

חושן משפט חלק ד'

(יב) א"כ פשע - ואם אמר לו "איני רוצה להיות תו אפילו שומר חנם", אפילו מפשיעה פטור (סמ"ע), בשומר שכר שאמר "בא ותקח אותי" הוי ש"ח וי"א דאפי' ש"ח לא הוי ע"ש וכן נראה דעת הש"ך (סי' שו סק"ב?) (רע"א).

(יג) ויש חולקים בזה - כלומר אפילו פשע פטור [וכן הוא בסמ"ע סק"י(א)] (ש"ך).
(יד) אם היא בת דעת נפטר - דקדק וכתב "בת דעת", ר"ל שנושאת ונותנת בתוך הבית, דומה לשואל, דבשניהן כל הנאה דידיה, ועיין לקמן (סי' שמח ס"ח סק"י"ב?), גם לעיל (סי' עב סל"א סקצ"ח?) מה שכתבתי עוד מזה (סמ"ע), ויש חולקים דבהלואה אפילו נושאת ונותנת בתוך הבית לא נפטר בכך (ש"ך¹²¹), בעלים שאמרו לו תן לפלוני לשמור ונתן לאחר, אף על גב דשומר שני גוי אין לחלק בדין זה בין גוי לישראל. ודוקא באונסין שארעו לשומר שני ויש לתלות דאם היה נשאר הדבר ביד שומר ראשון לא היו באין עליו, אבל אונסין שהיו באין אפילו שהיו ברשות ראשון פטור (ש"ך * מהר"ם אלשקר), וי"א דאין חילוק בין אם נתן לאשתו ובניו או למי שרגיל להפקיד אצלו (פ"ת * ושב הכהן).

(טו) למחצית שכר - כיון דאתי לידו בתורת שמירה, אעפ"י שאמר לו דבר שנראה ממנו שאינו חושש באבידה והלך ואבדם, חייב, אבל אם אמר לו בפירוש "לך התעסק בהם והרי אתה פטור מחיוב שהיה לך בשמירתך", פטור, ואפילו אמר לו בסתם "יהיו לך בתורת עיסקא", לא גרע מאומר בתורת גיטין דפטור אפילו לא אמר והפטור (לעיל סעיף א') דכיון דתורת עיסקא הוה ליה פלגא פקדון הרי פוטר אותו מחיוב אונסין במחציתו, אבל באומר לו סתם שיתעסק בהם למחצית שכר, דבזה אף על גב דנראה ממנו שאינו חושש באונסין לא מיפטר כשבא לידו בתורת שמירה, אבל אומר "יהיו בידך בתורת עיסקא" הוי ליה כמפרש שיפטור מחיוב אונסין ופטור, וי"א שצריך לומר "לך התעסק בהן והרי אתה פטור מחיוב שיהיה לך עליהן בשמירתך עד שהיו מופקדים אצלך" (קצה"ח), עי' לקמן (סי' קעו סק"א?) (נתה"מ).

(טז) חייב בכל האונסין כמו בתחילה - עיין לקמן (סי' קעו ס"א) (סמ"ע), ראובן שהלוה לשמעון כסף לזמן קצוב ואחר הזמן אומר ראובן לשמעון שיהיה לך למחצית שכר ושמעון התעסק בהם כך, ונאנסו, שמעון חייב באונסין כאשר בתחלה כי אין המעשה נשתנה בחליפות דברים כמו האומר קרע כסותי ושבר כדי חייב כל שבא לידו בתורת שמירה (ש"ך * מרדכי), ועי' לעיל (סי' עב ס"ו?) (ש"ך).

Commented [YL212]:
כון אין סיבה להביא את דברי הר' ירוחם?

Commented [YL213]:
קצה"ח ציין לדברי השלטי גבורים, וזה מה שכתוב שם וצ"ע אם זה כוונתו שזה צד החולק

העושה שליח לגבות חוב

סימן קבא - השולח חובו על ידי שליח, ובו י"ב סעיפים.

(א) ⁵⁰⁶שלח לו חובו(א) או פקדונו על ידי שליח, אם אמר לו המלוה(ב) לשלחו על ידו, ונאבדו, פטור. ⁵⁰⁷אפילו לא אמר לו פה אל פה, אלא ששלח לו בכתב: שלח לי על ידי פלוני, ושלחם על ידו ונאבדו, פטור(ג). ⁵⁰⁸והוא שיכיר(ד) שהוא כתב ידו, ⁵⁰⁹אפילו שהשליח עובד כוכבים(ה) או חרש שוטה וקמן. ⁵¹⁰ואפילו לא יחד לו אדם ידוע לומר: שלח על ידי פלוני, אלא כתב לו: שלח לי ביד מי שתמצא(ו), ושלחם לו ונאבדו, או כפר בהם השליח, פטור, ⁵¹¹והוא ששלח לו ביד אדם נאמן, ובדרך שבני אדם רגילים(ז)

¹²¹ וכן הוא בט"ז לקמן סי' קכט ס"ב. אפילו בדעת הש"ך בהלואה שמגיע טובה גם להמלוה כמו בשטר עיסקא וכיוצא בזה גם לדיעה זו נפטר כשמסר לאשתו של המלוה הנושאת ונותנת בענייני בעלה ערוך, אם לא שיודע שהבעל מתקוטט עמה או שחושדה למעלמת ממנו דאז לכל הדיעות לא נפטר בהחזירו לה אפילו פקדון, מיהו לכתחלה וודאי דיש להחזיר תמיד רק ליד המלוה או לשלחו. ואם החזיר לבנו של המלוה לא נפטר אף שהבן סמוך על שולחן אביו והוא גדול אם לא שהבן עם אביו יחד בעסק דאז ידו כיד אביו וכן אם יש להמלוה ממונה על עסקיו וידוע שהממונה נותן מעות של בעה"ב ונוטל מעותיו רשאי גם לכתחלה למסור לו (ערה"ש אות א).

חושן משפט חלק ד'

להעביר שם ממונם. אבל אם שלח לו ע"י מי שהוחזק כפרן(ח), או במקום סכנת דרכים שאין הרבים רגילים להעביר שם ממונם, הרי פשע(ט) וחייב, שעל דעת כן לא הרשהו, אלא אם כן פירש לו(י).

(א) שלח לו חובו כו' - סימן זה בנוי על מה שהתחיל בו בתחילת סימן שלפני זה, שכתב שם, המעות באחריות הלוח כו' עד או ליד שלוחו כו', על זה כתב כאן שאם שלח לו חובו כו' (סמ"ע).

(ב) אם אמר ליה המלוה כו' - כתב בסמ"ע סק"י(יא) דכל שאמר א' כותב לחבירו אפילו בינו לבינו שלח לי ע"י פלוני ושלחו ונאבד פטור הלוח אם הודה המלוה שאמר לו או כתב לו כן (ש"ך).

(ג) פטור - האי דינא לאו מכח מנהגא הוא אלא דין גמור, הואיל שכתב לו שלח ביד פלוני או שכתב לו שלח ביד מי שתרצה. ודוקא כשכתב לו שלח לי מעותי סתם ונתנו למוביל הכתב, זהו התלוי במנהג (סמ"ע), כל זה דוקא כששולח בלשון צווי שדר לי כו' או שאמר הערב למלוה תן ואני ערב כיון שהוא בלשון צווי שניהם שוים זה לחיוב וזה לפטור (ש"ך * רשד"ם).

(ד) והוא שיכיר כו' - חלוקי דינים במכיר כתב ידו יתבארו בסמוך ס"ד וה' (ש"ך).
(ה) אפילו השליח גוי - ואינו צריך לומר שלח והפטור, והטעם כתבתי בסימן שלפני זה סק"א? (סמ"ע ונתה"מ)¹²², וי"א כשישראל אומר שלח ביד עכו"ם לא יצא מאחריות כל שלא אמר והפטור (ש"ך וקצה"ח), ע"י מהרי"ט הוב"ד בסי' קכ סק"ב (רע"א).

(ו) ביד מי שתרצה - ע"י רמ"א לקמן (סעיף י"א) דאם אמר לו משכנו סתם ומשכנו, והלה כופר, דחייב לשלם, דכיון שלא הזכיר לו להשכין אצל פלוני רק אמר לו משכנו סתם, חייב לשלם משום דהיה לו להשכין בעדים, והכא ג"כ כשאומר שלח סתם ודאי דחייב, רק כשאמר "שלח ביד מי שתרצה", הוי כאומר "אצל פלוני", וא"כ התם ג"כ דייקא כשאמר "משכנו" סתם, חייב בכפירתו, אבל אם אמר "משכנו ביד מי שתרצה", פטור (נתה"מ).

(ז) ובדרך שבני אדם רגילים כו' - גם זה שייך דוקא כשכתב או אמר לו שלח ביד מי שתרצה, אבל אם אמר או כתב לו שלח לי על ידי פלוני, לא על המשלח התלונה כי אם אשליח, שלא היה לו להוליכו בדרך זה המסוכן, ופטור הלוח (סמ"ע), כיון דטעמא הוא שעל דעת כן לא הרשהו א"כ גם באמר לי שלח ע"י פלוני לא הרשהו אלא בדרך שבני אדם רגילים אבל לא במקום סכנות דרכים, מיהו למ"ד דחייב ה"ה בא"ל שלח ע"י פלוני (ש"ך), וי"א דמשכחת לה בדרך משל, דמירושלים לדמשק דרך צפת יש סכנה ודרך חברון אין סכנה, ולכן אם אמר ליה שלח ביד פלוני וידוע שדרך של אותו פלוני הוא דרך צפת, משו"ה פטור, משא"כ באומר שלח ביד מי שתרצה, דחייב (נתה"מ).

(ח) ע"י מי שהוחזק כפרן - קל וחומר עכו"ם וחרש שוטה וקטן, דאז אפילו לא הוחזקו כפרן נראה דהעכו"ם אפילו מחזיקים אותו בנאמן חייב כדלקמן (סי' רכה ס"ב) ובחרש שוטה וקטן פשיטא דלא שייך לומר שהוחזקו נאמנים דהא אינן בני דעה (ש"ך).

(ט) הרי פשע כו' - ואם כן אפילו לא כפר השליח רק מביא עדים שנאבד כיון שהוחזק כפרן ה"ל תחלתו בפשיטה וסופו באונס דקי"ל לקמן (סי' רצא ס"ו) דחייב (ש"ך).

(י) אא"כ פירש לו - שלח אפי' על ידי מי שהוחזק כפרן או במקום סכנת דרכים (ש"ך).

(ב) ⁵¹²אפילו לא אמר לשליח: אמור לפלוני שישלח על ידך(יא) מעות שבידו, אלא אם אמר לו(יב) בפני עדים: מעות יש לי ביד פלוני לך ואמור לו שדעתך לבא לכאן(יג) ואם יתנו לך הביאם לי, ⁵¹³ונתנם לו הלוח ונאבדו בדרך, פטור. אבל לא עשאו שליח, ⁵¹⁴אלא אמר לו: יש לי מעות(יד) ביד פלוני ואינו שולחם לי אולי אינו מוציא שליח לשלחם לך והתראה אליו אולי ישלחם על ידך לי, לא הוי שליח, ואם נתנם לו ונאבדו, חייב באחריותם¹²³.

:Commented [YL214]
כון הנתה"מ מסיק
דלא כקצה"ח

:Commented [YL215]
כון הש"ך חולק על
הסמ"ע?

:Commented [YL216]
דין נאנסו, ומיגו
לא הבאתי

¹²² ואם שלח ע"י הבי דואר פטור דזהו דרך התגרים וכל העולם עושים כן (ערוך השלחן אות ב)
¹²³ במקום שמועיל אמירתו בפני עדים מועיל נמי אם קיבל בקניין אף בלא עדים דכיון דטרח לעשות קניין סמכה דעתיה כמו שאמר בפני עדים (ערה"ש אות ג).

חושן משפט חלק ד'

(יא) שישלח על ירך - כל שאומר או כותב לחבירו אפילו בינו לבינו שלח לי ע"י פלוני ושלחו ונאבד, פטור הלוח אם הודה המלוה שאמר לו שלח על ידו, דאז העמיד לשליח במקומו ולא איברו סהדי אלא לשיקרא (סמ"ע).

(יב) אלא אם אמר לו כו' - ר"ל שלא אמר לו שלח "על ידו", אלא אם יתנם לך "הביאם" לי, בזה צריכין דוקא שאמר לו כן בפני עדים, ואז אמרינן מדטרח ויחד עדים לזה¹²⁴, להכי העמידו בעדים כדי שיצא קול ששלוחו הוא ויאמין לו הלוח ויתנהו לו, נמצא שדעתו היתה שיהא שליח גמור, ומשום הכי פטור הלוח אפילו לא הזכיר לשון שליחות כלל אלא "הביאם" לי. אבל אם לא אמר לו כן בפני עדים, אפילו אמר לשליח אמור לפלוני "שישלח" לי ואם יתנם לך הביאם לי, מ"מ כיון דלא אמר לו שלח על "ידו", אין כאן שליחות גמור ולא נפטר באבידת השליח (סמ"ע וש"ך), נראה מפשט דברי הסמ"ע, שאם אמר לו שיאמר לו בשם המשלח שישלח על ידו, פטור שוב הלוח מאחריות אפילו עשאו שליח שלא בעדים, ובש"ך רצה לדחוק בדברי הסמ"ע דסובר דגם בזה בעי עדים, ואינו נכון (נתה"מ).

(יג) לך ואמור לו שדעתך לבוא לכאן כו' - וי"א דהוא הדין אם אמר "אם יתנם לך הביאם כו'", הוי כממציא לו שליח, דשליח שעשאו בעדים כגון שמינה שליח בעדים לקבלם הימנו אבל כשאמר בכי האי לישראל "ותתקבל מפלוני" והיינו שתאמר לו "ישלח על ירך", הוי שליח, אבל אם א"ל "לך והודיעו שדעתך לבוא כאן ואם יתנם לך הביאם לידי", לא הוי שליח וי"א דאפילו אמר ליה "אמור לפלוני שישלח על ירך מעות שבידו" לא הוי שליח עד דיאמר לו בפני העדים "הריני עושה אותך שליח לקבל מעותי מפלוני" או "אמור לפלוני שישלח מעותי על ירך כי עשיתך שליח בעדים" וכן **ציקן** (ש"ך), פירוש דברי הש"ך, דהמחבר ס"ל דאם אמר לו בעדים "אם יתנם לך הביאם לי" ג"כ הוי שליח שעשאו בעדים, והי"א המובא בש"ך חולק וס"ל דזה הוי רק כממציא השליח, וכשאמר לו "שישלח על ירך, הוי שליח" וכו', דבזה אפילו בלא עדים, רק שמודה המלוה בזה, הוי שליח, והא דפסק המחבר בסעיף א' דבכתב מהני, אפילו שלא בפניו ואפילו בעל פה מהני שלא בפניו, דאין סברא לחלק בין כתב בין בעל פה. והעיקר, דבאומר "אם יתנם לך הביאם לי", לא צרי עדים אלא להכחשה, אבל באומר לו "אמור לפלוני ששלחתיך שישלח על ירך", העיקר כדעת המחבר. ודבר זה מהני אפילו בלא עדים, דדבר זה לאו מטעם שליחות הוא רק מטעם, דכיון דאם אמר כן בפניו "שלח ע"י פלוני" מהני, א"כ אם אמר ג"כ שלא בפניו לשליח, שילך ויאמר להלוח ששלחו לאמר לו שישלח על ידו מהני, דמה לי אם אמר כן בפניו או אמר כן שלא בפניו, ולפי"ז יש הרבה חילוקים בין אומר להלוח "שלח ביד פלוני" או שישלח ע"י שליח לומר לו ששלחו שישלח ע"י פלוני, ובין אם עושה אותו שליח לקבלה ואמר לו "הוה שליח לקבלה", דבאמר לו "שלח ע"י פלוני" הוא מטעם ערבות, דדמי לאומר "תן לפלוני" דהוציא ממון על פיו, וזהו טעם מחלוקתן הנ"ל, דמאן דס"ל דלא מהני בלא עדים, ס"ל דהוא מטעם שליחות, ובשליחות בעינן עדים, משא"כ לטעם השני שכתב בשיטה מקובצת שם דהוא מטעם ערבות, דדמי לאומר תן מנה לפלוני ואתחייב אני לך, ובאומר תן מנה לפלוני ודאי דאין חילוק בין אם אמר כן בפניו ובין אמר כן שלא בפניו, ואם שלח ע"י שליח לאחד לומר לו תן מנה לפלוני ואתחייב לך, חייב. ולפי"ז מהני אפילו ע"י גוי וחרש שוטה וקטן כמבואר בסעיף א', והכי נמי באומר כן שלא בפניו, כיון שהגיע לו דבריו מהני, משא"כ בשליח קבלה באומר "תתקבל מפלוני" שעשאו בעדים דסעיף ב', שכתב הש"ך דהוא מטעם שליח קבלה ובעינן דוקא שימנה אותו לשליח כמ"ש הש"ך, ודאי דבעינן שיהיה השליח בר שליחות, ולדעת הש"ך דס"ל דאפילו בשלח על ידו ג"כ בעינן עדים, לא דמי לערב, דדוקא באומר "תן מנה לפלוני", דבשעה שנתן לפלוני נעשה הממון של פלוני, והוי כהוציא ממון מרשות לרשות על פיו, ודמי לערב, אבל בשלח ע"י פלוני, דכל זמן שלא אמר זכה יכול לחזור וליקח מיד השליח כמבואר בש"ך ס"קמ"ד?, ולא הוציא ממון מרשות לרשות על פיו, ולהכי אין לדמותו לערבות, ואינו רק מטעם שליחות, עוד יש

Commented [YL217]

¹²⁴ משמע מהסמ"ע דדוקא בטרם ויחד עדים אמרינן דלכן עשה כן כדי דיתחייב באחריות מיד דהגיע לשלוחו, אבל בלא טרח ויחד עדים לזה רק בלא"ה היו עדים במעמד ההוא כשעשאו שליח דלא נתחייב באחריות עד דיבוא לרשותו (נחל יצחק סי' עז"ב).

חושן משפט חלק ד'

חילוק בין שליח דהביאם לי שהוא שליח קבלה ובין שליח דשלח על ידו, לענין אם מת המשלח או ביטל השליחות, ויתבאר לקמן (סי' קכב סק"ג?) (נתה"מ).
(יד) אלא אמר לו יש לי מעות כו' - פירוש, אפילו אם אמר לו כן בעדים לא מהני לפטור הלוה, כיון דלא אמר לו הביאם לי (סמ"ע), פי' אפילו א"ל כן בעדים לא מהני לפטור הלוה (ש"ך). דוקא נפקד ושומר פטורין כשמסרו לשומר דרגיל להפקיד, אבל לזה אפילו מסר לאשת המלוה חייב כמבואר לעיל (סי' קכ ש"ך סק"ה?) (נתה"מ).
(ג) ⁵¹⁵לא עשאו שליח בעדים (טו), אלא מסר לו חותמו לסימן (טז) (יז) שהוא שלוחו, ומסרו לו לאמר: לך והבא לי מעותי, והוא בא אצל הלוה לומר: פלוני שלחני אליך (יה) שתשלח לו מעותיו והילך חותמו לסימן, ועדים מעידים שהוא חותמו (יט) אבל אינם מעידים שעשאו שליח, ושלחם לו ונאבדו, לא נפטר הלוה. הגה: ויחסיס תחלה מי ששלח שליח זה ולא יודה. ויש אומרים שצריך (כ) ליטע תחלה כדן שאר נטעין ונטעין.

Commented [YL218]
א הבאתי דבריו בתוס' שזה לא מסקנה אצלו

(טו) לא עשאו שליח בעדים כו' - ר"ל שהמלוה אמר לו לשון שליחות (כנ"ל סעיף ב), "מעות יש לי ביד פלוני, אמור לו שישלחם לי ואם יתנם לך הביאם לי", אבל לא אמר לו כן בפני עדים, וגם לא אמר ללוה שישלחם על ידי שליח זו, שהיה מהני בלא עדים כנ"ל, אלא מסר לו המלוה חותמו הניכר שהוא של מלוה וידע בו הלוה שהוא שלוחו ושיאמין לו על ידו מה שאמר ליה בשמו, שכשיראה החותם בידו יאמין שאמר לו לך הבא לי מעותי, אפי"ה אין הסימן מהני לפטור הלוה כאילו אמר לו כן בפני עדים (סמ"ע, וש"ך) ויש שטה אחרת דאם המלוה מודה פטור הלוה וכמ"ש לקמן ס"ק"יז? (ש"ך), [כהערה על הי"א שבש"ך] והיינו דוקא כשמסר לו ג"כ הדיוקני (נתה"מ).

(טז) אלא מסר לו חותמו לסי' כו' - דהיינו דוקא בסתם בני אדם אבל בגדולי הדור וידוע דיוקני שלהם משלחין עליהו ואפשר שזה רק כאשר חותם שלהם מופיע מתחת כת"י הסופר, כדלקמן ס"קט"ו? אבל אם א"ל בע"פ להביא לו מעות ומסר לו הדיוקני אפי' בגדולי הדור לא מהני, ואם המלוה כופר שלא עשאו שליח להביא, לא מהני בדיוקני לחוד אפי' בגדולי הדור (ש"ך).

Commented [O219]

(יז) חותמו לסי' - דוקא חותמו לסי' אבל אם כתב לו שישלח לו על ידו אפי' הוא כתב יד אחר וחתם שמו למטה וניכרת חתימתו פטור הלוה, שכן אי הוי כולו כתב ידו הי' מועיל כאן כדלעיל ס"ה? א"כ ה"ה בכתב יד אחר וחתם למטה דדין א' להם כדלעיל (ר"ס ס"ט?) (ש"ך)

(יח) פלוני שלחני אליך כו' - פירוש, שאמר לו השליח "המלוה אמר לי לאמר לך שתשלחם לו כי הוא צריך להן", אבל לא שינה השליח לאמר ללוה בשם המלוה שישלחם "על ידו", כי זה לא שם המלוה בפיו, אלא שבאם יתנם לו יביאם לו כנ"ל סק"ו? ומיירי דאין הכחשה בין המלוה והלוה והשליח בכל זה, כי לא בא ללמדנו בדין זה אלא שמסירת החותם הניכר לכל בידו ואמר לו "הביאם לי", לא הוה כאמר לו בעדים "הביאם לי". ומשום הכי לא כתב המחבר כאן שום חרם או שבועה על המלוה. והרמ"א שכתב כאן ד"א דיחריס וי"א דישבע, הוא תמוה (סמ"ע), וי"א יפה כוון הרמ"א דהא ג"כ האי "או אפי' היו כתובים סימנים ואותיות שביניהם ביחוד כו'" שכתב המחבר בסעיף ד' הוא פי' דיוקני, שאין הלוה מכיר הדיוקני אף על פי שעדים חתומין עליה שמא הכל זייף אבל כשהוא מודה ששלחו להביא לו מעות אפילו שלחו בינו לבינו וזה שלח עפ"י החותם שלו פטור הלוה, כל שהמלוה מודה שעשאו שליח אפי' בינו לבינו והודה או ניכר שזה חותמו פטור הלוה, ואם שלח הלוה או הנפקד ע"י דיוקנין אלו ונגנב או נאבד הוי פסיד' דלוה ונפקד מיהו היינו דוקא היכ' שהמלוה טוען שלא שלחו אבל אם אינו טוען שלא שלחו אלא מודה כו' הוי פסידא דמלוה (ש"ך), מש"כ הש"ך (סק"יז?) "היינו כיון שאין הלוה מכיר הדיוקני וכו'". נ"ל שהוא טעות סופר, וצ"ל, "הכתב יד שעל גבי הדיוקני". שכן מדובר בעדים מעידין על הדיוקני, דדעת הש"ך [סק"י? וט"ו?] דבין בשליחות דשלח על ידו ובין שליח דהביאם לי בענין דוקא שליח שעשאו בעדים, ובלא עדים לא הוי שליח. אמנם כשכתב בכתב ידו ושיתן לפלוני, או אפילו הכתב יד אחר וחתם שמו דהוי ככתב ידו, מהני בלא עדים והוי שליח [שם סק"ד? וי"ז?]. אבל כשהכתב הוא כתב יד אחר ולמטה הוא חותם דיוקני, ואינו מגדולי הדור, לא נחשב כחתימה, אין משלחין מעות על ידו רק כשהוא שליח שעשאו בעדים ואפילו מודה

Commented [YL220]
א הבאתי את דברי הש"ך וצ"ע אם להביאו

חוסן משפט חלק ד'

המלוה שמסר לו הדיוקני ועשאו שליח, מ"מ לא הוי כשליח בעדים רק כממציא לו שליח כיון שלא עשאו בעדים. אבל כשמודה שעשאו שליח ומסר לו הדיוקני, אף שלא עשאו שליח בעדים, הוי כשליח שעשאו בעדים, רק כאן מיירי שהוא כופר ואמר שלא מסר לו הדיוקני עבור שליחות רק איזה ענין אחר, או שמצא או שגנב הדיוקני, אז נאמן המלוה אף שיש דיוקני תחת יד השליח, אף שבכתב ידו וחתימה גמורה לא היה נאמן בטענות אלו, מ"מ בדיוקני נאמן בטענות אלו. וכן אפילו נכתב על גבי הדיוקני שישלח ע"י פלוני והשליח אומר שזהו כתב יד המלוה, וגם על הדיוקני יש עדים שמכירין שהוא דיוקנו של המלוה, רק שאינן מכירין הכתב יד אם הוא כתב ידו של המלוה, והמלוה טוען שהכתב יד שעל גבי הדיוקני הוא זיוף ואינו כתב ידו כלל, רק שמצא השליח הדיוקני שלו וזייף וכתב על גבי הדיוקני שישלח על ידו ואומר בשקר שהוא כתב ידו של המלוה, ג"כ נאמן המלוה בטענה זו. ולישב דעת הרמ"א, כיון דבכתב לו שלח סתם, ושלח על ידי מוביל כתב זה, פטור, דהוי כשלח על ידו משום מנהג התגרים כמ"ש הסמ"ע סק"ב?, וסובר הרמ"א דה"ה אם שלח עם דיוקני ואמר שלח סתם, ומסר להמביא דיוקני, דדמי למסר למביא הכתב דמהני משום מנהג תגרים (נתה"מ).

(יט) ועדים מעידים שהוא חותמו - אפי' מעידים שמסר לו חותמו בפניהם כיון שאינם מעידים שעשאו שליח ואם עשו ביניהם שמי שיביא לו אותו חותם או אותו ס"י ישלח על ידו ויש לו עדים שמסרו לידו פטור דכל תנאי שבממון קיים, וה"ה אפי' אין עדים שמסרו לידו רק שמכירין הס"י או שהוא מודה שזהו הס"י כיון שהתנו כן בתחלה (ש"ך).

(כ) וי"א שצריך כו' - עיין לקמן סק"ד? (ש"ך).

(ד) ⁵¹⁶שלח המלוה, או המפקיד, כתב ללוה או לנפקד: מנה שיש לי בידך שלחהו ביד לוי, ושלחו בידו, וטען המלוה: לא כתבתי ולא שלחתי לך, ישבע הלוה היסת שכתב ידו(כא) בא אליו ולפיכך שלח, ויפטר. אבל אם לא היה הכתב כתב ידו, או שאין הלוה יודע(כב) שהוא כתב ידו, ⁵¹⁷אפילו היו כתובים בו סימנים ואותיות שביניהם ביחוד, אם טען המלוה ואמר: לא שלחתי כתב ואחרים רימו בו, הלוה או הנפקד חייב באחריותו ומשלם אחר שיחרימים(כד) על מי ששלח כתב זה מדעתו ולא יודה. ויש מי שהורה(כג)(כה) שישבע(כו) ואח"כ יטול, כדין כל הנשבעים ונוטלים.

(כא) ישבע הלוה היסת שכתב ידו הוא כו' - כל זה מדובר כשאין שטר חוב ביד המלוה על הלוה, ומשום הכי נאמן הלוה במיגו דלא היו דברים מעולם או החזרתיו לך וכמ"ש המחבר בסמוך סעיף ה'. וכאן אפילו אין שום כתב לפנינו אפי"ה בכה"ג שטוען הלוה ברי שבא לידו כתב ידו דמלוה פטור, ובסיפא דאין הלוה מכיר כתב ידו כתב הרבותא דאפילו אם הכתב יד הוא לפנינו, אפי"ה חייב הלוה כיון שאינו יודע שהוא כתיבת ידו (סמ"ע וש"ך), ועי' לקמן סק"ד. **Error! Reference source not found.** (ש"ך).

(כב) או שאין הלוה יודע כו' - הטעם דכיון שאינו יודע שהוא כתב ידו ה"ל כאומר לו מנה לי בידך והלה אומר איני יודע אם פרעתך דחייב (ש"ך).

(כג) ויש מי שהורה כו' - אדסמ"ך ל"י קאי שאין הלוה יודע אם הוא כתב ידו אבל באם לא היה כתב ידו דהיינו שהלוה אומר זה כת"י שהביא לי השליח ונודע שזיוף הוא פשיטא דאין כאן שבועה ומשלם שהרי נודע שאחרים רמוהו (ש"ך).

(כד) אחר שיחרימים כו' - מיירי שאין השליח לפנינו אבל אם הוא לפנינו ומכחיש המלוה לכ"ע צריך המלוה לישבע וליטול כדלקמן סעיף ט' (ש"ך).

(כה) ויש מי שהורה כו' - וכן עיקר (ש"ך).

(כו) שישבע כו' - אפי' יש נאמנות בשטר ושפטור מחרם ושבועה כמו שרגילים לכתוב אם המוציא אומר שהוא נתן לו השטר להוציאו ושפרע קצתו יש חרם או שבועה כו' ואפשר דזה דווקא במקרה שכתוב בשטר שיגבה בו פלוני וכן כל המוציא, וצ"ע לדינא (ש"ך), וי"א דבנאמנות פטור, אמנם כשהשליח טען שהיה שטר בידו לתבוע בו הלוה ופרע מקצתו, והמלוה מכחישו, יש עליו שבועה אפילו יש נאמנות, אבל כשלא נכתב בו כן, אף בידוע שהיה פעם אחת השטר בידו ואומר שנפרע באותו פעם, מ"מ אינו מחייב שבועה להמלוה (נתה"מ).

Commented [YL221]:
חקתי שם הש"ך

חוסן משפט חלק ד'

(ה) ⁵¹⁸טען המלוה(כו) או המפקיד: אין זה כתב ידי, ואין עדים מצויים לקיימו, והנפקד אומר: אני מכיר שהוא כתב ידך, אם זה הממון נפקד אצלו שלא בעדים, או אפילו בעדים על פה, מתוך שיכול לומר: לא היו דברים מעולם, או: החזרתים לך מידי לידך, נאמן בשבועת היסת(כח) אני מכיר שהוא כתב ידך ועל פיו מסרתיו ביד שלוחך(כט). (ואם נפקד אצלו בשטר(ל), מתוך שיכול לומר: נאנסו, נאמן ג"כ לומר: מסרתיו ליד שלוחך), אלא שצריך לישבע שבועה חמורה כעין של תורה. ואם היה מלוה בשטר(לא), אין הלוח נאמן, וחייב לשלם(לב) אחר שישבע המלוה שבועה חמורה(לג) שאין זה כתב ידו. הגה: וזקא צמלוה, אצל צפקון אפילו צטט, פטור צמיגו דהוי מצי למימר: נאנסו צידי. אם טען הלוח: ישבע לי (השליח) שאומר שנאנסו(לד), צריך לישבע שבועת השומרים.

(כז) טען המלוה כו' - ואין למלוה טענה "אמת כתב ידי הוא זה אלא שאני לא שלחתי בכתי" כי אם הכנתי כתבי זה לשלוח ולא שלחתי" כיון שזה כתב ידו מה ה"ל ללוה או לנפקד לעשות ואם המלוה לא שלחו איהו דאפסיד אנפשי' דה"ל לזוהר שלא יקחוהו אחרים (ש"ך), ואפילו יש למלוה מיגו, הוי מיגו במקום עדים (פ"ת * שבו"י). (כח) נאמן בשבועת היסת כו' - דגם כשהיה טוען להד"ם או החזרתים לך היה צריך לישבע היסת, כמ"ש לעיל (סי' עה ס"ז וסי' פז ס"א) (סמ"ע).

(כט) ועל פיו מסרתיו ביד שלוחך כו' - ואפי' מסרו לידו קודם שהגיע כתב ידו ליד הלוח אם באותו פעם היה הכ"י ביד השליח אף על גב דהלוח לא ידע מזה מ"מ הרי אנו רואים למפרע שהאמינו ואף על גב דהלוח לא ידע שהאמינו ס"ס לא פשע אמנם היכא שמסרו לידו קודם שהגיע הכתב יד להשליח אף על גב דאח"כ נתן לו כתב ידו י"ל דעד עתה לא הי' אצל המלוה בחזקת נאמן, וצ"ע בדבר (ש"ך), וי"א דאם נאנס ביד השליח קודם שהגיע הכתב ליד השליח חייב הלוח לשלם, דמה בכך כאגלאי מלתא דהוא בחזקת נאמן מ"מ כיון דלא היה שלוחו של המלוה, לא נקרא זה פרעון וממילא המעות נאנסו כאשר היו ברשות הלוח, אמנם אחר שבא הכתב להשליח נאנסה, הרי עתה נעשה שלוחו של המלוה (רע"א).

(ל) ביד שלוחך ואם נפקד אצלו בשטר כו' - כן צריך להיות, ביד שלוחך "ואם נפקד אצלו בשטר מתוך שיכול לומר נאנסו נאמן לומר מסרתיו ליד שלוחך אלא שצריך כו'", ובהיות כן, א"צ להגהת מור"ם שכתב אחר זה ז"ל, ודוקא במלוה אבל בפקדון כו' (סמ"ע וש"ך).

(לא) ואם היא מלוה בשטר כו' - דלוה חייב באונסין, ואין ללוה שום מיגו (סמ"ע). (לב) וחייב לשלם כו' - י"א דאם המלוה טוען "שמא", כגון שטוען כמדומה לי שלא כתבתי ליתן אלא חמשים והלוה טוען ברי לי שכתבת ליתן מאה ונאבד כתבך, נאמן הלוח בשבועת היסת וכן ההלכה במי שיש לו שטר על חבירו ואומר איני יודע אם נפרעתי דמחזיר השטר ללוה ואינו גובה בו כלום (עי' לעיל סי' נט ס"?) וצ"ע שאין שבועה בטענת שמא, ואפשר שזה טעות בדבריו (ש"ך), במלוה על פה אפילו התנה אל תפרעני אלא בעדים נאמן לומר זה כתב ידך דלא גרע מאומר פרעתיך בפני עדים והלכו למדינת הים כדלעיל (סי' ע ס"ג), ומיהו בנותן לו נאמנות שיהיה נאמן לומר לא נפרעתי אינו נאמן לומר זה כתב ידך (קצה"ח), ויש חולקים בענין כתב ידו (נתה"מ).

(לג) אחר שישבע המלוה שבועה חמורה - היא שבועת המשנה וכדין נשבע ונוטל דלעיל (סי' פב ס"ב, סי' פז ס"ח), אבל שבועת הנתבע במפקד בשטר הנ"ל היא שבועת התורה ממש, כיון דאינו נפטר אלא במיגו דנאנסו ובטענת נאנסו היה צריך לישבע שבועת התורה ממש שבועת השומרים, והחילוק שבין שתי השבועות הללו מבואר לעיל (סי' פז ס"ט-יג) (סמ"ע), וי"א דאינו אלא כעין של תורה ומדרבנן (ועי' לקמן סי' רצו ס"ב) (ש"ך), היינו כשא"ל "אשתבע לי שאין זה כתב ידך" (ש"ך), אפי' יש בו נאמנות צריך לישבע דכעין שובר הוא ודמאי לטענת מחילה דשומעין לו אפי' יש בו נאמנות כדלעיל (סי' פב ס"א) (ש"ך), עי' סמ"ע, ודוקא בכתי" דהמפקד דמדאורייתא בעי קיום (עי' סי' סט ש"ך סקי"ב?) אבל בכתי" דעדים ליכא שבועה דאורייתא דהא מדאורייתא לא בעי קיום ונאמן מדאורייתא בלא מגו דנאנסו (רע"א).

Commented [YL222]:
א הבאתי דברי
המהרש"ל בש"ך

Commented [YL223]:
א נ"ל להביא
קצה"ח ונתה"מ
שכל דבריהם
בנויים על מהרש"ל
שהש"ך דוחה דבריו

חושן משפט חלק ד'

(לד) שאומר שנאנסו כו' - בכאן וכן בכל הסי' שהוזכר שהשליח אומר שנאנסו ה"ה אפילו אומר שנגנבו או נאבדו אם הוא שליח בחנם ואינו חנוני או שולחני כדלקמן (סי' רצב ס"ז)¹²⁵ (ש"ך), משמע מדברי הש"ך דבחנוני או שולחני חייב באחריות, ויש חולקים, אבל כשהמלוה עשה שליח לקבל המעות מיד הלוה, מותר השליח להשתמש בהם דהוי כאילו הפקיד בידו מותרין, ואפשר דגם הש"ך לא קאמר אלא בשליח שעשה המלוה, אך לשונו לא משמע כן (נתה"מ), השולח מעות לחבירו מותרים, אף דהשליח חנוני אינו יכול להשתמש בו אם לאו דקיבל השליח אחריות (רע"א * ב"י), ועי' נתה"מ לקמן (סי' קכה סק"ג?), ועיין מ"ש לקמן (סי' רצב ס"ז ד"ה מותר) [דוקא נפקד, אבל שליח אם הוא שליח להולכה דהיינו שהמלוה עשה אותו שליח להוליך המעות ללוה, או שהלוה עשה אותו שליח למסור המעות להמלוה, אפילו הוא שולחני והן מותרין אין לו רשות להשתמש בהם, כיון שלא מסרם שישהא בידו שום זמן אלא כדי שימסרם ללוה או להמלוה, ומכ"ש היכא שמסרן הלוה ואמר לו הולך וזכי, שנעשו מעות המלוה והמלוה לא מסר בידו המעות מותרין, אבל שליח קבלה של המלוה שעשה אותו שליח לקבל המעות מיד הלוה, מותר השליח להשתמש בהם דהוי כאילו הפקיד בידו מותרין] (פ"ת).
(ו) ⁵¹⁹אם התובע מודה שהוא כתב ידו(לה), אלא שאומר לשליח: איני מאמינך שנאנסו ואיני מאמין לנפקד וללוה שנתנם לשליח, הגה: ⁵²⁰כרי זה מחריס על הלוה או הנפקד פנתנו(לו), ונשבע השליח שבועת השומרים(לו).

(לה) אם התובע מודה שזהו כתב ידו - שכתבו לשלוח ע"י שליח זה ולא דווקא כתב אלא הוא הדין באומר ללוה פה אל פה שלח לי ע"י פלוני אלא שאומר לשליח איני מאמינך, ועוד דינים אלו אפי' במלוה בשטר דכיון שא"ל או כתב לו שלח לי על ידי פלוני ואומר שעשה כן אין עליו אלא חרם סתם וכן כל מ"ש בסעיף ו' וסעיף ז' מיירי אפילו במלוה בשטר כיון שמודה שעשאו שליח (ש"ך).

(לו) שנתנם לשליח הרי זה מחריס על הלוה או הנפקד שנתנו - גם זה חסר בדברי המחבר ותיקנו מור"ם בהגהותיו, והא דאין משביעין ג"כ להלוה, משום דטענת הלוה היא ודאי פרעתי לשלוחך כמותך וטענת המלוה היא טענת ספק שמא לא נתת, ואין משביעין אטענת ספק אפילו היסת, אלא חרם סתם (סמ"ע).

(לז) ונשבע השליח שבועת השומרים - ראובן היה חייב זקוק לשמעון ושלחו על ידי שלוחו ונאבד אין שמעון יכול להשביע השליח עד שיבא ראובן, שהשליח יכול לומר דילמ' המשלח לא ירצה להשביעני וישלם לך ויאמין לי שנאבד ולפ"ז אם מת הלוה או הלך למדינת הים מחוייב לישבע שבועת השומרים מיד נגד המלוה (ש"ך), אמנם אם נשלח דבר בתיבת חתום, ונמצא חסר, והמקבל אומר לא קבלתי אלא כך וכך, אין עליו אלא שבועת היסת וזה אם היה יכול השליח לטעון ודאי שנתן כך וכך, ואם לא אלא שיטעון שאינו יודע כמה נתן, אפי' שבועה אינו חייב ואם המשלח אין לו טענת ודאי (כגון שמסרם לו על ידי שליח) גם השליח אינו חייב שבועה (ש"ך * רשד"ם), אפילו אין התובע מודה שזה כתב ידו, עכ"ז מתוך שיכול לומר להד"מ או החזרתים לך מידי לידך נאמן לומר אני מכיר שהוא כתב ידך וע"פ כתב ידך מסרתי ליד שלוחך, ומכאן רואים שיש מיגו על טענה אחרת לגמרי (ש"ך * רשד"ם), וי"א עיקר הטעם הוא כיון דאחריות הוא על המשלח אין שום אדם יכול להשביע רק המשלח דהוא בע"ד דידיה, ולכן אפילו מת אינו יכול להשביעו, אמנם צ"ע למה אין חיוב שבועה משעבודא דר' נתן (קצה"ח), וי"א דאפילו מת הוא אינו בעל דבר שלו, ואין לו זכות לחייבו שבועה (פ"ת * בית יעקב), כל שליח שאחראי יכול לתובע את המקבל, ואין לו טענה לאו בעל דברים דידי את (פ"ת * שב"י).

(ז) ⁵²¹במה דברים אמורים, שהשליח מודה שבאו לידו ונאנסו. אבל אם כופר במלוה או במפקיד, שהשליח אומר להם: נתתם לכם, והם אומרים: לא קבלנו, השליח אינו נאמן(לה), אפילו הם שנים, מפני שהם נוגעים בדבר(לט), אלא שהשליח נשבע היסת, ונפטר, והלוה או הנפקד מקבלים חרם, סתם שמסרו ליד השליח.

Commented [YL224]

Commented [YL225]

אם אין לו טענת החזרתים לך, או להד"ם אז אינו נאמן?
שהרב יסתכל ברשד"ם זו

Commented [YL226]

לכן אפילו מת אינו יכול להשביעו - תוספת שלי

¹²⁵ וקשה על דברי הש"ך דמשמע דאם הי' חנוני או שולחני חייב באחריות כיון דיכול להשתמש בהן וזה אינו (שו"ת שו"מ מהד"ק ח"ג סי' כג).

חושן משפט חלק ד'

(לח) השליח אינו נאמן כו' - פירוש, להיות פטור בלא שבועה כדין שלישי, דהא גם כאן אי בעי היה אומר לא נתנם לי הלוה, והיה השליח צריך לישבע, או לפטור הלוה מהחרם (סמ"ע), ע"י לעיל (סי' פז ס"ו סק"ד?) ששנים פטורים מחרם סתם ועד א' המסייע לא (ש"ך), ס"ל להש"ך דאע"ג דבלאו העד לא הי' מחוייב שבועה רק חרם מ"מ אין עד א' פוטרו, ע"י דברי לעיל (סי' עה ס"ב ד"ה מנה לי בידך) (רע"א).

(לט) שהם נוגעין בדבר - דק"ל בשליש היכא דיש תרעומות עליו בדבר צריך לישבע (ע"י לעיל (סי' נו ס"ג), גם כאן אם היה אומר לא מסר לי הלוה היה צריך לישבע, ואף לאחר שנשבעו השנים היסת שמסרוהו להמלוה אינן נחשבים כעדים לפטור הלוה מהחרם, דכל שצריכין העדים לישבע אין תורת עדים עליהן (סמ"ע).

(ח) ⁵²²אם השליח כופר בנפקד או בלוה, שאומר: לא נתתם לו, והם אומרים שנתנו לו, נשבע השליח ללוה או לנפקד(מ), ⁵²³במעמד הלוה או הנפקד(מא), שבועת היסת ונפטר, והלוה או הנפקד נשבע למלוה או למפקד(מב), ⁵²⁴במעמד השליח, שבועת היסת ונפטר(מג).

(מ) נשבע השליח ללוה כו' - ראובן ששלח מעות עם שמעון ללוי שהלוה לו, ושמעון טוען שנתנו ללוי ע"י אשתו, ולוי אומר שלא קיבלם, שמעון ישבע שמסרם לאשתו, ואין בזה שומר שמסר לשומר, דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד (ע"י לקמן סי' רצא סכ"א וסכ"ד), ואשת שמעון תשבע שנתנה ללוי ופטורה, ולוי ישבע דלא קיבל וראובן צריך לשלם לו, וע"י לקמן (סי' רצא סכ"ג) (סמ"ע), הא דנשבע השליח והלוה כאן היינו כששניהם לפנינו ומכחישים זא"ז דאל"כ אין עליהם רק חרם סתם כדלקמן סעיף י' (ש"ך).

(מא) ללוה או לנפקד במעמד הלוה או הנפקד - יש שפי' שנשבע השליח ללוה או לנפקד במעמד המלוה או המפקיד ועיקר שנשבע למפקיד במעמד הנפקד (ש"ך), דמהני צירוף להחשיב לטענת ברי להשביעו, ועוד כיון שהשליח קיבל עליו השליחות, ומחמת זה יכול לפטור הלוה עצמו בטענותיו, הוי כידעין שהיה החוב של המלוה ביד השליח ונתקלקל מידו, וצריך לישבע ע"י צירוף שכדבריו כן הוא כמו בהיו מעותיו בידו, משא"כ בשולח מעות ללוי לקנות סחורה (ע"י ש"ך סק"מג), לא ידעין אם היה שום דבר ביד לוי, משו"ה א"צ לישבע. ואם פרע להשליח ולא לקח השטר מיד השליח, עיין לעיל (סי' נח סק"ח?) (נתה"מ).

(מב) והלוה או הנפקד ישבע למלוה - אע"ג דטענת המלוה על הלוה היא טענת ספק וכמ"ש (סק"ל), מ"מ כיון דהעד מסייעו להמלוה, אף על גב דאין תורת עד עליו כיון דצריך לישבע וכמ"ש (סק"לט), מ"מ מצרף העד עם טענת המלוה להצריכו שבועת היסת ע"י תרומת הדשן [הוב"ד בש"ך בס"ק הבאה] (סמ"ע), כל זה אפילו במלוה בשטר (ש"ך).

(מג) שבועת היסת כו' - אף על גב דטענת המלוה על הלוה הוא שמא מטעם דלקמן (סק"מח), י"א שאם ראובן שלח ביד שמעון מעות ללוי לקנות לו איזה דבר ושמעון אומר שנתן ולוי מכחישו שמעון מחוייב לישבע היסת ולוי פטור מראובן דאין עליו רק טענת שמא ואם ירצה שמעון לתבוע את לוי מחוייב לישבע לוי היסת ולא מצי למימר לאו בעל דברים דידי את שהרי אין הממון שלך ואפי' לאחר שנשבע שמעון הואיל וטוען שמידו נתן ללוי בעל דברים דידיה הוא. ולפי דבריו אפי' פטר ראובן מתחלה את שמעון משבועה יכול שמעון להשביע ללוי מטעם כיון שמידו נתן ללוי בעל דברים דידיה הוא. עוד כתב דמ"מ אין ראובן יכול לכוף לשמעון שיתבע את לוי בין קודם שנשבע שמעון או אח"כ א"כ פוטר אותו מהשבועה לגמרי כיון שישבע אחד מהן ודאי שבועת שוא. ואין עיקר כדבריו בפרט זו, דודאי יכול לכופו וליכא למימר דודאי אחד ישבע שבועת שוא, שהרי ראובן יאמר לו אם אתה יודע שהאמת אתך תשבע ולוי לשקר נשבע ויש נ"מ אם מת שמעון או הלך למדינת הים אף שהיה מכחיש את לוי קודם לכן בב"ד, כיון שעתה אינו תובעו ואין לראובן עליו רק טענת שמא מקבל חרם סתם ונפטר (ש"ך).

(מט) ⁵²⁵במה דברים אמורים, בשעשאו שליח להביא את שלו. אבל אם לא עשאו שליח(מד)(מה), אלא שאמר לו הלוה או הנפקד: תוליך לפלוני(מו) מעותיו שבידי, או

חוסן משפט חלק ד'

שבא אחד ללוח או לנפקד ואמר: פלוני עשאני שליח להביא מעותיו, והאמינו ומסר לו הממון, והשליח אומר: נאנסו, או: מסרתי למלוה(מו),⁵²⁶ והמלוה אומר: לא עשיתו שליח(מח) ולא קבלתיו, יצבע השליח שנתנס למלוה(מט)נ, וישבע המלוה או המפקיד⁵²⁷ בנקיטת הפז(נא) שלא קבלם, ויגבה חובו מהלוה או הנפקד, שהשליח אינו נאמן, לפי שהוא נוגע בעדות, שהרי צריך לישבע ליפטר(נב). ואפילו יפטור הלוה(נג) או הנפקד את השליח משבועה, כדי שלא יהיה נוגע בעדות, אינו מועיל. ומיהו אם מתחלה(נד) כשמסרו בידו פטורוה משבועה,⁵²⁸ יש מי שאומר דמהני(נה).⁵²⁹ ואם אין השליח צריך לישבע, כגון שהלך המשלח עם השליח ועמד מרחוק(נו) וראה שעשה שליחותו, אינו נוגע בעדות(נז) והרי הוא עד אחד, ומזיק למלוה שבועה דאורייתא(נח), ואם הם שני שלוחים, והלך המשלח עמהם ועמד מרחוק וראה שעשו שליחותם,⁵³⁰ הם עדים ופטור הלוה(נט).⁵³¹ ולי נראה לאינו נאמן בשנים), לשווינהו עדים על פיו לאפקועי ממונא דמלוה.

(מד) אבל אם לא עשאו שליח כו' – עי' לעיל (סמ"ע סק"מ), וי"א שבמקרה שראובן יש לו פקדון של שמעון, ונתנם לאמו של שמעון, והניח אותם בארגזו ונגבבו, הרי אף דתשבע היא שהניחם בארגז מ"מ אינה יודעת שזהו המעות עצמו הוא מעות הפקדון הלכך צריך לישבע ג"כ שמסר לה מעות הפקדון בעצמו אבל במקום של פקדון שהוא דבר המסוים כיון שתשבע שנתנה ללוי פטור שמעון, וכן הוא ברמ"א לקמן (סי' רצא סכ"ג) (ש"ך), עי' ש"ך לעיל (סי' נו ס"ג ד"ה אם יש להם) (רע"א).

(מה) שם – י"א שמעון תובע מראובן מנה, והוא משיב "שלחתי לך ואיני יודע ביד מי", שמעון יכול לישבע שלא בא לידו, וראובן חייב לשלם לו. אבל אם שמעון רוצה שראובן ישבע שהגיע לידי שמעון, אינו יכול. וי"א שאפי' אמר בפירוש ששלח עם פלוני והמלוה אומר שלא קבל שהמלוה נוטל בלא שבועה אם אין השליח כאן שאומר שנתנו דהרי אין הלו' יכול לטעון ברי שנפרע המלוה, וכ"ש אם אומר שאינו יודע עם מי שלח (ש"ך).

(מו) תוליד לפלוני כו' – מדין הגמרא כל ששלח הלוה חובו ביד שנים ואמר להם "צאו ופרעו לפלוני חוב שיש לו בידי" ולא אמר לו לא "תנו" ולא "זכו" יכול לחזור בו, אבל אם אמר "תוליכו לפלוני חוב שיש לו בידי" או "תנו" או "זכו" שוב לא יכול לחזור בו, וכל שאינו יכול לחזור בו, אז השלוחים אינם נאמנים כעדים, שכן אם אמרו החזרנו לך, היו חייבים לפרוע למשתלח ונמצאו נוגעים בעדותן, וכל שיכול לחזור בו השלוחים נאמנים כעדים **שפרעו**, אבל אחרי תקנת ר"ב אין חילוק בין "הוליד" ובין "צאו ופרעו" דבכל ענין אינם נאמנים שהם נוגעים בעדותן כיון שצריכים לישבע, או אפשר **לומר** דהמחבר לא מדבר מדין זכייה והלשון "הוליד" דנקט לאו דוקא הוא ומיירי דא"ל "הוליד" לו ויהא ברשותי עד שתתן לו, לענין שאם ארצה אחזור ואקחנו ממך". ומ"מ יש נ"מ באם האמינם הלוה מתחלה או שהלך עמהם וראו שעשו שליחותן, דבכה"ג אין צריכים לישבע וכשרים לעדות כדלקמן, ובכה"ג דוקא באמר להם "צאו ופרעו" אבל באמר להם "הוליכו" או "תנו" או "זכו" נוגעים בעדותן. ולפ"ז וע"ל (סי' קכה ס"ג סק"ט?) (ש"ך), עי' רמ"א לקמן (סי' רצא סכ"ד) צד הסובר שהמוסר הפקדון לאשתו או בניו, אפילו פשעו בו ואין להם לשלם פטור, ולדבריו אפילו כפרו בו, פטור על ידי שבועה שנשבע שמסר להן, כיון דחשיב שמירה כשמוסר להן, הרי נשבע ששמר כראוי, ואז אפילו ב"זכו" יכול לומר החזרתי לך בתורת פקדון דפטור, עי' לקמן (סי' קכה ס"א ט"ז ד"ה וי"א ודברי שם סק"ב?), וכיון שהחזיר למי שרגיל להפקיד, אף שכופר פטור. מ"מ הך שבועה שנשבע השומר שמסר לאמו שהביא הש"ך (סק"מ), היא גופה שבועת השומרים היא, דהוי כנשבע שאינו ברשותו ושומר כראוי שמסר לאמו לשומרן, וכיון שחייב בשבועת השומרין הדר הו"ל עד שצריך שבועה דאינו עד (נתה"מ).

(מז) או מסרתי למלוה כו' – י"א שזה חסרון של השליח שלא שילם בפני עדים, אבל אם מסרה לשנים אין חסרון שמסרה שלא בפני עדים, שכן הם חשבו שהם כשרים לעדים, וי"א ששליח אינו מחויב ליתנו למלוה בעדים וכן עיקר (עי' לעיל סי' נח ס"א) (ש"ך). (מח) והמלוה אומר לא עשיתו שליח כו' – כל הג"ה זו הוא חסר בדברי המחבר, ואינו כמחלוקת, אלא מילוי השמטה (סמ"ע).

:Commented [O227]
בדוק אם זה מובן
ביחס לסמ"ע
הנזכר.

:Commented [O228]
כון - חלש

:Commented [O229]

:Commented [O230]
וסח מדויק? על פי
הנתה"מ

:Commented [O231]
לש

חושן משפט חלק ד'

(מט) ישבע השליח שנתנם למלוה - פירוש, נשבע היסת. ואף על גב דטענת הלוח עליו היא טענת שמא, מ"מ מצטרפין לטענתו טענת המלוה שאומר בברי שלא קיבל שום דבר מהשליח, ומזיקין לשליח לשבועת היסת (סמ"ע וש"ך), אבל ליכא למימר מטעם דכיון דהי' חייב לו בודאי והפרעון ספק הוי כטענת ברי ואפי' בלא צירוף טענת השליח דהא אפי' אומר כמדומה לי שלא פרעתי אין משיבין דה"ל טענ' שמא כדלעיל (סי' עה סי"ז) (ש"ך).

(ג) שם - ראובן שהלוה לשמעון מעות על פקדון וראובן הפקידו ביד לוי והרי היא יוצאת מתחת יד שמעון וראובן טוען את לוי להחזירה לו ולוי משיב "החזרתיה לך ע"י שלוחך שמעון ששלחת אחריה וזה כתבך שאתה חתום עליה ששלחת לי להחזירה לך וכדברך עשיתי". וראובן טוען להד"ם, אך אותו כתב שמעון זיפו בשמי. ושמעון משיב "חלילה לי אך פדיתי ממך". שמעון אינו צריך אפי' לישבע, דאין לשום א' מהם טענת ודאי עליו אלא טענת שמא. וכן אם הכתב שביד לוי ניכר שהיא חתימת ראובן לוי פטור בלא שבועה. ואם אינו ניכר, אז נשבע ראובן שלא בא לידו הפרעון ולא נתן לשמעון הכתב ידו, ולוי משלם לראובן כל מה שיש לו עליה. וי"א דאין על שמעון שבועה כלל אף על גב דראובן יכול להשביעו שהוא טוען ודאי נגדו ומכחישו שלא פדאו ולא נתן לו כתב מעולם מ"מ אין עליו טענה כספי, ואפי' יהא כן שלא פדאו מעולם ולוי נתן לו זה בחנם סוף סוף הוא לא מפסיד כלום שכן לוי ישלם לו ולוי שמפסיד ובא בטענת ראובן הוא טענת שמא כי לא יוכל לוי לידע דלמ' שמעון קושטא קאמר. ויש חולקים דאף על גב דליכא דררא דממונא למלוה דמ"מ הלוה צריך לשלם לו והלוה הוא טוען שמא על השליח אפי' צריך השליח לישבע כנ"ל (סק"?) דמצרפי' טענת הלוה והמלו' להדדי א"כ ה"ה הכא, אלא צ"ל שהמקרה הנ"ל מדובר שלוי משיב "החזרתיה לך ע"י שלוחך שמעון והוא אינו שמעון הלוה". ועוד אם נשבע ראובן שלא בא הפרעון לידו ולא שלח כתב ידו מעולם, ישלם לו לוי, היינו היכא דלא ידע לוי בבירור אי קושטא קאמר שמעון, אבל אי טען לוי בבירור שהוא יודע שזהו כתבו וחותמו של ראובן, נשבע לוי היסת ונפטר (ש"ך), ואם נאנסו, ישבע השליח שנאנסו ויכלול שעשאו שליח, דאי לא עשאו, חייב באונסין (נתה"מ).

:Commented [O232]

(נא) בנקיטת חפץ - כדין נשבע ונוטל. ואף על גב דאין ללוה עליהן אלא טענת שמא, שמא קיבל מהשליח, מ"מ מצטרפין לטענתו טענת השליח שאומר בברי שנתנו להמלוה (סמ"ע) קאי אטוען השליח "מסרתיה למלוה", אבל בטוען נאנסו א"צ המלוה לישבע כלל כיון שלא עשאו שליח. א"נ קאי גם אנאנסו וכשהשליח אומר שעשאו שליח והמלוה או המפקיד מכחישו, והשליח צריך לישבע שבועת התורה נגד הלוה כשטוען נאנסו (ש"ך), לדברי המחבר המלוה נשבע תחלה בנק"ח ואח"כ נוטל א"כ המלו' נשבע תחלה דהיאך ישבעו העדים תחלה הרי יאמרו שמא לא ישבע המלוה ולא תתחייב לו ממון כלל ואין לך עלינו שום תביעה, אבל העיקר שהמלוה נשבע רק היסת א"כ העדים נשבעים תחלה שהם שלוחים, ואז הלוה משלם תחלה להמלוה ואח"כ ישבע המלוה היסת דאין לך בהיסת נשבע ונוטל (ש"ך).

:Commented [O233]

א) שהשליח אינו נאמן כו' - שאילו היה נאמן היה מזיקו למלוה לשבועה דאורייתא וכנ"ל (סקכ"ו?), שהיא חמורה משבועה בנקיטת חפץ, וכנ"ל סק"ד? (סמ"ע), אחר שפסקנו שצרכים לישבע אין תורת עד עליהן כדלקמן (ש"ך).

ב) שמי שאומר דמהני - ולא חיישינן לקנוניא, דאין העדים חשודים על זה (סמ"ע), בב' עדים לפטרו ממון ובע"א להזיקו שבועה דאורייתא ודווקא שיש עדים שהאמינם קודם לכן אצל הלוה והם אינם נאמנים בזה דמ"מ נוגעים הם (ש"ך).

(גב) שהרי צריך לישבע ליפטר - ואף על פי שלאחר השבועה לא יהא נוגע בעדות מ"מ כיון שנשבע אין תורת עד עליו, שכן כל הטעונים לישבע קודם שיאמינו דבריהן אין ממש בעדותן (ש"ך).

(גג) ואפילו יפטור הלוה כו' - משום דאיכא למימר בשביל ההוא הנאה דפטרן מהשבועה הן מעידין לו (סמ"ע).

(גד) ומיהו אם מתחלה כו' - משמע דגם קאי על עד א', נ"מ שלא יוכל להפך עליו כיון שהלוה טוען שמא, ועוד נראה דנ"מ אם המלוה תפס בפני אותו עד ובפני עוד עד אחר דאי הוה שבועה דרבנן לא מפקין מיניה אם אינו רוצה לישבע וכמ"ש לקמן (סק"ס) אבל כשמזיקו לידי שבוע' דאורייתא מהני דנחתנין לנכסיה אם אינו רוצ' לישבע (ש"ך).

(גה) יש מי שאומר דמהני - ולא חיישינן לקנוניא, דאין העדים חשודים על זה (סמ"ע), בב' עדים לפטרו ממון ובע"א להזיקו שבועה דאורייתא ודווקא שיש עדים שהאמינם קודם לכן אצל הלוה והם אינם נאמנים בזה דמ"מ נוגעים הם (ש"ך).

חושן משפט חלק ד'

(נו) ועמד מרחוק כו' - דין זה בע"כ צריך לפרש במלוה בשטר דווקא דאל"כ אפילו ליכא שום עד כלל, הלוה נשבע היסת ונפטר כיון שברי לו (ש"ך).

(נז) אינו נוגע בעדות - צ"ל שמדובר באופן שאין השליח צריך לשלם, וכגון דלא הזכיר לו השטר, דהוא פטור מלשלם כמבואר לעיל (סי' נח ס"א), אבל במקום שהשליח צריך לשלם כגון שהזכיר לו השטרף לא הוי עד כלל אף על גב דליכא שבועה, ועיין מ"ש לעיל (סי' לז סק"ה? וסק"ט?) (קצה"ח).

(נח) ומזיק למלוה שבועה דאורייתא - אף דאין עד אחד מזיק לשבועה דאורייתא וליטול כי אם לפטרם, מ"מ יכול להביאו לידי שבועה דאורייתא, והוא שיפרע לו שנית בפני עד הראשון ולפני עוד עד אחד, שיהיו שני עדים על הפרעון השני ולא יוכל לכפור, ויחזור ויתבענו על מה שנתן לו תחילה בעד הראשון ואז יצטרך לישבע שבועה דאורייתא לפטור, וכמ"ש (אה"ע סי' צו ס"ג) (סמ"ע וש"ך).

(נט) הם עדים ופטור הלוה - זהו ג"כ חסר בדברי המחבר ותיקנו הרמ"א, ומ"ש עוד "ולי נראה דאינו נאמן", גם בזה הוא הגהה בדברי המחבר. אמנם יש עוד דרך דא"צ להגיה כל כך בשו"ע, שאם קודם שידענו שום ערעור מהמלוה שמעו מהלוה שאמר אני ראיתי שהשלוחים עשו שליחותם, אז יש להגיה כאן רק תיבה אחת, וכן צ"ל "שליחותן נאמן לשווינהו כו" (סמ"ע), וי"א כיון דהלוה ראה שעשו שליחותו הרי כאלו הוא עצמו שלם למלוה והרי כאלו הן אינן שלוחין כלל ומה שאומרים שהם שלוחים אין בו צורך לעדותן ולא שייך לומר צד נגיעה כמה שאין העדות תלוי בו דהא אי טעין פרעתי לו והיו מעידים ידענו שפרע לו הוה סגי בהכי (ש"ך).

(י) ⁵³² במה דברים אמורים, כששניהם לפנינו, השליח והמלוה, ומכחישים זה את זה. אבל אם בא השליח לבדו ואמר: נתתי כמו שאמרת לי, אינו יכול להשביעו שעשה שליחותו(ם), שהרי אין שם טוען עליו ודאי שלא עשה שליחותו. וכן אם מת השליח או הלך למדינת הים(סא), ובא בעל חוב לתבוע(סב) את הלוה, אינו יכול להשביעו שלא פרעו השליח, שהרי אין כאן מי שמוען עליו ודאי שלקח, אלא מהרים הלוה חרם סתם, ומשלם החוב שעליו.

Commented [O234]
א הבאתי את דברי
הנתה"מ

(ס) א"י להשביעו שעשה שליחתו כו' - אף על גב דצריך לפרוע שנית ליורשי המלוה (ש"ך).

(סא) וכן אם מת השליח או הלך למ"ה - ולא טען ודאי שפרע להבע"ח אף על פי שהלוה אומר שהשליח אמר לו בודאי שפרע להבע"ח מ"מ לא היה טוען השליח לפני הב"ד נגד הבע"ח (ע"ל סי' עה סכ"ג) אבל אם היה טוען לפנינו, ודאי אף על פי שמת אח"כ או הלך למדינת הים צריך הבע"ח לישבע כדמוכח לעיל (סי' צא ס"ב, ועיי"ש סקי"א? וסקי"ג?) (ש"ך). עי' ש"ך, ראובן שלח בנו למדינה אחרת ושם לוח סך מה משמעון בשטר, וכשחזר אצל אביו ואמר לו שנשאר חייב לשמעון סך מה בשטר, כעס עליו אביו, ומ"מ אמר שהוא ישלם עבורו, ומאז לא השגיח הבן עוד על החוב, ואח"כ מת ראובן, ובא המלוה לאחר איזה שנים ותבע מן הלוה בן ראובן בע"פ מה שנשאר חייב לו, באמרו שנתן השטר ללוי בחיי ראובן באופן שאם יתן לו ראובן סך כך וכך יחזיר לו את השטר, וראובן לא שילם מה שהיה ראוי לשלם לו על פי התנאי, ולוי החזיר השטר לראובן שלא כדין. ובן ראובן אמר ששמע מאביו לבסוף ששילם הכל, ומסתמא כך הוא הואיל שאין השטר בידו, איתרע טענת המלוה הואיל שהיה בשטר ואין השטר בידו, ולפי דברי עצמו הוה את עצמו עם אבי הלוה והשליש השטר, ומה שאמר שלא נתקיים התנאי והשליש הוציא השטר שלא כדין, טענה זו רעועה טובא. אמנם אם השליש אומר שכנגדו קיים כפי התנאי שהיה מוטל עליו ולכך נתן לו השטר על פי התנאי שהשליש בידו, והמלוה מודה שעשאו שלישי באופן זה רק שלא עשה כפי השלישות, השליש נאמן, ולא יכול המשליש לומר שהוציא שלא כדין, ולא יכול להשביע עליו (עי' לקמן ס"ו ברמ"א) "כל שהחזיר השליש אין לחוש דעשה שלא כדין", ועיי"ש בש"ך (סקל"ג?) שפטור ג"כ אפילו משבועת היסת, דשליש הוי כמעיד, ואין חילוק דהלוה עצמו לא ידע כלום מהשלישות והתנאי שעשה עם אביו בזה (עי' ש"ך סק"ה? ובסוף סי' נו בקיצור דיניו ס"ז?), ולכן אם השליש עומד לפנינו ואומר שנתן השטר לאבי הלוה ע"פ התנאים שהשלישו בידו ונתקיימו התנאים ע"כ הוציא לו השלישות, פטור הלוה על פיו. ואפילו

Commented [O235]
"ע אם צדקתי
בש"ך במה שלא
הבאתי ואם מה
שהבאתי נצרך או
רק כדי לתרץ
שאלתו מחנוני

חוסן משפט חלק ד'

אם השליש אינו לפנינו לשאול את פיו, יש לפטור הלוח ע"פ דברי המלוה עצמו שאמר שמסר השטר ליד שלישי בתנאי שאם יתן לו אביו כך וכך שיתן לו השליש השטר, אף דאמר המלוה נמי שלא קיים התנאי רק השליש הוציא שלא כדין, דבזה אינו נאמן, משום דאמרין בשליש חזקה שלישי עושה שליחותו, ובאם השליש אינו לפנינו לא ברירא לי לסמוך על חזקה זו למעשה. אך אם השליש כאן והודה בעצמו לדברי המלוה שנתן מידו שלא כדין, אז אם הלוח טוען ברי שפרע ולכך נתן לו השליש השטר, פשוט שאין השליש נאמן עוד לחובתו כיון דכבר הוציא השלישות מתחת ידו. אבל בנ"ד שהלוח הודה שלא פרע הוא, והשליש כיון דהודה שעשה שלא כדין, אף דאינו נאמן לעשות עצמו רשע, מ"מ איתרע חזקתו דהשליש עושה שליחותו, אף די"ל השתא הוא דאיתרע, מ"מ הנאמנות שהאמין תחילה שעשאו לשליש בטלה, עי' לקמן (סי' עא סי"ג) שטר שיש בו נאמנות ונמצא המלוה כפרן בדבר אחד בטלה הנאמנות, נמצא כאילו לא האמינהו תחילה להיות כשליש, וא"כ כיון דהלוח עצמו אמר שהוא לא פרע צריך לשלם. ויש להשיב על היסוד להמלוה קודם התשלומין או עכ"פ אחר התשלומין כדברי הרמ"א לקמן (סי' עה סכ"ג) דכל שאומר שהוגד לו מפי נאמן אפילו מפי קרוב שלו, משביעין, אע"פ שכתב הש"ך שם (סקפ"ב?) דצריך נמי רגלים לדבר, אין לך רגלים לדבר גדול מזה כאשר הוא נראה לעינים, ומש"כ הש"ך "דאם רוצה זה כו' א"כ כשמחזיר לו הדר להימנותיה כו'" (פ"ת * שב יעקב).

(סב) ובא בעל חוב לתבוע כו' - ראובן שלח עשרים זהובים ביד שמעון ללוי שיקנה בהם סחורה, וכאשר בא ראובן אצל לוי ותבע ממנו הסחורה, השיב לוי במעמד שמעון שלא קיבל דבר משמעון מכח ראובן, ושמעון אומר שנתן לו. יכול ראובן להשביע את שמעון שנתן הזהובים ללוי, דכל היכי דידוע דבא ממונו ליד חבירו, וחבירו טוען שנאבד או נתקלקל או באיזה ענין שהוא נפסד מן הבעלים, צריך לישבע שהוא כדבריו, ואפי' אם חבירו שכנגדו אינו יודע בודאי להכחישו. ואין ראובן יכול להשביע את לוי, דמצי למימר מה יש לך עלי לית לך גבאי ולא מידי, שהרי אינך יודע אם שמעון נתן לי כלום משלך לא היה לי עסק בך בדבר הזה. ועוד, יכול שמעון להשביע את לוי שלא קבל ממנו הזהובים, שהרי הוא טוען ברי כנגדו ולא מצי למימר ליה לאו בעל דברים דידי את, שהרי אין הממון שלך הוא. לא מבעיא קודם שנשבע שמעון לראובן דיכול להשביע את לוי דבעל דברים דידיה הוא כדי שיפטור משבועתו אם יודה ע"י השבועה, אלא אפי' לאחר שנשבע שמעון ונפטר מראובן מ"מ יכול להשביע את לוי. אבל אם מת הראובן א"י להשביע את השליח אף על גב דצריך לפרוע שנית ליורשיו, דהתם השמא גרוע מאד דלמה יש לנו לומר דלא עשה שליחותו הואיל ואינו מכחישו לפניו והוא האמין לו להיות שליח (סמ"ע * תרומת הדשן). [כתוספת על התרומת הדשן] היכא שמת השליח, דהשתא ליכא שום צד של טענת ברי ללוח על הבעל חוב, אף על גב שהשמא יהיה שמא טוב, דלמה יש לנו לומר שלא עשה שליחותו, אפי"ה אין להשביעו על טענת שמא אף על גב שיהיה השמא טוב (ש"ך * מהרש"ך).

(יא) ⁵³³ראובן שאמר ללוי: מנה שאתה חייב לי תנהו לשמעון שהוא דר בעירך שאני חייב לו, לוי אומר: נתתיו, ושמעון אומר: לא קבלתי הדין בזה כמו שנתבאר באומר: תולידן (סג) לפלוני מעותיו שבידי. הגה: ⁵³⁴מי ששלח שלוחו למשכן לו משכונסו, ומשכנו ואינו יודע אלל מי, הוי פשיעה (סה) וחייב לשלם לו. ואם אמר: אלל פלוני, והוא טופר, חייב לשלם (סו). דהוה ליה למשכנו צעדיס (סז). אלל אם המשלח לוחו למשכנו אלל פלוני, והוא טופר, פטור.

(סג) הדין בזה כמו שנתבאר באומר תולידן כו' - אין חילוק בזה בין "הולך" מנה ובין "תן" מנה לפלוני (סמ"ע), ולא מצינו חילוק זה אלא לענין זכייה דאיכא מ"ד הולך לאו כזכי ותן כזכי (וכדלקמן סי' קכה ס"א, ה, ו) אבל לענין השבועה אין חילוק ביניהם, וע"ל סק"מ (מו) (ש"ך).

(סד) מי ששלח שלוחו למשכן כו' - כפול לקמן (סי' קפה ס"ט), ועיי"ש סקכ"א (סמ"ע). (סה) ואינו יודע אצל מי הוה פשיעה - כעין זה איתא לקמן (סי' רצא ס"ז) דשומר חנם שאומר איני יודע היכן הנחתיו דהוי פשיעה (סמ"ע).

(סו) והוא כופר חייב לשלם כו' - עי' מש"כ לעיל (סי' נח סק"ט?) (סמ"ע), הטעם אף על גב דהמלוה יכול לפטור עצמו בלאו הכי בטענת נאנסו, מ"מ נאנסו לא שכיח, ולפ"ז

Commented [YL236]
א עשיתי מהר"ק
קכ.

חושן משפט חלק ד'

דלדין דקי"ל המלוה על המשכון שומר חנם מטעם ספק וכדלעיל (רמ"א סי' עב ס"ב) ולא מפקי' ממונא מספיקא, פטור השליח דהא המלוה יכול לפטור עצמו בלאו הכי בטענת גנבה ואבדה, וצ"ל לרמ"א דהוא הדין גנבה ואבדה לא שכיח, ועוד במשכון אף על גב דפטור בגניבה מכל מקום ספיקא הוי ואי תפיס לא מפקינן, ומשום הכי לא עביד דטעיין הכי, דשמא יתפוס, א"כ ניחא דבסעיף א' ודאי פטור בגניבה ואבדה, ומ"מ דינו של הר"ב צ"ע (ש"ך וקצה"ח), עי' מש"כ לעיל סק"ו (נתה"מ), וצריך להתנות נמי "אל תחזיר אלא בעדים", דאל"כ אכתי מצי אמר החזרתי. ואיכא למידק מהא דכתב בשו"ע סעיף א' אפילו לא יחד אדם ידוע אלא כתב לו "שלח ביד מי שתרצה" וכפר בהם השליח פטור אם לא ששלח ביד מי שהוחזק כפרן, וא"כ הכא מאי שנא דצריך ליתנו בעדים והתם בסעיף א' אינו צריך ליתנו בעדים. וי"ל דווקא במשכון אם נותנו בעדים ומתנה "אל תחזיר אלא בעדים" תו לא מצי טעיין אלא טענת נאנסו, דמשכון חייב בגניבה ואבדה ונאנסו לא שכיח ולא עביד דטעיין, אבל בסעיף א' דהתם אין השליח חייב בגניבה ואבדה וא"כ ע"כ הימניה, דשום תנאי ועדים לא מהני דאכתי טעיין נגנבו ועל כרחך הימניה (קצה"ח), [כהגה על דברי הש"ך "גניבה ואבדה לא שכיח" יש נ"מ בזה אם טוענים את טענה גניבה ואבדה ליתומים, ויש בזה מח' [עי' לעיל סי' קח ס"ד] (רע"א).

(סז) דה"ל למשכנו בעדים – פי' דה"ל להתנות אל תחזור אלא בעדים דאל"כ הי' נאמן לטעון החזרתי, ועי' לקמן (סי' קלג ס"ג) (רע"א).

(יב) ⁵³⁵לוי שבא(סח)(סט)(ע) בשליחות ראובן לגבות משמעון חמישים דינרים שחייב לו, ונבאם ממנו, וראובן אומר: לא שלחתיו לגבות אלא עשרים, ועשרים בלבד הביא, ישלם שמעון אחר שישבע המלוה(עא) בנקיטת חפץ (שלל שלחו רק להביא עשרים, וישלם קבל אלא עשרים, והשליח ישבע היסת לשמעון שכל החמישים נתן למלוה.

(סח) לוי שבא כו' – וי"א אף על פי ששבועה זו דרבנן מ"מ כאן נשבע ונוטל כדין כל מודה מקצת, כיון דמן הדין ה"ל ליטול בלא שבועה כיון שהמלוה טוען ברי והלוה שמא ה"ל כאומר איני יודע אם פרעתוך דמן הדין היה נוטל בלא שבועה אלא כיון שהשליח מכחישו רמו רבנן שבועה עליה הלכך היכא דהוא חשוד נוטל בלא שבועה ואפי' היכא שהשליח מכחישו, אמנם י"א שהמלוה ישבע רק היסת והבאתי דבריהם לעיל סק"ו(נא) וכן אם תפס המלוה ולא רצה לישבע לא מפקינן מיניה וכמ"ש לעיל (סי' פז ס"י), וכן כתבתי לעיל סק"ג. בי' שמודה ראובן שעשאו שליח או לא ואפי' יש עדים שעשאו שליח ואינם אומרים שא"ל סתם "תקבל מעותי שיש לי ביד פלוני", דא"כ מסתמא דכולה מעות קאמר, רק שזוכרים שפרט איזה סך ואינם זוכרים כמה, כיון שאין שמעון מכחישו, ישבע ראובן בנק"ח ונוטל משמעון עוד ל' ולוי נשבע היסת שהנ' שנתן לו שמעון נתן לראובן ונפטר ואין לשליח שוב שום דין ודברים על ראובן, ואף אם יאמר שמעון איני רוצה לתבוע את ראובן כלל אלא אתן לו עוד ל' והשליח יתבע אותו אח"כ, מ"מ יהיה אח"כ כופר בכל ולא יהא עליו רק היסת ואם ירצה שמעון לומר אתן לו כל הנ' ולא אתבע אותו כלל ולוי השליח יתבע אותו אח"כ ויהי' יודה ד' ויהא מ"מ ויתחייב שבועה דאורייתא יוכל ראובן לומר לא אקבל רק ל' שהרי קבלתי ד' מיד השליח וא"כ יהא אח"כ כופר בכל אף אם יקבל המלוה נ' י"ל אח"כ להשליח הילך ד' ולא יהא עליו רק היסת ע"כ טוב לו לשמעון להשביעו קודם שיתן לו הל' בנק"ח ואם היה ראובן חשוד נוטל בלא שבועה ואם קבל ל' ואינו רוצה לישבע לא מפקינן מיניה כיון שמן הדין ה"ל לראובן ליטול בלא שבועה כיון שאין שמעון מכחישו א"כ החוב הוא ברור והפרעון הוא ספק אלא משמתי' לו כדין מי שחייב שבועה דרבנן ואינו רוצה לישבע ואם שמעון מכחישו ואומר ברי לי ששלחתו ליקח כל הנ' נשבע שמעון ונפטר אם היה מלוה ע"פ (ש"ך).

(סט) שם - ואם שלח ראובן את לוי ללות מעות משמעון וראובן אומר לא שלחתיו ללות רק ד' ושמעון אומר שבא בשליחות ללות נ' אין לו לשמעון על ראובן רק חרם סתם שלא שלחו ללות רק ד' ושלא קבל רק ד' והשליח נשבע היסת ונפטר. אם ירצה שמעון לא יתבע את ראובן כלל רק השליח יתבע את ראובן וישביעו ש"ד כדין כל מודה מקצת, והוא ישביע השליח היסת, ויכול שמעון לכוף את לוי שישבע את ראובן. ואם מת השליח

חוסן משפט חלק ד'

או הלך למדינת הים אף שהיה מכחיש את ראובן קודם לכן בב"ד כיון שעתה אינו תובעו ואין לשמעון עליו רק טענת שמא מקבל חרם סתם ונפטר ואם שמעון טוען ברי ששלחו ללות נ' ישבע ראובן ש"ד נגד שמעון ונפטר והשליח נשבע היסת לשמעון שנתן נ' לראובן (ש"ך).

(ע) שם – י"א ראובן היה לו מעות אצל שמעון וצוה לו שיתנו ללוי ולוי שלחו לידו ואח"כ אומר ראובן שלא הגיע לו כל המעות רק חסר קצת ושמעון אומר שמסר הכל ללוי ולוי אומר "איני יודע החשבון אבל כל מה שמסר לי שלחתי לך ואיני זוכר ביד מי", שמעון פטור אף משבועה, כיון שלוי אינו מכחישו רק יקבל בחרם. ולוי חייב לשלם, דאלו הי' יודע ביד מי שלחם, והשליח הי' מכחישו, היה פטור מראובן בשבועה שעל ידו שלחם וג"כ השליח היה נשבע והיה פטור. אבל כיון שאינו יודע, הרי הוא פושע וחייב לשלם, ואינו נכון כיון שלוי טוען "איני יודע החשבון אבל כל מה שמסר לי שלחתי לך", הוה ליה כאומר "איני יודע אם אני חייב לך", דהא יכול להיות שמעולם לא קיבל יותר משמעון ממה שהגיע לראובן ועוד אפי' היה יודע שקיבל יותר פטור דכיון דהוה ליה רשות לשלוח ביד איזה נאמן שירצה, והוא אומר ברי לי שכל מה שקבלתי שלחתי לך ע"י נאמן פטור שונה מפקדון דהתם ברשותיה דנפקד קאי עד דמהדר ליה למריה ועליה רמיא למידק היכא אנחיניה וכל דלא ידע פושע הוא אבל הכא הרי לא פושע שהרי מסר ליד נאמן בעיניו ומיד שמסרו לא יצא מרשותו שהרי היה לו רשות לשלחו על ידי מי שירצה (ש"ך), אבל אם לא אמר ראובן ללוי שישלח ביד מי שירצה, למ"ד (סי' צ ס"י ש"ך סקט"ז) דעשו תקנת נגזל בפקדון, נשבע שמעון שכך וכך מסר ללוי ולוי פושע במה ששלח המעות שלא ע"י שליח המלוה, וראובן נשבע שלא הגיע לידו אלא כך, ולוי חייב לשלם, ולא גרע שבועת שמעון מהא דקיי"ל בנגזל דאפילו אשתו או שומר שלו נשבעים כמה נחסר והגזול מחויב לשלם כנ"ל (סי' צ ס"ד), והכא נמי שמעון שהוא שומר שלו נשבע ולוי ישלם (נתה"מ).

(צא) ישלם שמעון אחר "שישבע" המלוה כו' - משום דהו"ל טענת ראובן ברי לא שלחתי לקבל כל המנה ולא קיבלתי יותר מכ', וטענת שמעון היא ספק, וטענת ברי עדיף וכנ"ל (סעיף ה וסעיף ט). וי"א דשאני הכא דראובן המלוה מודה שעשאו שליח וברשות נתן לו, אף על פי שראובן טוען שלא בשביל כל כך שלחו, ראובן אפסיד אנפשיה במה ששלח שליח שאינו נאמן לשולחו, וישבע שמעון שנתן לו כל החמישים ויפטר. ועוד ראובן ששלח ללוי הלויני מעות משמעון ולוה לו, שמעון אומר חמישים נתתי לך על ידו וראובן אומר לא קיבלתי ממנו אלא עשרים, בכה"ג שהוא להוציא מיד ראובן לכו"ע מודה דנשבע ראובן שבועה דאורייתא דמודה מקצת ונפטר (סמ"ע).

הלכות הרשאה

סימן קכב – אם מת המלוה או שביטל השליחות או ההרשאה, ובו ט' סעיפים.

(א) אף על פי שלוח ששלח למלוה חובו בצויו על ידי שלוחו, ונאבד, פטור, כמו שנתבאר בסימן שקודם זה,⁵³⁶ אם ירצה הלוחה (א) [או הנפקד] לא ישלחנו לו ע"י שלוחו, אפילו אם יש עדים שעשאו שליח להביאו לו(ב), עד שיבא בהרשאה. הגה: ⁵³⁷מיהו טוהגין האידנא שאם מעמיד לו ערב בעד הרשאה לריך לדון עמו, אף על פי שאינו שלוחו כלל, אם נראה לז"ד שהוא זכות למלוה, דזכין לאדם שלא צפניו(ג). ⁵³⁸והטעם, מפני שיש לחוש שמא ימות המלוה(ד) קודם שיתן לשליח, ואם נאנסו בדרך יהיה חייב לשלם(ה) ליורשים, כיון שלא נתנם לו עד שמת המלוה, לפיכך עצה טובה ללוה או לנפקד שלא יתנו לשליח אלא א"כ בא בהרשאה שהקנה לו בקנין אגב קרקע מה שיש לו אצל פלוני. הגה: ⁵³⁹מיהו אם ידוע שמת, לא יתנו לשליח(ו)¹²⁶.