

א. מיגו או חזקה

1. כתובות דף יב עמוד ב – דף יג עמוד א

אתמר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע רב יהודה ורב הונא אמרי חייב ורב נחמן ורבי יוחנן אמרי פטור רב הונא ורב יהודה אמרי חייב ברי ושמא ברי עדיף רב נחמן ורבי יוחנן אמרי פטור אוקי ממונא בחזקת מריה... אמר לך רב נחמן אנא דאמרי אפילו כרבן גמליאל עד כאן לא קאמר ר"ג התם אלא דאיכא מגו אבל הכא מאי מגו איכא. אי נמי עד כאן לא קאמר רבן גמליאל התם אלא דאמרינן אוקמה אחזקה אבל הכא מאי חזקה אית ליה להאי. הכי נמי מסתברא כדקא משנינן דרב נחמן הוא דאמר כר"ג דאם כן קשיא הלכתא אהלכתא דקיימא לן הלכתא כרב נחמן בדיני ובהא אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבן גמליאל אלא לאו ש"מ כדמשנינן ש"מ.

2. רש"י מסכת כתובות דף יב עמוד ב

אוקי כתובה אחזקה – אחזקת הבעל ה"נ גבי מנה לי בידך איכא למימר נמי אוקי ממונא בחזקת מריה ופטור. **אלא דאיכא מגו** – כגון משארסתני נאנסתי וכגון היא אומרת מוכת עץ אני דאמרינן מגו דאי בעיא טענה טענה מעלייתא מהך כגון גבי משארסתני נאנסתי הוה טענה מוכת עץ אני [טענה מעלייתא] דלא פסלה נפשה מכהונה וקאמרה נאנסתי [משארסתני] וקא מיפסלה נפשה דאשת ישראל שנאנסה אסורה לכהן ש"מ קושטא קאמרה וגבי היא אומרת מוכת עץ אני בעיא אמרה מוכת עץ אני תחתיך ואית לה מאתן וקא אמרה מוכת עץ אני קודם לכן ואין לי אלא מנה.

3. רי"ף מסכת כתובות דף ד עמוד ב

אמר לך רב נחמן אנא דאמרי אפילו לרבן גמליאל עד כאן לא קאמר רבן גמליאל התם אלא דאמרינן אוקי איתתא אחזקתה אבל הכא מאי חזקה אית ליה להאי הכי נמי מסתברא

4. תוספות מסכת כתובות דף יב עמוד ב

אלא דאיכא מגו – האי שנויא לא אתיא אלא לרב נחמן דלר' יוחנן בההיא דמוכת עץ ליכא מגו כדמוכח לקמן¹

5. שולחן ערוך אבן העזר הלכות כתובות סימן סח סעיף ט

כשטען שלא מצאה בתולה, אם אמרה: מוכת עץ אני, נאמנת, ותחזור כתובתה למנה... ואם אמרה: משארסתני נאנסתי, הרי זו נאמנת וכתובתה ק"ק כמו שהיתה

בית שמואל סימן סח ס"ק כב

מ"ע אני – בש"ס דף י"ב מבואר לר"ג היא נאמנת משום דהיא טוענת ברי והוא טוען שמא אף על גב בעלמא קי"ל ברי ושמא אין מוציאים ממון וכאן היא מוציאה הכתובה משום דאית לה מיגו פרש"י דאית לה מיגו היכא דאמרה משארסתני נאנסתי פסלה את נפשה לכהן אית לה מיגו די"ל מ"ע אני, ואם אמרה מ"ע אני קודם הנשואין ואין לה כתובה אלא מנה אית לה מיגו די"ל מ"ע אני תחתיך ויש לי כתובה מאתים אף על גב דאין אומרים מיגו להוציא מ"מ כאן דהיא טוען ברי והוא שמא ואית לה מיגו מוציא ממון... ולפ"ז אם אמרה מ"ע אני תחתיך אינה נאמנת דהא אין לה מיגו, ואיתא בש"ס עוד טעם אחר דאוקמינן אות' על החזקה דהיא בתול' ומסתמא נבעלה או נעשית מ"ע תחתיו לפ"ז אפי' אם אמרה מ"ע אני תחתיך נאמנת והרי"ף הביא רק טעם זה וכ"כ הר"ן מיהו הרמב"ם והטור והש"ג כתבו הטעם הראשון כדי לחוש לתירוץ הראשון...

¹ תלמוד בבלי מסכת כתובות דף יג עמוד א

מתני' היא אומרת מוכת עץ אני והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את רבן גמליאל ורבי אליעזר אומרים נאמנת ורבי יהושע אומר לא מפיה אנו חייין אלא הרי זו בחזקת דרוסת איש עד שתביא ראיה לדבריה...

גמ' לר' יוחנן תרתי למה לי חזא להודיעך כחו דרבן גמליאל וחדא להודיעך כחו דרבי יהושע קמייא להודיעך כחו דרבי יהושע דאף על גב דאיכא למימר מיגו לא מהימנא בתרייתא להודיעך כחו דרבן גמליאל דאע"ג דליכא למימר מיגו מהימנא

6. הפלאה קונטרס אחרון סימן סח סעיף ט

(טז) סעיף ט כשטען שלא מצא בתולה אם אמרה מוכת עץ אני נאמנת ותחזור כתובתה למנה וכו'. כתב הב"ש בגמרא איכא ב' טעמים משום מיגו א"נ משום חזקה. והרמב"ם והטו"ש"ע כתבו הטעם הראשון כדי לחוש לתירוץ הראשון. פ"י דבריו, דס"ל דהרמב"ם והטו"ש"ע בדוקא נקט כתובתה מנה אבל בטוענת מוכת עץ אני תחתיך אינה נאמנת כלל. ובאמת אין שום הוכחה מדבריהם דלא נקטו אלא לשון המתני' דף י"ג היא אומרת מוכת עץ אני וכו'.² דמירי שאומרת מוכת עץ אני קודם אירוסין כדקאמר הש"ס טענתיהו במנה ולא כלום... דטענתיהו הכל קודם אירוסין אם דרוסת איש היא או מוכת עץ היא, ולא נקטו הפוסקים הנ"ל אלא מאי דמפורש במתני'...

ב. איני יודע אם הלוייתי ואיני יודע אם פרעתיך

7. תוספות כתובות דף יב עמוד א

מנה לי בידך והלה אומר איני יודע – פ"י איני יודע אם הלוייתי מעולם אבל הלוייתי ואיני יודע אם פרעתיך תנן בהדיא בהגוזל בתרא (שם ק"ה). דחייב.

8. תלמוד בבלי מסכת בבא קמא דף ק"ה עמוד א

מתני': האומר לחבירו גזלתיך הלוייתי הפקדת אצלי ואיני יודע אם החזרתי לך אם לא החזרתי לך חייב לשלם אבל אם אמר לו איני יודע אם גזלתיך אם הלוייתי אם הפקדת אצלי פטור מלשלם
גמ' איתמר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע רב הונא ורב יהודה אמרי חייב ור"נ ור' יוחנן אמרי פטור רב הונא ורב יהודה אמרי חייב ברי ושמא ברי עדיף ר"נ ור' יוחנן אמרי פטור אוקי ממונא בחזקת מריה.
תנן – אבל אם אמר לו איני יודע אם הלוייתי פטור ה"ד אילימא דלא קא תבע ליה רישא נמי דלא קא תבע ליה אמאי חייב אלא דקתבע ליה וקתני סיפא פטור מלשלם לא לעולם דלא קא תבע ליה ורישא בבא לצאת ידי שמים איתמר נמי א"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן האומר לחבירו מנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב בבא לצאת ידי שמים

9. רי"ף מסכת בבא קמא דף מד עמוד ב

האומר לחבירו גזלתיך והלוייתי וכו': ודוקא בדקא תבע ליה חבריה דכיון דברי ליה שגזל או שלוח ואיסתפק ליה אם החזיר אם לא החזיר חייב דאין ספק מוציא מידי ודאי ואי לא תבע ליה חבריה אלא איהו אמר מדעתא דנפשיה וחבריה לא קא תבע ליה אינו חייב אלא בבא לצאת ידי שמים והיכא דתבע ליה חבריה ואמר ליה מנה לי בידך ואיהו אמר לא ידענא אי לוינא מינך אי לא פטור והיינו דתנן אבל אם אמר לו איני יודע אם גזלתיך אם הלוייתי אם הפקדת אצלי [אם לא הפקדת] פטור ורב הונא ורב יהודה דאוקמוהו למתני' בדלא קא תבע ליה לית הלכתא כוותיהו אלא אף על גב דקא תבע ליה פטור דקי"ל כרב נחמן ורבי יוחנן דאמרי מנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור מלשלם אבל משתבע דלא ידע ואם בא לצאת ידי שמים חייב:

10. שולחן ערוך חושן משפט הלכות טוען ונטען סימן עה סעיף ט

מנה לי בידך שהלוייתיך או שהפקדתי בידך, והלה אומר: איני יודע אם הלוייתי או אם הפקדת בידך, ישבע היסת שאינו יודע, ופטור. ואם בא לצאת ידי שמים, ישלם. ואפילו אם טען תחלה טענת ברי אין לך בידך, וכשחייבוהו לישבע היסת חזר וטען: איני יודע אם הלוייתי או אם הפקדת אצלי, נשבע היסת שאינו יודע, ופטור.
מנה לי בידך שהלוייתיך או שהפקדתי בידך, והלה אומר: יודע אני שהלוייתי מנה או שהפקדת אצלי ואיני יודע אם החזרתי לך אם לאו, חייב לשלם, ואין התובע צריך לישבע אפילו שבועת היסת. אבל אם ירצה, יחרים חרם סתם על כל מי שנוטל ממונו שלא כדין. (ואם חזר אחר כך ואמר: נזכרתי שפרעתיך, נאמן בשבועה) (מרדכי פ"ק דכתובות משערי רב אלפס).

² תלמוד בבלי מסכת כתובות דף יג עמוד א

מתני' היא אומרת מוכת עץ אני והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את רבן גמליאל ורבי אליעזר אומרים נאמנת ורבי יהושע אומר לא מפיה אנו חיינן אלא הרי זו בחזקת דרוסת איש עד שתביא ראיה לדבריה

11. סמ"ע סימן עה ס"ק כה

חייב לשלם ואין כו'. כבר נתבאר סימן ע"ב [סעיף י"א, ע"ש בסמ"ע סקל"ד] דכל כה"ג שתבעו בודאי וגם להנתבע ודאי שהיה חייב לו, והפרעון לו ספק, שהתובע נוטלו בלא שבועה:

12. ש"ך חושן משפט סימן עה ס"ק כז

חייב לשלם – משום דכיון דודאי חייב לו וספק אם החזיר לו, בכהאי גוונא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף. ונראה דאפילו ספק הפרעון הוא קודם ההלוואה, כגון שהיה לו פקדון בידו, ואחר שנאבד בפשיעה הלוה לו ונתחייב לשלם לו מאה זהובים, והנפקד אומר יודע אני שלא היה שוה רק חמשים, והלוה אומר איני יודע כמה היה שוה ואפשר היה שוה מאה ונמצא שמעולם לא נתחייבתי לך כלום, לפי שהמאה שהלויתני יצאו במאה של דמי הפקדון, אפ"ה חייב הלוה לשלם לו חמשים, דמ"מ הו"ל החיוב ברי והפטור ספק, ובכהאי גוונא ברי ושמא ברי עדיף. וכן משמע מסתימת דברי הפוסקים:

13. ט"ז חושן משפט סוף סימן עה

... נשאלתי, מי שפרע לחבירו סך מעות, ואחר הפרעון בא המלוה והראה לו מטבע אחת מזויפת מתוכם, ואמר קיבלתיה ממך בפרעון חובי, והלוה השיב איני יודע אם היתה מטבע זו באותן המעות, הלא כבר אני מסולק ממך בשעת הפרעון בחזקת מעות טובות, ועכשיו איני יודע. ויש בזה חילוק בין הדיינים, קצתם מדמים לאיני יודע אם אני חייב לך דנשבע ונפטר, וקצתם מדמים לאיני יודע אם פרעתיך.

תשובה. נ"ל כדברי האומר איני יודע אם אני חייב לך... ועכשיו נבאר הטעם, דלרב נחמן דקי"ל כוותיה בפרק הגוזל בתרא [ב"ק קי"ח ע"א] ס"ל אומר איני יודע אם אני חייב לך דפטור, מפרשינן התם טעמא דלא אמרינן התם ברי ושמא ברי עדיף, אלא מספיקא לא מפקינן ממונא ואוקי ממונא בחזקתו, ונראה שזה עצמו טעמא דמתני' בחיובא דאיני יודע אם פרעתיך, דדוקא באיני יודע אם אני חייב לך ועכשיו נולד הספק, מוקמינן בחזקתו שהיה תחילה קודם הספק, דלא היה עליו שום חוב, משא"כ באיני יודע אם פרעתיך, אם נוקי הממון בחזקה קמא קודם שנולד הספק, אז היה ודאי חייב לו, ממילא נשאר החוב בתקפו, נמצא בנידון זה שכבר פרעו ונסתלק ממנו, ועכשיו נולד הספק במטבע המזויפת, נוקי הדבר כמו שהיה בחזקה עד עכשיו, והוא בחזקת פרעון טוב, דרוב מטבעות אינן מזויפות, והוה עכשיו כתבעו תביעה חדשה וזה טוען איני יודע אם אני חייב לך, שישבע היסת שאינו יודע ופטור, כנלע"ד ברור ונכון:

ג. שבועת היסת

14. רש"י מסכת כתובות דף יב עמוד ב

פטור – מלשלם ומכל מקום משבעינן ליה שבועת היסת³ שכן הוא כדבריו שאינו יודע שהוא חייב לו.

15. ר"ן על הרי"ף מסכת כתובות דף ד עמוד ב

פטור. מלשלם ומכל מקום משבעינן ליה שבועת היסת שכן הוא כדבריו שאינו יודע שהוא חייב לו כך כתב רש"י ז"ל ודבר ברור הוא שאם לא כן בטלת תקנת שבועת היסת:

16. ביאור הגר"א חושן משפט סימן עה ס"ק כה

ישבע היסת. דלא עדיף מאלו היה טוען טענת בריא וכ"ש שיכול להערים

ד. לצאת ידי שמים

17. ש"ך חושן משפט סימן עה ס"ק כו

[מנה לי בידך שהלויתך או שהפקדתי בידך, והלה אומר: איני יודע אם הלויתני או אם הפקדת בידי, **ישבע היסת שאינו יודע, ופטור. ואם בא] לצאת ידי שמים ישלם כו'** – כתב הריב"ש סי' שצ"ב בשם הרמב"ן [ב"מ ה' ע"ב ד"ה מדקאמרינן], שאם תפס התובע בעדים מפקינן מיניה, שאין תפיסה מועלת במה שאין לו זכות אלא בבא לצאת ידי שמים. ונ"ל דהא דנקט תפס בעדים, היינו משום שהתובע טוען ברי, (והוא הדין) [אבל] בסעיף י' באומר מעצמו גזלתיך ואיני

³ תלמוד בבלי מסכת שבועות דף מ עמוד ב

מנה לי בידך אין לך בידי פטור אמר רב נחמן ומשבעינן אותו שבועת היסת (לשון שומא ששמו חכמים עליו שבועה כמו (שמואל א כו) אם ה' הסיתך בי) מאי טעמא חזקה אין אדם תובע אלא אם כן יש לו עליו

יודע אם החזרתי לך [וכן לקמן סימן ע"ו סעיף א' וכהאי גוונא] דחייב לצאת ידי שמים, לא מהני תפיסה אפילו שלא בעדים, כיון שאין התובע טוען ברי, ודוק:

ה. כעין חזקה

18. חשוקי חמד כתובות דף יב עמוד ב תובעו ממון בטענה שאשתו נטלה מהמכולת ולא שילמה

שאלה ראובן בעל צרכניה תובע משמעון ממון, בטענה שאשתו נטלה מצרכים ולא שילמה, שמעון הבעל יודע שאשתו סובלת ממחלת גניבות [קלפטומניה], והאשה מכחישה ואומרת שכל מה שנטלה שילמה, אך הבעל מסופק אם שילמה או לא, האם חייב הבעל לשלם?

תשובה קי"ל בשו"ע (חו"מ סימן שמט ס"א) שאשת איש שגנבה משלמת רק כשתתאלמן או תתגרש, ומשמע מזה שהבעל פטור מלשלם על גניבות אשתו, ואם כן לכאורה אף אם בעל הצרכניה צודק, בכל זאת אין הבעל חייב לשלם עבור גניבות אשתו. אמנם נראה שבעניננו אם האשה באמת גנבה, חייב בעלה לשלם, מפני שהוא נהנה ואכל את המצרכים, ועוד דיעוין בכנה"ג (שם) שכתב שנשים הרגילות לישא וליתן בזמן הזה, הרי זה כאילו מינום הבעלים שליח לישא וליתן ואם גנבה במו"מ חייב הבעל לשלם מפני תקנת השוק, כדי שישאו ויתנו עמהן, כמבואר במרדכי (ב"ק פ"ח סימן פז), יעו"ש. ואם כן יש לברר האם בעל הצרכניה נאנן בטענתו.

והנה קי"ל ברי ושמא לאו ברי עדיף כמבואר בכתובות דף יב ע"ב, ואי אפשר להוציא ממון מחזקתו, אך בדיני שמים חייב לשלם, כמבואר בב"ק (דף קיח ע"א), וכן נפסק בשו"ע (חו"מ סימן עה ס"ט). אולם יתכן שאם ראובן אומר ודאי, ושמעון יודע שאשתו סובלת ממחלת גניבות, הרי יש סיוע לטענת הברי, ואולי חייב לשלם אף מן הדין. ואף שהכא הברי גרוע, והשמא טוב, כיון שהמוכר יודע שאין הבעל יודע אם אשתו גנבה או לא, וגם לבעל לא היה צריך לדעת את זה. מ"מ מסוגית הגמרא בכתובות משמע שבזה אמרינן ברי עדיף אף להוציא ממון, כיון שיש חזקה שמסייעת לברי.

דהנה מקשינן בכתובות (שם) על רב נחמן ורבי יוחנן שאמרי ברי ושמא פטור, מהא דתנן היא אמרה מוכת עץ אני, והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את, רבן גמליאל ורבי אליעזר אומרים נאמנת. אף על גב דאיכא למימר אוקי ממונא בחזקת מריה אמרינן ברי עדיף. ומתרץ דכיון שמוקמינן את הבתולה על חזקתה דמעיקרא, והחזקה מועילה לברי, אמרינן ברי עדיף, ויעוין בתוס' (ד"ה רב הונא) שאפילו שהכא הברי גרוע והשמא טוב, שהבעל לא היה צריך לדעת, והאשה יודעת שהוא אינו יודע.

ואם כן בעניננו כיון שבעל החנות הוא ברי, והבעל הוא שמא, ויתכן שטבע המחלה הוי כעין חזקה שהאשה בכל מקום שהיא הולכת היא גונבת, א"כ החזקה מסייעת לברי, ובכה"ג אמרינן ברי עדיף. ומ"מ לא תצא תקלה לבעל שיטפלו עליו שכל אחד יבוא ויטען אשתך נטלה ממני ולא שילמה, שהרי בעל החנות צריך להשבע, כמה נטלה, וצ"ע.