

הילך כפוטר משבועת מודה במקצת

אפי כפרי

פתיחה: שבועת מודה במקצת

בפרשת משפטים¹ אנו לומדים דין שומר חנם הטוען שנגנב לו פיקדונו ורוצה להיפטר מאחריותו (שכן שומר חנם פטור מאחריות גניבה ואבידה וחייב על פשיעתו בלבד), ועל מנת כן חייב הוא להישבע שבועת השומרים ולהיפטר: "כי יתן איש אל רעהו כסף או כלים לשמר וגנב מבית האיש, אם ימצא הגנב ישלם שָׁנָיִם. אם לא ימצא הגנב ונקרב בעל הבית אל האלהים, אם לא שלח ידו במלאכת רעהו. על כל דבר פשע על שור על חמור על שה על שלמה על כל אבדה אשר יאמר כי הוא זה עד האלהים יבא דבר שניהם".

ולומדת הגמרא²: "ואמר ר' חייא בר אבא א"ר יוחנן: הטוען טענת גנב בפקדון אינו חייב עד שיכפור במקצת ויודה במקצת. מאי טעמא, דאמר קרא 'כי הוא זה'. ופליגא דר' חייא בר יוסף, דאמר ר' חייא בר יוסף: עירוב פרשיות כתוב כאן, וכי כתיב 'כי הוא זה' – אמלוה הוא דכתיב. ומאי שנא מלוה, כדרבה, דאמר רבה: מפני מה אמרה תורה מודה במקצת הטענה ישבע, חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו, והאי בכולי בעי דנכפריה והאי דלא כפריה משום דאין אדם מעיז פניו, ובכולי בעי דלודי ליה והאי דכפר ליה במקצת סבר אי מודינא ליה בכוליה תבע לי בכוליה אישתמיט לי מיהא השתא אדהו לי זוזי ופרענא, הלכך רמא רחמנא שבועה עילויה כי היכי דלודי ליה בכוליה".

כלומר, על פסוקים אלו שזכרנו, העוסקים בשומר שטוען כי נגנב פיקדונו, נחלקו האמוראים:

רבי חייא בר אבא סובר, שכיון שפרשה זו עוסקת בחיוב שומר הטוען טענת 'גנב' – הדברים נלמדים כפשוטם, ולמדנו מלשון "כי הוא זה" שדווקא כאשר מודה במקצת וכופר במקצת ועל חלק נוסף טוען טענת 'גנב' חייב שבועת השומרים, אך אם טוען על הפיקדון כולו שנגנב – פטור משבועה זו.

אך **רבי חייא בר יוסף** חולק וסובר ש"עירוב פרשיות כתוב כאן", כלומר "פסוק שהוא מפרשה אחרת נתערב בזו שאינו מקומו, דהאי כי הוא זה באם כסף תלוה הוה ליה למכתביה דהתם קאי, דאילו בהך פרשתא דפקדון בלא הודאה במקצת מחייב"³. לדעת רבי חייא בר יוסף למדנו א"כ שני דינים שונים מפרשה זו: חיוב שבועה לשומר הטוען טענת 'גנב' אף ללא שהודה במקצת, וכן **דין 'מודה במקצת'** – במקום שטוען המלווה שהלווה ללווה מנה, והלווה מודה שלוה רק חמישים וכופר בחמישים הנוספים – חייב אף הוא שבועה דאורייתא. לעומת הכופר בכל שאינו חייב שבועה, חייבה התורה את המודה במקצת בשבועה.

התוס'⁴ מבאר, שכאשר למדנו חיוב שבועת מודה במקצת מ"כי הוא זה", למדנו שגז"כ היא שדווקא המודה במקצת חייב שבועה אך הכופר בכל פטור. **מונה בדברים**, שקיים הבדל יסודי בין מודה במקצת לבין כופר בכל, ומחמתו מלמדנו תוס' שגז"כ ממנה למדנו חיוב שבועת מודה במקצת – היא גופא מלמדת אותנו את פטור הכופר בכל⁵.

בפשיטות נראה כי המייחד את המודה במקצת הוא שיש 'רגליים לדבר' שטענת התובע צודקת יותר, וזה הדבר המחייבו שבועה.

הקהילות יעקב⁶ מבאר שתי סברות של 'רגליים לדבר' הנובעות מהודאת המקצת:

¹ שמות כ"ב, ו'–ח'.

² בבא קמא דפים ק"ו–ק"ז.

³ רש"י שם דף ק"ז. ד"ה "עירוב פרשיות".

⁴ בבא מציעא דף ג'. ד"ה "מפני מה אמרה תורה".

⁵ ועי' ברמב"ן (דף ג'. ד"ה "מפני מה אמרה תורה וכו'") שהאריך בטעמי הפטור של הכופר בכל משבועה, וכן ברש"י (בבא קמא דף ק"ז. מד"ה "דאמר רבה" עד סוף העמוד) שלמד שחיוב שבועת מודה במקצת נובע מכך שהוא משתמט ולא מעיז, אך כופר בכל – שמעיז – פטור מן השבועה. זאת אע"פ שהתוס' (הנ"ל) דחה ביאור זה מכח ראיות שונות.

⁶ בבא מציעא סי' ו', אותיות ג'–ד'.

ניתן לומר, שטענת התובע התקיימה מקצתה ע"י הודאת חברו, וכיון שהתקיימה מקצתה הרי זו ראייה לחזקה של הטענה כולה. א"כ כאשר מודה במקצת – מקיים בהודאתו חלק מטענת התובע ומחזק את "המעמד הראייתי" שלו ולכן חייב שבועה.

אך ניתן לומר, שהרגליים לדבר הן מצד הנטען שהודה למקצת הטענה – שזו טענה מגומגמת המחשידה שמא למעשה הוא חייב הכל אך רוצה להתחמק מתשלום, וכיון שאין מעיז פניו הריהו כופר רק בחצי. נמצא א"כ שכאשר הודה במקצת – הוקלשה טענתו, ולכן התחייב שבועה.

מבאר הגמרא את דין חיוב שבועת מודה במקצת ע"פ דברי רבה⁷ "מפני מה אמרה תורה מודה במקצת הטענה ישבע", וביאר רש"י⁸: "ולא חשבו כמשיב אבידה לפטרו שלא כפר בכולו", כלומר – כיון שהלווה יכול לכפור בכל טענת המלווה, ולטעון "לא לווייתי מעולם" או "לווייתי ופרעתי", הרי בטענתו שהודה במקצת יש לו מיגו⁹ ולכן אין לנו לחייבו שבועה על טענתו אלא להאמינו, ומדוע חייב שבועה!:

מתרץ רבה¹¹: "חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בע"ח, והאי בכוליה בעי דנכפריה, והא דלא כפריה – משום דאין אדם מעיז פניו, והאי בכוליה בעי דלודי ליה, והאי דלא אודי – אשתמוטי הוא דקא מישתמט מיניה, סבר עד דהווי לי זוזי ופרענא ליה".

את דברי רבה יש לחלק לשני חלקים: **ראשית** מתרץ רבה שאין כאן 'משיב אבידה', כיון שלא היה הלווה מעיז לכפור בכל ולטעון שאינו חייב כלום, משום "חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בע"ח". לכן הודה במקצת הטענה – כיון שרצה לכפור בכל אך לא היה בכוחו להעיז פניו כל כך, ולכן כפר רק במקצת.

בשלב שני – מבאר רש"י¹²: "וכ"ת מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא ולא נרמי עליה שבועתא – לא חשיד אממונא, לפי שברצונו היה מודה בכולו אלא שאין בידו לפרוע וסבר עד דהווי לי [זוזי] ופרענא ליה".

כלומר, כיון שביארנו שהוא למעשה ככופר בכל, שהרי היה רוצה לכפור בכל אלא שאין מעיז – א"כ נאמר "חשיד אממונא חשיד אשבועתא", וכשם שמנסה להחזיק במקצת הממון שכפר בו שלא כדין בטענתו – ה"ה שישבע לשקר על מנת להחזיק במקצת הממון ולכן אין להשביעו¹³. לכן מתרצת הגמרא שאינו כופר אלא משתמט עד שיהיו לו זוזים לפרוע, אך אין רצונו להפקיע ממון מבעליו, ולכן "רמי שבועה עליה כי היכי דלודי"¹⁴ – שהרי אינו חשוד על הממון וממילא ע"י השבועה יודה שחייב הכל.

בפשיטות, **לחיוב שבועת מודה במקצת צריך ארבעה דברים**, ובמקום שיחסר חד מנייהו לא נבוא לשבועת מודה במקצת:

ספק לבי"ד – טענות של התובע והנתבע ללא הכרעה גמורה ע"י עדים או הודאת בע"ד;

⁷ בבא מציעא דף ג'. וביארו שם הראשונים (בדפים ג'-ד'). את דברי רבה הללו באריכות, ונביא דבריהם משם.

⁸ שם דף ג'. ד"ה "מפני מה אמרה תורה".

⁹ וביארו האחרונים ביאורים שונים בפעולת ה'מיגו'; ניתן לומר שכוחו הוא ככח טענה – טענתו אלימה יותר משום שיכול לטעון טענה יותר טובה וכח הטענה הטובה יותר מחזק אף את טענתו זו, אך ניתן לומר שזו נאמנות לגברא – שהוא נאמן יותר כיון שיכול לבחור ב'מסלול' קל יותר ולהיפטר. והדברים יתבררו בע"ה באריכות בלימוד מסכת בבא בתרא.

¹⁰ ועי' פני יהושע דף ג'. ד"ה "בד"ה מפני מה אמרה", שביאר מחלוקת רש"י ותוס' אם יש כאן משיב אבידה (שהוא בפשיטות מיגו אלים טפי) או מיגו בעלמא – כבידור האם מיגו פוטר משבועה, ומסיק שמשיב אבידה הוא מטעם מיגו ועניין אחד הוא, וא"כ לא נחלקו כלל.

¹¹ בבא מציעא דף ג'-ג':

¹² שם דף ג': ד"ה "והאי בכוליה".

¹³ נחלקו הראשונים האם לדינא "חשיד אממונא חשיד אשבועתא", שכן בדף ו'. מסיקה הגמרא בדברי רבי יוחנן שלא אמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא, ומוכיח תוס' (דף ג': ד"ה "בכוליה בעי דלודי ליה") שלמסקנה לא אמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא, אך נראה שרש"י (דף ג': ד"ה "והאי בכוליה בעי" ודף ו'. ד"ה "אביי אמר") פסק שאמרינן לדינא מיגו דחשיד וכו', וביאר שמסקנת הגמרא שם היא דווקא לרבי יוחנן אך אביי שנחלק על רבי יוחנן שם חולק אף על מסקנה זו וסובר שאמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא. ונראה שכן פסקו הר"ף, הרא"ש והשו"ע, ואכמ"ל.

¹⁴ בבא מציעא דף ג':

'רגליים לדבר' – הסיבה שמחייבת את המודה במקצת שבועה היא שיש בפנינו חיזוק לטענת חברו שנוצרת ע"י הודאתו ;

העדר סיבת פטור מן השבועה – כאשר ביארנו בדברי רבה שאין מיגו שיפטור מן השבועה וכדו' ;

תועלת בשבועה – שאין בעיות שונות, כגון שחשוד על הממון ולמ"ד "מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא"¹⁵ – א"כ לא תועיל השבועה, כי לא יחשוש להישבע לשקר.

הילך – מהלך הגמרא

בדף ד'. באנו לעסוק בדין 'הילך': **"דאמר ר' חייא: מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא נ' זוז והילך – חייב.** מאי טעמא, הילך נמי כמודה מקצת הטענה דמי, ותנא תונא, שנים אוחזין בטלית והא הכא כיון דתפיס [אנן סהדי דמאי דתפיס] הילך הוא וקתני ישבע. **ורב ששת אמר: הילך פטור.** מ"ט, כיון דאמר ליה הילך הני זוזי דקא מודי בגוייהו כמאן דנקיט להו מלוה דמי באינך חמשים הא לא מודי הלכך ליכא הודאת מקצת הטענה. ולרב ששת קשיא מתניתין! אמר לך רב ששת: מתניתין תקנת חכמים היא. ואידך – אין, תקנת חכמים היא, ומיהו אי אמרת בשלמא מדאורייתא הילך חייב מתקני רבנן שבועה כעין דאורייתא אלא אי אמרת מדאורייתא הילך פטור מתקני רבנן שבועה דליתא דכוותה בדאורייתא?!"

סוגיית 'הילך' עוסקת באדם התובע את חברו במנה והנתבע מודה לו רק בחמישים (ולכאורה באנו לדין מודה במקצת), אך מוסיף הנתבע הילך – כלומר, בפשיטות, שהודיע לבע"ח שהמעות מזומנות בידו בבי"ד והוא מוכן לפרוע את חובו מידית בבי"ד, או שממש מוסר את החמישים תוך כדי דיבור.

יש לדון בדברי רב ששת שהילך פטור – מה מביאו למסקנתו שע"י הילך אינו כמודה במקצת? הרי לפום ריהטא נראה שבהילך אין כל נגיעה באחד מארבעת הדברים הנצרכים לחיוב השבועה שהזכרנו; הרי (א) הפירעון של המקצת לא עוקר את הספק לגבי השאר, וכן (ב) לא נראה שעקר את הרגליים לדבר', שכן אם הרגליים לדבר' הן חיזוק הטענה ע"י שמוציא ממון – הרי דווקא התחזקה טענתו טפי, ואם הבעיה היא הגמגום שבהודאה זו – וכי התשלום עוקר את הגמגום!; וכן (ג) הפירעון לא יוצר כל מיגו שיהיה סיבת פטור לשבועה, וכן (ד) אינו יוצר העדר תועלת בשבועה כ"מיגו דחשיד אממונא" – ועל כן לא מובן איך הילך יפקיע את חיוב שבועת מודה במקצת!

ונראה לומר, שזו דעת רבי חייא הסובר שהילך חייב – כלומר, לא נפגעה כאן כלל סברת המודה במקצת, ולכן הוא חייב שבועה ככל מודה במקצת דעלמא.

אך עדיין יש להבין את דעת רב ששת הסובר שהילך פטור.

הילך כעוקר את סברת ההשתמטות

המאירי¹⁶ ביאר: "ויש מפרשים הטעם שמכיון שהוא מזמן עכשו ליתן לו המקצת – אינו מתירא שלא יאריכנו מן השאר ואין כאן טעם אשתמוטי הוא דמשתמיט".

כלומר, סיבת הפטור בהילך היא שכיון שפורע אין כאן 'אשתמוטי קא מישתמט' שיש במודה במקצת רגיל, שכן הוא כבר פורע חובו, ואם אמנם היה חייב את הכל לא היה חושש שלא יתן לו חברו תוספת זמן פירעון עד שיהיו לו מעות גם בשביל שאר החוב, שהרי הוא פורע חובותיו, ולכן היה לו להודות בכל אם אמנם חייב הכל, וכיון שהודה רק במקצת (ופרעו) מוכח שאין זה מחמת השתמטות, – וא"כ חזר לחזקת "אין אדם מעיז פניו בע"ח", וכיון שיש חזקה שאין מעיז פניו, והוא טוען טענת פטור – מוכח שכדבריו כן הוא, שאינו חייב אלא כפי הודאתו ופירעונו, ולכן פטור על השאר¹⁷. א"כ אע"פ שבהילך יש לנו מודה במקצת ככל מודה במקצת דעלמא – ע"י הפירעון הוא חוזר לחזקת "אין אדם מעיז פניו" וכך נוצרת לו סיבת פטור מהשבועה.

¹⁵ בבא מציעא דף ה':

¹⁶ דף ד'. ד"ה "מנה לי בידך", בדעת "ויש מפרשים".

¹⁷ כדעת הרמב"ן דף ג': בבירור סברת "בכוליה בעי דלודי ליה" (בדעת "ויש נמי לפרש"), שסובר שחזקה זו גופא היא סיבת פטור מהשבועה אילולא סברת 'אשתמוטי', אך מתוס' דף ג': ד"ה "בכוליה בעי דלודי ליה" (בדבריו "לכן י"ל ובכוליה" וכו', ע"פ ביאור המהרש"א

ונבוא לבאר בע"ה, שאף תוס' בסוגיין נקט כעין דרכו של המאירי – שפטור הילך הוא משום הפקעת סברת 'אשתמוטי':

הגמרא¹⁸ מקשה על רבי חייא הסובר כי הילך חייב: "מיתבי, סלעים דינרין מלוה אומר חמש ולוה אומר שלש – ר"ש בן אלעזר אומר: הואיל והודה מקצת הטענה ישבע. ר"ע אומר: אינו אלא כמשיב אבידה ופטור. קתני מיהת רשב"א אומר הואיל והודה מקצת הטענה ישבע – טעמא דאמר שלש הא שתים פטור, והאי שטר דקמודי ביה הילך הוא וש"מ הילך פטור! לא, לעולם אימא לך שתים חייב, והאי דקתני שלש לאפוקי מד' עקיבא, דאמר משיב אבידה הוי ופטור, קמ"ל דמודה מקצת הטענה הוי וחייב. אי הכי רשב"א אומר הואיל והודה מקצת הטענה ישבע אף זה ישבע מבעי ליה! אלא לעולם שתים פטור והילך חייב, ושאי הכא דקא מסייע ליה שטרא. אי נמי, משום דהוה ליה שטר שעבוד קרקעות ואין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות".

דנה הגמרא באדם שלוה מחברו מלוה בשטר, ולא כתבו בשטר את סכום המלוה אלא איזה סוג מעות לווה בלבד (סלעים או דינרים). המלוה טוען שהלוה חמישה (סלעים או דינרים) בשטר זה, אך הלוה מודה לו בשלוש בלבד. ונחלקו התנאים בדינו – רבי שמעון בן אלעזר אומר, שהואיל והודה במקצת הטענה ישבע, ורבי עקיבא אומר, שאינו אלא כמשיב אבדה וייפטור.

לומדת הגמרא, שסובר רבי שמעון בן אלעזר שדווקא כיון שאמר שלוש חייב – הא אם היה מודה על שתיים היה פטור משבועה, אע"פ שהודה במקצת, כיון ששטר הוא הילך, וא"כ מוכח שהילך פטור!¹⁹ **תוס'**²⁰ מקשה על דעת רבי שמעון בן אלעזר, שסובר (בשלב זה) שהילך פטור, ולכן אם היה טוען שניים היה נפטור אך כיון שטען שלוש חייב: "וא"ת יהא נאמן בשלש דמיגו דבעי אמר שתים?" ומתריך: "וי"ל כיון דהילך פטור אם יאמר שתים הו"ל כופר הכל ואין אדם מעיז... – כלומר, ע"י הילך כבר אין דינו כמודה במקצת אלא ככופר בכל, ואם היה טוען שתיים היתה זו העזה, וכיון שחזקה אין אדם מעיז פניו בפני בע"ח לא היה טוען שתיים, וממילא אין לו מיגו.²¹

הנחלת דוד²² מקשה על דברי תוס': "...ובעניי לא הבינותי כלל הך סברא, דמאי סברא היא זו דאם יודה במקצת ולא יהי' עדיין מזומן בידו אותו המקצת ליתנו מיד בב"ד אז לא הוי מעיז לכפור המותר משום דמשתמיט על המותר כיון שהודה מקצתו, ואם יודה במקצת ועוד נוסף ע"ז שיהי' המקצת שהודה מזומן בידו ליתנו תיכף ומיד בב"ד – שוב יהי' מעיז על המותר שכופר, ואנה השכל שיגזור כן?!" כלומר, אין מקום מסברא לומר שע"י הפירעון יוכל להעיז יותר מאשר לולא הפירעון!

ומוסיף ומקשה הנחל"ד: הרי אף תוס' מודה שתירוץ זה אינו עומד ב"מבחן הסוגיה", שכן בהמשך מסיקה הגמרא שמודה רבי שמעון בן אלעזר שהילך חייב, והסיבה שבשתיים פטור היא משום שמסייע ליה שטרא או משום שאין נשבעים על כפירת שעבוד קרקעות.

ומקשה תוס'²³: עכשיו יהיה נאמן בטענת "שלוש" מיגו דיכול לומר "שתיים" (משום שתי הסברות שזכרנו לעיל בשטר), וכיון שהילך חייב א"כ אין לומר שדינו ככופר בכל!²⁴, וממילא יהא נאמן במיגו!

שם) – נראה שסברת הפטור היא מיגו – אם אינך מאמין לו שלוה רק מקצת, א"כ הוא מעיז פניו ולכן יש לו מיגו, שהיה יכול לכפור בכולה, שזה מיגו ממעיז למעיז.

¹⁸ דף ד' ד'.

¹⁹ בפשיטות שטר במהותו הוא הילך כאשר נבאר בע"ה לקמן, וכאן השטר הוא רק על שניים שכן כתוב סלעים או דינרים ומיעוט רבים שניים ולכן השטר מוכיח רק על שניים ולא יותר. ואף אם יודו שניהם שהשטר הוא על חמישה – הוא אינו אלא על שניים משום שחוששים לקנוניא כנגד הלקוחות שרוצים להוציא ממון ע"י השטר מהלקוחות.

²⁰ דף ד' ד' "וש"מ דהילך פטור".

²¹ כדברינו לעיל בביאור דברי רבה "מפני מה אמרה תורה" וכו', שלא אמרין מיגו לפוטרו משבועה משום חזקה זו שעוקרת את המיגו.

²² דף ד' ד' "תוס' ד"ה וש"מ דהילך פטור".

²³ דף ד' ד' "לעולם שתים פטור והילך חייב".

²⁴ כפי שביארנו לעיל בדברי רבה, שבמקום שיכול לכפור בכל לא הוי מיגו משום שזו העזה, ו"חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חוב".

ומתוך, שאין לו מיגו משום שאם היה טוען "שתיים" לא היתה זו טענה טובה, שכן נראה שטוען "שתיים" כיון שכך מורה השטר ולא משום שזו האמת. כיון שזו טענה גרועה – אין לו מיגו.
מקשה הנחל"ד: הרי בתירוץ זה של תוס', שטענת "שתיים" אינה טענה טובה, יכול תוס' לתרץ אף את קושייתו דלעיל, ולכן קשה כפליים מדוע תירץ את תירוצו הדחוק כאשר תירוץ כל כך טוב 'מונח בכיסו'.
דווקא מחמת הקושיות החריפות של הנחל"ד מוכח שתוס' לא תירץ שע"י הילך הוא כופר בכל והופך להיות מעיז רק על מנת לתרץ את קושייתו על רבי שמעון בן אלעזר שאם הילך פטור יש מיגו, ונכנס ללא צורך לדוחק, **אלא שסובר תוס'** שמהות פטור הילך הוא מחמת ההעזה, ולכן הזכיר יסוד זה – על מנת לברר את דעת רב ששת דווקא, ואע"פ שבביאור רבי שמעון בן אלעזר לקמן יזדקק להסבר אחר.
ונראה שמה שאמר²⁵ "הו"ל כופר הכל" – כוונתו ככופר בכל שמעיו פניו, כלומר, לעולם בהילך אינו הופך להיות כופר הכל, אלא כיון שפורע הרי כבר אינו מעיז ואין לו יותר דין מודה במקצת.
וניתן לבאר, שדווקא התשלום הוא דרך העזה, שכן לבוא אל בעל חובו וכביכול "לנתק ממנו מגע" ע"י פירעון חלקי זה – זו דרך המעיזים, ולכן נוצרה לו סיבת הפטור משבועה, כיון שמעיו פניו מחמת המיגו.
וכן ניתן לומר את סברת המאירי, שע"י הפירעון כבר אינו משתמט וחזר לחזקת "אין אדם מעיז פניו", וזה שמעיו יש לו מיגו.

הילך כעוקר את ה'רגליים לדבר' של ההודאה במקצת

רש"י²⁵ פירש: "הילך – לא הוצאתים והן שלך בכ"מ [=בכל מקום] שהן".

ונראית כוונתו, שכשם שדינו של כל פיקדון הוא שבכל מקום שהוא הריהו ברשות בעליו ולא יצא מידי ויכול הבעלים להקדישו ולמוכרו אף כאשר הוא ביד השומר – הוא הדין בהילך, כיון שחברו תובע ממנו את כל הטענה והוא מודה לו במקצת הטענה ואומר לו "הילך" – כלומר: אין לך כלל יסוד לתביעה זו של המקצת, הרי הוא ברשותך ומעולם לא יצא מידיך והוא שמור אצלי – וא"כ אינו אלא ככופר בכל, שהרי את תביעת המקצת עקר ע"י ההילך ובשאר הרי כפר בכולו. משום כך הוא פטור – מחמת עקירת ה'רגליים לדבר' והוא כופר בכל שאינו חייב שבועה.

למדנו א"כ ביאור אחר במהות הילך. ע"פ ביאור זה הילך איננו פירעון בפועל, ואף לא צריך לזמנו לבי"ד, אלא הוא מציאות של פיקדון שעצם היותו בעין עוקר את התביעה למפרע²⁶.

הר"ן²⁷ מוכיח שהילך בפיקדון הוא כביאור רש"י, שלא צריך לזמן את הפיקדון לבי"ד ועצם מציאותו בעין היא כהילך, מהמשך הסוגיה²⁸: "ת"ש, דתני רמי בר חמא: ארבעה שומרין צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת – שומר חנם והשואל נושא שכר והשוכר. היכי דמי לאו דא"ל הילך?! ומתרצת הגמרא, שלא בהילך עסקינן, כיון שמתו הפרות.

ואם צריך להביא את הפיקדון לבי"ד על מנת שיהיה זה הילך – מדוע מניחה הגמרא שרמי בר חמא דיבר על מקרה כזה? ומדוע תירצה הגמרא שמתו הפרות? היה ביכולתה לתרץ, שפשוט לא הביאם לבי"ד ולכן אין כאן הילך! א"כ מכאן מוכח שפיקדון בעין הוא הילך.

הר"ן²⁷ ביאר בדעת רש"י: "א"כ הילך לא משכחת לי' אלא בפקדון לפי שהפקדון ברשות בעליו הוא בכל מקום שהוא ואותן מעות בעצמם של מפקיד הן אבל במלוה לא משכחת לה שאפילו ישנן לאותם מעות שהלוה לו בעין לא מצי למימר לו הרי שלך לפניך בכל מקום שהן דהא מסקי' בפ"ב דקדושין גבי הא דמקדש במלוה אינה מקודשת דמלוה אעפ"י שהוא בעינא ברשות לווה הוא, לא ברשות מלוה כלל לא לחזרה ולא לאונסי', וכיון שכן היאך יאמר לו שהן שלו בכל מקום שהן **אלא וודאי לדברי רש"י ז"ל הילך לא משכחת לה אלא בפקדון אבל במלוה**".

²⁵ דף ד'. ד"ה "והילך".

²⁶ וצ"ע איך מכח הנתבע אנו חיים, שאומר לנו שהיא שמורה בביתו? ושמה אין זה כך?!

²⁷ דף ד': ד"ה "והילך פירש"י ז"ל".

²⁸ דף ה'.

הגר"א²⁹ נקט כדרכו של הר"ן בביאור דברי רש"י, שהילך יימצא רק בפיקדון. וביאר שלא גרס רש"י בדברי הגמרא כאן "מלוה", שכן לדבריו רק בפיקדון שייכת סוגיית הילך, "וגי" [=וגירסה] שלנו בגמ' שם כמאן דנקיט להו מלוה דמי, וענ"י [=ועיין נימוקי יוסף] שם ורש"י ל"ג [=לא גרס] מלוה...".

הב"ח³⁰ מקשה על פירוש רש"י כפי שעולה מביאור הר"ן – הרי בבבא קמא³¹ ביאר רש"י, שבפיקדון אף הכופר בכל חייב שבועה ולא רק המודה במקצת, וא"כ קשה מה הועיל ההילך בכך שהפכו לכופר בכל? הרי עדיין חייב שבועה כדין כופר בכל בפיקדון! ואם נאמר, שדין הילך לדעת רש"י הוא דווקא במקום פיקדון ובמקום מלווה לא שייך דין הילך – נעקר דין הילך לגמרי, שכן אע"פ שהפך לכופר בכל עדיין חייב שבועה!

ונראה לתרץ כדברי **הפני יהושע**³², שכוונת רש"י בבבא קמא – שאמר שהכופר בכל בפיקדון חייב שבועה – איננה על כפירת "לא היו דברים מעולם", שאל"כ לא שבקת חיי לכל בריה, כי כל אדם יתבע את חברו ויחייבו שבועה דאורייתא, ושמא לא ירצה חברו להישבע וישלם, – אלא דווקא בכופר בכל של נאנסו וכדו' חייב רש"י שבועה, ואילו כאן בכופר בכל של להד"מ עסקינן.

אך פשט רש"י והסוגיה מורים שאף במלווה יש דין הילך.

ולפום ריהטא נראה לומר, שסובר רש"י שאף במלווה כל עוד לא הוציאו הרי דינו כפיקדון וממילא שייך לדין הילך.

אך קשה טובא; מה יעשה רש"י עם ראיות הראשונים ש"מלוה להוצאה ניתנה"³³ ואף אם לא הוציא כאילו הוציא? ושמא יש לומר, שהעמיד רש"י את הסוגיה למ"ד "מלוה לאו להוצאה ניתנה"³³, וא"כ דברי רש"י בביאור הסוגיה אינם להלכה שכן קיימא לן שמלווה להוצאה ניתנה. ודוחק.

בהגהות דרישה ופרישה³⁴ ביאר, שמודה רש"י ש"מלוה להוצאה ניתנה", ואפילו הכי מצינו דין הילך במעות מלווה שלא הוציאם, **אך דווקא כאשר מביאן לבי"ד** ואומר לו "הרי לך מעותיך כמו שהלוית לי", כיון שאז עוקר את שם ההלוואה, שהרי אותן מעות עצמן בידו, ואומר הלוקח: כיון שעוד לא השתמשתי בהן והרי הן בעין כפי שנתתם לי – הרי הן בכוחך בכל מקום שהן, כלומר, אע"פ שבאו לידי – כאילו לא הוצאתים עדיין מידך, וא"כ בהשבתן עצמן אין זה פירעון בעלמא שמשייר את דין המודה במקצת, אלא כיון שאלו מעות המלווה עצמן שקיבל ואותן משיב – הרי זה עקירת המלווה למפרע, ודין מעות אלו הוא כפיקדון, ונעקר המלווה למפרע ואין לנו אלא כופר בכל על השאר.

הר"ן²⁷ בביאור דין הילך מביא את שיטת **הגאונים**, ומבאר שאמנם בפיקדון יש לומר שדין הילך הוא כביאור רש"י, שכיון שהפיקדון בעין בכל מקום שהוא – דין הילך לו, אע"פ שלא הביאו כלל לבי"ד, – אך אף במלווה יש הילך ובו יש לזמן את המעות לבי"ד כפירעון בפועל.

משמע שלשיטת הגאונים ישנם שני מיני הילך שונים: **הילך בפיקדון**, שהוא מחמת עקירת התביעה, עקירת ה'רגליים לדברי' כרש"י, ו**הילך במלווה**, שהוא מחמת פירעון בפועל [ועד כה הבנו שדין זה הוא מחמת העזה, כתוס' – ויהיה זה מחודש שיהיו בהילך שתי סיבות פטור שונות.

לכן יותר נראה לומר, שפטור הילך לדעת הגאונים לעולם הוא מחמת עקירת ה'רגליים לדברי' (כרש"י), ולא מיבעיא בפיקדון כאשר ביארנו אלא אף במלווה – שצריך לפרוע בפועל – נראה שעצם הפירעון המידי עוקר את התביעה, שכן הוא כמי שפרעו בביתו רגע לפני התביעה, ולכן אין כאן כלל תביעת המקצת, שהרי ע"י פירעונו נגוזה התביעה, וכיון שכן הרי הוא כופר בכל. ואע"פ שגם כאן עקירת ה'רגליים לדברי' היא בשתי צורות שונות – בפיקדון

²⁹ שו"ע חו"מ סי' פ"ז ס"ק י"ז.

³⁰ בהגהתו על הגהות אשרי על הרא"ש, פרק ראשון סי' ה', אות ה'.

³¹ דף ק"ז. ד"ה "עירוב פרשיות".

³² בבא קמא דף ק"ז. ד"ה "בפרש"י בד"ה מעיז ומעיז".

³³ קידושין דף מ"ז.

³⁴ על הטור סי' פ"ז ס"ק ב'.

הרי הוא אומר שמעולם לא יצא מידו, ובמלווה הפירעון עוקר ע"י מידידותו והוא כפרעו לפני התביעה – אין כאן שתי סברות הילך שונות אלא סברת הילך אחת בשתי פנים.

עוד ניתן לומר, שהפירעון המידי מפקיע את הצורך של הבי"ד להתערב במקרה זה, ולכן אע"פ שפרעו בפני בי"ד – המקצת שפרעו כלל לא בא לפני בי"ד אלא הכפירה בלבד היא שבאה לבי"ד והרי הוא כופר בכל ואין כאן 'רגליים לדבר'.

הב"ח³⁰, מחמת קושיית הראשונים על רש"י ש"מלווה להוצאה ניתנה", מסביר שרש"י כלל לא ביאר את דעת רב ששת הסובר שהילך פטור אלא את דעת רבי חייא הסובר שהילך חייב, ואמר שאפילו במעות פיקדון – שהיה מקום לומר שבכל מקום שהם הינם ברשות בעליהם ובהם הילך יהיה פטור למרות שבמלווה חייב – אף בהם אין דין הילך. ולעולם במלווה הוי הילך ע"י הפירעון. **א"כ לדבריו שיטת רש"י היא כדעת הגאונים.**

הרמב"ם³⁵ כתב בדין הילך: "הטוען מטלטלין על חבירו וכפר בכל ואמר לא היו דברים מעולם, או שהודה במקצת ונתנו מיד ואמר אין לך בידי אלא זה והילך, או שאמר אמת שהיה לך אצלי אבל מחלת לי או נתת לי או מכרת לי או החזרת לי, או שטענו חטים והודה לו בשעורים – בכל אלו פטור משבועת התורה". ובהמשך דבריו כתב³⁶: "מנה וכלי יש לי בידך, אין לך בידי אלא הכלי והא לך – הרי זה פטור, ונשבע הסת שאין לו אצלו אלא זה".

מדויק מלשון הרמב"ם, שאף בפיקדון צריך פירעון בפועל על מנת שיהיה לו דין הילך, שכן כתב "ונתנו מיד" – שהרי בפרק אי מבאר דין "הטוען מטלטלין על חבירו", שהם פיקדון ולא מלווה, ואף בפיקדון לא אמרינן שבכל מקום שהוא הרי הוא הילך³⁷.

ולכאורה מכך נראה, שסובר הרמב"ם שסברת הילך היא שיש סיבת פטור ע"י עצם הפירעון – עקירת יסוד ההשתמטות (כשם שביארנו בתוס' ובמאירי), ולכן רק פירעון בפועל הוא שיביא את סיבת פטור זו.

קשה לכאורה על פסיקת הרמב"ם מראיית הר"ן מדברי רמי בר חמא²⁸, ממנה מוכח שעצם היות הפיקדון בעין – זהו הילך אף ללא פירעון בפועל. ואע"פ שניתן לומר שבכך העמידה הגמרא, שאמר הילך וזימנו לבי"ד – כבר דחה הר"ן ביאור זה ואמר שדחוק הוא.

אבן האזל³⁸ תירץ, שדין הילך בפיקדון תלוי בדין 'חיוב השבה בשומרים'³⁹:

אם חייב השומר השבה ליד הבעלים, ומשעת קבלת השמירה נשתעבדו לכך נכסיו – נראה שלא יהני הילך אלא כאשר ישיב השומר בפועל את הפיקדון, שהרי עד שמישבו בפועל עדיין חייב על אונסיו, וא"כ אין כאן השבה גמורה שתוכל לעקור את חיוב המודה במקצת. **אך אם נאמר** שאין חיוב השבה לשומרים, ורק בשעת האונס מתחדש חיובם – א"כ אין להם דין חיוב ממון, ולכן בהודאה 'הרי הוא ברשותך בכל מקום שהוא' נפטר מחיוב שמירתו ולכך נעקרה תביעתו, ופקע חיוב שבועת מודה במקצת, ולא בעינן שישב בפועל על מנת שיהיה לו דין הילך.

ומבאר אבן האזל, שאמנם מוכח מרמי בר חמא כדברי הר"ן, שבפיקדון אם הוא בעין יש דין הילך אף אם לא הביאו לבי"ד – אך זאת כיון שסובר רמי בר חמא שאין חיוב השבה בשומרים. שהרי סובר רמי בר חמא שאין עירוב פרשיות במודה במקצת, וממילא חיוב שבועת השומרים הוא רק כאשר מודה השומר במקצת וכופר במקצת, הא אם טען בעלמא שנאנס פיקדונו נאמן השומר ללא שבועה. ואם היינו אומרים שנשתעבד השומר להשבה משעת קבלת פיקדונו – איך נאמן לטעון שנאנס הפיקדון? הרי כאשר טוען השומר שנאנס פיקדונו הוא בא לפטור עצמו מחיובו שהיה חייב משעת קבלת שמירתו בטענתו זו, ומסתבר שעליו חובת הראיה שנאנסה ולא

³⁵ הל' טוען ונטען פרק א' הלכה ג'.

³⁶ שם פרק ג' הלכה ט"ו.

³⁷ וכן למדו בדברי הרמב"ם הרב המגיד בפרק ג' הלכה ט"ו, וכן הכסף משנה אך שם דוחה ואומר שדווקא מפרק א' הלכה ג' יש להוכיח זאת, מלשון הרמב"ם "נתנו מיד".

³⁸ על הרמב"ם שם פרק ג' הלכה ט"ו.

³⁹ ונידון דין זה בקצות החושן סי' ש"מ ס"ק ד' באריכות.

ייפטר ע"י טענה במקום שהוא כבר מחויב ממון. מכך שלדעת רמי בר חמא נאמן השומר לומר שנאנסה ללא שבועה – מוכח שסובר שאין לשומר חובת השבה על הפיקדון, וממילא רק אם פשע חייב, ובטענת "נאנסו" אינו פוטר עצמו מחיוב, אלא שמלמדנו שלא התחדש לו חיוב ממון חדש וע"י טענה נאמן. וכיון שלמדנו שסובר רמי בר חמא שאין חיוב השבה לשומרים – ממילא כל עוד הפיקדון בעין הוה הילך.

אך הרמב"ם פסק, שבכל מקום שטוען השומר שנאנס הפיקדון נתחייב בשבועת השומרים ואינו נאמן בזה ללא שבועה. לכן נראה שסובר שחייב השומר בהשבה משעה ראשונה, ולכן לא הוה הילך א"כ משיב הפיקדון בפועל. משום כך אין מקום להקשות מרמי בר חמא על פסק הרמב"ם, שכן דין זה תלוי במחלוקת אמוראים⁴⁰ בדין חיוב השבה בשומרים, ופסק הרמב"ם כרבא.

ע"פ ביאור אבן האזל אין הכרח לדברינו לעיל, שסובר הרמב"ם כשיטת המאירי והתוס' שדין הילך הוא משום שנעקרת סברת האישותמוטי, שהרי הוכחנו דברינו מכך שפסק הרמב"ם שאף בהילך בפיקדון על הנתבע להביא את פיקדונו לבי"ד על מנת שיבוא לכלל הילך, ולא יהיה הילך ע"י שהפיקדון בעין כדעת רש"י והגאונים, ולמדנו ממילא שדין הילך הוא כפירעון שעוקר את סברת ההשתמטות – אך ביאר אבן האזל, שהסיבה שמצריך הרמב"ם שיביא הנתבע את פיקדונו לבי"ד כלל אינה משום דיני הילך אלא משום דיני השבה בשומרים, וממילא ניתן לומר שמשום דיני הילך היה מודה הרמב"ם לרש"י ולגאונים שאף שלא הביא את הפיקדון לבי"ד דין הילך לו, וממילא מודה לביאורם בדין הילך, אלא שחולק עליהם בדיני השבה ולכן מחייב להביא את הפיקדון לבי"ד, אך אין הכרח בהכי.

ראיה לכאורה לשיטת הרמב"ם מצינו במסכת שבועות⁴¹, שם אומרת המשנה במפקיד ונפקד שנחלקו בכמות הפירות שהיו בפיקדון – זה אומר עד הזיז וזה אומר עד החלון – הרי הוא מודה במקצת וחייב שבועה דאורייתא; ואם פיקדון הריהו הילך בכל מקום שהוא – מדוע חייב שבועה?

אך ראיה זו דחו הראשונים⁴², ותירצו שהרקיבו מקצתן של הפירות ולכן אין כאן הילך, שהרי רק כאשר הפיקדון כולו בעין ולא נחסר כלל הריהו מעולם לא יצא מיד בעליו ודין הילך לו.

"ותנא תונא" – ראיית רבי חייא מהמשנה

כאמור, רבי חייא רצה להוכיח את שיטתו שהילך חייב מהמשנה – "דאמר ר' חייא: מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא נ' זוז והילך – חייב. מאי טעמא, הילך נמי כמודה מקצת הטענה דמי. ותנא תונא: שנים אוחזין בטלית והא הכא כיון דתפיס [אנן סהדי דמאי דתפיס] הילך הוא וקתני ישבע".

בגמרא לעיל⁴³ לימד רבי חייא דין נוסף, שאף אותו רצה להוכיח מהמשנה: "תני רבי חייא: מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש לו חמשים זוז – נותן לו חמשים זוז וישבע על השאר, שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מק"ו. ותנא תונא: שנים אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וכו' – והא הכא כיון דתפיס אנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא ומאי דתפיס האי דידיה הוא וקתני ישבע".

רבי חייא מלמד, שכשם שהמודה במקצת חייב שבועה דאורייתא – אף במקום שהנתבע כופר בכל אלא שיש לתובע עדים שחייב במקצת תביעתו מתחייב הוא שבועת מודה במקצת. ורוצה רבי חייא להוכיח זאת מדברי המשנה⁴⁴ – "שנים אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי – זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה, ויחלוק".

⁴⁰ כתובות דף ל"ד:

⁴¹ דף מ"ב:

⁴² רא"ש פרק ראשון ס"ה ה' ועוד.

⁴³ דף ג'.

⁴⁴ בדף ב'.

מבאר רש"י את ראיית רבי חייא מהמשנה⁴⁵: "שהרי מוחזק הוא בפנינו והרי הוא תובע את כולה וחבירו כופר את כולה שאומר כולה שלי ואף מה שאתה תפוס בידך, ואנו מעידין אותו שיש לו בה מקצת ומחייבים את חבירו שבועה על השאר – דהיינו חצי שעייב לעצמו". כלומר, כל אחד מהמוחזקים תובע את כולה, ובכך הוא כופר בטענת חברו שכולה שלו, ומציאות המוחזקות היא "אנן סהדי" שלכל תובע יש בה מקצת – וא"כ יש כאן עדים במקצת. ומלמדת המשנה שחייב שבועה, ומסביר רבי חייא שזוהי שבועה דאורייתא של יעדים במקצת.

אך הגמרא⁴⁶ דוחה את ראיית רבי חייא מהמשנה: "אלא דקאמר ותנא תונא מי דמי?! התם למלוה אית ליה סהדי ללוה לית ליה סהדי דלא מסיק ליה ולא מידי – דאי הוו ליה סהדי ללוה דלא מסיק ליה ולא מידי לא בעי רבי חייא לאשתבועי, הכא כי היכי דאנן סהדי להאי אנן סהדי להאי ואפילו הכי משתבעי. אלא כי איתמר ותנא תונא אאיך דרבי חייא איתמר...". דחיית הגמרא היא, שכיון ששניהם מוחזקים בממון – הרי כביכול יש לכל אחד ראייה לטובתו וראייה כנגדו, ולכן אינו חייב שבועה ע"כ. לכן מסיקה הגמרא, שראיית רבי חייא מהמשנה כלל לא היתה על דין יעדים במקצת אלא על דין יחיד.

רש"י⁴⁷ מבאר את ראיית רבי חייא מהמשנה בדין יחיד: "קס"ד דלר' חייא טעמא דמתני' משום דאנן סהדי דמאי דתפיס דיליה הוא והוי כמנה לי בידך והלה אמר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש לו חמשים וכי אידך דרבי חייא (יעדים במקצת) דמחייב ליה שבועה דאורייתא". וממשיך ומבאר רש"י⁴⁸, שכיון שיש בפנינו עדים במקצת משום ה"אנן סהדי" – מציאות זו היא כהילך, "שהרי בפנינו הוא"⁴⁸, וכיון שמוחזקים שניהם בפנינו הרי זה כהילך, שכן הממון מזומן בפני בי"ד, ומוכח ממשנתנו שהילך פטור.

א"כ אע"פ שדחינו את ראיית רבי חייא ממשנתנו לדין יעדים במקצת, משום "כי היכי דאנן סהדי להאי אנן סהדי להאי"⁴⁶ – כאן בהו"א חזרנו להבנת רבי חייא קמייתא לפני דחייתה ו"כאילו תאמר כי לא היינו בבית המדרש כשנדחית ההיא דלעיל"⁴⁹.

אך בהמשך מקשה הגמרא על רב ששת: "ולרב ששת קשיא מתניתין! אמר לך רב ששת: מתניתין תקנת חכמים היא. ואידך – אין, תקנת חכמים היא, ומיהו אי אמרת בשלמא מדאורייתא הילך חייב מתקני רבנן שבועה כעין דאורייתא, אלא אי אמרת מדאורייתא הילך פטור מתקני רבנן שבועה דליתא דכוותה בדאורייתא?!" מתרץ רב ששת, שבמשנתנו אין כלל חיוב שבועה דאורייתא, כיון שאין עדים במקצת – כפי שהכריעה הגמרא בסוגיית רבי חייא קמייתא – ולכן מבאר רב ששת ששבועת משנתנו תקנת חכמים היא, ואין כאן הילך כלל, אך במקום שיש הילך – פטור משבועה.

ומסיקה הגמרא, שאף לרבי חייא שבועת משנתנו היא שבועה דרבנן, וכלל לא שבועה דאורייתא מחמת עדים במקצת כפי שהוכח ברבי חייא קמייתא, והילך כאן הוא מחמת "כל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון"⁵⁰. למסקנה א"כ ראיית רבי חייא בדין הילך כלל אינה כנגד שבועה דאורייתא כהילך רגיל, אלא כנגד שבועה דרבנן ומשום שחכמים "כעין דאורייתא תקון".

בעל המאור⁵¹ בבארו את ראיית רבי חייא ממשנתנו אומר, שהמחלוקת בדין הילך היא האם כיון שהכסף מזומן בבי"ד ועומד לגבות הוא "כמאן דנקיט להו דמי"⁵¹: **לרב ששת** הילך פטור, שכן כל העומד לגבות כגבוי דמי, וכיון שנפרע החוב כבר אין 'אשתמוטי' ואין חיוב שבועת מודה במקצת, ולכן הילך יהיה פטור; **אך רבי חייא** חולק וסובר שהעומד לגבות לאו כגבוי דמי, וכיון שבפועל איננו גבוי – הרי הוא מודה במקצת רגיל וחייב שבועה.

⁴⁵ דף ג'. ד"ה "דידיה הוא".

⁴⁶ דף ד'.

⁴⁷ דף ד'. ד"ה "ותנא תונא".

⁴⁸ שם ד"ה "והא הכא".

⁴⁹ ריטב"א ד'. ד"ה "ותנא תונא שנים אוחזין".

⁵⁰ פסחים דף ל'.

⁵¹ דף ד'. ד"ה "הילך נמי כמודה" (במהדו' עוז והדר).

א"כ – אם הילך פטור משום שהעומד לגבות כגבוי כבר דמי – משמעות הדבר היא שזו גישה כללית שכל העומד להיעשות כעשוי כבר דמי, וא"כ אף במשנתנו – ששניים או חזין בטלית והדין יהיה יחלוקו – לפי עיקרון זה היה עלינו לפוטרים מן השבועה, שהרי כשם שפשוט הוא שאם היו חולקים לפני בואם לבי"ד היו פטורים מן השבועה – הוא הדין כאשר שניהם מוחזקים בטלית כהדדי, ועתידים לחלוק מכח מוחזקותם המשותפת, שנראה אותם כמי שחלקו כבר וייפטרו משבועה. מכך שהם חייבים שבועה מוכיח רבי חייא שאין אנו סוברים עיקרון זה, שהעתידי להיעשות כעשוי כבר, והילך חייב⁵².

נמצאנו למדים, שלדעת בעל המאור דין הילך הוא כאילו פרעו הלווה קודם שתבעו זה, וסברת הילך היא א"כ משום שעוקר את ה'רגליים לדברי' והופך להיות כופר בכל, כדעת רש"י והגאונים⁵³.

הרמב"ן⁵⁴ ביאר, שדעת רש"י במסקנת ה"תנא תונא" היא כדעת בעל המאור, שכן כתב רש"י⁵⁵ "כלומר גבי שבועה דאורייתא כגון בהודאה במקצת" – ומדייק הרמב"ן שבמשנתנו אין הודאה במקצת כלל, שהרי נדחתה ראיית רבי חייא קמייתא על דין 'עדים במקצת', ולכן נקט רש"י במסקנה לשון "כגון", כלומר לאו דווקא. אלא שלמסקנה ביאר רש"י, שהראיה היא משום "כיון שמזומנין לתת כמאן דנקיט להו דמי"⁵¹, וסיים הרמב"ן "והוא פירוש נכון".

אך מוסיף הרמב"ן ומבאר את ראיית רבי חייא מהמשנה דלא כרש"י – שמעיקרא לא משום רבי חייא קמייתא באנו לבארה: "ולי נראה דכי אמרינן אאיך דר' חייא איתמר – הדרי' ממאי דס"ד דכיון דתפיס אנן סהדי [ד]דהאי הוא. אלא משום הכי חייב שבועה (שכנגדה בא ההילך) – משום דהאי תבע ליה כולה טלית ואמר כולה שלי ואע"פ שחבירו כופר בכל אנו רואין מחצה ביד זה ואין כפירתו של חבירו כלום בחציה, אבל בחצי האחר כפירתו כפירה ואנו מחייבין אותו שבועת מודה מקצת מפני חציה שביד חבירו שלא כפר בה דכהודאה דמיא והילך הוא".

מבאר א"כ הרמב"ן, שחיוב שבועת מודה במקצת שבמשנה לא מחמת ה"אנן סהדי" כעדים במקצת הוא, אלא כמודה במקצת ממש. כיון שהוא מוחזק בטלית, וכוחו הממוני הוא בחציה – שהרי דינם הוא "יחלוקו" – הרי חברו כמודה לו על החצי שבידו אע"פ שטוען "כולה שלי", שכן לאו כל כמיניה לכפור בממון שביד חברו ממש, וממילא כאשר טוען "כולה שלי" – אינו כופר למעשה אלא בחציה, והרי הוא מודה במקצת שכביכול ביד חברו וכופר במקצת שכביכול בידו, וחייב שבועה. ומכאן ראייה לדברי רבי חייא שהילך חייב, שהרי הם מוחזקים בפנינו וזה כהילך ואפ"ה חייב שבועה.

ממשיך הרמב"ן: "ומהדר ר' ששת ואמר מתני' תקנת חכמים היא דהא אם אין כפירתו של זה בחציה כפירה – אף של זה בזה נמי, נמצא שאין כאן לא טענה ולא כפירה לחייב עליה שבועה. ור' חייא אמר לך – אה"נ אלא רבנן כעין דאורייתא תקון וחשבי כל חד וחד כאילו הוא טוען הכל [ו]הלה מודה ואומר הילך במקצת וכן זה".

כלומר, סובר רבי חייא שמדרבנן מחייבים אותו שבועה כעין דאורייתא של מודה במקצת, ורואים כל אחד בנפרד כאילו הוא טוען הכל וחברו מודה לו בחצי.

קשה א"כ מדוע לא תירצנו כך אף ברבי חייא קמייתא, שנראה כל אחד כאילו הוא טוען "כולה" ויש לו עדים על חציה, ונוכיח אף שם מהמשנה שעדים במקצת מחייבים שבועה!

מתרץ הרמב"ן: "אבל ללישנא קמא אי אנן סהדי דהאי וסהדי דהאי לא הוה להו לתקוני שבועה כלל ואדרבא היא הנותנת שיפטרו".

כלומר, כיון שברבי חייא קמייתא ראינו את מוחזקותם כעדים – הרי יש לכל אחד עדים לטובתו ועדים כנגדו שמכחישים זה את זה, ואי אפשר לחייבם כך שבועה כעין דאורייתא כי זו סיבת פטור מן השבועה.

שטר כהילך

⁵² אך רב ששת יתרץ שבמשנתנו יש דין חיוב שבועה מיוחד ע"מ שלא ילך כל אחד ויתפוס בטליתו של חברו ויאמר שלי היא.

⁵³ כך ביאר בדבריו הקצות ס' ת' ס"ק ב'.

⁵⁴ דף ד'. ד"ה "והא הכא כיון דתפיס".

⁵⁵ דף ד'. ד"ה "אי אמרת בשלמא".

הגמרא⁵⁶ מביאה את מחלוקת רבי שמעון בן אלעזר ורבי עקיבא בשטר שהיה כתוב בו "סלעים דינרין"⁵⁷, ואומרת הגמרא "האי שטר... הילך הוא", משמע ששטר במהותו הוא הילך, ויש לעיין – מדוע שטר הוא הילך?
רש"י⁵⁸ מבאר: "וכל משמעות השטר הילך הוא שהרי הקרקעות משועבדים על כך".

ומבואר לשיטתו, שדין הילך נובע מעקירת התביעה מעיקרא, ואף כאן – כיון שיש שעבוד קרקעות מרגע ההלוואה ובדין שעבוד קרקעות ישנה ממש בעלות מסוימת למלווה בקרקעות הלווה – אי"כ הרי כביכול מרגע ההלוואה הקרקעות היו בידי המלווה, ולא יצאו מעולם, ולכן אין כאן מודה במקצת, שהרי המעט שבשטר מעולם ברשות המלווה קאי ע"י שעבוד הקרקעות.

אך לשיטת **המאירי ותוס'**, שביארנו שסוברים שההילך הוא פירעון גמור המחזיר את סברת ההעזה – איך ניתן לומר ששטר הופך אותו למעזי כהילך? הרי איפכא מסתברא, שכיון שיש כאן שטר שמחייבו – שוב אינו מעזי פניו לכפור!

הרמ"א⁵⁹ מלמד: "וי"א דמשכון חשיב הילך דהא אפילו שטר חשוב הילך".

ובא ללמד ונמצא למד, שכן במשכון אי אפשר לומר שהילך הוא כעקירת התביעה למפרע, ושמעולם לא יצא המשכון מידו של המלווה, כשיטת רש"י בדין 'הילך' – שהרי רק עכשיו מוסר הלווה את המשכון, ואפ"ה דין 'הילך' לו.

וקשה לומר שזהו פירעון שמפקיע את ה'אשתמוטי', שהרי אין כאן פירעון גמור ועדיין הוא חייב לפורעו, וכל כוחו של המשכון הוא כאמצעי לחץ על הלווה שיפרע חובו.

אלא נראה שיש דין הילך אף מחמת **ודאות הגבייה** שיוצר המשכון, וכיון שנותן לו המשכון יכולת גבייה מוגברת של החוב – הרי זה כאילו נפרע החוב והרי זה כהילך של פירעון.

והוא הדין בשטר, שיוצר ודאות גבייה, ולכן דינו כהילך.

ונראה שניתן לומר, שנתנת הלווה את המשכון מחזירה אותו לדרך המעזים, שכן אין דרך המשתמטים לתת לבע"ח דבר שיוכל להכריחם לשלם, וא"כ מסירת המשכון הוכיחה שאינו מהמשתמטים.

אך קצת קשה, שכן ניתן להבין שבמסירת משכון על החוב כבר אינו כדרך המשתמטים, כיון שעתה מוסרו לו, אך במודה במקצת על השטר קשה לבאר כך – שהרי טענתו היא שהמלווה מעיקרא היה בשטר ולא עכשיו הוא נוצר, ואין כאן מסירה הווית של "כלי לחץ" שיסייע לפירעון שעל ידו נאמר שכבר אינו מהמשתמטים.

ונראה שהילך לביאור זה אינו חייב להיות פעולה הווית אלא מציאות, – עצם ודאות הגבייה הטמונה בשטר דינה כהילך שפוטרו משבועה. ונבאר את הדברים בע"ה.

בכתובות⁶⁰ אומרת המשנה: "האשה שנתארמלה או שנתגרשה היא אומרת בתולה נשאתני (וכתובתי מאתיים) והוא אומר לא כי אלא אלמנה נשאתיך (שכתובתה מנה) – אם יש עדים שיצאת בהינומא וראשה פרוע כתובתה מאתיים...".

הרא"ש בביאורו⁶¹ אומר, שאע"פ שהיא תובעת כתובתה מאתיים והוא מודה לה בכתובה מנה – אין כאן מודה במקצת שחייב שבועה דאורייתא, כי דין כתובה הוא בקרקעות ואין נשבעים על כפירת שעבוד קרקעות. ואע"פ שמתקנת הגאונים⁶² גובים כתובה אף ממטלטלין – וא"כ אין זו כפירת שיעבוד קרקעות – אין כאן מודה במקצת, שכן כתובה היא מעשה בי"ד ו"הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום", שהרי אינו יכול לומר פרעתי, "הלכך האי מנה דמודה ביה הוה ליה הילך כיון דאין לו טענה ליפטר הימנו ואאיך מנה הוה ליה כופר הכל ופטור משבועה".

⁵⁶ דף ד':

⁵⁷ ולעיל הבאנו באריכות את דברי הגמרא.

⁵⁸ שם ד"ה "טעמא דאמר שלט".

⁵⁹ שו"ע חו"מ סי' פ"ז סע' א'.

⁶⁰ דף ט"ו:

⁶¹ שם פרק שני סימן א'.

⁶² ברא"ש מובאת התקנה בסתם, וברמב"ם (הל' אישות פרק ט"ז הלכה ז') כתב שזוהי תקנת הגאונים.

למדנו מדברי הרא"ש, שכאשר מודה בדבר שאיננו יכול לכפור בו – אין זה מודה במקצת כלל אלא הילך, כיון שעוקר את ה'רגליים לדבר' שיוצרת הודאתו במקצת, שהרי לא יכול לכפור ולכן הודה במקצת. ונראה א"כ ביאורו כשיטת הגאונים, שדין הילך הוא משום עקירת ה'רגליים לדבר'.

הרמב"ם⁶³ כותב: "אין מודה במקצת חייב שבועה עד שיוודה בדבר שאפשר לו לכפור בו, כיצד, מי שטען על חברו ואמר מאה דינרין יש לי אצלך חמשים שבשטר זה וחמשים בלא שטר, אין לך בידי אלא חמשים שבשטר – אין זה מודה במקצת הטענה, שהרי השטר לא תועיל כפירתו בו והרי כל נכסיו משועבדין בו...".

אם נבאר ברמב"ם שסובר כרא"ש, שכאשר איננו יכול לכפור הוא הילך ולכן פטור משבועה, וזו הסיבה ששטר הוא הילך – א"כ לא צריך הרמב"ם להגביל דבריו דווקא לשטר שעבוד קרקעות, אלא אף כתב ידו בנאמנות – שגם בו אין יכול לכפור אף שאין בו שעבוד קרקעות – פטור משבועה.

ויש לומר לדרך זו, שהרמב"ם שכתב⁶³ "שהרי השטר לא תועיל כפירתו בו והרי כל נכסיו משועבדין בו ואפילו כפר בו היה חייב לשלם" – לא בא לומר שהסיבה לכך שהשטר הוא הילך היא שעבוד הקרקעות, אלא שבסתם שטר יש שעבוד קרקעות ובעלמא לא יוכל לכפור בשטר כי נכסיו משועבדין לו, ולכן אף אם יכפור יוצאו ב"ד מנכסיו בעל כורחו, – אך הוא הדין בשטר שאין בו שעבוד נכסים, אם לא יוכל לכפור בו וחייב לשלם – אין בו חיוב שבועת מודה במקצת. וכך נראה שהבין **המגיד משנה**⁶⁴ בדבריו.

אך קשה ביאור זה, שכן ביארנו שסובר הרמב"ם שדין הילך הוא משום העזה, ואם כאן נבאר שבדבר שאינו יכול לכפור בו ישנו דין הילך אע"פ שלא פרע בפועל – משמע שסובר שדין הילך הוא מחמת עקירת ה'רגליים לדבר', וא"כ מדוע פסק הרמב"ם שעליו להשיב את הפיקדון בפועל? והרי אם הפיקדון בעין הריהו ברשות בעליו ונעקרו ה'רגליים לדבר' כדעת הגאונים⁶⁵!

הבית יוסף⁶⁶ הקשה קושיה זו, וביאר שבדבר שאינו יכול לכפור בו פטור משבועה אך לא מחמת הילך, אלא דין נוסף הוא בשבועת מודה במקצת: "ויש לגמגם בזה (שבדבר שאינו יכול לכפור בו פטור משבועה משום הילך) לפי מה שפסקתי כדברי האומרים דלא מיקרי הילך אלא כשנותנו לו מיד [ב]בית דין אבל אם אומר לו הרי הוא בביתי ואתננו לך אין זה הילך – מכל שכן דבנדון זה לא הוי הילך. אבל מטעם אחר יש לקיים דין זה דלא מקרי מודה מקצת אלא כשמודה בדבר שהיה יכול לכפור בו אבל בדבר שלא היה יכול לכפור בו לא מקרי מודה וכמו שכתב הר"ף בפרק קמא דמציעא⁶⁷ והרמב"ם פרק ד' מטוען⁶⁸.

וא"כ ע"פ ביאור **הב"י** למד הרמב"ם דין נוסף בסוגייתנו, שנוסף לפטור הילך ישנו פטור נוסף משבועה דאורייתא – דבר שאי אפשר לכפור בו.

ונראה שלמד הרמב"ם פטור זה ממסקנת הגמרא על הברייתא⁵⁶ "סלעים דינרין", ממנה רצתה הגמרא להוכיח שהילך פטור ולהקשות על רבי חייא, והסיקה הגמרא שאע"פ שהילך חייב – שם פטור: "שאני הכא דקא מסייע ליה שטרא".

ונראה כי **לעומת רש"י**⁶⁹, שביאר שבשטר בו כתוב "סלעים" או "דינרים" למעשה כתוב "שני סלעים" או "שני דינרים", כיון שעל כך סמך – ששטר זה לא יוכל להוציא יותר משניים – וא"כ השטר מהווה ראיה לטענת הנתבע כנגד התובע שאינו חייב לו חמש ולכן פטור משבועה, – **לעומת זאת הבין הרמב"ם**, שכוונת הגמרא היא שאני הכא שיש ראיה ע"י השטר לתובע על שניים, וכיון שלא יכול הנתבע לכפור כנגד הראיה – איננו מודה במקצת.

⁶³ הל' טוען ונטען פרק ד' הלכה ד'.

⁶⁴ שם.

⁶⁵ וע"פ ביאור אבן האזל לא קשה מדי, שכן ביארנו שניתן לומר שמודה הרמב"ם לשיטת הגאונים והסיבה שבעיני פירעון בפועל היא מדיני חיוב השבה בשומרים. אך אמרנו שאף לביאור אבן האזל ניתן לומר שסובר הרמב"ם שדין הילך הוא משום ההעזה, ולדרך זו קשה.

⁶⁶ חו"מ סי' פ"ז סע' ה' בבדק הבית.

⁶⁷ דף ד'.

⁶⁸ הלכה ד'.

⁶⁹ שם ד"ה "ושאני הכא".

למדנו א"כ, שכל מקום שאין יכול לכפור פטור משבועת מודה במקצת.
פטור זה, של דבר שאינו יכול לכפור בו, ניתן להבין בשתי פנים:
ניתן לומר, שאין כאן כלל מודה במקצת כי יש כאן ממש שתי תביעות שונות – החמישים שבשטר והחמישים שבע"פ, ובתביעת השטר הוא מודה בכל ובתביעה שבע"פ הוא כופר בכל.
עוד ניתן לומר, שהמודה בדבר שהשטר מורה עליו נפטר מחמת העזה ככופר בכל, שכן כפר בכל מה שיכול לכפור – כל מה שלא כתוב בשטר, וא"כ הרי הוא ככופר בכל שפטור משום שמעיו פניו ולא משתמט.
הרמב"ן⁷⁰ סבר ששטר הוא הילך ממש, ולכן דווקא שטר שיש בו שעבוד קרקעות נפטר משבועה משום הילך, שהרי הוא ברשות בעליו, אך שטר של כתב ידו בנאמנות – אע"פ שאין יכול לכפור בו – כיון שאין בו שעבוד קרקעות אין בו הילך, ומודה בו במקצת חייב שבועה דאורייתא.

ביאור דעת רבי חייא – הילך חייב

בפשיטות נראה, שרבי חייא חולק על רב ששת מחלוקת קוטבית, וסובר שאין בכח ההילך לעקור את דין 'מודה במקצת' שנוצר ע"י הודאתו – בין אם פורע בפועל ובין אם מודה לו שהפיקדון בביתו ומעולם לא יצא משם, הרי הודה במקצת הטענה והוכחה טענת התובע במקצת, וזו סיבה מחייבת שבועה. וכך משמע בביאור **הקצות**⁷¹.
אך ע"פ ביאור בעל המאור, שנחלקו רב ששת ורבי חייא בדין "כיון שמזומנין לתת כמאן דנקיט להו דמי" – משמע שאם היה פירעון בפועל היה מודה רבי חייא שאין כאן כבר דין 'מודה במקצת', שהרי רק תביעה אחת נשארה בפניו בי"ד – תביעת המקצת, אך כיון שלא פרע בפועל אלא הרי הוא כעומד לגבות – על כך חולק רבי חייא, ופוסק שהילך חייב. וכך נראה בביאור **הפני יהושע**⁷².

⁷⁰ שם ד"ה "ה"ג בכולהו נוסחי".

⁷¹ סי' פ"ז ס"ק ה'.

⁷² דף ד'. ד"ה "בד"ה והילך לא הוצאתים", בדעת רש"י.