

## חשוד אממונא חשוד אשבועתא

עין: גמ' ורש"י ה, ב – ו, א (וכי מאחר – ליתיה בחזרה)  
תוס' ה, ב ד"ה דחשוד  
תוס' ו, א ד"ה ספק  
רי"ף ד, א (ומאחר – בחזרה)  
רא"ש אות ט, בא"ד ומאחר  
נימוקי יוסף ב, ב (ד"ה תקנת חכמים – וכן פסק הרי"א"ף ז"ל)  
רמב"ם טוען ונטען ט, ז  
רמב"ן ו, א ד"ה אביי אמר, ויש לפרש, ורבינו ז"ל  
ר"ן ו, א ד"ה אביי אמר חיישינן  
ריטב"א החדשים ו, א ד"ה אביי אמר חיישינן  
תוס' רא"ש ו, א ד"ה אביי אמר בא"ד ורש"י שפירש – שבועה זו  
מהרי"ם שי"ף ה, ב בתוס' ד"ה דחשוד (וקשה – אדין תורה)  
גמ' ורש"י לעיל ג, א – ג, ב (תני רבי חייא – קמ"ל ק"ו)  
תוס' שם ד"ה בכוליה  
רמב"ן ג, ב ד"ה אבל עדים דליכא למימר הכי  
תוס' גיטין נא, ב ד"ה ובכולי בא"ד ואם תאמר גזלן אמאי פסול וכו'  
תוס' כתובות יח, ב ד"ה ובכולי בא"ד וא"ת כיון דלא חשוד אשבועתא

### נושאים לשיעור

- א. האם אביי חולק על ר' יוחנן בדין חשוד אממונא חשוד אשבועה?
- ב. שאלת התוס' - לפי אלו שאומרים שחשוד אממונא לא הוי חשוד אשבועה, איך דין זה מסתדר עם מה דקיימא לן שהגזלן פסול לשבועה?

### א. האם אביי חולק על ר' יוחנן בדין חשוד אממונא חשוד אשבועה? רש"י וסיעתו – יש מחלוקת

בגמ' נחלקו ר' יוחנן ואביי על הסיבה לתקנת השבועה של המשנה. ר' יוחנן סובר שלא יהא כל אחד הולך ותוקף בטליתו של חברו, ואביי סובר שאין זו הסיבה של המשנה אלא שמטילים שבועה עליו מחשש שמא יש לו על השני ספק מלוה ישנה, וכדי למנוע ממנו את התפיסה מספק מטילים עליו שבועה. אמנם לא כתוב בגמ' מה באמת יסוד המחלוקת של ר' יוחנן ואביי.

רש"י לומד שאביי ורבי יוחנן נחלקו בדין חשוד אממונא חשוד אשבועה. לפי ר' יוחנן החשוד אממונא לא הוי חשוד אשבועה. אולם אביי שמעמיד את שבועת המשנה בספק מלוה ישנה שיש לו עליו, סובר שאמנם החשוד בממונא הוי חשוד אשבועה, ולכן אין הוא יכול להעמיד את המשנה במקרה של ר' יוחנן, שבמקרה זה הוא ודאי נחשב חשוד אממונא, ולא ניתן להישבע במקרה זה. אולם התופס בגלל ספק מלוה שיש לו עליו אינו נחשב לחשוד על הממון, ורק החשוד על ממון ודאי נחשב לחשוד על הממון.  
בעקבות רש"י כך גם התוס' לומדים את כל הדינים המובאים כאן בסוגיה, שמשביעים אותו שלש שבועות, וששניהם נשבעים ונוטלים – שבכל המקרים הללו ר'

יוחנן סובר שמהמקרים הללו יש ראייה שהחשוד על הממון אינו חשוד על השבועה, ואביי מעמיד את כל המקרים הללו בספק מלוה שיש לו עליו. אולם תוס' כותבים (ו, א ד"ה ספק) שגזלן ודאי וכן כופר במלוה אי אפשר להעמיד שספק מלוה יש לו עליו, ולכן במקרים הללו אין לקבל שבועה ממנו, בגלל שלפי אביי החשוד על הממון הוא חשוד על השבועה.

כן לומד גם הרא"ש, וכך הרא"ש מסביר גם את דברי הרי"ף. הרי"ף כתב רק את השאלה על דברי ר' יוחנן, ונימא שהחשוד על הממון הוא חשוד על השבועה, ומיד כתב רק את האוקימתא של אביי, שחוששים שספק מלוה יש לו עליו, והשמיט את דעת ר' יוחנן שאין אומרים החשוד על הממון הוא חשוד על השבועה. ומכאן הסיק הרא"ש שהרי"ף פוסק כמו אביי במחלוקת זו, והחשוד על הממון הוא חשוד על השבועה. וכן למדו בדעת הרי"ף, הרשב"א, הריטב"א והר"ן.

### נפקא מינה במחלוקת ר' יוחנן ואביי

כתב הרא"ש שאף שיש מחלוקת בין ר' יוחנן ואביי, והחשוד אממונא לפי ר' יוחנן לא הוא חשוד אשבועה ולפי אביי הוא חשוד אשבועה, אין כל נפקא מינה ביניהם. שהרי אין מציאות של מי שחשוד אממונא בלא עדים, ולא ניתן לו להישבע, לפי אביי, שתמיד נוכל לומר שמא ספק מלוה ישנה יש לו עליו. שאם הוא גזלן בעדים בודאי שהוא פסול לשבועה, ואם אין עדים שגזל, הרי בכל אופן משביעים אותו, שחוששים שמא ספק מלוה ישנה יש לו עליו.

אולם בריטב"א (החדשים) והר"ן ונימוקי יוסף, כשמתייחסים לפירוש רש"י, מסבירים שאכן יש נפקא מינה ביניהם, כאשר ידוע שהנתבע מחל לתובע את כל החובות שחייב לו או שידוע שאין לו חובות, ובמקרה זה לפי אביי אין משביעים אותו, שחשוד אממונא חשוד אשבועה, ואין לומר שספק מלוה ישנה יש לו עליו, אולם לפי ר' יוחנן משביעים אותו, שהחשוד אממונא לא הוא חשוד אשבועה.

### אין אביי ור' יוחנן חולקים בנידון דידן

לעומת פירוש זה מצאנו ראשונים שסוברים שאין אביי בא לחלוק על ר' יוחנן בדיון זה. ומצאנו שני כיוונים בראשונים. יש ראשונים שסוברים שהחשוד על הממון לכו"ע אינו חשוד על השבועה, ויש ראשונים שסוברים שלכו"ע הוא חשוד על השבועה.

**הרמב"ן** אחרי שמביא את פירושו של רש"י כותב שיש לפרש בכיוון אחר. גם ר' יוחנן וגם אביי מסכימים שהחשוד על הממון לא הוא חשוד על השבועה. אביי לא חלק על ר' יוחנן על העיקרון הזה, אלא רק על המקרה שהביא - האם אנו חוששים לתוקף טליתו של חבירו. התוקף בטליתו של חבירו הוא גזלן ממש, ולדעת אביי איננו חוששים לזה. אולם לפי ר' יוחנן אכן חוששים גם לזה. אולם לפי שניהם החשוד על הממון אינו חשוד על השבועה. וכן כתב הר"ן בשם יש מפרשים.

לעומתם נראה שהריטב"א (בחידושים החדשים, וכן בהוצאת מוסד הרב קוק) לומד הפוך. לפי דבריו אין אביי בא לחלוק על ר' יוחנן כלל, אלא הוא בא לפרש את דבריו. אביי אינו חולק על ר' יוחנן אלא על בעל הגמ' שהקשה על ר' יוחנן והשקלא וטריא שבאה בעקבותיו. כלומר, בניגוד למהלך הראשון בגמרא בדברי ר' יוחנן, שאין אומרים מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועה, אביי בא ואומר שלכו"ע אומרים מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועה. אלא במקרה של ר' יוחנן אין אנו מדברים על אחד שהוא חשוד על הממון,

שהרי אין מדובר שאחד תוקף את חברו סתם, אלא מדובר במקרה שמלוה ישנה יש לו עליו, "דבהא לא חשיד אממונא". (אמנם, בהערות של הרב שילה רפאל ז"ל 380 כתב לכאורה שהריטב"א הוא כמו הרמב"ן והר"ן, וכן נראה מדברי בירור ההלכה. אולם, נראה לנו יותר שפשטות דברי הריטב"א הוא כמו שכתבנו כאן.)

ונראה להוסיף על זה, שכך ניתן לפרש אף את דברי הרי"ף, שהביא את דברי אביי מיד אחרי השאלה על ר' יוחנן, והוא בא לומר שכך יש לפרש את דברי ר' יוחנן, ולא כמו המהלך הראשון שבגמ' שלא אומרים החשוד על הממון הוי חשוד על השבועה, אלא אכן החשוד על הממון הוי חשוד על השבועה. ויש ראייה קטנה לזה ממה שגורס הרי"ף "אמר אביי", ולא גרס "אביי אמר" כמו שמופיע אצלנו, והיינו לומר שאין אביי חולק על ר' יוחנן כלל, אלא מסכים עם דבריו. (אמנם, לא מצאתי מי שיאמר כן, ואף הגירסה בריטב"א הוא "אביי אמר").

נוסף על כל הנ"ל מצאנו עוד פירוש בגמ' בתוס' הרא"ש. תוס' הרא"ש כותב באחד מפירושויו כאן, שר' יוחנן ואביי אינם חולקים כלל, לא על המקרה של התקנה ולא על הדין של חשוד אממונא לא חשוד אשבועה. שניהם סוברים שהחשוד על הממון לא הוי חשוד על השבועה. אלא אביי בא לסתור את דברי המקשה שהקשה למה אין אומרים שהחשוד על הממון יהיה חשוד על השבועה. אביי אומר שאף אם נאמר כדבריכם, בכל זאת במקרה הזה, כיון שחז"ל ראו צורך בדור ההוא לתקן שבועה זו בגלל חשש ההולך ותוקף את טליתו של חברו, אנו תולים את הדבר בספק מלוה ישנה שיש לו עליו, כדי לקיים את השבועה בכל מקרה, וכדי לא לבטל את השבועה בגלל שהוא חשוד על הממון.

יוצא:

- (א) לפי רש"י, אביי ור' יוחנן חולקים גם על סיבת התקנה וגם על דין חשיד אממונא אי הוי חשיד על השבועה.
- (ב) לפי הירושלמי מפרשים ברמב"ן ובר"ן, אביי ור' יוחנן חולקים על סיבת התקנה (כלומר על המקרה של המשנה), אולם אינם חולקים על דין חשוד אממונא, ולפי שניהם אינו חשוד אשבועה.
- (ג) לפי הריטב"א, אין אביי ור' יוחנן חולקים לא על סיבת (והמקרה של) התקנה ולא על דין חשוד אממונא, ולפי שניהם החשוד על הממון הוי חשוד על השבועה.
- (ד) לפי תוס' הרא"ש, אין אביי ור' יוחנן חולקים לא על סיבת התקנה ולא על דין התקנה, ולפי שניהם החשוד על הממון אינו חשוד על השבועה.

ההלכה החשוד על הממון-	על מי אביי חולק?	האם ר' יוחנן ואביי חולקים -		השיטה
		על דין התקנה (האם החשוד אממונא חשוד אשבועה?)	על סיבת תקנת שבועת המשנה?	
חשוד על השבועה	על ר' יוחנן	כן	כן	רש"י
אינו חשוד על השבועה	על נקודה 1 של ר' יוחנן	לא,	כן	רמב"ן ר"ן

		לכו"ע חשוד השבועה <u>אינו</u> על		
על חשוד השבועה	על בעל הגמ' שמתרץ את דברי ר' יוחנן	לא, לכו"ע על השבועה	לא	ריטב"א
אינו חשוד על השבועה	על המקשן שהקשה על ר' יוחנן	לא, לכו"ע חשוד השבועה <u>אינו</u> על	לא	תוס' רא"ש

כמובן למחלוקת זו יש השלכה לגבי פסק ההלכה בדין זה.

לפי היש מפרשים ברמב"ן ור"ן ההלכה היא שהחשוד על הממון אינו חשוד על השבועה.

וכן לפי תוס' רא"ש החשוד על הממון אינו חשוד על השבועה.

לפי הריטב"א ההלכה היא שהחשוד על הממון הוא חשוד על השבועה.

לפי כל הנ"ל הדין הוא לכולי עלמא.

אמנם לפי רש"י וסיעתו, שיש כאן מחלוקת, יש לדון בענין זה כמו מי ההלכה. כאמור, הרא"ש ונימוקי יוסף כתבו שהרי"ף למד שיש כאן מחלוקת והוא פסק כאב"י, שהוא בתראי, שהחשוד אממונא הוא חשוד אשבועה. אמנם כאמור לעיל, הרי"ף יכול להיות שהוא כמו הריטב"א.

תוס' (לעיל ג,ב) כותבים בפשטות שלקמן בדף ו מסקנת הגמ' היא שהחשוד על הממון אינו חשוד על השבועה, ובזה הוא חלק על רש"י.

רש"י לעיל כותב שבמודה במקצת היינו צריכים לומר שהחשוד על הממון הוא חשוד על השבועה, ובגלל הק"ו לא אומרים כך במודה במקצת. ומכאן נראה שרש"י פוסק שהחשוד אממונא הוא חשוד על השבועה. וכנראה הוא סובר שיש מחלוקת בסוגייתנו (שכתב כן בסוגייתנו בפירוש), וההלכה כאב"י שהוא בתראי.

אולם תוס' שכותבים שהמסקנה שהחשוד על הממון לא הוא חשוד על השבועה, יכולים לפרש באחד משלשה דרכים:

1. שיש מחלוקת, וההלכה כר' יוחנן אף שאינו בתראי.
2. כמו היש מפרשים ברמב"ן ור"ן, שאין מחלוקת בנקודה זו, ולכו"ע אינו חשוד על השבועה.
3. כמו תוס' רא"ש, שגם לפי דבריו אין מחלוקת בין אב"י ור' יוחנן כלל, ולכו"ע אינו חשוד על השבועה.

גם מהרמב"ם נראה שהביא את הטעם של ר' יוחנן, לכאורה פסק שאין החשוד על הממון חשוד על השבועה. ונראה לומר שהוא לומד כאחת משלשת האפשרויות הנ"ל שתרכנו את התוס'.

## ב. שאלת התוס' – גזלן והחשוד על השבועה

לפי אלו שאומרים שחשוד אממונא לא הוי חשיד אשבועה, איך דין זה מסתדר עם מה דקיימא לן שהגזלן פסול לשבועה?

על פי הסוגיה של ההוא רעיא רואים שההלכה היא שהגזלן פסול לשבועה, ושכנגדו נשבע ונוטל. דין זה הוא פשוט לפי השיטה שהחשוד על ממונא הוי חשוד אשבועתא. אולם לפי אלו שפוסקים שהחשוד על הממון אינו חשוד על השבועה, לכאורה מה ההבדל ביניהם, ולמה החשוד על הממון אינו פסול לשבועה, והגזלן הוא פסול לשבועה?

זוהי שאלת התוס', והם מתרצים שני תירוצים:

1. הגזלן פסול לשבועה רק מדרבנן. אמנם מדאורייתא הגזלן והחשוד שווים ואינם פסולים לשבועה, ומה שנפסק שהגזלן פסול לשבועה הוא רק מדרבנן. וכתב המהר"ם שי"ף שלכאורה תירוץ התוס' הוא קשה מאד. מה זה משנה שהגזלן פסול רק מדרבנן, הרי אם הגזלן, שהוא חשוד על הממון, פסול מדרבנן, לכאורה גם החשוד שאינו גזלן היה צריך להיות פסול מדרבנן. אנו מדברים על שבועה מדרבנן, ששבועת המשנה היא תקנת חכמים?

א. אמנם נראה שכך קרא המהר"ם שי"ף את דברי התוס'. (מהר"ם שי"ף הבין את דברי התוס' שהחשוד והגזלן זהים, ואין תוס' באים לחלק ביניהם.) תוס' מתרצים שהחשוד פסול רק מדרבנן. ועל כן המהר"ם שי"ף מקשה על דברי התוס' שאם כן הדרא קושיא לדוכתיה, הרי שבועת המשנה היא שבועה מדרבנן, ואם כן היינו צריכים להחמיר באותה מדה בשני המקרים.

ותירץ המהר"ם שי"ף והסביר את דברי התוס' כדלהלן:

- דין תורה הוא שהחשוד אממונא לא הוי חשוד אשבועה – ולכן על פי דין החשוד נשבע ונפטר.
- (תקנה 1) ברוב המקרים חז"ל באו ותקנו שהחשוד אממונא הוי חשוד אשבועה – ולכן אין הנתבע נשבע, אלא שכנגדו נשבע ונוטל.
- (תקנה 2 - שבועת המשנה) אולם המקרה של המשנה הוא יוצא מן הכלל הזה – כי יש כאן תקנה שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף בטליתו של חבירו – ולכן מעמידים על דין תורה, ואף שהוא חשוד על הממון הוא נשבע, וזה מחמת שתי סיבות:

1. אם נטיל על שכנגדו לא הרווחנו כלום, ואין כאן מניעה כלל לזה שעלול לתקוף את טליתו של חבירו.

2. כאן הרי שניהם חשודים, ולכן אי אפשר להטיל על שכנגדו. ובשיטה מקובצת הוסיף שהוא הדין לשבועת מודה במקצת, שכמו שזה חשוד לכפור כך זה חשוד לתבוע שלא כדין, ולכן אי אפשר לתקן שכנגדו ישבע.

ב. אולם נראה לומר שהפשט בתוס' הוא אחרת מהמהר"ם שי"ף. תוס' באים לחלק בין הגזלן והחשוד, שהגזלן הוא אכן פסול רק מדרבנן, אולם החשוד כשר לשבועה אף מדרבנן.

אמנם נראה שגם תירוץ זה אינו מתרץ את הקושי שבדבר, למה שיהיה הבדל ביניהם?

ונראה שעיקר התירוץ של התוס' חסר כאן, אך הם הרחיבו בתוס' גיטין, ושם זה מתורץ. מדאורייתא שניהם כשרים לשבועה. אולם הגזלן פסול מדרבנן בגלל שגנאי הוא לבית דין להשביע אותו אחר שהוכח וידוע שהוא גזלן. לעומתו החשוד, שאינו מוכח שהוא שקרן, ואין זה ידוע לכל, אין כאן גנאי, ולכן כשר הוא לשבועה.

**תוס' מסכת גיטין דף נא/ב ד"ה ובכולי בעי**

ואם תאמר גזלן אמאי פסול לשבועה כיון דלא אמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד נמי אשבועתא וי"ל דמדרבנן פסול משום דפסלתו תורה לעדות דכתיב להיות עד חמס ולא גזרו רבנן אלא היכא דנודע פסולו דגנאי הוא להשביעו

**תוס' מסכת כתובות דף יח/ב ד"ה ובכולי בעי**

וא"ת כיון דלא חשיד אשבועתא למה גזלן פסול לשבועה ותיירץ הר' יהודה חסיד דדוקא כשהוא חשוד על אותו ממון שבא לישבע אמרינן דלא חשיד אשבועתא דעל ידי השבועה יפרוש אבל אותו ממון שכבר גזל לא יפרוש ע"י השבועה וגבי ההוא רעיא דחשיב ליה גזלן משום דאכל תרי מינייהו אע"פ שצריך לפרוע הני תרי דאכל מ"מ לא יפרוש מן השאר משום שבועה דמה שמשלם בע"כ אין זה השבה מעליא וי"מ דגזלן כשר לשבועה מן התורה דלא חשיד אשבועתא אלא דמדרבנן פסלוהו כשהוא גזלן

## 2. הגזלן פסול לשבועה מדאורייתא

תירוץ ר' יהודה החסיד – הגזלן לא יפרוש מהעבירה ומן הסתם ישקר, ולכן הוא פסול מדאורייתא. אולם החשוד עדיין לא ישקר, ואינו פסול לשבועה, ולכן מטילים שבועה כדי שיפרוש.

והרמב"ן והרשב"א הוסיפו ביאור, שיש לומר שהחשוד על הממון אולי לא יפרוש בגלל איסור אחד (גזל), אבל כן יפרוש בגלל שני איסורים (גזל ושבועה). אולם הגזלן ממש, שכבר גזל וטעם טעם איסורא, נעשה לו כהיתר, ולא ימנע מלגזול עוד פעם גם אם יש איסור נוסף של שבועה.

לפי שני התירוצים צריכים לחלק בין החשוד וגזלן, אבל ההבדל בין התירוצים הוא האם החילוק בין הגזלן והחשוד הוא במישור של הדאורייתא או של דין דרבנן. לפי שני התירוצים הגזלן פסול לעדות, והחשוד על הממון לא חשוד על השבועה – אמנם לפי התירוץ הראשון, מדאורייתא גם הגזלן אינו חשוד על השבועה, וכל הדין לפוסלו הוא רק מדרבנן, בגלל הגנאי לבית דין. אולם לפי התירוץ השני, דין הגזלן זהה לדין עדות, והגזלן פסול לשבועה מדאורייתא, כי לא פורש הוא מן הגזל, אבל מי שרק חשוד דינו שונה ואין הוא פסול לשבועה, שכיון שעדיין לא הוכח שגזל, הוא בגדר פרוש מן הגזל.

על זה באים התוס' ושואלים מההוא רעיא, שהרי שם הוא ודאי יפרוש מן הגזל, בגלל העדאת העדים. ותירצו התוס' שהשבה בעל כרחו אינה נחשבת השבה, ואין זה נקרא פורש מן הגזל, ולכן הוא חשוד על השבועה.

## סתיירה מתוס' בבא קמא

### גמ' בבא קמא קח, א

בעי רב פפא תרי חומשי או תרי כפילי בחד גברא מאי היכי דמי שטען טענת אבד ונשבע והודה וחזר וטען טענת אבד ונשבע והודה אי נמי כגון שטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים וחזר וטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים מאי מי אמרינן תרי גוויני ממונא קאמר רחמנא דלא נשתלמו עילוי חד ממונא והכא חד גוונא הוא או דלמא תרי ממונא אמר רחמנא דלא לשתלמו עילוי חד ממונא והכא נמי תרי ממונא נינהו תא שמע דאמר רבא וחמישיתו יוסיף עליו התורה ריבתה חמישיות הרבה לקרן אחת שמע מינה:

### תוס' שם ד"ה ותרי כפילי

**ותרי כפילי.** מחמת שנעשה פסול בשבועה שניה משעה שנמצא שקרן בראשונה אין לפוטרו משום דחשוד על השבועה מדרבנן הוא דמיפסל כדמוכח בשבועות (דף מה.) דקתני ושכנגדו חשוד על השבועה ומשמע התם דמדרבנן הוא וכיון דמדאורייתא שבויעתו שבועה מחייב כפל:

### קצות החושן צב, א

**החשוד על השבועה.** בפרק הגוזל קמא (ב"ק קח, א) בעי רב פפא תרי חומשי או תרי כפילי בחד גברא מהו היכי דמי וכו' אי נמי כגון שטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים וחזר וטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים מי אמרינן תרי גוויני ממונא וכו'. וכתבו תוס' שם ז"ל (ר"ה ותרי כפילי), מחמת שנעשה פסול בשבועה שנייה משעה שנמצא שקרן בראשונה אין לפוטרו משום דחשוד על השבועה הוא מדרבנן דמיפסל כדמוכח בשבועות (מה, א) דקתני ושכנגדו חשוד על השבועה. ומשמע התם דמדרבנן הוא וכיון דמדאורייתא שבויעתו שבועה מחייב כפל עכ"ל.

וקשה הא דאמרינן בפ"ק דמציעא (ה, ב) לא אמרינן מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא, דאי לא תימא הכי האי דאמר רחמנא מודה במקצת ישבע נימא מגו דחשיד. ומאי זו קושיא כיון דמדאורייתא אפילו חשוד על השבועה לא מיפסל ואם כן היכי מוכח מהא דאמר רחמנא.

ונראה דהא דכתבו דחשוד על השבועה לא מיפסל היינו שעבר כבר על השבועה וכיוצא בזה שנפסל על ידו ולא מיפסל לשבועה אחרת דאפשר השתא חזר לכשרותו ודוקא גבי עדות הוא דחדיית רחמנא אל תשת רשע עד אלא מכי אתברר שעשה תשובה אבל לשבועה לא כתיב, ורשע נמי משביעין אותו דאפשר עשה תשובה אבל התם אי נימא מגו דחשיד אממונא חשוד נמי אשבועה אם כן שבועה זו למה אם רוצה לגזול עכשיו הרי ישבע נמי לשקר עכשיו ובהא אפילו מן התורה שבויעתו שבויעת חנם וד"ק. ובהא נחא דברי רש"י פרק קמא דמציעא (ו, א) בהא דאמרו שם, ותו הא דאמר רב ששת שלש שבועות משביעין אותו שבועה שלא פשעתי שלא שלחתי בה יד שאינו ברשותו נימא מגו דחשיד וכו'. וזה לשון רש"י נימא גבי שבועה שאינו ברשותו מגו דחשיד אממונא שמא ברשותו הוא וכופר בה חשוד נמי אשבועה ע"ש. והנה משבועה שלא פשעתי לא מצי לאקשוויי דכבר אמרו אשתמוטי וכמו שאמרו לענין מודה במקצת אבל משבועה שלא שלחתי ודאי הוי מצי לפרש דהא הוי חשוד אממונא ממש וכן פירש תוס' רפ"ק דמציעא (ג, ב) ד"ה ובכולי בעי דלודי) ע"ש. ולפי מה שכתבנו נחא דמשבועה שלא שלחתי דחשידני ליה בגזלן כבר לא נעשה חשוד לשבועה מן התורה. וכי תימא השתא למה משביעין אותו כיון דחשוד על השבועה פסול מדרבנן, דכבר כתבו תוס' (ה, ב ד"ה דחשיד) למסקנא דאמרו לא אמרינן מגו דחשיד אממונא חשוד אשבועתא, והקשו דאם כן גזלן אמאי פסול לשבועה ותיירצו מדרבנן.

והקשה בשיטה מקובצת אם כן נימא חשוד אממונא מדרבנן, ותיירץ כיון דפסול מדרבנן חכמים החמירו עליו וקנסוהו שכנגדו ישבע ויטול. אבל במקום שאין שייך לומר שכנגדו כמו במתני' דכל אחד תוקף בטלית או בעלמא דא' תובע חבירו, דכמו שזה חשוד לכפור כן זה חשוד לתבוע שלא כדיון, לכך לא אמרינן שכנגדו נשבע, וגם אין לפוטרו בלא שבועה דאם כן חוטא נשכר עכ"ל ע"ש. ואם כן משבועה שלא שלחתי כיון דמדאורייתא לא מיפסל דחשוד על השבועה אינו אלא מדרבנן וכמ"ש דשמא חזר לכשרותו וכיון דאינו אלא מדרבנן אם כן היכא דליכא קנס דהא שכנגדו לא ישבע צריך הוא לישבע. אבל משבועה שאינו ברשותו דהוא עכשיו חשוד אממונא אם כן שבויעתו חנם וכמ"ש דזה אפילו מן התורה שבויעתו לבטלה וד"ק. אך קשה בדברי תוס' פ"ק דמציעא (ה, ב ד"ה דחשיד) דמשמע שם מדברי ר' יהודה חסיד דגזלן מיפסל לשבועה מן התורה. וכיון דאפילו חשוד על השבועה כשר מן התורה לשבועה, כ"ש גזלן דהוא חשוד לדבר אחר וצ"ע.

**הקשה הקצות (צב, א) שתוס' בבבא קמא (קח) כתבו שהחשוד לישבע לשקר אינו פסול לשבועה אלא מדרבנן, ואם כן איך יתכן שהחשוד אממונא יפסל מן התורה יותר מן החשוד על השבועה עצמה.**

**הקצות תירץ שדוקא מי שכבר נשבע לשקר אינו פסול מן התורה, שמא עשה תשובה, אבל הכא שאנו חוששין שהוא רוצה לגזול ממון זה, אם כן כמו שמוכן הוא לגזול כך הוא יהיה מוכן לישבע לשקר, ולכן אין להשביעו מעיקר הדין.**

**והגרנ"ט תירץ בדרך אחרת. בענין חשוד יש שני דינים: א) אין משביעין אותו שלא להביאו לידי שבויעת שקר, ב) גם אם נשבע אין שבויעתו שבועה. מה שכתבו התוס' בבבא קמא שהוא פסול מדרבנן הכוונה לדין השני, אבל בזה שאין משביעין אותו מלכתחילה הוא דין דאורייתא, ובזה עוסקים בסוגייתנו. וכן כתב החזון איש.**

**מהתירוץ של ר' יהודה החסיד מוכח שגזלן פסול לשבועה מדאורייתא. וגם על זה הקשה הקצות מתוס' ב"ק ששם כתוב שהחשוד לישבע לשקר הוא פסול רק מדרבנן, ואיך יתכן שדין הגזלן יהיה יותר חמור מהחשוד על השבועה בעצמו.**

**אולם לפי המהלך של הגרנ"ט והחזון איש אתי שפיר גם שיטת ר"י החסיד.**