הקנייה היא מרברים שאין בהן אונאה או שהוא אחר זמן שאין יכול ליתבע אונאתו עוד כמ"ש כמ' רכ"ו [ט"ז] ראל"כ אסו מפני שא"ל בין לתקון בין לעיוות יגרע מהוא עצמו ולמה יתבטל מהם דין אונאה וזה שאמרנו דבכל שהוא המקח בטל זהו דווקא כשהודיעו שהוא שליח אבל אם לא הודיעו המקח קיים כשאין בזה שיעור אונאה או שהוא אחר זמן שאינו יכול לתבוע אונאתו עוד דהוא כרי שיראה לתגר או לקרובו ואין השליח יכול לומר אנוס הייתי במה שלא הראיתי לתגר מיר מפני שמסרתי את החפץ להמשלח דכיון דקא הודיע שהוא שליח מיחשב כבעלים [נכ"מ] ורינו של המשלח עם השליח שישלים מכיסו אבל המקח קיים כמו בארס הקונה לעצמו וזה שנתבאר דבשהתנה עם השליח בין לתקון בין לעיוות המקח קיים זהו דווקא ברבר שרא דברו מפורש אבל במה שריבר עמו מפורש שיעשה כך וכך והשליח שינה או שאמר בכך וכך תקנה או תמכור ושינה בזה המקח במל דוודאי מה שא"ל בין לתקון בין לעיות היתה רעתו אשאר דברים ראין דרך בני אדם לומר כך וכך תעשה ושעוד זה עצמו יאמר בין לתקון בין לעיות [זהו כוונת הט"ז וה"ש מ"ט טע"מ מס' קכ"ג וכ"ג דעת הסמ"ע סק"ז] :

יך יש מי שאומר שכל זמן שלא יברר המשלח שעשאו שליח לקנות או למכור מהם יכול השני לומר שמה התניתה עמו בין לתקון בין לעיות והממע"ה אע"פ שהמשלח מוען ברי והשני מוען שמה מ"מ כשהוא מחזיק אמרינן הממע"ה כמ"ש כמ' רכ"ג [סמ"ע] ואם השליח אינו מקבל שכר בשליחותו וודאי התנה עמו כן כרי שלא יתחייב כשיעוהו ואף אם השליח אומר נ"כ כהמשלח אינו נאמן דהוא נוגע ברבר ורק אם אומר שאמר להשני שהמשלחו שלחו מהם יכול לחייבו היסה שלא א"ל כן [נ"ל ומס"ך סק"ד ול"ע כמ"ש בנסימ] : מי

יא מי שצוה לאחד שיתעסק באיזה דבר והוציא הוצאות ע"פ ציוו או הוציא עליו יותר מהרגילות להוציא על עסק כזה לפי אומדן הודיעים א"צ לתן לו כל מה שהוציא יותר מהרגילות ואם לא הוציא יותר מהרגילות חייב לשלם לו וביותר מרגילות אפילו תפס השליח לא מהצי ראנן מהרי שלא היה בלבו כן [ס"ט] ואם השליח אומר שצוה לו להוציא כרצונו יכול לחייב היסט להמשלח שלא צוהו כן [כ"ל] :

כ בל זה הוא כשעוית נגד המשלח אבל אם המעה את השני דינו כשאר כל אדם שעד שהיה המסקה קיים בממלמלי ובקרקע אף ביותר משתות והמשלח זוכה בהיריון אף כשא"ל להשני ששליח הוא רמה לו להשני בשליחותו של זה שע"י זה יפסיד או ירויח והרי הוא לא עשאו לשליח ולא דמי לב"ר שמכרו רגם אם נתאנה הלוקח בכך שהוא המסקה במל כמ"ש במ"י ק"מ דעל הב"ר גם השני טומך משא"כ על שליח כמ"ש שם [סמ"ע] :

כא נתן מעות לשלוחו לקנות לו קרקע וקנה שלא באחריות ה"ו עיות וא"צ המשלח לברר שלא א"ל בין לתקון בין לעיות ראין ארם קונה קרקע שלא באחריות [ט"ז] רדא כיש מי שחולק בזה [וכי"מ מרא"ט סוף כ"ב ע"ט] ולכן אם השליח הוריע להמוכר שקונה בעד משלחו במל המסקה לנמרי ואין המשלח יכול לכוף להשליח שהוא יתן לו אחריות ולקיים המסקה וכן אין השליח יכול לכוף את המשלח שיקבל אחריותו ואם אין המעות קיימים אצל המוכר ונמ השליח אין לו במה לשלם הברירה ביר המשלח או שהשליח יקבל אחריות ולקיים המסקה או לבטל המסקה וימתין המעות למוכר או להשליח שביכולתו לנכות ממי שירצה רביון שהשליח עיית יכול לתבוע גם ממנו וכן הרין בכל מקום שהשליח עיות וא"א להוציא מן המוכר מציא מהשליח ואם לא הוריע השליח להמוכר שקונה בעד משלחו אין למוכר רין ורבידים עם המשלח והמסקה קיים בינו ובין השליח והברירה ביר המשלח או ליקח מעותיו מהשליח או לכופו שהוא יקבל אחריות ואם אין להשליח מעות ואין המשלח מתרצה באחריות שלו אין בירנו להשיעו וי"א ראפילו כשלא הוריע להמוכר יכול המשלח לבטל המסקה ולקבל מעותיו מהמוכר וכן בכל עיות הרין בן ראין סכרא להפסיד להמשלח מפני עוותהו של השליח שלא הודיעו והרי עכ"פ לקחה במעותיו של המשלח ואיך נכריח אותו לקיים ברבר שנייע לו הפסד [רא"ז פ"א מטלויות] י"א להיפך ראין חילוק בין הודיעו ללא הודיעו ותמיד דין המשלח עם השליח ובין השליח והמוכר המסקה קיים [רע"ב] והעיקר בדיעה ראשונה [ט"ז וע"ז] וכ"ז בשקנה במעות המשלח אבל בשקנה במעותיו ועיות א"צ לתקן מהמשלח עוותתו ובטלה שליחותו ומה שעשה עשה

לעצמו [סמ"ע] יש להמתק כשקנה במעותיו ואמר להמוכר שקנה בעד משלחו וכיון שעיות ונבטלה שליחותו אם יכול השליח לבטל הסכירה שיאמר סכור הייתי שהמשלח לא יקפיד בזה וכיון שמקפיד ואין רצוני לעכב לעצמי ממילא במל הסכר או שהמוכר יכול לומר לו כיון ששנית מרעה המשלח וודאי מברת וקבלית שאם המשלח לא יתרצה תעכב לעצמך והרעת נופה רדיעה ראשונה יכול לבטל המכר :

כב הנותן מעות לשלוחו לקנות לו תבואה ופוסק עמו שיתן לו כל השנה במקח של עכשיו דקיי"ל ביו"ר מי קע"ה שצריך להתנות עם המוכר שאם יונו משער שר עכשיו שיתגם לו כשער הוול ואם לא התנה צריך לקבלם כשער של עכשיו ואם יחזור בו יקבל מי שפרע כדיון קניין מעות ומעה השליח ולא התנה שיתן לו כשער הוול והוולו ה"ו עיות והמשלח יכול לחזור בו וגם פטור ממי שפרע דאומר לו לתקוני שררתיך ורא לעותי וגם השליח פטור ממי שפרע אף כשלא הודיע להמוכר שהוא שליח שנהבאר דהמסקה קיים בין השליח והמוכר מ"מ לענין מעות שאינו קניין נמוך רק לקבלה מי שפרע גם השליח פטור דבכה"ג לא תקנו חכמים [ט"ז] ונ"ל דרווקא כשהלוקח לא קיבל ערין פירות במשך הזמן אבל אם קיבל וידע שהשליח לא התנה שבשיוולו יתגם לו כשער הוול ואח"כ רוצה לחזור בו חייב לקבל מ"ש דהא סביר וקביד [וכי"מ מט"ע סט"ז ז' ליתנס לו ציוס פלוני] :

כג האומר לשלוחו סכור משדי בית סאה והלך ומכר בית סאתים אין זה עיות שתהא ביכולתו לבטל השליחות לנמרי דהרי הוסיף על רבריו ולכן אם הלוקח מתרצה ליטול בית סאה המסקה קיים ויתן לו חצי סכום מעות אמנם אם הלוקח אינו רוצה במאה ממילא רבטלה השליחות אף אם לא הודיע להלוקח שהוא שליח דבקרקע לא שייך לומר שהשליח יקיים רבריו דהקרקע אינה שלו והמשלח אינו רוצה לקיים ההוספה שהוסיף השליח ואפילו יש לשליח קרקע אחרת והלוקח או המשלח מתרצים ליטול קרקע שלו במקום הסאה שהוסיף מ"מ אין לנו לכוף את השליח בכך אף שעיוות דסיף סוף הרי לא מכר קרקע עצמ וכה"ג בכל החציצים אף בממלמלין [כ"ל] ואם פייחת מרבירי המשלח כגון שא"ל סכור בית סאתים ומכר לו בית סאה ה"ו עיות דהעביר על רבריו ויכול המשלח לחזור בו אם אין הלוקח מתרצה לקנות סאתים דהמשלח יכול לומר אני נצרך למעות כדי סאתים ושאמכור ליה סאה ולאחר סאד אין רצוני שיתרבו עלי שמרות סכירה ותצא קול שאני מוכר שדותי מפני דוחקי משא"כ בשאמכור לאחור אין זה פירסום כל כך :

כד זה שנתבאר דכשצוה למוכר סאה ומכר סאתים ריכול הלוקח לחזור בו אם אינו רוצה במאה והו דווקא

דווקא אם וזה קונה ככה"נ מהמוכר עצמו היה קונה המאחים אבל במקום שאם היה קונה מהמוכר נ"כ לא היה נקנה לו בשלימות כגון שהקניין לא נגמר רק על הכית סאה כמו במכר לו שתי שרות ולא נתן מעות רק על האחה כמ"ש בסי' קצ"ב או בעניין שיתבאר בסי' ר"ג בהחליף פרה ומלה על כור חטים ומשך את הפרה ויא משך את המלה דקנה חטים כנגד הפרה בלבד או שמכר שני דברים נפרדים והיה פיסוק דמים על כל אחד בפ"ע רק שאחד מהם לא היה ברשות המוכר ולא נהפם הקניין ומ"ם להרבר השני נתפס הקניין כיון שהן דברים נפרדים ועל כל אחד יש פיסוק דמים בפ"ע רכלל נדול הוא במכירה כשהלוקח יודע שהקניין אינו נתפס רק על תחצה המסקה כמו בהך דסי' קצ"ב או בסי' ר"ג אע"ג דקנאן בפיסוק דמים אחד והם כדבר אחד מ"ם בע"כ דלוקח קונה סחצה ואינו יכול לומר רצוני במקח שלם כיון שידע שהקניין אינו תופס בכלול ולכן אם היה גם בהשליח בכה"נ אין הלוקח יכול לחזור בו וכן אע"פ שלא ידע הלוקח שהקניין אינו נגמר בכלול כמו במכר לו שני רברים ואחד לא היה ברשות המוכר אם השני דברים היה עליהם פיסוק דמים אחד הוה דבר אחד וכיון שלא נהקיים בכלול יכול הלוקח לחזור בו אבל אם הם נפרדים שהיה על כל אחד פיסוק דמים בפ"ע אינו יכול לחזור מהרבר האחר שנתקיים הקניין ולכן גם בשליח אינו יכול לחזור בו [נס"מ] רק במקום שיש נילוי דעת שאינו רוצה לקנות או למכור אלא כולו כמ"ש בסי' ר' לא נקנה המסקה אם לא היה כשלימות וכן נבי שליח הדין כן :

להם בשני שמרות דבריוכי שמרות יש קפויא אבל בשטר אחר אין קפירא דיכול השליח לומר סכרתי שקפירתך הוא רק על שני שמרות ולכן אם א"ל מפורש שאין רצונו גם בשטר אחד במלה שליחותו כשמוכר לשנים אף בשטר אחד [קנ"ג] ואם א"ל סחך מכור שרי ולא פירש שימכור רק לאחד אפילו מכר למאה בני אדם ממכרו קיים בד"א כשמוכר בשטר אחד או אפילו כשמוכר בשני שמרות או יותר רק שהשליח חתם על השמרות והמשלח לא יצטרך לחתום בעצמו אבל אם מכר לשנים בשני שמרות ושהמשלח יצטרך לחתום על שני השמרות מכ"ו בטל דווראי ככה"נ יש קפירא אף שלא פירש שהיה לו מעצמו להבין זאת וי"א דכל שמכר בשני שמרות המכר בטל אפילו בתהימת השליח דבריוכי שמרות יש קפירא אע"פ שלא פירש [סמ"ע] וע' בנ"מ :

כ עשה שליח לקנות לו שרה ואמר המוכר לשליח אני מוכר על הנאי זה שבשיחיה לי מעות וארצה לקבלה בחורה יחזיר לי שולחך והשיב לו השליח מה לי לדבר בזה אהה ושולחי חבירים ואוהבים וכדוואי התפשרו בטוב אינו מכור אלא על זה התנאי וצריך הקונה להחזיר לו כשרצה המוכר ולא אמריןן הלא המוכר ידע שאין להשליח כח על הנאי זה רביון שהשליח לא השיב לו שאין רצונו לקנות בזה התנאי אלא השיב לו שמתמא התפשרו לא מכר אלא על תנאי זה וזהו ודאי אם המשלח רוצה יכול היקף לבטל תנאי זה ואם לא יתרצה המוכר לביטולו יכול לבטל המכירה אבל מ"ם אם המשלח לא ידע מהתנאי או שידע ושתק יכול המוכר לבטל המכירה כשיחיה לו מעות וירצה ליטלה בחורה ודין הפירות שאכל נחבאר ביו"ד סי' קע"ד [ע"ש ב"ך סמולק על הסמ"ע סק"ך] ובכך תנאי שעשה השליח מרעת עצמו יכול המשלח לבטל ואם לא ביטל נשאר התנאי בתקפו כיון שהעד השני הושוה עם השליח על תנאי זה [נ"ל] :

כה אמר להשליח מכור שרי לאדם אחר והלך השליח ומכרה לשנים ממכרו בטל שהרי עבר על דבריו ואפילו מכרם בשטר אחד שהרי אמר מפורש שאין רצונו לחיות לו עסק עם שנים וי"א דדווקא בשמכר

סימן קפג [דין עשה שליח לקנות לו סחורה זו וקנה אחרת ובו י' סעיפים] :

א הנותן מעות לשלוחו לקנות לו סחורה פלונית ולא לקחה אין לו עליו אלא תרעומות ואם קנאה לעצמו במעות של עצמו נקרא רמאי ומ"ם המקח שלו וי"א דאפילו לא ייחד לו סחורה פלונית אלא סחורה סתם ג"כ נקרא רמאי כשקנה לעצמו [סמ"ע] ויש חולקין בזה [ט"ז] וכל זה כשהיה שליח כהנא או שקבל השליחות לזמן רהוי כפועל ויכול לחזור בו אבל בשליחות בשכר ובקבלנות ששכחו לקנות סחורה ביריד או ביום השוק דלאחר סכאן נתייקרה הסחורה ועבר ולא קנה חייב להשלים לו מניעת הריוח כפי שהריוחו שארי סוחרים [נס"מ] דדווקא כשנתן לו מעות [נ"ל] ואם ידוע שלקה סחורה במעות המשלח בכל עניין הוא של המשלח

ב לא סהני מה שביטל את שליחותו וקנאה לעצמו וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ו ממכירה דשליח שקנה לעצמו במעות המשלח אפילו זקף עכ"ז המעות במלוה לפני עדים המקח של המשלח ואפילו אמר לפניו שחזור בו משליחותו ושולח יד במעות המשלח רהוי כגולן אינו מועיל והמקח הוא של המשלח דלאו כל הימנו ליקח מעות חבירו ולקנות לעצמו וי"א דבטלה שליחותו מפני שליחות ידו רהוי כגולן וכל הגולנים אין משלמים רק כשעת הגוילה והעיקר לדינא כהרמב"ם [ט"ז] דאע"ג דשליחות יד הוי גוילה מ"ם כיון שבעיקר השליחות לא שינה אין זה כלום ואף שאומר שרוצה לנוול לא שבקינן ליה [מ"ז] דלא כיש מי שחולק בזה אבל כששינת בשליחותו

בשליחותו כגון שצוה לקנות חטים וקנה שעורים אם אמר בפני עדים שקונה לעצמו הריח לעצמו [סמ"ע וס"ד] וכשלא אמר לעצמי אני קונה אע"פ ששינה אם רצה המשלח מעכב לעצמו רכל עיות בשליחות אם הפסיד הפסיד לעצמו ואם הריח שייך למשלח :

ב הנותן מעות לחבירו לקנות לו קרקע או מטלטלין והניח מעות חבירו אצלו והלך וקנה לעצמו במעות עצמו מה שעשה עשוי והרי הוא רמאי ואם ידע שזה המוכר לא ימכור למשלחו רק לו מפני שהוא אוהבו ה"ז מותר לכתחלה לקנות לעצמו וכן אם ידע ששרה זו היא של אדם ותקוף וייראו לקנות ממנו והוא אינו מתיירא נ"כ מותר לו לקנות לכתחלה כשהמשלח לא איל לקונה שרה זו אלא שדה סתם אמנם צריך להודיע להמשלח אם ידע זה מקודם ואם נתודע אח"כ צריך להודיעו מיד אם ביכולתו להודיע קודם גמר קנייתו ואם מתיירא שלא יקרמו אחר קונה ומודיעו אח"כ כדי להוציא עצמו מן החשר ושלא יסמוך עליו אבל ההודעה שמקודם הקנייה הוא שמא ירצה לקנות אף מאלם ותקוף כזה ואם קנאה סתם במעותיו של עצמו יבדל לומר אח"כ לעצמי קניתיה בכל עניין ונאמן לומר כן [הג"ה] דמסתמא ביון שקנה במעותיו ביון לעצמו ודווקא כששלחו לקנות קרקע סתם ומטלטלין סתם אבל שלחו לקנות קרקע פלונית או מטלטלין פלונית הואיל שהוא מנהג רמאות ווראי מתחלה קנאה להמשלח ואינו נאמן לומר שקנה לעצמו אפילו יש לו מינו [נס"מ] א"כ אמר בפני עדים דעצמי אני קונה וב"ז כשהיה קניינו במעות אבל אם קנאה באחד משאר דרכי הקנאות בלא מעות וזה המשלח ואפילו מכרה השליח אינו כלום א"כ לא רצה המוכר למכור אותה להמשלח רק להשליח או שהשליח עקר בשליחותו בפני עדים קודם הקנייה [נ"ל] :

ג ראובן שאמר לשמעון קנה לי חפץ פלוני וקנה סתם קנה לראובן אע"פ שקנאה במעותיו קונה ראובן החפץ ונותן הרמים לשמעון דמסתמא עומד אדם בנאמנותו וקנה ראובן החפץ משעה שעשה שמעון משיכה בהחפץ ואין אחד מהם יכול לחזור בו ואף ששמעון אומר אחר שמשך לעצמי קניתי וכן כוונתי בשעה שמשכתי אינו נאמן דאמרינן ווראי עמר בנאמנותו ועתה רוצה לחזור בו אבל אם חזר קודם המשיכה ואומר שקונה לעצמו אפילו היתה חזרתו אחר נתינת המעות להמוכר מ"ם ביון שהמעות שלו ומעות אינן קונות רק לענין מי שפרע אפילו נאמר שבשעת נתינת המעות לא רצה לחזור בו מ"ם הרי עדין מי קנה משדחו ובעת המשיכה זכה לעצמו ואפילו מי שפרע ליכא שלא תקנו מי שפרע אלא בין מוכר ללוקח אבל לא בין שליח למשלח [טור] ואם נתן המעות להמוכר על שם משלחו אינו יכול לחזור בו אף קודם י"ח

משיכה ואפילו המעות שלו [סמ"ע] וכן אם ראובן נתן מעות לשמעון ושמעון נתן המעות להמוכר אפילו בסתם וקודם משיכה אומר שמעון לעצמי אני קונה לא קנה ער שייחד מעות שלו להחזירן להמשלח ונס יודיע להמוכר שמושך לעצמו [ס"ט] וי"א דודאי כשהמעות הם של המשלח ונתנם להמוכר על שם המשלח דאו אינו יכול לחזור בו אף קודם משיכה א"כ ייחד מעות אחרים והודיע להמשלח אבל כשהמעות הם של השליח אף שנתנם למוכר על שם המשלח או שהמעות הם של המשלח ונתנם להמוכר סתם יכול לחזור בו קודם משיכה ולמשוך לעצמו [נ"ז] כשמייחד מעות אחרים ליתנם להמשלח וזה שנתנם על שם המשלח אין זה קניין ובמעות המשלח ביון שמייחד מעות אחרים קודם המשיכה כמה לא יוכל לחזור בו ורק כשהמעות הם של המשלח ונס נתנם להמוכר על שמו ווראי להמוכר נס בשעת משיכה הקנה להמשלח [נ"ל] ורעה ראשונה מ"ל ביון רמן התורה מעות קונות לכן בשנתן מעות המשלח להמוכר אפילו בסתם נעשה קניין מן התורה בין המשלח להמוכר ואע"ג דמרבנן יכולים לחזור בהם מ"ם הרי החזר חייב במי שפרע וכן אין בכח השליח שהוא כאיש אחד לבטל קניין התורה שבין המשלח והמוכר וכן אם היו המעות שלו ונתנם על שם המשלח הוי כאלו זיכה מעותיו להמשלח ע"י המוכר שזיכה עבורו וה"ל קניין דארייתא בין המשלח והמוכר [נס"מ] וכסעי' ר' יחבאר רהעיקר כד"עיה זו ואם רצה השליח לחזור בו אין לו תרופה אחרי נתינת המעות להמוכר עד שיודיע להמוכר שחזר בו משליחותו ורצונו לקנותה לעצמו ואם המעות הם של המשלח מייחד מעות אחרים תחתיהן וממילא רחוק והמוכר מכבלין כל הקודם וכיון שלא היה קניין גמור יכולין ביחד לבטל ואח"כ כשמושך מקנה המוכר לו ורא להמשלח [ס"ט] ובבה"ג שמודיע להמוכר והמוכר מתרצה להקנות לו חזר משליחותו אע"פ שהמעות של המשלח ונתנם על שם המשלח הוי שליח ואין להמשלח מענה על המוכר למה נתרצית לחזור דהמוכר יכול לומר לו כיון שעל שםך דא היה עדיין קניין משיכה והיית יכול לחזור בך בקבלת מי שפרע והשליח לא רצה למשוך עכונך מה היה לי דעשת אחדי שאני מוכר למוכר [נ"ל] וכל דינים אלו הם כשאמר המשלח להשליח קנה לי אבל אם אמר הבא לי ואקמה והלך וקנה לעצמו קנה בכך עניין כיון שלא צוה לקנות בעדו אלא שיביא החפץ אליו ואח"כ יקנה בעצמו :

ד בב"ק [ק"כ:] יש דיעה שכששינה השליח מרעת משלחו לא קנה המשלח א"כ ידע המוכר שהקניין הוא של המשלח וכיון להקנות להמשלח ואם לא ידע ולא כיון להקנות לו לא קנה ורבותינו הראשונים כתבו דאין המסקנא כן לדינא וכונת המוכר לא מעלה ורא מרירי ויש מהגדולים שהקשו משה שנתבאר בסעי' ג' דמכח

דמוכה רכונת המוכר מעכב ויראה לי דאין עניין ולי' רבשם לא מיירי אלא כששינה בשליחותו מחמתו לשעורין וכוונת השליח מ"ם היה להקנות למשלחו כמ"ש הרא"ש שם ובוה אין כוונת המוכר מעכב אבל כשהשליח עקר שליחותו ורוצה לקנות לעצמו בזה וודאי הדין כמ"ש במעי' נ' רכונת המקנה עיקר גדול בקניינים רק בנמ' אמרו רבשינוי מדעת משלחו אין זה עיכוב להמשלח כשיש ריוח בהמחורה משום דהמוכר מקנה לבעל המעות ויד השליח ביד משלחו ומה ששינה אין זה עיכוב דהרי אפילו אם הוסיפו להשליח הכל הוא של משלח כמו שיתבאר ב"ש כשינוי ששייך הריחו להמשלח [ומ"ס הט"ז דהקמ"ס ס"ל כב"מ ב"מ מבוזר בשמו נהי"ך] וכ"ז הוא כשהמשלח עשהו לשליח אבל ראובן שקנה חפץ במעותיו לשם שמעון אפילו מתכוין להקנותו לשמעון לא קנה שמעון אפילו אמר ראובן בפני עדים אני קונה בגיד חבירי שמעון אא"כ הודיע לתמוכר שיקנה חפץ זה לשמעון דכיון דאינו שלוחו וודאי דתלוי בכוונת המוכר למי שהוא מקנה [וזכו כוונת רי"ז שהצי"ח הט"ך סק"ב וגם סב"ז מודה לזה וכ"כ סק"ה"ח ונמו"ך קושימו מנ"מ ט"ו, ודעת הרמ"ה והרא"ש אחד הוא ודו"ק] ואם ראובן קנה קרקע על שם שמעון מפני איוה מעם שהיה לו ושמעון לא ידע מזה וגם המוכר לא ידע מזה מ"מ קנה ראובן רכונות המוכר הוא למי שהמעות שלו [רשבי"א ס"ט] דאין דאנה להמוכר כיון שלא שינה ראובן מדעת שמעון במה שכוונתו היתה לעצמו כיון שאינו שלוחו כלל ומה שקנה על שם שמעון איוה היוק יש לו להמוכר בזה ולכן ברעתו להקנות לבעל המעות אף שבשטר נכתב שם אחר ולפ"ז העיקר לדינא כדיעה ראשונה שבמע' נ' רכשהמעות הם של המשלח אע"פ שהשליח נתנם להמוכר במתם אינו יכול לחזור בו בלתי ידיעת המוכר מפני שהמוכר מקנה לבעל המעות וכן אפילו אם המעות היו של השליח ונתנם להמוכר על שם המשלח אין ביכולתו לחזור בו בלתי ידיעת המוכר דהא המוכר הקנה מפורש להמשלח ועוד מעם נתבאר שם :

סחורה והגיד לשמעון ושחק נאמן גם אח"כ לומר שעצמו קנאה ואין זה רמאות כלל כיון שלראובן לא היה במה לקנות לא הפסידו כלום [ולא"כ"ה הובא צב"י] אבל אם מפורש הבטיחו לקנות לשניהם או שראובן היה ביכולתו להשיג מעות או שותף אינו נאמן אח"כ לומר לעצמי קניתי אא"כ אמר קודם הקנייה בפני עדים ואמנם אפילו במקום שהקניין לעצמו מ"ס צריך לשלם לראובן שבר מדסדרות כמנהג המקום אם שמעון לא ידע מהסחורה וכ"ז בחזרת השליח אבל אם השליח אינו חוזר בו אין המשלח יכול לחזור בו אפילו כשהשליח קנה במעות עצמו ובס"מ רס"ט יתבאר עוד בזה בס"ד :

ו וכן בבעלי חנויות או מותרים שיודעים סחורה פלונית באיזה מקום ואמרו לאחד מהם צא וקנה הסחורה בעד כונו ושחק והלך וקנאה וגם הם היה ביכולתם לקנות ואחר שקנה אומר שלעצמי קנה אינו נאמן וכ"ש כשיש מנהג בין המותרים והחנונים שכשקונים בכח"צ יש לכולם חלק בזה דמסתמא כשעשה עשה כפי המנהג :

ז נתן מעות לשלוחו לקנות לו חטים בין לסחורה ובין לאכילה והלך וקנה לו שעורים או להיפך אם יש הפסד הוא לשליח ואם יש ריוח הוא למשלח כפי הכלל שנתבאר דבכל עיוות הדין כן ואין השליח יכול לומר אם אין אתה מתרצה בין לריוח בין להפסד אתן לך מעותיך ואקבל הסחורה לעצמי דקנס קנסו חכמים שכל המשנה ירו על התחנותה ויכול המשלח לומר ההפסד שלך והריוח שלי [ט"מ] אמנם אין האחריות על השליח בכה"ג רק ביוקרא וזולא אבל אונס שלא בא מחמת השינוי או גניבה ואכידה כשאינו מקבל שבר על השליחות פטור כיון שרצה לקבל הסחורה לעצמו אבל אם אינו רוצה לקבלה לעצמו או שנאנסה קודם שנתוודע להמשלח חייב השליח בכל דבר דכיון ששינה דינו על המעות כדוה וחייב באונסים [ט"ז ויה"מ] ואם היה ריוח הכל למשלח בכל עניין ולא כיש חולקין ואומרים דהשכר לאמצע וה"ה אם נתן לו מעות במחצית שבר ושינה ההפסד על המקבל והריוח לאמצע לכל הדיעות כיון שקבלם למחצית שבר וכן אם שלחו עם סחורה להוליכה למקום פלוני והוליכה למקום אחר אם היה הפסד הוי לעצמו ואם היה ריוח שייך לשניהם אם נתן לו במחצית שבר כמ"ש בס"י קע"ו לענין שוחפים ואם היה שליח הריוח להמשלח כמו שנתבאר [ט"ז] :

ח לא שינה השליח בשליחותו והמוכר הוסיף להשליח מכפי המקח שמכר לו במניין או במשקל או במדה אם דבר זה שקנה יש לזה מקח קצוב וידוע שהמקח כן הוא שייך ההוספה לשניהם וחולק השליח עם בעל המעות והמעט רמן הדין היה צריך להיות כל התוספת להשליח כיון דכנו אין ידוע למי הוסיף המוכר קרוב יותר

ה ראובן שהיה יודע מקום לקנות סחורה בוויל ואמר לשמעון לקנותה להם ביחד ושמעון שתק וקנאה ואמר קודם הקנייה בפני עדים שלעצמו הוא קונה אם קנה במעותיו אין לראובן חלק בזה ואפילו גתרצה שמעון בתחלה בפירוש לקנות לשותפות ואח"כ קנה לעצמו הוי שלו ואינו אלא דמאי אבל אם קנאה גם במעות ראובן חולק עמו ואף כשקנאה במעות עצמו אם לא אמר קודם הקנייה שלעצמו הוא קונה הוי של שניהם ואינו נאמן לומר אח"כ לעצמי קניתי דמסתמא כיון דשיעשה כן הוה רמאי וודאי עמד בנאמנותו ועתה רוצה לחזור בו [סג"ע והגר"ח] ויש מי שאומר דאם לראובן לא היה מעות שהיה ביכולתו לקנות אותה

יותר לומר שנתן סתנה להשליח דלמה יוסיף על המקח
 דבר שיש קצבה לזה אלא שעכ"ז כיון שהסיבה היתה
 ע"י עסקו של המשלח צו חו"ל שיחלוקו ואם היתה
 דבר שאין לו קצבה כגון גלית ופרה ושאר מיני
 חפצים שאין קצבתן ידוע הכל לבעל המעות דאמרינן
 מסתמא מכרן על המקח הזה וכ"ו בסתמא אבל
 כשהמוכר פירש למי מוסיף אין חילוק בין יש בו קצבה
 לאין בו קצבה ויעשו כמו שאמר ואם יש הכחשה בין
 השליח להמשלח למי המוסיף והשליח מוחזק ישבע
 שכדבריו כן הוא ואחר שמסר להשליח אינו נאמן
 להוציא כמנו ע"י שכועה ואף לחייב שבועה למשלח
 אין ביכולתו דמסתמא כיון שמסר לו את הסחורה היה
 צריך למסור לו [נ"ל] וי"א דברבר שיש לו קצבה
 אפילו אמר המוכר שנתן רק להשליח צריך לחלוק עם
 המשלח מטעם שנתבאר שהסיבה היה המשלח וכן
 הסכימו גדולי האחרונים ותלוי בראות עיני הר"ן
 [סמ"ע] ומ"מ אם השליח אומר שהוסיף לו מפני איוזה
 טובה שעשה לו באיוזה עניין ולא מפני הקנייה הכל
 לשליח ויברר הטובה שעשה לו או ישבע על זה
 [קל"ח] ונ"ל כמו שהר"ן בהוספה המוכר כמו כן הר"ן
 בהוספת הלוקח על המעות אם ידוע שהוסיף בכוונה
 ולא מפני טעות ונס במוכר צריך להתודע שלא היה
 מפני טעות !

שליח שנבב או נול או בטעות שאינו חוזר הכל
 לשליח דברבר איסור שעשה השליח למה יהיה
 להמשלח חלק בזה וכן בטעות הלא היה בידו להחזיר
 המעות ודווקא בטעות חשבון כגון שהיה צריך ליתן
 להשליח מאה וזו ונתן עשרה יוהר דהיתרון הוה כרבר
 בפ"ע והוה כנביה אבל בטעות מקח כגון שהיה צריך
 ליתן עשרים ליטרות ונתן שלשים יחלוקו ראף שבטעות
 נתן אלו היהירם מ"מ כיון שעכ"פ כל מה שנתן יוהר
 בטעות הוא ע"פ סמון המשלח לא נרע מהוסיף על
 דבר שיש לו קצבה דחלוקו [נ"ל] ואף בטעות חשבון
 דווקא בשידע השליח בהטעות קודם שמסר ליד
 המשלח אבל אם נהודע לו המעות אחר שמסר
 להמשלח הכל של המשלח רהשליח לא זכה מעולם
 בזה דאין זכייה שלא סרעת ודווקא בטעות הר"ן כן
 אבל בהוספה שייך להשליח חלקו אף כשלא נודע לו
 עד שמסר להמשלח דהוספה הוי כסתנה וזבה אף

שלא סרעת כיון דרעה אחרת סקנה אותו [נס"מ] ומי
 שהיה עושה סחורה עם האנס ובא חבירו וסייעו והמעה
 הכסייע אותו במרה או במשקל ומניין חולקין ביניהם
 בין שעשה עמו בשכר ובין בחנם וזה כשלקחו יותר
 אבל כשנתן לו פחותה ממה שהיה לו ליתן הכל לבעל
 המעות [נס"מ] ומי ששלח לחבירו סחורה ע"י שליח
 והשליח בחכמתו ויתרו לו את המכס צריך ליתן
 להשליח שכר הנאה שהנהגו [ט"ד] וקהל שמינו את
 ראובן לשליח בנביית מס ולפרוע דהשר והשר ההגורו
 בעד זה ממעות הקהל שייך הכל לראובן [סמ"ע] :

י ראובן שלח את שמעון שיקח לו בנדר בהקפה
 וכשהגיע זמן הפרעון נהן לו המעות שיפרע להמוכר
 ונמצא שהמוכר שכחם והוא אנס שא"צ להחזיר לו
 כששכח צריך להחזיר לראובן ואינו יכול לומר אני
 רוצה לעכבן שמא האנס יזכור אחר זמן ויחבסם ממני
 לכיון דמקודם היסניה שמעון לראובן ונעשה ערב
 בשבילו בלא משכון אין ביכולתו גם עתה לעכבם על
 הספק [נ"ל] אא"כ ירד ראובן סמצבו ואינו בטוח
 עתה כמקדם [נ"ל] והמעות כשלא יזכר שייכים לראובן
 רהא שלו הם והוא נחנם לשמעון וכיון ששמעון אי"צ
 ליתן להמוכר חוזרים לראובן ושמעון אין ביכולתו לומר
 רצוני לקרש השם וזה החזירם להאנס דיקרש השם
 בשלו וזא בשל אחרים וה"ה אם ראובן חייב מעות
 להאנס ושירח ביד שמעון ליפרע לו ושכח החוב חוזרים
 המעות לראובן וכן מי שנתן מעות לחבירו שיהפטר
 עם בעלי חובותיו ונהפטר בפחות המותר להמשלח
 רק אם לחבירו היה מירחא בזה שמין לו דמי מרתתו
 [נ"ל] וכן אם נהן לו מאהים וזו לשלם לאנס והמעות
 השליח במאה יחזיר המאה להמשלח דהוה כאזו מחל
 המלוה חצי החוב וכיון שאלו המעות הם של המשלח
 לכן מה שנשאר מהם ברשותו ואינו דומה לשאר מעות
 ששייך לשליח וה"ה בראובן שנתן משכנות לשמעון
 שילוח עדיהם מכותי בריבית כפי הריבית שיהיה
 ביכולתו לשלם להכותי וא"ל לראובן שמשלם כך וכך
 ואח"כ נודע שמשלם פחות צריך להחזיר המותר
 לראובן [ט"ד] אע"פ שמהחלה הושוה יותר ואח"כ
 פחת הכותי מריבית מ"מ שייך לראובן דשלו הם
 [נ"ל] :

סימן קפד [שליח שקנה לג' ביחד והקונה שדה על שם אחר ובו ד' סעיפים] :

דהוה דברים שבלב ואינם דברים ואין ביכולת השליח
 לזכות במחשבתו לאחר מהם כל זמן שלא חזר בו
 משליחותו מיהו אם פירש ספירש קודם הקנייה שיקנה
 רק לאחר מהם ושאר רצונו לקנות עתה לשנים האחרים
 דרי חזר משליחות השנים וזכה זה שקנה בערו דררי
 ביכולתו לחזר בו משליחותו כמ"ש בס"פ קפ"ב דווקא
 בשטעיהו

א שלשה שנהגו מעות לראובן לקנות להם סחורה
 אם סחורה אחת היא כולם ונתנו לו המעות
 מעורבין של כולם ביתר או אפילו נתנו כל אחד בפ"ע
 והוא עירבם ביחד וקנה במקצת הרמים שייך המקח
 לכולם וחולקין לפי מעותיהם ואע"פ שהיתה כוונת
 השליח שמה שקנה יהיה רק לאחר מהם אין זה בלום

בשמעותיו של זה מספיק להקנייה אבל אם אינו מספיק לאו כל כמיניה לגזול את של אחרים בער זה ובע"כ שייך לשותפות כל הקנייה [נ"ל] ובשנתנו לו המעות מעורבין אע"פ שהוא חלקן וצור של כל אחד בפ"ע אינו כלום וכל זמן שלא חזר בו משליחותו המקח יכולם כשלקחן מהם [ממ"ע וע"ז] ואם כל אחד נתן לו מעותיו צורוין בפ"ע ולא דווקא צורוין אלא רק שלא נהנו לו בעירוב ביחד וגם השליח לא עירבן וקנה במעותיו של אחר מהם קנה זה שהמעות שלו ולא האחרים ואף שהיה בלבו של השליח שהמקח יהיה לכולם אינו מועיל ואף שפירש בפיו קודם הקנייה כן אינו כלום ראין ביכולתו לקנות במעות של זה לאחרים ורק כשעירבן ואין ניכר של מי הם המעות בע"כ שייך לכולם אבל כשהם כל אחד בפ"ע שייך למי שהמעות שלו :

ב ראובן שקנה שרה משמעון וא"ל אני קונה אותה ללוי וכתב לו שמעון ששר מכירה בשם לוי וכאמת קנאה לעצמו ומה שכתב השטר על שם לוי היה לו איוה מעם ברבר קנה ראובן השרה אף שכוונת המוכר היתה למוכרה ללוי אמנם כבר כתבנו במ"ק פ"ג סעי' ד' דהמוכר מקנה למי שהמעות שלו ואם בא ראובן אח"כ ואמר לשמעון רע שלעצמי קניתי חוזר וכתוב לי ששר אחר בשמי אין כופין אותו שיתכתוב לו ששר אחר על שם ראובן דלא ניחא ליה לאיגש בריבוי שמרות עליו מפני הקול שיצא עליו שיאמרו שמוכר שדותיו ואפילו קנה על שם אדם גדול שירדע שאינו קונה והמוכר הבין שקנה לעצמו מ"מ אין יכול לכופו לכתוב לו ששר אחר בשמו כיון שלא התנה עמו כן ויכול המוכר לומר מברתי שאותו האדם הבטיח לך לכתוב לך אח"כ ששר מכירה [נ"ק ק"ג]. וזה שנתבאר דראובן קנה היינו כשנתברר דלעצמו קנה אבל אם לא נתברר יכול לוי לומר שקנה בערו וויכח דו השרה [לוי"ט ס' ס'] אמנם זה הלוי לפי הבנת הר"י בהעניין :

ג ואם התנה עמו מתחלה וא"ל רע שלעצמי אני קונה וזה שאכתוב ששר בשם לוי יש לי כוונת בזה ה"ז כופידו לכתוב ששר אחר בשמו דזוהו כמו שפירש לו שייכתוב לו ששר אחר בשמו דלמה הודיעו שהוא הוא הקונה אם לא לכוונה זו [כ"מ מלשון הרמב"ם ס"ב משלוחין טעניס מלשון הרי"ף ע"ס וד"ק] ולא עוד אלא אפילו לא אמר כן להמוכר אלא שאמר להעדים תחלה בפני המוכר יש לכם לכתוב ששר אחר על שמי כי לעצמי קניתי והמוכר שמע ושתק כופין אותו לכתוב ששר אחר על שמו ואין יכול המוכר לומר מברתי

שהעדים יכתבו לו ששר מכירה מלוי דודאי כוונתו היתה שייכתבו לו משמעון ולכן אמר בפניו ולא היה לו לשתוק אם לא היה רצונו ככך ויש מי שאומר דגם בזה בעינין שאמר להמוכר לעצמי קניתי [נ"ל] אבל ברא"ש וטור מפרש שאינו כן ובדודאי רבכה"ג שאמר להמוכר לעצמי קניתי ובפניו אמר להעדים לכתוב לו ששר אחר אין זה רבותא כלל [ולכן הסמיט הסוד כשלאמר למוכר כפי' הרי"ף דאין זה רבותא כלל והרי"ף וסר"א"ש וסמ"ק מפרשים שהנאי דכרייתא כפסקא בתנאי גמור ודק מייחורא ידעין סלמיס לעדים] והרמב"ם ז"ל השמיט הך דאמירה לעדים המבואר בגמ' והמהו עליו כל המפרשים ונ"ל דס"ל ריותר יש רבותא כשאמר להמוכר לעצמי קניתי ולא הזכיר לכתוב לו ששר אחר ועכ"ז כפינין לו לכתוב ששר אחר וכ"ש כשאמר לעדים בפניו לכתוב לו ששר אחר אף שלא הזכיר לעצמי קניתי דזה הרי כלול ברבריו דאל"כ למה לו עוד ששר וכיון שכתב ר"ן הראשון לא היה צריך לכתוב ר"ן השני [והזכיר לזה דק"ל מל"י עניין התנאי טכזרייתא ומייחורא לא ניחא ליה דאין זה פסוק לדיוס ייחודים ולכן מפרש דכעין תנאי הוא או שאמר לו לעלמי קניתי או שאמר להעדים בפניו תכתבו לי ששר אחר והתנאי שאמר לו לעלמי קניתי מוצן ממילא ולא הולכס הגמ' לפרש וד"ק] ודבר פשוט שכשצריך לכתוב לו ששר אחר מהיד לו הראשון :

ד כבר נתבאר במע" ב' דכשראובן קנה על שם לוי מ"מ הקנייה היא לראובן ואין המוכר יכול לבטל המכירה ולומר כיון שהקניתי ללוי ולוי לא קנאה אינו חפץ למכור לראובן רמה לו בזה הוא הקנה למי שהמעות שלו ואם בא לוי אח"כ ותובע השרה מראובן ואומר שבאמת עשאו שליח לקנותה יקוב הר"ן ביניהם וישבע ראובן או לוי [קל"ט] ואם ראובן היה בידו מעותיו של לוי והלך שרא בשליחותו וקנה משמעון שרה עבדו או אח"כ נתרצה לוי בקנייה זו אין יכול שמעון לחזור בו ורבים חולקים בזה דהא אין הסבר ובות שנאמר וכין לאדם שלא בפניו וכיון דלוי יכול לחזור בו אין מעשה ראובן כלום וגם שמעון יכול לחזור בו דודאי אם ראובן נתן מעותיו בבתנה ללוי ובעד זה קנה לו השרה המקח קיים דוכות הוא ללוי אבל במעות לוי אין זה זכות ויראה לי דודאי קודם שלוי נתורע מזה והסכים למעשה ראובן יכול שמעון לחזור בו אבל לאחר שנתורע והסכים לזה אינלא מילתא דזכות הוא לו והמקח קיים ואין שמעון יכול לחזור בו [והול"י ז"ל כוונת לביט סרמ"א והלבוש] ובס"י קצ"ה יתבאר דגם בזה יש חולקין ע"ש :

דיני

סימן קפה [דיני סרסרות ושדכנות וכו' י"ג סעיפים] :

א הטרוסור שלוקח חפצים ומחורה מבע"כ ומוכרם ונופל שכרו אין דינו כשוהף אלא בשליח ואם נתאנה אפילו בפחות משנות מקחו כאל ואסור לו לשנות מרעה הבעלים ואם שינה משלם מה שהפסיד אם א"א להחזיר הקבץ ואינו יכול לומר אני עשיתי כהוגן כי המקח לא היה שוה יותר דמ"מ אין לו לשנות מרעה הבעלים ולכן ראובן שנתן חפץ לפרסור וא"ל מכור לי זה ואל המכרנו בפחות כמאה וזו והלך ומכרו בחמישים משלם החמישים מכיון אף שאינו שוה אלא חמישים דמחוייב או להעמיד לו חפצו בחזרה או לשלם לו מכיון [נ"ה"מ] ואם מכרו כמאתים הכל לבעה"ב אם הוא רבר שאין לו קצבה דרינו בשליח ואפילו היה הבעה"ב יודע ששוה מאתים ומפני דוחק מצבו הרשהו למכור במנה מ"א לא היה דעתו להקנות להטרוסור את המותר כשימצא מי שיהיה לו ואם הוא רבר שיש לו קצבה חולקין במ"ש בשליח כפי"ב קפ"ב [סמ"ע] :

ב בשבעה"ב נתון חפץ לשליח או לטרוסור למוכרו בכך יכך אינו יכול לעכבו לעצמו אפילו באותם דמים שהרשהו הבעלים למכור ואם עכבו אינו כלום דאין אדם מקנה לעצמו רמכר הוא הוצאה מרשות המוכר לרשות לוקח וזה לא יצא מרשות המוכר דירו כיד בעה"ב ומ"מ אם נתן לו החפץ למכרו בכך וכך ואמר השליח או הטרוסור אפילו אחר שבא החפץ לידו הילך בערו כך וכך ואעכבו בשבילי אם נתפיים לזה ואמר הן או יהא שלך או תהא ברברין או תהיה כן אין הבעה"ב יכול לחזור בו ואע"ג דכשנתן לו החפץ לא על רעת זה נתן לו ואין כאן משיכה דכאמת מיר בשנתרצה יצא זה משליחותו ונעשה קונה וקנה החפץ ודרי החפץ סונח ברשות הקונה רכבל הקניינים א"צ שהמוכר יססור ללוקח מיר ליד אלא כיון שבציוו משך או הנביה או שאר קניין הוי קניין מוכ והכא נמי בציוו יצא משליחותו ונעשה לוקח וזכה בו כשהחפץ ברשותו וגם השליח אינו יכול לחזור בו ודינם כשאר מוכרים וקונים אבל אם לא נתפיים לזה אינו כלום וכשנתפיים אפילו מברה אח"כ הרבה ביותר אין לו לבעה"ב מענה עליו והכל להטרוסור וי"א דלאו דווקא שנתפיים ואמר הן אלא אפילו שתק הוי שתיקה כהודאה [ג"ל"ס] ורק צריך לדעת אופן שתיקתו אם היתה כהסכם לרבריו או אפשר ספני שראה הבעה"ב שהטרוסור נתן מקח כזה מסתמא שוה יותר [נ"ל] ואם אמר לטרוסור מכור בכך וכך ואם המכר ביותר מזה יהיה המותר שלך אע"פ שהטרוסור שתק וזכה בהמותר דמסתמא הסכים לרבריו וארעהא רהבי לקחו לידו [סמ"ע] ונעשה בער זה שוכר שכר [ע"ד] אפילו אינו נופל שכר בער המכר כשלא יהיה מותר ואפילו לא

ג בשליחות נמ הדין שאם הבעל עשה שליח להוליך נמ לאשתו וקורם שמסר לה הנמ עשאהו לשליח לקבלה בערה אינו נמ כמ"ש באהע"ז ס' קמ"א וכך אמרו חז"ל בפיסולו משום דלא חורה שליחות אצל הבעל כלומר כל שליח שאינו יכול לחזור לשותת לומר עשיתי שליחותך קודם שנתמנה לשליח לאחר בעניין זה אינו שליח ונפסק להלכה שם דהוי ספיקא דרינא ומוה יש שרצה לומר דנמ בשליחות סמון יש ספיקא דרינא כבה"ג כנון ראובן ששלח ע"י שמתן חפץ להוליכה לדוי שיקנה וקורם שמסר ללוי אל לוי וזה בעדי לא קנה לוי [ע"ד] והאחרונים חולקים בזה דרק בנמ שהבעל מחוייב למסרו מידו לידה וכשיאמר לה מלי גיטך מעל נבי קרקע אין זה נמ ולכן נמ שלוחו שהוא במתו צריך למסור לידה או ליר שלוחה או לרשותה משא"כ בממון [נ"ה"מ] דלא גרע מאלו השליך החפץ על הקרקע וזא שלוחו של לוי ונמלו וקצת ראיה לזה מ"ש בסעי' ב' [שנ"י] גיטין כ"ד. ד"ס והא וזנ"מ" סס דפריך ממלי גיטך וכו' אלל דחלל סוי וכו' ופריך והא לא מוזה וכו' ונ"ע לדניא] :

ד אם יש הבחשה ביניהם שראובן אומר כמאה אמרתי לך למכורו והטרוסור אומר בחמישים אמרת לי וכן מכרתי נשבע הטרוסור שד"א שהרי הודה במקצת ואם כבר נתן לו החמישים או שא"ל הילך החמישים נשבע היסת שעשה שליחותו וזכה הלוקח ואין חילוק בזה בין שהיה שוה מאה או חמישים במו שנתכאר וכן הדין כשלא היה ביניהם קצבה בכמה ימכור אלא שאוסר שנמל יותר ממה שאמר והיסת יכול להפך כמ"ש בס' פ"ו :

ה בשיש הבחשה ביניהם והטרוסור או השליח אינו רוצה ליבע וכן בשינה השליח מרעה המשלח אם ביכולת המשלח לקבל החפץ מיר הקונה י"א ראם רק ידע הלוקח שחפץ זה הוא של ראובן וזה שמכר לו טרוסור הוא יחזיר החפץ לבעלים ולא אמרינן הממע"ה כיון שסבור שהחפץ הוא של המשלח והלוקח ידע מזה צריך להחזיר [ע"ד] ואע"פ שהשליח או הטרוסור מכחישו איננו בער כיון שהוא גונע ברבר [סמ"ע] ומענתו המוכר הוא מענת ווראי ושל הלוקח הוי ספק ואין ספק מוציא מירי ווראי [סס] רק ביכולת הלוקח להטיל עליו קבלה אם לא נתן רשות להשליח או להטרוסור למכרו כפי מה שמכר או שנתרצה אח"כ במעשי

במעשיו ועתה חוזר בו וי"א דאין תקונה צריך להחזיר
 אף כשמודה השליח או המסור לרבני המוכר מפני
 שיכול לומר קנוניא יש ביניכם או עשאתו שליח בין
 להקון בין לעיוות ודיעה ראשונה ס"ל כיון שמקבל
 שכר מרחתו לא אמרינן מברא זו רוח לא אמרינן אלא
 לא חיישינן אבל כשלא ידע כעה שקנה שהחפץ הוא
 של המשתח הזה אף שידע שהמוכר לו הוא רק שליח
 מ"מ א"צ להחזיר אף לדיעה ראשונה דיכול לומר מבור
 הייתי כיון שלא אמרת לי שאתה שלוחו של פלוני
 מכהא ידעה שמשלחך יסכים למה שתעשה דאל"כ
 הייה מזכיר לי כדי שאחוש שמא לא יתדעה משלחך
 וכיון שלא הוכרת מקחי קיים ואתה דון עמו [ט"ז] :

יפה בהטבעת ראין נשבעין בטענת שמא [סמ"ע] ואין
 לו עליו רק קבלה סתם ואפילו היה החפץ או הטבעת
 של כותי וחובע מדאובן יהודי משווי מ"מ א"צ המסור
 לשלם אלא רמי שוויו כמ"ש בס"י ע"ב ובשליח אם
 התנה עמו ליתן לו שכר הוי ש"ש ואם לא התנה עמו
 לוי דבר ומי ששלח שלוחו לעשות לו דבר או להוכיח
 לו דבר למקום אחר ודא התנה עמו ליתן לו שכר
 ובהוך כך שלח לו דודון הוי ש"ש ודווקא כשיש הוכחה
 ששלח לו דודון בשביל השליחות כנון שלא היה
 דגיל ליתן לו דודונה עד כה או אף שדחה דגיל אבל
 יש הוכחה ברורה שכשביל השליחות נתן לו הדודון
 אבל בלא זה אינו ש"ש [ט"ז] :

ו ואם אין הכחשה בין המסור והבעה"ב אלא שאינו
 רוצה במקח שמכר המסור והוא נתנו לו סתם ולא
 קצב לו מקח והמסור הודיע להלוקח שהפץ זה או
 קרקע זו הוא של דאובן ואחר שקנה הלוקח אמר
 המוכר איני רוצה למכור בדמים אלו מחזיר הלוקח
 את המקח שהרי לא פסק לו דמים שימכור בכך וכך
 ואפילו לה"א שבסעי' הקודם הרין כן רבשם חיישינן
 לקנוניא משום דרחוק הוא שהשליח ישנה סודת
 משלחו אבל לא בזה שאין הכחשה ביניהם וגם אין
 חוששין שעשאו שליח להקון ולעיוות כיון שמבדיר
 שא"ל סתם או המסור הגיד לו כן שהמוכר לא הקציר
 לו מקח ואפילו לא נתאנה כלום יכול הבעה"ב לחזור
 בו דאם נתאנה גם בלא זה בטל המקח כיון שלא
 א"ל בין להקון בין לעיוות [כ"מ ומ"מ] ס"ב משלוחין
 וכתיב ובל"מ [ס"ט] ודא כיש מי שחולק בזה ודווקא
 כשלא א"ל כלום בשעה שנתן לו החפץ למכור אבל
 אם א"ל מבור במה שתמצא אין המוכר יכול לחזור
 בו ומה שעשה השליח עשוי ומ"מ כשנתאנה הרבה
 יכול לחזור בו רבנודאי לא היתה כוונתו שנים בהרבה
 אונאה יהיה המקח קיים [כ"מ ומ"מ] ס"ט ויראה לי
 דשיעור אונאה כבבעה"ב עצמו שמכר ועד שתות
 מכרו קיים ויותר משתות מכרו בטל :

ח הנותן כליו למסור למשכנם לו ואמר איני יודע
 היכן משכנתיים פשיעוהא היא וחייב לשלם מה
 ששוה יותר מכפי שקיבל עליו דכל לא ידענא פשיעוהא
 הוא ואפילו שומר חנם חייב ואם אמר שהשכינו אצל
 פלוני והוא כופר הייב לשלם דה"ל למשכנו בעדים או
 ליטול ממנו כתב שמשכנם אצלו ואם א"ל בעל החפץ
 כך ומשכנם ביד פלוני ועשה כן ואח"כ כפר בו אותו
 פלוני פטור המסור כיון שלא א"ל שימשכן אצלו
 בעדים הדי האמינו ואין המסור חייב אף כשנטול
 שכר וכן אם צוה לו למשכן אצל כותי פלוני וכפר
 פטור נ"ב [סמ"ע] :

י סרסר שנתן כלי לזה שרצה לקנותה ולקחה לבקרה
 ולא רצה המבקר להחזירה י"א דהמסור חייב
 רשומר שכר חייב בדברים הקרובים לאונם אם אינו
 אונם גמור [סמ"ע] דגם נביכה קרוכ לאונם והתורה
 חייבתו ויש מנגמין בזה דיהו כאונם גמור אם נתנה
 לאיש במזח ואם בעל החפץ א"ל ליתנה לפלוני לבקרה
 פטור כמ"ש במשכון ואין למסור למכור בהקפה א"כ
 נטל רשות מבעל החפץ רכל הקפה הוא ספק אם
 ישלם הקונה אם לאו וכך כשעשה מעצמו והקונה לא
 שילם אפילו היה אמור ובמזח חייב המסור לשלם
 אבל אם נתן לו רשות ליתן בהקפה פטור אם נתנה
 לאיש שהיה במזח למראית עין אבל אם נתנה לאיש
 שידוע לכל שאינו במזח הוי פשיעה גמורה וחייב אף
 בשעושה בחנם [ל"ג] :

ז כל סרסר נוטל שכר סרסרותו אע"פ שלא התנה
 עמו מקודם דסתמא כן הוא ולכן סרסר שנאכר
 החפץ מידו או נגנב אפילו בשעת הליכה חייב לשלם
 מפני שהוא נושא שכר ואף שעדיין לא מכר החפץ
 ושמא לא ימכרנו ולא יטול שכר אפ"ה הוה ש"ש
 [סמ"ע] וכ"ש כשמכר החפץ ואבד המעות דחייב
 לשלם אבל מאונסין פטור כמ"ש בסעי' ב' וכשנאבד
 החפץ מידו ישבע המסור שאינו ברשותו וכמה היה
 שוה ויפרע דמי שויו וכן ראובן שנתן טבעת למכור
 והיה בו אבן טוב והפסיד המסור את האבן טוב מן
 הטבעת ישבע שאינה ברשותו וכמה היה שוה האבן
 וישלם ואין ראובן צריך לישבע אם האבן היה תקוע

י המסור נוטל שכר סרסרותו אף שבעל החפץ מכרה
 אח"כ בעצמו לקונה זה מ"מ כיון שנידה לו את
 הקונה ולהקונה גילה שביכולהו לקנות בית זה או שדה
 זו או חפץ זה נוטל שכרו כפי המנהג ולא עוד אלא
 אפילו אם דאובן היה לו בית למכור וכו' שמעון וסרסר
 לו למזכרה ללוי וא"ל דאובן לוי שונאי ולא אמכרנה
 לו או אמתלא אחרת מפני מה אין רצונו למכור לו
 והלך לו המסור ואח"כ מכרה ללוי חייב ליתן לשמעון
 סרסרותו ואפילו היה אח"כ סרסור אחר שגמר העניין
 צריך ליתן לשמעון חלק כי הוא היה המסתחיל ואם
 שמעון טוען אתה נחרצית בלבך מיד כשאמרתי לך
 למכור

למכור ללוי ורחית אותי ברי להפסיד לי סרסרותי בשלימות והיתה כוונתך להכניס איש אחר בסרסרות שימול חלק בזה אף ששמענתו טובה מ"ם אינו יכול לחייב את ראוּבן לא מסון ולא שבועה אף שנמכר ע"פ הפרטים שהציע הוא ראין זה מענה הניהנה ליהבך בריני ארם אמנכ אם באמת הרבר כן ראוּבן לא טוב עשה וחייב בר"ש ומה לו להפסיד לשמעון בשביל טובת האחר וכן הרין בשרכנות ושכר סרסרות צריכים לשלם אחר נטר המבירה ואחרי הקוזבים ואם הקיומים הם בערכאות א"צ לשלם קורם נטר הקיום מהערכאות ואין הסרסור יבול לומר שישלישו עד אחר הקיום ולמה יעשו כן אחרי שאין חייבים לשלם קורם נטר הקיומים וכשהיה סרסור אצל המוכר והלוקח משלמים בין שניהם הסרסורה ואם היה אצל אחד ורא אצל השני משלם לו מחציתו ואם היו שני סרסורים יחלקו ביניהם בפי שיהבאר בשרכנות ואם נראה שאחד היה עיקר שעל ירו ננטר העניין נומל חלק גדול מהשני והשכר מסרסרות כפי מהנה העיר :

יא השרבן היא כמו סרסור ואם רוצה שישלמו לו מיר אחר התנאים והבעלים אינם רוצים לשלם עד אחר הנשואין תלוי במנהג המדינה אמנם בכל מדינותינו המנהג פשוט לשלם שרכנות אהר בתיבת התנאים מיר ולכן אף אם נתבמל השירוך אח"כ ואף ששני הצדדים נתרצו בביטולו מ"ם לא הפסיד השדכן שכרו [ט"ז] רלפי מנהיגו הוי נטר העניין בעת התנאים ומה לו להשרבן במה שיהיה אח"כ הלא הוא נטר העניין ואפילו לא שלמו לו צריכים לשלם לו הא למה זה דומה למקום שנהנו לנכות אחר הנשואין ונידש את אשתו רבווראי צריכין לשלם לו אמנם אפשר לומר דזה שהמנהג לשלם אחר התנאים מפני שסוסכין שלא ינהק השירוך אבל בהנתקו אין להם לשלם וצ"ע לרינא ובמקום שאין מנהג ישרמו אחר הנשואין רעיקר הגמר הוא הנשואין ובתב רבינו הרמ"א רבמקום שא"צ לשלם לו עד הנשואין אם חזרו בהם ונתבמל השירוך פטורים הבעלים משלם לו שכרו אח"כ התנו בהריא ע"ם שהפייסו [ר"ל סיכתנו סתמליס] ואו צריכים לשלם לו מיר אפילו יחזרו בהם עכ"ל ומשמע להריא מלשונו ראצילנו חייבים לשלם אף כשנתבמל השירוך כמ"ש מקורם ולא כמו שנכתפקנו בזה ובמקום שהבעלים פטורים משלם אפילו נמלו קנם מהצד השני א"צ ליתן להשרבן כלום ואע"נ רע"י השירוך נתהוה הקנם מ"ם אין זה ריות אלא שכר בושחו הוא נומל [סמ"ע] ולפ"ו במסרסרות ככה"נ צריך לשלם להסרסר לפי מה שהריות מזה שנמל מחצר השני בביטולו אם הסרסר

לא קיבל שכר סרסרותו עדיין [נ"ל] וע' בסוף סעי' י"ג : יב כשרבים הם השרכנים או הסרסרים אין בזה דינים קבועים ובתקנות נמצא רהסתחיל והנוטר חולקים ביניהם והאמצעיים לא יטרו כלום סררינא העיקר הוא הנוטר והסתחיל כיון שהוא הצע העניין ראוי לבא על שכרו נ"כ אבל האמצעי מה עשה ומ"ם נהוג עלמא ליתן קצת חלק גם להאמצעי ומתחיל נקרא מי שהציע השירוך או העסק באופן שקורם הצעתו לא עלה ע"ד הצדדים להתקשר ואו אף אם לא עסק בהפרטים נקרא סתחיל אבל אם גם בלעדו היה העניין ידוע אין זה סתחיל כלל אם לא שנכנס בהפרטים ובאיוה מהפרטים עשה השואה ביניהם ואף שאח"כ היה איש אחר שנמר מ"ם נקרא סתחיל לפי שעסק בהפרטים ואם גם אחר ספרטיו לא נתקיים אינו סתחיל כלל וראוי לכל ירא אלקים כשאחר מציע לפניו שירוך או עסק ורואה שע"ו ביכות לנטור לא יכנים אחר בזה אפילו האחד הוא אהבו וקרובו אם לא שרואה שע"י זה בלבד לא יונמר העניין כרצונו ועכ"ו אם הכניסו אף שלא כראוי אין להשרבן או להסרסור תביעה עליו וברדך כלל א"א להיות דינים קבועים בעניינים אלו והריינים למראה עיניהם והבנת לבם ישפוטו בצדק והצדדים כשהשלישו השרכנות או הסרסרות כשירים להעיר מי היה הסתחיל ומי הנוטר וכיוצא בזה שאין נוגעים בעדות אם לא שאחר מהשרכנים הוא קרוב ופסול לעדות מצד קרבתו :

יג שכר שרכנות נהנו בכל מדינותינו מנהג קבוע סכמה וכמה רורות ליתן ששה למאה מיר הנרולה והיינו מרונאי של הצד הנותן יותר ואף כשנותן שוה כסף ואף כשנותן במוחות לשלם אחר זמן צריכים ליתן מזה נ"כ וכל צד יתן שלשה למאה ויש מקומות שנהנו ליתן חמשה למאה שנים וחצי מכל צד ויש מקומות שנהנו שאם אין נהר מפסיק בין הסתחילים שלא ליתן רק ארבע למאה ושכר סרסרות סבתים וקרקעות וסחורות אין כזה מנהג קבוע בכל המדינה בשוה וכל מקום ומקום לפי מנהגו ויש שמוסיפין לבר השרכנות והסרסרות הקבוע גם מתנה ונקראת פעולה טובה וטוב עין הוא יבורך כי נתן מלחמו לרל ואליו תוא נושא את נפשו ובפרט אם זה האיש מחייתו מזה ובעסק סרסרות פסק אחר מהגדולים שאם ננטר הסקח ואח"כ במלו המוכר והקונה את הסקח מרצונם מ"ם שכר הסרסור צריכים לשלם כיון שננטר הסקח [ט"ז] ובאופן שלא נתהוה חרשות בהעניין שע"י זה נתבמל הסקח [נ"ל] :

הלוקח

סימן קפו [הלוקח כלים מבית האומן או מחנות למכור וכו' ב' סעיפים]:

א הלוקח כלים מבית האומן או מחנות לשגן כסתנה לבית המין או לאיש אחר וקצב עמו מקח דק התנה שבשיקבכוה שם ישלם לו המקה שקצב ואם לא יקבלוה אתן לך שכר מועט כפי ההגאה שיש לי מזה שהמקבל רואה שחפצי ליתן לו מתנה ונאנס החפץ מירו' בהליכתו לשם חייב דכיון שקצץ עם המוכר ולקחן הרי הם לקוחין בירו עד שירע שלא יקבלו ממנו וכשלא קבלו ממנו והולכין בחורה להמוכר ונאנסה פטור אבל אם ננכבה או נאכדה חייב דדינו כש"ש דבשכיל ההגאה שיש לו שהראם כבית אוהבו יש לו דין שוכר דדינו כש"ש :

זה אינו חייב אלא בנניכה ואכידה כדין סרסור שהרי ההגאה היא של שניהם ובחורה י"א דאינו רק כש"ח [כ"ט"מ] וכן אם קצב לו דמים וא"ל מה שאטול יותר נחלוק בין שנינו אפילו בדבר שיש לזה קונים הרבה אינו חייב באונסים ומה למרנו להסותרים הגדולים שנותנים סתורה להסותרים הקטנים שירויחו בהם אם עיקר המוכה הוא להקטנים והגדולים אין עומדים בהפריון וכל כוונתם לעשות טובה להקטנים חייבים הקטנים באונסים ואם לאו אין עליהם רק דין שומרי שכר ואם היה לראובן חפץ למכור וכו' שמעון וא"ל רצוני לשרתך תן לי החפץ ואמכרנו בסכום שתאמר וא"ל ראובן מכור אותו בכך וכך והמותר יהיה שלך אף ששמעון שתק הוי ש"ש וחייב בנניכה ואכידה וראובן אין ביכולתו לקבל המותר ממה שקצב דבזה הוי שתיקה כהוראה וסברו שניהם וקבלו ונמצא דמוכה שניהם בזה ולכן דינו כש"ש ולא כשואל אף שיש לזה קונים הרבה כיון שבחחלה קבדה לטובת ראובן [כ"ל מהצ"י ע"ט] ואם לא אמר ראובן המותר יהא שלך רק מכור לי בכך וכך ושחק שמעון אין דינו כש"ש והמותר שייך לראובן כמ"ש בס"י קפ"ה [ס"ט] וי"א דנ"ס בזה המותר לשמעון כיון שא"ל אמכרנו בסכום שתאמר הוה כאלו א"ל המותר שלי ודינו כש"ש [כ"ח]:

ב נמלם ע"מ למוכרן וקצב עמו המקה ויריח מה שימול יותר וא"ל אם אמכרם במקום פלוני או עד זמן פלוני אתן לך הרמים שקצבתי לך ואם לא אמכרם אחזירם לך ונאנסו בין בהליכה בין בחורה חייב לשלם ואינו דומה להדין הקודם שפטור בחורה דכאן לא שייך חורה דהרי אם היה סודמן לו קונה בחזירתו היה מוכר לו נמצא דעד שהחזיר דינו כלוקח וחייב באונסים וי"א דהוה רק בדבר שיש לזה הרבה קונים שיכול למכרם מיד כהמקה שנוטל מזה אלא שעושה לו טובה כדי שישחק בזה ונמצא דכל הגאה היא של הלוקח דהמוכר היה מוצא הרבה קונים אבל בלא

סימן קפו [דין שליח שמוען שאירעו לו אונסין וכו' ד' סעיפים]:

א כל שליח שמוען שאירעו אונם והפסיד כך וכך נשבע שבועת השומרים ונפטר ושליח שהלך ועשה בחנם ראינו חייב רק כפשיעה צריך לישבע שלא פשע בה ושלא שלח בה יד ושננכה או נאכדה ושליח בשכר ישבע שנאנסה ואם האונם היה במקום שרבים מצוים שם ה"ז צריך להביא עדים ואינו נאמן בשבועה ומשלם כרכתיב אין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם ודרשו חו"ל דבמקום שיש רואה אינו יוצא בשבועה רק בערים :

לא קיבל אליו היין והניחו אצל המוכר שהקונה יקבלו מרשותו לא שייך לומר שיש לזה קול רביון ראינו לו שמירה על היין לא יוציא הקול ונפטר ע"י שבועה [ט"ז] וצ"ל רהיה איוה קניין מקודם באופן דהמכר קיים והמוכר מוען שהיה יין טוב ולא היה לו להניחו עד שיחמיץ דאל"כ התכבול הקנייה רמעות אינו קונה רק למי שפרע וכשנפסד אין כאן מי שפרע כמ"ש בס"י ר"ד :

ב ומעשה באחד שאמר לשלוחו קנה לי ד' מאות גרבי יין כמעותיו שהיה בידו וקנה לו ואח"כ נמצא חוסץ אמרו חכמים כבוד גדול כזה שהחמיץ יש קול לזה ואפשר להביא ראיה ולכן יביא ראיה שבשעה שלקח היה היין טוב ואם לא יביא ראיה ישלם וכן כל כיוצא בזה אבל דבר שאין הראיה מצויה נשבע ונפטר וכן מי שנושא חפץ בידו אף במקום שרבים מצוים שם ואירע בו אונם ואין הכרח שרבים ירנישו בהאונם נשבע ונפטר [סמ"ע] ודבר זה תלוי בראיית עיני ב"ד וזוה שהצריכו חכמים בהיין להביא עדים י"א דזוה כשקיבל השליח היין אצלו מהמוכר אבל אם

ג וכן הדין בשותף שמוען שאירע סיכה או בשארי שומרים אם הוא מקום שהרבים מצוים יביא עדים ואם לאו ישלם ואפילו במקום שאינו חייב בשבועה כגון שיש לו מינו מ"ם במקום שיש רואים צריך להביא עדים [כ"ט"מ] זאם מקום הרואים הם אינם בני ערות כמו נשים מ"ם נראה דאם התובע מוען יבואו אלו וינידו שכרברך כן הוא מענתו מענה דהא בקרא כתיב אין רואה משמע שכר שיש רואה מי שהוא צריך להביאם ואפילו לא ידענו שהיה במקום רואים רק הגתבע בעצמו אומר כן מ"מ חייב להביאם [ס"ט] דמינו אינו פוטר בזה כמו שנחבאר ואם אומר שאינו יכול להביאם כגון שהם במרחקים וכיוצא בזה נפטר ע"י שבועה

שבועה [כ"מ מתוס' ב"ב ק"ע: ד"ס אלא] וכתב רבינו הרמ"א רכ"ז הוא רק בשוכרים אבל במענת פרעון והשבה וכיוצא בזה רעבירו אינשי פרעי בצניעא אפילו יש ראהי סיפטר בשבועה עכ"ל ואם מעצמו אומר פרעתי בפני עדים צריך להביאם ולא עדיף מלה עצמו כשאומר כן צריך לברר כמ"ש בס"ע ואם הביאם והכחישוהו נתבאר שם ואם אמר לשליח שיקנה לו איזה דבר ממעות של השליח והוא ישלם לו ואחר זמן מען השליח שקנה עבורו ונאנם מירו ישבע שכן הוא וחייב המשנה לשלם לו כבחוננו על פנקסו [נה"מ]:

ד כתב רבינו הכ"ז נתן מעוה לחבירו לקנות לו חטים וכן עשה ושם החטים בבית אחר ונרקבו מחמת נשמים שהיה עליהם חייב לשלם עכ"ל שהיה לו לשומרם ולראות שלא ירדו עליהם נשמים [לבוש] וכן אם נתקלקלו מחמת המקום שהיה מקום שמעלה חלורה הוי פושע וכן כל כיוצא בזה ואפילו היה שומר חנם חייב רפשיעה היא וכן פסק מהרי"ק שורש קנ"ג ולא כיש מי שפקפק בזה ואומר דמהרי"ק ספוקי מספקא ליה ואינו כן דמהרי"ק ז"ל פסק כן בפשימות ע"ש:

סימן קפח [דין שליחות לעכו"ם ואשה ועבד וכו' סעיפים]:

א כבר נתבאר בס"י קפ"ב רגורח הכהוב הוא שאין שליחות לכותו וכן אין ישראל נעשה לו שליח ואם כותי נעשה שליח לכותי י"א דנעשה שליח דהתורה לא מיעטה רק הוא לישראל וישראל לו ולא כותי לכותי [ס"ד סי' רמ"ג וקלה"ח] וי"א ראי' בו דין שליחות כלל [מנ"א סי' תמ"ח ומל"ט פ"ב משלוחין] וכן מפורש בירושלמי פ"ו דרמאי ופ"א דתרומות וכן עיקר והסברא כן הוא דהא אי לאו רילפינן עניין שליחות מן התורה רשלתו של אדם כמותו לא היינו אומרים כן מסברא שהרי הנם פריך מנלן עניין שליחות וכיון דלא מצינו רק בבני ברית ממיא רבאינם בני ברית אינם כלל בעניין שליחות ובירושמי שם משמע רבכל הני ראי' להם שליחות מ"מ אם עשה שליחותו וניחא ליה בעשייתו מה שעשה עשוי [אלפסר דלון זה רק בתרומה דמהני מחסבה] ויש מרבתינו שסוברים דלחומרא יש שליחות לכותי [רס"י ותוס' ב"מ ע"א] ויש חולקין [ר"ת סס] ואפילו להמתירים אין זה רק באיסורים כמו ריבית וכיוצא בזה ולא ברזי ממונות בלבר וי"א שאם עשה הכותי שליח לישראל לקנות קרקע או לשכור ונתן לו כסון שיתנם להסוכר או להמשכיר ועשה כן קנה הקרקע להמשלח ראו"נ ראי' הישראל שלוחו מ"מ טעותיו של הכותי קנות לו דהסוכר והמשכיר סקנים לבעל המעות והשליח מעשה קוף בעלמא הוא דקעביד אבל בקניית ממלמלין כיון דיש פוסקים רס"ל רמעות אין קניין בכוחי בממלמלין רק משיכה ומשיכה הישראל לא מהני ליה כיון דאין לו שליחות אין הכותי קונה [מ"א סי' ט"ז] וכן פועל נעשה כותי לישראל וישראל לכותי רכיון דפועל קנוי לבעה"ב כל מה שעושה הפועל זוכה בו הבעה"ב [סס סי' י"א] ולפ"ו בשליחות בשכר נעשה כפועל רידו ביר בעה"ב [נה"מ וכ"מ מש"ך סי' ק"ה סק"א] ובקניין משיכה צריך למשוך לרשות בעה"ב [סס] וכל דברים אלו נראה עיקר לרינא:

ב עושה אדם שליח איש או אשה ואפילו היא אשת עבד ונתן לה כסון או להמשכיר ועשה כן קנה הקרקע להמשלח ראו"נ ראי' הישראל שלוחו מ"מ טעותיו של הכותי קנות לו דהסוכר והמשכיר סקנים לבעל המעות והשליח מעשה קוף בעלמא הוא דקעביד אבל בקניית ממלמלין כיון דיש פוסקים רס"ל רמעות אין קניין בכוחי בממלמלין רק משיכה ומשיכה הישראל לא מהני ליה כיון דאין לו שליחות אין הכותי קונה [מ"א סי' ט"ז] וכן פועל נעשה כותי לישראל וישראל לכותי רכיון דפועל קנוי לבעה"ב כל מה שעושה הפועל זוכה בו הבעה"ב [סס סי' י"א] ולפ"ו בשליחות בשכר נעשה כפועל רידו ביר בעה"ב [נה"מ וכ"מ מש"ך סי' ק"ה סק"א] ובקניין משיכה צריך למשוך לרשות בעה"ב [סס] וכל דברים אלו נראה עיקר לרינא:

ב עושה אדם שליח איש או אשה ואפילו היא אשת עבד ונתן לה כסון או להמשכיר ועשה כן קנה הקרקע להמשלח ראו"נ ראי' הישראל שלוחו מ"מ טעותיו של הכותי קנות לו דהסוכר והמשכיר סקנים לבעל המעות והשליח מעשה קוף בעלמא הוא דקעביד אבל בקניית ממלמלין כיון דיש פוסקים רס"ל רמעות אין קניין בכוחי בממלמלין רק משיכה ומשיכה הישראל לא מהני ליה כיון דאין לו שליחות אין הכותי קונה [מ"א סי' ט"ז] וכן פועל נעשה כותי לישראל וישראל לכותי רכיון דפועל קנוי לבעה"ב כל מה שעושה הפועל זוכה בו הבעה"ב [סס סי' י"א] ולפ"ו בשליחות בשכר נעשה כפועל רידו ביר בעה"ב [נה"מ וכ"מ מש"ך סי' ק"ה סק"א] ובקניין משיכה צריך למשוך לרשות בעה"ב [סס] וכל דברים אלו נראה עיקר לרינא:

ג השולח בנו קמן אצל חנוני ונתן בירו פונדיון שהוא שני איסרים ונתנו הקמן להחנוני וסדר לו באיסר שמן ונתן דהקמן איסר והשמן ואבר את האיסר ואת השמן חייב החנוני לשלם דאמרינן שקא שלח את הקמן שישלח על ידו אלא להודיעו שצריך לשמן ושישלח עם בר דעת ואע"פ שאכיו הרי סמך להקמן הפונדיון והוי כאבירה מדעת וכמה יתחייב החנוני לשלם מ"מ כיון שהפונדיון נשאר ביר החנוני ולא מסר לו זה הפונדיון אלא איסר ושמן חייב בהויקן ולכן אם שלח האב צלוחית ביר הקמן וסדר החנוני לתוכה אם שברו הקמן פטור החנוני אפילו הפסה החנוני בירו ומסרה את"כ דהקמן רכיון שסמך להקמן אותה כלי עצמה אין שמירתה עליו אא"כ לקחה מידו ומרד בה נס לאחרים והחזירה ליד הקמן חייב אם נשברה מיר הקמן משום דשלח יד בשל תבירו וצריך להחזירו בחזרה

בחורה נמורה ואם פירש המשלח ואמר שלח לי עם הקמן ה"ז פסור כיון שעשה כמצותו ונראה דאם נס הקמן א"ל להנזני שאביו צוה לשלוח על ידו אע"פ דאין נאמנות לקמן מ"ם כיון שנראה כן לפי העניין שכן הוא האמת פסור ועכ"ז אם פסר בה לאחרים חייב דשליחות ד' הו' כגולן וצריך לעשות השבה נמורה [נס"ת] וכן האומר לחבירו מנה שיש לי כדרך מלוח או פקדון שלח לי ביד פלוני אפילו היה קמן אם רצה לשלוח בידו נפטר ואינו חייב באריותו ואפילו יכול להיות שהמשלח לא ידע שהוא קמן מ"ם כיון שעשה כמצותו פסור [טס] :

באיוה שליחות או שהעלילו עליו סחמת השליחות והפסיר מסון עי"ו אין המשלח חייב לשלם לו נזקו ואפילו היה שליח בתנאם שלא מצינו תשדומי נזק אלא בנזקי עצמו או פסונו אבל בנזק שהגיע לשלוחו מה פשע בזה המשלח שיהיה חייב לשלם [כ"י בטס רמב"ן] ואפילו לאותה דיעה שבס"י קע"ו דאם נתפס בנפשו והוי שליח בתנאם חייב המשלח לפרותו והו' בהזק נופו של השליח משום דנופו הוא כשאל להמשלח אבל לא בנזקי פסונו של השליח [סמ"ע] :

בגמ' [רס"ז דתעבות] יש אוקימתא דעל יוהר משלשים יום לא אמרינן חוקה שליח עושה שליחותו ודא מצאנו להמוסקים שהוכירו זה דאפשר דלמסקנא שם דא קאי הכי [כ"ז טס יר"ן] ועוד דבשם לאו בשליח נאמר מיירי אלא באומר כל הון אינו מפסיד [כדמוכח כמסקנא דפוגית ע"ט] :

ד השולח לחבירו לשלוח לו ע"י שליח מעות שהיה לו מלוח או פקדון נתבאר בס"י קכ"א :
 ה כל הוכא שהשליח משנה מדעת המשלח במל השליחות מכל וכל ובס"י קפ"ב נתבאר פרטי דינים בזה ואפילו אם השליח רוצה להשלים לו החסרון במלה שליחותו [ט"ן] לפי שמשעה ששינה נתבטלה השליחות :

בסדר מליק הלכות שלוחין