

אנפשיה. והקשה שתהא נאמנת במיגו שתטעון שאינו יכול לבעול, שאז אין חזקה זו ונאמנת דאינה מעיזה. ויישב דלא מהני מיגו יותר מהטענה הקודמת וכאן אם טוענת לא נבעלתי שיש חזקה נגד חזקה לא נאמנת, וה"ה הכא. ולכאורה זה מתפרש משום שחזקה היא כח הטענה. ונראה ליישב שמהות ההכרעה בחזקה נגד חזקה שהוא ספק, דחזקה זו היא כעין רוב, ויש בני אדם שאינם מסוג זה, וכיון שע"כ באו מהמיעוט, כמו שדנים על האיש יש להסתפק על האשה, ולצד זה של ספק אינה נאמנת בשתי הטענות. ועכ"פ יש להעיר שמכל הראשונים שהקשו כן ומיאנו בתירוץ זה, י"ל שטעמם שפשוט להם שמהות מיגו הוי הוכחה.

### בביאור יסוד המיגו

א. באהלי ספר, מפורסמת הערתו של העילוי ממיצ"ט - המודפסת בחידושי סימן נ"א, שכל מיגו הרי מבוסס ע"ז שאם יש לו טענה מחייבת וטענה הפוטרת נאמן שהרי יכל לטעון טענה הפוטרת, אך אחרי שנאמן שוב אין הוכחה, שכיון שנאמן בשתי הטענות, א"כ יכול לבחור באיזה שקר שהוא רוצה, אלא שמאידך גיסא א"א לחייבו שיש כאן גלגל החוזר, ויוצא דלמעשה הסיבה שנפטר אינה משום שיש ראייה דטוען אמת, אלא דמספק א"א

להוציא מידו דדילמא טוען אמת. וכתב דמה"ט ל"א מיגו להוציא. והוסיף דמה"ט לא וכן מיגו לאפטורי משבועה דכל הטעם של מיגו דמהני הוא דאם נחייבו יהא שלא כדין, אבל בשבועה לא איכפת לן דאם נשבע באמת אין לו שום הפסד.

וביאר בזה הא דאיתא בב"מ ג. בתוד"ה מפני, דבהו"א דגמ' אמרי' דמודה במקצת נאמן במיגו דכופר הכל וא"צ שבועה. והקשה הרי מיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן, ולפי הנ"ל ניחא דמיגו דמודה במקצת עדיף מכל מיגו שאף אחרי שנאמן בשניהם עדיף לו לכפור הכל שלא ישלם כלום - ומיגו כזה מועיל גם לאפטורי משבועה - ע"כ תוכן דבריו.

ב. ולענ"ד כ"ז ליתא כלל, אלא היסוד של מיגו הוא, שמי שיש לו טענה שנאמן בה בעצם וטענה שניה שנאמן בה רק במיגו הלא ע"כ הטענה שצריך לה מיגו היא טענה גרועה, וכגון בפרוע מיגו דמזויף. שפרוע היא טענה גרועה שיש חזקה דשטרך בידי מאי בעי, וכן במודה במקצת יש ריעותא שרואים שיש ממש בטענה, וכן בהחזרתי במיגו דנאנסו כנגד שטר, דג"כ שייך משום שטרך בידי מאי בעי, וכן לקוח במיגו דלהד"ם - שכיון שמודה שהיה של חבריו יש לו המ"ק, וכו'. וכ"ז אמת אפילו אי הלכה שנאמן בשתיהם.

אמ"ח 1234567

אמ"ח 1234567

ג. ולכ' נ' מוכח דלא כדבריו שהלא מקור הר"י מיגאש לדבריו הוא ממודה במקצת, ואי נימא כסברתו שכל מיגו מהני משום ספק, ומשום שהוי גלגל החוזר, א"כ לא שייך במודה במקצת.

ועוד, שדעת הרמב"ן דאמרינן מיגו להוציא, וע"כ מוכח דלשיטתו הוא דין ודאי. ובכ"ז ס"ל דל"א מיגו לאפטור משבועה, וע"כ מטעם אחר הוא.

וכן מוכח באופן כללי מכל הראשונים דאמרינן מיגו להוציא דלא שייך כאן גלגל החוזר.<sup>1234567</sup>

וכן מוכח מהא דכ' הפוסקים דאמרינן מיגו להוציא בברי ושמא, אע"פ שתפיסה לא תועיל בכה"ג.

וכן מוכח מהא דהסכימו כמעט כל האחרונים דאמרינן בקרקע מיגו לטובת המוחזק נגד המ"ק, ולא נחשב מיגו להוציא. והנה בספיקא דדינא בקרקע, נחלקו האחרונים האם המוחזק יכול לומר קים לי [עמש"צ באריכות בכללי תפיסה] ושם כתבנו שהכנה"ג וקצה"ח הם מהסוברים דלא מהני תפיסה, אע"פ דסברי כאן דאמרינן מיגו.

עוד מ' כן לפי דעת הש"ך דאמרינן מיגו להוציא חפץ אם חייב להחזיר הדמים, אף שתפיסה לא תועיל בכה"ג. וגם שעיקר דבריו יתכנו רק לסוברים דגלגל החוזר יוצר ספק, אבל אי נימא

כדעת הגר"ש ועוד אחרונים, שכל חלות הסותרת עצמה לא חלה, א"כ אין כלל מיגו.

וצ"ע לפי דבריו איך מועיל מיגו באיסור כגון ב"ב קל"ד: שנאמן לומר יש לי בנים לפטור מיבום, במיגו דגרשתי את אשתי. וכן כתובות כ"ב: גבי א"א הייתי וגרושה אני. ויבמות קי"ד: גבי החזיקה היא מלחמה בעולם. ועוד.

ועיקר הדברים שכ' שאם יש לו מיגו בטענה שיכל לטעון יותר, בכה"ג מודים דאמרינן מיגו לאפטורי משבועה. לכ' נסתר מל' הרמב"ם פרק י"ג מהל' מלווה ולווה הלכה ג', ששם כ' במלווה התפוס על המשכון, וטוען שהחוב כך וכך, דאינו נאמן במיגו דלקוח הוא בידי, משום דהוי מיגו לאפטורי משבועה. ופשטות הלשון מ' שאיירי בטוען כל סכום אף בפחות משיווי המשכון. וכן מפורש בשו"ע סימן ע"ב סעיף י"ז, ובב"י וסמ"ע וש"ך שם - ולמדנו דלדעת הסוברים דל"א מיגו לאפטורי משבועה אין נ"מ אם הטענה השניה גדולה יותר או לא.

והשווה עוד לכנה"ג כללי מיגו סוף אות ג"ז, שכ' דאע"פ דאמרינן מיגו להוציא בשטר, מ"מ לענין ספיקא דדינא אין בעל השטר נקרא מוחזק. ומיהו א"א לומר דהא דמהני מיגו משום דחשיב להחזיקה.