

והנה זהו כעין מש"כ המהר"ם הנ"ל בדעת ^{הגדה} ¹²³⁴⁵⁶⁷ רש"י, אמנם הלא כתב המהר"ם שמתוס' כאן ומתוס' לקמן ד"ה נזק, משמע דטעמא דתנעול דלת וטעמא דשליחותיהו עבדינן חד טעמא הוא, וכוונתו להוכיח מתוס' כאן ממש"כ בא"ד מיהו כתובת אשה וכו' הוי בכלל הודאות והלואות וכל הנהו דמסקינן בהחובל דעבדינן שליחותיהו וכו', מוכח שהכל חד טעמא. ומש"כ להוכיח מתוס' לקמן ד"ה נזק, הוא ממש"כ לאו בשור שהזיק שור קאמר דהא איתא בהחובל דגובין אותו בכבל ולא בעי מומחין וכו', ומוכח ג"כ דהכל חד טעמא ואין נ"מ בין א"י לבבל. ולפי"ז א"א לומר בדעת התוס' כמ"ש הקצוה"ח בדעת המהרש"א, דהדין נעילת דלת והדין דשליחותיהו עבדינן הם תרי טעמי ותרי דינים, והקצוה"ח ג"כ כתב דמתוס' ב"ק מוכח דלא כהמהרש"א עיי"ש, ודוחק לומר דהי"מ סובר דלא כהתוס' אלא כרש"י דהם תרי טעמי.

(לא) **עייין** קצוה"ח שם שהק' על מש"כ הכס"מ בפ"ה מהל' סנהדרין הי"ג דדעת הרמב"ם כהי"מ, ממש"כ הרמב"ם שם בפ"ה ה"י דאין גובין נזק צער ובשת בחו"ל אבל שבת וריפוי גובין, ומשמע אפי' מחבלות דלא שכיחי כגון קטיעת יד דמה"ט אין גובין הנזק, ומ"מ השבת וריפוי שבו גובין כיון שהשבת וריפוי

מצד עצמם שכיחי, א"כ למה יגרע גזילות שבאין ע"י חבלות כיון דהגזילות מצד עצמו שכיחי ואית בי' חסרון כיס.

ובעצם מש"כ הכס"מ דהרמב"ם סובר כהי"מ, יש להעיר דלכאורה כל הדין דמילתא דשכיחי ואית בי' חסרון כיס דנין דיינים שאינם מומחין, זה שייך רק לדעת רבא דמדאורייתא בעינן מומחין גם בהודאות והלואות אלא דרבנן הקילו משום דר' חנינא שלא תנעול דלת, וכיון דהקילו בהודאות והלואות הקילו גם בגזילות וכיו"ב, אבל לדעת רב אחא דפסק כן הרמב"ם דבהודאות והלואות מה"ת סגי בחד ורבנן החמירו דבעינן ג' דיינים, דהתקנה היתה לחומרא, מהיכי תיתי לומר דבגזילות וחבלות דבזה בעינן מה"ת ג' מומחין דרבנן הקילו שא"צ ג' מומחין. אמנם אי נימא כרש"י דתקנת נעילת דלת בהודאות והלואות ותקנה דשליחותיהו עבדינן בגזילות וחבלות הם ב' תקנות, י"ל דגם רב אחא מודה בתקנה דשליחותיהו עבדינן בגזילות וחבלות כיון דלא תליא בדינא דהודאות והלואות. אמנם אי נימא כן בדעת התוס' דגזילות וחבלות תלוי במחלוקת רבא ורב אחא, א"כ אמאי לא נקט הש"ס נפ"מ בין רבא לרב אחא אם גזילות וחבלות דנין שאינן מומחין, וע"כ מוכח דגם לרב אחא הקילו בגזילות וחבלות.

בדברי הנימוק"י לענין גזילה קיימת

דלא שכיח, אבל אם היא קיימת מחייבין אותו להחזיר ואין מניחין אותו לעבור על דברי תורה עכ"ל. והנה בפשטות כוונתו מדין אפרושי מאיסורא דא"צ בי"ד, אלא דקשה דבב"ק כ"ז

(לב) **כתב** הנימוקי יוסף בפרק החובל בשם הרא"ה דמה דאמרי' דגזלות בעי מומחין לא אמרן אלא לענין תשלומין כגון שאין הגזילה קיימת, שאין מחייבין אותו לשלם כיון

ע"ב פליגי אמוראי אי עביד איניש דינא לנפשי
היכא דליכא פסידא, ותיפו"ל מדין אפרושי
מאיסורא דהא עובר באיסור גזילה, ולכאורה
מוכח מזה דליכא דין אפרושי מאיסורא באיסור
גזל אלא צריכים בי"ד שיפסוק, דבכל דיני
ממונות צריכים פסק בי"ד. עוד אפשר לומר דגם
בממונות איכא דין אפרושי מאיסורא וא"צ דוקא
פסק בי"ד, אלא דבממונות צריכים בי"ד כדי
לאפרושי מאיסורא ולא סגי ביחיד, ולא הוי
כשאר איסורים דאפשר ביחיד. עכ"פ מוכח מזה
דבעינן בי"ד לכה"פ כדי לאפרושי מאיסורא
בממונות, וא"כ קשה מש"כ הנימוק"י דאם
גזילה קיימת א"צ להגיע לדין שליחותיהו
קעבדינן, דהא צריך בי"ד ובי"ד היינו סמוכין.

ונראה דהנה איתא בב"ק כ"ח ע"א ר"נ בר
יצחק אמר בעבד שמסר לו רבו שפחה
כנענית עד האידנא התירא והשתא איסורא,
וכתב שם רש"י בד"ה איסורא, ורשאי להלקותו
ולהפרישו דהאי דינא לאו לנפשיה הוא עכ"ל,
וצ"ב אמאי כתב דהאי דינא לאו לנפשיה הוא,
דהא מ"מ מפרישו מאיסור, ומוכח מזה דכל
היכא דהוי לנפשיה אין בזה הדין של אפרושי
מאיסורא, והיינו משום דאפרושי מאיסורא
חשיב דין, והיכא דהוי לנפשיה נכלל בכלל עביד
איניש דינא לנפשי שבוה פליגי אמוראי שם,
ולכן כתב רש"י דהאי דינא לאו לנפשיה הוא,
דבכה"ג גם למ"ד לא עביד דינא לנפשי יכול
להפרישו מדין אפרושי מאיסורא. ולפי"ז ניחא
דברי הנימוק"י דגם בגזל איכא דין לאפרושי
מאיסורא, אלא דזה לא שייך לעצמו, אבל אחר
באמת יכול להפרישו מאיסורא, ולכן בי"ד דלא
הוו בע"ד יכולים להפריש אף בלא שליחותיהו
עבדינן. [ועיין ברא"ש ב"ק פ"ג סי' ג' שכתב

באשה המצלת בעלה דהוי בכלל עביד איניש
דינא לנפשיה, והיינו משום דכיון שהיא קרובה
אין בזה הדין של אפרושי מאיסורא.] אמנם י"ל
דכוונת הנימוק"י אינו מדין אפרושי מאיסורא,
אלא דהיכא שגזילה קיימת אע"פ דלא שכיחי
תיקנו שעבדינן בזה שליחותיהו כדי שלא
להניח לו לגזול.

(ג) תוד"ה ומדאורייתא חד נמי כשר, פי'
בקונטרס דקסבר אין עירוב
פרשיות כתיב כאן, וקשה דא"כ בצדק תשפוט
ל"ל עכ"ל. עיין מהרש"א ומהר"ם. ולכאורה י"ל
בדעת רש"י דצריך לכתוב הפסוק בצדק תשפוט
עמיתך דבלא"ה לא היינו יודעים לחלק בין
הודאות והלואות לשאר דיני ממונות, ואף
שנתבאר לעיל דהסברא לחלק בין זה לזה הוא
משום דהודאות והלואות הוי חיוב מסברא וא"צ
בי"ד, משא"כ גזילות וכיו"ב שהם חיובים מדיני
התורה, מ"מ זהו רק אחרי שכתוב בצדק תשפוט
עמיתך דסגי בחד, מחלקינן בין הודאות
והלואות לשאר דיני ממונות, אבל בלא קרא
מהיכי תיתי לחלק בין זל"ז. ובדעת תוס' צ"ל
דמסברא יש לחלק בין זל"ז.

ובעצם הסברא שנתבאר לחלק בין זל"ז,
לכאורה יש להקשות דהא רש"י
הביא בשם י"מ דהודאות היינו מודה במקצת,
והיינו לחייב שבועה והרי שבועה אינו חיוב
מסברא אלא מדיני התורה כמו שאר דיני
ממונות, וא"כ אמאי מהני בזה חד דיין. וצ"ל
דבי"ד דנין על עיקר החיוב וכיון דעיקר החיוב
של הלואה הוי מסברא סגי בדיין אחד, ואחרי
שדנין על עיקר החיוב ממילא מחייבינן לי' גם
שאר החיובים שיש בזה.

דף ג' ע"ב

(לד) **בגמ'**, ואין בי"ד שקול מוסיפין עליהן עוד אחד. הובא לעיל דהשבות יעקב והשער המשפט פליגי בבי"ד דאיכא חד דגמיר ותרי דלא גמירי דמהני לשיטת הרא"ש, ונחלקו הדיינים אי אזלי בתר רובא, דהשבות יעקב סובר דאזלי בתר רובא, והשער המשפט סובר דלא אזלינן בתר רובא, והוכיח מהגמ' כאן דקאמר דמשום שאין בי"ד שקול א"צ לכתוב עוד אלקים, ואי נימא כהשבות יעקב דאזלי בתר רובא אע"ג דלא גמירי, א"כ אף דאין בי"ד שקול אכתי מי יימר דבעי סמוך כדי להכריע והלא י"ל דסגי בתרי סמוכין ואחד שאינו סמוך כדי להכריע, אלא ע"כ דאם אינו סמוך שאינו ראוי לדון אינו ראוי גם להכריע, ולכן מכיון שאין בי"ד שקול בעי שלישי שהוא סמוך כדי להכריע. ודבריו תמוהין דבסוגיין מכיון דבעינן בי"ד נוטה ודאי צריך שהשלישי יהי' חלק מהבי"ד, וכמו שגוף הבי"ד צריך שיהיו סמוכין ה"ה השלישי בעינן שיהי' סמוך דבלא"ה אינו מצטרף כלל לבי"ד, אבל בנידון השבות יעקב דשיטת הרא"ש דמהני חד דגמיר ותרי דלא גמירי משום שכך היתה תק"ח, י"ל דאזלי בתר רובא שהרי כל השלשה הם חלק מהבי"ד שהצריכו חז"ל.

(לה) **בגמ'**, דר' יאשיה עדיפא מדר' יהודה, דאילו ר' יהודה בסנהדרי גדולה הוא דלית ליה הא בשאר בי דינא אית לי, ור' יאשיה בשאר בי דינא נמי לית ליה. משמע שר' יאשי' סובר בעצם כר' יהודה אלא שר' יהודה מחלק בין סנהדרי גדולה לשאר בי"ד ור' יאשי' אין מחלק, וקשה שהרי מה שסובר ר' יהודה

בסנהדרין דא"צ בי"ד נוטה הוא דין מיוחד שלומד מגז"כ, דהרי בשאר בי"ד בעי בי"ד נוטה ובפרט בדי"נ דילפינן מקרא עשה לך בי"ד נוטה, וסנהדרין הרי צריך להיות ראוי לדון דיני נפשות, ומ"מ א"צ בי"ד נוטה בסנהדרין, וע"כ דהוי דין מיוחד בסנהדרין, ואילו ר' יאשי' הרי סובר דבעלמא א"צ בי"ד נוטה, וא"כ אינו כר' יהודה. וצ"ל דאין כוונת הגמ' דר' יאשי' סובר בעצם כר' יהודה, אלא דכמו דמצינו לר' יהודה במקום אחד דא"צ בי"ד שקול, ה"נ סובר ר' יאשי' בכל בי"ד, אבל אין טעמיהם שוין.

(לו) **תוד"ה** מוקי לה בדי"נ וכו'. בא"ד מ"מ אפשר דמיפטרי כולהו בהכחשה וכו'. ביאור דבריהם, דבכל הזמה איכלל ב' פס"ד, א' דאין זו עדות וממילא נפטר הנידון, ב' דאיכא דין ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו, ואין ב' הנידונים קשורים אחד בשני, שהרי בהכחשה פטור הנידון ואין בזה הדין דכאשר זמם. וא"כ היכא שי"ב דיינים אומרים דהוי הזמה וי"א דיינים אומרים דלא הוי הזמה, לענין לפטור הנידון חשיב הטיה לטובה ואזלי בתר רוב דין אחד, אבל לענין לחייב העדים כאשר זמם חשיב הטיה לרעה, ובעינן רוב של שנים ולא סגי ברוב של אחד.

ועיין באו"ש פ"ח מהל' סנהדרין ה"א, שכתב נסתפקתי בהא דלחייב בעי שיהיו שנים מחייבין יותר מהמוזכין, איך הדין בעדים שבאו להזים העדים המעידין, וי"ב אומרים דהוי הזמה וי"א אומרים דלא הוי הזמה, מי נימא דלא מחייבי העדים המוזמין מיתה דבזה כתיב לא תהיה אחרי רבים לרעות, אבל א"כ יהא רעה

להבע"ד שהעידו עליו כיון שעדיו לא הוזמו
יהרג הוא, וצריך לחקור בזה מי הוי כמו הכחשה
דמיפטרי שניהם, ויעוין בתוס' דף ג' ד"ה מוקי
לה שהעירוני לזה עכ"ל. ודבריו תמוהין דהרי
בדברי התוס' מבואר שהם ב' נידונים וכן"ל,
וא"כ בכה"ג שי"ב אומרים דהוי הזמה וי"א
אומרים דלא הוי הזמה, נפטר הנידון וגם העדים
פטורין וכן"ל. ועוד צ"ע מש"כ אבל א"כ יהא
רעה לגבי הבע"ד שהעידו עליו כיון שעדיו לא
הוזמו יהרג הוא, וקשה שגם אם צריך ב'
במחייבין יותר מהמזכין, מ"מ כאן שרק אחד
יותר במחייבין אף שלא נפסוק לחייבו מ"מ מידי
ספיקא לא נפיק, דהרי אין כאן רוב במזכין,
וא"כ ודאי שהנידון יהא פטור מספק.

עוד כתב האו"ש והוא הדין איפכא אם י"ב
אומרים דלא הוי הזמה וי"א אומרים דהוי
כהזמה, מי מיפטר הבע"ד שהעידו עליו כיון
שאין כאן שנים במחייבין יותר מהמזכין, או
דילמא כיון דכבר נגמר דינו ולקטלא קאי תו לא
משגחינן רק על הגמ"ד שצריכין לגמור, וזה רק
על העדים שע"י הזמה מיקטלי ולא על הבע"ד
שהעידו עליו, דעיקר הנידון אם הוי כהזמה הוי
רק כלפי העדים, אלא דממילא אם פוסקים דהוי
הזמה נפטר הנידון, ולכן אין צריך שיהיו שנים
במחייבין יותר מהמזכין.

לז) בא"ד ועוד מצי למימר דע"כ נמי קרא
בדי"נ וכו'. עיין מהר"ם שיף שהק'
מה הוסיפו בהך תי' יותר מהראשון. ונראה
דבתירוצ ראשון נקטו דדיני ממונות לא חשיב
כלל לרעות כיון דהוי טובה לזה ורעה לזה,
וא"כ ממש"כ "לרעות" ידעינן דלא איירי בדיני
ממונות. ובתי' ב' נקטו דגם דיני ממונות חשיב
לרעות כיון שעיקר הפסק דין זהו לחיוב, אלא
דבדיני ממונות לא שייך לדרוש לא כהטייתך

לטובה הטייתך לרעה, דיש חילוק בין הטיה
לטובה להטיה לרעה, דהא בדיני ממונות תמיד
הוי הטי' לטובה כלפי הך בע"ד והטיה לרעה
כלפי השני, וא"כ בכל פסק יש גם הטי' לטובה
וגם הטי' לרעה, ולא שייך לחלק בין הטייתך
לטובה להטייתך לרעה.

הזמה

לח) בגמ', אלא הא דתנן שנים אומרים זכאי
וכו' נימא דלא כר' יאשיה.

לכאורה קושיית הגמ' היא דלדעת ר' יאשי' מנ"ל
דאיכא דין דהלך אחר הרוב בדיינים בדיני
ממונות, בשלמא לר' יונתן דמצריך ג' משום
בי"ד נוטה, א"כ מוכח דאזלי' בתר רובא דהל'א
משום כך בעינן בי"ד נוטה, אבל לר' יאשי' ^{אמר החכם}

מנ"ל דאזלי' בתר רובא. אבל מלשון המאירי
שכתב ושמא תאמר א"כ האיך אתה הולך בהן
אחר הרוב, וכמו שאמרו שנים אומרים חייב
ואחד אומר זכאי חייב, והרי מאחר שמן התורה
אתה צריך לשלשה ראוי לומר שאין הדין נגמר
עד שיסכימו עליו שלשתם, עכ"ל. משמע
שהקושיא היא שכיון שמן התורה צריך שלשה
צריך שכל השלשה יפסקו את הדין, וצ"ל דלר'
יונתן לא קשה כיון דלשיטתו סגי באמת ב' אלא
משום שאין בי"ד שקול צריך ג', לכן סגי שב'
יפסקו את הדין, אבל לר' יאשי' דבעינן ג' משום
דכתיב ג' פעמים אלקים בפרשה, מנ"ל דסגי
שהרוב יפסקו. אלא דקשה לפי"ז מאי משני
דילפינן מדיני נפשות בק"ו, הרי התם כתיב
דבעינן עדה שופטת ועדה מצלת אלא דבעינן
עוד ג' כדי שיהי' בי"ד נוטה לחובה ולזכות,
א"כ א"צ שכל הכ"ג יפסקו פסק אחד, משא"כ
כאן דכתיב ג' פעמים אלקים אפשר דבעינן שכל
הג' יפסקו פסק אחד.

וצ"ל דליכא נפ"מ בין ר' יאשי' לבין ר' יונתן
לענין מה דבעינן ג' דיינין, דגם לר'

יונתן אחרי הדין שאין בידו שקול בעיניו ג' דיינין, וא"כ גם לר' יונתן הי' מקום לשאול מנ"ל דסגי שהרוב לבד יפסקו ולא כל הג', אלא דלר' יונתן ילפינן דהולכין אחר רוב מזה דבעי בידו נוטה, אבל לר' יאשי' קשה מנ"ל דאזלי' בתר רוב, ומשני דילפינן מדיני נפשות.

(ט) בגמ', אפי' תימא ר' יאשי' מייתי לה בק"ו מדיני נפשות וכו'. המאירי והמהר"ם שיף הקשו דאם ילפינן דיני ממונות מדי"נ נימא דיו לבא מן הדין להיות כנדון, וכמו שבדי"נ צריך רוב של שנים מחייבים יותר מן המזכים, ה"נ נימא בדיני ממונות שכדי לחייב ניבעי שנים מחייבין יותר מן המזכין. והנה כל קושייתם היא דנימא דיו, ולכאורה בלא דיו ג"כ אפשר להקשות דכיון שכל המקור דאזלי' בתר רובא הוא מדי"נ, ושם לא אזלי' בתר רוב גרידא אלא בתר רוב של שנים ה"נ נימא בדיני ממונות, וכה"ג א"צ להגיע לדיו, דדין דיו הוא באופן שבעצם אפשר ללמוד הך דין מק"ו אלא שהכלל של דיו אומר שא"א ללמוד, אבל כאן אין מקום ללמוד דמהני רוב של אחד, דהרי כל המקור דאזלי' בתר רובא הוא מדי"נ ושם בעינן רוב של שנים. וצ"ל דהדין דצריך הטיה של שנים לחובה אינו הגבלה במה דאזלי' בתר רובא דלא מהני רוב של אחד אלא של שנים, אלא לעולם אזלי' בתר רובא אף של אחד, אלא דיש עוד דין דבהטיה לחובה בעינן שיהא שנים במחייבין יותר מן המזכין, ולכן הקשו רק מצד הדין של דיו. וביתר ביאור נראה דאין כוונת התורה

דרובא הוי דוקא רוב של שנים, אלא הוי ב' דינים נפרדים, דין א' דאזלינן בתר רובא וזה הוי גם ברוב של א', ועוד דין נאמר דלגמ"ד של חובה בעינן רוב של שנים, ולפי"ז א"ש דבלא דיו הוי ילפינן מהדין הא' דסגי ברוב של א', ונראה להוכיח כן דהלא להך מ"ד דקרא דאחרי רבים להטות מיירי רק בדי"נ, מ"מ ילפינן לכל התורה דיני רוב מהך קרא ואף ברוב של א', וע"כ צ"ל כמשנ"ת.

ותירצו דבממונות לא חשיב הטי' לחובה דהוי חובה לזה וזכות לזה. עוד תי' המאירי שכל שנים לגבי אחד כהכרעת שנים היא, ושם תשיבני ומה תאמר בחמשה, מ"מ כל הבתי דינין שמכ"ג ולמטה נגדרים אחר דינן של שלשה, ובאותם השלשה הם נידונים להכריע עפ"י אחד שבהם עכ"ל. ונראה דכוונת המאירי כמו שכתב המנ"ח במצוה ע"ח סק"ג, דמדייק מהרמב"ם דגם במלקות צריך הטיה לחובה עפ"י שנים, והק' איך משכח"ל הרי מלקות בשלשה וא"כ איך שייך שיהי' שנים מחייבין יותר מן המזכין, דאם אחד פוטר ושנים מחייבין יש כאן רק אחד במחייבין יותר מן המזכה. ותי' דכל מה דבעי שנים מחייבין יותר מן המזכין זהו כדי שיהא רובא דמינכר, דאם אין שנים יותר לא הוי רובא דמינכר, אבל בג' דיינים ששנים מחייבין ואחד פוטר דהשנים הם שני חלקים לגבי האחד הו"ל רובא דמינכר. וכן י"ל בדעת המאירי. ועוי"ל דאחד לגבי שנים אין האחד חשוב לגבי השנים ולכן א"צ שנים במחייבין יותר, משא"כ כשהמיעוט הם טפי מאחד דיש להם חשיבות^(ח).

ביאור דברי התוס' מ"ש רוב דיינין משאר רוב שאין

הולכין בממון אחר הרוב

(מ) **תוד"ה** דיני ממונות לא כ"ש כו' וצ"ל דרובא לרדיא זבני לא חשיב כי הנך רובא, הלכך לא סמכינן אהך רובא בדיני ממונות עכ"ל. ביאור דברי התוס' עיין בשב שמעתתא שמעתא ד' פ"ו, שכתב דכוונתם משום דהוא רוב התלוי במנהג ולא בטבע, ואפשר שהוא **שינה** ממנהג הרוב ונוהג כהמיעוט. והנה נראה דאף דלא חשיב רוב כה"ג בד"מ ובדי"נ מ"מ חשיב רוב לענין איסורין, וכדמשמע מתוס' דלא סמכינן אהך רובא בדיני ממונות, ומבואר דלענין איסורין סמכינן אהך רובא, וכן מוכח מהגמ' שם, דאמרינן לשמואל כי אזלינן בתר רובא **באיסורא** אבל בממונא לא אזלינן בתר רובא. וצ"ב דהלא כל המקור דאזלינן בתר רובא הוא ממש"כ אחרי רבים להטות כדאיתא בחולין י"א, והך קרא איירי בדי"נ, ואם לענין דיני נפשות לא חשיב כי האי רובא מהיכי תיתי דלענין איסורין מהני הך רובא.

הש"ש הק' על תוס' דבבבא בתרא דף צ"ב מדמה הגמ' גם רוב מעליא לרובא לרדיא זבני, משמע דגם בזה סובר שמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב.

(מא) **תוס'** בב"ק כ"ז ע"ב תירצו תי' אחר, ונראה התם בדעתם דלא הוק' להם כלל מד"נ על ד"מ, ומשום דבד"נ לא חשיב כלל להוציא, ורק הוקשה להם מרוב דיינים, וז"ל וי"ל דהתם גבי דיינים שאני דחשיב מיעוט דידהו כמי שאינו, וליכא למימר התם אוקי ממונא בחזקת מריה דהא בי"ד מפקי מיניה.

אבל גבי שאר ממון דאיכא מיעוט וחזקה לא אזלינן בתר רובא עכ"ל. ביאור דברי התוס' עיין בכתבי הגר"ח שכתב דיש ב' דינים ברוב דיינים: א. הלך אחר רוב, שאנו מכריעין שהאמת הוא כהרוב ולכן אזלי' בתר רוב הדיינין, ב. רובו ככולו, דהרי אף אם האמת הוא כהרוב מ"מ לא סגי בהכי דהרי בעינן שיהא מנין דיינין שיפסקו את הדין, וכאן אין כל הדיינין פוסקין כן וא"כ חסר במנין הדיינין, ולכן צריך להגיע לדין רובו ככולו דכיון שהרוב פוסקין כן נחשב שכולם פסקו כן. וזהו ביאור דברי התוס' דחשיב מיעוט דידהו כמי שאינו והיינו הדין דרובו ככולו, ומש"כ וליכא למימר התם אוקי ממונא בחזקת מריה דהא בי"ד מפקי מיניה, כוונתם הוא דבאמת יש להקשות אף דאמרי' רובו ככולו דחשיב כאילו כל הדיינים פסקו כן, מ"מ כשאנו דנין על בירור האמת הרי יש רוב ומיעוט רק אזלי' בתר רובא שהאמת הוא כהרוב, והרי בממון אין הולכין אחר הרוב וא"כ אפשר שהאמת הוא כהמיעוט והמוחזק פטור.

אמנם יל"ע דהנה כתב הרמב"ם בפ"ב מהל' ממרים ה"א בי"ד הגדול שדרשו באחת מן המדות כפי מה שנראה בעיניהם שהדין כך ודנו דין, ועמד אחריהם בי"ד אחר ונראה לו טעם אחר לסתור אותו הדין, ה"ז סותר ודן כפי מה שיראה בעיניו, שנאמר אל השופט אשר יהי בימים ההם אין אתה חייב ללכת אלא אחר בי"ד שבדורך עכ"ל. א"כ כיון שהדין הוא דרובו ככולו והוי כמו שכל הסנהדרין פסקו כן, דעת המיעוט החולקת הוי כמו דעת דיינים שהם

דיינים הוא רק דין בשם ב"ד דרך בהכי חשיבא ב"ד.

(מב) **רש"י** בגיטין נ"ד ע"ב ד"ה לא יעלו, כתב דהדין ביטול ברוב ילפינן מאחרי רבים להטות. והפמ"ג בתחילת הפתיחה להל' תערוכת הקשה איך ילפינן מהך קרא ביטול ברוב דהאיסור נהפך להיתר, הרי בדיינים פוסקין כהרוב אבל אין המיעוט נהפך להרוב. ואף לפי מש"כ הגר"ח דבדיינים יש דין רובו ככולו, מ"מ היינו רק שהפסק של הרוב חשיב כאילו כולם פסקו כן, אבל מ"מ לא נתבטל דעתם אלא חשיב כמו דעת שמחוץ לב"ד, וא"כ מנ"ל הדין ביטול ברוב. ואפשר די"ל דהדין רובו ככולו זהו רק היכא שאין המיעוט מתנגד להרוב, כמו בשחיטת סימנין שהרוב שחוט והמיעוט אינו שחוט אבל אינו מתנגד להרוב, אבל בדיינים שהמיעוט לא רק שאינם פוסקים כהרוב אלא שגם מתנגדים להרוב, בכה"ג לא אמרי' רובו ככולו, וע"כ שנתחדש כאן דין ביטול ברוב שהמיעוט בטל להרוב וכאילו אינם מתנגדים להרוב. אמנם עדיין צריך להגיע גם לדין רובו ככולו, דמצד ביטול ברוב אין המיעוט מקבל מעלת הרוב אלא שבטל הדין של המיעוט, וכמו שכתב העונג יו"ט בסי' ד' שאם נתערב חוטיין שלא נטוו לשמה ברוב חוטיין שנטוו לשמה, לא אמרי' שנהפך המיעוט כהרוב וחשיב שנטוו לשמה, משום שביטול ברוב מוריד דינים אבל אינו מקבל מעלת הרוב, וא"כ ה"נ אין מיעוט הדיינים מקבלים מעלת הרוב לענין שיחשב כאילו כולם פסקו כהרוב, אלא שהדין ביטול ברוב עושה שאין המיעוט מתנגדים להרוב, ואחר שכן מהני הדין רובו ככולו שנחשב כאילו כל הבי"ד פסקו כהרוב.

מחוץ לב"ד שחולקים על פסק ב"ד, והרי פסק הרמב"ם דאזלי' בתר ב"ד שבדורך אף שהם חולקים על אחרים. ונראה דמאי דבעינן לדינא של הלך אחר הרוב הוא משום דבלא זה כיון שהרוב והמיעוט חולקים נשאר הדין בספק ואיך יכולים הרוב לפסוק הדין כמותם, אלא משום דיש דין הלך אחר הרוב דהאמת הוא כהרוב, ואף דבממון אין הולכין אחר הרוב משום דאוקי ממונא בחזקת מרי', זהו רק לענין הדין הפרטי של האדם הזה שהוא מוחזק, אבל לענין עצם הדין אזלי' בתר רוב, וכיון שבעצם הדין אזלי' בתר רובא שפיר יכולים לפסוק הבי"ד כהרוב, ושוב לא שייך אין הולכין בממון אחר הרוב כיון שיש כח לב"ד להוציא, ודעת המיעוט הוי כמו דיינים שמחוץ לב"ד דלא אזלי' בתרייהו, וזהו מש"כ תוס' דהא ב"ד מפקי מיניה, שרק להרוב יש כח לב"ד להוציא, ודעת המיעוט הוי כמו דיינים שמחוץ לב"ד דלא אזלי' בתרייהו, זהו תו"ד הגר"ח.

והנה יש לעיין דכיון דילפינן דבעינן ג' דיינים מקראי איך מהני בזה רובו ככולו הרי אין כאן ג' דיינים, וכמו שאם אכל רוב כזית לא חשיב כאילו אכל כל הכזית כיון דנאמר שיעור כזית ולא פחות, ה"נ בדיינים נאמר שיעור ג' ולא ב'. וצ"ל דמה דילפינן דבעינן ג' דיינים היינו דבהכי חשיבא ב"ד ובפחות מזה לא חשיבא ב"ד, אבל יסוד הדין הוא דבעינן שבי"ד יפסקו הדין, והחפצא של ב"ד חשיב גוף אחד ולכן אמרי' בזה רובו ככולו, כמו בסימנין שאם שחט רוב סימנין חשיב כמו ששחט כל הסימנין, ה"נ בב"ד שאם רוב ב"ד פסקו כן הוי כמו שכולם פסקו כן. אבל אם הי' הדין שבעינן שג' דיינים יפסקו לא הי' שייך בזה רובו ככולו דב' לא חשיבי כג', אלא שנאמר הדין דבי"ד יפסקו הדין ובוזה שייך רובו ככולו, ומה שצריך ג'