

## שבועת השומרים

(חז"מ סימן רצד)<sup>1</sup>

- א. תוכן השבועה ומקורה
- ב. שיטות הראשונים בגדר השבועה וחומרתה
- ג. שבועת השומרים, על טענת ברי או שמא
- ד. שבועה כדי להפיס דעתו של בעה"ב

### מובא בגמ' בבא מציעא ו ע"א:

דאמר רב ששת, שלש שבועות משביעין אותו, שבועה שלא פשעתי, שבועה שלא שלחתי בה יד, שבועה שאינה ברשותי.

במאמר זה ננסה לבאר מהו היחס בין שלוש השבועות שמזכיר רב ששת, ונבחן אם לכל השבועות מעמד זהה, או שאחת מהן עיקרית יותר מחברותיה. כמו כן נברר האם שבועת השומרים שווה בכל השומרים. מתוך בירור זה, נוכל לברר מהם חיובי השומר כלפי בעלי החפץ.

### א. תוכן השבועה ומקורה

חיוב שבועה בשומר חניס נלמד מהפסוקים הבאים [שמות כ"ב, ו - ט] :

אם לא ימצא הגנב, ונקרב בעל הבית אל האלהים, אם לא שלח ידו במלאכת רעהו... על כל דבר פשע... עד האלהים יבוא דבר שניהם, אשר ירשיעון אלהים - ישלם שנים לרעהו.

התורה אינה מזכירה שבועה במפורש בש"ח. כל מה שנאמר בפסוק הוא: 'ונקרב בעל הבית אל האלהים', ואיננו יודעים אופיה של קריבה זו. לעומת זאת בשומר שכר [פס' ט"ג] מופיעה שבועה במפורש:

<sup>1</sup> כל ההפניות לשו"ע ונו"כ הן לסימן זה, אא"כ צויין במפורש אחרת.

שבועת ה' תהיה בין שניהם אם לא שלח ידו במלאכת רעהו.

ומכאן לומדת המכילתא שאף בש"ח נשבע:

נאמר כאן "שלח ידו" ונאמר כאן שליחות יד, מה להלן שבועה, אף כאן שבועה.

ומהו תכן השבועה?

לכאורה פשט הפסוקים הן בש"ח והן בש"ש מורה שהשבועה היא 'שלא שלח ידו'. נבחן מעט את משמעותה של שבועה זו, ונתחיל בשומר חינוס:

**בש"ח:**

**רש"י - ונקרב:**

אל הדיינין לדון עם זה, ולישבע שלא שלח ידו בשלו.

רש"י מבאר על פי פשט הפסוק, כי השומר נשבע שלא שלח ידו בחפץ. ונראה שיש שתי אפשרויות בביאור שבועה זו:

1. השומר נשבע שאינו מחביא את החפץ, ואכן החפץ נגנב.<sup>2</sup>
2. השומר נשבע שלא שלח ידו לפני הגניבה, שאם כן, הוא גזלן וקונה את החפץ לעניין אונסין וכדומה [כמובא בב"מ מב ע"א].

האפשרות השניה קצת קשה, שכן לכאורה היינו מצפים שהשומר ישבע על טענתו, ואם השומר טוען שנגנב החפץ, אם כן, מן הראוי הוא שישבע שהחפץ נגנב. מה לנו שבועה שלא שלח ידו לפני כן, מדוע השומר צריך לספק שבועה כזו? לעומת זאת, האפשרות הראשונה יותר מובנת, כי היא כוללת בתוכה, אמנם בצורה קצת עקיפה את הטענה שאכן החפץ נגנב. השומר טוען שהחפץ נגנב, ונשבע שאכן כך הוא, על ידי שלילת האפשרויות האחרות, (שהוא שלח ידו בחפץ או החביאו, כמובא ברשב"ם).

<sup>2</sup> וכאפשרות זו משמע ברשב"ם, שלא שלח ידו - "אלא נגנבה ממנו".

אפשר ששתי אפשרויות אלו משקפות שתי הבנות של מטרת השבועה הנדרשת מהשומר: לפי האפשרות הראשונה, השבועה היא שבועה מבררת, היא מבררת את הטענה, כמו כל השבועות הבאות לברר את הטענה בפני בית דין. ולפי האפשרות השנייה אין מטרת השבועה בירור במובן הרגיל שלו, ונצטרך להבין מהי, אם כן, מטרתה.

#### הרמב"ן חולק על רש"י [שם]:

על דעת רש"י שיקרב אל האלהים לישבע שלא שלח ידו בשל חברו. והנכון, שיקרב אל האלהים לישבע שנגנב כמו שהוא טוען, אם לא שלח הוא יד להשתמש לצרכו במלאכת רעהו. כי השולח יד בפקדון, נעשה עליו גזלן וחייב באונסין.

הרמב"ן מבין שהשבועה עצמה אינה מפורטת בפסוק. ומסברא צריך להניח שהיא צריכה להיות על עצם הטענה, ונועדה לברר אותה. מה שהתורה אומרת 'אם לא שלח ידו', הוא תנאי בסיסי שצריך להתברר כדי שהשומר יוכל להישבע, שהרי אם שלח ידו בכל מקרה הוא מתחייב, ועל כן אין משמעות לשבועה. נראה שהרמב"ן מבין את רש"י באופן השני, ולכן הוא טוען שאין שום סיבה שישבע השומר על דבר שאינו קשור לבירור טענתו.

**הרא"ם** מיישב את דברי רש"י ואומר, שהשבועה שלא שלח ידו כוללת בעצם גם שבועה שלא גנב, שהרי אין לך שליחות יד גדולה מזו. ומוכח מרש"י שזו הכוונה, שהרי על הפסוק "על כל דבר פשע" [שם פסוק ח] מפרש רש"י: "שימצא שקרן בשבועתו, שיעידו העדים שהוא עצמו גנבו". ברור, אם כן, שהשבועה 'שלא שלחתי בה ידי' כוללת גם את השבועה 'שלא גנבתי', שאם לא כן איך יימצא שקרן בשבועתו?

אלא שגם לפי הסבר הרא"ם קשה: אמנם משבועתו מתברר שהוא לא גנב, אולם מנין לנו שהפץ אכן נגנב, שמא נאבד (והרי אנו עוסקים בטוען טענת גנב שמשלם

כפל)? יתר על כן, לא ברור כיצד מוכיח מכאן הרא"ם שגם רש"י סבר שנשבע שלא נגנב?<sup>3,4</sup>  
אלא שבכל מקרה נראה שכך צריך לומר ברש"י (גם אם לא מדויק זה של הרא"ם),  
שכן רש"י בכמה סוגיות כותב במפורש שש"ח נשבע שנגנבה, וכפי שמביא הרא"ם.

בכל אופן, נראה שגם הרא"ם מבין שיש לפרש את דברי רש"י באופן השני, שהרי  
הוא אומר שהשבעה כוללת גם בירור שלא נגנבה, שהרי אם גנב את החפץ זוהי  
בודאי שליחות יד.  
אבל לאפשרות הראשונה אין צורך בדיוק הזה, שהרי זה בדיוק מה שהוא אומר:  
"לא שלחתי יד", כלומר, לא החבאתי את זה - לא נגנבתי.

המהר"ל בגור אריה דוחה את דברי הרא"ם :

דמה עניין שאינה ברשותו אל שלא שלח בו יד, שהרי אע"ג שלא שלח בה  
יד, אפשר שהוא ברשותו וכפר בה. ועוד, דלא הועיל כלום, דאף אם נודה  
שאינו ברשותו, מנא לן שנגנבה, שמא פשע בה....

כלומר, ישנה אפשרות שלא שלח ידו ועדיין החפץ ברשותו, ואי שליחת היד איננה  
מבררת בהכרח שהחפץ אינו ברשותו.  
וגם אליו הייתה השבעה מחייבת זאת, מי אמר שהחפץ אינו ברשותו מחמת  
גניבה, ולא מחמת פשיעה?

ומסביר המהר"ל, שרש"י ודאי סובר שפשט המקרא הוא שלא שלח ידו, אלא  
שמכל מקום הוא למד מכך שהתורה מסמיכה את 'ונקרב בעל הבית' אל 'ואם לא  
ימצא הגנב' שיש קשר בין שבועת השומר ('ונקרב בעל הבית') לבין עניין הגניבה  
(ואם לא ימצא הגנב), כלומר שהשבעה היא גם על כך שנגנבה.  
הטענה שנגנבה איננה גלומה בשבעה שלא שלח ידו.

<sup>3</sup> . שבועה שנגנב אכן כוללת בתוכה, שהוא לא גנב (שהרי היא אומרת שהחפץ לא ברשותו).

<sup>4</sup> . ונראה שלקושיא זו התכוון המהר"ל שנראה להלן.

אלא שלכאורה קשה גם על הסבר המהר"ל, שכן המהר"ל מבין את רש"י כאפשרות השניה: השומר נשבע שלא שלח ידו לפני שנגנבה, ובנוסף לכך הוא נשבע גם על כך שנגנבה, כלומר על עצם הטענה.

המהר"ל מבין את 'שלח ידו' כפי המובן שבגמ' בב"מ, כלומר: שימוש בחפץ או חסרונו. ואומר המהר"ל, שאין קשר ישיר בין המצאות החפץ ברשות השומר, ובין העובדה אם שלח ידו או לא. שהרי גם אם לא שלח ידו, החפץ עדיין יכול להשאר ברשותו.

לעומתו, הרא"ם מבין שרש"י מדבר על אופן אחר של שליחות יד, ואופן זה משמעו, שהשומר לא מחביא את החפץ תחת ידו, כלומר: "החפץ לא ברשותי".

ולגבי הקושיא השניה של המהר"ל, לכאורה קושיא זו קשה גם על דברי המהר"ל עצמו, שהרי כשנשבע שנגנבה, מנין לנו שלא נגנבה מפני שהוא פשע?

נראה שאפשר להבין זאת באחד משני האופנים הבאים:

1. מתוך הטענה שעליה הוא נשבע: שכשהוא נשבע שנגנבה הוא נשבע שנגנבה שלא בפשיעה, שכן זוהי טענתו (כפי שנראה במאירי להלן).

2. מתוך משמעות נוסח השבועה: משמעות המושג "גניבה" היא, שאני שמרתי כראוי ובכל אופן בא משהו והצליח לגבור על השמירה, אבל כשהשאיר את הדלת פתוחה וכדומה, אין זה מוגדר כגניבה, אלא כנתינה.

נסכם את הדעות בשבועת ש"ח:

הרמב"ן סובר שנשבע על הטענה, כלומר - שנגנבה.

בשיטת רש"י אפשר להבין בשני אופנים:

הרא"ם הבין שנשבע שבועה אחת - שלא שלח ידו, וזו כוללת בתוכה גם בירור על כך שנגנבה.

המהר"ל הבין שנשבע שתי שבועות: אחת שלא שלח ידו, והשניה שנגנבה.

המשותף למהר"ל ולרא"ם הוא ששניהם מסכימים שהשומר צריך לישבע על שני דברים, על עצם הטענה - שנגנבה, ועל כך שלא שלח ידו לפני שנגנבה.

ההבדל בין ההסברים נוגע למשקל שהם נותנים לכל אחת מן השבועות. נראה כי המהר"ל נותן משקל גדול יותר לשבועה שלא שלח ידו לעומת השבועה שנגנבה,

שהרי הראשונה מפורשת בתורה, ואילו השניה אינה מפורשת, אלא נלמדת מכללא.

לעומת זאת, בדברי הרא"ם נראה שמשקל שתי השבועות שוה. בהמשך דברינו ננסה להבין את ההבדל הזה, ביחס לחיובי השמירה.

דרך שלישית בהבנת רש"י, על פי ההבנה הראשונה שהעלינו, היא שנשבע שלא שלח ידו - כלומר, שהחפץ לא אצלו, והוא אינו מחביא אותו, ושבועה זו כוללת גם בירור על כך שהחפץ נגנב. אולם להסבר זה, ש"ח לא נשבע מהתורה על כך שלא שלח ידו לפני כן.

נעבור כעת לבחון את שבועתו של ש"ש [פס' ט-יג] - שם נאמרה שבועה כנ"ל. רש"י שם מפרש:

ישבע שכך הוא כדבריו,<sup>5</sup> והוא לא שלח בה יד להשתמש בה לעצמו, שאם שלח בה יד ואח"כ נאנסה, חייב באונסין.

אם כן, ש"ש נשבע שתי שבועות: על מה שקרה (נאנסה) - 'שכן הוא כדבריו'. שלא שלח בה יד לפני כן.

וקשה, הרי אנו לומדים דין ש"ח מש"ש, ואם כן, היינו מצפים שבשני המקרים תהיינה אותן שבועות (כמובן, מלבד ההבדל שזה נשבע על גניבה וזה על אונס)? וגם מסברא לא ברור מדוע לחלק בין ש"ש לש"ח. לכן צריך לומר (כפי שראינו לעיל בהבנת הרא"ם והמהר"ל בשיטת רש"י), שלרש"י גם בש"ח נשבע שתי שבועות, אחת - שלא שלח ידו, ושניה - שנגנבה. אלא שעלינו לבאר מדוע כאן פרט רש"י וכתב את שתי השבועות, מה שלא עשה בש"ח. לפי הסבר הרא"ם, ברור שבש"ש אונס לא כלול בשליחות יד, אם כן, מובן מדוע רש"י צריך היה לכתוב הן שנשבע שלא שלח ידו, והן שנאנסה.

<sup>5</sup> ישנם דפוסים שאין פסיק במקום זה, ואם כן זה משפט אחד ואולי גם שבועה אחת, אך בתורת חיים ועוד, יש פסיק.

ולפי הסבר המהר"ל, בש"ש היינו חושבים שאין שבועה על הטענה, שהרי אין את הדין של 'כפילא בשבועה', על כן רש"י נזקק לכתוב את שתי השבועות.<sup>6</sup>

המהר"ל מעלה אפשרות קיצונית בהבדל בין שבועת ש"ש וש"ח. בש"ש נאמר - "ונשבר או נשבה אין רואה... שבועת ה' תהיה...". ברור הוא שהשבועה היא על עצם הטענה שלא היה לה רואה, והיא על האונס, ולא שייך שישבע שלא שלח ידו, שדבר זה לא תלוי ביש או באין רואה (את האונס). ולכן מפרש כאן רש"י שהשבועה היא 'כדבריו' - שנאנס, ואילו 'הוא לא שלח ידו' - זהו תנאי (כמובא ברמב"ן בש"ח), ולא חלק מן השבועה.

כלומר, בש"ח השבועה היא שלא שלח ידו ושנגנבה, ואילו בש"ש נשבע רק על הטענה, אבל לא נשבע שלא שלח ידו. אי שליחת היד הינה רק תנאי לעצם השבועה על הטענה.

המהר"ל דוחה אפשרות זו ואומר, שהשבועות זהות בשני המקרים, וגם בש"ש 'שלא שלח ידו' זוהי עצם השבועה ולא תנאי לשבועה. ומסביר המהר"ל שמכיוון ששבועה זו 'שלא שלח ידו', היא תנאי לשבועה השניה, שנגנבה או נאנסה, התורה הזכירה רק את השבועה הראשונה.

ישנו אופן נוסף להבין את רש"י, על פי האפשרות הראשונה שהעלינו בשליחות יד בש"ח. ניתן לומר, שרש"י מדבר על שני סוגי שליחות יד: בש"ח הכוונה היא שהחפץ לא אצלו, והוא לא מעלים אותו. ובש"ש, לעומת זאת, הכוונה היא שלא שלח ידו לפני האונס, ולכן טורח רש"י וכותב זאת, בכדי שלא נטעה ונחשוב שהכוונה לשליחות יד כפי שהבנו בש"ח.

**הנצי"ב** [על המכילתא פרשה ט"ז]<sup>7</sup> טוען אף הוא שישנה הבחנה על פי רש"י, בין שליחות היד שנאמרה בש"ח לשליחות היד שנאמרה בש"ש:

<sup>6</sup> ועדיין קצת קשה על המהר"ל, שכאן בש"ש נראה שהשבועה המרכזית היא על הטענה, ובנוסף נשבע שלא שלח ידו, או לפחות שתיהן שוות. אבל בש"ח הוכחנו שלמהר"ל השבועה שלא שלח ידו עיקרית, וצ"ע.

<sup>7</sup> וכך גם כן בהעמק דבר על פסי ז.

בש"ח הכוונה היא - "שאינו ברשותו עתה והטמינה באיזה מקום". כלומר, כאפשרות הראשונה שהבאנו. ואומר הנצי"ב, שרש"י מפרש בש"ח לפי פשט הפסוק, שנשבע על הטענה, כלומר, מבאר כרמב"ן, שהוא שנשבע על הטענה, אלא שרש"י על פי הנצי"ב גם מעגן זאת בפשט המילים - שלא שלח ידו.<sup>8</sup> ומדייק הנצי"ב, שלפי רש"י, אם יבואו עדים ויעידו שאינה ברשותו, אינו צריך לישבע שלא פשע (אגב, כך יוצא גם מהרמב"ן).

על פי זה מבאר הנצי"ב מדוע בש"ח לא נאמרה שבועה ונצרכו ללמוד זאת בגזירה שוה: בש"ח ישנה עוד משמעות ל'ונקרב', והיא שהוא מביא עדים על עיקר הטענה - שאינה ברשותו, ונפטר. אולם בש"ש אפילו מביא עדים על עיקר הטענה, צריך שבועה שלא מיעט בשמירה.

דברי הנצי"ב קשים להולמם:

1. מנין לנצי"ב שבש"ש ישנה שבועה ששמר כראוי (רש"י לא מזכיר זאת)?
2. גם אם נאמר שבש"ש ישנה שבועה ששמר כראוי, מדוע ישנו הבדל בין ש"ש וש"ח?
3. מדברי הנצי"ב לא ברור מהי עיקר הטענה: שאיננה ברשותו או שנגנב? (לכאורה טענתו היתה שנגנב, אם כן, מדוע אינו נשבע באופן ישיר שנגנב, אלא נשבע בצורה עקיפה, שהוא לא הטמין וכדומה).

לגבי השאלה השניה אפשר לומר, שש"ח פחות מחוייב לא רק בעצם השמירה, אלא גם בשבועה על השמירה.

מכיוון שש"ש מקבל כסף, נדרשת ממנו שמירה טובה יותר [עיין ב"מ צ"ג ע"ב], וממילא גם בדוח שהוא מוסר לבעה"ב, הוא נדרש להבהיר שהוא שמר היטב.<sup>9</sup>

כאמור לעיל, לפי הרמב"ן נראה שבשני השומרים ישנה אותה שבועה, והיא שבועה על הטענה.

<sup>8</sup> ולפי זה הגמרא בב"מ מא ע"א האומרת שדין שלח ידו כתוב הן בש"ש והן בש"ח, זה על דרך דרוש.

<sup>9</sup> לגבי חיובי השמירה בש"ש, עיין במאמרו של עמית בלומברג בגליון זה.



ראינו שלפי הרמב"ן, חובת השבועה מדאורייתא הן בש"ח והן בש"ש היא מצומצמת. החיוב הוא בירורי, שבועה על עצם הטענה.

לעומת זאת, לרש"י (על פי פרשניו) ישנן שתי שבועות: שבועה שלא שלח ידו ושבועה על עצם הטענה. אם כן, לפי רש"י החיוב מדאורייתא רחב יותר.

ונראה שאפשר לתלות את הקף השבועה בשני הסברים לחיוב השמירה:

1. השומר קיבל חפץ לשמור, ואם קרה משהו לחפץ עליו לתת הסבר לבעלים (שלא יכול לדעת מה קרה לחפץ). ההסבר הנדרש הוא ממוקד מאוד: מה קרה לחפץ? מדוע הוא לא נמצא?

2. חובת השבועה היא בעצם חלק מחיוב השמירה. על השומר ישנה חובה לשמור את החפץ, וחובה שאם החפץ לא חזר, לדווח לבעלים.

לפי ההסבר הראשון נראה שהדרישה מהשומר תהיה מצומצמת. הדרישה היא שהוא ישבע על עצם הטענה שלו, שיבהיר לבעלים מדוע אין החפץ אצלו.

אולם לפי ההסבר השני יכול להיות שתהיה דרישה רחבה יותר, לא רק הסבר מה קרה לחפץ, אלא גם הסבר על התנהלותה של השמירה עצמה.

אמנם לפי הסבר זה היינו מצפים, שתהיה גם חובה שישבע שלא פשע בשמירה. ואכן לפי המהר"ל השבועה שלא פשע בשמירה גלומה בשבועה על עצם הטענה.

## **ב. שיטות הראשונים בגדר השבועה וחומריתה**

ראינו שבשבועת השומרים מוזכרות שלוש השבועות הבאות: שבועה שלא פשע, שבועה שלא שלח ידו, שבועה שאינה ברשותו. הראשונים נחלקו בנוגע ליחס בין השבועות השונות. כידוע, בהלכה ישנם שלושה סוגי שבועה עקרוניים: שבועה מדאורייתא.

שבועה מדרבנן.

גלגול שבועה.

יש מהראשונים שהבינו שכל שבועות השומרים הן מדאורייתא, ויש שהבינו שהשבועה שאינה ברשותו היא מהתורה, והשאר על ידי גלגול או מדרבנן. ויש

שהבינו שהשבועה שלא פשעתי היא המרכזית והיא מדאורייתא, והשאר באות על ידי גלגול.

נפקא מינה בסיסית של השאלה האם השבועה היא מדאורייתא או על ידי גלגול היא במקרה שבאו עדים והעידו שלא פשע. אם אכן השבועה שלא פשע היא מדאורייתא ושאר השבועות באות רק על ידי גלגול, ייפטר השומר לא רק מהשבועה שלא פשע אלא גם מיתר השבועות, שהרי אם הוא אינו חייב בשבועה מעיקר הדין אי אפשר לגלגל עליו גם את השאר.

המקור לדיון בראשונים (מלבד המקור בתורה כמובן), הם דברי רב ששת בגמרא בב"מ [ו' ע"א] שהבאנו לעיל:

דאמר רב ששת: שלש שבועות משביעין אותו, שבועה שלא פשעתי<sup>10</sup>, שבועה שלא שלחתי בה יד, שבועה שאינה ברשותי.

**רש"י** [במקבילה בב"ק קז ע"ב] מפרש: משביעין אותו - "את ש"ח האומר נגנבה". ומשמעות השבועות היא: שלא פשעתי - בשמירה, כשנגנבה. שלא שלחתי בה יד - להנות בה קודם שנאנסה ונגנבה. את השבועה שאינה ברשות רש"י לא מבאר. אבל בפשטות נראה, כמו שכותב הנצי"ב, שהשומר נשבע שלא הטמין אותה, ושאיננה בביתו. לכאורה מדברי רב ששת נראה ששלוש השבועות הן מדאורייתא. אם כן, לכאורה קשה על מי שסובר שמדאורייתא לא נשבע שלא פשע. אולם אפשר לומר שרב ששת לא טוען ששלוש השבועות הן מדאורייתא, אלא רק מסכם את שלש השבועות שחייב השומר להישבע, חלקן מדאורייתא וחלקן מדרבנן.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> **רבינו ירוחם** - משביעין אותו שלא פשע ולא מספיק שישבע שאי"ז בכוונה. ומסביר **הש"ך** [סק"ג] דלא בכוונה, משמעו פשעתי ולא שמרתי כראוי, אבל זה נעשה שלא בכוונה.

<sup>11</sup> נראה שסדר השבועות כפי שהוא מופיע בגמ' הוא אינו בדווקא, ולכאורה היה נראה שיש להשביעו שלא שלח ידו, שהרי זהו הבסיס לכל העניין (כפי שהזכרנו במהרי"ל). אח"כ ישבע שאינה ברשותו, שזו בעצם הטענה. לבסוף ישבע שהדבר לא קרה בפשיעה.

לא ברור מדוע רב ששת לא מזכיר כלל את השבועה שנגנבה? אמנם הוא מזכיר את השבועה שאינה ברשותו ושלא בפשיעתו (שממנה אפשר להבין שנגנבה), אבל מדוע אינו מזכיר את השבועה שנגנבה במפורש?

נבחן כעת את שיטות הראשונים השונות בדבר גדר השבועה וחומריתה:

**א. רק שבועה שלא שלחתי יד – מדאורייתא.**

כתבו התוספות [ב"ק קז ע"ב ד"ה והלא]:

וצריך כולהו, דאי נשבע שלא פשעתי - אכתי חיישינן שמא ברשותו היא, ובאמת נשבע. וכשנשבע שאינה ברשותו - איכא למיחש שמא שלח בה יד ומתחייב אף על פי שלא פשע ואינה ברשותו.

לא ברור מה תכנה של השבועה שלא פשע: אם משמעותה שהוא לא פשע בעצם השמירה, משמע שאנו מקבלים את הנחת היסוד שהבהמה נגנבה, וממילא לא מובן מדוע משביעים אותו שאינה ברשותו, הרי זו ההנחה הפשוטה שגררה את שבועת לא פשעתי?

ומאידך, אם משמעותה שלא פשע בגניבה, מה משמעות החשש שמא היא ברשותו 'ובאמת נשבע', הרי הוא לא נשבע באמת, הוא טען שנגנבה?

ברור, אם כן, שהשומר לא נשבע על עצם הטענה, אלא על דברים הקשורים לטענה. ודבר זה זוקק הסבר, שהרי לכאורה היה צריך לישבע על עצם הטענה (כמו שראינו בפרשני התורה), ואח"כ ישבע שלא פשע.

וצריך לומר<sup>12</sup>, שתוספות והסוברים כמותו סוברים, שהשומר יכול להשבע רק על מה שהוא יודע בודאות, ולא על מה שהוא לא יודע. ולפיכך: הוא יכול להשבע שהוא היה בסדר בשמירה (לא פשע), שהחפץ לא ברשותו, ושהוא לא שלח ידו, אך אינו יכול להישבע שנגנבה - דמנין לו? (כמובן, יכול להיות מצב שהוא יודע).<sup>13</sup>

**המאירי כותב [?]:**

<sup>12</sup>. שמעתי מהרב בלומצוויג. ועיין לקמן (בפסיקת הטור) בדברי הדרישה.

<sup>13</sup>. לפי זה צ"ע, מה יהיה הדין לראשונים הסוברים שצריך שבועה שנגנבה במקרה שלא יודע, האם חייב לשלם?

שלוש שבועות משביעין את השומר, והם: שבועה שאינה ברשותו, שאף על פי שנגנבה אפשר שהחזירה הגנב והוא נותן עיניו לעכבה. ושבועה שלא פשע בה, וכולל בה שנגנבה או מה שאירעה. ושבועה שלא שלח בה יד<sup>14</sup>, שכל שפשע או שלח בה יד, מחייב באונסיה.

המאירי בדבריו אלו עונה על השאלות ששאלנו לעיל על גמ' זו. ראשית, אומר המאירי, ברור שהוא נשבע על עצם הטענה, קרי - שנגנבה וכדומה, וברור גם כן, ששבועה זו חסרת תוכן אם הוא לא נשבע שהדבר קרה שלא באשמתו.

השבועה שנגנבה כוללת בתוכה את השבועה שלא פשע, שאם לא כן, המאירי מסביר בדומה למהר"ל, אין משמעות לשבועה שנגנבה. וכן, למרות שכשנשבע שנגנבה לכאורה ברור שהיא איננה ברשותו, מכיוון שישנו חשש שאחר כך החזירה הגנב, עליו בכל זאת להשבע שאיננה ברשותו.<sup>15</sup> לאור דברינו צריך לומר שרוב ששת מדבר כאן על ש"ח דוקא, שהרי חשש זה שמא חזרה הבהמה הוא רק בגניבה, אבל בטוען נאנסה וכדומה אין חשש כזה. ולפי זה, בשי"ש ובשואל, אין צורך בשבועה שאינה ברשותו. והדברים מאירים וברורים בדבריו של רש"י בב"מ ובב"ק - 'שלוש שבועות משביעין אותו' - 'לשומר חנם שטוען נגנבה'. דברי ר"ש מתייחסים רק לש"ח, אבל שאר שומרים אינם נשבעים ג' שבועות.<sup>16</sup>

אלא שהמאירי עצמו כותב ב"מ [ו' ע"א ד"ה אחד מארבעה]:

אחד מארבעה שומרים שהיה פוטר עצמו... לא רצה לשלם, כולל בשבועתו שלשה דברים: א' ששומר כדרך השומרים, ר"ל שלא פשע בה אלא שאירע כך וכך. ב' שאינה ברשותו....<sup>17</sup>

<sup>14</sup>. לגבי שואל ושוכר בשבועה שלא שלח ידו ישנה מחלוקת, שהרי הם מותרים בשימוש בחפץ. ולא נאריך כאן במחלוקת זו. עיין בשטמ"ק ב"ק [יא ע"ב ד"ה ולענין פסק הלכה] ובמהדיר שם באריכות.

<sup>15</sup>. ונראה ששבועה זו ודאי מדרבנן וצ"ב.

<sup>16</sup>. כמובן שהדברים לא כל כך חדשים, שהרי גם בשי"ש שטוען טענת 'לסטים מזויין' שייכת שבועת שאינה ברשותו, אבל אפשר לומר, שזה לא שכיח.

אם כן, המאירי סובר ששבועת אינה ברשותו מתייחסת לכל השומרים. וזה צ"ע, שהרי הסברנו בשיטתו שאין זה אלא בש"ח הטוען נגנבה?  
ונראה שצריך לומר שהמאירי אומר זאת באופן כללי, על אף שלגבי שואל וש"ש (בטענות מסויימות) לא שייכת שבועה שאינה ברשותו.  
והראיה לכך, שהמאירי טוען ששואל לא נשבע שבועה שלא שלח ידו (ונדון בדבריו בהמשך), וכאן הרי אומר המאירי שנשבע כשאר השומרים? אלא שצריך לומר שהדברים כאן לאו בדוקא.

ב. שבועה, שלא פשעתי, שאינה ברשותי – מראורייתא. שלא שלח ידו – על ידי גלגול.  
**תוספות** [ב"מ ו' ע"א ד"ה לשבועה] - מקשה לגבי שבועה שלא שלח ידו, הרי בב"מ פג ע"א אומרת הגמ' - "ונשבר או נשבה אין רואה, אבל אם יש רואה, יבוא ויפטר".  
וקשה, שהרי משבועת שליחות יד ברור שהוא לא נפטר על ידי העדים (הגם שנגנב, אבל אולי שלח ידו לפני כן)?  
תוספות מביא שלושה תירוצים:  
אין הכי נמי, הגמ' שם אומרת שנפטר משבועה שנאנסה, אבל משבועה שלא שלח ידו לא נפטר.  
שבועה שלא שלח ידו היא בעצם באה בגלגול שבועה, לכן כשיש עדים נפטר גם ממנה.<sup>18</sup>  
ר"ת מותרץ ששבועת 'לא שלח ידו' משמעה 'לא אכלתי', וזה נכלל בשבועת 'לא פשעתי' ובשבועת 'אינה ברשותי'.<sup>19</sup>

המחלוקת בין שני התירוצים הראשונים בתוספות היא, האם שליחות יד היא שבועה דאורייתא, או שהיא גלגול שבועה.

<sup>17</sup>. וכך מביא בשמו השטמ"ק בב"ק [יא ע"ב ד"ה ולעניין פסק הלכה].

<sup>18</sup>. וכן כתב בהגהת אשר"י [רא"ש ב"מ פ"א סי' י].

<sup>19</sup>. בהסבר ר"ת, ע"ש במהרש"א ובמהר"ם. והש"ך [סק"ד] כותב שכל הפוסקים סברו כרש"י ששבועת 'לא שלח ידו' פירושה - 'היינו לעשות מלאכה או שאר הנאה'. הב"ח ביאר שבכל אופן הכל מודים לר"ת ששבועת 'שלא אכלה' איננה כלולה בשבועת 'לא פשעתי' או בשבועת 'אינה ברשותי'. לכן כשמשיעין אותו יש להיזהר בשבועת שלא שלח ידו. הש"ך דוחה את הב"ח, שהרי ההבנה של ר"ת כלולה בשליחות יד של רש"י - שלא רצה להנות, והרי אם אכל נהנה.

על הצד שהיא גלגול, נוכל להסביר כפי שהבאנו ברמב"ן, שהתורה דורשת מהשומר לברר טענתו, ואם הוא טוען שהחפץ נגנב, אז דורשים ממנו שישבע על שנגנב ושלא פשע בשמירה, ושהחפץ לא ברשותו.

כלומר, מטרת השבועות היא לקיים את עצם טענתו.

שבועה שלא שלח ידו, לעומת זאת, איננה שבועה ממין הטענה, זוהי דרישה שהשומר יברר דבר שהיה תוך כדי השמירה, ושלא קשור לעצם הטיעון שהוא טוען עכשיו. שומר רגיל שמחזיר את החפץ לא צריך להישבע שהוא לא שלח ידו, אין עליו חובה לדווח על כל מה שהיה בשמירה. לכן יש אומרים (תרוץ ב' בתוספות) ששבועה שלא שלח ידו מושתת רק על ידי גלגול.

אם נאמר ששבועה שלא שלח ידו היא דאורייתא, צריך לומר, שכאשר החפץ איננו ביד השומר ידו על התחטונה, והוא צריך לדווח על כל מה שקשור לחפץ, לא רק באופן ישיר, אלא גם בעקיפין.

מבחינת המפקיד שבועה שלא פשע ושאינה ברשותו איננה מספקת, שהרי יתכן ששלח ידו וחייב בכל מקרה, ולכן מדאורייתא חייב גם בשבועה זו. ואפשר להסביר כפי שהסברנו לעיל בשיטת רש"י, שעל השומר חלה חובת דווח מלאה.

ראינו הסבר אחד בתוספות, ששבועה שלא שלח ידו באה על ידי גלגול. אולם, מצינו במקום נוסף התייחסות לשליחות יד, ולא ברור אם הדברים חופפים.

**תוספות** בכתובות [יח ע"ב ד"ה ובכולי] כותבים: "שלא פשעתי היא מדאורייתא, ושלא שלח ידו מדרבנן."

האם דברי התוספות בכתובות ששבועה שלח בה יד היא שבועה דרבנן, בעצם זהים לתשובה השניה בתוספות בב"מ שזה על ידי גלגול? מחד, אפשר לומר שהדברים חופפים, וזו בעצם הכונה בכתובות ששבועה זו מושתת על ידי גלגול. ומאידך, אפשר לומר שזו שבועה דרבנן שלא על ידי גלגול, וזו כעין תקנה (כעין שבועה שאינה ברשותו של רב הונא בשילם ולא רצה לישבע).

הנפקא מינא לשאלה זו היא במקרה שיש עדים שלא פשע: אם זו תקנה דרבנן גם כשיש עדים נשבע, אך אם זו שבועה שע"י גלגול, כשיש עדים לא צריך להישבע.

ג. שבועה על הטענה – מדאורייתא. שלא פשעתי, שלא שלח ידו – על ידי גלגול.

הרא"ש בב"מ [פ"ג ס"י ב] כותב:

איכא עדים שלא פשע, כלומר, שנגנבה או שנאבדה בלא פשיעתו, פטור אף מן השבועה שלא שלח ידו, דאחזוקי איניש ברשיעי לשלוח יד בממון חבריהם, לא מחזיקינן.<sup>20</sup>

כמה נקודות עולות מדברי הרא"ש:

אין הרא"ש מזכיר שבועה שאינה ברשותו, לא מדאורייתא ולא על ידי גלגול. שבועה שלא שלח ידו באה רק על ידי גלגול, ואם א"א לגלגל אין מחייבים אותה גם לא מדרבנן, שאין מחזיקין אותו ברשעות.

<sup>20</sup> . סמ"ע [סק"ג]:

ואותה שבועה דנאנסה או דנגנבה דמשבעינן עליה, משום דיש רגלים לדבר לחשדו אם אין עדים ע"ז... דגניבה ואונס אין שכיחין. והא דכתיב שבועת ה' וכו' אם לא שלח ידו וכו'... המ"מ כתב דפ"י הפס' הכי הוא, שהשבועה אם נגנבה ויפטר תהיה דוקא אם לא שלח יד... .

ובע"ש כותב:

ושבועה זו שלא שלח בה יד אינו צריך לישבע אלא על ידי גלגול, דגלגול הוא דאורייתא, וכל מה שאפשר להיות יכולין לגלגלו. אבל בלא גלגול... מהיכא תיסק אדעתין שנחשדנו לומר שמא שלח בה יד, דאם כן הו"ל רשע ואחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן... לכך הטילה עליו התורה שבועה ואגב גלגלה שבועה שלא שלח בה יד, אבל שלא שלח בה יד לבדה, אין סברא שהטילה עליו....

וכותב על זה הסמ"ע -

"נדחק מאד בזה בדברים שאין להם טעם וכולי האי, ועדיין לא כתב שם יישוב למה שכתבה התורה...".

לכאורה משמע כמאירי בהסבר שבועה שלא פשעתי, שפירושה, שלא גנבתי בפשיעה. ולפי זה יש רק שתי שבועות: שבועה שלא פשעתי הכוללת את מה שקרה, ושבועה שלא שלח ידו הבאה על ידי גלגול.

ספק אם ניתן להסביר ברא"ש כמו האפשרות השלישית, שכן הרא"ש בסיום דבריו כותב:

אם אין עדים רק שנגנבה או שנאבדה, צריך לישבע שלא פשע בה, ואגב אותה שבועה נשבע נמי שלא שלח בה יד.

כלומר, משמעות האמירה שלא פשע משתנה לפי הנסיבות: כשהעדים באים ואומרים שלא פשע, כוונתם, שהבהמה נגנבה ושלא בפשיעתו, שהרי סתם טענה שלא פשע הינה חסרת משמעות. וכשהוא נשבע שהחפץ נגנב, הוא צריך לישבע אחר כך (מדרבנן, אבל לא בגלגול) שלא פשע. פשיעה לא נתפסת כרשעות, אלא כרשלנות בשמירה, אבל ודאי שאיננה מעשה בזדון<sup>21</sup> כשליחות יד. לכן מחייבים אותה גם אם יש עדים, וא"א לגלגל שבועה.

אגב, ר"י בתוספות [ב"מ ו' ע"א ד"ה שבועה] סובר, שאם באו עדים שהחפץ נגנב, על אף שלא העידו שנגנב שלא בפשיעה, פטור משבועה שלא פשע, שהרי היא באה על ידי גלגול.

עוד כתב הרא"ש [שם סי' ו']:

ולפום מאי דאיכא דבעי למימר, דעיקר שבועת שומרין היא לש"ח שנגנבה, ולש"ש שמתה כדרכה, ולשואל<sup>22</sup> שמתה מחמת מלאכה. ואינך שבועות, כולהו אגב אתו.

<sup>21</sup> וגם לשיטת הרמב"ם [שכירות ב, ג] שפושע כמזיק, אין כוונתו שהוא כמזיק ממש המזיק בזדון

[עיין בש"ך חר"מ סימן סו סקקכ"ו].

<sup>22</sup> נתייחס בעז"ה בהמשך.



שפתיו ברור מיללו: שבועת השומרים היא על עיקר טענתם, ושאר השבועות (כולל שלא פשעתי) באות על ידי גלגול. ההנחה של התורה היא שהשומר אמין, שהרי הוא קיבל את אמונו של הבעלים, ועל כן הוא אינו צריך לתת דוח על אופן השמירה. אפשר גם לומר שיסוד העניין נעוץ בכך שהבעלים טוען טענת שמא, שהרי הוא אינו יודע מה קרה, ולכן אינו יכול לדרוש מהשומר שבועות נוספות, ולהעלות חששות בלי בסוס.

**ובתוספות רא"ש** [שטמ"ק ב"מ ו' ע"א] **כותב:**

נראה לי, דשבועה שאינה ברשותי, היא שבועת השומרים. ש"ח - אינה ברשותי ונגנבה. ש"ש - אינה ברשותי ונאנסה. שואל - אינה ברשותי ומתה מחמת מלאכה. וכלל שבועות כל השומרים בלשון אחד שלא להאריך. וקודם לשבועה זו צריך לישיבע שלא פשע בשמירתה, ושלא שלח בה יד לעשות מלאכה או לגוזלה, דאלו עשה אחת מכל אלו, לא נפטר בשבועת השומרים... וראיתי מפרשים שפירשו, דשלש שבועות אלו נשבע בלא שבועת השומרים. ולא נהירא לי, כיון דנשבע שבועת השומרים פשיטא דאינה ברשותו.

כלומר, הרא"ש טוען ששבועת 'אינה ברשותי' היא שבועת השומרים<sup>23</sup>, ורב ששת רצה לכלול את שבועת השומרים לכל השומרים, בלשון אחת.<sup>24</sup> דברים אלו מתאימים לדבריו בפסקים: עיקר שבועת השומרים היא השבועה על הטענה, ושאר השבועות הן תנאי לשבועה זו. אלא שכאן לא מבאר הרא"ש שהן מדרבנן ועל ידי גלגול.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> עיין בקצוה"ח רצא סקי"ח, ובנתי"מ שם סקל"ד.

<sup>24</sup> לא ברור על פי זה, אם אכן השומר צריך לברר שאינה ברשותו כי... או שמספיק שישיבע שנגנבה.

<sup>25</sup> החזו"א [ח"מ סי' ה' סק"א] **כותב:**

נראה דשבועה שאינה ברשותי דאמר, אינו לשון שבועתו. אלא ר"ש קאמר דצריך לישיבע על ג' ענינים: שאירע מה שהוא טוען וממילא אינה ברשותו... שו"מ בש"מ בשם תו' הרא"ש כן.

לא ברור מה סוברים היש מפרשים (שהובאו ברא"ש): האם לשיטתם נשבע השומר ארבע שבועות? ומה יענו על קושיית הרא"ש? ראשית צריך לומר על פי היש מפרשים, שרב ששת בא לומר מהן השבועות דרבנן שהצטרפו לשבועה דאורייתא. ישנה שבועה דאורייתא שהיא על הטענה, ורב ששת בא ואומר 'שלש שבועות משביעין אותו [בנוסף לכך]'.  
אכן לפי הי"מ השומר נשבע ארבע שבועות (בפועל אולי נשבע שבועה אחת, והשאר על ידי גלגול). ולגבי הכפילות לכאורה שנשבע גם על הטענה וגם על כך שאינה ברשותו, צריך לומר שהם סוברים כמאירי הנ"ל, ששבועה שאינה ברשותו באה למנוע חשש שמא החזיר הגנב את הגניבה, ועכשיו היא ברשות השומר.

#### ד. שלש השבועות מדאורייתא

לא נכנס לדיון הארוך בשיטת הרי"ף<sup>26</sup>, אך לחלק מההסברים בשיטתו (כך, למשל, נראה שהבין ברא"ש), יוצא שלש השבועות של רב ששת הן מדאורייתא<sup>27</sup> (ואכן כך לכאורה פשט דברי רב ששת). גם הב"ח [סעי' ד] מזכיר שלש השבועות מדאורייתא, אך לא ברור אם זו אכן מסקנתו (ע"ש).  
ונראה שלהבנה זו צריך לומר כפי שכבר הזכרנו, שחיוב השבועה הוא חלק מחיובי השמירה. על השומר לשמור את החפץ, ואם החפץ איננו, הוא צריך לדווח כיצד התנהלה השמירה, וממילא הדווח צריך להיות מפורט.

#### שיטת הרמב"ם

**הרמב"ם** [שאלה ד', א] כותב:

המפקיד אצל חברו בחנם ונגנב או אבד, הרי זה נשבע ונפטר, שנא' - וגונב מבית האיש וכו' ונקרב בעל הבית אל האלהים, אם לא שלח ידו במלאכת רעהו. ומגלגלין עליו בתוך השבועה; שלא פשע בה אלא שמר כדרך השומרין, ולא שלח בו יד ואחר כך נגנב.

<sup>26</sup>. לביאור שיטת הרי"ף עיין; רא"ש פ"ג סי' ו, לח"מ ואבהא"ז רפ"ד מהלכות שאלה ופקדון.

<sup>27</sup>. כך גם סובר הריטב"א ישנים [ב"ח לד:], אלא שעדיין הוא מדרג בין השבועות, גם במישור דאורייתא.

'הרי זה נשבע ונפטר' - איזו שבועה הוא נשבע? צריך לומר שנשבע שנגנבה, כלומר, שבועה על הטענה. וכך מבארים דבריו המ"מ והחזו"א [ח"מ סי' ה סק"א].

ושם בפ"ו ה"ג אומר הרמב"ם :

ש"ח שהביא ראייה שלא פשע פטור משבועה, ואין אומרים שמא שלח בו יד קודם שאבד.

לכאורה הרמב"ם סותר את עצמו, שכאן נראה ששבועה שלא פשע היא השבועה המרכזית, ואין זו שבועה שבאה על ידי גלגול, ואילו בפרק ד הרמב"ם אומר במפורש ששבועה שלא פשע באה על ידי גלגול.

עוד קשה, הרי אם שבועה שלא שלח ידו באה על ידי גלגול, מדוע הטעים דבריו שלא נשבע כאן משום שאין חוששין שמא שלח ידו, היה צריך לומר שאין נשבע כאן כי אין שבועה, ואי אפשר לגלגל?

לגבי השאלה השנייה אפשר לענות בפשטות, שכאן בעצם יש הסבר מדוע שליחות יד היא על ידי גלגול, וכדברי הרא"ש הנ"ל. מכיון ששליחות יד איננה שכיחה (שכן זוהי רשעות), אין מחייבים אותה בפני עצמה, אלא על ידי גלגול שבועה.

ולגבי הסתירה בדברי הרמב"ם אפשר לומר כך :

הרמב"ם כאן איננו מתכוון ל'לא פשע הרגיל', אלא כדברי המאירי והרא"ש - שלא נגנבה בפשיעה, וכמובא ברא"ש הנ"ל - "איכא עדים שלא פשע, כלומר, שנגנב או שנאבד בלא פשיעתו". ולפי זה נראה לומר שהרמב"ם פסק ממש כהרא"ש שהשבועה המרכזית היא שהחפץ נגנבה, וממנה מגלגלים את השבועה שלא פשע ושלא שלח בה יד. ולפיכך אם באו עדים ואמרו שנגנב ושלא היה זה בפשיעתו, פטור מכל השבועות, אבל אם יעידו רק על העובדה שהחפץ נגנב, תהיה עליו חובה לישבע שלא פשע, וממילא גם שלא שלח ידו, וכדברי הרא"ש לעיל. כלומר, על אף שהשבועות 'שלא פשע ו'שלא שלח ידו' באות על ידי גלגול, יש הבדל ביניהן: ששבועת 'לא פשעתי' אינה נובעת מחשש רחוק, ולכן גם אם אין שבועה זו מדאורייתא (כשיש עדים) אנו מחייבים אותה, אבל שבועה 'שלא שלח ידו' נובעת מחשש שאינו שכיח, ולכן מתחייב בשבועה זו רק על ידי גלגול.

המגי' משנה [שם], כותב :

אחר שנתבאר למעלה שעיקר השבועה היא שנגנב, וזה שהביא ראיה שנגנב שלא בפשיעה ופטור מן השבועה, בדין הוא שיפטר אף משבועת שלח ידו.

ויישבו לסתירה פשוט (נראה שהוא לא ראה בזה כלל סתירה).

**הלחם משנה** [שאלה א', ב] מבין שהרמב"ם בפ"ו מדבר על המובן המצומצם של 'לא פשע', כלומר, שלא פשע בשמירה. ומבין הלח"מ שהמ"מ רק בא לומר (כדי לישב את הסתירה) שבאו עדים והעידו, גם על כך שנגנבה וגם על כך שלא פשע. ומקשה הלח"מ, לשם מה צריך עדים גם שלא פשע, הרי שבועה זו באה על ידי גלגול. ומספיק שיביא עדים שנגנבה וממילא לא יתחייב בשבועה השניה שלא פשע? מתרץ הלח"מ, על פי דברי הרא"ש שמסביר שלא נשבע שלא שלח ידו משום שזהו חשש רחוק, ולא עסקינן ברשיעי ששלחו יד בממון חבריהם. הלח"מ מסביר את המ"מ על פי סברת הרא"ש, שבכדי לפטור שומר משבועה מסויימת, נדרשים שני תנאים: שהשבועה איננה מוזכרת בתורה. שהשבועה היא על דבר רחוק.

בשבועה שלא שלח ידו מתקיימים שני התנאים, שהרי השבועה אינה מהתורה, וזו שבועה על דבר רחוק (שברשעים איננו עוסקים). אילו היתה השבועה מהתורה אכן היה מתחייב בה, ומכיוון שאין חיובה מהתורה, וכבר נפטר (על ידי עדים) משבועה המפורשת בתורה (שנגנב), ראוי לפטרו אף משבועה זו. אבל שבועה שלא פשעתי, על אף שאינה מהתורה ראוי לחיובה, שהרי איננה דבר רחוק (כפי שהזכרנו, פשיעה איננה רשעות), ואין עדים לפוטרה. לכן המ"מ מיישב ברמב"ם שנשבע הן שנגנבה והן שלא פשע, שאם לא כן, היה מתחייב בשבועה שלא פשע (ואז על ידי גלגול גם בשליחות יד). והסבר זה מתאים לדברינו, וכדברי הרא"ש המפורשים (וכפי שמציין ברמז גם הלח"מ).

אלא ששם בפ"ו ה"א כותב הרמב"ם:

נמצא כל שומר שנשבע שבועת השומרין כולל בשבועתו שלשה דברים: ששמר כדרך השומרים, ושארעו כך וכך והרי אינו ברשותו, ושלא שלח בו יד קודם שארעו המאורע הפוטר אותו.

נראה מהרמב"ם שכל שלש השבועות מדאורייתא, והשבועות 'שלא פשע' ו'שליחות ידי' אינם גלגול של השבועה שנגנבה, ואם כן לכאורה דברינו נסתרים. וצריך לומר, שהרמב"ם כאן לא מבאר את מעמד השבועות ואת דרך השתלשלותן, אלא מציין רק את תכנן. ומדויק כן בדבריו שכתב: "כולל בשבועתו שלשה דברים". הרמב"ם לא אומר שנשבע שלוש שבועות, אלא כותב ששבועת השומרים כוללת ג' דברים. כלומר, הרמב"ם בהלכה זו לא דן בשאלה איזו שבועה דאורייתא ואיזו באה רק בגלגול. כך גם אומר **הדרישה** [בסעי' ב ד"ה וכן] שהרמב"ם כלל כאן עיקר השבועה עם הגלגולים.

עד כאן ביארנו את הרמב"ם על פי דרכנו. נביא שיטות נוספות ברמב"ם כפי שהובאו במספר אחרונים:

**א. שיטת החזו"א:**

**החזו"א** [חזו"מ סי' ה' סק"א] - מבין שהשבועה העיקרית לפי הרמב"ם היא, שלא פשע (וכך מבין החזו"א גם את תוספות בב"מ ו' ע"א ד"ה שבועה). ומדייק את דבריו מדברי הרמב"ם בפ"ו ה"ג הנ"ל: "ש"ח הביא ראיה שלא פשע, פטור משבועה".

ולגבי דברי הרמב"ם בפ"ד ה"א שמגלגלים עליו בתוך שבועתו שלא פשע, מבאר החזו"א שאין הכונה לגלגול שבועה במובן הפשוט, אלא כוונתו שהשבועה כוללת גם את העובדה שלא פשע - 'מגלגלים עליו בתוך השבועה, שיהיה צריך לומר שלא פשע'. כלומר, הרמב"ם כותב 'הרי זה נשבע ונפטר' ותוכן השבועה היא: 'ומגלגלים עליו בתוך השבועה שלא פשע בה'.

ומסכם החזו"א [סק"ב]:

ולעניין הלכה נראה עיקר, דלא פשעתי בה הוי עיקר שבועה. וזה נראה דעת הרמב"ם כמש"כ לעיל, וכ"ד הרמב"ן בפה"ת משפטים... וכ"ד הרא"ש והטור על פי הירושלמי.<sup>28</sup>

<sup>28</sup>. מה שמביא החזו"א בשם הרמב"ן צ"ע, הרי הרמב"ן כותב במפורש שנשבע על עצם הטענה.

**ב. שיטת הקצוה"ה:**

**הקצוה"ח** [סק"ד] הבין בפסיקת השו"ע: "ישבע שהוא כדבריו, ומגלגלין עליו בשבועתו שלא פשע..."<sup>29</sup>. שעיקר השבועה היא שאינה ברשותו, ושאר השבועות הן על ידי גלגול. וזה כהרמב"ם.

ומקשה על כך הקצוה"ח ממשנה מפורשת [ב"מ פ"ב ע"ב] לגבי מעביר חבית ונשברה, שר"י אומר שם, שש"ח נשבע שלא פשע, כשלא ראינו את השבירה, אך אם ראינו את השבירה, אינו נשבע. משמע מכאן ששבועה שלא פשע היא השבועה המרכזית? וע"ש במה שתירץ.<sup>29</sup>

ומביא הקצוה"ח את **המוהר"ש** הטוען שלרמב"ם גם שבועה שלא פשעתי היא מעיקר השבועה, זה וכנראה זה על פי פ"ו.

**ג. שיטת הנתיה"מ:**

**הנתיה"מ** [סק"ב] רוצה לחלק בין ש"ש וש"ח :

ש"ח אינו צריך לישבע בעיקר השבועה שלא פשע - 'דאחזוקי בפושעים, לא מחזקינן'.

ש"ש צריך לישבע שנאנסה, שמא נתרשל בדבר הקרוב לגניבה ואבדה. ואין בזה משום החזקה בפשיעה, שאין זה מוגדר כפשיעה.<sup>30</sup>

אלא שקשה, שבגמ' ב"ק [ק"ח ע"ב] אומר אביי, שש"ח נשבע בהוכר הגנב, על אף שידוע שנגנבה, ומשמע שהשבועה שלא פשע היא מעיקר השבועה.<sup>31</sup>

<sup>29</sup>. עיין בקצוה"ח שמ סק"ו שמקשה ממה שפסק שם השו"ע [סעי' ד] - "ואם כחש בשרה (של הפרה)... ואם היה הכחש מחמת מלאכה פטור, וישבע שבועת השומרים שמחמת מלאכה כחשה". הרי השו"ע סובר שעיקר שבועת השומרים היא שאינה ברשותו, והשאר על ידי גלגול, אם כן, כאן שאין עליו שבועה שאינה ברשותו (שהרי מחזיר לו הפרה), ממילא אין צורך לישבע שכחשה מחמת מלאכה?

<sup>30</sup>. ועיין בדברי משפט כאן סק"א, שמבאר ממש כהנתיה"מ, ומיישב את קושיית הקצוה"ח שנביא להלן, כפי שתירץ הנתיה"מ.

<sup>31</sup>. לאור כל הנ"ל, יש ליישב גמרא זו עם השיטות שאינן סוברות שלא פשעתי עיקר. אפשרות אחת היא, שזו דעת אביי, אבל רב ששת חולק עליו.

על פי זה מחלק הנתיה"מ בין שני סוגי פשיעות :

פשיעה בשעת המקרה.

פשיעה הקודמת למקרה.

הפוסקים לומדים ששבועה שלא שלח בה יד באה בגלגול, ודייקו זאת מהפסוקים - "אין רואה", הא אם יש רואה, מביא ונפטר. מוכח אם כן, שפטר גם כן משבועה שלא שלח ידו, שאם לא כן, הרי גם כשיש רואה היה לו לישבע שלא שלח ידו. שבועה שלא פשעתי בשעת המקרה איננה באה על ידי גלגול, אלא זהו עיקר השבועה. וביש רואה הוא נפטר, שהרי העדים יכולים להעיד אם היה באונס אם לאו.

אבל ישנה פשיעה קודמת, כגון בנטרפה, שם על אף שעצם המקרה הוא באונס גמור, בכל אופן, יש לחוש שמא פשע קודם לכן, שלא שמע קול אריה, ועל כך הוא חייב אפילו באונסין (שיש לתלות שבאו מחמת הפשיעה). אלא שלא חושדים בו בכך, מכיון שעכשיו אנו רואים שנאנסה בלא פשיעתו, אין לנו לתלות שפשע קודם לכן, ולכן שבועה זו באה על ידי גלגול.

וכשאר עדים, ההנחה היא שאלו היה שומר כדבעי זה לא היה קורה, שהרי לא שכח שהדבר יגנב ויאנס אם שומרים כראוי, ולכן תולים שפשע בשמירה.

על פי חלוקה זו מיישב הנתיה"מ את הרמב"ם :

בפ"ד ה"א - 'ומגלגלין עליו שלא פשע' - מדובר בסוג השני של פשיעה, פשיעה שלפני המקרה.

בפ"ו ה"ג - 'שי"ח שהביא ראיה שלא פשע' - מדובר שנשבע שלא פשע עכשיו בשעת הגניבה וכו'.

אם כן לרמב"ם, שבועה שלא פשע בשעת ההזק היא מעיקר השבועה. (ואולי גם שבועה שאינה ברשותו כמובא במוהר"ש). ונראה שכך הנתיה"מ מבין גם בשו"ע, שכוונת השו"ע בדבריו [סעי' ב] - "ומגלגלין עליו בשבועתו שלא פשע", היא לפשיעה שלפני ההזק.

אולם קשה לומר כן בדעת השו"ע. דבשלמא ברמב"ם הזכיר את שתי השבועות, גם את השבועה של פשיעה בשעת ההזק, אבל בשו"ע מופיעה רק הלכה זו, ויוצא שאת

עיקר השבועה שלא פשע בשעת ההזק, השוי"ע לא מזכיר כלל. ואם כן, העיקר חסר מן הספר.

נסכם את ההבנות שהעלינו בשיטת הרמב"ם :  
השבועה העיקרית היא השבועה שלא פשע (חזו"א, נתיח"מ, והכונה לפשיעה בשעת ההזק).

גם שבועה שלא פשע היא מעיקר השבועה (מוהרח"ש, וכנראה בנוסף לשבועה שאינה ברשותו).

שבועה שאינה ברשותו היא העיקרית (קצוה"ח).

שבועה על עיקר הטענה, כלומר, שבועה שנגנב החפץ, היא העיקרית (על פי דברינו).



"ואם כחש בשרה (של הפרה) כחשה דלא הדר... ואם היה הכחש מחמת מלאכה פטור, וישבע שבועת השומרים שמחמת מלאכה כחשה".

מקשה הקצוה"ח [שם סק"ח] הרי השו"ע פוסק שעיקר השבועה היא השבועה שאינה ברשותו, והשאר על ידי גלגול. ואם כן, במקרה שכחשה שאין עליו שבועה שאינה ברשותו (שהרי הפרה לפנינו), ממילא אין צריך לישבע שכחשה מחמת מלאכה?

הנתייה"מ [שם סק"ט] אומר, שלפי שיטתו ששבועה שלא פשע בשעת המקרה היא העיקר, לא קשה כלל (וכאן צריך לישבע שלא כחשה מחמת עצמה אלא מחמת מלאכה).

ומוסיף הנתייה"מ, שגם אם נסביר כקצוה"ח שהשבועה שאינה ברשותי עיקר, לא קשה. שהרי הפוסקים בארו שהטעם לכך שהשבועה שלא פשעתי בא על ידי גלגול, הינו משום שלא מחזיקים אותו בפושע. אבל בשואל בו הספק הוא האם מתה מחמת עצמה או מחמת מלאכה, ודאי נאמר ששבועה על כך שמתה מחמת מלאכה היא עיקר, שאין כאן שום החזקה שלילית של השומר.

כלומר, הנתייה"מ מבין (בשיטת השו"ע על פי הקצוה"ח) שעל השומר לברר ברור הגיוני שאפשר לדרוש ממנו. אנו לא דורשים מהשומר (מדאורייתא) לברר שלא פשע, משום שאין זו דרישה מבוססת, שהרי ההנחה הפשוטה היא שהוא לא פשע (יש לו חזקת כשרות שפוטרת אותו).

וקשה על הנתייה"מ :

על פי מה שכבר העלינו לעיל, שלא משמע מהשו"ע בסימנן ששבועת לא פשעתי היא העיקר.

הנתייה"מ עצמו בסימן רצא [סקל"ד] כותב - "דהשבועה שאינו ברשותו, שהוא עיקר שבועת שומרי".

וכותב הנתייה"מ, שהטור סובר שגם שבועה שלא פשע קודם לכן היא מעיקר השבועה (ע"ש), ורק שבועה שלא שלח ידו באה על ידי גלגול, שיאחזוקי בגזלן לא מחזקינן.

## פסיקת הטור

## הטור פוסק:

ויכלול בשבועתו שלא פשע בשמירתו אלא ששמרו כראוי וארעו זה שטוען, ושלא שלח בו יד, שאם שלח בו יד חייב כדפרשית.

הטור לא כולל את שבועת שאינה ברשותו כחלק מהשבועות, הב"י מבאר שהמקור לכך הוא מדברי רב ששת. וקשה, שהרי רב ששת כלל בדבריו גם את שבועת אינה ברשותו.

**הדרישה** [ד"ה אלא] מקשה זאת על הטור, ומתוך כך מקשה על רב ששת עצמו. מדוע בכלל צריך את השבועה שאינה ברשותו, שהרי כשנשבע שנגנבה ממילא נדע שאינה ברשותו?<sup>32</sup>

ומבאר הדרישה, שלכאורה קשה כיצד נשבעים בשבועת השומרים, הרי אין נשבעים על טענת שמא, וכאן הרי אין המפקיד יודע בודאות שלא נגנב? וצריך לומר שהמפקיד יודע בודאות שהוא נתן את החפץ לפקדון, ועל כן נראה שהוא עדיין ביד השומר. ומכיון שידיעה ברורה זו מביאה לידי שבועה, עליו להשבע שהחפץ אינו ברשותו, שעל זה חשדו המפקיד. וזוהי השבועה שרב ששת דבר עליה, כלומר זה עיקר השבועה. אלא שחכמים אמרו כיון שנשבע מדאורייתא, שישבע על בירור טענתו בכל שמירה ושמירה כדינה.

כלומר, הטור פסק על פי מה שחכמים תקנו, ואין זה סותר את רב ששת, כנזכר. נראה מדברי הדרישה, שעצם השבועה שנגנב היא מדרבנן. כלומר, כאשר נשבע שהחפץ נגנב, השבועה היא דאורייתא, משום שהיא כוללת בתוכה את העובדה שהחפץ אינו ברשותו, אבל באמת השבועה שנגנב כשלעצמה היא מדרבנן, ומהתורה אין צורך בשבועה זו.

ואם כן, אפשר לבאר כך גם ברא"ש וברמב"ם (ואכן הדרישה טוען שזה מדוייק ברמב"ם, ע"ש), ולא כדברינו לעיל, שמהתורה יש חיוב לישבע על מה שקרה (כמו שברור ברמב"ן עה"ת, ובמאירי בב"ק).

הדרישה [שם ד"ה ורבינו] מבאר בטור, שעיקר השבועה היא שהחפץ נגנב, וכלל עימה שני ענינים נוספים - שלא פשע ושלא שלח ידו, (וכך מפורש בהלכה הבאה). אם כן,

<sup>32</sup> . עיין לעיל במאירי שהבאנו, שעדיין יש חשש, שמא החזיר הגנב את הגניבה.

גם רב ששת לא סובר שכל ג' השבועות הן מדאורייתא, אלא הוא כלל את עיקר השבועה, שאינה ברשותו, עם השבועות הנוספות ("יומה שאמר רב ששת שישבע ג' שבועות, היינו עם עיקר השבועה", כלומר אחת מהג' היא עיקר השבועה, וכדמוכח מד"ה הבא בדרישה).

**ערוה"ש** [סעי' ג] מביא שלש שיטות לגבי סוגי השבועות שחייב השומר, ונראה שהוא סבר אחרת ברא"ש:  
נשבע שלא פשע (בש"ח, וש"ש שלא נגנבה), שלא שלח ידו, ושאינה ברשותו (שמה לא נגנבה כלל).  
הרמב"ם - עיקר השבועה של שומר היא שבועה שנגנב, ושבועות 'שלא פשע' ו'שלא שלח ידו' באות על ידי גלגול.  
הרא"ש והטור - גם שבועת 'לא פשעתי' היא מעיקר השבועה (מהתורה).

האפשרות הראשונה בעצם טוענת, שהשומר נשבע שלא התחייב, כלומר, שומר נשבע שלא נוצר חיוב בשמירתו כל שומר כדינו: ש"ח נשבע שלא פשע וש"ש נשבע שלא נגנב.

### **ג. שבועת השומרים, על טענת ברי או שמא**

הגמ' **בקדושין כח**. לומדת את דין גלגול שבועה בק"ו מסוטה לממון:

מה סוטה שלא ניתנה להתבע בע"א מגלגליו, ממון שניתן להתבע בע"א אינו דין שמגלגליו.

שואלת הגמ': "אשכחן בודאי, בספק מנא לן?" ולומדת הגמ' בגזירה שוה מסוטה גם לספק.

כלומר, מצינו שמגלגליו שבועה בטענת ברי על דבר שאין נשבעין עליו (כקרקע וכדומה), בטענת שמא (למשל, באריס) מנין לנו? ולומדים בגזירה שוה.

ומסביר רש"י שהגמ' לא יכלה ללמוד גם לשמא בק"ו, שבסוטה שכל שבועתה מספק, אם כן גם גלגול שלה, אבל ממון שעיקר שבועתו אינה באה אלא בטענת ודאי, גם גלגול שלה יבוא רק בודאי. ולכן לומדת הגמ' בגזירה שוה. ומקשה הרמב"ן על רש"י, שהרי גם בממון מצינו טענת שמא - בשומרים, שם הבעלים לא יודע מה קרה לחפץ, ובכל זאת הדבר מחייב את השומר שבועה? ומיישב הרמב"ן בשם י"ש אומרים, שמכיון שהפקיד אצלו ואינו יודע אם החזיר לו אם לאו, זוהי טענת ודאי. כלומר, הבעלים ברי בכך שהחפץ לא חזר אליהם.<sup>33</sup> ודוחה הרמב"ן, שהרי אין חיובם של שומרים עד שעת האונס. ומיישב הרמב"ן באופן אחר, שגבי שומרים זוהי גזה"כ, ועל אף שהטענה היא שמא יש חיוב שבועה.

ונראה להסביר את מחלוקתם כך: הרמב"ן טוען שמכך שהחיוב חל רק משעת האונס, אנו רואים שאין על השומר חיוב השבה אלא כשחל האונס. אם כן, השאלה היא - האם השומר התחייב או לא, ובמילים אחרות - האם פשע או לא. טענה זו מצד הבעלים היא טענת שמא. היש אומרים' סוברים אחד מהשנים: חיוב ההשבה הוא מרגע שקיבל את החפץ, אלא שמימושו הוא בסוף השמירה, או כשקרה משהו לחפץ. אפשר לפצל בין שני חיובים: (1) חיוב ההשבה הפשוט שחל מרגע קבלת החפץ. (2) חיוב שנובע מתנאי השמירה (אם פשע וכו') שחל מרגע שהחפץ נאנס.<sup>34</sup>

**הקצוה"ח** [סק"ז] מבאר (בהקשר אחר) את ההבדל בין שעות החיוב: אם החיוב משעת משיכה, שעת האונס זה פטור, סיום השמירה. אם החיוב משעת פשיעה, פטור האונסין לא מהוה סיום שמירה, אלא פשוט עדיין לא התחייב, עדיין לא חל עליו חיוב.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> עיין לעיל בדברי הדרישה שהבאנו, שטען גם הוא שטענת הבעלים היא טענת ברי, משום שברי לו שהוא נתן את החפץ לפקדון, וסביר שהוא ביד השומר.

<sup>34</sup> מעין זה מובא ב' שמעון שקאפ [מובא במלואי חושן סי' רצא סק"א].

<sup>35</sup> לכאורה, הדבר אמור ליצור נפק"מ על מי חובת הראיה, האם על השומר או על הבעלים (הרב מיכאל).

כלומר, ההבדל הוא, האם משיכה יוצרת חיוב או ממשיכה חיוב, ולחילופין: האם אונס יוצר פטור או ממשיך אי-חיוב.

**האו"ש** [סו"נ פ"ג ה"ו ד"ה והנה] מבאר את שורש המחלוקת של הרמב"ן וה"ש אומרים: הי"א סוברים ששבועת השומרים היא - 'שאינה ברשותי', ושבועה 'שלא פשעתי באה על ידי גלגול. ולגבי 'שאינה ברשותי' הבעלים הוא ברי. והרמב"ן סובר ששבועה 'שלא פשעתי' עיקר, ולגבי שבועה זו הבעלים הוא שמא. וטוען האו"ש שזו גם שיטת הרמב"ם, וכפי שמדויק מדבריו בפ"ו משאלה. וכבר יישבנו רמב"ם זה לעיל, ע"ש.<sup>36</sup>

ויש להבין מה תוכן השבועה של 'אינה ברשותי' לפי האו"ש, האם פירושו 'נגנבה ואינה ברשותי' או רק שהחפץ לא כאן. נראה ברור כאפשרות השניה, שהרי ביחס לשבועת נגנבה הבעלים טוען שמא ולא ברי.

וצ"ע, הרי ראינו לעיל שהרמב"ן על התורה לא מזכיר כלל שבועה שלא פשע, אלא שבועה על עצם הטענה?

לכן נראה לומר דלא כאו"ש: הרמב"ן טוען שנשבע שנגנבה וכדומה, וביחס לזה, כפי שהזכרנו, הבעלים טוען שמא. הבעלים ברי בזה שהחפץ לא חזר אליו, וזה מחייב שבועה שהחפץ לא ברשות השומר, אבל לגבי השאלה מה קרה לחפץ ובאיזה אופן, הבעלים טוען שמא.

ואכן **תוספות** [ב"מ צ"ב ע"ב ד"ה השוכר] אומרים שבכל שבועת השומרים המפקיד משביעו מספק, שהרי הוא אינו יודע אם נאנסה. אנו רואים, שהשבועה המרכזית היא על עצם הטענה, וכלפיה הבעלים טוען שמא, שהרי אין להם שום ידיעה על מה שקרה לחפץ.

נחזור לחלוקה שעשה הקצוה"ח ונבארה יותר:

<sup>36</sup>. עיין במרדכי [ב"מ סי' רסה] שמביא שגם על שבועה שאינה ברשותי הבעלים שמא, וע"ש מדוע בכל זאת מחייב שבועה.

אם החיוב הוא משעת האונס, בעצם אין חיוב על השומר, והשאלה היא האם התחייב או לא. ואם החיוב הוא משעת משיכה (ובזה הבעלים טוען ברי), ישנו חיוב, והשאלה האם נפטר ממנו או לא.

עפ"י קשה דעת האו"ש: מדוע מחויב האו"ש לומר שהי"א טוענים שעיקר השבועה היא שאינה ברשותו, הרי על אף שהטענה ברי, אפשר לומר שעיקר השבועה היא שלא פשע, כלומר, האם נפטר או לא, וצ"ע.

אם עיקר השבועה היא שלא פשע, צריך לומר שהמשמעות, כמו שכבר הזכרנו, היא שהשומר יודע דבר אחד, שהוא לא פשע בשמירה, אבל הוא לא יכול לדעת אם נגנבה או לא.

ובכוון אחר: הגניבה עצמה היא שולית, ועל כן היא אינה הגורם המחייב. הגורם המחייב הוא אופן השמירה, ובעצם מה שמוטל על השומר הוא בירור על אופן השמירה, לשכנע את הבעלים שהוא ביצע את המוטל עליו כראוי.<sup>37</sup>

לגבי שאלת הרמב"ן, נראה שאפשר לענות בכיוון שונה לגמרי. צריך לומר, ששבועת השומרים איננה נובעת מטענת הבעלים, והשומר נשבע כתגובה לבעלים. שבועת השומרים היא חלק מחיובי השמירה (כפי שהוזכר לעיל). מלבד חיוב השמירה, ישנה על השומר גם חובת דיווח לבעלים. במקרה וקרה משהו לחפץ, על השומר לדווח על התנהלות השמירה. וממילא, זה חל גם כשטענת הבעלים היא בשמא.

## ד. שבועה כדי להפיס דעתו של בעה"ב

איתא במשנה ב"מ לה ע"ב:

השוכר פרה מחבירו והשאלה לאחר ומתה כדרכה, ישבע השוכר שמתה כדרכה, והשואל ישלם לשוכר.

ובגמ' שם :

<sup>37</sup>. כך שמעתי מהרב אבי.

אמר ליה רב אידי בר אבין לאבבי, מכדי שוכר במאי קני להאי פרה, בשבועה. ונימא ליה משכיר לשוכר, דל אנת ודל שבועתך... אפשר לומר, מי סברת שוכר בשבועה הוא דקני לה, משעת מיתה הוא דקני, ושבועה כדי להפיס דעתו של בעה"ב.

**רש"י:** להפיס דעתו - "שלא יאמר פשעת בה".<sup>38</sup>

נראה אם כן, שישנה מחלוקת בין רב אידי לאבבי במטרת השבועה: רב אידי הבין שמטרת השבועה היא פטור מתשלומים: עקרונית השומר חייב לשלם, אלא שבמקרים שהוא לא פשע וכדומה, יכול הוא לישבע ולהפטור מהתשלום. ובעצם יוצא שבשבועה הוא קנה את הבהמה, שהרי אם היה משלם היה קונה אותה.<sup>39</sup> וכך סובר ר' יוסי במשנה, כיצד הלה עושה סחורתו בפרתו של חברו, אלא אומר לו - 'דל אנת ודל שבועתך'. לעומתו אבבי מבין, שאם השומר לא פשע אין עליו חיוב כלל, וברמה העקרונית הוא נפטר בדוח בלי שבועה. אלא שבכל זאת נשבע שלא פשע, כדי להפיס דעתו של בעה"ב.

דברים אלו של אבבי לכאורה קשים לאור כל הנ"ל, ומבטא זאת בחריפות **רעק"א** (לו ע"ב אות ג' ד"ה מה):

מה דאמרינן בסוגיין, במיתה הוא דקנה לה ושבועה כדי להפיס וכו'. וזה תמוה למאי צריכין לומר שבועה כדי להפיס, הא בפשטות השבועה, מדין שבועת השומרים. וכי צריכים ליתן טעם לכל שבועת השומרים מטעם להפיס. והא בפשוטו גזה"כ היא דצריך השומר לישבע שכדבריו הוא? ולא מצאתי מי שעמד בזה, וה' יאיר את עיני.

על גמ' זו כותב **האו"ש** [טור"נ פ"א הי"ב] -

<sup>38</sup>. נראה מכאן שזוהי השבועה המרכזית, וצ"ע בשיטת רש"י.

<sup>39</sup>. צ"ע איך זה מסתדר עם כל ההבנות בשילם ולא רצה לישבע, כגון שיטת הרמב"ם [שאלה ח', א] שלא קנה את גופה.

דהא דחייבה התורה שבועת שומרין, אינו כשאר שבועות דעלמא, כדאמר הגמ' בדף לה - כדי להפיס דעתו של בעה"ב. דמן הדין אינו חשוד כלל, דאטו מי קא טעין ליה ברי? רק התורה חששה להפיס דעת בעה"ב<sup>40</sup>, שנתן ממונו לאחר לעשות בו כרצונו וישיבנו בלא כלום... וזהו בעצם שינויא דגמ' פרק המפקיד לה, משעת מיתה הוא דקני ליה ושבועה כדי להפיס דעתו של בעה"ב. פירוש, דאינו חשוד כלל, רק כדי להפיס דעתו רמיא רחמנא עליה לשבע...<sup>41</sup>

נראה, שהאו"ש בא להסביר את שורש גזירת הכתוב: גזה"כ היא שעל השומר ליטבע, על אף שהבעלים לא ברי בטענתו. והטעם הוא, בכדי להפיס דעתו של הבעלים.

לפי זה היינו אומרים, שעל השומר ליטבע שבועה אחת מדאורייתא (איזו שלא תהיה), ולא יהיה עליו חיוב מפורט, הוא יצטרך לתת מידע בסיסי ביותר על התנהלות השמירה, או מה קרה לחפץ, בכדי להרגיע את הבעלים. ובכוון אחר אפשר לומר, שההבנה שהעלינו שהשבועה היא חלק מחיובי השמירה, היא מהטעם שמוטל על השומר להפיס דעתו של בעה"ב. כלומר, על השומר לשמור את החפץ, ועל השומר להפיס דעתו של בעה"ב אם קרה משהו לחפץ, והדבר הנו חלק מחיובי השמירה.<sup>42</sup>

ונראה שהדברים מבוארים בדברי ר' שמעון שקאפ.

**ר' שמעון** [שעורים ב"מ ס"י כה] מבאר את הגמ', לשומר חיוב השלים שמירתו (גם ש"ח), והוא מתחייב אם לא עשה זאת (הוא משתעבד לחובה זו). לכן למשל, שומר שמסר לשומר חייב רק משום שהשני לא נאמן בשבועה (רבא), וברגיל להפקיד אצלו, שהשני נאמן בשבועה הוא פטור, וזה משום שהוא השלים את חוקי

<sup>40</sup>. בעקבות כך טוען האו"ש שלא יועיל מגו לאפטורי משבועה בשבועת השומרים, שהרי הוא נאמן גם בלי שבועה, אם כן אין שום תועלת במיגו מבחינת בית דין, ונשבע רק בכדי להפיס דעת בעה"ב, ועל ידי מיגו אינו מתפייס.

<sup>41</sup>. **הר"ן** [שבועות כו ע"א מדפה"ד] מסביר באופן אחר את חיוב השבועה (צ"ע איך זה מתיישב עם דברי אב"י). מחייבים אותו שבועה שמא הוא מדמיין, הוא בטוח שזה היה אונס אבל באמת זה לא היה.

<sup>42</sup>. עיין **בדברי חיים** [להר"י יצחק איצק, שומרים ס"י יב] שמישב את הגמרא באופן אחר.



השמירה. וברגיל להפקיד יכול השני לישבע, משום שגם השבועה היא חלק מהשלמת השמירה, כלומר, כמו שצריך לשמור על החפץ כך צריך להפיק דעתו של בעה"ב - "לברר בשבועתו שהשלים חוקו בשמירתו", וכמו שיכול להעמיד אחר שישמור עבורו כך יכול להעמידו שישבע בשבילו ("שישלים פרט זה של השבועה"). וכאשר השני אינו רגיל להפקיד אצלו, סובר רבא שזה גרעון בהשלמת השבועה, וכמו שאי אפשר לגרוע בשמירה, כך אי אפשר לגרוע בחלק זה. וע"ש בהמשך דבריו.<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> . לגבי שילם ולא רצה לישבע, אומר ר' הונא בב"מ לד: "משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו, מאי טעמא? חיישינן שמא עיניו נתן בה".  
ר"ה לא מדבר על מצב רגיל של שומר שנשבע, אלא שומר ששילם בכדי להפטר משבועה, אם כן צריך לבאר את מעמדה של שבועה זו.  
אפשר לומר, שזו שבועה דאורייתא, ועל כן אומר ר"ה שעף אף שאם הוא משלם הוא נפטר מכל השבועות, הוא עדיין חייב שבועה של אינה ברשותו, שכן היא רלוונטית גם במצב הזה. כמובן, שמטרת השבועה כאן ומטרתה במקרה רגיל הוא שונה. קשה לומר שגם במקרה רגיל משביעים אותו שמא נתן עיניו בחפץ, שהרי זה לא ירתיע אותו, שכן הוא כבר נשבע שתי שבועות.  
ואפשר לומר, שזו שבועה דרבנן, כלומר: אם שילם הוא פטור משבועות דאורייתא, אבל חכמים הטילו עליו שבועה משום החשש שנתן עיניו בחפץ.  
אכן בראשונים ישנה מחלוקת אם זו שבועה דאורייתא או דרבנן, עיין במאירי.