

## סימן א

## סעיף א

(א) בזמן הזה, דנים הדיינים דיני הודאות והלוואות וכתובות אשה וירושות ומתנות ומזיק ממון חבירו, שהם הדברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון כס. (ב) אבל דברים שאינם מצויים, אף על פי שיש בהם חסרון כס, כגון בהמה שחבלה בחברתה, או דברים שאין בהם חסרון כס אף על פי שהם מצויים, כגון תשלומי כפל, וכן כל הקנסות שקנסו חכמים, כתוקע לחבירו (פי' שתוקע צקול צלזנו ומצעתו), וכסוטר את חבירו (פי' מכה צידו על הלחי), וכן כל המשלם יותר ממה שהזיק, או שמשלם חצי נזק, אין דנין אותו אלא מומחים הסמוכים בארץ ישראל, חוץ מחצי נזק צרורות מפני שהוא ממון ואינו קנס.

## ברורי משפט

רבי, ואומרים לו הרי אתה "סמוך" ויש לך רשות לדון אפי' דיני קנסות, וכ"כ הסמ"ע [ט].

נחלקו אחרונים: האם לעתיד לבוא כשתחודש הסמיכה עיקר הסמיכה תהיה באמירה או ע"י סמיכת יד?

- 1) שו"ת אגרות משה [חור"מ ח"א סי' א'] סובר דגם לעתיד לבוא עיקר הסמיכה תהיה באמירה ולא בסמיכת יד.
- 2) הגר"א הרצוג [הובא באג"מ] חולק וסובר גם לעתיד לבוא תחודש הסמיכה לכתחילה ביד.

האם יש לחלק בין זמן שהיתה סמיכה לזה"ז לענין הושבת הדיינים?

בגמ' גיטין פח: מבואר דכל זה דוקא בזמן שהיתה סמיכה, אבל בזה"ז שאין סמיכה, כל הדיינים בטלים מן התורה, שנאמר [שמות כא' א'] "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם", דוקא לפני "האלהים" [אלו דיינים סמוכים] ולא לפני הדיוטות.

נחלקו הראשונים: מה הכוונה "לפניהם"?

- 1) רש"י [גיטין פח: ד"ה לפניהם] מבאר שהכוונה לשבעים הזקנים שעלו עם משה להר סיני.
- 2) התוס' [שם ד"ה לפניהם] בשם הר"י חולקים וסוברים שאיירי על האלהים הכתובים בפרשה זו [ו"א דיינים סמוכים], ולא על שבעים זקנים.

נחלקו הראשונים<sup>3</sup>: האם מצוות מינוי שופטים נוהגת בזה"ז מהתורה או מדרבנן או לא נוהגת כלל?

(א) האם יש דיינים סמוכים בזמן הזה?

כתוב בתורה [דברים טז' יח'] "שפטים ושטרות תתן לך בקל שערך אשר ה' אלהיך נתן לך לשפטיך, ושפטו את העם משפט צדק".

נחלקו הראשונים:

- 1) ר' האי גאון והטור [ג] סוברים שמכאן למדו בגמ' מכות ז. שבארץ ישראל חייבים למנות דיינים בכל פלך [מדינה<sup>1</sup>] ופלך ובכל עיר ועיר, ואילו בחו"ל חייבים למנות רק בכל פלך ופלך ולא בכל עיר ועיר.
- 2) הרמב"ם [סנהדרין א' ב'] חולק על הטור וסובר שבחו"ל לא מושיבים בכל פלך ופלך, אלא מושיבים בכל עיר ועיר, שנאמר [דברים טז' יח'] "תתן לך בכל שערך אשר ה' אלהיך נותן לך לשפטיך"<sup>2</sup>.

כיצד מתבצעת הסמיכה?

כתב הרמב"ם [סנהדרין ד', א' ב'] – אחד בית דין הגדול ואחד סנהדרין קטנה או בית דין של שלשה צריך שיהיה אחד מהן סמוך מפי הסמוך, ומשה רבינו סמך יהושע ביד, שנאמר [במדבר כז' כג'] "ויסמוך את ידיו עליו ויצוהו", וכן השבעים זקנים משה רבינו סמכם ושרתה עליהן שכניה, ואותן הזקנים סמכו לאחרים, ואחרים לאחרים, ונמצאו הסמוכין איש מפי איש עד בית דינו של יהושע, ועד בית דינו של משה רבינו, ואחד הנסמך מפי הנשיא או מפי אחד מן הסמוכין, אפי' לא היה אותו סמוך בסנהדרין מעולם. וכיצד היא הסמיכה לדורות? לא שיסמכו ידיהן על ראש הזקן, אלא שקורין לו

## ציוני המשפט

1. רש"י סנהדרין נו: ד"ה פלך, אמנם ברש"י ב"ב כא. ד"ה פלך פירש שפלך זה הרבה מדינות בתוך פלך אחד, וצ"ע.
2. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות נא'.
3. משפט יהונתן ציון 1.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין ד' יא'] – נראה לי הדברים שאם הסכימו כל החכמים שבא"י למנות דינים ולסמוך אותם הרי אלו סמוכים, ויש להם לדון דיני קנסות, ויש להם לסמוך לאחרים, א"כ למה היו חכמים מצטערים על הסמיכה? כדי שלא יבטלו דיני קנסות מִישראל, לפי שישראל מפורזים, וא"א שיסכימו כולם, ואם היה שם סמוך מפי סמוך אינו צריך דעת כולם אלא דן דיני קנסות לכל, שהרי נסמך מפי ב"ד, והדבר צריך הכרע, עכ"ל.

**הקשה הלחם משנה** [שם] **דהרמב"ם** בהלכות סנהדרין כתב שהדבר "צריך הכרע", ואילו בפירוש המשניות הכריע את הדבר! וכבר רצה המהר"י בי רב להסכים עם הרמב"ם שבפירוש המשניות ומהר"ן חביב חולק עליו, כמבואר בפסקיו, וסובר שא"א היום לסמוך אף אחד עד שיתקיימו כל התנאים שאמר הרמב"ם.

#### נחלקו האחרונים בפסק ההלכה:

**1)** כתבו הרדב"ז [שם] והתומים [ס"א' ס"ב] על לשון זה סמכו חכמי צפת והגדול שבהם [מהר"י בי רב], לסמוך סמוכים לדון דיני קנסות, ולא עלה בידם, לפי שהחכם שהיה בירושלים [מהר"ן חביב] לא הסכים עמהם, ושאלו את פי בעודי במצרים ואת פי חברי ולא הסכמנו, ואני הארכתי באותה תשובה לבטל דעתם, ושלא דקדקו יפה בדברי רבנו: (א) שהם חשבו שמה שכתב הרמב"ם "והדבר צריך הכרע" קאי למאי דסליק מיניה "אם היה סמוך מפי סמוך", והא ודאי דליתא, כי דבר זה אין צריך הכרע, שהרי הרמב"ם כתב למעלה [הלכה ג'] ש"הסמיכה בשלושה" והוא שיהיה אחד מהם סמוך וכו' ותו שהרי הקשה הרמב"ם א"כ למה היו מצטערים וכו' כי האי עובדא דר' יהודה בן בבא [סנהדרין יג': ברם זכור אותו האיש לטוב ור' יהודה בן בבא שמו שאלמלא הוא נשתכחו דיני קנסות מִישראל] ומה בכך? והלא בא"י קרובים זה לזה והיו יכולים להסכים על הסמיכה ע"י שלוחים או איגרות? אלא מאי אית לך למימר שהיו צריכים להיות כולם במעמד אחד, והיה רחוק לקבצם הואיל והם מפורזים. הא למדת דאפי' למה שהבינו בדברי הרמב"ם היה צריך שכל חכמי א"י יהיו במעמד אחד, ועוד נראה שצריך הנסמך שיהיה ראוי להורות בכל התורה כולה<sup>4</sup>, ורחוק בעיני שיש בדור הזה מי שראוי להורות בכל התורה כולה, ועוד – הראיה שכתב הרמב"ם בפירוש המשנה אינה ראייה לסמוך עליה, ומי יתן ואדע שהרי אליהו בא לפני משיח כמבואר בכתובים ובדברי חז"ל, והרי הוא סמוך מאחיה השילוני ויסמוך אחרים לפני בא המשיח<sup>5</sup>? ותו דבני ראובן עתידים

**1)** הרמב"ם [סנהדרין ב' ח'], ספר החינוך [מצוה תצא'], קריית ספר [למבי"ט סנהדרין פרק ה'] והנתיבות [ב' א'] סוברים שמצות מינוי שופטים נהגת בכל מקום ובכל זמן מהתורה, אף בזה"ז שאין סמוכים.

**2)** הרמב"ן [עשה דברים טז' יח', ח' יבמות מו:], הרשב"א [ח' יבמות מו:], הריטב"א [שם], ר' ירוחם [מישרים ג"א סוף ח"ד] והטור [כאן] חולקים וסוברים שבוזה"ז אין מצות מינוי שופטים נהגת כלל, אלא תקנה דשליחותיהו עבדינן א"כ מצות מינוי שופטים נהוגה היום מדרבנן.

**כתב במשפט יהונתן** [ציון 1] שהנפ"מ בין השיטות הוא לענין המעמיד דיין שאינו הגון, שמבואר ברמב"ם [סנהדרין ג' ח'] שעובר בלא תעשה ד"לא תכירו פנים" – שלמד"א שיש תורת מינוי אף בזה"ז הלאו הזה תקף, ולמד"א שאין תורת מינוי בזה"ז המעמיד דיין שאינו הגון אינו עובר על לאו ד"לא תכירו פנים".

**האורים** [א] ושו"ת יביע אומר [ח"ז חח"מ סי' א' אות א'] הכריעו שמדרבנן יש מצוה למנות שופטים אף בזה"ז שאין לנו סמוכים, כתב הכסף קדשים [כאן] בדעת האורים שאעפ"י שאין מצות מינוי דינים, מ"מ דיין שדן עפ"י שליחותם של דינים קמאי מקיים בזה מצות עשה של "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שערך".

#### בדין סמיכה בזמן הזה – האם תועיל לדון דיני קנסות?

**כתב הרמב"ם** בפירוש המשניות [סנהדרין א' ג'] אם תהיה הסכמה מכל התלמידים והחכמים למנות איש בשיבה, כלומר שיעשוהו ראש, ובתנאי שיהא זה בארץ ישראל כמו שהקדמנו, הרי אותו האיש תתקיים לו הישיבה ויהיה סמוך, ויסמוך הוא אחר כך את מי שירצה. לפי שאם לא תאמר כן לא תהא אפשרית מציאות בית דין הגדול לעולם, לפי שצריך כל אחד מהם שיהא סמוך בלי ספק, והרי כבר הבטיח ה' בשיבתם באמרו [ישעיה א'] "ואשיבה שופטין כבראשונה", ושם תאמר שהמשיח ימנה אותם ואף על פי שאינם סמוכין, הרי זה מוכחש, לפי שכבר ביארנו בהקדמת ספרינו זה שהמשיח לא יוסיף בתורה ולא יגרע ממנה לא בתורה שבכתב ולא בתורה שבעל פה. ואני סבור שהסנהדרין תשוב לפני התגלות המשיח וזה יהיה מסימניו אמר "ואשיבה שופטין כבראשונה ויועצין כבתחלה ואחרי כן יקרא לך עיר הצדק", וזה יהיה בלי ספק כאשר יכשיר ה' לבות בני אדם, וירבו במעשה הטוב ותגדל תשוקתם לה' ולתורתו, ויתרבה ישרם לפני בוא המשיח, כמו שנתבאר בפסוקי המקרא, עכ"ל.

#### 🕋 ציוני המשפט 🕋

**4.** לעיל הלכה ח' ברמב"ם – ויש להן למנות כל מי שירצו לדברים יחידים, והוא שיהיה ראוי לכל הדברים, כיצד חכם מופלא שראוי להורות לכל התורה כולה, יש לבית דין לסמוך אותו וליתן לו רשות לדון ולא להורות באיסור והיתר, או יתנו לו רשות באיסור והיתר ולא לדון דיני ממונות, או יתנו רשות לזה ולזה אבל לא לדון דיני קנסות, או לדון דיני קנסות אבל לא להתיר בכורות במומין, או יתנו לו רשות להתיר נדרים בלבד, או לראות כתמים, וכן כל כיוצא בהן.

**5.** התומים [ב] כתב ומה שכתב מהר"י בי רב – דאליהו אינו בגדר הסמיכה דהוא מלאך וכו' ואני שואל א"כ אף בגדר מצוות תחומין

שהן בעצמם אינם סמוכים, מ"מ סמיכתם סמיכה, אלא שנראה מדבריו שם שהדבר תלוי בהסכמת חכמי א"י להודייהו, ודבר זה צ"ע, דמאי אולמייהו דחכמי א"י יותר מחכמי חו"ל, וכפי הנראה אין הדבר תלוי אלא ברוב, עכ"ל.

**החזו"א** [חז"מ בליקוטים סימן א'] האריך בזה והכריע במחלוקת זו שבין המהר"י בי רב להרלב"ח שדברי המבטלים את הסמיכה מובנים ומיושרים, ודברי המחייבים אותה בלתי מובנים, שהרמב"ם סיים "והדבר צריך הכרע" וכו' והביאו דבריו הכסף משנה והלחם משנה ואחרי שהדבר מוכרע לכל קורא והסכימו עליו הרדב"ז, הכסף משנה, הלח"מ והרע"ב אין ראוי להסתפק בזה כלל. ועוד כתב אילו היה מרן יושב ודן דיני קנסות היה מביא הדבר בב"י ובשו"ע, והיה מבאר טעמו ונימוקו, ולא היו דבריו בסתר, אבל נאמן עלינו הרדב"ז שלא עשו המסכימים לסמיכה כדבריהם, והודו לדברי החולקים ונשתקע הדבר. וכתב עוד הנה יש סמוכים עוד לדינו של הרמב"ם עפ"י מה שכתב הב"י [ס' רצה] לפרש לשון הרא"ש והלא בסוף פרק קמא דב"ק כתב הרא"ש בפשיטות "והאידינא דאין מומחין בא"י לא קבעינן", אבל בלשון הרא"ש שיגרא דלשנא דגמ' נקט או טעות סופר, והב"י כתבו בלשון "ואפשר" שהוא תמיד על צד הרחוק ומרופה, ובשו"ע חז"מ ס' רצה' השמיט הב"י הכל, והב"י בעצמו בסי' א' ס"ה כתב אופן דמגבינן קנס הוא בתפס, והביא תקנת הגאונים לכופו לחייב ולא הזכיר אזמניה לדינא בא"י, עכ"ל.

### למה מועילה סמיכה שנהגו בה בימינו?

**כתבו הסמ"ע** [ט] והש"ך [ד] בשם הריב"ש [ס' רעא] והרמ"א [יור"ד ס' רמב' ס' יד'] – הסמיכה שנוהגים האשכנזים אינה מועלת אלא להוראת איסור והיתר וסידור גיטין וחליצה בלבד, כי אין סמיכה לענין קנסות ממי שלא הוסמך מהנסמך.

### צינוי המשפט

אינו, דכי נאמר במלאכים ונשמות צדיקים הנעדרים מגשם חומרי איסור, ורבי הוה אתא כל בי שמשי לביתיה, ואיך אמרו בגמ' בחד בשבת תשרי דלא אתא אליהו מאתמול בשבת. תפשוט דאין תחומים למעלה מיו"ד, דאל"כ איך יבוא אליהו בשבת? ! ש"מ דאף אליהו בכלל שמירת המצוות דאורייתא ודרבנן, דהא לדעת רוב הפוסקים תחומין דרבנן, וא"כ מכל שכן שהוא בגדר הסמיכה ויפה כתב מהרלב"ח, ת"ח [מהר"י בי רב] שאמר דבר לאחר מעשה אין שומעים לו, כי חתר להעמיד הסמיכה מחכמי צפת בכל כוחו.

6. אמנם הרא"ש בב"ק [א' כ'] חולק על מה שפסק בב"מ וסובר שא"א לתבוע היום לא"י כיון שאין שם סמוכים.

7. ז"ל הרשב"א [ב"ק לו: ד"ה אמר]: אלא שראיתי להרמב"ם ז"ל שכתב מן הסברא שאילו הסכימו כל חכמי א"י לסמוך סומכים, ואע"פ שאין סומך אלא סמוך, ה"מ יחיד סמוך עם שנים שאינם סמוכים, או אפי' שלושתם סמוכים, אבל אם הסכימו לכך כל חכמי ישראל הרשות בידן, ואע"פ שיש לעיין בזה ממה שאמרו בסנהדרין יג. ברם זכור אותו האיש לטוב שאלמלא הוא בטלו דיני קנסות בישראל, דאילמלא לא סמך הוא אותם חמישה זקנים לא היה אפשר לסמוך מפני שלא היו שם סמוכים לסמוך [ומשמע שלא יועיל לסמוך גם אם יתכנסו כל חכמי א"י].

כתב המאירי [סנהדרין יד.] כתבו גדולי המחברים שאם היו כל דייני א"י וחכמיה במעמד כללי והסכימו למנות דיינים ולסומכן, עושים. ויש להם אח"כ לסמוך אחרים ולדון דיני קנסות, ולא היו החכמים מצטערים על הסמיכה על שלא יבטלו דיני קנסות אלא מפני שישראל היו מפורזים, וא"א שיסכימו כולם, וכל שמסכימים לשאינו הגון אפי' מינהו והרשהו ראש הגולה אין הרשות מועלת לו כלום, שאין קדושה חלה בבעל מום, ואף הראוי לכך אין ראוי לו שיחזור הוא בעצמו על כך.

לבוא ולעשות מלחמות לפני בא מלך המשיח, ומאן לימא לן שלא יהיה בהם סמוך מפי סמוך והוא יסמוך אחרים? ותו שאמרו במדרשות שהמשיח יתגלה בגליל ויחזור ויתכסה, ומאן לימא לן שלא יסמוך ב"ד בזמן שיתגלה בתחילה? ואפשר שמתוך קושיות אלו וזולתם לא סמך על מה שכתב בפירוש המשנה, וכתב בפסק והדבר "צריך הכרע", ולכן א"א לסמוך היום, וכן פסקו הלחם משנה [סנהדרין א' יד'] והמשנה למלך [שם].

**(2) הב"י** [חז"מ ס' רצה] כתב שכל מה שכתב הטור הנפקד שאמר בב"ד הריני משלם, וחזר ואמר איני משלם, ודאי אינו יכול לחזור בו כיון שכבר קיבל עליו בב"ד לשלם, אפי"ה מבעיא לן אם זכה בכפל או לאו וכו'?! וכתב הרי"ף שהמפקיד והנפקד חולקים, ואם תפס אחד מהם לא מוציאים מידו אפי' בחו"ל, עכ"ל. וכתב הרא"ש [ב"מ ג' ב'] והנפק"מ היום אעפ"י שאין דנים דיני קנסות אי תפס לא מפקינן מיניה, או אזמניה לדינא לא"י וכו' עכ"ל. ועל מה שכתב הרא"ש "והנפ"מ היום אעפ"י שאין דנים דיני קנסות" קשה לי דכיון דהשתא ליכא סמוכים כי אזמניה לדינא מאי הוי? ואפשר דהשתא נמי אפשר להמצא סמוכים על פי מה שכתב הרמב"ם [סנהדרין ד' ה'] נראה לי הדברים שאם הסכימו כל החכמים שבא"י למנות דיינים ולסמוך אותם הרי אלו סמוכים, ויש להם לדון דיני קנסות, ויש להם לסמוך אחרים, וכבר כתב כיוצא בזה הרשב"א<sup>7</sup> [ב"ק לו: עכ"ל של הב"י].

**(3) הקובץ שיעורים** [ח"כ בקונטרס דברי סופרים סימן ב' אות ח'] כתב ונראה דקבוצין כל חכמי ישראל יש להם כח של ב"ד הגדול אפי' בזמן דליכא סמוכין, דהא בשעת חתימת התלמוד כבר בטלה הסמיכה, ומ"מ חייבים כל ישראל לשמוע להן דכיון דאמרה תורה אין לך אלא שופט אשר בימך, ואין לנו שופט אחר אלא הסכמת כל חכמי ישראל שבאותו הדור הראויים להוראה, על כן צוותה התורה לשמוע להם, וזהו טעמו של הרמב"ם שכתב בפירוש המשניות שגם בזה"ז אם יסכימו כל חכמי ישראל או רובן לסמוך חכם מהחכמים אף

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם קבלו ע"ע את הדיינים שידונו דיני קנסות בחו"ל, האם זה דומה לדין שקבלו עליהם בעלי דין שידון אותם אדם קרוב שמועיל?

(1) השער משפט [א' הובא בפת"ש ג'] נשאר בצ"ע<sup>8</sup>.

**(2) הספר בית יהודה** [כאן] סובר שמהני קבלה לדון דיני קנסות בחו"ל.

**הכובע ישועות**<sup>9</sup> [ב"ק פד:] סובר שאף לשער המשפט [א] אם עשו קנין מהני קבלה אף לעניני קנסות, וכן פסק האמרי בינה [דיינים סי' ב'] בשם הרמב"ם [סנהדרין ד' יד'].

להלכה [א]: הנושא — האם מצוות מינוי שופטים נהוגת  
היום או לא: (א) כתוב בתורה (דברים טז' יח') "שֹׁפְטִים  
וְשֹׁטְרִים תִּתֵּן לָךְ בְּכָל שְׁעָרֶיךָ אֲשֶׁר ה' אֱלֹהֶיךָ נָתַן לָךְ לְשֹׁבְטֶיךָ.  
וְשָׁפְטוּ אֶת הָעָם מִשְׁפַּט צֶדֶק", ולמדו מכאן שבא"י מושיבים  
דיינים בכל עיר ועיר ובכל פלך ופלך, ואילו בחו"ל מושיבים  
בכל עיר ועיר ולא בכל פלך ופלך (רמב"ם סנהדרין א' ב'. ב)  
הסמוך היה סומך את הנסמך, ממש רבנו עד בית דינו של  
יהושע היו סומכים ביד וקוראים לו רבי אבל מבית דינו של  
יהושע והלאה היו סומכים בעל פה קוראים לו רבי ובכך הוא  
היה נסמך (רמב"ם סנהדרין א' ב'. ג) הדין הנ"ל של הושבת  
הדיינים היה תקף רק בזמן שהיו סמוכים שיכלו לסמוך את  
הדיינים, אבל בימינו שאין סמוכים מצות מינוי שופטים בטלה  
[גיטין פח: וכן פסקו רמב"ן עה"ת דברים טז' יח'], אמנם מדרבנן יש  
מצות מינוי שופטים שידונו על פי שליחותיהן [אורח א', שו"ת

אוצר החכמה

## ❧ ציוני המשפט ❧

8. ונ"ל טעמו של **השער משפט** הוא שכשמקבל משהו שידון אותו דיני קנסות אז יש בו שינוי בעצם שורת הדין היות ולא דנים היום קנסות, ולכן יש להסתפק האם זה מועיל כששני הצדדים מסכימים שידון אותם דיני קנסות, מה שא"כ דעת **ספר בית יהודה** שסובר שאין לחלק, כי כשאמרו שיותר לרדן אם קבלו ע"ע אז בכל אופן אפשר.

9. הובא בהגהות על שער משפט בהוצאת ר' שמואל אביטן שנת תשס"ה.

10. כל זה לפי הפירוש הראשון שברש"י [סנהדרין ב: ד"ה הודאות], אבל לפי הפירוש השני ברש"י הודאות – מודה במקצת, והלוואות – זה כופר הכל. אמנם אף רש"י דחה פירוש זה, ופסק כפירוש הראשון, וכן פסק הטור [ד].

**נחלקו האחרונים: האם הטור [ד] התייחס גם לדין כופר הכל מה דינו לדינא דגמ', או שהטור לא התייחס כלל לדין כופר הכל שחייב שבועת היסט?**

(1) **הפרישה** [ד' סמ"ע ב'] סובר **שהטור** ככוונה לא הביא את ההיזק של כופר הכל [ואין עדים] שחייב שבועת היסת, כי בזמן המומחים עוד לא תקנו שבועת היסת, ואילו היו חכמים דאז מתקנים את שבועת היסת בכופר הכל, דיינים מומחים היו דנים אף על דיני כופר הכל שחייב שבועת היסת, כי כל התקנה זה בשביל להציל בע"ד מבעלי זרוע, וזה לא משנה אם מציל בשבועה דאורייתא או בשבועה דרבנן [דהיינו שבועת היסת שזו תקנה מאוחרת של ר"נ כמבואר ב**שבועות** מ:].

(2) **הט"ו** [כאן] **והאורים** [ב] בשם הרש"י והטור חולקים וסוברים שכל התקנה היתה דוקא אם יש עדים, אבל אם אין עדים לא הועילו חז"ל בתקנתם, וא"א לתבוע ללא עדים כבי"ד, דהלא מבואר בב"מ עה: שהמלוה ללא עדים וסומך על נאמנותו של הלוה גורם קללה לעצמו, ולכן דוקא אם יש עדים למלוה יכול לתבוע את הלווה, אבל אם אין עדים, המלוה לא יכול לתבוע את הלווה כבי"ד.

(א) **הקצוה"ח** [א] חולק על **הסמ"ע והט"ז** וסובר דהרי מבואר בסי' פד' ס"ט, אין יורדים לנכסיו של מי שלא רוצה להשבע, אבל מנדים אותו עד שישבע. א"כ אין שום נפ"מ בענין שבועת היסט, כי אף בדינים שלא דנים היום מנדים עליהם כמבואר בס"ה לקמן, ולכן **הטור** לא הביא אלא הדין של הודאות והלוואות בעדים שזה מתקנת הודאות והלוואות של חכמי הגמ', ולא מטעם תקנת שתי הישיבות שמנדים בכל אופן.

(ב) **הנתיבות** [ב"א] חולק על **קצוה"ח** וסובר שיש לחלק בין נידוי שמטרתו לקיים את הדין, שזה למעשה ס"א, ואת זה לא דנים היום, לבין נידוי שמטרתו לפייס את הנתבע לקיים את הדין שזה למעשה ס' ה', כי בשבועת היסת אם אין דין לא מנדים אותו על זה, כי הכופר בקנס לא מנדים אותו על זה כיון שהדין בכלל לא מתחיל, וכן בשבועת היסת לא מתירים את הנידוי עד שישבע או שיסלק את הכל, מה שא"כ בקנסות שמתירים נידוי דקנסות כשהגיע לכמעט מה שצריך לשלם.

(ג) **המשובב נתיבות** חולק על **נתיבות** וסובר שיש לחלק בין דיני ממונות לדיני קנסות, בקנסות היות ולא דנים על הקנס אלא רק



**כתב המרדכי** [גיטין שפד'] בשם הר"י דבר שאין בו שני תנאים הללו לא דנים בו מדין שליחות, אלא מדין טובי העיר<sup>14</sup>, וכ"כ הסמ"ע [כ] והכנה"ג [הגה"ט יד'].

שליחותם של מומחים שבארץ ישראל? ותירצו ששליחות הקדמונים אנו עושים<sup>11</sup>.

**מה הם התנאים שדיינים יוכלו לדון היום מדין שליחות הקדמונים?**

**מבואר בגמ' ב"ק פד:** דייני חו"ל עושים שליחותם של דייני א"י דוקא בשני תנאים: (א) בדבר המצוי, (ב) כשיש חסרון כיס. אבל אם זה דבר שלא מצוי, אעפ"י שיש חסרון כיס, או הפוך דבר שמצוי ובלא חסרון כיס, אין לדייני חו"ל רשות לדון.

**הקשה הב"י בשם הר"ן** [גיטין מט: ד"ה אגן] הרי בגיטין אין חסרון כיס, אם כן איך דנים בו דייני חו"ל? ותירץ הר"ן שעצם העיגון<sup>12</sup> הוא יותר גרוע מאשר חסרון כיס, ולכן אעפ"י שאין חסרון כיס בגיטין, יש רשות לדייני חו"ל לכתבו ולמסרו ולדון בו.

**הקשה הר"ן** [גיטין מט:] בגיור הגרים שאין חסרון כיס איך מגיירים בחו"ל? ותירץ דלהכניס אדם תחת כנפי השכינה שאני<sup>13</sup>.

**כתבו הגהות דו"פ** [ב' סמ"ע ג'] **והנתיבות** [ח' ב'] דלפ"ז הכללים הללו "שכיח" ו"חסרון כיס", הם כללים מוחלטים דוקא בממונות, אבל בשאר דברים הכל תלוי האם הדבר הנ"ל מצוי או לא.

**האם דין שליחותיהו קעבדינן מדרבנן או מהתורה?**  
**משמע מהגמ' סנהדרין ג.** דדין שליחותיהו קעבדינן זה מדרבנן, כי הגמ' אומרת שמשום נעילת דלת דנים דיני ממונות ע"י הדיוטות בזה"ו.

### נחלקו הפוסקים:

(1) **הנתיבות** [ב' א'] סובר דנראה ששליחותיהו עבדינן הוא מהתורה, אלא שנמסר לחכמים שידונו בו במקום שיש נעילת דלת, שאם לא כן איך מְעִשִּׂים גיטין?! הרי גט מעושה ע"י הדיוטות פסול מהתורה?! וכן גבי קידושין?! וא"א לומר שאפקעינהו רבנן לקידושייהו בגיטין, כי היו צריכים לפרוש מזה ולא להתעסק עם זה כי אין להם רשות, ולכן משמע ששליחותיהו עבדינן זה מהתורה, וכן משמע מהקצוה"ח [ס' לד' סק"א], **מהמבי"ט** [קריית ספר סוף פ"ה] **והמרביד הזהב** [פרשת משפטים].

(2) **הרמב"ן** [ח' יבמות מו:] **והרשב"א** [ח' יבמות מו:] סוברים ששליחותיהו עבדינן זה מדרבנן, ובגיטין אפקעינהו רבנן לקידושייהו מעיקרא<sup>15</sup>, וכן פסק **האמרי בינה** [חומ"מ ס' א'].

### ציוני המשפט

מנדים, לכן אם כופר בקנס היות וא"א לדון לכן פטור מהכל, אבל כאן לגבי הודאות והלוואות שכופר בהכל, הרי ממון דנים, רק על השבועה לא דנים, והיות ואנו יודעים את האמת שהוא צריך להשבע, לכן מנדים אותו עד שישבע. ואף לענין כופר בקנסות מבואר בס' פז' ס' כד' שאף בקנס אם כופר צריך להשבע, ולפי זה אין הברדל בין דיני קנסות לבין דיני ממונות.

11. **הקשה הקצוה"ח** [ג] שכאן תוס' אומרים שהטעם הוא משום שליחות הקדמונים אנו עושים, ואילו בסנהדרין תוס' [ג] ד"ה שלא תנעול סוברים שהטעם הוא משום שתנעול דלת בפני עושי עוולה, א"כ יש סתירה האם מה שדנים היום זה משום שליחות הקדמונים או משום נעילת דלת?

(א) **המהרש"א** בשם התוס' סובר שיש לחלק, שמה שאיירי בגמ' סנהדרין ג. איירי על זמן המשנה שהיו עדיין מומחים, כמבואר שם ברף יג: יד. אלמלא אותו איש וכו', ולכן כל מה שהופקע דאין לדון אלא במומחים [ומ"מ בהדיוטות עדיין דנים הודאות והלוואות], ולכן התוס' כותבים בסנהדרין שהטעם הוא משום נעילת דלת, מה שא"כ בגיטין ובב"ק שאיירי על זמן שלנו, שאין מומחים כלל, לכן התוס' תירצו שהטעם שאנו דנים דינים הוא משום שליחות הקדמונים.

(ב) **הקצוה"ח** [ג], **הנתיבות** [ב' ב'] **והתומים** [ב] חולקים וסוברים שכל החילוק הזה הוא אליבא דהר"ן והרמב"ן, מה שא"כ לתוס' שאין את החילוק הנ"ל בין זמן המשנה לזמן הזה, כמבואר בתוס' ב"ק [יד: ד"ה פרט], א"כ עיקר הטעם הוא משום שליחות הקדמונים [אמנם עדיין יש סתירה בתוס'].

12. **הר"ן** [גיטין מט: ד"ה אגן] מבאר שאם נצריך מומחה בגיטין אז בנות ישראל לא ינשאו וישארו עגונות [כי חוששות שאם ינשאו, אח"כ לא ימצאו מי שיגרש אותם, משום שאין מומחים וישארו עגונות כל ימיהם], ולכן תקנו חז"ל שהגט יהיה דינו כהודאות והלוואות שדייני הדיוטות יוכלו לדון בו.

13. **נחלקו הראשונים:** האם גירות זה דבר שכיח או לא שכיח?

(1) **הר"ן** [גיטין מט:] סובר שגירות זה מדברים שאינם שכיחים כמבואר בגמ' גיטין פה.

(2) **התוס'** [גיטין פח: ד"ה במלתא] חולקים וסוברים שגירות זה דבר שכיח, וכן פסקו הב"י [ד], **הסמ"ע** [ג], **האורים** [ג] **והנתיבות**

[ח' ב'].

14. ואין זה מצד הדין אלא מדין המחוס רבים עליהם המבואר בס' ב'.

15. אמנם המעיין ברמב"ן עצמו יראה שמסתפק בדבר מדכתב לשון "איכא למימר" ודלא כדמשמע מהבנת הנתיבות, וצ"ל שהנתיבות הבין דאי"ז ספק ברמב"ן.

דיינים של הזמן הזה רשאים להחזיק לעצמם כלים הללו, ואין זה כיוהרא. וכתבו הברכ"י [ג] ועטרת צבי [בשו"ת בסוף הספר] ומ"מ אם אין העם סרבנים אסור להשתמש בכלים הנ"ל.

(3) האורים [א] סובר שהרמב"ם השמיט פרט זה כי הוא אסמכתא בעלמא ואינו חיוב כלל.

(4) הערוך השלחן [יז] חולק וסובר שהרמב"ם [סנהדרין א' א'] פוסק "שוטרים אלו בעלי מקל ורצועה" שדין זה של מקל ורצועה נאמר בשוטרים ולא בשופטים, וממילא זה לא אסמכתא אלא דין ששייך לשוטרים.

**להלכה [ב]: הנושא – איזה תוקף יש לדיינים של זה"ז לדון דינים: א) דייני הזה"ז דנים את הבע"ד מדין שליחות הקדמונים שנתנו לנו רשות לדון על ההוראות ועל ההלואות** [תוס' גיטין פח: ד"ה במילתא]. ב) בהוראות והלואות צריך שיהיה דבר מצוי ויש בו חסרון כיס, אבל אם חסר אחר מהתנאים לא עושים שליחותם של דייני א"י [ב"ק פד: ושו"ע כאן]. ג) הדין הנ"ל של שליחות הקדמונים הוא מדרבנן ולא מדאורייתא [רמב"ם ח' יבמות מו: רשב"א שם ושו"ת יביע אומר ח"ז חור"מ סי' א' אות א']. ד) הכללים הללו שצריך להיות דבר מצוי ויש בו חסרון כיס הם דוקא בדיני ממונות, אבל בדבר שהוא לא דין ממוני הכל תלוי האם הדין הנ"ל מצוי או לא מצוי [הגהות דו"פ ב' סמ"ע ג'], וממילא בגיטין אע"פ שאין בו חסרון כיס אבל היות והוא מצוי ויש בו עיגון לכן דנים ויש רשות לדייני חו"ל לדון בו [ר"ן גיטין מט:], וכן להכניס אדם תחת כנפי השכינה כגון גוי שבא להתגייר שמטבילים אותו, אע"פ שלא מגיירים אלא ב"ד מומחים משום דלהכניס אדם תחת כנפי השכינה שאני [ר"ן גיטין מט:]. ה) אף בדין ממוני שצריך את שני התנאים מצוי וחסרון כיס היינו דוקא כדי לדון בו מדין שליחות הקדמונים, אבל אם אין בו את שני התנאים הנ"ל אפשר לדון את הדין הנ"ל מדין טובי העיר שזה משום שהמחו אותם ע"ע וכאילו שקיבלוהו ע"ע שמהני [מדרכי גיטין שפד' וסמ"ע כז']. ו) הסמוכים שנתנו לנו רשות לדון אינם צריכים להיות בחיים אלא אף לאחר מותם אנו עושים שליחותם של הקדמונים [ריב"ש ת' סי' רכח']. ז) לא רק הוראות והלואות יש לדייני חו"ל רשות לדון אלא אף על כתובת אשה, ירושות, נדוניה ומתנות יש לדייני זה"ז רשות לדון כיון שהם דברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון כיס וזה הרי כהוראות והלואות [תוס' סנהדרין ג. ד"ה שלא, רא"ש שם א' א', רמב"ם שם ה' ט' ושו"ע כאן]. ח) לפני דייני הדיוטות היו מונחים מקל לרדות בו רצועה להלקות בה ושופר לנדות בו, אמנם ב"ד הדיוטות לא צריכים להחזיק כלים הללו [סמ"ע א'].

נחלקו הפוסקים<sup>16</sup>: האם כשאומרים שליחות הקדמונים אנו עושים, אותם המומחים שאנו עושים את שליחותם צריכים להיות בחיים או לא?

(1) הריב"ש [ת' רכח] סובר שליחותיהו קעבדינן אין זו שליחות גמורה, אלא כאילו ב"ד שבא"י הממונים על כל ישראל מימות משה רבינו ע"ה תקנו שבהנהו מילי יוכלו לדון חכמי חו"ל ללא סמיכה [א"כ המומחים לא צריכים להיות בחיים].  
(2) השו"ת גינת ורדים [אור"ח כלל ג' סי' טו] חולק וסובר שבכל מקום שאנו אומרים שליחותיהו קעבדינן הכוונה בזמן שהמומחים עצמם קיימים, אבל בזה"ז שאין מומחים א"כ פסקה שליחותם<sup>17</sup> [כי כל מקום שהוזכר בתלמוד לישנא דעבדי שליחותיהו באותו הזמן היו בחיים דיינים מומחין בא"י, אבל השתא דליכא שם מומחין כלל אין יצדק ל' דעבדי שליחותיהו דקמאי וצ"ע].

### האם ירושות כתובת אשה ומתנות דנים בחו"ל?

כתבו התוס' [סנהדרין ג. ד"ה שלא] והרא"ש [סנהדרין א' א'] דכתובת אשה [פרישה ד' ד"ה כתובת אשה – אותו סך שהבעל מוסיף בכתובה נקרא חסרון כיס אם הבעל לא ירצה לשלמן], ונדוניה [הלואה], וירושה [ז"א הכניסה לו נצי"ב וזה הוי כעין הלואה], ומתנות [אם לא רוצה לתת לו את המתנה שהבטיח ע"י שטר ועדים הוי חסרון כיס ולכן דנים אותו בזה"ז], דינן כהלואות, ולכן דנים אותם אף בחו"ל כדי לנעול דלת בפני עוולה, שלא יאמרו שלא ימצאו מומחים שיודנו אותם.

היד רמ"ה<sup>18</sup> [סנהדרין לב: ד"ה ר' פפא] והערוך השלחן [ב] סוברים שמשפטי מקח וממכר ושאר דיני משא ומתן הם דברים שכיחים ויש בהם חסרון כיס ודנים אותם בזה"ז.

נחלקו אחרונים: האם בפני הבי"ד צריכים להיות מונחים מקל רצועה ושופר?

(1) הקשה הסמ"ע [א] דמבואר בסנהדרין ז. א"ר ירמיה כתוב בתורה [שמות כא' א'] "אשר תשים לפניהם", ומזה למדו שצריך שיהיה לדיין מקל לרדות בו, רצועה להלקות בה, ושופר לנדות בו, וא"כ מדוע השו"ע והרמ"א לא הזכירו דין זה? ותירץ שדוקא לפני דיינים סמוכים דברים הללו היו צריכים להיות ולא לפני דייני הדיוטות, ומר' האי גאון [שאלות פרשת משפטים שאלתא נח', מהדורת ירושלים תשיג' – מכת"י עמוד צב] והטור [ג] משמע שאף לדייני זה"ז צריך שיהיו דברים הללו מונחים, וצ"ע.

(2) השבו"י [ח"א סי' קלד] חולק על הסמ"ע וסובר שעיקר הדבר דרשה של אגדה, ואין למדים ממנה הלכה, ואפי"ה

### ציוני המשפט

16. הובא בהלכה פסוקה ציון 2.

17. נראה לי שלשיטה זו דיינים דנים בזה"ז או מדין שבעה טובי העיר או מדין קיבלוהו בע"ד את הדיינים ע"ע.

18. הובא בהלכה פסוקה ציון 20.

## (ב) האם גובים חצי נזק בבבלי?

**מבואר בגמ' ב"ק ג':** יז: כתובות מא: וכן פסקו הרמב"ם [נזקי ממון ב' ב'], הרא"ש [ב"ק א' כ'] והנימוק"י [ב"ק ו']. שחצי נזק אין גובים אותו בחו"ל חוץ מחצי נזק צרורות, שהוא ממון ואינו קנס, ולכן הלכה למשה מסיני שגובים אותו בחו"ל.

**השו"ע להלכה** [סי' שצ' ס"ג]: פסק שאת חצי נזק צרורות צריך לתת מהיפה שבנכסיו.

**כתב הפתחי חושן** [נזקין עמ' עד' הערה טו'] שאדם הנוסע במכוניתו וניתזים אבנים מגלגליו יש לחייבו אף בזה"ז מדין חצי נזק צרורות.

**כתב הסמ"ע** [ז] הגונב בהמה וטבחה, או גזל מחברו ונשבע על שקר שחייב קרן וחומש, אין דנים דינים הללו בזה"ז [היות וזה קנסות וקנסות דנים רק מומחים] אלא דנים תשלומי קרן בלבד. [ס"ק יא'] ולכן **הטוש"ע** השמיטוהו כי לא נוהג בזה"ז.

**כתב הסמ"ע** [ד] בשם הרמב"ם [סנהדרין ה' ט'] ורש"י [ב"ק פד: ד"ה בשן ורגל] נזקי שור בשור דוקא אם זה לא אורחא ולא דרך הנאתה אז אין דנים, אבל אם זה דרך הנאתה, כגון שן ורגל הוי היזק, ובהיזק מפורש בס' ג' שדנים אף בדייני הזה"ז מכת שליחותיהו.

**נחלקו הראשונים:** האם נזקי בור ואש דנים דייני חו"ל?  
**(1) הגהות אשר"י** [ב"ק ח' ב'] בשם המהרי"ח נשאר בצ"ע אם דנים או לא.

**(2) המרדכי** [ב"ק סי' פ'] בשם הראב"י, הגהות אשר"י [ב"ק ח' ב'] בשם האבי העזרי, החינוך [מצוה נג' נר], ספר המכריע [סי' ער'] בשם ר' צמח גאון והיד רמ"ה [הובא בשיטמ"ק ב"ק פד: סוברים שדנים בזה"ז דיני אש ובור אף בחו"ל].

**(3) הראב"ן** [ריש ב"ק], הש"ך [ב] בשם מהרש"ל [יש"ש ב"ק פ"ח ס"ה] והנתיבות [ח' ג'] סוברים שלא דנים בזה"ז דיני אש ובור, כי יכול הנתבע לבוא לידי סכנה בגופו ובממונו שיאמרו שפושע הוא.

**(א) הכרעת הטוש"ע** [סי' תי' ס' לד'], משפטי יעקב, שו"ת שבו"י [ח"ב סי' קלו'], השו"ת חוות יאיר [סי' קסט'], הקצוה"ח [ב], השער משפט [ב], הישועות ישראל [ע"מ ב'], האמרי בינה [ג] והפני יהושע [ח"ב סי' קר'] שפשוט הוא שהלכה כרוב הפוסקים שדנים בזה"ז דיני אש ובור בחו"ל, כמבואר

בב"ק צח: שרפרם כפה את ר' אשי שישלם שטרות ששרף בהיותו תינוק, ומ"מ אם ידוע שיש סכנת נפשות לנתבע, כגון שיאמרו שהוא פושע, אזי יש לפסוק כראב"ן והמהרש"ל, ובמקומות שאין סכנה אין לפסוק כראב"ן והמהרש"ל אלא יש לדון דיני אש ובור.<sup>19</sup>

**(ב) הכרעת הח"י הרי"ם**<sup>20</sup> [ין היות ויש כאן דברי הראב"ן וספקו של מהרי"ח ופסקם של הש"ך והמהרש"ל לכן קשה להוציא ממון מן המוחזק.

**הקשו הסמ"ע** [ה] והש"ך [ג] בשם המהרש"ל [יש"ש ב"ק ח' ר'] – דהרמב"ם [סנהדרין ה' ט'] והשו"ע [כאן] הזכירו תשלומי כפל, ואילו הטור [ד] כתב בושט? ותיצרו דאין הבדל, ולכו"ע מה שקשור לקנס לא גובים אותו בחו"ל, וכן דבר שלא מצוי ג"כ מקרי קנס ולא דנים אותו בחו"ל.

**הסמ"ע** [ו] הביא שנחלקו הראשונים בפירוש: מהו תוקע לחברו?

**(1) הרמב"ם** [חובל ומזיק ג' ט'] סובר שהתקע את חבירו בכפו משלם סלע, סטרו על פניו משלם חמשים סלעים, סטרו באחר ידו [אגרוף] משלם מאה סלע.

**(2) רש"י** [ב"ק צ. ד"ה התוקע] והר"ן [לב] חולקים ומסבירים שזה או מכהו באזנו [ב"ק לו:] או תקע בקול באזנו ומבעיתו.

**הרמב"ם** [סנהדרין ה' ט'] והשו"ע [כאן] להלכה פסקו שלא דנים דינים הנ"ל בזה"ז, וכתבו רש"י [ב"ק פד: ד"ה פגם] ותוס' [ב"ק כז: ד"ה קנסא] שצריך ג' תנאים בשביל לדון דינים הנ"ל בזה"ז: (א) שכית, (ב) חסרון כיס, (ג) לא קצוב [כ"א זה קצוב או זה קנס<sup>21</sup>], הא אם חסר אחד מהתנאים הנ"ל לא דנים בזה"ז.

**נחלקו האחרונים:** האם במקום שהוא פטור מלשלם צריך להתחסד ולשלם כדי לצאת ידי חובת שמים או לא?

**(1) הקצוה"ח** [ז] בשם הירושלמי [כתובות ג' י'] כתב לחלק – שאם זה ממון [אעפ"י שלא מצוי ואין בו חסרון כיס] צריך לשלם אף בחו"ל כדי לצאת ידי חובת שמים, ואם לא שילם נקרא גולן, ואם זה קנס ממש לא צריך לשלם בחו"ל, שכל החיוב שלו זה ע"י בי"ד, ואם אין בי"ד אין חיוב לצאת ידי שמים [כי כל דיני קנסות מותנות ב"אשר ירשיעון אלהים" [שמות כב' ח'], והיום היות ואין מי שירשיע לכן לא צריך לצאת אף ידי חובת שמים,

## ❧ ציוני המשפט ❧

**19. הרע"א** [כאן] דוחה את ראייתו של השבו"י מב"ק צח: כי שם איירי על מזיק בידים ממש, ופשיטא שדנים בזה"ז, וזה לא שייך ל"אשו". והפת"ש [ב] סובר שרע"א רק דוחה את ראייתו של השבו"י, אבל בעצם הדין הרע"א מודה שדנים היום דיני אש ובור.

**20. הובא בהלכה פסוקה** ציון 38.

**21. כמבואר במשנה כתובות מ.** קנס שווה בכל אדם וכל שיש לו קצבה מן התורה שווה בכל מקום. וכתב הרש"י [ב"ק ה.] בהגדרת קנס – שכל דבר קצוב האמור בתורה כגון חמשים של אונס ומפתה, ומאה של מוציא שם רע כולוהו הוי קנסא, אבל מידי אחרניא ממונא.

עמ' עד' הערה טו']. (ב) הגונב בהמה וטבחה או מכרה או שגזל מחברו ונשבע לשקר שחייב קרן ותשלומי ארבעה וחמישה אף שלא דנים את הדינים הנ"ל בזה"ז מ"מ את הקרן עצמו בודאי שדנים אף בזה"ז [סמ"ע סק"ז וס"ק יא']. (ג) נזקי אש ובור דנים בזה"ז [שו"ע סי' תי' ס' לד'], אא"כ המזיק יכול להגיע לידי סכנת נפשות שלא דנים את הדינים הנ"ל [שבוי"ח ח"ב סי' קלר']. (ד) אף במקום שהוא פטור מלשלם כגון שזה דבר שלא מצוי או שאין בו חסרון כס, מ"מ אם זה ענין ממוני המזיק צריך לצאת ידי חובת שמים ולשלם, אך אם זה לא ענין ממוני המזיק לא צריך לצאת אף ידי חובת שמים ופטור לגמרי [קצוה"ח ד'].

כי הוא עצמו לא יכול להרשיע את עצמו<sup>22</sup>, וממילא אם הודה בקנס ואח"כ באו עדים הרי הוא פטור מלשלם, ואף לצאת ידי חובת שמים לא חייב. (2) **הישועות ישראל**<sup>23</sup> [עיי"מ] נשאר בצ"ע האם כשחייב כפל וחומש [רק לא מחייבים אותו בזה"ז] חייב לשלם כדי לצאת ידי חובת שמים [וז"א שאת הקרן ודאי שחייב לשלם ובקנס נשאר בצ"ע אם חייב להתחסד או לא].

**להלכה [ג]: הנושא – מה לא דנים בחו"ל ומה כן דנים בחו"ל: (א) חצי נזק צרורות אע"פ שהוא ממון ולא קנס בכ"ז הלכה למשה מסיני שדנים וגובים חצי נזק אף בזה"ז [ב"ק ג: יז:], ולכן הנוסע במכוניתו ונתזו אבנים והזיקו למכונית השניה חייב לשלם חצי נזק צרורות [פתחי חושן נזיקין**

## סעיף ב

(א) **אדם שחבל בחבירו, אין מגבים דיינים שאינם סמוכים בארץ ישראל, נזק, צער ופגם ובושת וכופר, אבל שבת וריפוי מגבים.**

הגה: (ב) **וי"א שאף ריפוי ושבת אין דנין (טור בשם רא"ש), ולא ראיתי נוהגין לדקדק בזה, רק כופין החוצל לפייס הנחצל ולקנסו כפי הנראה להם (ד"מ לדעת מהר"ם בפסקיו סימן ר"ח), וכמו שיתבאר בסמך סעיף ה'.**

## ברורי משפט

(א) **האם בושת שבת וריפוי דנים בחו"ל?** ב"ק פד. אמר רבא כל הנישום כעבד לא גובים אותו בבבל<sup>24</sup> **איתא במשנה ב"ק פג:** החובל בחבירו חייב לשלם לו חמישה דברים: נזק צער ריפוי שבת ובושת.

## ציוני המשפט

22. כמבואר בגליון הש"ס מכות ה. יש לחלק בין ממון לקנס, בממון הוא עצמו יודע שהוא חייב לשלם, ולכן אע"פ שהיום לא דנים מאיזה נסיבות שהן, כגון שלא מצוי או אין בו חסרון כס, מ"מ הבע"ד עצמו יודע שהוא חייב לשלם, מה שא"כ בקנס כל עור והבי"ד לא חייבוהו קנס הוא לא חייב לשלם כלום, כי צריך הרשעה של הבי"ד, הא בלאו הכי הוא לא חייב כלום, וכעין דברי הקצוה"ח כאן. 23. הובא בהלכה פסוקה ציון 48. 24. סיכום הגמ' ב"ק פד.: בקצרה.

חמור קטע ידו של ילד, באו לפני ר' פפא בר שמואל לדין, אמר להם ר' פפא תשומו רק ארבעה דברים [בושת שבת צער וריפוי]. (א) הקשה רבא הרי אנו מחייבים חמישה דברים [גם נזק] ולא ארבעה? ענה לו ר' פפא שהיום הכל מגבים חוץ מנזק. (ב) הקשה אביי הרי חמור אינו משלם אלא נזק? ציוה ר' פפא שאכן ישומו רק את הנזק, (ג) הקשו על ר' פפא הרי צריכים לשומו כעבד? ציוה שישומו את הילד כעבד, ולפי זה שיתנו לו את נזקו. אביו של הילד לא רצה את הפיצוי, אמרו לו הרי אתה מפסיד ומרע לבנך בזה שאתה מוחל חבלותיו, כי הרי התשלומים הם של התינוק ולא שלך? ענה להם האב שהוא עצמו ישלם לבנו את מה שמגיע לו בגין חבלותיו כשהבן יגדל. שור לעס וכסס ידו של ילד, באו לפני רבא לדין וציוה רבא שישומו כמה שווה נזק ויגבוהו, שאלוהו הרי כל הנישום כעבד לא גובים את חובו בבבל? ענה להם בשתפס הבע"ד שלא מוציאים מידו. טעמו של רבא שכל הנישום כעבד לא גובים את נזקו בבבל, ולכן: (1) נזקי שור בשור ונזקי שור באדם גובים אותו בבבל, (2) נזקי אדם באדם ונזקי אדם בשור לא דנים בבבל, והטעם – כי צריך שיהיו כעין אלהים [היות וכתוב (שמות כב' ח') "עַד הָאֱלֹהִים יוֹאֵב דְּבַר שְׁנֵיהֶם", ואין אלהים אלא ב"ד מומחים, ומומחים היינו סמוכים, כמבואר בסנהדרין יד.] וליכא, וא"ת – והרי נזקי שור בשור ונזקי שור באדם גם צריך שיהיו אלהים וליכא? וי"ל נזקי שור בשור ונזקי שור באדם שליחותיהו קעבדינן כמו הודאות והלוואות. וא"ת – והרי אדם באדם ובשור גם עושים שליחותם של הקדמונים, וגם זה דומה להודאות והלוואות, ומדוע לא דנים אותם בזה"ז? וי"ל דכל מה שאנו עושים שליחותם של הקדמונים דוקא בדבר שברור לנו, מה שא"כ בדין אדם באדם או שור באדם שלא ברור לנו כמה לשום ואיך לשום, לכן לא עושים את שליחותם של הקדמונים. וא"ת והרי שור בשור ושור באדם ג"כ לא ברור כמה ואיך לשום? וי"ל בדווקים כמה עולה שור שלם ולפי זה עושים את החילוק כמה שווה השור שהזק.

וא"ת והרי גם אדם באדם ובשור אפשר לראות כמה עולה עבד בשוק ולפי זה לשום את הנזק? ועוד, תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמישה היות והקנס הוא קצוץ וברור לנו, א"כ נעשה שליחותם של הקדמונים ונחייב את המזיק גם קנסות אלו? וי"ל דכל מה שעושים שליחותם של הקדמונים זה דוקא בממון ולא בקנס. וא"ת והרי אדם באדם זה ממון או למה לא עושים את שליחותם? היות ואדם באדם זה לא מצוי ולא דנים את הדינים הללו היום. וא"ת – א"כ בושת ופגם הרי זה מצוי אז למה לא עושים שליחותם של דייני א"י,

כרחך הקנס הוא פחות מאשר השבת עצמו כ"א הקנס היה כשבת או היה צריך לכתוב שבת.

**4) הרי"ף** [ב"ק ל:], **הרא"ש** [ב"ק ח' ב:], **הראב"ד** [טוען א' טז:], **הראב"ן** [תחילת ב"ק] ו**המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ח' ד'] חולקים וסוברים שאין דנים אף שבת וריפוי בזה"ז.

**הכרעת הב"י** [ד] היא כיון שהרמב"ם ביאר דבריו שגם הגאונים עשו מעשים בכל יום לחייב שבת וריפוי, ואילו הרי"ף והרא"ש לא ביארו דבריהם, לכן הלכה כהרמב"ם והגאונים.

**כתבו המהרש"ל** [יש"ש ב"ק פח. סי' ו:], **הסמ"ע** [יא] ו**הש"ך** [ז] בשם הרמב"ם ששבת וריפוי מגבים מכל מחלה וחבלה, אפי' מקטיעת יד שלא שכיחה, ואין לחלק בין מכה למכה, כי בדרך כלל מכות ופצעים שכיחים, ואילו להרא"ש לא מגבים מכל מחלה וחבלה שתהיה.

**נחלקו האחרונים:** האם כל מה שמגבים שבת וריפוי זה מצד תקנה או מצד הדין?

### ❧ ציוני המשפט ❧

אה"נ שמגבים בושת בחו"ל והראיה מר' פפא שהגבה ארבע מעות וזו עבור בושת. והרי ר' חסדא שאל את ר' נחמן האם דנים בושת או לא? ושלח לו ר' נחמן, **חסדא חסדא** עד מתי אתה מגבה קנסות בבבל? א"כ מכאן משמע שלא מגבים בושת בבבל. א"כ למסקנה כל מה שמגבים בבבל וכל מה שאנו עושים שליחותם של דייני א"י זה דוקא בשני תנאים: (א) בדבר המצוי, (ב) ויש בו חסרון כס, אבל אם יהיה חסר אחד מהתנאים הנ"ל לא דנים את אותו הדין בבבל. לפי כל האמור יוצא למסקנה.

(1) אדם באדם אע"פ שיש בו חסרון כס, היות וזה לא מצוי לכן לא עושים שליחותם של הקדמונים.  
(2) בושת אע"פ ששכיח אבל כיון שאין בו חסרון כס לכן לא עושים שליחותם של הקדמונים.  
(3) שור בשור גובים אותו בבבל, והרי אמר רבא שור שהזיק בבבל לא גובים אותו בבבל? אלא צריך להבין מי הזיק את מי, אם נאמר שהאדם הזיק את השור, ואפי' אדם שהזיק אדם, זה הרי לא מצוי וממילא לא גובים אותו בבבל? אלא הכוונה שהשור הוא זה שהזיק, וכל החילוק הוא האם הוא מועד או תם, שהתם לא גובים את ההזיק שלו, מה שא"כ מועד שגובים את ההזיק שלו.  
והרי אמר רבא שאין שור מועד בבבל כיון שאין מי שיעיד אותו? אלא הכוונה שהשור הועד בא"י והביאוהו לבבל, והרי זה לא מצוי, וכל דבר שלא מצוי לא דנים אותו בבבל? אלא הכוונה שהדיינים מא"י באים לחו"ל ומעידים את השוורים בבבל, והרי סוף סוף זה דבר לא מצוי שיבואו דיינים מא"י ויעידו שוורים בחו"ל? אלא הכוונה בשן ורגל, שהשור מועד להם מתחילתם.  
**25.** הקשה הב"י הרי מבואר בגמ' ב"ק פד: שאדם באדם אע"פ שיש בו חסרון כס לא דנים בחו"ל, א"כ איך פוסק הרמב"ם שגובים שבת וריפוי? אלא הרמב"ם כתב שדנים שבת וריפוי מפני תיקון העולם, אמנם מזה שהרמב"ם בהלכה ט' הזכיר את כל הדינים שאינם מצויים ויש בהם חסרון כס ולא הזכיר את הדין הזה של אדם באדם, משמע **שלהרמב"ם** אדם באדם דנים אותו בזה"ז מדינא ולא מפני תיקון העולם?  
(1) הב"י מתרץ דמה שאמרה הגמ' שאדם באדם לא דנים בזה"ז היינו לענין נזק, ואע"פ שיש בו חסרון כס היות ולא שכיח, וכ"ש לצער ולבושת שאין בו חסרון כס אע"פ ששכיח, מה שא"כ שבת וריפוי שהוא שכיח ויש בו חסרון כס, דנים אותו בבבל, והטעם הוא כי כל מה שאמר רבא [ב"ק פד.] שכל הנישום כעבד לא דנים אותו בבבל היינו לענין נזק בלבד, מה שא"כ לענין שאר דברים שלא נישומים כעבד דנים אותם בבבל, דאם לא כן היה צריך להיות כתוב אדם שחבל באדם **"לא גובים אותו בבבל"**, ומזה שכתוב **"לא דנים אותו בבבל"** יש לתרץ כך.

(2) **הגידולי תרומה** [שער סב, ס' ב', הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה נח'] חולק על הב"י בתירוץ הרמב"ם ומבאר שיש לחלק בין חבלה שלא חוזרת לקדמותה לחבלה שחוזרת לקדמותה. דאם זו חבלה שלא חוזרת לקדמותה היות ואדם נזהר שלא לחבול חבלה כזו, ולכן זה נחשב לא מצוי וממילא לא דנים אותה בזה"ז, מה שא"כ בחבלה שחוזרת לקדמותה, היות ואנשים אינם נזהרים בזה, א"כ הרי דבר המצוי ויש בו חסרון כס של שבת וריפוי, ולכן לפי הרמב"ם דנים אותו בבבל.

(3) **הדרישה** [ד' ד"ה וכתב הרמב"ם] סובר שיש לחלק, שכשיש תרתי למעליותא לפי הרמב"ם גובים אותו בבבל, כגון שבת וריפוי, היות: (א) ולא צריך שומא (ב) וגם יש בהם חסרון כס, אע"פ שאינו מצוי גובים אותו בבבל. מה שא"כ נזק היות ויש תרתי לרעותא: (א) שלא מצוי (ב) וגם צריך שומא, אע"פ שיש בהם חסרון כס לא גובים אותו בבבל.

(4) **התומים** [א] מבאר בדעת הרמב"ם דאף שגוף המעשה שכיח מ"מ החיסרון כס אינו מצוי וניכר לכל, ואין הכל בקיאים בחסרון ההוא, ומש"ה לא תקנו חכמים שידונו אותם דייני בבל, ולכן דוקא שבת וריפוי דנים דחסרון שניכר לכל הוא, וכולם בקיאים בחסרונם.

**נחלקו הראשונים:** האם כל הנישום כעבד עברי או כעבד כנעני?

(1) **רש"י** [הובא בפילפולא חריפתא פ"ח אות א'] סובר כל הנישום כעבד עברי.

(2) **הרא"ש** [ב"ק ח' א'] חולק וסובר שכל הנישום כעבד כנעני שנמכר לעולם.

**ב"ק** פד: בזה"ז היות ולא דנים אלא (א) דבר המצוי (ב) ויש בו חסרון כס, לכן לא דנים היום דיני נזק צער ובושת, כי צריך לשומם כעבד ולא שמים היום עבדים.

**נחלקו הראשונים:** האם דנים שבת וריפוי בזה"ז?

(1) **הרמב"ם** [סנהדרין ה' י'] כתב שהורהגאונים מעשים בכל יום שדנים שבת וריפוי גם בחו"ל, וגובים אותו, מפני שיש בו חסרון כס<sup>25</sup>.

(2) **תרוה"ד** [ח"ב סי' רח'] סובר שהיום דנים: (א) שבת (ב) ריפוי (ג) וקונסים אותו במלקות.

(3) **דרכ"מ** [ב] חולק וסובר שלא מחייבים את החובל לשלם שבת אלא רק: (א) ריפוי (ב) וקנס שיפייס את הנחבל [ועל

**האורים** [יא] והנתיבות [חידושים י'] כתבו לבאר בטעם הדבר משום שכל התקנה היתה כדי שלא יתרבו בעלי זרוע, ודי שקונסים אותו, היות ובנו לא היה במעל.

**נחלקו אחרונים:** נהג שנרדם בנסיעה ארוכה מניו יורק למונטרעאל, האם דינו כפושע שחייב חוץ מנזקים גם בשבת וריפוי או דינו כאנוס שלא חייב בשבת וריפוי אלא בנזקים בלבד? (1) **שו"ת שבט הלוי** [ח"ח סימן שא'] סובר שדינו כפושע שצריך לשלם חוץ מנזקים גם שבת וריפוי אלא שחילק בין אם קרתה התאונה בתחילת הנסיעה או לקראת סוף הנסיעה, אם הנהג הזה נרדם קרוב לתחילת הנסיעה, הנהג פשע בנפשו ובנפש אחרים שלא ישן מספיק והכניס עצמו בנסיעה כזאת, איברא אם אירע האונס קרוב לסוף הנסיעה, שדרך העולם שגם אם הי' ישן והי' מספיק לו מכ"מ הרבה פעמים נופל תרדמה על האנשים ע"י נסיעה ארוכה בפרט בחשכת לילה בזה קשה לקבוע, שהוא אונס קרוב לפשיעה. (2) **שו"ת יביע אומר** [ח"ט חתומ"מ סי' ה' אות אותיות ב' - ד'] חולק וסובר שאין לחלק בין נסיעה ארוכה או קצרה, כי כשהרגיש הוא עייף מהנסיעה, והיה לו לעצור בצד הדרך, בכדי שינוח קצת מהנסיעה, ויחליף כוח כדי להמשיך בנסיעה עד למחוז חפצו, וכן מבואר ב**שו"ת ויען דוד** [סי' רנח' להרה"ג ח"ד וייס] שגם אם ישן הנהג קרוב לסוף נסיעתו יש לחייבו על שלא הפסיק לנהוג בעודו ער, כשהרגיש שהוא עייף, והיה עליו לנוח לבל תחטפנו שינה בתוך נסיעתו, וששאל לנהגים מומחים למקצוע, וכולם אמרו שאי אפשר שישן פתאום בלי שירגיש עייפות, והיה לו להזהר לפי אורך הזמן וריחוק המקום עכ"ל, ויפה כתב וכן עיקר, שעל הנהג לשלם דמי ריפוי ושבת, וגם יפייס את הנוסע על כל התלאה אשר מצאתו בדרך וימחול לו.

**להלכה:** הנושא - האם מגבים בזה"ז שבת וריפוי: (א) הורו הגאונים שדנים שבת וריפוי גם דייני הדיוטות

[רמב"ם סנהדרין ה' י', ושו"ע כאן], ומה שאמרה הגמ' שאדם באדם לא דנים היינו לענין נזק ולא לענין שבת וריפוי כי שבת וריפוי מגבים מן הדין [ב"ק], (ב) שבת וריפוי מגבים מכל מחלה וחבלה אפי' מדבר שלא שכיח [סמ"ע יא', ג] אם מת הנחבל יורשיו גובים את שבת וריפוי שהיה מגיע לאביהם, אבל אם החובל מת יורשי החובל אינם חייבים לשלם את השבת והריפוי של הנחבל [שו"ת תשובות גאונים קדמונים סי' קלה', ד] נהג שנרדם בנסיעה באופן שאילו היה ישן מספיק התאונה לא היתה קוראת דינו כפושע ואין לחלק בין נסיעה ארוכה או קצרה, כי כשהתעייף הנהג מהנסיעה היה צריך לנוח ולהחליף כוח, ומשלא עשה כן וגרם לתאונה דינו כפושע שחייב בכל נזקי שבת וריפוי [שו"ת יביע אומר ח"ט חתומ"מ סי' ה' אותיות ב' - ד' ושו"ת ויען דוד סי' רנח'].  
 ד' ושו"ת ויען דוד סי' רנח'.

(1) **הב"י** [ד' ד"ה ומ"ש רבינו] סובר שזה מצד הדין ולא מפני התקנה.

(2) **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק פ"ח סי' ד'], **המאירי** [ב"ק פד'], ר' ירוחם [מישרים ח"ב], **הדרכ"מ** [ב] בשם **המהר"י** [פסקים סי' רח'], **הלבוש** [ב] והמשכנות **יעקב** [סי' א'] חולקים וסוברים שזה מצד התקנה ולא מצד הדין.

**התומים** [סי' ג' סק"ב, ואורים כאן סק"ג] סובר שבגזלות וחבלות שדנים בזה"ז, שלושת הדיינים צריכים להיות מומחים, ומפני נעילת דלת תקנו שגם דיינים הדיוטות יוכלו לדון, אמנם דוקא אותם ג' הדיוטות שגמירי וכדעת היר"מ"ה בסי' ג' ס"א.

**נחלקו האחרונים:** הגמ' אומרת שפגם זה מצוי, ולכאורה יש בו גם חסרון כיס, א"כ למה לא דנים אותו דייני חו"ל?

(1) **הב"ח** [בהגהות הב"ח על ב"ק פד: אות ג'] סובר שלא גורסים בגמ' את המילה "פגם", היות ולא מצוי, ואעפ"י שיש בו חסרון כיס.

(2) **רש"י** [ב"ק פד: ד"ה ופגם] גורס את המילה "פגם".

**הסמ"ע** [נ] מסביר, שפגם - כגון המפתה והאונס בתולה [שפוגם אותה ע"י הבעילה] שכיח הוא, וגם יש בו חסרון כיס, אם כן למה לא מגבים בחו"ל? אלא כל מה שמצוי היינו השווי [שומא] של בתולה ובעולה, אבל המעשה עצמו לפתות או לאונס בתולות לא שכיח, לכן לא מגבים בחו"ל.

**כתבו הטור**<sup>26</sup> [אבה"ע סי' קעז' ס"ב] והמהרש"ל [יש"ש ב"ק ח' ו'] בשם ר' צמח גאון שחז"ל תקנו לנדות את האונס והמפתה עד שיפייס [חמישים שקלים של התורה], שלא יהיה חוטא נשכר, ושלא לבייש בנות ישראל, אמנם הנידוי הוא על הבושת ועל הפגם, ולא על הקנס של חמישים שקלים.

(ב) **כתב הסמ"ע** [יב] שהרמ"א בדרכ"מ כתב שתשלומי ריפוי החובל חייב לשלם, ואילו כאן בהגהת השו"ע פוסק שהיום לא נוהגים להגבות לא ריפוי ולא שבת אלא כוללים את כל התשלום בדמי פיוס!?

**מה הדין אם מת הנחבל האם יורשיו יכולים לגבות מהחובל או לא?**

**כתוב בשו"ת**<sup>27</sup> תשובות גאונים קדמונים [ברלין תרח' סי' קלה'] - מי שקנסוהו וכתבו וחתמו ונתנו ביד הנחבל שטר שיפרע מהחובל, ומת הנחבל, יורשי הנחבל יכולים לגבות מהחובל, מה שא"כ אם מת החובל, שיורשי הנחבל לא יכולים לגבות מיורשי החובל.

## סעיף ג

(א) בהמה שהזיקה את האדם, אין גובין נזקו דיינים שאינן סמוכין בא"י, מפני שהוא דבר שאינו מצוי; אבל אדם שהזיק בהמת חבירו, משלם נזק שלם בכל מקום. וכן בהמה שהזיקה בשן ורגל, הואיל והיא מועדת (להן) מתחלתה הרי זה דבר מצוי ומגבין אותו דיינים שאינם סמוכין בארץ ישראל; (ב) וכן מי שגנב או גזל, מגבין ממנו הקרן בלבד.

הגה: ויש אומרים דוקא גזילות דשכיח, כגון כפר צפקדון וכדומה, אבל גזילה ממש לא שכיחא, ואין דנין, אלא"כ הגזילה קיימת, מחייבין להחזירה (נימוקי יוסף פרק החובל).

## ברורי משפט

המהרש"ל<sup>29</sup> [ב"ק ח' ו'] וחי' הרי"ם [לז] מבארים ששור תם שהזיק שור בנגיחה או נשיכה אעפ"י שמהתורה הוא חייב חצי נזק מ"מ חכמים לא תקנו בזה נידוי.

**להלכה [א]:** האם היום בהמה שהזיקה את האדם או בהמה שהזיקה בחברתה בעליה חייבים לשלם: (א) כיון שאין לנו מומחים לכן בהמה שהזיקה את חברתה בעליה פטורים מלשלם את נזקה, אלא"כ הבהמה חבלה בשן ורגל שאז בעליה חייבים בתשלום כיון שהיא מועדת להזיק בשן ורגל מתחילת ברייתה [ב"ק פד:]. (ב) אדם שניזק מבהמה שחבלה בו לא יכול לתבוע נזקו, כיון שלאדם יש שכל והיה צריך לשמור א"ע שלא יבוא לידי הזיק [ב"ק פד: סמ"ע יג' בשם רש"י ב"ק ב: ד"ה אדם דאית ליה]. (ג) אמנם אדם שהזיק בהמת חברו חייב לשלם כי זה ככל נזק שאדם חייב לשלם [ב"ק פד:].

## (ב) האם גזלות ע"י חבלות דנים בחו"ל?

איתא במשנה סנהדרין ב. דיני ממונות בשלושה, גזלות וחבלות בשלושה.

גמ' ג. דיני ממונות בשלושה הדיוטות, גזלות וחבלות בג' מומחים.

מבואר בגמ' ב"ק פד: שבתשלומי כפל ובתשלומי ארבעה וחמשה לא עושים שליחותם של הקדמונים, ולכן לא דנים בחו"ל, אבל קרן דנים בחו"ל כדי לנעול דלת בפני עושי עוולה.

נחלקו הראשונים: האם דנים היום דיני גזלות או גזלות שע"י חבלות?

(א) האם שור שהזיק את האדם או שור שהזיק שור דנים בחו"ל או לא?

איתא בגמ' ב"ק כז: פד: ענה ר' נחמן לר' חסדא: (1) נזקי שור בשור [בהמה שהזיקה בשן ורגל], ונזקי שור באדם [אדם שהזיק שור], גובים אותו בבבל, (2) אבל נזקי אדם באדם ונזקי אדם בשור [שור שהזיק אדם] אין גובים אותו בבבל.

נחלקו הראשונים: בפירוש נזקי שור באדם.

(1) רש"י [שם ד"ה נזקי שור באדם] סובר אדם שהזיק את השור. (2) הראב"ן [ריש ב"ק] והשאלות [פרשת משפטים סי' נח] חולקים וסוברים שזה שור שהזיק את האדם בשן ורגל. יש להבין – מה שונה המקרה הראשון שגובים אותו בבבל, מהמקרה השני שלא גובים אותו בבבל? וההסבר הוא דדוקא בשני תנאים אנו עושים שליחותם של דייני א"י: (א) שכיח, (ב) ויש בו חסרון כיס, ולכן (1) גבי אדם באדם אעפ"י שיש בו חסרון כיס, אבל היות וזה לא מצוי לכן לא עושים שליחותם של הקדמונים, ובושת אעפ"י ששכיח, אבל היות ואין בו חסרון כיס לכן לא דנים בחו"ל, (2) שור שהזיק שור אין גובים אותו בבבל, כי אין שוורים מועדים בבבל, ואף אם הועד בא"י והובא לבבל ג"כ לא קונסים, כי זה דבר שלא שכיח. ומה שאמר רבא שגובים אותו בבבל הכוונה לשן ורגל שגובים אף בבבל, כגון שנתחכך בחברו להנאתו והפילו על שור אחר, שזה תולדה דשן, או שהזיק לשור חברו דרך הילוכו דהיינו שדחפו, שזה הוי תולדה דרגל.

כתב הסמ"ע [יג] שמבואר בגמ' ב"ק ב: שאדם יש לו מזל רש"י [שם ד"ה אדם דאית ליה] שכל בר שכל משמר את נפשו<sup>28</sup>.

## ציוני המשפט

28. ועיין חגיגה ד: במעשה של רב ביבי בר אבבי עם מלאך המוות, שכל מה שמלאך המוות הצליח להמית את מרים מגדלת ילדים, משום שהביאה את עצמה לידי סכנה, ומרש"י [שבת נג: ד"ה מזליה] משמע שיש לאדם מלאך שמליץ עליו שלא יהיה חולה, א"כ ה"ה לענין מיתה שכל זמן שאדם לא מביא א"ע לידי סכנה אז יש מלאך ששומרו, מה שא"כ לאחר שהביא א"ע לידי סכנה שהשמירה מסתלקת, ויש רשות למלאך המוות לשלוט עליו, ולכן בנד"ד אדם שלא שמר ע"ע והשור נגחו בעל השור פטור מלשלם את הנזק. 29. הובא בהלכה פסוקה ציון 177.

**כתב המרדכי** [ב"ק ח' פ'] – כל נזקי ממון דנים בזה"ז.

**כתב חידושי הרי"ם**<sup>32</sup> [ס"ק כד' וס"ק כו'] שאף לדעת הנימוק"י והרמ"א כל זה דוקא בגזלה שצריך מומחים, מה שא"כ בגנבה לכו"ע לא צריך מומחים ודנים דיני גנבה בזה"ז, כי זה שכיח ויש בו חסרון כס.

**נחלקו האחרונים**<sup>33</sup>: האם לדעת הנימוק"י והרמ"א גזל ללא תקיפה זה בכלל דבר השכיח ודנים אותו בזה"ז?  
**(1) המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ח' ה'] סובר שזה הוי בכלל דבר השכיח ודנים אותו בזה"ז.  
**(2) חידושי הרי"ם** [כ"ן חולק וסובר שיש לחלק בין דבר שהגיע בהיתר לידו, כגון פיקדון ואח"כ כפר בו שדנים בזה"ז, לבין דבר שהגיע באיסור לידו, כגון שגזל, שאעפ"י שהגיע לידו ללא תקיפה אפ"ה לא דנים בזה"ז.

**נחלקו האחרונים**: כמו מי פסק השו"ע?

**(1) הסמ"ע** [יד] סובר שהשו"ע פסק כתוס', שכל מה שדנים היינו דוקא גזלות, אבל לא גזלות ע"י חבלות, וכן פסק הכס"מ [סנהדרין ה' יג'] בדעת הרמב"ם.

**(2) הש"ך** [ט], הקצוה"ח [ג], הב"ח [ד], הנהיבות [ב'] וערוך השלחן [ד] חולקים על הסמ"ע וסוברים שאם השו"ע רצה להשמיע לנו שלא דנים גזלות הבאות ע"י חבלות, היה צריך לכתוב להדיא שגזלות דנים ואילו גזלות שע"י חבלות לא דנים, ומזה שלא כתב אלא סתם "מי שגזל מגבים ממנו", משמע שדנים כל הגזלות, אף הגזלות הבאות ע"י חבלות, ולא כתוס' אלא כרמב"ם, והם שיטות שונות, ומה שמבואר בגיטין פח: שלא דנים גזלות הבאות ע"י חבלות, כי לא שכיח, הכוונה "שהקנס" של גזלות וחבלות, כגון תשלומי כפל ד' וה' לא שכיח, מה שא"כ הקרן שדנים בכל מקום, אף שבא ע"י חבלות כי שכיח.

**כתב הנחל יצחק**<sup>34</sup> [כא] אם הגזלה נמצאת תחת ידו, בזה שאינו מחזירה הרי הוא כאילו עושה מעשה העבירה בעצם שהייתו הואיל ותחילת המעשה היה באיסור, כמבואר בתוס' [שבועות יז. ד"ה או לענין כלאים], ואם אין הגזלה תחת ידו בכ"ז חייב לשלם את דמי הגזלה, ואם לא משלם עובר על עברה בשב ואל תעשה.

**נחלקו האחרונים**: האם שבח לפני יאוש מגבים בזה"ז?

**(1) הב"ח** [ח] סובר שלא מגבים השבח שלפני יאוש, אלא הקרן בלבד.

### ❦ ציוני המשפט ❧

30. מפשט דבריו משמע שאין לחלק ובין אם זו גזלה רגילה או גזלה שעל ידי חבלה דנים הכל.

31. כתב התומים [ב] דבזמן שהיו סמוכים, הדיוטות לא דנו דיני גזלות, דלא שייך בזה הטעם שלא תנעול דלת בפני לווים, משום שהנגזל יחזור בכל כחו אחר מומחה כדי להוציא הדין לאמיתו כמבואר בתוס' [סנהדרין ג. ד"ה שלא]. אבל בזה"ז שאין סמוכים, הדיוטות דנים דיני גזלות.

32. הובא בהלכה פסוקה ציון 124.

33. שם ציון 130.

34. שם ציון 137.

**(1) התוס'** [סנהדרין ג. ד"ה שלא תנעול, בפירוש הראשון] סוברים שדנים הכל בין דיני גזלות ובין דיני חבלות וזה לא בכלל הקנסות.

**(2) התוס'** [סנהדרין ג. ד"ה שלא תנעול, בפירוש השני] סוברים שאף גזלות לא דנים בזה"ז כי הם בכלל קנסות היות וצריכים דרישה וחקירה.

**(3) התוס'** [סנהדרין ג. ד"ה שלא תנעול] בשם י"מ, הסמ"ג [עשין צז' קפז]. ור' ירוחם [מישרים נתיב ב' ח"ב, הובא בב"ח ד'] בשם תוספות – רא"ש סוברים שכל מה שלא דנים היינו חבלות, מה שא"כ גזלות היות וזה מצוי דנים אותם בזה"ז, א"כ בכל הדברים עושים שליחותם של הדיינים חוץ מחבלות שלא דנים אותם ולא עושים שליחותם, ולכן גזלות שע"י חבלות לא דנים בזה"ז.

**(4) הנימוק"י** [ב"ק ל. הובא בדרכ"מ ג'] בשם הרא"ה והמהרש"ל [יש"ש ב"ק ח' ה'] חולקים וסוברים שיש לחלק בין גזלה דחטיפה [כעין מה שכתוב בשמואל (ב' כג' כא') "ויגזול את החנית" שלא מצויה, ולכן לא דנים אותה בזה"ז, לבין הכופר בפקדון ששכיח ויש בו חסרון כס, ולכן דנים אותו בזה"ז.

**(5) ר"ת** [ספר הישר ח' ס' תקמט' תרנז', הובא בב"ח ד'] סוברים דוקא אם גזל את השדה ואכל את הפירות לא דנים בזה"ז, כי לשום את הפירות צריך מומחים, מה שא"כ בשאר גזלות שדנים אותם בזה"ז.

**(6) הרמב"ם** [סנהדרין ה' יג'] סובר שמי שגנב או גזל גובים ממנו הקרן דיני חו"ל אבל אין גובים את הכפל<sup>30</sup>.

**(7) הר"ן** [סנהדרין ב: ד"ה וברין], הרמב"ן [סנהדרין כג. ד"ה וברין] והתומים [ב' ואורים ט'] סוברים שגזלות צריכים מומחים היינו במקום שיש מומחים<sup>31</sup>, אבל במקום שאין מומחים גם דיני הדיוטות יכולים לדון.

**(8) נחלקו האחרונים בדעת הרא"ש** [סנהדרין א' א']: האם לדעתו גזלות שע"י חבלות דנים או לא דנים?

**(א) המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ח' ה', הובא בש"ך ט'] סובר שדעת הרא"ש והטור שגזלות שע"י חבלות לא דנים, כתוס' בשם י"מ.

**(ב) הש"ך** [ט] והב"ח [ד' וכן גזלות] חולקים וסוברים שדעת הרא"ש והטור ור' האי גאון כדעת הרמב"ם שדנים דיני גזלות או גזלות שע"י חבלות.

**כתב המרדכי** [קידושין ס' תקנז', הובא בדרכ"מ ד'] שלכוף אדם אמיד לזון בניו ובנותיו לא מקרי קנס.



גזלות שע"י חבלות [ש"ך ט' קצוה"ח ג'], מה שא"כ לשיטת הרמ"א שלא דנים אא"כ כופר בפקדון כי לא שכיחי גזלות ולא דנים עליהם.

(2) הש"ך [ח] חולק וסובר שאף השבח שלפני יאוש מגבין בזה"ז.

להלכה [ב]: הנושא – דין גזלן וגנב בזה"ז: לשיטת מרן השו"ע דנים בזה"ז כל סוגי הגנבות והגזלות אף

### סעיף ד

(א) דיני דגרמי, וכן דין המוסר לאנסיין, דנין אותו דיינים שאינם סמוכים בא"י.

הגה: (ב) עדים שהעידו עדות שקר והוזמו, והולילו ממון על פיהם ואי אפשר למיהדר, דנין אותם ומחייבין אותם לשלם (מרדכי ז"ק סי' פ'). ועיין לקמן סימן כ"ט סעיף ז'.

### ברורי משפט

לשלם זה כקנס ואין דנים קנסות בחו"ל? קמ"ל שמגבים אותו בחו"ל.

(א) האם דנים דיני גרמי?

גמ"כ ק. נחלקו התנאים:

(1) ר"מ סובר שדנים דינא דגרמי.

(2) חכמים חולקים וסוברים שלא דנים.

להלכה בנדון הנ"ל כר"מ.

גמ' ב"ק צח: כפה רפרם את ר' אשי ששרף את שטר חברו בילדותו שישלם, כי הוי גרמי, היות ושרף בידים.

נחלקו הראשונים: מה הטעם שגרמי חייב?

(1) רש"י [ב"ב כב: ד"ה גרמא בנוזיקין] והתוס' [ב"ב כב: ד"ה ז"א] סוברים שיש לחלק בגרמא האם כתוב בגמ' גרמא בנוזיקין אסור, שאז אם עשה את הגרמא חייב לשלם [ככל נזק שחייב לשלם], לבין גרמא בנוזיקין פטור שאז אם עבר וגרם נזק שפטור מלשלם, וזה אף למד"א שלא דנים דינא דגרמי.

(2) הר"י [הובא בתוס' שם], הרא"ש [סנהדרין ט' ב', ב"ק ט' יג', ב"ב ב' י"ד] והרשב"א [ח"א סי' תתקמ"א] חולקים וסוברים שגרמא לעולם פטור, ובגרמי חייב דוקא: (א) כשהוא עצמו עושה את ההיזק לממון חברו, (ב) ושמשעת המעשה בא הנזק [ז"א ברי היזקא הא בלאו הכי לא הוי גרמי אלא גרמא ופטור].

(3) הריצב"א [הובא בתוס' שם] חולק וסובר שדינא דגרמי חייב משום קנס, ולכן בהיזק שמצוי ורגיל לבוא קנסו חכמים, והטעם שקנסו שלא יהיה כל אחד הולך ומזיק לחברו, ולכן לר"מ שמחייב בדינא דגרמי לא חילק בין שוגג למזיד, וה"ה להיזק שאינו ניכר [תרומה שנטמאה] שהמטמא חייב אע"פ שזה היזק שאינו ניכר, ואילו לר"י בהיזק שאינו ניכר יהיה פטור.

(4) הרמב"ם [כלאים ד' י"ד], ר' האי גאון, הרמב"ן [ח"י ב"ק ק.] והרשב"א [שם] סוברים שהטעם שבדינא דגרמי דנים בזה"ז כי זה ממון ולא קנס.

האם דנים דינו של מוסר בזה"ז?

איתא בגמ' ב"ק קטז: קיז. כמה אמוראים היו דנים דינים של מוסרים בחו"ל, ואעפ"י שהיה ס"ד לומר שלכאורה כיון שלא עשה מעשה בידים אלא הלשין בפיו, א"כ זה שחייב

נשאל שו"ת יביע אומר [ח"ה חתומ"מ סי' ר' אות א'] האם אדם שהזיק בהיותו קטן חייב לשלם לאחר שהגדיל מדינא דגרמי או לא? והורה שלא חייב לשלם לאחר שהגדיל מדינא דגרמי, והמעשה שהיה בגמ' עם רב אשי היה לאחר שמלאו לרב אשי יג' שנים, כמבואר בשו"ת מהר"ם מפדוואה [סימן צ'] שרב אשי עשה כן בילדותו לאחר מלאת לו י"ג שנים, ומ"ש רש"י [ב"ק צח:] שעשה כן בילדותו, הוא כעין מה שאמרו בגמ' ב"מ מד. שנית לנו בילדותך, שרוצה לומר בבחרותו, וכן נאמר על יוסף כשהיה בן י"ז שנה, הילד איננו. וכל כוונת רש"י בזה להסיר מעל רב אשי פגם זה, שבודאי לא עשה כן כשהיה איש חשוב גבר בגוברין, אלא בעודו נער. ע"כ. וכן ראיתי עוד בשו"ת גנת ורדים [ח"מ כלל ג' סימן יג'] שנשאל על דברי הרמב"ם הל' גניבה הנ"ל, דמה יענה למה שאמרו בגמ' ב"ק צח: דהוה עובדא ואכפיהי רפרם לרב אשי וכו', ופירש רש"י, שרב אשי שרף שטר חוב בילדותו, וכפאו רפרם לשלם מדין דינא דגרמי, ומוכח שאחר שיגדיל הקטן חייב לשלם מה שהזיק בקטנותו, והשיב, ולפע"ד לק"מ, כי מ"ש רש"י שרב אשי שרף שטר חוב בילדותו, לא בזמן שהיה קטן עשה כן, אלא בזמן בבחרותו, שעדיין היתה נעורת קשורה בו, ולעולם אחר מלאת לו י"ג שנה היה, ואשכחן כה"ג בגמ' ב"מ מד: רבי שנית לנו בילדותך וכו', ש"מ שרבי היה לו אז כן שהיה שונה לו הלכות, ואע"פ כן אמר שנית לנו בילדותך, משום שהיה אז בזמן הבחרות, אלמא לישנא דילדות לא קאי אזמן דקטנות. ולית דין צריך בשש, ולעולם הכי קי"ל שקטן שהזיק פטור מלשלם אף לאחר שהגדיל. אמנם עפ"י הסוד אדם כן צריך לתקן את מה שקלקל בקטנותו כמבואר בשער בגלגולים [בהקדמה לו' דף נב ע"א] שמהר"י כתב – ובהיותי קטן קללתי פעם אחת את אמי ע"ה, וציוה אותי מורי [האר"י ז"ל], להתענות שלשה ימים רצופים לילה ויום, ולכוין וכו'. ע"ש. [וע"ע בשער רוח הקודש, תיקון י, דף יג ע"ב]. ומוכח שעל פי הקבלה קטן שעשה עבירה, צריך להתענות עליה כשיגדל. [וע' בשו"ת רב פעלים ח"ב חיו"ד ס"ס יח]. ומכל מקום יש לומר שהוא ממידת חסידות, ולא מן הדין, ודו"ק. מסקנא דדינא, קטן שגנב או

(3) הכנה"ג [סי' שפ"ו הגה"ט סד'] הסתפק האם העדים השניים יכולים לחייב את העדים הראשונים שישלמו או לא.

**הקשה הנתיבות** [ב"י ג'] על הסמ"ע למה עדים שהוזמו חייבים לשלם כשהוציאו ממון הרי הם חייבי מלקות ופטורים מתשלום? ותירץ דגם במקום מומחין חייבים בממון מכאשר זמם, ואע"פ שהאידנא לא מחייבים אותם ממון מכאשר זמם, מ"מ הרשות בידינו לדון ממון אחר, דהיינו משום דינא דגרמי. ומזה מוכח כדעת התוס' [ב"ב כב:] דבממון לא אמרינן כאשר זמם ולא כאשר עשה. ועוד, במקום דלא שייך תשלומים דכאשר זמם אף ממון דדינא דגרמי פטורים מלשלם משום המלקות.

**הבאה"ט** [יד] הקשה הרי בס' לח' הרמ"א פסק שלא דנים דיני עדים זוממים בזה"ז? ותירץ שכאן זה לא קנס אלא זה ממון שהם חייבים לשלם, כיון שהוציאו ממון בגלל עדות שקר שהעידו [לכן דנים בזה"ז], אבל בס' לח' איירי שלא הוציאו ממון ולכן לא דנים בזה"ז.

**כתב השבו"י** [ח"א סי' קמז', הובא בפת"ש ד'] והערוך השלח [ה] אם הוזמו בגין זה שפטרו אותו משבועה ולא הוציאו ממון, פטורים ולא מחייבים אותם לשלם, ולא אמרינן היות ופטורוהו משבועה זה כאילו שהוציאו ממון ולחייב מצד גרמי, קמ"ל דלא הוה אלא גרמא.

**שו"ע להלכה** [סי' כט' ס"ב]: עדים שאמרו שקר העדנו נאמנים לחייב א"ע, וחייבים לשלם את כל ההפסד שגרמו מדינא דגרמי.

**להלכה** [ב]: עדים שהעידו עדות שקר והוציאו ממון האם צריכים לשלם: (א) עדים שהעידו עדות שקר והוזמו לא משלמים ממון כל עוד ולא הוציאו ממון, אבל אם הוציאו ממון חייבים לשלם לא מדין הזמה אלא מדין מזיק לחברו [רמ"א כאן ובאר היטב יד']. (ב) דוקא אם הוזמו משלמים, מה שא"כ אם הוכחשו לא משלמים כי מה ראית להאמין להעדים הללו ולא לעדים השניים [סמ"ע טד']. (ג) אמנם אם הוזמו על זה שפטרו משהו משבועה לא חייבים לשלם מדין גרמי כי זה רק גרמא [שבו"י סי' קמז']. (ד) עדים שהעידו שקר ולאחר מכן אמרו שהעידו שקר והוציאו ממון חייבים לשלם את כל ההפסד מדינא דגרמי [שו"ע סי' כט' ס"ב].

שהפסיד ממון לחברו, מן הדין פטור לשלם אפילו לאחר שיגדל. ואינו חייב אפילו לצאת ידי שמים, ומכל מקום ממידת חסידות טוב שיתן איזה סכום לכפרתו, ושב ורפא לו.

**להלכה** [א]: האם דנים היום דינא דגרמי: (א) דנים היום דינא דגרמי והוא היזק שאדם גורם לחברו בידים וברי היזקא [תוס' ב"ב כב: ד"ה ז"א וכן שו"ע להלכה], (ב) הדין הנ"ל שייך דוקא לאנשים מבוגרים מגיל יג' שנים ומעלה ולא לילד שהוא פחות מגיל יג' שנים [יביע אומר ח"ח חתום"מ סי' ר'], (ג) וכן דנים בזה"ז דיני מוסרים [שו"ע כאן].

(ב) האם עדים שהעידו שקר והוציאו ממון והוזמו משלמים או לא?

נחלקו האחרונים: כשבאו עדים השניים והכחישו את העדים הראשונים לאחר שהוציאו ממון, האם העדים השניים יכולים לחייב את העדים הראשונים בתשלום?

(1) הסמ"ע [טז] סובר שדוקא אם הוציאו כבר ממון על ידם והוזמו אז מחייבים אותם לשלם, אבל אם הוזמו לפני שהוציאו ממון לא מחייבים אותם מ"כאשר זמם" כי הוי קנס. וכל זה דוקא בהזמה, אבל אם הוכחשו לא משלמים [ז"א שנים אומרים לוה ושנים אומרים שקר העדתם לא היו דברים מעולם] כי מה ראית להאמין לעדים השניים ולא להראשונים.

נחלקו האחרונים: האם בהכחשת תרי ותרי, התובע יכול לתפוס מהעדים?

(א) הקצוה"ח סובר שהתובע יכול לתפוס מהעדים משום דינא דגרמי שגרמו לו לשלם שלא כדין, כי לפי דברי העדים המכחישים הוא פטור מלשלם, א"כ זה ספיקא בתרי ותרי ומהני תפיסה אפילו שלא ברשות.

(ב) חי' הרי"ם [סי' א' ס"ק לב'], הישועות ישראל [סי' לח' חה"מ ב'], האבני חושן [סי' לח'] והמאזנים למשפט [סי' לח' סק"ב] חולקים וסוברים שלא מהני תפיסת התובע מהעדים, ואם תפס מוציאים ממנו.

(2) הבי"י [סי' לב' מח' יב'] חולק וסובר שהעדים האחרונים שהכחישו את העדים הראשונים נאמנים לחייב את העדים הראשונים לשלם.

## סעיף ה

(א) אעפ"י שדיינים שאינם סמוכים בא"י אינן מגבין קנסות, מנדין אותו, עד שיפייס לבעל דינו; וכיון שיתן לו שיעור הראוי לו, מתירין לו (בין נתפייס בעל דינו בין לא נתפייס). (ב) וכן אם תפס הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול, אין מוציאין מידו.

הגה: (ג) ואם יאמר הניזק: שומו לי נזקי, שאלדע עד כמה אחפוס, אין שומעין לו, אלא אם כזר תפס שמין לו ואומרים לו: כך וכך תחזיק וכך וכך תחזיר (טור בשם הרא"ש פ' החובל וספ"ק דצ"ק). (ד) וכל זה דוקא בקנסות הכתובים, אבל קנסות שצאים חכמים לקנוס מעצמן על תקנתן, גוזין בכל מקום, וכמו שיתבאר בסימן ז' (מרדכי ס"פ השולח).

## בדורי משפט

(א) מה עושים בזה"ז כשאחד הזיק לחברו?

נחלקו הראשונים:

(1) הרי"ף [ב"ק ל:]: והרמב"ם [סנהדרין ה' יד:] סוברים שמתקנת שתי הישיבות נוהגים לנדות את החובל עד שיפייס את חברו, ויתן לו סכום מה שראוי לתת לניזק, ואם שילם את הסכום מורידים ממנו את הנידוי, אעפ"י שחברו לא התפייס, וכן כתב הראב"ד אלא שהוסיף שאם יש לקנס קצבה, צריך לנדות את החובל עד שיתן לו את כל הסכום במלואו.

(2) הרא"ש [פסקי רא"ש ב"ק א' כ'] והטור חולקים וסוברים שאין לך קנס גדול מזה, והרי אין דנים דיני קנסות בזה"ז. והביאו בשם ר' שרירא גאון [ת' הגאונים שערי צדק ח"ד ש"א סי' יט', אוצר הגאונים ת' ב"ק פד. אות קפח'] שמדין התלמוד [ב"ק טו:] מנדים את החובל עד שיסלק נזקו [פרישה יא' – ז"א לא בהכרח צריך לשלם, אלא אף בלי תשלום לפעמים אפשר להסתדר אם מסלק נזקו, כגון כלב רע או בור], ולא מדקדקים<sup>35</sup> עם החובל שישלם הכל, אלא הדיינים מסכמים ביניהם מה שיעור הראוי שיתן המזיק, ואם המזיק רוצה לשלם קרוב לאותו סכום שהם סכמו ביניהם מספיק, ואם הנחבל לא רוצה להתפייס אלא עד שיתן לו את כל הסכום, ביי"ד אומרים "אין לנו כח לנדות אותו ולהוציא ממנו יותר מזה", ואם השעור שהחובל רוצה לתת רחוק ממה שסכמו הדיינים ביניהם, לא מתירים לו נידויו עד שישלם מה שראוי לשלם<sup>36</sup>.

נחלקו האחרונים: האם כל מה שהרא"ש חולק זה רק על הראב"ד או גם על הרי"ף?

(א) הב"י [והב"ח] [סוברים שהרא"ש חולק אף על הרי"ף ולא רק על הראב"ד, כי שיטת הרי"ף והראב"ד זו אותה שיטה, שמנדים עד שישלם את כל מה שב"ד קבעו.

(ב) הדרישה [נ' חולק וסובר שהרא"ש חולק רק על הראב"ד ומסכים לשיטת הרי"ף, כי א' לראב"ד כל מה שמנדים זה לא מתקנת שתי הישיבות, אלא מדינא, וזה לא נקרא גוביינא [גביית קנס] כי לא יורדים לנכסיו ממש, אלא מנדים את החובל עד שיתן, ואילו לרי"ף כל מה שמנדים זה מתקנת שתי הישיבות ומכוח המנהג ולא מדינא. ב' בשעת הנידוי לראב"ד צריך לפרט כמה הוא צריך לשלם, ואילו לרי"ף לא צריך לפרט כמה הוא צריך לשלם, אלא מנדים סתם עד שיתן קרוב לאותו סכום שהדיינים סכמו ביניהם, ג' היות וכתב עד שיפייס, ז"א לא חייב לשלם את כל הסכום, וזה לא מדינא אלא מתקנת הגאונים<sup>37</sup>.

כתב בחי' הרי"ם<sup>38</sup> [ס"ק לד:] כל מה שמנדים את החובל היינו דוקא אם הוא הזיק במזיד, מה שא"כ אם הוא חבל בשוגג שלא מנדים אותו מתקנת חכמים.

נחלקו האחרונים: האם בכל מקרה מנדים את החובל אעפ"י שהנחבל לא טוען ברי? והאם הנחבל צריך להביא עדים כשרים או לאו דוקא?

(1) המהרי"ק [שורש קעט' וצג'] והרמ"א [סי' לה' ס' יד'] פסקו שכל מה שמנדים את החובל דוקא אם הנחבל טוען ברי שחבל בו, אבל אם טוען שמא לא מנדים אותו. וכן אף אם

## ציוני המשפט

35. כתבו ר' שרירא גאון, הרמב"ן [ספר הזכות כתובות סוף פ"ג טו' א'], הרא"ש [ב"ק ח' ג'] והטור [כאן ס' יא'] ולא אומרים לחובל כך הקצבנו שתשלם, ולא לנחבל כך הקצבנו לך שתקבל, שהרי זה הוי קנסות.

36. כתב הדרכ"מ [ז] בשם הגהות אשר"י [ב"ק פ"ח סי' ח'] בשם ר' שרירא גאון והרמב"ם [סנהדרין ה' יד'] שכל התקנה היא לנדותו עד שיפייסנו אבל אינו מדינא.

37. א"כ בין לב"י ובין לדרישה יש שתי שיטות, השאלה מי הם השתי שיטות, לב"י [והב"ח] [י] – שיטת הרי"ף והרמב"ם והראב"ד שהחובל צריך לשלם את כל מה שב"ד קבעו לו לשלם, שיטה שניה ר' שרירא גאון הרא"ש והטור שחולקים וסוברים שגם אם נתן בערך קרוב לאותו סכום שקבעו ב"ד מורידים ממנו את הנידוי, ואילו הדרישה [י' סמ"ע יד'] והדרכ"מ [ז] חולקים וסוברים שהראב"ד סובר שצריך לשלם את מה שפסקו הב"ד במילואו, ואילו לר' שרירא גאון להרי"ף להרמב"ם ולהרא"ש מספיק שישלם קרוב לאותו סכום שקבעו הב"ד, ולא את כל הסכום שקבעו הב"ד.

38. הובא בהלכה פסוקה ציון 169.

נחלקו הראשונים: מה הכוונה "אם תפס הניזק"?

(1) נחלקו הראשונים בדעת ר"ת:

(א) **התוס'** [טו: ד"ה ואי תפס] בדעת ר"ת, **המרדכי** [ב"ק סי' יד'] בשם ר' חזקיה, **הגהות מיימוני** [סנהדרין ה' ח'] בשם **ספר החכמה** [סי' נב'] סוברים: (א) דוקא אם הניזק תפס את הדבר המזיק עצמו, (ב) ותפס בשעת הנזק לפני שהגיע לידי בעליו, אעפ"י שהדבר המזיק עצמו הוא יותר יקר מהנזק בכ"ז לא חייב להחזיר<sup>40</sup> [ז"א את אותו דבר שהזיק, כגון אם הזיק כלב יתפוס את הכלב, ואם הזיק חתול יתפוס את החתול], אבל לא דברים אחרים, כי אם תועיל תפיסה לדברים אחרים, יתפוס הרבה משל המזיק ואין מוציאים מידו, ואין דנים דיני קנסות, והמזיק יבוא לידי הפסד.

(ב) **הסמ"ג** [עשין סו' סו' קמד' ע"ד, הובא בב"ח ח'] בדעת ר"ת חולק וסובר שאם תופס את הדבר המזיק עצמו, יכול לתפוס אף לאחר שהגיע לידי בעלים [אף לאחר שעת הנזק].

נחלקו הפוסקים: לדעת **התוס'** בשם ר"ת מה היא שעת הנזק שיכול לתפוס?

(א) **הגהות מיימוני** [סנהדרין ה' ח'] – לר"ת שעת הנזק הכוונה כל עוד שהכלב המזיק נמצא שם ולא חזר לבית הבעלים, כ"א חזר לבית הבעלים, לא מקרי שעת נזק.

(ב) **הגהות דרישה ופרישה** [ו] בשם **התוס'** ו**הרא"ש** בפירוש ר"ת סובר ששעת הנזק פירושו שעת חימום.

**והנפ"מ** ביניהם במקרה שלאחר שהזיק לו הכלב לא תפס, והכלב הגיע לבית בעלים, ולאחר כמה שעות תפס את הכלב, האם מוציאים מידו, להגהות מיימוני מוציאים מידו, ולדו"פ לא מוציאים מידו אם זה עדיין שעת חימום<sup>41</sup>.

(2) **הרמב"ם** [סנהדרין ה' ד'] ו**הרא"ש** [ב"ק א' כ'] חולקים וסוברים שאין הבדל אם תפס בשעת הנזק או אח"כ, ולא צריך שיתפוס דוקא מהדברים שהזיקו, אלא גם אם תפס דבר שלא הזיק לא מפקינן מיניה, ואם תפס יותר מדי מחזיר למזיק את המותר. ותימא על ר"ת שסובר שכל מה שתפס אפי' יותר מנזקו לא מפקינן, דהרי זה לא קנס אלא ממון ויכולים דיינים לדון על המותר שיחזיר<sup>42</sup>!?

אין לנחבל עדים כשרים, אלא אשה או קרוב או קטן שמעידים על החבלה סגי בכך, כי אין פנאי להזמין אנשים כשרים לחבלותיהם וקטטותיהם.

(2) **הש"ך** [סי' לה' יא'] בשם **מהרש"ל** [ב"ק א' מא'] חולק וסובר שא"א לזכות עפ"י אשה וקרובים אלא עפ"י עדים כשרים בלבד.

**האורים** [סי' לה' ס"ק כה'] הכריע שקרוב נאמן, אמנם יש לחלק: שאם זו סתם חבלה הקרוב לא נאמן, כי כל קרוב רואה זכות קרובו, ולעולם חושב שהשני הוא זה שהתחיל, מה שא"כ בחבלה כמו קטיעת אבר, והקרוב מעיד שהחובל התחיל בתגרה והחובל כופר הכל וטוען שהותקף והוצרך להתגונן ע"י חבלה, הקרוב נאמן ולא אומרים שדעתו קרובה וסובר שהשני התחיל ראשון, ולזה אף **המהרש"ל** יודה.

**כתב המהרש"ל**<sup>39</sup> [יש"ש ב"ק ח' ו'] כל מה שמנדים היינו דוקא בקרן אבל לא בקנס, היות ובקנס אין חסרון כיס.

**להלכה** [א]: מה עושים היום כשאחד חובל בחברו: (א) היום מתקנת שתי הישיבות נהגו שמנדים את החובל עד שיפייס את חברו ויתן לו סכום מה שראוי לתת לניזק, ולאחר שישלם את הסכום הנ"ל מורידים ממנו את הנידוי אף אם חברו לא התפייס [רי"ף רמב"ם וש"ע]. (ב) אמנם כל מה שאפשר לנדות את החובל דוקא אם הוא חבל במזיד אבל אם הוא חבל בשוגג לא מנדים אותו [ח' הרי"ם ס"ק לד']. (ג) כל מה שמנדים את החובל היינו דוקא אם הנחבל טוען בברי שהוא חבל בו אבל אם הנחבל לא טוען ברי א"א לנדות את החובל [מהרי"ק שורש קעט' וצג']. (ד) העדים צריכים להיות כשרים לעדות ולכן נשים וקטנים פסולים לעדות [ש"ך סי' לה' ס"ק יא']. (ה) הנידוי הוא דוקא על הקרן ולא על הקנס כפל ארבעה וחמישה [מהרש"ל יש"ש ב"ק ח' ו'].

(ב) כל הדינים שלא דנים בחו"ל, האם כשהניזק תפס מהמזיק מטלטלין מוציאים מידו או לא?

**מבואר** בגמ' ב"ק טו: מא: חתול שאכל תרנגול לא דנים בחו"ל, כי זה דבר גדול שלא מצוי, ואם תפס הניזק מהמזיק מטלטלין לא מוציאים ממנו, אבל דברים קטנים שמצויים דנים בחו"ל.

### ציוני המשפט

39. שם ציון 173.

40. מקשה **הדרישה והפרישה** [הובא בסוף הטור הוצאת שירת דבורה מכתב יד] והרי איתא בגמ' ב"ק פד. שהגיע אדם שתפס לרבא ושאלו כמה להחזיק וכמה להחזיר, ואילו לר"ת אם תפס בשעת הנזק או לא חייב להחזיר אף שהנזק פחות מהדבר שתפס? ותיירץ **שהגמ'** איירי על אדם חסיד שלא חפץ שיהיה משל אחרים אצלו, לכן בא ושאל את רבא כמה להחזיק וכמה להחזיר, אבל מעיקר הדין לא היה צריך לבוא ולשאל את הרב, ואף שדבר המזיק שווה יותר מהדבר הניזק לא חייב להחזיר את ההפרש.

41. עיין באורך בהגהות **דרישה ופרישה** [ו].

42. א"כ נמצא שיש ג' חילוקים בין **הרא"ש** לר"ת: (א) לר"ת יכול לתפוס דוקא את הדבר המזיק, ואילו **הרא"ש** יכול לתפוס כל דבר. (ב)

**נחלקו האחרונים<sup>43</sup>:** לכאורה מהרא"ש [ב"ק ב' ב'] משמע שפסק כר"ת?  
**(א) המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ב' ה'] סובר שבספיקא דדינא מהרא"ש יודה לר"ת.

**(ב) תקפו כהן** [סי' קח' – קיג'] חולק וסובר שאף בספיקא דדינא מהרא"ש יחלוק על ר"ת ויפסוק כהרמב"ם.

**(3) המהרי" ווייל** [סי' כח'] חולק וסובר שאם תפס יותר ממה שמגיע לו לא צריך להחזיר [בין אם תפס דבר המזיק עצמו או מטלטלין אחרים], כי הרי לא יודע כמה להחזיק וכמה להחזיר, ולכן יכול להחזיק את כל מה שתפס.

**(4) המורדכי** [ב"ק סי' מ'] בשם ר' ברוך, הריטב"א [שט"ק כתובות מא:]: והמאירי [עמוד קס'] סוברים שבנוק קרן עבדין כר"ת, ובשאר הקנסות כדעת שאר החולקים<sup>44</sup>.

**נחלקו האחרונים לענין פסק ההלכה:**

**(1) הדרכ"מ** [ה], **הסמ"ע** [יח] ו**הקצוה"ח** [ה] פסקו כהרמב"ם והרא"ש שתופס את מה שהוא רוצה ואח"כ יחזיר את המותר.

**(2) הבית שמואל** אחרון [סי' א', הובא בפת"ש ז'] חולק וסובר שיש ראייה שהלכה כר"ת.

**נחלקו האחרונים:** כשיש ספק כמה צריך להחזיר וכמה צריך להחזיק האם יכול לתפוס מספק?

**(1) המהרי" ווייל** [סי' כח'] סובר שאם אין הבי"ד בקיאים בשומא יכול בע"ד לתפוס מספק.

**(2) התומים** [ד' אורים יד'] חולק וסובר שכל עוד ולא ברור היזיקו לא יכול לתפוס.

**הב"ח** [ו] בשם **הסמ"ג** [עשין ס' סז' קמ"ד ע"ד] פסק שאם היה בידי הניזק חפץ לפני שהמזיק הזיק לו, יכול הניזק לעכב את החפץ אצלו.

**האם הניזק יכול לתפוס בדיני גויים או דוקא בדיני ישראל?**

**כתב הריב"ש** [תמים דעים סי' רג'] שלא יתכן שימסור חברו למלכות ויעשה תפיסה ע"י עכו"ם, ונראה הדבר

להחרים ולגדות שלא יעשה שום אדם כן, והיכא דלא גזרו כן ותפס ע"י עכו"ם נראה לקנסו במה שתפס שיחזיר הכל, ואם תפס ע"י מלכות ראוי לקנסו מבשאר עכו"ם לפי שנקל לבוא לקלקול גדול<sup>45</sup>.

**המהרש"ל** [יש"ש ב"ק א' מג', ש"ך טו'] סובר שדוקא בדיני ישראל יכול לתפוס אבל לא בדיני גויים.

**נחלקו האחרונים בדעת המהרש"ל:** מה הדין בדיעבד כשתפס בדיני גוים האם תפיסתו תפיסה או לא?

**(1) הש"ך** [טו] בשם **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ז' פג'] סובר שאם תפס בדיני גוים אף בדיעבד לא מהני, וכן הבינו **החכמת שלמה** [כאן], **האמרי בינה** [סי' ב' סי' ו'] ו**הערוך השלחן** [כאן ה'].  
**(2) הרע"א** [כאן] בשם **המהרש"ל** חולק וסובר שדוקא לכתחילה הניזק צריך לתפוס בדיני ישראל, אבל אם תפס בדיני גויים מה שעשה עשוי<sup>46</sup>.

**כתב הסמ"ע** [יח] תפיסה עדיפה מנידוי, כי בנידוי מנדים אותו שיפייס קרוב לאותו סכום שהדיינים קצבו ביניהם, ואילו בתפיסה יכול לתפוס את כל הסכום, ואף תשלומי כפל ארבעה או חמישה.

**נחלקו האחרונים:** האם הניזק יכול לתפוס את תשלומי ארבעה וחמישה שמגיעים לו על פי דיני התורה בעדים או ללא עדים?

**(1) הב"ח** [ח] בשם **המהרש"ל** [בביאורו לטור] סובר שכל זה דוקא אם תפס בעדים, אבל אם הניזק תפס שלא בעדים נאמן במגו "שלא תפסתי", ועכשיו שאני אומר תפסתי, וכך וכך פלוני חייב לי, תאמינו לי ללא עדים.

**(2) הט"ז** [כאן] חולק וסובר שאף אם תפס בעדים לא מוציאים מידו כי התפיסה היא משום עביד איניש דינא לנפשיה ולא משום נאמנות אלא משום שאין לנו דיינים שיורו לו כמה לתפוס הוא עושה דין לעצמו. והסביר **הישועות ישראל**<sup>47</sup> [ו] כל שתפס לא צריך דיינים כי התפיסה בזה"ז נחשבת כהעמדה בדין, וכל שבשעת התפיסה יכול היה לזכות בפני בי"ד מומחים זה כאילו שמתדיין בפני בי"ד סמוכים.

**(3) הישועות ישראל**<sup>48</sup> [חה"מ ט'] כל מה שמועילה תפיסה דוקא אם עדי חיים, שיכולים להעיד בשעת תפיסתו, מה

### ❦ ציוני המשפט ❧

לר"ת התפיסה צריכה להיות דוקא בשעת הנזק, ואילו להרא"ש אף לאחר שעת הנזק יכול לתפוס, ג) לר"ת יכול לתפוס דוקא בקרן ותולדותיו [ז"א את הדבר המזיק עצמו], אבל אדם שהזיק א"א לתפוס ממנו כלל, ואילו להרא"ש בכל נזק גובים ממנו בין אם הוזק ע"י כלב או ע"י אדם עצמו.

<sup>43</sup> הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות פה'.

<sup>44</sup> כי הקרן משתלם מגופו ולכן פוסק כר"ת שצריך לתפוס דוקא דבר המזיק עצמו, מה שא"כ שאר קנסות שאפשר לגבותם אף מעליה [משאר נכסים], לכן הלכה כהרמב"ם והרא"ש שיכול לתפוס הכל [הגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות פג'].  
<sup>45</sup> הרמ"א בסי' ד' פסק שאם תפס ע"י גוים תפיסתו תפיסה, אולם יש לחלק שהרמ"א איירי שלא יכול היה להוציא באופן אחר, ולכן תפיסתו תפיסה, מה שא"כ כאן איירי שיכול להוציא באופן אחר והוציא ע"י גוי, שתפיסתו אינה תפיסה, כרע"א [כאן] בשם מהרש"ל.

<sup>46</sup> המעיין במהרש"ל עצמו יראה שמחלק להדיא בין לכתחילה לדיעבד כשתפס בדיני גויים כרע"א ברעתו.  
<sup>47</sup> הובא בהלכה פסוקה ציון 200.

לתפוס אף קרקע, או שמא כיון שקרקע בחזקת בעליה עומדת התפיסה לא תועיל?! והסיק למסקנה שמועילה תפיסתו בקרקע אפי' בקנס ממש.

(2) **האמרי בינה** [ה] חולק וסובר שתפיסת קרקע לא מועילה בין בקנס ממש ובין בממון, כי קרקע לעולם בחזקת בעליה עומדת, ואין התופס חשוב מוחזק בה, ואם הבי"ד לא יוציאו את הקרקע מידי התופס זה הוי כאילו שמגבים קנסות לכתחילה.

(3) **האמרי בינה** [ה] הסתפק בדעת הנתיבות [ב] האם כל מה שלא מועילה תפיסה [לר"ת] היינו במטלטלין, מה שא"כ במקרקעין שתועיל תפיסה?!

**נחלקו האחרונים:** האם בקנס הממון שהניזק תפס נהפך להיות שלו או לא?

(1) **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק א' מג'] **והרע"א** [כאן] סוברים שנעשה ממונו של הניזק ממש, ואעפ"י שחזר ותפס אח"כ המזיק, מוציאים מידו.

(2) **החידושי הרי"ם**<sup>53</sup> [לט], **הישועות ישראל** [תה"מ ח' ועין משפט ו' **והדברי משפט** [א] חולקים וסוברים שיש לחלק, בשאר דברים שהחייב חל מיד, דברי המהרש"ל נכונים, שנעשה ממונו של ניזק ממש, ולכן אם חזר ותפס המזיק מוציאים מידו, מה שא"כ בקנסות מועילה תפיסתו של המזיק ולא מוציאים מידו.

(3) **הנתיבות** [ב] ה' בשם הרא"ש [ב"ק ב' כ'] סובר שתמיד מהני תפיסה, ז"א אין סוף לדבר תמיד יכולים לתפוס אחד מהשני ולא נהפך להיות ממונו של הניזק.

(4) **החשק שלמה**<sup>54</sup> [הגה"ט אות ט'] הסתפק האם כשחזר ותפס המזיק מוציאים מידו או לא.

**מחלוקתם של המהרש"ל והנתיבות** הוא בקנס ממש אבל בספינקא דדינא לכו"ע מועילה תפיסה אחד מהשני ללא הגבלה.

**פסקנו** להלכה כהרא"ש שהניזק יכול לתפוס אף מטלטלין של המזיק [אעפ"י שלא הויקן] ויש לדון האם יכול לקדש בזה אשה? כתב הפת"ש [ז] בשם הבית שמואל אחרון [ס"א א'] יש ראייה שהלכה כר"ת, ומ"מ היות והסמ"ע [יח] פסק שהלכה כהרא"ש, א"כ יש ספק כמו מי ההלכה כר"ת או כרא"ש, לכן יכול לומר האדם קים לי כהרא"ש, והנפ"מ אם קידש בזה אשה דהוי קידושי ספק.

❧ **ציוני המשפט** ❧

שא"כ אם יש לו עדים פסולים או מתו, התפיסה לא מועילה כי בפני סמוכים לא היה מתחייב המזיק.

**כתב המהרש"ל**<sup>49</sup> [יש"ש ב"ק פא. ס' מג'] — **מהרא"ש** משמע שלכתחילה הניזק יכול לקחת מהמזיק, וזה שאין בי"ד מורים לו כן בגלל שנמצאים בחו"ל ואין סמוכים בחו"ל, אבל מן הדין היו צריכים הבי"ד להורות לו ולשום לו כמה לקחת.

**נחלקו האחרונים**<sup>50</sup>: האם לאחר שתפס הניזק תשלומי ארבעה וחמישה ומביא עדים, הדיינים צריכים לחקור את העדים הללו בדו"ח כדיני קנסות או לא?

(1) **הכנה"ג** [ס"א ל' הגב"י א'], **הפנים במשפט** [שם ס' א'] **והשער משפט** [שם ס"ד] אף כשתפס בעדים צריכים להביא את העדים ולדרוש ולחקור אותם כדיני קנסות מהתורה.

(2) **הקריית מלך רב** [עדות ג', א' ב'] **והחידושי הרי"ם** [ס"א ל' ס"ג] חולקים וסוברים שלאחר שהנתבע תפס יש לדין הנ"ל כבר דין ממון ולא קנס, ולכן לא צריך לחקור את העדים שמביא התופס בדו"ח.

**נחלקו האחרונים**<sup>51</sup>: האם לאחר מות המזיק מועילה תפיסה מיתומים או לא?

(1) **הנתיבות** [ב] ה' **והאמרי בינה** [ה] סוברים שהמטלטלים של יתומים לא משתעבדים אפי' בנזיקין כמבואר בב"ק יד.

(2) **הישועות ישראל** [תה"מ ה'] חולק וסובר שיש לחלק בין קנס גמור לממון שלא שכיח, שאם זה קנס גמור היורשים פטורים, ואם זה ממון רק לא שכיח, או דבר שאין בו חסרון כיס, במקרה כזה מועילה תפיסה בקרקע.

**נחלקו האחרונים:** האם דו"ח בקנסות זה כמו דו"ח בנפשות?

(1) **הב"ח** [ס"א ל' סק"א ד"ה ודין מרומה] בשם הריב"ש [ס"א רס"ו] סובר שדו"ח בקנסות אינו כמו דו"ח בנפשות, וממילא אם אמר באחת מן החקירות **"איני יודע"** עדותם לא מתבטלת.

(2) **השער משפט** [ס"א א' סק"ד] בשם הרמב"ם [סנהדרין כד' ג'] חולק וסובר שדו"ח בדיני קנסות ודו"ח בדיני נפשות שווה, וממילא אם אמר באחת החקירות **"איני יודע"** עדותו בטלה.

**נחלקו האחרונים**<sup>52</sup>: האם אפשר לתפוס קרקע או לא?

(1) **הישועות ישראל** [ע"מ ו'] הסתפק האם כיון שכל הדין של תפיסה זה משום עביר איניש דינא לנפשיה א"כ יוכל

48. שם ציון 209.

49. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה פח'.

50. הובא בהלכה פסוקה ס"א ל' ציונים 63 641.

51. שם ציון 215.

52. שם ציון 213.

53. שם ציון 216.

54. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה עח\*.

נאמנות, ולכן כיון שאין מי שיעשה דין לתופס הנ"ל לא מוציאים מידו [ט"ז כאן]. ח) לאחר מות המזיק א"א לתפוס מיתומים כיון שמטלטלין של יתומים לא משתעבדים אף בנזקים כ"ש בקנסות [נתיבות ב' ה']. ט) כל מה שמועילה תפיסה היינו דוקא במטלטלין אבל לא במקרקעין כי קרקע לעולם בחזקת בעליה עומדת [אמרי בינה דיינים ס' ד']. י) אין חילוק בין קנס ממש לבין ספיא דדינא, לעולם הניזק שתפס מהמזיק המזיק יכול לחזור ולתפוס ממנו ואין לדבר סוף [נתיבות ב' ה'].

**האם הניזק יכול לתפוס בקנס את מה שמגיע לו עפ"י התורה, ז"א תשלומי כפל ארבעה וחמישה, או לא?**

**נחלקו הראשונים:**

- 1) ה"ד רמ"ה [הובא ברא"ש ב"ק ס' כ'] והנימוק"י [ב"ק ו.] סוברים שהתפיסה מהני דוקא לקרן אבל לא לקנס.
- 2) הרא"ש [ב"ק א' כ'] חולק וסובר שהתפיסה מהני לא רק לקרן אלא גם לתשלומי כפל ארבעה וחמישה, וכן דייק הב"ח [ו] מהטור.

**נחלקו האחרונים:** כשמנדים האם צריך לשלם גם תשלומי ארבעה וחמישה כדי להתיר את הנידוי או לא?

- 1) הלבוש [ו] סובר שאם מנדים אותו אין מתירים נידויו עד שישלם קרוב לתשלומי ארבעה וחמישה.
- 2) הסמ"ע [יח] חולק על הלבוש מכמה טעמים: א) בטור ס' שמט' ס"ה מבואר כהרא"ש, וכן משמע ברמ"א ס' שמח' ס"ד שאם לא תפס לכו"ע אסור להגבות לו נזק שלם, אבל אם תפס כפי מה שמגיע לו מהתורה תשלומי ארבעה וחמישה לא מוציאים מידו<sup>55</sup>, ב) דוקא בחבלה מחייבים את המזיק שישלם נזק שלם קרוב לקנס תורה, כי אם לא יקנסו אז כל אחד יחבול ויזיק. מה שא"כ בגנבה וגזלה שאין לומר את הטעם הזה היות והגזול יודע שיצטרך להחזיר את מה שהוא לוקח, לכן לא תקנו שיהיה קרוב לתשלומי כפל או ארבעה וחמישה, דהיות והשו"ע והרמ"א סתמו דבריהם בסתם שיכול הניזק לתפוס אף שלא בשעת הנזק, ולא כר"ת אלא כהרא"ש,

### 🔗 ציוני המשפט 🔗

55. לכאורה יש סתירה בדברי הסמ"ע: בס' שמט' ס"ה נחלקו הראשונים:

- 1) ה"ד רמ"ה סובר שאם הניזק תפס, המזיק צריך לשלם לו כפי ערך שווי הנזק ללא תשלומי כפל או ארבעה וחמישה, כי חכמים עשו תקנה לניזק שיוכל לתפוס כדי שלא יפסיד ממונו אבל לא שירוויח.
- 2) הרא"ש [ב"ק א' כ'] חולק וסובר שזה שהניזק יכול לתפוס זה לא תקנה אלא זה דין תורה, היות ומדאורייתא הוא חייב לשלם כפל או תשלומי ארבעה וחמישה, רק שאין לנו ב"ד שיכוף את המזיק לשלם, במקרה כזה אדם יכול לעשות דין לעצמו ולתפוס עד ארבעה וחמישה, ולא מוציאים ממנו עד שישלם לו המזיק כל מה שהוא חייב לשלם מדאורייתא, כולל תשלומי כפל או ארבעה וחמישה.
- א) כאן הסמ"ע [יח] סובר שהשו"ע פוסק כהרא"ש אף אם הניזק תפס כדן תורה תשלומי ארבעה וחמישה לא מוציאים מידו, ואילו בס' שמח' ס"ק יא' סובר שהשו"ע פוסק כה"ד רמ"ה, א"כ יש סתירה בדברי הסמ"ע כמו מי פסק השו"ע כה"ד רמ"ה או כרא"ש.
- ב) מיהו הרמ"א בס' שמח' ס"ד שולח לסי' א' ס"ה שהשו"ע פוסק "וכן אם תפס הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול אין מוציאים מידו" שמשמע כהרא"ש.

וכן משמע בפשטות לשון השו"ע שפוסק כרא"ש, וצ"ע על הסמ"ע שסותר א"ע שאין שום מחלוקת בדברי השו"ע ודעתו ברורה שפוסק כהרא"ש, וכן פסק הט"ז [כאן] שהשו"ע כאן ובס' שמט' פוסק כהרא"ש והטור.

**כתב הפת"ש** [ז] נשאל ת' שמן רוקח [ח"א ס' סא'] – מה הדין חבורה שנשבעו אחד לשני שכל המביא תבואה לטחון צריך להודיע לנאמן, ומי שלא יודיע יתחייב קנס בסך עשרים זהובים ואחד מהם עבר על השבועה ולא היה אומר לנאמן כמה טוחן, או שהיה אומר פחות ותבעוהו בבי"ד והודה. האם חייב לשלם, או כיון שהודה נפטר מהקנס?

**והורה** – אם יש לזה דין קנס ודאי שאין לחייבו עד שיבואו שני עדים, וחבריו לא בכלל עדים, כי הם נוגעים בדבר. ומ"מ דוקא בקנס שחייב מצד הדין פטור מלשלם, אבל כאן שנשבע שלא יעבור על שבועתו ועבר, כבר נתחייב בקנס וחייב ליתן את הקנס הנ"ל ולא מהני הודאתו בזה, כי תכף לאחר שעבר על שבועתו כבר נתחייב בקנס.

**להלכה** [2]: בזה"ז שאחד הניזק לחברו בדברים שלא דנים היום האם מוציאים מידו: א) לאחר שבטלו הסמוכים אין רשות לדייני הדיוטות לדון דיני קנסות [ב"ק פד.], אמנם הניזק יכול לעשות דין לעצמו ולתפוס את מה שמגיע לו מידי המזיק, ואין חילוק בדבר האם הוא תופס את אותו דבר שהניזק לו או דברים אחרים בכל אופן יכול לתפוס ומתי שרוצה יכול לתפוס וא"א להוציא מידו [רמב"ם רא"ש ושו"ע כאן]. ב) דוקא כשברור לו כמה חייב לו המזיק יכול לתפוס אבל לא יכול לתפוס מספק [תומים ד']. ג) אף אם היה חפץ בידי הניזק לפני שהמזיק הניזק לו יכול לעכב את החפץ בידו [ב"ח ו']. ד) הדין הנ"ל מותנה שהאדם יתפוס בעצמו ולא ע"י גוי [ריב"ש תמים דעים ס' רג'], ואף בדיעבד אם תפס ע"י גויים לא מהני תפיסתו ומוציאים מידו [ש"ך טו' בשם מהרש"ל, חכמת שלמה אמרי בינה]. ה) תפיסה עדיפה מנידוי, כי נידוי מנדים אותו עד אותו סכום שקצבו הדיינים, מה שא"כ בתפיסה הוא יכול לתפוס את כל הסכום אף תשלומי כפל ארבעה וחמישה [סמ"ע יד.]. ו) תפיסה מותרת לכתחילה, אמנם הדיינים לא יכולים להורות לו כמה לתפוס כיון שאין סמוכין [מהרש"ל יש"ש ב"ק פא. סימן מג']. ז) המזיק יכול לתפוס את מה שמגיע לו בין בעדים ובין ללא עדים וא"א להוציא מידו, כי התפיסה היא משום עבד איניש דינא לנפשיה ולא משום

**כתובות** מב: למסקנה הגמ' נקטה כר"ש שמורה בקנס פטור, וכל זה דוקא אם לא עמד עדיין בדין, אבל אם עמד בדין והתחייב ואח"כ הורה בקנס שלא מהני וחייב לשלם. וכל זה בקנס אבל בושת ופגם משלם עפ"י עצמו כגון האונס והמפתה, וכן פסק הרמב"ם [נערה ב' יב].

**נחלקו הראשונים**<sup>56</sup>: האם כשהמזיק הורה בקנס, ואח"כ באו עדים וחייבוהו, האם חייב לשלם את הקנס?

(1) **הראב"ד** [כתובות יד:] – סובר שמורה בקנס ואח"כ באו עדים והעידו שהוא המזיק פטור מלשלם את הקנס, ולכן בכל מקרה לא משנה אם תפס לפני שהורה המזיק, או לאחר שהורה המזיק, כל עוד שלא היתה עדות של העדים, ההודאה של המזיק מועילה לפטור מהקנס, ומוציאים מן הניזק את מה שהוא תפס יתר על הקרן, אבל לאחר שהעידו [ולא היתה הודאה], לא מוציאים מן הניזק את מה שהוא תפס יתר על הקרן.

(2) **הרמב"ן** [ספר הזכות ב"ק טו:], **הנימוק"י** [ב"מ כט:], **הרא"ש** [ב"ק א' כ'] **והטור** [סי' שמט' ס' ה'] חולקים וסוברים, כיון שאין היום ביד מומחים, א"כ הוי ליה כמורה חוץ לביד שחייב לשלם את הקנס, ולכן אם תפס הניזק לא מוציאים ממנו בכל מקרה, ולא משנה מתי תפס לפני או אחרי ההודאה.

**נחלקו האחרונים ברעת הרמב"ן:**

(א) **הדרכ"מ** [ו] בשם **הבנימין זאב** [סי' קלב] סובר שיש לחלק, שאעפ"י שאין היום ביד מומחים שאפשר להורות בפניהם, מ"מ אם משהו הורה בקנס והתובע תפס תשלומי כפל או ארבעה וחמישה, יש לחלק שאם יש לתובע עדים על הנזק לא מוציאים מידו, ואם אין לו עדים מוציאים מידו, וכן משמע מהראב"ד והרמב"ן שדוקא אם באו עדים והעידו, אז יש לדון האם מוציאים מידו או לא, אבל אם אין עדים על המעשה, לכו"ע המורה בקנס פטור מקנס. ועל כל פנים אפשר לומר שהרמב"ן אין לחלק בין יש עדים לתובע או אין, ובכל אופן אם הניזק תפס כפל או תשלומי ארבעה וחמישה על סמך הודאתו של מזיק לא מוציאים מידו.

(ב) **הסמ"ע** [יח' הגהות דו"פ ד'], **הש"ך** [טז] **והקצוה"ח** [ו] בשם **הרמב"ן** סוברים שאף אם אין לניזק עדים בכלל על הנזק, בכ"ז יכול לתפוס עפ"י הודאתו של המזיק וא"א להוציא ממנו<sup>57</sup>.

**נחלקו האחרונים:** האם הלכה כהרמב"ן במי שהורה או לא?

(1) **הסמ"ע** [יח:], **הש"ך** [טז:], **הלבוש** [עטרת זהב יור"ד סי' רסו] **סק"מ**, **השארית יוסף** [בביאורי טור חו"מ סי' א', הובא בש"ך יור"ד שם], **הגר"א** [יור"ד סק"פ] **והתומים** [ג] פסקו כהרמב"ן

❧ **ציוני המשפט** ❧

לכן הגבגב יודע שבאיזהו שלב יוציאו ממנו את הגנבה, ולכן לא צריך לקנוס את הגנב תשלומי ארבעה או חמישה, (ד) **השו"ע** סתם כהרמב"ן שהיום אין שום נפ"מ בין אם הורה המזיק או לא הורה, בכל אופן אם הניזק תפס לא מוציאים מידו. א"כ מכל הראיות הנ"ל משמע שדוקא אם תפס לא מוציאים מידו, אבל ביד לא מנדים את המזיק שישלם תשלומי ארבעה או חמישה.

**מה** הדין אם תפס הניזק והיה למזיק רכושו של הניזק, האם יכול לעכבם אצלו בעד הדברים שהניזק תפס לו או לא?

**התומים** [ג] בשם **הרי"ף** [ב"ק ס"ד ג'] **והרא"ש** [סוף פרק המניח] סובר שבקנסות אם היה למזיק רכושו של הניזק והניזק תפס, המזיק לא חייב להחזיר לו את רכושו, א"כ הניזק לא הועיל כלום בתפיסתו.

**דעת החידושי הרי"ם** [לט] שדוקא בקנסות הניזק לא הועיל כלום, מה שא"כ בדבר שהוא ממון ממש מועילה תפיסתו של הניזק, ומוציאים מידי המזיק את רכושו של הניזק.

**כתב הקצוה"ח** [ד] בשם **הירושלמי** [כתובות ג' י'] **והתוס'** [כתובות לה: ד"ה לאן] שתפיסה ע"י שליח מהני רק לגבי הקרן, ולא לגבי תשלומי ארבעה וחמישה, ואם תפס השליח הוי כתפס לבע"ד במקום שחב לאחרים שלא הוי שליחות, וממילא אם מסר את החפץ לידי הניזק, השליח עצמו צריך לשלם למזיק את מה שהזיק לו, וכן פסקו **הישועות ישראל** [ע"מ ו', וחה"מ ג'], **האמרי בינה** [ג] **והנחל יצחק** [סי' א' ענף ה'].

**להלכה** [ג:] (א) כמבואר לעיל שאדם יכול לתפוס כנגד הניזקו אף תשלומי ארבעה וחמישה שמגיעים לו על פי דין תורה, אמנם כשמנדים את הנתבע שישלם את מה שהוא צריך לשלם, הבי"ד אינם יכולים להטיל תשלומי ארבעה וחמישה אלא שאם הבע"ד תפס לא מוציאים מידו [סמ"ע יח']. (ב) אם היה למזיק רכושו של הניזק, והניזק תפס ממנו את מה שמגיע לו עפ"י התורה [תשלומי ארבעה וחמישה] המזיק יכול לעכב את רכושו של הניזק [תומים ג']. (ג) אדם יכול לעשות דין לעצמו דוקא ע"י עצמו ולא ע"י חברו, ואם עושה דין לעצמו ע"י אחרים לא יכול לתפוס תשלומי ארבעה וחמישה אלא הקרן בלבד [קצוה"ח ד'].

**האם מורה בקנס פטור או חייב?**

**איתא בגמ' שבועות לו:** ובגמ' כתובות מב. נחלקו התנאים: האם המורה בקנס פטור או חייב?

(1) רבנן סוברים שמורה בקנס חייב.

(2) ר"ש חולק וסובר שמורה בקנס פטור.

<sup>56</sup>. עיין ברא"ש [ב"ק א' כ'] שמביא מחלוקת הראב"ד והרמב"ן.

<sup>57</sup>. הדרכ"מ אמר זאת בלשון אפשר, ואילו הסמ"ע הש"ך והקצוה"ח סוברים שזוהי דעתו שהניזק תמיד יכול לתפוס, בין יש לו או אין לו עדים.



**כתב הש"ך** [טז] בשם הב"ח [ו' ד"ה וכל אלו שאין] בדעת הרמב"ן [ב"ק מלחמות לו: מדפ"ר] שומר שטוען טענת גנב והוא עצמו הגנב, לא מחייבים אותו כפל אלא מוציאים מידו, כי דוקא בנשבע לפני ב"ד מומחין שלא גנב ואח"כ נמצאת גנבה בידו חייב לשלם את הכפל, אבל בלאו הכי לא חייב<sup>59</sup>.

**כתב הנתיבות** [ח' יב'] – שבוה"ז אם לא היו עדים כלל אע"פ שהמזיק הודה בקנס בכ"ז פטור מהקנס, והתפיסה לא תועיל, ואם יש עדים התובע יכול לתפוס על סמך הודאת המזיק אע"פ שלא באו והעידו.

**נחלקו האחרונים:** כשהמזיק הודה בפני ב"ד א' והעדים עם התובע הלכו לב"ד ב' והעידו עליו, האם המזיק חייב בתשלומי ארבעה וחמישה מהתורה או פטור?

(1) **הקצוה"ח** [ס' שני סק"ב] סובר שאם המזיק הודה בפני ב"ד א' והניזק עם העדים הלכו בפני ב"ד ב' והעידו עליו, המזיק חייב לשלם קנס כיון שבאו העדים והעידו בב"ד השני לפני שבא המזיק לב"ד זה והודה [אע"פ שיש עדים שהודה בפני ב"ד א' כך הוא הדין, כ"א אין עדים שהודה בפני ב"ד א' מנין ידעין שהודה?].

(2) **הנתיבות** [ס' שני סק"א] חולק על הקצוה"ח וסובר שכל שהודה המזיק בב"ד, אע"פ שהעדים הלכו לב"ד אחר וחייבוהו, המזיק פטור מקנס היות והודה בב"ד.

**להלכה** [ה]: הנושא – האם ההודאה צריכה להיות בב"ד: (א) מודה בקנס פטור מהתורה, אמנם ההודאה צריכה להיות בב"ד והיום היות ואין ב"ד שיהיה אפשר להודות בפניהם לכן הודאתו של המזיק אינה הודאה והניזק יכול לתפוס כמה שרוצה [רמב"ן ספר הזכות ב"ק טו.]. (ב) כשהיו סמוכים המזיק שהודה בב"ד אחד ונפטר מהקנס, אם הניזק הלך עם העדים לב"ד אחר והעידו עליו חייב דכיון שההודאה צריכה להיות באותו ב"ד לכן הניזק יכול לילך

שבוה"ז לא מועילה הודאה להפטר מהקנס, ולכן בין אם תפס הניזק לפני או אחרי הודאתו, בין יש לו או אין לו עדים, תפיסתו תפיסה.

(2) **הש"ך** [יור"ד ס' רסז' ס"ק גב'] סותר את עצמו וסובר שאם אין לניזק עדים הוא לא יכול לתפוס, והראיה מב"ק עד: ר"ג הודה ששיחרר את טבי עבדו, ואמר לו ר' יהושע היות והיה חוץ לב"ד לכן הודאתו לא הודאה והעבד לא משוחרר<sup>58</sup>, וכן פסק הנתיבות [ב' ה'] בשם הט"ז [כאן] שכל מה שיכול לתפוס זה מטעם עבד איניש דינא לנפשיה, היות ואין דיינים שיורו לו כמה לתפוס, אבל העדים חייבים להיות, ואם אין עדים לא יכול לתפוס.

**נחלקו האחרונים:** בישב הש"ך [ב"יור"ד]?

(א) **הקצוה"ח** [ו] יישב שאין סתירה בש"ך [יור"ד], כי שם איירי במקרה שהוא בהודאתו חב לאחרני, כגון ר"ג שחב לטבי עבדו היות ולא יכול לישא שפחה, וכמבואר בגיטין ד. שאין הבעל נאמן לומר שגירש את אשתו, כי בזה הוא אוסרה לכהן עד שיבואו שני עדים, וזה חוב לה ולא זכות, כמבואר בתוס' [גיטין ד. ד"ה דקיימא], מה שא"כ כאן שהוא נפטר מהקנס ע"י הודאתו, א"כ הוא מזכה לעצמו, שהודאתו הודאה אף ללא עדים של נזק או תפיסה.

(ב) **הנתיבות** [ב' ה'] חולק על הקצוה"ח וסובר בודאי שזכות הוא לעבד שיצא לחירות, ודוקא לענין גט אשה אנו אומרים שחוב הוא לה כמבואר בתוס' [גיטין מ. ד"ה אותו העבד], ולכן כשהוא מודה שהוא שחרר עבד הוא לא חב לאחרני אלא מזכה לאחרני ולכן נאמן בעצם הודאתו.

<sup>1234567</sup>

(ג) **המשובב נתיבות** חולק על הנתיבות וסובר שבעצם שחרור העבד חב לאחרני, כי חב לשפחה שאסר אותה על העבד, ולא כמו שהבין הנתיבות שזכות הוא לעבד, והודה לו בזה הנתיבות.

### צינוי המשפט

58. ב"ק עד: הקשה ר' חסדא לר' הונא ממעשה של ר"ג, הרי רבן גמליאל פגש את ר' יהושע וסיפר לו ששחרר את טבי עבדו, אמר לו ר' יהושע הרי אין לטבי עדים שיבואו ויעידו על כך, והעבד לא יוצא לחירות ללא עדים? משמע מזה אילו היו לטבי עדים היה צריך להוציא את עבדו לחירות? ענה ר' הונא אף אם היו באים עדים לא היה מוציא את עבדו לחירות, היות ולא הודה בב"ד. הקשה ר' חסדא הרי ר' יהושע אבי"ד היה ולמה שלא תועיל הודאה בפניו? ענה ר' הונא היות ולא היה במקום ישיבת הדיינים לא נחשב שהודה בפני ב"ד. והא קשה מברייתא שסוברת שר"ג היה פטור משום שהודה, א"כ מכאן משמע שהמודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור [ולא משום שהיה מתוך לב"ד]? הגמ' הסיקה שלכו"ע אם הודה בקנס בב"ד ואח"כ באו עדים פטור, אלא שהתנא שסבר שאין עדים לטבי כדי לחייב את ר"ג, איירי שהודה חוץ לב"ד, והתנא שסובר שכבר הודה סובר שהמעשה היה בב"ד.

הקשה המ"מ [סנהדרין ה' ח', גנבה ג' ח'] הרי ברני קנסות צריכים להיות שלושה מומחים ור' יהושע היה יחיד, א"כ למה הגמ' טוענת שהטעם הוא משום שלא היה במושב בב"ד, הרי לא היו שם ג' מומחים? ותרין שהגמ' לא הוצרכה לומר שלא היו שלושה מומחים, אלא שלא היו במקום ישיבת הדיינים, כ"א היו במקום ישיבת הדיינים או בודאי שהיו מתיישבים עוד שני דיינים עם ר' יהושע, א"כ עיקר הטעם היה זה שלא היו בב"ד.

59. **הנתיבות** [ב' ד'] מבאר שכל מה שעושים שליחותם של הקדמונים זה דוקא בדברים שהם לא קנס, אבל בכפל היות וזה קנס אע"פ שהוא הודה בפני ב"ד שלא גנב ואח"כ נמצא שהוא גנב, במקרה כזה אנו לא עושים שליחותם של הקדמונים לחייבו כפל אלא חייב לשלם קרן בלבד.

לו ולא שמים לו בקנסות, אבל בממונות כן שומעים לו וכן שמים כמה לתפוס [ש"ך יד].

(ד) האם יש חילוק בין קנסות התורה לבין קנסות התלמוד?

נחלקו הראשונים<sup>63</sup>:

(1) הרמב"ן [בס' הזכות סוף יבמות], הרא"ש [גיטין ד' מא'], המרדכי [גיטין שפד'] בשם ר' ברוך, הטור [יור"ד ס' רסד'] והתומים [ה] בשם הרמ"א [כאן] סוברים שדוקא קנס של שלושים של עבד, וחמישים של אונס ומפתה, אין דנים בזה"ז, שהם קנסות התורה, אבל קנסות מדין התלמוד [דרכין], אין צריכים בי"ד של סמוכים, ודנים עליהם בכל עת.

(2) הרי"ף [גיטין כג.] בשם הגאון, הרמב"ם [עכדים ח' א'], המרדכי [גיטין שפד'] בשם ספר יראים והשו"ע [כאן ס' א', ובירור' ס' רסד' ס' פ'] חולקים וסוברים שגם הקנסות מדין התלמוד אין דנים אלא בי"ד של סמוכים כקנסות התורה.

**הקשה התומים** [ה] שכאן משמע שהרמ"א פסק כהרא"ש והמרדכי, ואילו בירור' [ס' רסד' ס' פ'] הרמ"א לא הגיה כלום, א"כ לכאורה יש סתירה בדברי הרמ"א כמו מי פסק? ותיירץ שיש לחלק, בדבר המצוי שאין בו חסרון כיס לא גובים אותו בבבל, והטעם שלא עושים שליחותם של הקדמונים כי אין בזה תיקון העולם [כגון שלא לנעול דלת בפני לווים וכו'], ובדבר כזה דנים אותו בתקנת חכמים, מה שא"כ אם זה דבר שלא מצוי ואין בו חסרון כיס, שאף מחמת תקנת החכמים לא דנים אותו היום, כי לא חששו לדבר שאינו מצוי למסור ביד הדיוטות.

נחלקו האחרונים: איזה קנסות דרבנן דנים היום?

(1) הנהיבות [ב"ר] סובר שכל הקנסות השנויים במשנה ובברייתא או מפי אמוראים שקבלו מפי חכמי התלמוד שהיו סמוכים לא דנים אותם בזה"ז, אבל קנסות שתקנו אמוראים שלא היו סמוכים דנים אותם גם בזה"ז, כמבואר ברש"י [כתובות מג: ד"ה אמר רב זירא].

(2) האמרי בינה [ס' ג'] חולק וסובר שלא דנים בזה"ז קנס דרבנן אלא לפי השעה והזמן בידי חכמי הדור לקנסו.

**כתב האורים** [טז] אמנם אף במקום שיש קנס חכמים, דוקא אם הקנס הזה שכיח רק אז מגבים אותו, מה שא"כ אם הקנס הזה אינו שכיח לא מגבים אותו אף אם הוא תוקן עפ"י חכמים ולא מהתורה.

### ❧ ציוני המשפט ❧

60. הבי"ד ביאר שנקודת המחלוקת בין הרי"ף להרא"ש היא איך לגרוס בגמ', להרי"ף גורסים "אי תפסי" ז"א אם אני אתפוס, ואילו להרא"ש גורסים "אי תפס" ז"א לשון דיעבד שאם כבר תפס שלא מוציאים מידו.

61. הובא בהלכה פסוקה ציון 162.

62. הרי"ף שהתיר לשום כמה לתפוס והרא"ש שאסר לדיינים לשום, לא חילקו בין קנסות לממונות, ואילו המהרש"ל פוסק כהרי"ף דוקא בממונות אבל לא בקנסות.

63. הובא בהלכה פסוקה ציון 232 233.

לבי"ד עם עדי ויקבלו עדותם ולאחר מכן יוציא את הקנס מהמזיק [קצוה"ח ס' שני סק"ב].

(ג) האם שמים נזק לניזק בזה"ז או לא?

**איתא בב"ק פד.** שור שאכל ידו של ילד באו לרבא והורה להם לשום את הנזק, אמרו לו הרי כל הנישום כעבד לא מגבינן בבבל? ענה להם נפ"מ אם תפס כבר שלא מוציאים.

נחלקו הראשונים: האם יכול הניזק ללכת לבי"ד ולומר להם שישומו לו כמה הוא צריך לקחת מהמזיק?

(1) הרי"ף [ל] והרש"י [ד"ה דאי תפס] סוברים ששומעים לו ושמין לו, כמעשה של רבא ששם מיד אעפ"י שיגבה אח"כ, בכ"ז מותר לשום מיד.

(2) הרא"ש [ב"ק ח' ב'] חולק וסובר שדוקא אם תפס לא מוציאים, אבל לא שמין לו הנזק, ומה שאמר רבא הכוונה שאם תפס כבר אז דנים ושמין כדי שיחזיר המותר<sup>60</sup>.

**כתב הרא"ש** [ס' ב'] כיון שלא דנים היום בדיני קנסות, לכן אם יבוא הניזק למסור עדות [ז"א עם שני עדים] שהוא ילך ויתפוס, ומה שיתפוס יעלה למה שהזיק לו, הבי"ד לא מקבלים עדותו, אמנם אם כבר תפס הניזק ותבעו המזיק, אומרים לניזק שיביא עדים שהמזיק הזיק לו. אם מביא עדים אז שמים, ומה שלקח יותר צריך להחזיר, ואם לא הביא עדים, הניזק צריך להחזיר את כל מה שלקח.

**כתב הלבוש**<sup>61</sup> [כאן] ז"א אעפ"י שלא רוצה שישומו לו כמה לתפוס אלא רק רוצה שיקבלו עדותו שאם יתפוס שלא יוציאו מידו, אפ"ה אין שומעים לו.

**הש"ך** [יז] בשם המהרש"ל [יש"ש כ"ק ח' ב'] והאורים [יג] חולקים על הרמ"א ופוסקים שהלכה כהרי"ף, ולכן אם יבוא בע"ד וישאל אותנו בממונות [אבל לא בקנסות] כמה לתפוס מורים לו כמה לתפוס, היות ותפיסה זה דבר קל, מה שא"כ בקנסות שלא מורים לו כמה לתפוס, אלא אם תפס אז אומרים לו כמה להחזיק וכמה להחזיר<sup>62</sup>.

**כתב הסמ"ע** [יט] ואם לא הביא התופס עדים שהזיק לו, צריך להחזיר את מה שתפס.

**להלכה** [ז]: אע"פ שהניזק יכול לתפוס את שלו, מ"מ אם בא לבי"ד ומביא עדים על היזקו ומבקש מבי"ד שישומו לו כמה לתפוס כדי שידע כמה לתפוס לא שומעים

נחלקו האחרונים: האם לענין קנס מהני מיגו?

- (1) **הסמ"ע** [יט] בשם **המרדכי** [פרק מניח סי' מב'] ו**הטור** [סי' שצט'] ו**הרמ"א** [סי' שצט' סי' ד'] סובר שגם לענין קנס מהני מיגו שלא תפסתי, ועכשיו שאמרתי שתפסתי אהיה נאמן, ולכן אף אם אין לו עדים יהיה נאמן ולא יצטרך להתזיר. **הש"ך** [חור"מ סי' שצט' סק"ג] סובר שהתפיסה הוי כעדים אפי' בקנסות.
- (2) **הש"ך** [יח] בשם **היד רמ"ה** [הובא בטור סי' שצט'] ו**הנימוק"י** [ב"ק יז.] חולק וסובר שלא מהני מגו בקנסות, ולכן הניזק לא יכול לתפוס מהמזיק, ואין מהמרדכי ראייה, כי המרדכי איירי למד"א פלגא נזקא ממונא ולא קנסא<sup>64</sup>, ואנן קיי"ל שפלגא נזקא זה קנסא ולא ממונא, וממילא א"א לתפוס מהמזיק.

- (3) **הקצוה"ח** [ח] סובר שהיום היות ואין מומחים, והבי"ד לא פוסקים דיני קנסות אלא במקרה שיש לו עדים, א"כ כשתפס הניזק בעדים לא מוציאים ממנו את הקנס, אבל אם אין לו עדים לא אומרים מגו, ולכן הניזק חייב להחזיר את כל מה שהוא תפס היות ותפס ללא עדים וראיה.

- (4) **הנתיבות** [בי' ה'] חולק על **הקצוה"ח** וסובר שאעפ"י שאין לניזק עדים וראיה, מ"מ היות והוא כבר תפס, א"כ מעתה הזכות בידי הבי"ד לדון, היות ומשביעים את הניזק, לכן התפיסה מהני ולא מוציאים מידו.

## סעיף ו

(א) **המבייש בדברים, מנדין אותו עד שיפייסנו כראוי, לפי כבודו.**

**הגה:** ועיין לקמן סימן ת"כ סעיף ל"ח. ועיין לקמן סימן ז' חס נתחייז לו מלקות, חס יכול לפדות עצמו צממון.

### ברורי משפט

**כתבו הרא"ש** [שם] ו**הרמב"ם** [סנהדרין כו' ה'] בושת של דברים חמור יותר מחבלה, שאין דבר גדול מלשון הרע ודיבה שאדם מוציא על חברו<sup>65</sup>.

(א) **המבייש חברו מה הדין?**

**מבואר** בגמ' ב"ק צא. ביישו בדברים פטור.

**כתב הרא"ש** [ב"ק ח' סי' טו'] בשם ר' **שרירא גאון** אעפ"י שהמבייש את חברו ברבים בדברים קיי"ל שפטור, מ"מ מנדים אותו עד שיפייסנו כראוי לפי כבודו.

**כתב המרדכי** [ב"מ שו'] – המאנה את חברו מלקים אותו מפני שעבר על לאו גמור [ויקרא כה יז] "לא תונו איש את

## ציוני המשפט

64. כמבואר בכתובות מא.

65. **בשור"ת יחווה דעת** [ח"ד סי' ס'] האריך בתשובתו שיש אופנים שלשון הרע הוא מותר ומצווה לספרו, כמבואר בפת"ש על אור"ח [וילנא תרל"ה, סי' קנו'], שכתב, הנה **המגן אברהם** וכן בספרי המוסר האריכו בחומר איסור לשון הרע, וראיתי לנכון להעיר לאידך גיסא, שיש עון גדול יותר מזה, וגם הוא מצוי ביותר, וזהו מי שמונע עצמו מלגלות אוזן חברו במקום שיש צורך להציל עשוק מיד עושקו, מפני שחושש לאיסור לשון הרע, כגון הרואה מי שאורב לחבירו להרגו בערמה, או שחותר מחתרת באישון לילה ואפלה בביתו או בחנותו של חבירו, ומונע את עצמו מלהודיע לחבירו ולהזהירו בעוד מועד, מפני שחושש שהוא בכלל איסור לשון הרע, ובאמת שהנוהג כן גדול עונו מנשוא, ועובר על לא תעמוד על דם רעך. והוא הדין גם לענין ממון, כי מה לי חותר מחתרת, או שרואה את משרתו של חבירו שגונבים ממנו, או שותפו שגונב מהעסק שלו, או שחבירו מטעהו ומאנה אותו במקח וממכר, או שבתמימתו מלוה מעות לאדם שהוא לוח רשע ולא ישלם. וכבר אמרו חז"ל [בב"ק קיט.] כל הגזול פרוטה מחבירו כאילו נוטל נשמתו ממנו, שנאמר כן ארחות כל בוצע בצע את נפש בעליו יקח, ואומר מחמס בני יהודה אשר שפכו דם נקי בארצם. וכן פסק הרמב"ם [גזלה ואבדה א' ג']. וכן בעניני שידוכין שהבחור איש רע ובליעל ונוכל, או שהוא חולני, ומבקש להתחתן וכו', כל אלו בכלל מצות השבת אבידה, אבידת גופו או אבידת ממונו, וכמו שאמרו בסנהדרין. והדברים מסורים ללב, אם כוונת המספר לחבירו רעה, הרי זה בכלל איסור לשון הרע, אבל אם כוונתו לטובה להזהיר את חבירו ולהצילו מפח יקוש, מצוה רבה היא ותבוא עליו ברכה. ע"ש. וכן פסק כיוצא בזה הגאון בעל **חפץ חיים** [בהלכות איסורי רכילות כלל ט'] שהרואה את חבירו שרוצה להשתתף באיזה מסחר עם חבירו, ויודע בודאי שעל ידי כך יגרם לו הפסד, חייב להודיעו, וכן כשיודע על איזה בחור שיש לו מחלה פנימית, שרוצה להשתדך עם בחורה מסוימת, יש לו לגלות להוריה על מחלתו של זה, ובלבד שלא יגזים בסיפורו יותר ממה שידוע לו, ושיכוין רק לתועלת הענין ולסילוק הנזק מחבירו בלבד, ולא יתכוין להשמיץ את חבירו מתוך קנאה ושנאה שבלבו עליו. עכ"ד. וראה **בפסקי בתי הדין הרבניים האיווריים** [כרך ה' עמ' קנ"ג] שפסקו שכשיש צורך בדבר, על שלטונות הצבא להמציא את כל המסמכים הרפואיים שברשותם שהם חסויים, לבית הדין, בדבר מצב בריאותו של הבעל, כדי לדון ולפסוק בתביעת הגירושין של האשה נגד בעלה. ע"ש. ו**הגרא"י אונטרמן** ב"התורה והמדינה" [כרך ט' עמ' כג'], הביא בשם **שור"ת נתיבות שמואל** [נתיב ט'] שרואה חשכון בשכר שהרגיש שהמזכיר של חברה יהודית מועל בכספים ומזייף פנקסים לבל יודע הדבר, וגם לאחר שהוכיחו על פניו והתרה בו שאם לא יחזור בו יפרסם את הדבר ברבים, הכל ללא הועיל, רשאי ומותר לרואה החשבון לפרסמו ולביישו ברבים כשאי אפשר להציל רכוש החברה בענין אחר, שהרי הוא מחוייב לעמוד על המשמר ולמנוע נזק מכספי החברה, והוא גם כשומר שכר על כך. וע"ש. וראה עוד בספר זה **השלחן**

עמיתו", ולא ניתן להשבון. והב"י תמה הרי קיי"ל כל לאו שאין בו מעשה אין לוקים עליו חוץ מנשבע [שבועות כא. וכו']? ותירץ דאפשר שבמכת מרדות איירי.

**איתא בירושלמי** [ב"ק פ"ח ה"ן] וכן פסקו הרי"ף [ב"ק לב:], הרמב"ם [ת"ת ר' יב:], הרא"ש [ב"ק ח' טו'] והטור [יור"ד סי' רמג'] המבייש ת"ח נותן לו כושתו שלם, אדם אחד התחצף לרבי יהודה, ר"ל חייבו ליתן לר' יהודה ליטרא זהב.

**כתבו הריב"ש**<sup>66</sup> [רכ"ן] ו**כנה"ג** [הגה"ט לר'] בשם הרשב"ץ [ת' כ"ן] ונותן את הליטרא דדהבא לחכם, ולא יותר מליטרא זהב, ושיתנוהו לחכם עצמו ולא לאוצר.

**ובת' הרא"ש** [כלל קא' סי' א'] כתב שיש רשות לבי"ד לחייב את המבייש שיפדה את המכות בממון.

**וכתב הסמ"ע** [כב] כל זה מתקנת הגאונים, אבל מדינא פטור בכושט דברים, ואפי' דיינים סמוכים אין גובים אותו.

**כתב הכנה"ג**<sup>67</sup> [הגה"ט לר'] בשם ריב"ש [סי' רכ"ן] חובה על הבי"ד לנדות את המבייש. [הר"ש הלוי [ת' חיו"ד סי' א'] גם אם המתבייש היה אדם פשוט וכ"ש אם הוא ת"ח] ויורדים לנכסי המבייש אפי' בזה"ז.

**נחלקו האחרונים:** האם יש ת"ח בזה"ז שיהיה ראוי לקבל ליטרא זהב?

(1) **הרמ"א** [יור"ד סי' רמג' ס"ב] סובר שאין ת"ח בימינו שיהיה ראוי לקבל ליטרא דדהבא.

(2) **הש"ך** [יט] ו**מהר"ם מטרנאני** [ח"ב חו"מ סי' מז'] חולקים וסוברים שאף בזה"ז יש דין ת"ח לענין קבלת ליטרא דדהבא.

**מרן** הרשל"צ פאר הדור והדרו הרה"ג **עובדיה יוסף שליט"א** בשו"ת **יחוזה דעת** [ח"ד סי' טז'] הוכיח שמרן השו"ע פסק את כל הדינים השייכים לת"ח כפי שנאמרו בתלמוד, וכ"כ המטה שמעון [סי' א' אות כ'], שו"ת זקן אהרן [סימן לב'], שו"ת זרע אמת [ח"א סי' פט' דף צו' ע"ד], ארח משפט [סי' ד' אות יד'] בשם מהרש"ל [יש"ש ב"ק פ"ב סי' ה'], שו"ת חיים ושלום [ח"א סי' א' דף ט' ע"ג] ופנים במשפט [סי' כח' אות ל'], והוסיף הברכ"י [חור"מ סי' טו' סק"ג] שאף להרמ"א דוקא להוציא מהשני אין דין ת"ח בזה"ז וכן לדון יחידי, וכן להתיר נדרים, אבל להפך בזכותו של ת"ח או להחזיר אבידה בטביעות עינא וכיוצ"ב, גם הרמ"א מודה שיש דין ת"ח בזה"ז, וכן פסק הרמ"א [יור"ד סי' רמג' ס"ב] שלענין פטור ת"ח ממסים יש דין ת"ח בזה"ז, וכ"כ שו"ת חקקי לב [חור"מ סי' ד' דף ט' רע"א] והתומים [סי' טו' סק"א].

**להלכה** [א]: הנושא – המבייש את חברו בזה"ז: (א) **אע"פ שהמבייש את חברו בדברים בפני רבים פטור מ"מ מגדים אותו עד שיפייסוהו כראוי לו לפי כבודו, ובושת של דברים יותר חמור מחבלה שאין דבר גדול מלשון הרע ודיבה שאדם מוציא על חברו** [רא"ש ב"ק ח' טו']. (ב) **אם המתבייש הוא ת"ח, המבייש צריך לתת לו ליטרא של זהב כמבואר בירושלמי** [ב"ק ח' ו'] **ולענין דין ת"ח לכל אורך החושן משפט לבעל השו"ע והספרדים יש דין ת"ח בזה"ז, ואילו להרמ"א והאשכנזים אין דין ת"ח בזה"ז, אלא לענין היפוך זכות ולהחזיר אבידה בטביעות עין וכיוצ"ב** [שו"ת יחוזה דעת ח"ד סי' טז'], **ומימלא המבייש ת"ח גם בזה"ז צריך לתת ליטרא דדהבא אם הוא ראוי לכך וחובה על הבי"ד לנדות על כך** [כנה"ג הגה"ט בשם ריב"ש].

### 🕎 ציוני המשפט 🕎

[ח"א עמ' סב']. ולפע"ד נראה שאפילו אינו מקבל שכר, אם יודע שהמזכיר גונב מכספי החברה, חייב להודיע להם, משום לא תעמוד על דם רעך, וכנ"ל. וראה עוד בשו"ת חמדת שלמה [חלק אורח חיים סימן ט"ז והלאה].

66. שם ציון 247.

67. שם ציונים 244 ו245.

## סימן ב

## סעיף א

(א) כל בית דין, אפילו אינם סמוכים בא"י, אם רואים שהעם פרוצים בעבירות (ושהוא לורך שעה) (טור), היו דנין בין מיתה בין ממון, בין כל דיני עונש, ואפילו אין בדבר עדות גמורה. (ב) ואם הוא אלם, חובטים אותו על ידי עובדי כוכבים. (ויש להם להפקיר ממונו וללכדו כפי מה שרואים לגדור פרט הדור) (טור נשם הרמז"ס צפרק כ"ד מסנהדרין). וכל מעשיהם יהיו לשם שמים; ודוקא גדול הדור, או טובי העיר שהמחום ב"ד עליהם.

הגה: (ג) וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר צעירין כצ"ד הגדול, מכין ועונשין, והפקרן הפקר כפי המנהג; אעפ"י שיש חולקין וס"ל דאין כח ציד טובי העיר צאלה, רק להכריח הלצור צמה שהיה מנהג מקדם או שקצלו עליהם מדעת כולם, ה אצל אינן רשאים לשנות דבר צמידי דליכא רווחא להאי ופסידא להאי, או להפקיע ממון שלא מדעת כולם (מרדכי פ' הגוזל צתרא), מכל מקום הולכין אחר מנהג העיר; וכל שכן אם קבלום עליהם לכל דבר, כן נ"ל (ועיין צי"ד סימן רכ"ח דיני תקנות וחרמי לצור). (ד) כתבו האחרונים בתשובותיהם דמי שנתחייב מלקות, יתן ארבעים זהובים במקום מלקות (מהרי"ו סימן קמ"ז ומהר"ס מריצורק); ולא דינא קאמר, אלא שהם פסקו כך לפי שעה, אבל ביד הב"ד להלקותו או ליטול ממון כפי ראות עיניהם, לפי הענין, למגדר מלתא (וע"ל ריש סימן תכ"ה צהג"ה).

## ברורי משפט

(1) הנימוק"י [סנהדרין טז]. סובר שמבואר בגמ' סנהדרין נב. בת כהן שזנתה חמא בר טוביה הקיפה בחבילות של זמורות ושרפה, א"ל ר' יוסף שטעה בכמה דינים: (א) שלא שורפים את הגוף אלא נותנים פתילה של אבר לפיו כר' מתנה, (ב) כתוב שצריך להביא את הדין [דברים יז ט] "לפני הכהנים הלויים ולפני השופט אשר יהיה בימים ההם", בזמן שיש כהן יש משפט, בזמן שאין כהן אין משפט, (ג) ועוד טעה שאין הורגים אלא בסמוך והוא לא היה סמוך. וכל מה שכתוב בגמ' סנהדרין מו. שמכים ועונשים שלא מן הדין, היינו דוקא בסנהדרין של כג' דיינים אבל לא כל בי"ד רגיל. וזה שכתוב בנדה יג: שר' הונא קצץ ידו של משהו שהיה רגיל להכות חברו, וכן מה שכתוב בסנהדרין כז. אם אתה רוצה להרוג תסמא את עיניו, שהרי סומא חשוב כמת, וז"א עונשים קצת מן הדין [בדמיון לדין המופיע בתורה] אבל לא לגמרי<sup>2</sup>.

(2) הרמב"ם [סנהדרין כד ד'], הרש"י [סנהדרין מו. ד"ה ובי"ד], הדרכ"מ [א] בשם הב"י, הרמב"ן [המיוחסות סי' רמ', וסי'

(א) האם היום דנים דיני נפשות מפני צורך השעה? איתא בגמ' סנהדרין מו. ובגמ' יבמות צ: — תניא א"ר אליעזר בן יעקב שמעתי מרבתי שבי"ד עונשים ומכים שלא מן הדין [שלא מן התורה], ולא כדי לעבור על ד"ת אלא כדי לעשות סייג לתורה. מעשה באחד שרכב על סוס בשבת בימי יוונים ובי"ד סקלוהו. ועוד מעשה באחד שבא על אשתו בגלוי תחת עץ תאנה והביאוהו לבי"ד והלקוהו.

איתא בגמ' ב"ק צו: גנב ותיק גזל צמד בקר<sup>1</sup> וחרש וזרע בהם בשרה ואח"כ החזירם, א"ר נחמן תשומו כמה השביחה השדה של הגזולן ותשלמו לנגזל את כל השבח, שאלו רב הרי הגזלה חוזרת בעינה [ולא צריך לשלם לנגזל שום שבח השדה]? ענה לו ר' נחמן היות והוא גנב ותיק לכן אנו קונסים אותו.

נחלקו הראשונים: האם אפשר להרוג היום למגדר מלתא?

## צינוי המשפט

1. ע"פ חידושי הגהות יא'.
2. הגהות והערות [הוצאת שירת דבורה אות ד'] נחלקו הראשונים: האם צריך לסמא דוקא את עיניו כדי שיחשב כמת או אף שאר אברי גופו בכלל זה?
- (1) הריב"ש [שו"ת סי' רנא'] סובר שצריך דוקא לסמא את עיניו, ולא להטיל מום בשאר אברי גופו, כי: (א) מבואר בגמ' ע"ז כח: דשוריינא דעינא בליכא תליא [ו"א שהורידים של העינים תלויים בליבו של אדם, א"כ כל הפוגע בעיניו כאילו פוגע בליבו, וז"א ממיתו במקצת מיתה], (ב) איתא בגמ' נדרים סד: סומא חשוב כמת וזה מה שהיו צריכים לעשות. וכתב האורנים ב' — הלא ידוע נימוס כל אנשי

**הרמב"ן** [מייחסות ס"י רעט], **ר' ירוחם** [נ"א ח"ב ח' ע"ג] **והב"ח** בשם **הרמב"ם** [סנהדרין כד', ד' – ה'] שאעפ"י שאין עדות ברורה, כל שנראה לדיין לעשות סייג, עושה. וכל מה שעושים בשביל סייג לא צריך התראה, והוסיף **הרשב"א** [ח"ד ס"י שי"א] וכן מספיקה עדות אשה או קטן מסיחים לפי תומם ומענישים על פיהם.

**נחלקו האחרונים**<sup>5</sup>: האם אפשר גם להרוג כשאין עדות גמורה כדי לעשות סייג או לא?

- (1) **שו"ת מהר"ם לובלין** [ס"י קלח'] סובר שאם אין עדות ברורה א"א להרוג, אלא רק לקטוע אבר או לסמא עינים וכו', ואם יש עדות ברורה אפשר אף להרוג.
- (2) **שו"ת זכרון יהודה** [ס"ס עט'] חולק וסובר שאף ללא עדות ברורה אפשר להרוג.

**כתב הדרכ"מ** [ב] בשם **המרדכי** [ב"מ ס"י רנז'] בשם **ח' ר'** **גרשום** [ס"י סד' ניו יורק שנת תשל"ג] **והרשב"א** [ס"י תשכט'] שכל מי שנתמנה על הציבור הוא כאביר באבירים, יפתח בדורו כשמואל בדורו, וכל מה שעשה עשוי אפי' אם הוא יחיד, וכ"כ בשו"ת **מהר"י מינץ** [ס"י ז'] עפ"י **ירושלמי מגילה** [פ"ג ה"ב] **ובשו"ת מהרשד"ם** [ני"ד ס"י רכז]. וכן נפסק בשו"ע [או"ח ס"י קג סעי' ז'] **ובמשנה ברורה** [שם ס"ק לה'] דדעתו חשובה כשבעה טובי העיר, וכן פסקו **בפסקי דין** [ירושלים דיני ממונות ובירורי יחסין י' עמ' תנ"ד].

**מה הדין אם יש לחוש שע"י העונש העבריין יצא לתרבות רעה האם מענישים אותו או לא?**

**נשאל הרא"ש** [ת' כלל יח' ס"י יג'] אלמנה שזנתה עם גוי והתעברה, האם לחתוך חוטמה כדי לשחת את תואר פניה? ענה להם, אדרבא יחתכו חוטמה כדי לשחת תוארה כדי שתתגנה על מנאפיה, ויעשו זאת פתאום כדי שלא תצא לתרבות רעה, ומ"מ אם היא עשירה טוב לקנסה בממון.

**כתב הבדק הבית** בשם **הזהר** [פרשת משפטים ד"ה אשר תשים] – כל דיין שלא מחמיץ דין, אין מחמיצים דינו בשמים ומסתלק מן העולם קודם זמנו, שנאמר [משלי יג' כג'] **"יש נספה בלא משפט"**, יש מי שדן דין אמת ומקבל שכר מהקב"ה, ויש מי שדן דין אמת ומקבל עונש מהקב"ה, כגון: דיין שמדקדק בדינו של רשע ומזכהו, **שהקב"ה** מסלקו קודם זמנו, ואם לא

### ❧ ציוני המשפט ❧

מזרח בעשותם משפט במורדים הפרתמים, שיעמוד מול מראה לטושה ממכתת והיא נגד השמש, והוא מעומד לנגדו מכון נגד עינו ואז קוי האור יבואו לעין ויסירו ממנו הראות, והוא סומא בתכלית בלי נזק בכל גופן].

(2) **הראב"י** – **אביי** [שו"ת סימן קמט'] חולק וסובר שלא דוקא ענינו אלא ה"ה לשאר חלקי גופו, אחד בעת שכרותו הרג נפש והלקוהו כי הוא הרג את **"כל הנפש"** וע"י מכות הורגים אותו **"חצי נפש"**, ז"א גם בשאר חלקי גופו נקרא שפיר מן הדין.

3. ומה שכתוב בתורה עין תחת עין היינו לתשלומים ולא להורדת איברים כמבואר בכתובות לח.

4. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה ס"י לח' ס"ק לא'.

5. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ל'.

**רעט**], **הרשב"א** [שו"ת ח"ג ס"י שצג', ח"ב ס"י רצ"ן] **והמהרי"ק** [שורש קפח'] בשם **י"א** חולקים על **הנימוק"י** וסוברים שהכל שרי לצורך השעה ולעשות גדר, והראיה: (א) **מגמ' סנהדרין** מה: **שמעון בן שטח** תלה שמונים מכשפות ביום אחד, והרי: [1] אין תולים אשה, [2] ואין דנים שנים ביום אחד? אלא כדי לעשות סייג לתורה ולא לעבור על דברי תורה שרי. (ב) אחד רכב על הסוס בשבת וסקלוהו. (ג) אחד הטיח באשתו וכו' והלקוהו. (ד) איתא בגמ' **נידה יג'**: שרי הונא קצץ ידו של אדם שהיה רגיל להכות חברו. והרי אין בדיני תורה קציצת אבר<sup>3</sup>?! אלא הכל הוא כדי לעשות סייג לתורה ולכן שרי. והוסיף **הרשב"א** [שם] – שבדיני נפשות צריכים להזהר שיעשו הכל עפ"י זקני העיר ובהסכמתם. ולא צריך שיהיו העדים המעידים על המעשה כשרים מהתורה, אלא אף עד מפי עד או עדים קרובים מקבלים עדותם, ודנים על פיהם לצורך סייג התורה, וכל מה שעושים דרך גדר לא צריך התראה.

**נחלקו האחרונים**: האם יש מחלוקת בין הנימוק"י להרמב"ם והרשב"א?

(א) **הגהות דו"פ** [ב] סובר שאין מחלוקת ביניהם היות **והב"י** לא הביא את שתי השיטות בתור פלוגתא, ולכן גם מה **שהנימוק"י** כתב שצריך ב"ד של כג', הכוונה אם באו לעשות דין תורה, מה שא"כ אם באו לעשות סייג שאף הנימוק"י יורה **לרשב"א** **והרמב"ם**.

(ב) **האבני נזר**<sup>4</sup> [אבה"ע ס"י קכו' ס"ו ב'] חולק וסובר שיש מחלוקת בין הנימוק"י להרמב"ם והרשב"א, אלא שדרך הב"י להביא שתי שיטות זו אחרי זו ללא ציון שזו מחלוקת אעפ"י שחולקים הם, ודבר זה ידוע לבקי בספריו.

(3) **הרי"ף** [ב"ק לד.], **הרא"ש** [סנהדרין ר' ס"י ה'] ור' **ירוחם** [נ"א ח"ב ח' עג'] חולקים וסוברים שאעפ"י שהיום דנים את כל הדינים ולא כמו הנימוק"י שסובר שצריך שיהיה הב"ד של כג' דיינים, מ"מ לא סגי בב"ד של ג' הדיוטות כמו **הרשב"א**, אלא דוקא גדול הדור כר' נחמן יכול לדון, או טובי העיר שהמחוס רבים עליהם, אבל דיינים שלא המחוס רבים עליהם לא יכולים לדון נפשות.

**מה הדין אם אין עדות ברורה במה הדיינים יכולים לענשו?**

**איתא בירושלמי** [תגיגה ב' ב', יא' ב'] וכן פסקו **הרשב"א** [ח"ג ס"י שצג'], **הרא"ש** [ת' כלל יח' ס"י יג'], **הריב"ש** [ס"י רנא'],

נפרע ממנו נפרע מזרעו, שנאמר [איוב יח' יט'] "לא נין לו ולא נכד", ויש אחד שלא דן דין אמת ומקבל שכר, כגון שראה שאחד מנשק ומחבק אשת איש, הוציא סכין והרג את שניהם, וכל זה כדי לעשות סייג לתורה. ומי שלא עושה סייג לתורה אין לו סייג לא בעולם הזה ולא בעולם הבא, סייג בעולם הזה זה נין ונכד, וסייג לעולם הבא זה מעשים טובים.

**כתב הברכ"י** [ב] בשם תרוה"ד [סי' קלח'] והתשב"ץ [ת"כ"ב סי' מד'] והרדב"ז [ח"א סי' קפז'] והחוו"י [סי' קלח'] שאף אם ידוע לבי"ד שאם יענישו את העבריין הוא יצא לתרבות רעה, בכ"ז לא ירתעו ולא ימנעו הבי"ד מלהעניש את העבריין, כי זה בכלל קיום התורה, כ"א נחוש לזה אז תבטל התורה לגמרי, כי יתפרסם שבגלל החשש הנ"ל אנו מעלימים עין מהרשעים בני עוולה ויוסיפו לחטוא, וירבה הגול והחמס והניאוף, אמנם על הבי"ד להיות מתון כי לא כל העבירות שוות ואין כל האנשים שווים, וכתבו שו"ת אגרות משה [חיו"ד סי' נב'] ושו"ת יביע אומר [ת"ד יו"ד סי' ד' אות ד'] ששכ"ש שאין להתיר שום איסור דרבנן לרשעים שאומרים שאם לא יתירו להם יעברו איסורים חמורים דאורייתא, ואפי' ישתמדו אין לנו לחוש לזה, וכן משמע מדברי הרמב"ם בשו"ת פאר הדור [סי' קלב'], שו"ת זרע אמת [ח"ג ס"ס קנג'], שו"ת יהודה יעלה [אסאד חאה"ע סי' קמ'], שו"ת פרי השדה [ח"א סי' נ' וסי' קי'], שו"ת בית שערים [חיו"ד סי' תכה'], הרדב"ז [ח"ד סי' רפז'], שו"ת חתם סופר [חאה"ע ח"א סי' לז'] ובשו"ת תעלומות לב [ח"ג סי' כט']. אמנם בשו"ת יביע אומר [ת"ד יו"ד סי' ג' אות ב'] הוסיף שאם המון העם מתגלחים בתער וע"י זה שיתירו להם להתגלח בעומר הם יפסיקו להתגלח בתער דעת החיד"א בשו"ת חיים שאל [ח"א סי' ר'] שאע"פ שגדול כח המנהג, וכבר פשט המנהג שלא לגלח בימי העומר. מ"מ בכה"ג שאינם מקבלים עליהם שלא יגלחו הזקן בתער אלא ע"י ביטול המנהג של איסור גילוח בימי הספירה, שפיר דמי לבטל המנהג, שהוא איסור קל, למונעם מאיסור חמור של גילוח הזקן בתער.

**כתב משפטי שמואל**<sup>6</sup> [סי' קכ'] שבזה"ז תמיד השעה צריכה לכך להעניש עוברי העבירות למיניהם ורשאי הבי"ד לעשות כן שלא מן הדין.

**הש"ך** [ד] בשם הב"ח [וכתב אלפס] ומהרש"ל [יש"ש כ"ק ט' ד'] והפרישה בשם הטור והרי"ף סוברים שצריך שיהיה: (א) גדול דור, (ב) וממונה על הציבור, הא בלאו הכי לא מהני אף אם הוא גדול בדורו.

**החכמת שלמה** [נאן] בתחילה רצה לצדד שדוקא בי"ד של כג' דנים דיני נפשות כנימוק"י, אמנם למסקנה פסק שמסתימת כל הפוסקים משמע שמספיק בי"ד של שלושה.

**המהרש"ל** [נאן בחכמת שלמה] והמהר"ם לובלין [סי' קלח'] סוברים שמי שעבר עברה שחייב עליה מיתה, לא חייבים לענוש דוקא עפ"י אותה מיתה שמחוייבים בי"ד לענוש, אלא יכולים לענוש במיתה אחרת, כמבואר בגמ' סנהדרין נב. במקרה של חמא בר טוביא שהקיף בת כהן שזנתה בחבילות של זמורות ושרפה, אעפ"י שהשרפה היא ע"י אבר ולא זמורות.

**כתבו הסמ"ע** [ג], הש"ך [כ] והנתיבות [חידושים א'] אפי' אם רק אחד פרוץ יכולים לענוש כפי ראות עיני הדיין, ואם כל העם פרוצים אז צריך לעשות תקנה ולענוש עפ"י התקנה.

**הפת"ש** [א] מביא שנחלקו האחרונים: אם רק אחד פרוץ מה צורך השעה יש בזה? והאם אפשר לקנסו שלא מן הדין?

- (1) **האורים** [א] ושו"ת שער אפרים [סי' עב'] בדעת הסמ"ע סוברים שאם רק אחד פרוץ אז לא קונסים אותו, אא"כ אם יניחו אותו תתפשט הפרצה, שאז עונשים אף את היחיד.
- (2) **השב"י** [ח"א סי' קמה'] בדעת הסמ"ע חולק על האורים וסובר שאף היחיד הרגיל בדבר עברה, או שעשה עברה בפרסום במידי דשכית, ג"כ נקרא מגדר מילתא אעפ"י שלא ילמדו ממנו וצריך לקנסו ולענושו שלא מן הדין, וכן פסק המהר"ם לובלין [סי' קלח'].

**נחלקו אחרונים:** מתי עונשים בעונש מיתה למגדר מילתא כשאחד פרוץ בעברה?

- (1) **האורים** [א] דוקא אם העם פרוץ בעברה רק אז עונשים בעונש מיתה למגדר מילתא.
- (2) **המהר"ם לובלין** [סי' קלח'] חולק סובר שאף אם העם לא פרוצים, אבל אם יניחו את העבריין הנ"ל ללא עונש חמור תתפשט הפרצה, במקרה כזה עונשים אף בעונש מיתה אפי' ליחיד.

**כתב ההלכה פסוקה** [סי' ג' ציון 9] שאם אחד עבר על עברה שרבים פרוצים בה [אעפ"י שהוא עצמו לא פרוץ בה] מענישים אותו, וכן משמע ברמב"ם [ממרים ב' ד', סנהדרין כד' ד'] שסתם וכתב בי"ד יכולים לעשות סייג כדי שלא יעברו על דברי תורה, א"כ הרמב"ם לא הגדיר דוקא עברה מסויימת שפרוצים בה אלא שפרוצים בכלל בכל מיני עברות. וכן מבואר ברא"ש [כלל כא' ט'] באתר שלא הודה לרוב ודן אותו כזקן ממרא שחייב מיתה.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין כשיש חשש שאם ינרו את החוטא הוא יצא לתרבות רעה, מגדים אותו או לא?

- (1) **המהרא"י** [בפסקיו סי' קלח'] סובר שמגדים ומחרימים על עבירה, ולא יניחו להמנע מזה מפני חששא שיצא לתרבות רעה, וכן פסקו הרמ"א [בהגה יו"ד סי' שלד' ס"א], נקודות הכסף [שם], **שו"ת החת"ס** [יו"ד סי' שכב'], **שו"ת התשב"ץ** [ח"ג סי' קפח'], **שו"ת שמש צדקה** [חיר"ד סי' מח'], **שו"ת חות יאיר** [סי' קמא'], **שו"ת זרע אמת** [ח"ג סי' לב'], **שו"ת ראש משביר** [חיר"ד סי' טו' דכ"ג ע"ג] ו**בעקרי הד"ט** [סי' לד' אות יא].
- (2) **הט"ז** [יו"ד סי' שלד' סק"א] חולק וסובר שאם יש לחוש שיצא החוטא לתרבות רעה לא מגדים אותו.

**וכתב שו"ת יביע אומר** [ח"ד סי' חיר"ד סי' ז' אות ד'] שאפילו להט"ז ודעימיה שאין לנדות במקום שיש לחוש שיצא לתרבות רעה, היינו דוקא להמנע מעונש ולשבחות מריב הגרם ע"י הנדודי פן יקש לצאת לת"ר. ובפרט בזמנים אלו דורות החופש והדרור [דימוקרטא] שאיש הישר בעיניו יעשה, צריכים להתאזר ולהתנהג בחכמה ובתבונה, ולא בסופה ובשערה, לבל לדחות אבן אחר הנופל. וכמ"ש בשאלת יעב"ץ [ס"ס פ'] אודות מי שמגלה זקנו בתער, שבוזה"ז שאין בידינו להעמיד משפטי התורה על תלם, אין להפגיע בו מדת הדין, כי בחזקה לא יפעלו מאומה אם לא במענה רך לאשר נגע ה' בלבבו, ואם נבא להפגיע בהם מדת הדין יפקו מנן צוארני צוארני, וכ"כ **שו"ת חיים ביד** [סי' צ'] ובשו"ת רב פעלים [ח"ב חאו"ח ס"ס יא].

**להלכה** [1]: נושא – האם הבי"ד יכולים לענוש ולהכות שלא מן הדין כדי לעשות סייג לתורה: (א) לאחר שנחרב בית המקדש ואין לנו סמוכים, הבי"ד יכולים לענוש ולהכות שלא מן הדין ולא כדי לעבור על דברי תורה אלא כדי לעשות סייג לתורה [סנהדרין מו. וש"ע כאן]. (ב) בזה"ז תמיד השעה צריכה לכך להעניש את עוברי העבירות, ולכן הבי"ד יכול להענישם שלא מן הדין [משפטי שמואל סי' קכ']. (ג) כשעונשים לא מן הדין יכולים אף לענוש בעונש מיתה כדי לגדור את פרצת הדת, ומ"מ דוקא גדול דור או מומחים שהמחוס רבים עליהם יכולים לדון דיני נפשות, ולא כל בי"ד של שלושה [שו"ע עפ"י הר"ף ב"ק לר. והרא"ש סנהדרין ו' ח']. (ד) כשעונשים שלא מן הדין אע"פ שאין עדות גמורה בדבר כל שנראה לדיין לעשות סייג, עושה. וכל מה שעושים בשביל הסייג לא צריך התראה [ירושלמי תגיגה ב' ב' רשב"א ח"ג סי' שצג' וש"ע כאן]. (ה) כל דיין שמדקדק בדינו של רשע ומזכהו, ולא דנו כפי מה שצריך לדון כדי לעשות סייג לתורה, הקב"ה נפרע מהדיין הזה שאין לו סייג לא בעוה"ז ולא בעוה"ב, סייג בעוה"ז זה נין ונכד, וסייג לעוה"ב זה מעשים טובים [בדק הבית בשם הוהר פ' משפטים ד"ה אשר תשים]. (ו) אף אם ידוע שע"י העונש שבי"ד יענישו את העברייך הוא יצא לתרבות רעה, בכ"ז לא ימנעו הבי"ד מלהענישו, כ"א ימנעו מלהעניש את העברייך תחבטל התורה לגמרי, כי יתפרסם שבגלל החשש הנ"ל לא מענישים ויוסיפו לחטוא בני עוולה [ברכ"י ב' בשם תרומה"ד סי' קלח'], וכן אם יש חשש שאם לא יתירו איסור דרבנן, יעברו על איסור דאורייתא, אסור להתיר שום איסור אע"פ שישתמדו ע"ז.

בכ"ז לא יתירו שום איסור דרבנן [שו"ת יביע אומר ח"ד חיר"ד סי' ז' אות ד']. (ז) אף אם רק אחד פרוץ יכולים לענוש שלא מן הדין, ואם כל העם פרוצים צריכים לעשות תקנה ולענוש עפ"י התקנה [סמ"ע ג' ושי"ך ב']. (ח) לא עונשים בעונש מיתה אא"כ העם פרוץ בעבירות, אבל אם רק אחד פרוץ לא עונשים אותו בעונש מיתה למגדר מילתא [אורים א']. (ט) אם יחיד עבר על עבירה שרבים פרוצים בה אע"פ שהוא עצמו לא פרוץ בה בכ"ז עונשים אותו שלא מן הדין [הלכה פסוקה 9]. (י) אם ע"י נידוי שיגדור את החוטא יש לחוש שיצא לתרבות רעה לא יגדור את החוטא, ובפרט בזמנים אלו דורות החופש והדרור, שאיש הישר בעיניו יעשה, צריכים להתאזר ולהתנהג בחכמה ובתבונה, ולא בסופה ובשערה, לבל לדחות אבן אחר הנופל [שו"ת יביע אומר ח"ד סי' חיר"ד סי' ז' אות ד' שאלת יעב"ץ ס"ס פ' שו"ת חיים ביד סי' צ' ובשו"ת רב פעלים ח"ב חאו"ח ס"ס יא].

### (ב) מה הדין אם בעל הדין הוא איש אלים?

**איתא במשנה גיטין פח**: גט מעושה בגויים פסול ובישראל כשר, ואם גויים חובטים אותו ואומרים לו תעשה מה שישאל אומרים לך, הגט כשר. מכאן הראיה שאם הוא אדם כופים אותו ע"י גויים.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין כד', ד' – י'] כל מה שרואים לגדור פרצת הדת ולנדות אדם ולהחרימו ולקללו ולהכותו ולרדפו ולתלוש שעריו ולאסרו בבית האסורים ולהשביעו בשם שלא יעשה את העוולה שוב, רשאים לעשות, כמבואר בגמ' מו"ק טז.

**כתב הרא"ש** [מ"ק ג' ח'] בשם הגאונים לרדפו – הכוונה שקושרים שני קנים ושמים אותו באמצע כדי שלא יוכל לעמוד ברווח ולא ילך לכאן ולכאן ולא יוכל לגרד את עצמו.

### מה הדין אם הוא עני?

**כתב הרא"ש** [שם] אם אין לו ממון רשאים לקנסו במלקות ובכל מיני הרדיפות עד שיציית לבי"ד.

### האם כדאי למסור יהודי לערכאות שייסרוהו?

**כתב הריב"ש** [סי' שפד' דף קטו' ע"ג] עדיף שישראל ינקטו בכל אמצעי הזהירות שלא לערב גויים במשפטים שלנו, כי הגויים חומדי ממון ישראל הם, ואח"כ על כל עברה קטנה יחייבו את כל אחד מישראל ממון רב, לכן כדאי לא להכניס את הגויים למשפטים שלנו אלא בצורך גדול.

**מה דינו של מי שיצא עליו שם רע שעובר על איסורי עריות?**

(1) **איתא בקידושין פא**. אמר רב מלקים על שמועה לא טובה ורש"י – מי שיצא עליו קול מלקים אותו, כי שמועה לא טובה "לאר"



**כתוב בשבולי הלקט** [סי' ס'] מי שהדליק את הנר בשוגג אחר שקיעת החמה מלקים אותו מלקות מרדות.

**כתב ר"י בן הרא"ש** [סי' סג'] מי שנחשד שנכשל עם נכרית רשאים בני העיר לגרשו מהעיר.

**נחלקו האחרונים:** לכאורה נחלקו הטור והשו"ע, שלפי הטור הגויים צריכים לומר עשה מה שישאל אומרים לך, ואילו השו"ע הזכיר רק שהגויים מעשים, ולא הזכיר שצריכים לומר עשה מה שישאל אומרים לך?

(1) **הסמ"ע** [ו], **הכסף קדשים** [סי' כו' ס"ב] ו**הנתיבות** [חי' ג'] סוברים שהשו"ע מחלק בין משפטים לסייגים, ולכן כאן במקום הסייגים משמע שאפי' את הגמ"ד אפשר לעשות ע"י גויים ללא נוכחות הבע"ד עצמו, מה שא"כ במשפטים שבגויים לא יכולים לגמור דין, אלא צריכים לומר עשה מה שישאל אומרים לך [שכל הפסוק "אלה המשפטים" אמור דוקא במשפטי התורה, מה שא"כ כשעושים מעשים כדי לעשות סייג, במקרה כזה לא צריכים הגויים לומר עשה מה שישאל אומרים לך], ולכן כאן בסייגים אף אם חבטו הגויים ולא אמרו עשה מה שישאל אומרים לך דינו דין, מה שא"כ בסי' כו' שאירי על דינים ולא סייגים, ולכן אם חבטו הגויים ולא אמרו עשה מה שישאל אומרים לך לא עשו כלום, ולפי זה אין סתירה בן הטור להשו"ע.

(2) **הט"ז** [כאן] חולק וסובר שיש לחלק האם הקנס קצוב, שאז צריכים הגויים לומר לו עשה מה שישאל אומרים לך, לבין קנס לא קצוב שאז סתם חובטים אותו ע"י עכו"ם, והעכו"ם אינם צריכים לומר עשה מה שישאל אומרים לך, אלא גומרים את הדין בעצמם.

**להלכה** [2]: הנושא – איך עונשים את האלם שלא רוצה לציית לדין: (א) בעל דין אלם שלא מציית לבי"ד, הבי"ד כופים אותו ע"י גויים כדי שציית לבי"ד [גמ' גיטין פח:]. (ב) אמנם יש חילוק בין כשכופים ע"י גויים כדי לעשות סייג לתורה או כשכופים ע"י גויים כדי לעשות דין, שאם כופים ע"י גויים כדי לעשות סייג לתורה אז אף אם הגויים לא אומרים עשה מה שישאל אומרים לך וגומרים את הדין לבד הדין קיים, ואילו בדין תורה ולא בסייג אם כפו ע"י גויים ולא אמרו עשה מה שישאל אומרים לך לא עשו כלום ודינם לא דין [סמ"ע ו' כסף קדשים סי' כו' ס"ב]. (ג) אמנם לכתחילה היכא דאפשר ישתדלו שלא למסור שום יהודי לידי גויים כי חומדי ממון ישראל הם ואח"כ על כל עבירה יחייבו את ישראל ממון רב [ריב"ש סי' שפז]. (ד) כל מה שרואים לגדור פרצת הדור יכולים לנדות את האלם ולהחרימו לקללו ולהכותו ולרדפו ולתלוש שערו ולאסרו בבית האסורים [רמב"ם סנהדרין כד' ד' – י' בשם גמ' מו"ק טז.]. (ה) מי שיצא עליו שם רע שחשוד על

[הוא] ודוקא (א) אם הקול לא פסיק (ב) ואין לו אויבים, אבל אם יש לו אויבים יש לתלות באויבים שהוציאו את הקול הנ"ל. (2) איתא במגילה כה: מבזים את מי ששמועתו רעה בגימ"ל ובשי"ן, ז"א שאומרים עליו בן גויה בן שפחה.

**נחלקו הראשונים:** האם הקול שלא פסק צריך להיות דוקא באיסורי עריות או אף בשאר איסורים אמרינן כן?

(1) **הרש"י** [קידושין פא. ד"ה על לא טובה] ו**המאירי** [קידושין פא. סוברים שעובר על עבירות ולא דוקא על איסורי עריות. (2) **הרמב"ם** [סנהדרין כד' ה'], **הטור** [ב] ו**הריטב"א** [קידושין פא. חולקים וסוברים שדוקא בעובר על איסורי עריות אמרינן כן. ומבואר בגמ' מו"ק יח: קלא דלא פסיק עד כמה? אמר אביי אמרה לי אם דומי דמתא יומא ופלגא. והני מילי - דלא פסק ביני ביני, אבל פסק ביני ביני - לית לן בה. וכי פסק ביני ביני - לא אמרן אלא דלא פסק מחמת יראה, אבל פסק מחמת יראה - לא. ולא אמרן אלא דלא הדר נבט, אבל הדר נבט - לא. ולא אמרן אלא דלית ליה אויבים, אבל אית ליה אויבים - אויבים הוא דאפקוה לקלא.

**איתא בגמ' מו"ק יז.** וכן כתב הר"ן [מגילה טז:] שכל זה דוקא בסתם אדם, מה שא"כ בת"ח שלא מבזים אותו אלא דורשים מהפסוק [הושע ד' ה'] "וכשלת היום וכשל גם נביא עמך לילה" שצריך לכסותו כלילה [רש"י לא לבזותו ברכים].

**כתב הטור** [ב] – ומ"מ בכל הנ"ל צריך שיהיו מעשיו של הדיין לשם שמים, ולא יהיה כבוד הבריות קל בעיניו, וכ"ש בני אברהם יצחק ויעקב, ולא יתכוון להרוס כבודם אלא להוסיף כבוד המקום בלבד.

### עונשים שעושים משום צורך שעה?

**כתבו ר' ירוחם**<sup>7</sup> [משרים ג"א ח"ב], **שו"ת הר"י** [בן הרא"ש סי' נח] ו**המהרש"ל** [ב"ק פרק ח' סי' ו'] – מי שנאשם ברצח, הבי"ד רשאי להכניסו לכיפה להאכילו לחם צר ומים לחץ, או לקטוע לו אחד מאבריו, גם אם אין בעדות אלא עד אחד בלבד.

**כתוב בשו"ת הרא"ש** [כלל יז' סי' ח'] שמי שגידף את ה' מענישים אותו בקטיעת אבר.

**כתב המהרי"ו** [סי' נח] שמי שחילל שבת אם הבי"ד רואים שיש צורך השעה לנקר את עיניו עושים כן.

**כתב רב צמח גאון** [הלכות פסוקות סי' פד', שערי תשובה סי' קעד'] כהן שעבר ונשא גרושה הבי"ד רשאים לקצץ את אצבעותיו, כדי שלא ילך למקום אחר וישא כפיו.

עריכות, והקול לא נפסק תוך יום וחצי, ולא יצא הקול ע"י אויביו, עונשים אותו כדי לעשות סייג [רמב"ם סנהדרין כד' ה'].  
(ו) כל מה שמבזים למי ששמועתו רעה היינו לסתם אדם אבל אם הוא ת"ח לא מבזים אותו בפרהסיא אלא מכסים עליו ומודיעים לו בצנעה שיחזור בו [ר"ן מגילה טז:].

### (ג) האם ביי"ד הגדול יכול להפקיר ממונו של אדם?

**כתבו המרדכי** [ב"ב ס' תפ' תפא'], **הנימוק** [ניבמות כח: ד"ה תניא], **התורה"ד** [ס' רנג'], **המהר"ם** [ס' תתקמא'] ו**המהרי"ק** [שורש א' ענף א'] שאין אומרים הפקר ביי"ד הפקר אלא בבי"ד גדול שאין כמוהו בדורו, אבל אם יש עוד ביי"ד הגדול או מומחה שגדול מהם לא יכולים להפקיע ממון מאחד לשני.

**דרכ"מ** [\*א] נחלקו הראשונים: האם טובי העיר יכולים להפקיר או לתקן תקנות או לא?

(1) **המרדכי** [ב"ב ס' תפ' תפא'] בשם **מוהר"ם** [ס' תתקמא'] סובר שטובי העיר בעירם הם כגדולי דור, והפקרן הפקר, ויכולים לתקן כל מה שבעירם למגדר מילתא כמבואר בגמ' ב"ב ח: רשאים בני העיר להסיע על קיצתם ופירש"י – לקנוס את העובר על קיצת דבריהם להסיעם מדת דין תורה. **מהרי"ק** [שורש יד' ענף א'] ו**תורה"ד** [ס' רנג'] – ואף למד"א שטובי העיר יכולים להפקיר ממון דוקא אם זה נוגע לצרכי הקהל, אבל אם זה לא נוגע לצרכי הקהל גם טובי העיר לא יכולים להפקיר ממון.

(2) **המרדכי** [ב"ק תפ' – תפא'] בשם **ר"ת**, **הדרכ"מ** [\*א] בשם **המהר"ם** [ס' תתקמא'] ו**המהרי"ק** [שורש א' ענף א'] חולקים וסוברים שאין רשות לטובי העיר להפקיר, אלא מה שהתנו ביניהם כל תושבי העיר לפני כן [ומה שכתוב בב"ב ח: דבני העיר רשאים להסיע על קיצתם היינו דוקא מה שהתנו ביניהם לפניכן], אבל אם לא התנו מתחילה אין כוח ביד טובי העיר לתקן תקנות או לשנות תקנות על דעת עצמם במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי, או להפקיע ממון שלא מדעת כולם. כתב **הסמ"ע** [יג] וכל זה דוקא אם זה לא לצורך מגדר מילתא, אבל אם הוא לצורך מגדר מילתא אז טובי העיר עושים ומפקירים ומוציאים מזה ונותנים לזה אעפ"י שלא התנו תחילה שיוכלו לדון על זה.

**כתבו המרדכי** [ב"ק תנח'], **הרשב"א** [ח"א תריז'], **הרשב"ש** [ס' תקעג'] ו**המבי"ט** [ח"א ס' פד'] שכל זה דוקא בשלושה טובי העיר, מה שא"כ בשבעה טובי העיר יש להם כוח וסמכות להחליט דברים שלא התנו בשעת התמנותם.

**החת"ס**<sup>8</sup> [חור"מ ס' קטז'] סובר שאף למרדכי בשם ר"ת כל מה שיכולים טובי העיר להחליט היינו את מה שהוא מדינא, מה שא"כ אם יש מנהג שהולכים על פי הרוב ושהרוב כופה את היחיד או עושים את מה שהרבים קבעו.

**כתב המהר"ם אלשיך**<sup>9</sup> [שור"ת ס' נט'] שכל תקנה שיש בה טובת הקהל יש כוח לטובי העיר לעשות כטוב בעיניהם, אעפ"י שיש פסידא להאי ורווחא להאי, אמנם כל הקהל צריכים להיות בעת התקנה, אבל אם כל הקהל לא היו בעת התקנה התקנה אינה תקיפה.

**הב"ח** [ד"ה לענין] כתב שתקנה שנוגעת למילי דשמיא אעפ"י שקצתם לא היו באותו מעמד התקנה קיימת.

**במקום שיש דיין מומחה האם טובי העיר יכולים לחייב?**

**דרכ"מ** [\*א] נחלקו הראשונים:

(1) **המרדכי** [ב"ב ס' תפג' תפד'] סובר שבמקום שיש דיין מומחה או אדם חשוב, אין שום סמכות לאף אחד לחייב או להפקיר מלבד דיין מומחה או אדם חשוב.  
(2) **י"א** חולקים וסוברים שדוקא בדבר שהוא קנס אין שום תוקף לטובי העיר, מה שא"כ אם זה לא קנס שיכולים לדון טובי העיר גם במקום דיין מומחה.

**המ"מ**<sup>10</sup> [מכירה יד' יא'] בשם **הר"י מגאש** כתב שאם יש בעיר אדם שהוא ממונה לתקן את ענייני העיר, אין בני העיר אפי' כולם רשאים לתקן תקנה, ואם תקנו אין לאותה תקנה שום תוקף, מה שא"כ אם אין אדם ממונה מטעם טובי העיר לתקן תקנות, אם כל בני העיר יסכימו לאיזו תקנה, התקנה תקיפה.

**הסמ"ע** [יג] נשאר בצ"ע על דעת **הרמ"א** שכתב שכל דבר שיש פסידא להאי ורווחא להאי שאינם יכולים לשנות את המנהג, האם דוקא כשזה לא לצורך שעה דמגדר מילתא אז לא מהני, אבל אם זה לצורך שעה דמגדר מילתא מהני, או שאין לחלק ובכל אופן לא מהני, ושני הצדדים הנ"ל תלויים בגרסת **המרדכי** האם גורסים שצריך שיהיה צורך שעה דמגדר מילתא או שגורסים שצריך שיהיה צורך שעה ולמגדר מילתא, ו**מהרמ"א** משמע שאף אם לצורך שעה ולמגדר מילתא בכ"ז לא מהני להי"א ולא יכולים לתקן תקנות אלא מה שתקנו לפניכן, וצ"ע.

**הפת"ש** [ב] הביא שנחלקו האחרונים: האם יש רשות לבי"ד להפקיע מאחד ולזכות לשני כשאנו לצורך הקהל?

❧ **ציוני המשפט** ❧

8. שם ציון 65.

9. שם ציון 70.

10. שם 74.

המדפיס [שאסור ללמוד ממנו ושלא ימכרו], אבל ש"ס שנמכר אפשר ללמוד בו.

**להלכה** [3]: הנושא – מהו סמכותם של טובי העיר או יחיד מומחה: (א) טובי העיר בעירם הם כגדולי דור והפקרם הפקר ויכולים לתקן את כל מה שבעירם [נימוק: יבמות כח: ד"ה תניא ומרדכי ב"ק סי' תפ' בשם ר"ת]. (ב) אין ב"ד יכולים להפקיר ממון כשזה לא שייך לטובת הקהל אלא לטובת הפרט [סמ"ע י"א בשם מהרי"ק שורש א']. (ג) כל תקנה שהיא לטובת הקהל יש כח לטובי העיר לעשות כטוב בעיניהם אע"פ שיש פסידא להאי ורווחא להאי, אמנם כל הקהל צריכים להיות בעת התקנה אבל אם כל הקהל לא היו בעת התקנה התקנה אינה תקיפה [מהר"ם אלשיך שו"ת סי' נט'], ותקנה שנוגעת למילי דשמיא התקנה קיימת אף שלא היו כולם בעת התקנה [ב"ח ד"ה לענין]. (ד) אמנם במקום שיש דיין מומחה אין שום סמכות לאף אחד לתקן תקנות או להפקיר ממון מלבד הדיין המומחה הנ"ל [מרדכי ב"ב סי' תפג']. (ה) וכן אם יש בעיר אדם שהוא ממונה לתקן את ענייני העיר, אין לאף אחד שום תוקף לתקן שום תקנה אף אם כל בני העיר ירצו בכך [המ"מ מכירה יד' י"א בשם ר"י מגאש]. (ו) בעיר שאין דיינים קבועים עדיף לדרון עפ"י זבל"א [שבו"י ח"ב סי' קמג'], אבל לעשות בית דין של בוררים למשפט שלום קבוע אין זו תקנה אלא קלקלה, ואין זה מתאים לבית משפט של תורת ישראל הדורשת מהשופטים לשפוט משפט צדק ומחייבת גם את בעלי הדין ללכת אחר בית דין יפה, כדכתיב צדק תרדוף למען תחיה וירשת את הארץ, ולכן במקום שאין ב"ד קבוע עדיף לדרון בזבל"א, ובמקום שיש ב"ד קבוע ידונו אך ורק בב"ד קבוע ולא בזבל"א [משפטי עזריאל כרך ד' חו"מ סי' א' אות י'].  
[משפטי עזריאל כרך ד' חו"מ סי' א' אות י']

**(ד) אדם שרוצה לפדות את המלקות בממון האם יכול? ובאיזה סך?**

**כתוב בהגהמ"י** [סנהדרין יד' אות א'] – מי שישב שילקוהו והממונה על המלקות לא בא, פוטרים אותו מהמלקות.

**דרכ"מ** [ה] נחלקו הראשונים:

(1) **המהר"ם מרזבורק** [הובא סוף שו"ת מהר"י ווייל עמ' קעז] סובר שמי שנתחייב מנה בקנס סופג ארבעים מלקות, ואם נתחייב 200 או סופג 80 מלקות.

(2) **המהר"י ווייל** [סי' קמז] והמהרש"ל [שו"ת סי' קא'] חולקים וסוברים שעל כל מכה מתחייב זהוב וממילא אם נתחייב לט' מלקות צריך לשלם לט' זהובים ותו לא [וכן להפך אם נתחייב לט' זהובים ולא רוצה לשלם כשמלקים אותו מלקים רק לט' ותו לא].

**מוסיף הדרכ"מ** – שכל זה תלוי בראות עיני הדיין אם לפוטרו בקנס כספי או דוקא במלקות.

**הרשב"א** <sup>11</sup> [שו"ת ח"ד סי' שיא'] והכל בו [סי' קל"ו] סוברים שהוראת הנאשם מספיקה כדי להענישו בעונש חמור.

(1) **הסמ"ע** [יא] בשם **המהרי"ק** [שורש א' ושורש יד'] סובר שאין כוח ביד ב"ד להפקיע ממון כלל אא"כ זה צרכי הקהל, הא בלאו הכי לא מהני, משום שהפקר ב"ד הפקר אומרים רק בב"ד הגדול או ביחיד בדורו כתרונה"ד [סי' ננג'].

(2) **הברכ"י** [קו"א אות ג'] חולק וסובר שיש רשות לב"ד להפקיע ממון [אף כשזה לא לטובת הקהל אלא לטובת הפרט], אבל לא לזכותו לאחר [אא"כ זה טובת הקהל].

(3) **המהר"י בן דוד** [ספר דברי אמת בקונטרסים דף צג' סי' ו'] בענין הפקר [בשם **הרשב"א** [ח"י גיטין לו.] והריב"ש [סי' שצט'] חולק וסובר שיש להם כוח להפקיע מזה ולזכות לזה, אם החפץ לא ברשות שניהם, מה שא"כ אם הניזק תפס שאפשר רק להפקיע ממנו ולא לזכותו לאחר.

**נשאל השבו"י** [ח"ב סי' קמג', הובא בפת"ש ג'] בעיר שאין דיינים קבועים אלא כל אחד בורר לעצמו דיין, האם כדאי להושיב דיינים קבועים?

**והורה** – שביד טובי העיר לעשות ככל העולה על דעתם, אפי' דבר שיש הפסד לזה ורווח לזה, ומ"מ כיון שזה מנהג ותיקין שהוא מיוסד עפ"י הש"ס [סנהדרין כג.] והפוסקים, בפרט בזה"ד שכל אחד ממנה דיין שקרוב לו, לכן עדיף שכל אחד יברור לו דיין, ולכן אף אם אחד ירצה להטות את הדין השני יעמידהו על טעותו, ואם לא יעמידהו הרי הם קבלו אותם עליהם, ולכן כל המשנה ממנהג ותיקין ידו על התחתונה.

**כתב שו"ת משפטי עזריאל** [כרך ד – חו"מ סי' א' אות י'] שלא הותר בית דין של בוררים אלא באקראי, להפסיד דעתם של בעלי הדין ולהוציא על ידי כך דין אמת לאמתו, אבל לעשות בית דין של בוררים למשפט שלום קבוע אין זו תקנה אלא קלקלה, ואין זה מתאים לבית משפט של תורת ישראל הדורשת מהשופטים לשפוט משפט צדק ומחייבת גם את בעלי הדין ללכת אחר בית דין יפה, כדכתיב: צדק צדק תרדוף למען תחיה וירשת את הארץ.

**שו"ת זכרון יוסף** [חו"מ סי' ב' הובא בפת"ש ד' דן על דפוס שהדפיסו ש"ס והתפשט הש"ס הנ"ל בקרב עם ישראל, ואח"כ יצאו כמה גאונים והכריזו שהש"ס הנ"ל טעון גניזה ואסור ללמוד ממנו, כי נדפס בעוד שלמדפיסים הראשונים היה ש"ס באמתחתם, מה הדין? האם יכולים ללמוד בש"ס הנ"ל או לא?

**ומעלה להלכה** שיש להתיר ללמוד בש"ס מהדפוס הנ"ל מכמה טעמים:

- (1) דברים שיש בהם רווח להאי ופסידא להאי לא יכולים לגזור, כמהרי"ק.
- (2) ד' טובי עיר יכולים לגזור מה ששייך למנהג קדום דוקא, אבל מה שלא שייך למנהג לא יכולים לגזור.
- (3) זו גזרה שאין הציבור יכולים לעמוד בה, כי לא נמצא ש"ס ביד כל אחד ויש לחשוש שתשתכח תורה מישראל, ואין ספק שלא גזרו הגאונים הנ"ל אלא על ש"ס שעדיין נמצא אצל

(2) התומים [ב] סובר שאעפ"י שאין היום דין גואל הדם, כי צריך להגמר דינו בבי"ד, כמבואר ברמב"ם [רוצח א' ה'] מ"מ למגדר מילתא יש דין גואל הדם גם היום, כגון שמישהו רצח בשאט נפש, ודוקא לרוצחים יש דין גואל הדם, ואפשר לענוש אותם היום בעונש מיתה, כי הם משחיתים את ישובו של עולם, אבל עוברי שער עבירות א"א להרגם, כמבואר ברמב"ם [רוצח ד', ח' – ט'], בריטב"א [ח' מכות י:], ברמב"ן [מניין המצוות מ"ע יג'] ובשו"ת חו"י [סי' קמ"ר].

(3) המהר"ם לובלין [סי' קל"ח] חולק על האורים וסובר שאפשר לענוש בעונש מיתה לאו דוקא את מי שעבר על רצח, אלא אף את מי שעבר על שאר עבירות שחייב מיתה מהתורה.

(4) החזו"א [ח"מ סי' יז'] בשם הרמב"ם [רוצח ה' י'] סובר שגואל הדם יכול [בדיעבד] להרוג קודם גמ"ד וקבלת עדות, והראיה מיוצא שהרג את אבנר שהיה גואל הדם אעפ"י שלא נגמר דינו, א"כ גם בזה"ז שייך דין גואל הדם אם עבר והרג בדיעבד.

**המשנה למלך** [רוצח א' ט'] (הסתפק: א) האם רוצח בשוגג שרצח את גואל הדם שרצה להורגו נהרג עליו או לא, ומסתבר שלא נהרג עליו והראיה [סנהדרין פב.] מזמרי ופנחס דאילו זמרי היה נהפך והורג את פנחס היה פטור? (ב) מה הדין רודף אחר חברו להרגו ומישהו רצה להציל את החבר ולהרוג את הרודף, אמנם הרודף התגבר והרג את המציל, האם נהרג עליו או לא? ונראה שהרודף שהרג את המציל נהרג עליו, ודוקא זמרי אילו היה נהפך והורג את פנחס היה פטור היות ולהרוג את בועל ארמית זו לא מצוה זו רשות, מה שא"כ מי שרודף אחר חברו להרגו מצוה להרוג את הרודף, ולכן אם הרודף הרג את המציל נהרג.

**להלכה** [5]: הנושא – דין גואל הדם בזה"ז: (א) גואל הדם יכול להרוג את הרוצח דוקא אם יצא דינו בבי"ד שהרגו במזיד כי אין הרוצח בשוגג נהרג ע"י גואל הדם [קצוה"ח א' בשם הרמב"ם רוצח א' ה'], אמנם אם זו שגגה שקרובה לזדון גואל הדם יכול להרוג את הרוצח [קצוה"ח א.]. (ב) היום אין דין גואל הדם כי צריך להגמר דינו בבי"ד אבל למגדר מילתא יש דין גואל הדם גם היום כגון שמישהו הרג בשאט נפש, ודוקא את הרוצחים אפשר להרוג כדי לעשות סייג לתורה כיון שהם משחיתים ישובו של עולם אבל מי שעובר על שאר עבירות א"א להרגו [תומים ב.]. (ג) גואל הדם שרדף אחר הרוצח והרוצח הרגו אינו נהרג עליו [משנה למלך רוצח א' ט' עפ"י הגמ' בסנהדרין פב.]. (ד) גואל הדם שרצח את מי שרצה להציל את הרוצח, נהרג עליו [שם].

❧ ציוני המשפט ❧

נחלקו הפוסקים: האם יש קיצבה או אין קיצבה למכת מרדות? (1) הרש"י [חולין קמא: ד"ה מכת מרדות] סובר שמכת מרדות אין לה קיצבה. (2) הב"ח [ס"ס א'] חולק וסובר שמכת מרדות זה לזכר ארבעים מכות שמהתורה, וממילא יש לה קיצבה. הסמ"ע [טו] סובר שלהלכה פוסקים כמהר"י ווייל שבמקום כל מכה צריך לשלם זהוב.

**להלכה** [4]: מי שצריך ללקות האם יכול לפדות את המלקות בממון: (א) אדם שחויב מלקות והממונה על המלקות לא בא פוטרים אותו מהמלקות [הגהמ"י סנהדרין יד' א.]. (ב) האדם יכול לפדות את המלקות שהוא צריך לקבל בכסף שעבור כל מכה ישלם זהוב [מהר"י ווייל סי' קמ"ד ורמ"א כאן.]. (ג) יש קצבה למכת מרדות היות והיא לזכר ארבעים מלקות מהתורה א"כ יש לה קצבה [ב"ח ס"ס א.].

### דין גואל הדם.

**הקצוה"ח** [א] הביא שנחלקו הראשונים: האם גואל הדם יכול להרוג את הרוצח במזיד או בשוגג לפני שיצא משפטו בבי"ד אם אכן הוא הרוצח או אכן הרגו במזיד?

(1) הרמב"ם [רוצח א' – ה'] סובר שגואל הדם יכול להרוג את הרוצח דוקא אם יצא דינו בבי"ד שהרגו במזיד, כי אין הרוצח בשוגג נהרג ע"י גואל הדם. (2) רש"י [סנהדרין מה: ד"ה וגואל הדם] חולק וסובר שאף מי שרצח בשוגג גואל הדם יכול להרוג לפני שיצא דינו בבי"ד.

**כתב הקצוה"ח** [א] ואם זו שגגה שקרובה לזדון גם להרמב"ם<sup>12</sup> [רוצח ו', ד' – ה'] גואל הדם יכול להרוג, ודינו של הרוצח שאינו גולה אלא צריך לשמור א"ע, וכן אלה שהרגו בפני ע"א או בלי התראה אם הרגם גואל הדם אין להם דמים וגואל הדם פטור.

נחלקו האחרונים: האם בזה"ז שייך דין גואל הדם?

(1) הקצוה"ח [א] הסתפק אם בזה"ז שייך דין גואל הדם, כי צריך לקבל עדות שהרגו הרוצח ולא מישהו אחר, ואנו לא יכולים לקבל היום עדות לנפשות נכי אין היום מומחים אלא הדיוטות, ומ"מ אם הוכחשו העדים אז יש רשות ביד גואל הדם להרגו, ודינו של גואל הדם כהורג בלא כוונה שפטור, ומ"מ צ"ע.

11. שם ציון 43.

12. רמב"ם [רוצח ו' הלכה ד' ה'] ויש הורג בשגגה ותהיה השגגה קרובה לזדון, והוא שיהיה בדבר כמו פשיעה או שהיה לו להזהר ולא נזהר, ודינו שאינו גולה, מפני שעונו חמור אין גלות מכפרת לו ואין ערי מקלט קולטות אותו שאינן קולטות אלא המחוייב גלות בלבד. לפיכך אם מצאו גואל הדם בכל מקום והרגו פטור. ומה יעשה זה יושב וישמור עצמו מגואל הדם, וכן כל הרצחנים שהרגו בעד אחד או בלא התראה וכיוצא בהן אם הרגו גואל הדם אין להם דמים, לא יהיו אלו חמורים מההורג בלא כוונה. הראב"ד חולק על הרמב"ם וסובר שתימה הוא ואין נאמין בעד אחד להתיר דמו של זה לגואל הדם.

## סימון ג

## סעיף א

(א) אין בית דין פחות משלושה. וכל שלשה נקראים בית דין, אפילו הדיוטות [דאי איפשר דלית זהו מד דיודע סברות דדינים, אבל אי לית זהו מד דידע, פסילי לדון, טור בשם הרא"ש. ומכל מקום יכולין לקבל הטענות ולשלחם לפני מורה מהר"ם פאלדווא"ה סימן מ"ג]. והם דנים את האדם בעל כרחו, אם הנתבע מסרב לירד לדין או שאינו רוצה לדון עם התובע בעירו, אבל אם רוצה לדון עמו בעירו, אלא שאינו חפץ בשלושה שבירר התובע, אז זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד [הגה: כדקלמן סי' י"ג. ונ"ל דווקא דדיינים שאינם קבועים, אבל אם דיינים קבועים צעיר, לא יוכל לומר "לא לדון לפניהם אלא בזה צורר", וכן נוהגין צעירנו (ב), וע"ל סי' כ"ז ס"א].

## ברורי משפט

(א) משנה סנהדרין ב. דיני ממונות בשלושה, גזלות וחבלות בשלושה.  
גמ' ב: ג. א"ר אבהו דיני ממונות בג' הדיוטות, גזלות וחבלות בג' מומחים. ואף בדיני ממונות בעינן ג' מומחים אלא שכדי לא לנעול דלת בפני הלוויים הקילו שמספיק בג' הדיוטות כדר' חנינא.

(2) ר' אחא בריה דרב איקא חולק וסובר שמהתורה אפי' הדיוט יחיד כשר [ובלבד שיהיה גמיר], שנאמר [ויקרא יט' טו] "בצדק תשפוט עמיתך" והצריכו שלושה משום יושבי קרנות<sup>2</sup>, כי לא יכול להיות שאחד מהם לא למד, ואם אין ביניהם אפי' אחד שלמד הרי הם פסולים לדון, וכן פסקו הרא"ש<sup>3</sup> [סנהדרין א' א'], הרמב"ם [סנהדרין ב' י'], הר"ח [שם] והסמ"ג [עשין צד' קפו' ע"ג]. והוסיף הר"ן<sup>4</sup> [חי' ג. ד"ה א"א] שאחד שגמיר זה מספיק בתנאי ששני הדיינים היושבים עמו הם אנשים שמבינים את הדבר כשמסבירים להם, כ"א שני הדיינים אינם מבינים את מה שמסבירים להם הרי הם כמאן דליתניהו, וכן פסקו ברכ"י [סי' כב' סק"ה] וישועות ישראל [חז"מ א'].  
נחלקו האחרונים: בדעת הרא"ש?

(1) הסמ"ע [א] והב"ח [א] סוברים שדעת הרא"ש כר' אחא, שמדינא מספיק שאחד ידון אלא הצריכו שלושה כדי שאחד מהם יהיה מלומד.

נחלקו אמוראים: האם שלושה הדיוטות צריכים להיות מלומדים או לא?

(1) רבא סובר ששלושתם צריכים להיות מלומדים ומי שלא מלומד פסול, וג' דיינים זה מהתורה, היות וכתוב ג"פ "אלהים"<sup>1</sup> לומדים מזה שצריך שלושה דיינים, רק שהיום אפשר לדון בשלוש הדיוטות ובלבד שיהיו מלומדים, וכן פסקו היר"מ<sup>ה</sup> [סנהדרין ה. ד"ה אמר רב], הרי"ף [סנהדרין יב:], הראב"ן [דפוס ורשא רכ"ד ע"א סנהדרין ד"ה דיני ממונות], הנימוק<sup>י</sup> [סנהדרין א.] והגהות אשר"י [סנהדרין א' א'].  
נחלקו האחרונים: בדעת הרא"ש?

## ציוני המשפט

1. שמות [כב', ו' - ח'] "כי יתן איש אל רעהו פסוף או כלים לשמר ונגב מבית האיש אם ימצא הנגב ישלם שנים", "אם לא ימצא הנגב ונקרב בעל הבית אל האלהים אם לא שלח ידו במלאכת רעהו", "על כל דבר פשע על שור על חמור על שם על שלמה על כל אבדה אשר יאמר כי הוא זה עד האלהים יבא דבר שניהם אשר ירשיען אלהים ישלם שנים לרעהו" מזה שכתוב שלוש פעמים "אלהים" רבא לומר ששלושתם צריכים להיות מלומדים אע"פ שהם הדיוטות [כי כל מה שהתירו היום שהדיוטות ידונו היינו כדי לנעול דלת בפני עושי עוולה, אבל זה לא מתיר לדיינים שלא גמירי בכלל לדון].

2. יושבי קרנות זה אנשים שלא נכנסים לבית מדרש ויושבים בקרנות העיר ועוסקים בדברי שיחה שנאמר [תהלים סט' יג'] "ישחיו בי יושבי שער", רש"י [סנהדרין ג.] פירש שיושבי קרנות אלו תגרים שאינם בקיאים בטיב דינים.

3. הרא"ש למד את הדין הזה שדיינים הדיוטות יכולים לדון ממשנה סנהדרין כג. נחלקו התנאים:

(1) ר"מ סובר שבע"ד יכול לפסול דיינו של השני.

(2) חכמים חולקים וסוברים שאין בע"ד יכול לפסול דיינו של חברו אא"כ מצא בו שמץ פסול או קורבה.

ור' יוחנן מעמיד את המחלוקת בב"ד של סוריא, ששם הדיינים היו הדיוטות ובכ"ז רבנן הכשירו את הב"ד, אא"כ נפסל ע"י טענת אחד הבע"ד שהדיינים השני פסולים.

4. הובא בהלכה פסוקה ציון 17.

וסוברים שמספיק שיהיה גמירי ולא חייב שיהיה סבירי, כ"א הוא גמירי וסבירי אז הוא לא הדיוט אלא הוא מומחה.

**נחלקו האחרונים:** האם הנתבע יכול לומר קים לי כהיד רמ"ה?

- (1) **המהריב"ל** [ס"א סי' קכג] **והשער משפט** [ב] סוברים שיכול הנתבע לומר קים לי כהיד רמ"ה ולהצריך ג' דינים גמירי.
- (2) **הש"ך** [ב] חולק וסובר שלא יכול לומר קים לי כהיד רמ"ה, כי אפשר לומר שגם היד רמ"ה פוסק כהרא"ש אלא שרצה להשמיע שצריכים להיות מלומדים, וכן פסקו הרמב"ן [מלחמות סנהדרין י. מדפ"ר] והר"ה [שם], וכן נראה עיקר כהרא"ש.

**ר' ירוחם** [נ"א ח"ג ח' ע"ד] בדעת הרא"ש, הרמב"ם [סנהדרין ב' י'] **והסמ"ג** [עשין צו' קפו' ע"ג] סוברים שהיום לאחר תקנת חכמים גם רבא מודה לר' אחא שמספיק שיהיה אחד מהם גמיר ולא שלושתם. ולענין דינא לכתחילה יש להחמיר כהיד רמ"ה להצריך שלושה דינים גמירי, אמנם בדיעבד יש לסמוך על הרמב"ם והרא"ש שמספיק אחד מהם שיהיה גמירי, וכ"כ הב"ח [א' ד"ה וכתב ההיד רמ"ה], הכנה"ג [הגה"ט א' ובה"ה ג' א.].

**שו"ת המיוחסות**<sup>6</sup> [סי' צא'] סובר ששלושת הדינים צריכים לשבת יחדו, ואם שנים היו במקום אחד ואחד מהם במקום אחר אע"פ שהציעו את הדבר לפני הדיין השלישי וחתם עמהם בכ"ז אין לדבר תוקף מעשה ב"ד.

**הר"ן**<sup>7</sup> [ח' סנהדרין ג.] סובר שג' דינים שיושבים בדין אנו אומרים שמסתמא אחד מהם יודע לדון, כי אין הדיטות מכניסים א"ע לישב בדין אם אין ביניהם אחד מלומד ויודע להיכן הדין נוטה, כי יראים שמא יצטרכו לשלם אח"כ מביתם.

**האם גמיר צריך להיות רק מספרים או גם לדעת סברות בדינים?**

**נחלקו הפוסקים:**

- (1) **הרא"ש** [סנהדרין א' א'] **והטור** [א] סוברים שצריך שגם קרא בספרים וגם יודע סברות בדינים, וכ"כ הסמ"ע [ד.].
- (2) **פלפולא חריפתא** [שם את ב'] חולק וסובר שצריך או שקרא בספרים או שיוודע סברות בדינים.
- (3) **הב"ח** [א' ד"ה מיהו צ"ע] מביא שנחלקו בדעת הרש"י [סנהדרין ה. ד"ה דגמירנא] שסובר "גמיר – זה מי שלמד

**ציוני המשפט** ❧

5. **א"ר שריא גאון** [שערי צדק ח"ד שער ז' סי' לה'] – גמירי וסבירי צריך שיהיה כר' נחמן שהיה בקי במשנה בתלמוד ובקי בשיקול הדעת ומעייין בדינים ואין לו טעויות בדין.

6. הובא בהלכה פסוקה ציון 13.

7. שם ציון 22.

(2) **הלבוש** [א] **והש"ך** [א] חולקים וסוברים שהעיקר להלכה כרבא כי הרי בסעיף ב' השו"ע פסק כר' אבהו, ולא כשמואל שפסק ששנים שדנו דיניהם דין, אם כן איך יכול להיות שהרא"ש פוסק כר' אחא שפוסק כשמואל ששנים שדנו דיניהם דין, הרי הרא"ש פוסק הלכה כר' אבהו, אם כן קשה על הסמ"ע והב"ח שסוברים שהרא"ש פוסק כר' אחא, וגם קשה על הרא"ש עצמו? ! אלא כל מה שהרא"ש רצה לחדש שדוקא בפרט הזה של האם צריכים שלושתם להיות מלומדים או לא הלכה כר' אחא, אבל בכל שאר הדינים פסק כר' אבהו ורבא שצריכים להיות שלושה ואם דנו פחות משלושה אין דיניהם דין.

**נחלקו האחרונים:** בדעת הרמב"ם?

- (1) **הסמ"ע** [א] **והב"ח** [א] סוברים שהרמב"ם פסק כר' אחא שמספיק אחד גמיר אע"פ ששני הנשואים יושבי קרנות.
- (2) **הש"ך** [א] הקשה על הרמב"ם שפוסק [סנהדרין ב' י'] פחות משלושה אין דיניהם דין, א"כ איך הרמב"ם פוסק כר' אחא הרי לר' אחא בפחות משלושה דיניהם דין כשמואל, ועוד הרי ר' אחא סובר שמדאורייתא אפי' דיין יחיד שדן דינו דין, א"כ למה נקט הרמב"ם כר' אבהו שפחות משלושה אין דיניהם דין?

(1) **הכס"מ** [סנהדרין ב' י'] בשם הרשב"א [ח"ו סי' קעז] מתרץ שמהתורה באמת מספיק אחד אפילו שאינו מומחה לרבים לכתחילה, ומ"מ מדרבנן כל שאינו מומחה לרבים בעינן שלושה, וחזיקו התקנה שאם יש פחות משלושה שאף בדיעבד פסול [אע"פ שהם שני דינים מומחים כך הדין].

(2) **הש"ך** דוחה את תירוצו של הרשב"א וסובר שמהגמ' משמע שאם מהני אחד אז מהני ג"כ לדון בשנים כשמואל, אמנם היות והלכה כרבא שצריך מהתורה ג' מומחים א"כ אין את הדין הנ"ל [של שמואל] כלל, ומ"מ קושיית הרמב"ם במקומה עומדת.

**נחלקו האחרונים בדעת היד רמ"ה:** האם שלושת הדינים צריכים להיות גמירי וסבירי או רק גמירי?

- (1) **הב"ח** [שם] בדעת היד רמ"ה סובר ששלושת הדינים צריכים להיות גמירי וסבירי, ולא גמירי כפי הגדרתו של ר' שריא גאון [שערי צדק ח"ד שער ז' סי' לה<sup>5</sup>] אלא כפי הגמירי וסבירי של הזה"ז שלומדים ויודעים את מה שלומדים.
- (2) **הפרישה** [א] בשם **המהרש"ל** [בביאורו לטור ד"ה אעפ"ן והמהר"ם פראווה [סי' מג]] בדעת היד רמ"ה חולקים

קרנות שאין להם שום מושג בדיני ממונות, אלא גם שני דיינים הנוספים שמצטרפים עם הדיין הזה צריכים להיות אנשים שמבינים את מה שמסבירים להם בדיני ממונות, ואם הם אינם מבינים מה שמסבירים להם בדיני ממונות הרי הם כאילו שאינם והדין כאילו שנפסק בדין אחד ואין לו תורת דין [ר"ן ח' סנהדרין ג. ד"ה א"א]. ג) גמיר צריך להיות גם מספרים וגם יודע סברות בדינים, אבל אם הוא מלומד רק מספרים ואין לו סברות בדינים אין לו דין גמיר וכן להפך אם יש לו סברות בדינים אבל הוא לא מלומד מספרים לא יכול לדון ביחד עם שני דיינים שאינם מלומדים [רא"ש סנהדרין א' א' וסמ"ע ד.]. ד) זה שמספיק שאחד משלושת הדיינים יהיה גמיר היינו דוקא אם הבי"ד הוא בי"ד אינו קבוע כי בבי"ד קבוע שלושת הדיינים צריכים להיות מלומדים [ערוך השלחן סי' ח' אות א']. ה) שלושת הדיינים צריכים לישב בפועל בדין כשדנים, ואם שני דיינים יושבים במקום אחד ולאחר מכן מציעים את הדין לפני דיין שלישי אע"פ שחותם עמם מ"מ אין לדבר תוקף מעשה בי"ד [שור"ת המיוחסות סי' צא']. ו) שלושת הדיינים שאין בהם אחד מלומד יכולים לקבל את הטענות בכתב ולשלחו לפני מורה שיפסוק את הדין [מהר"ם פדאוה ת' סי' מג' והרמ"א כאן], והנתבע יכול לכוף את בעל דינו שיסדר טענותיו לפני בי"ד כזה [שער משפט ג.]. ז) אמנם אם שלושת הדיינים הם הדיינות שאינם מלומדים והקהל קיבלום ע"ע כשרים לדונם [ש"ך ג' בשם הרמ"א סי' ח' ס"א], וכן אם בע"ד קיבלו את הבי"ד שאין בהם אחד גמיר בפירוש יכולים לדונם כבי"ד רגיל ויכולים אף לכופם שיבואו להתדיין אצלם היות וקיבלום ע"ע [שבו"י ח"א סי' קלד].

(ב) נחלקו האחרונים<sup>9</sup>: האם יש אופן שיתדיינו בזבל"א אף שיש בי"ד קבוע בעיר או לא?

- 1) המהרא"ל מפלאצק [סי' כג'] סובר שבדבר גדול יכולים להתדיין בזבל"א אע"פ שיש בי"ד קבוע בעיר.
- 2) השבו"י [ח"ב סי' קמג'] חולק וסובר שדוקא בפשרה בדבר גדול מתדיינים בזבל"א כדי שיצא הדין לאמיתו, אבל בדין חייבים להתדיין בפני בי"ד קבועה אף אם שניהם הסכימו לכך משום כבוד בי"ד.

המהרא"ל מפלאצק [סי' כג'] והתו"א [סנהדרין סי' טו' סק"ז] סוברים שאם התובע או הנתבע לא מאותה העיר, אע"פ שיש בי"ד קבוע יכולים לדרוש להתדיין בזבל"א.

כתב הערוך השלחן [ב] שבע"ד שלא רוצה להתדיין בפני בי"ד קבוע אלא בזבל"א אין להחשיבו כמסרב אע"פ

### ❧ ציוני המשפט ❧

8. השער משפט [ג] – וזה לא דומה למה שמבואר בסי' כב' שלאחר שקיבלו ע"ע שלושה רועי בקר יכולים לחזור בהם עד גמ"ד, כי בג' רועי בקר לא היתה תקנת חכמים שיהיה להם כוח שיפטו כלל אלא בע"ד הם שקבלום, ולכן הבע"ד יכולים לחזור בהם עד שיגמר הדין, מה שא"כ בקבלת העדות בשביל לשלוח לפני מורה שתקנו זאת כדי ליישב סכסוכים, א"כ אם בע"ד יוכלו לחזור בהם מה הועילו חכמים בתקנתם. ולכן לאחר שמסרו טענותיהם לא יכולים בע"ד לחזור בהם.

9. הובא בהלכה פסוקה על סי' יג' ס"א ציון 18.

שמועות דינים מרבתינו" האם גמיר צריך להיות עפ"י שמועות ששמע מסמוכים או אף אם קרא בספרים ג"כ נקרא גמיר?

(א) המהר"ם פאדווה [סי' מג'] בשם הרש"י סובר שצריך שיהיה גמיר ממש דהיינו ששמע מהמוסמך, אבל אם רק קרא מספרים אין לו דין גמיר.

(ב) הב"ח [א' ד"ה מיהו צ"ע] בשם הרש"י חולק וסובר שהעיקר להלכה כרוב הראשונים שלא צריך שיהיה מלומד ממש אלא אף מלומד קצת ששמע וקרא מספרים ויודע סברות קצת סגי.

האם שלושה הדיינות שאין ביניהם אחד שהוא גמיר יכולים לקבל עדות ולשלחה לפני מורה?

המהר"ם פאדווה [ת' סי' מג'] סובר שאע"פ ששלושה הדיינות לא יכולים לדון כשאין ביניהם אחד שהוא גמיר, מ"מ יכולים לקבל את הטענות ולשלחם לפני מורה. השער משפט [ג] והישועות ישראל [תה"מ ד'] – מוסיפים שהנתבע יכול לכוף את התובע שיסדר טענותיו לפני ג' הדיינות הללו, ואינם יכולים להחליף טענותיהם אח"כ דכיון שיודעים שטענותיהם תשלחנה לפני מורה א"כ הם צריכים לטעון אמת כאילו שעומדים לפני דיינים מלומדים<sup>8</sup>.

כתב הרע"א [כאן על ס"א, הובא בפת"ש ז'] מי שיצא זכאי בבי"ד וחברו חוזר ותובעו בבי"ד אחר, שלא חייב ללכת לבי"ד אחר וגם הדיינים אינם רשאים לשמוע את טענותיו. והוסיף המהריק"ש [סי' יב'] דאם אין לו עדים הבע"ד נאמן לומר שדן עמו ויצא זכאי, ולא משביעים אותו על זה כי זה לא דבר שאם יודה יתחייב ממון, ומ"מ מטילים חרם שלא יטען שקר ויודה על האמת אם כבר דן עמו.

להלכה [1]: הנושא – האם שלושת הדיינים שדנים היום זה מצד הדין או מצד התקנה, והאם הדיינים של הזה"ז צריכים להיות מלומדים: (א) דיני ממונות כמו דיני נפשות צריכים לדונם ג' דיינים סמוכים, ורק מפני נעילת דלת בפני לוויים הקילו רבנן שידונו דיני ממונות בג' דיינים הדיינות, ויש להם תוקף בי"ד לכל העניינים שיכולים לדון בע"ד של בע"ד אם לא רוצה לירד לפנייהם לדין [גמ' סנהדרין ב' ג.]. (ב) אע"פ שדיני ממונות דנים בג' הדיינות מ"מ אחד מהרכב הדיינים צריך להיות מלומד שידע איך לדון [רמב"ם סנהדרין ב' י' ורא"ש סנהדרין א' א']. ואין להבין מכאן ששני הדיינים הנוספים שיושבים עם הדיין שגמיר יכולים להיות יושבי

מפי עד ופסול, וכן פסקו הש"ך [סי' מו' סק"ע], המהרש"ך [ח"א סי' כח'] ובני שמואל [סי' ג'].

(2) המהרי"ט [שו"ת סי' מו'] וח"י הרי"ם [סי' ג' ס' ג'] חולקים וסוברים שבקבלת עדות אף לדעת היד רמ"ה לא צריך שיהיה כל שלושת הדיינים גמירי, אלא אפי' שאף אחד מהם לא גמירי מהני לענין קבלת עדות, כי קבלת עדות אינה תלויה בשיקול דעת.

**כתב השב"י** [ח"א סי' קל"ד] שבי"ד של שלושה הדיוטות שלא גמירי לא יכולים לדון, אא"כ קיבלו אותם ע"ע בפירוש כמו שמקבלים את הקרוב ואת הפסול.

**נחלקו האחרונים:** קיבלו ע"ע יחיד שלא מומחה האם יכול לדונם בסתם קבלה?

(1) הב"ח [סי' ה' ס"ו] והכנה"ג [הגה"ט אות טו'] סוברים שעצם זה שבאים שני בע"ד לפני דין שאינו מומחה לדון כבר הוא קבלה, והדיין יחיד יכול לדונם עפ"י אותה קבלה.

(2) השב"י [ח"א סי' קל"ד] חולק וסובר הרי ראיתו של הכנה"ג [טו'] הוא מהירושלמי [סנהדרין א' א'] שר' אבהו דן יחיד, וזה לא דומה לשם, כי ר' אבהו היה מומחה, וכיון שבאו לפניו לדון כאילו שקיבלוהו שידון לבד, ולא צריך להושיב עמו עוד שני דיינים, מה שא"כ אם הדיין לא מומחה שלא מועילה ביאתם לפניו עד שיקבלוהו ע"ע בפירוש כקרוב או פסול.

**הרדב"ז**<sup>13</sup> [שו"ת ח"ג סי' תתקמד] סובר שאם שני בע"ד באו לפני שני דיינים שידונו להם, בין אם קיבלו אותם בקבלה מפורשת ובין אם לא קבלו אותם בקבלה מפורשת כל מה שדנו דיניהם דין.

**נחלקו האחרונים:** האם בע"ד יכולים לבקש שיוסיפו דיינים במקום שיש דיינים קבועים?

(1) ר' ברוך כהנא [הובא בשב"י יעקב שם הובא בפ"ש ג'] סובר שהתובע יכול לבקש שיוסיפו דיינים, אפי' בבי"ד קבוע, אבל לא הנתבע.

(2) השב"י יעקב [ח"מ סי' א'] חולק וסובר שאף התובע אינו יכול לבקש שיוסיפו דיינים אם יש דיינים קבועים במקום ההוא וכ"ש הנתבע.

(3) התומים [ין חולק וסובר שיש לחלק בין בי"ד רגיל שדן בכפיה לבין בי"ד של זבל"א, ולכן אם זה בי"ד רגיל שדן בכפיה היות ויכול לטעון כל בע"ד לבי"ד הגדול קאזילנא כשאין טורח [שנאמר צדק צדק תדרוך], א"כ ה"ה כאן שכל אחד יכול לטעון שיוסיפו דיינים, כי לא דומה דין הנגמר בשלושה לדין הנגמר בעשרה [ואעפ"י שרמ"א בסי' יד' ס"א פסק שאין לנו היום

שארין הדין עמו, כי אין לנו כוח להעמיד משפטי הדת על תילם.

**כתב המהרא"ל מפלאצק** [סי' כג'] בשם שו"ת הרמ"א [סי' יד'] בשם המהרי"ק [שורש יא'] שהעיקר בבי"ד הקבוע זה אב"ד, ולכן אם האב"ד סילק א"ע מאותו דין כל אחד מבע"ד יכול לדרוש להתדיין בזבל"א.

**נחלקו האחרונים**<sup>10</sup>: האם ליחיד מומחה יש דין בי"ד קבוע או לא?

(1) שו"ת הב"ח [הישנות סי' נט'] והמהרש"ם [ח"ד סי' יד'] סוברים שדוקא לבי"ד של ג' יש דין בי"ד קבוע, אבל לא לבי"ד של יחיד אע"פ שהוא מומחה.

(2) שו"ת שב יעקב [ח"מ סי' א'] והחזו"א [סנהדרין סי' טו' סק"ו] חולקים וסוברים שגם ליחיד מומחה או ליחיד שקיבלוהו הקהל ע"ע יש דין בי"ד קבוע שאין בע"ד יכולים להשטמ ולילך לבי"ד אחר.

**כתב הערוך השלחן** [סי' ד' ס"א] שזה שמספיק שיהיה אחד מהדיינים גמיר היינו דוקא אם הם דיינים באקראי, אבל אם הם דיינים קבועים שלושתם צריכים להיות חכמים ויראי ה'.

**כתב הש"ך** [ג'] – שאם רבים קיבלו את ההדיוטות ע"ע אע"פ שאינם מלומדים כלל כשרים לדון כמבואר בסי' ח' ס"א ברמ"א.

**נחלקו האחרונים**<sup>11</sup>: האם הדיינים יכולים להעשות דיינים בעל כרחם של בע"ד או לא?

(1) שו"ת מהריב"ל [ח"ד סי' א'] סובר שאם הדיינים לא היו רוצים לקבל עדות מעד מאיזו סיבה שהיא, והעד קפץ ואמר את עדותו, במקרה כזה הדיינים נעשו דיינים בע"כ.

(2) הישועות ישראל [ח"מ ב' חולק וסובר שאין הדיינים נעשים דיינים בע"כ.

**נחלקו האחרונים**<sup>12</sup>: האם בקבלת העדות כל הדיינים צריכים להיות מומחים, או אף אם אחד מהם מומחה והשנים האחרים אינם מומחים מועיל לקבל עדות?

(1) התומים [סי' ג' סק"ב] סובר היות והשו"ע כאן פסק כרא"ש שלא צריכים שלושתם להיות גמירי, ואילו בסי' כח' פסק ששלושתם צריכים להיות מומחים, משמע שיש חילוק בין לדון, שמספיק ג' הדיוטות [כי א"א שלא יהיה בהם אחד שהוא גמיר], לבין לקבל עדות ששלושתם צריכים להיות מומחים כדעת היד רמ"ה [סנהדרין ה' ד"ה אמר רב] דבלאו הכי הוי עד

❧ **ציוני המשפט** ❧

10. הובא בהלכה פסוקה על סי' יג' ס"א ציון 22.

11. הובא בהלכה פסוקה ציון 14.

12. הובא במשפט יהונתן סי' ג' ציון 5.

13. הובא בהלכה פסוקה ציון 68.



**להלכה** [2]: הנושא – בעל דין שמסרב לירד לפני ביי"ד הדיוטות האם יכולים לדונו בע"כ: (א) נאמר לעיל שבע"ד שלא רוצה לירד לפני ביי"ד של ג' הדיוטות יש להם רשות לדונו בכפיה היינו דוקא אם הבע"ד מסרב, מה שא"כ אם רוצה להתדיין בפני ביי"ד אחר לא כופים אותו ביי"ד של ג' הדיוטות להתדיין דוקא בפניהם, ולכן אם רוצים להתדיין בזבל"א הרשות בידם [שו"ע] וכל זה להנוהגים עפ"י פסקי השו"ע, אמנם להנוהגים עפ"י פסקי הרמ"א אם יש ביי"ד קבוע בע"ד לא יכולים להתדיין בזבל"א אלא חייבים להתדיין בפני ביי"ד קבוע. (ב) אף להנוהגים עפ"י פסקי הרמ"א אם זה דבר גדול יכולים להתדיין בזבל"א אף כשיש ביי"ד קבוע בעיר [מהרא"ל מפלאצק סי' כג'], וכן אם התובע או הנתבע לא מאותה העיר יכולים להתדיין בזבל"א אף שיש ביי"ד קבוע בעיר [חזו"א סנהדרין סי' טו' סק"ז]. (ג) אמנם אף לשיטת הרמ"א אם הבע"ד לא רוצה להתדיין בפני ביי"ד קבוע אלא בזבל"א אין להחשיבו כסרבן אע"פ שאין הדין עמו כי אין לנו כוח להעמיד משפטי דת על תילם [ערוך השלחן ב']. (ד) גם היום יש דין ביי"ד קבוע שיכול לדון את הבע"ד בעל כרחם שלא יוכלו להתדיין בזבל"א [שבט הלוי ח"ב חו"מ סי' ג']. (ה) מי שיצא זכאי בבי"ד וחברו חוזר ותובעו בבי"ד אחר לא חייב לילך לביי"ד אחר וגם הדיינים אינם רשאים לשמוע את טענותיו [פת"ש ד' בשם רע"א כאן].

### האם אפשר לילך לביי"ד לעבודה?

**הרע"א** [הובא בפת"ש סי' ג' סק"ב] בשם המגן גיבורים [סי' ה'] בשם הרש"ך [ח"ב סי' רכט'] סובר שאם נפל מחלוקת בין תובע לנתבע שאחד רוצה להתדיין בד"ת והשני רוצה להתדיין בד"ת הסוחרים הנהוג באותו מקום, הדין עם השני כי במקום שיש מנהג זה מבטל אף את ההלכה, וכ"כ השדה חמד [מערכת המ"ם כלל לח'] בשם המשנת דר' אליעזר [ח"ב ד' כ' אות מא'], והוסיף בשו"ת ציצן אליעזר [ח"א סי' צג'] שלפי זה מותר להתדיין בפני פקיד המוסמך עפ"י חוק להכריע בסכסוך שבין שכנים בבתי משותפים ושאלין בזה משום הליכה לערכאות.

**נחלקו האחרונים:** האם מותר לביי"ד לדון לפי חוקי תרבות הדיר:

- (1) שו"ת מנחם שמואל [ח"ג חו"מ סי' ר'] סובר שמותר לביי"ד לדון לפי חוקי תרבות הדיר.
- (2) הרב אלישיב שליט"א חולק וסובר שלביי"ד אין להתייחס כלל לחוקי תרבות הדיר וכו'.

**נחלקו האחרונים:** האם אפשר לילך לביי"ד לעבודה?

❧ ציוני המשפט ❧

ביי"ד הגדול, אבל הוספה זו הוי כמו שאומר לביי"ד הגדול קאזילנא ששומעים לו, ואפי' בביי"ד קבוע שהרמ"א פסק [סי' ג' ס"א] שלא יכול לומר אתדיין לפני אחרים, מ"מ יכול לדרוש שיוסיפו דיינים נוספים, מה שא"כ אם זה ביי"ד של זבל"א לאחר שטענו בע"ד אף אחד לא יכול להוסיף דיינים על שלושת הדיינים הקיימים ואפי' הדיינים עצמם, וזהו ספקו של הרמב"ן שכתב והדבר צריך הכרע הכוונה בזבל"א האם אפשר להוסיף דיינים או לא, וכן פסקו הלבוש [כאן], הערוך השלחן [כאן], הישועות ישראל [כאן] והנתיבות [חידושים ר'].

**הנפ"מ** בין שב יעקב לתומים היא שלשב יעקב א"א להוסיף דיינים נוספים מפני טורח הדיינים, ואם הדיינים מוחלים על הטורח שלהם הבע"ד [התובע או הנתבע] יכולים להוסיף דיינים, ואילו להתומים מחמת ספקו של הרמב"ן א"א להוסיף דיינים כלל.

(4) **המאזנים למשפט**<sup>14</sup> [סי' יג' סק"ג] סובר שיש לחלק, אם קיבלו את המומחה ע"ע שידון ביניהם לא יכולים לאחר מכן לחזור בהם ולהוסיף דיינים [בין אם היו קבועים או לא קבועים], כיון שמדינא המומחה יכול לכוף שידונו לפניו ורק כדי שיצא הדין לאמתו הרשוהו שיברור לעצמו דין, ולכן לאחר שקיבלו ע"ע את המומחה וטענו לפניו לא יכולים לחזור בהם ולהוסיף דיינים, מה שא"כ אם מתדיינים אצל דייני הדיוטות [בין קבועים ובין לא קבועים] שיכולים לחזור בהם ולהוסיף דיינים עד גמ"ד, אמנם אם כתבו שפלוני ופלוני בררו דיינים הנ"ל במקרה כזה הבע"ד לא יכולים לחזור בהם ולהוסיף דיינים אף אם מתדיינים בביי"ד של הדיוטות.

**נחלקו האחרונים**<sup>15</sup>: האם בזה"ז עדיף לדון בזבל"א או בבית דין קבוע?

(1) **שו"ת שבט הלוי** [ח"א חו"מ סי' שבי'] סובר שגם בזה"ז יש דין ביי"ד קבוע, ולכן אם הנתבע רוצה להתדיין בפני ג' ת"ח מקובלים על הבריות והתובע רוצה לדון בזבל"א, שהדין עם הנתבע, ובפרט שיש הרבה קילקולים בד"ת זבל"א. [ח"ט חו"מ סי' רפה'] ולענין העיר קרית ספר שהדיינים קבועים שם וקיבלום ע"ע נחשב ביי"ד קבוע.

(2) **שו"ת אגרות משה** [ח"ב חו"מ סי' ג'] חולק וסובר שפשיטא ששומעים למי שרוצה להתדיין בזבל"א, והא דכתב הרמ"א שאם דיינים קבועים בעיר לא יכול לומר לא אדון בפניכם אלא בזה בורר, היה זה רק בעיירות שבמדינותינו שהיו מתמנים מהעיר שאף הרב האב"ד לבדו נמי היה יכול לכופו אחר שקבלוהו, אבל בני יורק ליכא דיינים קבועים שנתמנו מהעיר, ובפרט שאיכא עוד אגודות וחבורות של רבנים שליכא אף מינוי מכל הרבנים שבעיר, לכן כשרוצה אחד מהם לדון בזבל"א מוכרחים לילך בזבל"א דוקא.

14. הובא במשפט יהונתן סי' יג' ציון 1.

15. הובא בספר בנין שלם על סי' יד' ס"א.

למקום, מה שא"כ אם זה איסור ממון שיש לו איזו נגיעה לא יכול לכופף חברו ולעשות דין לעצמו.  
 (2) ר' נחמן חולק וסובר שאין לחלק, ובכל אופן אם בא לעבור על איסור תורה יכול להכותו כדי להפרישו מהאיסור, אע"פ שיש לו בזה נגיעה ממון.

**רמ"א להלכה בס"י תכא' ס"ו פסק כר"ג.**  
**כתבו המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ג' ט'] **ואורח משפט** [ז] שה"ה למי שרואה את חברו שעובר איסור, כגון שפורץ לדירה או גונב, מחוייב להפרישו מהאיסור אף ע"י הכאה.

**נחלקו הפוסקים:** האם בכפייה צריכים להיות דיינים מומחים או לא?

(1) **חת"ס** [חור"מ ס"י קעז' אות ג'] בשם **התוס'** [גיטין פח: ד"ה לפנייה, ב"ק טו: ד"ה אשר, סנהדרין ב: ד"ה ליבעין] סובר שיש לחלק, בחלק **"המשפטים"** של המצוות צריכים להיות מומחים כדי לכופו, כגון להוציא אשה מיד בעלה או להוציא ממון מיד המוחזק, מה שא"כ בחלק **"החוקים"** של המצוות, כגון לכופף חברו שיקיים מצוה לזה לא צריך ב"ד כלל. וכל אחד מישראל מחוייב להפריש את חברו מהאיסורים ולראות שיקיים חברו מצוות ה' יתברך, וכ"כ **שו"ת שבט הלוי** [נח"ב ס"י קיג: ד"ה ס"א לאפרושין], **שו"ת אגרות משה** [חור"מ ח"א ס"י ג' ד"ה טעם מחלוקתם], **שו"ת ציץ אליעזר** [חלק יט' ס"י נד' אות א'], **המנחת שלמה** [ח"א ס"י פב' ד"ה וכמו כן] ו**שו"ת יביע אומר** [ח"ז חור"ד ס"י יח' אות ג'] ועוד.

(2) ר' **אלעזר ממיץ** [יראים ס"י רעח' הובא במדכי גיטין ס"י שפד'] חולק וסובר שלכופף חברו לקיים מצוות יכול רק ב"ד שבא"י אבל לא ב"ד של חו"ל, כי זה בכלל דיני קנסות.

**אולם** כל הראשונים חולקים על ר"א ממיץ וסוברים שאף בזה"ז כופים את האדם כדי שיקיים מצוות, כמבואר ב**שו"ע** ס"י צז' ס' טו'.

**נחלקו האחרונים:** האם ב"ד יכולים לכופף בזה"ז על המצוות כגון פריעת חוב?

(1) **הקצוה"ח** [א] בשם **הב"ח** [ס"י א' ס"ג] סובר שב"ד לא יכול לכופף את בעל חוב על פריעת חוב, ודוקא דיינים סמוכים יכלו לכפות שנאמר [סנהדרין ז.] **"אשר תשים לפנייהם"** אלו כלי דיינים ששייך בהם שימה, אבל בב"ד של הדיוטות היות ולא שייכת בהם שימה, לכן לא יכולים לכפות על פריעת חוב.

(2) **הנתיבות** [כ"י ב'], **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ג' ט'] ו**החת"ס** [חור"מ ס"י קעז' אות ג'] חולקים וסוברים היות ואדם מצווה להפריש את חברו מהאיסור ולכפותו שיעשה מצוה אעפ"י שהוא לא ב"ד, אז גם הב"ד כופים את הלווה שיעשה מצוה ויפרע את

(1) ר' משה שטרנבוך בשו"ת **תשובות והנהגות**<sup>16</sup> [נח"ב ס"י דש'] סובר שאסור לדון עם חברו בב"ד לעבודה, כיון שיונקים את סמכותם מכוח חוקי המדינה וכפופים להם<sup>17</sup>, ואף אם אין זה ב"ד רגיל אלא ב"ד לעבודה מ"מ הוא בכלל משפטים בל ידעום, ואין לילך לפנייהם כלל, אלא בב"ד של ישראל יפסקו את הדין כפי הנהוג במנהג הפועלים שבמסגרת ההלכה ולא בבית משפט שלהם, ואף אם חשב שמגיע לו הכסף לדעתו, מ"מ עבר על חמורות שבחמורות וחילל שם שמים, והעבירה היא חמורה מאד, ובוזה"ק מובא שלפעמים אדם יודע בבירור שהדין עמו רק אין לו שני עדים כשרים ולכן מפסיד בדין תורה או אינו מוכן להשבע ומפסיד, ידע שזהו דינא דגילגוליא, ויש מפרשים כפשוטו שחייב מגילגול הקודם, אבל יש מפרשים **שהקב"ה** מגלגל את הדברים שמפסיד כאן אבל במקום אחר ניצול ע"י ממון זה, שנפטר בעונש ממון זה מייסורים או מקיצור ימים או ממחלות אצלו ואצל בני ביתו, ומענישים אותו משמים, ואם יזכה בממון ע"י ערכאות יגיעו לו עונשים הנ"ל, עיין שם בתוך ה' באורך, וכ"כ **שו"ת והיה העולם** [להרב ברוך שרגא שליט"א חור"מ ס"י ד'], **שו"ת מנחם שמואל** [חור"מ ס"י ו' אות ח'], **שו"ת משפט שלמה** [חור"מ ס"י ב'], ו**בשו"ת המקוצר לממונות** [ח"ח ס"י ריא' ה' יא'] הוסיף שה"ה שאסור לילך לבית משפט לתביעות קטנות, לאגודה לתרבות הדיור, למשרד להגנה לצרכן [תלונות סוחרים או פועלים וכו'].  
 (2) **שו"ת משפטי אליהו** [נח"ב ס"י א'] חולק וסובר שמתוך לילך לב"ד לעבודה ולבית משפט לתביעות קטנות ולאגודה לתרבות הדיור ואין זה נחשב להליכה לערכאות.

(3) **שו"ת שואלין ודורשין** [ח"ד ס"י צד'] סובר שלכתחילה יש לפסוק כמד"א שאסור ובדיעבד יש להתיר.

**להלכה** [3]: הנושא – האם הנתבע יכול לטעון שרוצה לילך לב"ד לעבודה: (א) אם יש מחלוקת בין התובע לנתבע האם לילך לב"ד ולהתדיין עפ"י דין תורה או להתדיין בדין הסוחרים הנהוג באותו מקום, הדין אם הבע"ד שרוצה להתדיין בדין הסוחרים, כי במקום שיש מנהג המנהג מבטל אף את ההלכה [רע"א כאן. 7. ב] היום א"א לילך לב"ד לעבודה כיון שאת עיקר סמכותם הם יונקים מערכאות וא"כ ההולך לפנייהם כהולך לפני ערכאות [שו"ת תשובות והנהגות ח"ב ס"י דש'] **אמנם בדיעבד כשא"א בענין אחר יש להתיר** [שו"ת שואלין ודורשין ח"ד ס"י צד'].

### האם ב"ד כופים על המצוות?

**איתא בגמ' ב"ק כח. נחלקו אמוראים:**

(1) ר' יהודה סובר שכל מה שיכול להכות חברו כדי להפרישו מהאיסור, היינו דוקא אם חברו עובר על איסור שבינו

### ציוני המשפט

16. הובא בספר **בנין שלם** על ס"י כו' ס' א'.

17. הא בלאו הכי, אם לא יונקים את כוחם מערכאות אפשר להתדיין בפניהם כמבואר ברע"א שאפשר להתדיין בדין הסוחרים.

אין להביא ראייה שהמפריש חברו מהאיסור די בהכאה אחת, מה שא"כ ב"ד שכופים לקיים מצווה כופים אותו עד שתצא נפשו<sup>18</sup>, וכל מה שמכים על העשה היינו לפני שעבר את העברה אבל לאחר שעבר את העברה לא מכים אותו.

**להלכה** [3]: דין כפייה על המצוות: (א) קמ"ל שאין כופים על המצוות, אמנם אף במצוות היינו דוקא על החלק של המשפטים במצוות לא כופים היות וצריכים להיות דיינים מומחים כדי לכופו, מה שא"כ בחלק החוקים של המצוות שלזה לא צריך ב"ד כלל וכל אחד מישראל יכול להכותו ולכופו כדי להפרישו מהאיסור [חת"ס חו"מ סי' קעז' אות ג' וכן הסכמת כל אחרונים].

חובו, כמבואר בב"ק [כת]. גבי עבד נרצע שלא רוצה לצאת שאדונו יכול לכופו שיצא לחפשי כדי להצילו מאיסור שפחה. **המשובב נתיבות חולק על הנתיבות** וסובר שהרי כל היסוד בקצוה"ח בנוי על דברי התוס' ששליחות הקדמונים אנו עושים, וא"א לעשות שליחות הקדמונים ע"י הדיטות אלא ע"י סמוכים בלבד. כמבואר בב"ש [אבה"ע סי' קלד' ס"ק יג'] שבעישוי הגט צריך ב"ד של שלושה ואחד מהם גמיר, ואם אף אחד מהם לא גמיר האשה עדיין אשת איש, ואין להביא ראייה מעבד נרצע שרבו יכול לכופו לצאת כי יש לחלק בין להפריש מהאיסור שכל אחד יכול לכפות את חברו, לבין לכפות לקיים מצוה שלא יכולים אלא ב"ד של שלושה שאחד מהם מומחה, וגם מהמפריש חברו מאיסור

## סעיף ב

**(א) פחות משלשה, אין דיניהם דין, אפילו לא טעו, אלא א"כ קבלום בעלי דינים או שהוא מומחה לרבים** [ובזמן הזה אין דין מומחה לרבים שידון ביחיד צעל כרחו של אדם] **(ב) מהרי"ו סימן קמ"ו** **(ג) כל שאינם שלשה [ולא קבלום עליהם ואינם מומחים לרבים טור], אפילו הם סמוכים בא"י, הודאה שמודים בפניהם כמי שמודה חוץ לבית דין, ויכולים להחליף טענותיהם שטענו בפניהם, והכופר בפניהם ואחר כך באו עדים, לא הוחזק כפרן. אבל השלשה, אעפ"י שאינם סמוכים, ההודאה בפניהם כהודאה בב"ד, וכן בכופר ואחר כך באו עדים, הוחזק כפרן ואינו יכול לחזור ולטעון.**

## ברורי משפט

**המחלוקת** בין שמואל ור' אבהו מבואר בדף ה. שר' אבהו סובר שמהתורה צריך שיהיו שלושה דיינים סמוכים [כרבא], אלא שמשום נעילת דלת [בפני הלויים] תקנו בהודאות והלואות שיהיה מספיק שלושה הדיטות. ואילו לשמואל מספיק דין אחד [כר' אחא בריה דרב איקא], וכל מה שהצריכו שלושה זהו תקנת חכמים, ולכן שנים שדנו דיניהם דין<sup>19</sup>.

## (א) האם שניים שדנו דיניהם דין?

**איתא בגמ' סנהדרין ב: ג. ה. נחלקו אמוראים: שנים שבאו לבי"ד ובקשו מבי"ד שידונו אותם כפי שדנים מהתורה, וישבו שני דיינים ודנו, האם דיניהם דין או לא?**  
**(1) שמואל סובר שנים שדנו דיניהם דין אלא שנקראים ב"ד חצוף נרש"י – כיון שעברו על תקנת חז"ל.**  
**(2) ר' אבהו חולק וסובר ששנים שדנו אין דיניהם דין.**

## ציוני המשפט

18. ומזה הוכיחו בעלי המוסר [שערי תשובה לר' יונה שער שלישי אות יא'] שעשה חמור יותר מלא תעשה, כי על לא תעשה לא מכה אותו חברו עד שתצא נפשו, מה שא"כ על העשה שמכים אותו ב"ד עד שתצא נפשו.  
19. יסוד המחלוקת בין ר' אבהו לשמואל האם יש עירוב פרשיות בפרשת השומרים [שמות כב'], היות ויש שלוש פרשיות באותו פרק, והשאלה האם יש עירוב ביניהם או לא?  
**פרשה ראשונה:** איירי על שומר פיקדון.  
**שמות** [כב', ו' – ח'] "כי יתן איש אֵל רָעוּהוּ קֶסֶף או כִּלִּים לְשֹׁמֵר וְגָנַב מִבֵּית הָאִישׁ אִם יִמָּצָא הַגָּנֵב יִשְׁלַם שְׁנָיִם, "אם לא יִמָּצָא הַגָּנֵב וְנִקְרַב בְּעַל הַבַּיִת אֶל הָאֱלֹהִים אִם לֹא שָׁלַח יָדוֹ בְּמִלְאֶכֶת רָעוּהוּ, "עַל כָּל דָּבָר פֶּשַׁע עַל שׂוֹר עַל חֲמוֹר עַל שָׂה עַל שִׁלְמָה עַל כָּל אֲבֵדָה אֲשֶׁר יֹאמַר כִּי הוּא זֶה עַד הָאֱלֹהִים יָבֹא דָבָר שְׁנֵיהֶם אֲשֶׁר יִרְשִׁיעַן אֱלֹהִים יִשְׁלַם שְׁנָיִם לְרָעוּהוּ"  
יש שני פרטים שלומדים מפרשה זו (א) היות וכתוב ג' פעמים "אלהים" משמע שכשיושבים לדון על גולת פיקדון צריכים להיות ג' דיינים שבבחינת אלקים ז"א סמוכים. (ב) מזה שכתוב "כי הוא זה" משמע שצריך הנפקד להודות במקצת.  
**פרשה שנייה:** איירי על שומר חנם:  
שמות [כב' ט' י'] "כי יתן איש אֵל רָעוּהוּ חֲמוֹר או שׂוֹר או שָׂה וְכָל בְּהֵמָה לְשֹׁמֵר וְיָמַת או נִשְׁכָּר או נִשְׁכָּה אִין רָאָה" "שְׂבַעַת יָדוֹ תְּהִיָּה בֵּין שְׁנֵיהֶם אִם לֹא שָׁלַח יָדוֹ בְּמִלְאֶכֶת רָעוּהוּ וְלָקַח בְּעֻלּוֹ וְלֹא יִשְׁלַם".  
מפרשה זו לומדים שהנפקד צריך להשבע בפני ב"ד.  
**פרשה שלישית** [שמות כב' כד']:  
אם קֶסֶף תִּלְוָה אֶת עַמִּי אֶת הָעֲנִי עִמָּךְ לֹא תִהְיֶה לוֹ כְּנִשָּׁה לֹא תִשְׁיָמוֹן עָלָיו נֶשֶׁךְ:

(2) הרי"ף [סנהדרין יב:], הרמב"ם [סנהדרין ב' י'] והרא"ש [סנהדרין א' ב'] פסקו כר' אבהו, וגם רבה פסק כך וידוע שהלכה כבתראי ורבה היה בתראה שפסק כר' אבהו. בר"א כשאנים מומחים או לא קבלו ע"ע, אבל אם קבלום עליהם, ואפי' לא קבלום והם מומחים, ואפי' שדן יחידי ולא נטל רשות מריש גלותא דיניו דין<sup>22</sup>, ויכול לכוף את האדם שידון בפניו בע"כ.

### מי נחשב מומחה?

#### נחלקו הראשונים:

(1) הטור [נ] בשם ר' שרירא גאון [שערי צדק ח"ד שער ז' סי' לה] סובר שמומחה צריך שיהיה כר' נחמן שהיה בקי במשנה בתלמוד ובקי בשיקול הדעת ומעיין בדינים ואין לו טעויות בדיון, וכן פסק הסמ"ע [ה]. הרא"ש [סנהדרין א' ב'] הנימוק"י [א]. מומחה הוא לשון מנוסה לרבים שחכמתו גלויה ומפורסמת [כמו לגבי קמיע שלאחר ג' פעמים נקראת קמיע חכמה ז"א מנוסה].

(2) המאירי<sup>23</sup> [סנהדרין י:] חולק וסובר שמומחה לרבים זה מי שיש לו שתי מדרגות בידעה: (א) למד כדי צרכו, (ב) יש לו חריפות ודעה צלולה ופלפול מיושר להבחין בין הדברים ולהביאם במצרך והוא הנקרא גמיר וסביר, וכן שנתנסה ונבחן בבקאות הדינים.

### האם מומחה יכול לדון בעל כרחו של בע"ד?

איתא בגמ' סנהדרין ד: ת"ר דיני ממונות בשלושה ואם היה מומחה לרבים דן אפי' יחידי.

נחלקו הראשונים: מהי נקודת המחלוקת בין שמואל לר' אבהו?

(1) הרי"ף [סנהדרין יב:], הרמב"ם [סנהדרין ה' יח:], הרא"ש [סנהדרין ד' ה:], הטור [ג] ושו"ת הרא"ם<sup>20</sup> [ח"א סי' כד' ד"ה ועד שהמחלוקת] סוברים שכל המחלוקת בין שמואל לר' אבהו הוא האם לאחר גמ"ד התובע או הנתבע יכולים לחזור בהם או לא? לשמואל שנים שדנו דיניהם דין בדיעבד, וממילא לאחר גמ"ד בע"ד לא יכולים לחזור בהם, ואילו לר' אבהו שנים שדנו אין דיניהם דין אע"פ שדנו דין תורה ולא טעו, וממילא אף לאחר גמ"ד בע"ד יכולים לחזור בהם, אבל לפני גמ"ד יורה אף שמואל לר' אבהו שאין הודאה בפניהם כהודאה בפני ב"ד [לענין שלא יוכלו לחזור בהם] ואע"פ שדיניהם דין [בדיעבד לשמואל], מ"מ לפני גמ"ד הבע"ד יכולים לחזור בהם מטענותיהם.

(2) השאלות<sup>21</sup> [משפטים שאילתא נח] סובר שמחלוקת ר' אבהו ושמואל בשנים שדנו הוא כשטעו בשיקול הדעת, שלשמואל הדין קיים ולר' אבהו הדין בטל, אבל בשלושה דיינים שטעו בשיקול הדעת לכו"ע הדין קיים אלא שהדיינים יצטרכו לשלם מביתם.

(3) הר"ן [ח' סנהדרין ה:] סובר שמחלוקתם היא כשכל אחד בירר דיינו בובל"א ושני הדיינים דנו, האם בדיעבד דיניהם דין או לא לשמואל דיניהם דין ואילו לר' אבהו אין דיניהם דין אף בדיעבד.

### נחלקו הראשונים:

(1) הבה"ג [סי' ג' קיג' ע"ג], שו"ת הגאונים [שערי צדק שאלוניקי תקנב', שער ז' סי' יא:], מרדכי [סנהדרין תרעח] והגהות מיימוני [סנהדרין ב' אות ג'] בשם י"א פסקו כשמואל.

### ציוני המשפט

ונחלקו אמוראים בב"ק קו: האם יש ערוב פרשיות?

(1) ר' יוחנן סובר שאין ערוב פרשיות, וממילא הכופר בפקדון אינו מתחייב שבועה עד שיודה במקצת ויכפור במקצת, היות וכתוב בפרשת הפיקדון "כי הוא זה", ולומדים מזה שאם לא הודה במקצת לא יכול המפקיד להשביעו.

(2) ר' חייא בר יוסף חולק וסובר שיש ערוב פרשיות, ולכן יוצא לפי זה שמה שכתוב "כי הוא זה" זה חוזר על המלוה הכתוב בפרשה שלישית "אם כסף תלוה את עמי".

ולמה דוקא מקשים את הכל לפרשה שלישית?

אמר רבא כי יש חזקה שאין אדם מעיז פניו נגד בעל חובו, ולכן אם הלוה לא הודה במקצת או לא מחייבים אותו כלום אפי' שבועה [מדין תורה ואילו מתקנת חכמים חייב להשבע היסת], מה שא"כ גבי פיקדון הנפקד מעיז ומעיז, ולכן גבי פיקדון או גבי שומרים אחרים השומר או הנפקד תמיד צריך להשבע בין הודה ובין לא הודה במקצת.

אלו הם שלושת הפרשיות, והשאלה היא האם יש ערוב פרשיות שזה אומר שכל הלימודים של ג' "אלהים" ו"כי הוא זה" שלמדנו משליכים אותם כלפי הלוה וממילא גם הלוה צריך לגשת לב"ד של ג' "אלהים" או לא צריך? ר' אבהו סובר שיש עירוב פרשיות וממילא גם בהלוואה צריך ג' אלהים, רק שבשביל שלא לנעול דלת בפני הלווים תקנו שידונו בשלושה הריוטות, ואילו שמואל חולק וסובר שהפרטים הללו של "אלהים" ו"כי הוא זה" לא שייכים למלוה וממילא מספיק שידון בדיני ממונות אחד שנאמר "בצדק תשפוט עמיתך".

20. הובא בהלכה פסוקה סימן כח' סעיף כ' ציון 20.

21. הובא בהלכה פסוקה כאן ציון 61.

22. כמבואר בגמ' סנהדרין ה. אמר רב דיין שרוצה להתפטר מתשלומים כשיטעה שיקבל רשות מריש גלותא, ז"א כשלא קיבלוהו עליהו והוא יחיד, וטור מדייק שאף יכול לכוף את בעלי הדין שיבואו לפניו.

23. הובא בהלכה פסוקה ציון 71.

מומחה יכול רק לדון את הדין ולא לקבל עדות כי אין לו תואר ביי"ד, ואם רוצה לקבל עדות צריך לצרף עמו עוד שנים וכ"כ הש"ך [ח', ובסי' מו' סק"ע], וכן הכריע בשו"ת אגרות משה [ח"ג חידור"ד סי' קמב' אות ב'].

(2) **הרמב"ן** [ח' כתובות כא:], **החינוך** [מצוה עו:], **הברכ"י** [ג] בשם **הרשב"א** [ח"א סי' תשמט' ובמיוחסות סי' קיב' וקיג'] ושו"ת **הרא"ם** [ח"א סי' כד'] חולקים וסוברים יחיד מומחה שווה לשלושה הדיוטות ולכן יש לו סמכות לקבל עדות כמו שלשלושה הדיוטות יש סמכות לקבל עדות אם יש בהם אחד שהוא גמיר, וכן פסקו **הכנה"ג** [סי' כח' הגב"י קכ"ג], **הברכ"י** [ג], **מהר"א די בוטון** [ת' כא:], **המהרשד"ם** [חור"מ סי' יח'], **המהריב"ל** [ח"א סי' יח'], **הנתיבות** [בי' סי' ג' סק"ג], **ח"י הרי"ם** [סי' ג' סק"ג], **הקצוה"ח** [סי' עט' סק"ז], **שו"ת דברי חיים** [חור"מ סי' יז'], **המהרש"ם** [ח"א סי' קלח'] ו**הרע"א** [סי' כח' על סי' כא:].

**הנתיבות** [בי' ג'] ו**הרע"א** [כאן] בשם **מהרימ"ט** [ח"ג חור"מ סי' מו'] סוברים שכל מה **שהרמב"ם** [סנהדרין ה' יח'] אמר שהודאתו אינה הודאה אף אם הוא יחיד מומחה, היינו להחשיבו כשטר, ז"א אין ביי"ד אחר יכולים לדון אותו עפ"י אותו כתב שהיחיד מומחה כתב עפ"י הטענות של הבע"ד, היות ואין לו דין ביי"ד, וצריך שיהיה מפיהם ולא מפ"י כתבם, וכן אינו יכול יחיד מומחה או שנים לקבל הטענות ולשלוח לביי"ד אחר או להגיד בעל פה לביי"ד אחר, כי הוי כעד מפ"י עד. ומ"מ הוא עצמו יכול לדון עפ"י אותם הטענות שטענו בפניו כ"א לא כך אז איך הגמ' בסנהדרין ג' פוסקת שיחיד מומחה יכול לדון דיני ממונות מהתורה אם הבע"ד כל פעם יחליף טענותיו, אלא הבע"ד לא יכולים לחזור ולהחליף טענותיהם, וכן פסקו מאזנים למשפט [ז' וערוך השלחן [ה]]. ערך שי<sup>27</sup> [כאן ולהלן מו' כט'] הביא ראיה לשיטתו של **הנתיבות**, דהרי מבואר בגמ' **שבועות** ל: ת"ח שידע עדות וזילא ביה מילתא לילך ולהעיד בפני דין שפחות ממנו לא ילך להעיד לפניו, א"כ הגמ' אומרת שאילו זה לא היה ת"ח, היה חייב לילך ולהעיד ועדותו היתה קבילה והת"ח היה דן עפ"י עדותו, מכאן הראיה שיחיד מומחה יכול לקבל עדות ולדון על פיה ולא חייב להושיב עמו עוד שנים.

**הב"ח** [ח' בשם **המהרש"ל** [בביאורו לטור ד"ה מ"מ] סובר שאע"פ **שלהרמב"ם** יכול לחזור בו מהודאתו, מ"מ הבע"ד לא יכול להתדיין בפני ביי"ד אחר, דכיון שהתחיל לטעון לפני המומחה לא יכול לטעון שילך לפני ביי"ד אחר, אלא צריך לטעון לפניו, ואע"פ שלא חשוב ביי"ד לענין זה שיכול לחזור בו מהודאתו מ"מ לכל שאר הענינים דינו כביי"ד.

### ציוני המשפט

**נחלקו הראשונים:** האם יחיד מומחה יכול לכופף את בע"ד כשרוצים להתדיין בזבל"א?

(1) **התוס'** [סנהדרין ה' ד"ה דן], **הרא"ש** [סנהדרין א' ב'], **הסמ"ג** [עשין צד קפו' ע"ג] ו**ספר התרומה** [שער ג' ח"ח סי' ו'] סוברים שמומחה דן יחיד אף בע"כ של בע"ד, ואם בע"ד קבלו אותו על עצמם, אפי' שהוא לא מומחה דן אותם, מכאן יש ללמוד שאם בע"ד לא רוצה לבוא לביי"ד להתדיין כופים אותו לבוא לדין [ולא דנים שלא בפניו בע"כ<sup>24</sup>], ומ"מ אם אומר שלא רוצה דיינים אלו אלא דיינים אחרים הרשות בידו.

(2) **דו"פ** [ה' בשם **הטור** [ה] חולק וסובר שאף אם בע"ד רוצה להתדיין בזבל"א אצל דיינים אחרים, מ"מ כוחו של יחיד מזה רב להכריחם שידונו לפניו ולא בזבל"א.

(3) **הרמב"ם** [סנהדרין ד' יד', ובפירוש המשניות סנהדרין ג' א'] חולק וסובר שמומחה לא יכול לדון בע"כ של הנתבע המסרב לירד לפניו לדין.

**הב"ח** [ג] סובר שכיון שהרוב חולקים על **הרמב"ם** לכן הרוב מכריע שמומחה יכול לדון את הנתבע בע"כ. וכן אין הלכה כטור שמומחה יכול להכריחו להתדיין לפניו אע"פ שרוצה להתדיין בזבל"א אלא יכול להתדיין בזבל"א ואין המומחה יכול לכופו להתדיין לפניו, וכן פסקו **הש"ך** [סי' יג' סק"ב] ו**הנתיבות** [ח' שם סק"ב].

**התשב"ץ**<sup>25</sup> [ח"א סי' קסא'] סובר שחכם שנתקבל ע"י הקהל או שהוא מומחה, לעולם לא יכול לכפות את שני בע"ד שיבואו לדון לפניו, כי דוקא אם אחד מהם לא רוצה לדון אז כופים אותו שיבוא לפני מומחה או לפני דיינים קבועים, אבל כששניהם לא רוצים אין בכוחו להכריחם שיבואו לפניו לדין.

**כתב המהר"י וויל** [סי' קמו', הובא ברכ"מ ג'] שבזה"ז אין מומחה שיוכל לדון את בעלי דין בע"כ, כי כבר נתבטלו דיני ת"ח.

**כתב המבי"ט** [סי' רפ'] שדווקא מומחה לא יכול לכופף, אבל המלווה או הלווה יכול לכופף שילכו דוקא לאדם היותר חכם בעיר.

### האם יחיד מומחה יכול לקבל עדות?

**נחלקו הראשונים**<sup>26</sup>:

(1) **הרמב"ם** [סנהדרין ב' יא', ה' יח'], **שו"ת התשב"ץ** [ח"א סי' א'] ו**ברכ"י** [ג] ברעת **הרא"ש** [סנהדרין א' ב'] סוברים שיחיד

24. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות יג\*.

25. הובא בהלכה פסוקה ציון 40.

26. שם ציונים 78 – 81.

27. שם ציון 83.

שזו אין רשות למומחה לכופם שיבואו לפניו [ב"ח ג', ש"ך ס' יג' סק"ב ונתיבות ח' ס' יג' סק"ב]. (ג) אע"פ שמומחה יכול לדון יחידי מ"מ לא יכול לקבל עדות יחידי אלא צריך להושיב עמו עוד שני דיינים, כי לענין קבלת עדות אין לו תואר ב"ד [רמב"ם סנהדרין ב' יא'], וכל זה דוקא להחשיב את העדות כעדות שבשטר כדי לשלח לב"ד אחר שידונו עליה, אבל הדין המומחה עצמו יכול לדון עפ"י הטענות שטענו לפניו או עפ"י העדות שהעידו העדים בפניו, ככתוב בגמ' שיחיד מומחה יכול לדון דיני ממונות מהתורה ואם לא יקבל עדות איך ידון [נתיבות ב' ג'].

(ב) הרמ"א פסק שהיום אין דין מומחה שיוכל לדון לבדו מזה הדין בדיעבד אם עבר ודן האם דינו דין או לא? הש"ך [נ] פוסק שכל מה שאין מומחה לרבים היינו לחייב קנס וכו', אבל לפטרו מתשלומים אם טעה או אם דן יחידי, בדיעבד יש היום מומחה לרבים ולא חייב לשלם מביתו. הנחל יצחק<sup>28</sup> [א] הסתפק האם כשדן וחייב את הנתבע היות וזה לאפוקי ממונא אולי במקרה כזה יודה הש"ך שאין דינו דין, ונראה שאין לחלק בין אם דן לאפוקי ממונא לבין אם דן לעיוליה ממונא.

להלכה [3]: האם יש לנו דין מומחה לרבים: היום אין לנו דין מומחה לרבים שיוכל לדון את האדם בעל כורחו [רמ"א], וכל זה דוקא לענין לחייבו קנס אבל לפטרו מתשלומים אם הדין טעה או אם דן יחידי בדיעבד יש היום דין מומחה לרבים ולא חייב לשלם מביתו [ש"ך ד'].

(ג) האם מי שנמל רשות מריש גלותא יכול לדון יחידי אעפ"י שאינו מומחה?

איתא בגמ' סנהדרין ה. אמרו רב ושמואל שמי שרוצה לדון לבד יכול ליטול רשות מריש גלותא ולדון לבד ולכוף שיבואו אליו. ודוקא מי שהוא למדן [גמירין] ובעל סברות [סבירין], אבל אם הוא לא מלומד או לא בעל סברות הרשות מריש גלותא לא מועילה לפטרו מתשלומים.

כתב הטור [יג] כל מה שרשות מריש גלותא מועילה להחשיבו למומחה דוקא אם הוא גמיר, אבל אם הוא לא גמיר אז אף רשות מריש גלותא לא תועיל, דאין רשות לריש גלותא להכשיר את הפסולים, ולכן המינוי אינו בר תוקף.

נחלקו הראשונים: האם לענין הודאה יחיד מומחה לרבים חשיב כב"ד של ג' הדיוטות או לא?

(1) הרמב"ם [סנהדרין ה' יח'] סובר שיחיד מומחה לרבים אף שהוא סמוך לא נחשב כב"ד לענין הודאה, ולכן הודאה בפניו לא הויה כהודאה בפני ב"ד אלא כהודאה מחוץ

נחלקו האחרונים: להלכה פסקנו שלא כשמואל שנים שדנו אין דיניהם דין, האם לגבי קידושין דיניהם דין או לא, כגון אם שנים דנו לו וזיכו לו ממון ובאותו ממון רוצה לקדש אשה?

(1) הב"ח [א' ד"ה אין] והאורנים [ג] סוברים שלגבי הקידושין יש להחמיר ולומר שדיניהם דין והיא מקודשת.  
(2) הש"ך [ה] חולק וסובר שבכל הדינים כולם שנים שדנו אין דיניהם דין ולא כשמואל, וכן פסקו הרי"ף הרמב"ם והרא"ש ולכן אין קידושיו קידושין.

נחלקו האחרונים בדעת הש"ך:

(א) ערך השלחן [ב] תמיה על שיטת הש"ך שהקיל באיסור אשת איש נגד דעת הבה"ג התוס' והגהות אשר"י שפסקו כשמואל, ועוד להרמב"ם והרא"ש שפסקו כר' אחא ברי דר' איקא שמדאורייתא מספיק דין אחד ורבנן הם שהצריכו שלושה, א"כ לענין קידושין יש להצריך גט.

(ב) הלכה פסוקה [ציון 60] חולק על ערך השלחן וסובר שהרי הש"ך [א] יצא מנקודת הנחה שהרמב"ם והרא"ש פסקו ששלושה דיינים זה מדאורייתא אלא שרבנן הם אלה שהקילו שידונו שלושה הדיוטות כדי שלא תנעול דלת בפני הלויים, ולכן אם דנו פחות משלושה אין דיניהם דין כלל.

כתב הט"ז [כאן] שאם שנים דנו ונתנו זמן ל' יום לקיים את הפסק, ואח"כ ב"ד של שלושה דנו והסכימו לפסק של שני הדיינים הקודמים, מ"מ לא מחשיבים את הזמן של ל' יום אלא מאז שפסקו הב"ד של שלושה.

להלכה [1]: הנושא – שנים שדנו האם דיניהם דין: (א) אע"פ שהיום שלושה דיינים הדיוטות שאחד מהם מלומד דנים דיני ממונות כדי לא לנעול דלת בפני הלויים, מ"מ עצם הרכב הדיינים מהתורה צריך להיות מג' דיינים ולא פחות, ואם היה הרכב של שני דיינים אף בדיעבד אין דיניהם דין [סנהדרין ה. כר' אבהו], וכל אחד מהבע"ד יכול לילך לב"ד אחר ולהתדיין שוב, כי לגבי זה שצריך להיות הרכב של ג' דיינים חז"ל השאירו את הדין על מתכונתו שצריכים להיות ג' דיינים [סנהדרין ה. כר' אבהו וכן פסקו רי"ף סנהדרין יב: רמב"ם סנהדרין ב' י' ורא"ש סנהדרין ב' י']. (ב) שני דיינים שדנו וזיכו ממון לבע"ד ובאותו ממון קידש אשה האשה אינה מקודשת [ש"ך ה'].

להלכה [2]: הנושא יחיד מומחה האם יכול לדון את הבע"ד: (א) המומחה יכול לדון את בע"ד יחידי, והוא שיהיה מומחה כר' נחמן בקי במשנה בתלמוד ובקי בשיקול הדעת ומענין בדינים ואין לו טעויות בדין [סמ"ע סק"ה בשם טור בדעת ר' שירא גאון]. (ב) יש למומחה סמכות תורנית לכוף את בע"ד שיבואו להתדיין אצלו, אא"כ הבע"ד רוצים להתדיין בזבל"א

**מקשים** האחרונים: הרי הרא"ש חלק על הרמב"ם אז איך הרמ"א מערב שתי דעות כאילו אין מחלוקת ביניהם?<sup>31</sup>

לבי"ד<sup>29</sup>, אבל הודאה בפני ג' הדיוטות כהודאה בפני בי"ד חשיב, ולכן הכופר בפני בי"ד ואח"כ באו עדים יש לו דין כפרן.

## (2) ברעת הרא"ש נחלקו הראשונים:

**(א) הטור** [ח] בשם הרא"ש [סנהדרין א' ב'] והמרדכי [סנהדרין סי' תרעה] חולקים וסוברים שיחיד מומחה ובי"ד של ג' הדיוטות יש להם אותו דין ואין חילוק ביניהם, וממילא הודאה בפני יחיד מומחה כהודאה בבי"ד דמי<sup>30</sup>.

**(ב) הש"ך** [ח] בשם הרא"ש חולק על הטור וסובר שרעת הרא"ש היא כדעת הרמב"ם, וממילא יחיד מומחה יכול רק לדון או להתיר נדרים, אבל גבי קיום שטרות והודאה אין לו דין בי"ד ואין שום מחלוקת ביניהם, א"כ העיקר כרמב"ם וש"ע וכן פסקו בעה"ת [שער מב' ח"א אות ו'], בעל עיטור [אות הודאה דף קה-], הרי"ף [סנהדרין ח-], הריטב"א [כתובות כא. ד"ה אמר רב הונא], מהרש"ל [ב"ק פרק י' סי' יא'] והלבוש [סעיף ב' ג'].

**והוסיף שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קלז, הובא פת"ש ה' שכל המחלוקת היא דוקא במומחה אחד שלרמב"ם לא מהני הודאה בפניו ולרא"ש מהני, מה שא"כ בשני מומחים לכו"ע מהני, כי במומחה יחיד יש סברה לומר שבהודאתו התכוון להשטות בו או שלא להשביע עצמו, ונאמן במיגו שיכל לכפור בהכל שלא הודה לו כלל, מה שא"כ בשני מומחים היות וקבל אותם ע"ע א"כ לא יוכל להכחיש נגד שני מומחים, ומה שהרמב"ם פסק בשלושה לאו דוקא אלא שדיבר בהווה ולכן אף בשנים וקיבלוהו עליהו מהני.

**נחלקו האחרונים:** המורה במקצת בפני יחיד מומחה, האם המומחה יכול לחייבו שבועה?

**(1) הקצוה"ח** [ב] סובר שאם הודה במקצת בפני יחיד מומחה, המומחה לא יוכל לחייבו שבועה כיון שיכול לחזור בו מהודאתו.

**(2) הנתיבות** [בי' א'] חולק וסובר שאף יחיד מומחה יכול לחייב שבועה את הבע"ד שהודה בפניו.

**(1) הסמ"ע** [ז] – מיישב שכל מה שהרמ"א כתב "ואינם מומחים לרבים" הכוונה שרבים לא המחום עליהם, ולכן אף אם הוא מומחה לרבים הודאה בפניו אינה הודאה כמבואר ברמב"ם [סנהדרין ה' יח'], מה שא"כ אם רבים המחום עליהם שהודאה בפניו הוי הודאה [אף להרמב"ם אע"פ שהוא לא מומחה].

**(2) הש"ך** [ח] חולק וסובר שקושיה במקומה עומדת ועדיין קשה על הרמ"א, וכי מה הועילה המחאת רבים עליהם הרי הם בכ"ז לא בי"ד? וזה שלא כתב הרמ"א בלשון פלוגתא כי לא משמע מדברי השו"ע כמו מי פוסק, משום שלא כתב מומחים אלא סמוכים והסמיכה מהני אף לשאינו מומחה [כמבואר ברא"ש וטור סי' כה' ע"ש ש"ך ס"ק כב'], ולכן לענין דינא אף אם רבים המחום עליהם לא מהני הודאה בפניו עד שיהיו בי"ד של ג' והרמ"א חולק על השו"ע.

**(3) ט"ז** [כאן] מיישב שלא קשה כלום על שיטת הרמ"א, כי הרמ"א מחלק בין יחיד מומחה לרבים שהודאה בפניו מועילה, לבין סתם מומחה שהודאה בפניו לא מועילה, ולכן מה שכתב השו"ע שאפי' שהם סמוכים הודאה שמודים בפניהם לא מהני, בגלל שסמוכים זה סתם מומחים ולא כמומחים לרבים, אמנם מהרמב"ם עצמו משמע שאין לחלק בין סתם מומחה למומחה לרבים, לעולם לדון יחיד יכול והודאה בפניו לא הויא הודאה, והשו"ע בהעתקת לשון הרמב"ם לא חילק בין אם הוא יחיד או לא, ולכן הרמ"א פירש את השו"ע אליבא דהרא"ש, וכך היא ההלכה כשיטת הרא"ש.

**(4) שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קלז, הובא פת"ש ה' וכנה"ג [הגהות הטור אות כא'] חולקים וסוברים שיש לחלק בין הודאה לכפירה, שדוקא לענין הודאה אין הודאתו כהודאה בבי"ד, מה שא"כ לענין כפירה שנחשבת כפירה בבי"ד כיון שדנו ודינו דין, היות וגילה בפניהם את כל טענותיו, ולכן נחשב כפרן אם כופר בטענות.

## 🕒 ציוני המשפט 🕒

**29. כנה"ג** [הגה"ט אות יא'] בשם הרא"ם [ח"א סי' כד'] וממילא ההודאה שמודה בפני יחיד מומחה כאילו שמודה מחוץ לבי"ד אפי' שקיבלום עליהם.

**30. משובב** [סי' כב' סק"ג] נחלקו האחרונים: להטור ברעת הרא"ש במומחה עצמו ודאי הודאה בפניו הוי הודאה, אך מה הדין באדם כשר שקבלוהו ע"ע כמומחה, האם הודאה בפניו הוי הודאה או לא?

(א) **כנה"ג** [הגה"ט אות כא'] בשם הרא"ם [ח"א סי' כד'] סובר שלהרא"ש דוקא במומחה הודאה בפניו הוי הודאה, מה שא"כ אם קיבלו ע"ע אדם כשר כמומחה לא הוי הודאה בפניו כהודאה בפני בי"ד.

(ב) **מרדכי** [סנהדרין תרפו'] סובר שלדעת הרא"ש אף אם קיבלו ע"ע יחיד כשר כמומחה, ההודאה בפניו הויא הודאה ולא יכולים לחזור ולטעון.

**31. הרמב"ם** פסק כל שאינם שלושה הודאה בפניהם כהודאה חוץ לבי"ד אע"פ שהם סמוכים, ואילו לפי הרא"ש אין לחלק בין שלושה לבין אחד תמיד ההודאה בפני אחד מומחה או שלושה הוי הודאה. והרמ"א פסק שדוקא אם אינם מומחים לרבים אז הודאה בפניהם אינה הודאה, הא אם מומחים לרבים משמע שהודאה בפניהם הוי הודאה. והרי כל זה דוקא לפי הרא"ש, וא"כ הרמ"א היה צריך להביא את זה במחלוקת ולא לסתום שכאילו כך מסכים גם השו"ע?

- (1) **הכנה"ג** [הג"ט אות יא'] בשם הרא"ם סובר שאף אם קיבלו ע"ע יחיד מומחה בכ"ז הודאה בפניו אינה הודאה, ואף אם באו עדים לאחר מכן לא הוחזק כפרן.
- (2) **הכנה"ג** [הגה"ט אות כא'] בשם הרשב"א [ת"י כ"י] סובר שאם קבלו ע"ע יחיד מומחה והודה בפניו ואח"כ כפר בפניו ובאו עדים הוחזק כפרן.

**להלכה** [4]: הנושא – הודאת בע"ד בפני יחיד מומחה האם היא הודאה: (א) בימי התלמוד היתה נהוגה קבלת רשות מריש גלותא כדי לפטור את הדיין מתשלומים אם יטעה, ודוקא אם הדיין הוא מלומד ובעל סברות, מה שא"כ אם הדיין לא מלומד בדינים או לא בעל סברות שקבלת רשות מריש גלותא לא תועיל לפטור מתשלומים, ואין רשות לריש גלותא להכשיר את הפסולים, ולכן הריש גלותא לא יכול לתת רשות למי שלא מלומד בדינים או אין לו סברות בדינים [סנהדרין ה. וטור יג']. (ב) יחיד מומחה יכול רק לקבל את הטענות ולדון על פיהם, אמנם המומחה אינו נחשב כב"ד של ג' הדיוטות, ולכן ההודאה בפניו כהודאה מחוץ לבי"ד וכל אחד מהבע"ד יכול לחזור בו [רמב"ם סנהדרין ה' יח'], אמנם כאמור הודאתו אינה הודאה להחשיב את הטענות כשטר כדי שבי"ד אחר ידונו עפ"י הטענות הנ"ל, ומ"מ המומחה עצמו יכול לדון עפ"י הטענות שטענו בפניו. (ג) המודה במקצת בפני יחיד מומחה המומחה לא יכול לחייבו שבועה כיון שבע"ד יוכל לחזור בו מהודאתו [קצוה"ח ב']. (ד) אע"פ שהודאה בפני יחיד מומחה לא היא הודאה, מ"מ לענין כפירה הבע"ד הוחזק כפרן בבי"ד כיון שגילה בפני יחיד מומחה ובפני הבע"ד השני את טענותיו ולכן נחשב כפרן אם כופר בטענותיו [שבו"י ח"א סי' קלד']. (ה) כל מה שהודאה בפני מומחה לא היא הודאה היינו בפני יחיד מומחה, אבל אם עור מומחה אחד יושב עם המומחה הנ"ל הבע"ד לא יכול לחזור בו מהודאתו [שבו"י ח"א סי' קלד']. (ו) שני בע"ד שקיבלו ע"ע יחיד מומחה וטענו בפניו והודה הבע"ד בפניו ואח"כ כפר ובאו עדים על הודאתו, הבע"ד הוחזק כפרן [רע"א כאן בשם רשב"א ת' כ"ן].

(5) **הנתיבות** [כ"י ג'] והרע"א [כאן] בשם מהרימ"ט [ח"ג חתומ"ט סי' מו'] חולקים וסוברים איפה שהיחיד יכול לקבל טענות לא הבע"ד ולא העדים יכולים לחזור בהם מהטענות. וכל מה שהרמב"ם [סנהדרין ה' יח'] אמר שהודאתו אינה הודאה אף אם הוא יחיד מומחה היינו להחשיבו כשטר, ז"א אין ב"ד אחר יכולים לדון אותו עפ"י אותו כתב שהיחיד מומחה כתב עפ"י הטענות של הבע"ד, היות ואין לו דין ב"ד, וצריך שיהיה מפייה ולא מפי כתבם, וכן אינם יכולים יחיד מומחה או שנים לקבל הטענות ולשלוח לבי"ד אחר או להגיד בעל פה לבי"ד אחר, כי הוי כעד מפי עד, ומ"מ הוא עצמו יכול לדון עפ"י אותם הטענות שטענו בפניו.

**נחלקו האחרונים**: בדעת השו"ע שכתב שלא הוי כפרן כשכופר בפני יחיד או שנים, האם יש לחלק בין אם אמר אתם עידי או לא?

- (1) **הסמ"ע** [ת] סובר שאף אם הודה בפני הדיינים, אם לא אמר "אתם עידי" לא נחשב כפרן אא"כ הודה בהודאה גמורה, שהוי כאילו שאמר אתם עידי לשו"ע.
- (2) **הש"ך** [ט] והנתיבות [נ] חולקים וסוברים שאם אמר להם "אתם עדי" אף שיש להם דין עדים בכ"ז אין להם דין ב"ד ולכן יכול לחזור ולטעון פרעתי אח"כ [להבא] כמבואר בסי' עט' סי' טי' <sup>32</sup> אבל לא לשעבר [פרעתי לפני שהודעתי לעדים] היות והוחזק כפרן, אבל אם כפר בבי"ד אף להבא לא נאמן להעיד.
- (3) **שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קלד', הובא פת"ש ה' וכנה"ג] והגהות הטור אות כא' חולקים וסוברים שיש לחלק בין הודאה לכפירה, שדוקא לענין הודאה אין הודאתו כהודאה בבי"ד, מה שא"כ לענין כפירה שנחשבת כפירה בבי"ד כיון שדנו ודינו דין, היות וגילה בפניהם את כל טענותיו, ולכן נחשב כפרן אם כופר בטענות.
- רע"א** [כאן] נחלקו הראשונים בדעת הרמב"ם: מה הדין אם קבלו את היחיד מומחה ע"ע והודה בפניו, ואח"כ כופר האם הודאתו הודאה?

### ציוני המשפט

32. **שו"ע** סי' עט' ס"ט להלכה: אינו מוחזק כפרן, אא"כ כפר בבית דין ובאו שני עדים והכחישהו. אבל הטוען: לא היו דברים מעולם, וחייבוהו שבועה, וכשבא לישבע חזר וטען: פרעתי, או: איני יודע, או שטען הלוה: איני יודע, וחזר וטען: לויחי ופרעתי, הואיל ולא הכחישהו עדים, אלא שמדקדק בשבועתו לעשותה כתקנה, כיון ששתי הטענות באות לפוטרו, ישבע שאינו יודע, ויפטר. הגה: ואפי' במקום דאיכא למימר דמה שהודה משום שראה עדים שבאו, מכל מקום הואיל והודה קודם שבאו העדים, לא הוחזק כפרן (בית יוסף מ"כ ומרדכי פרק הנשבעין). וכן אם היה קול בעיר שלוח, אם לא שהקול מפורסם דאז הוי כאלו כבר באו עדים דמי (הג"א ס"פ המקבל ומרדכי פרק ח"ה), כמו שנתבאר לעיל סימן ע"ב סעיף י"ח. וכן אפי' הכחישהו עדים, אם לא היתה הכפירה בבית דין, לא הוחזק כפרן. אבל אם התובע אמר לעדים שכפר בפניהם: אתם עדי שטען לא לויחי, ושחק הלה, אם חזר ואמר: פרעתיך קודם לכן, אינו נאמן. אבל אם אמר: פרעתיך אחר כך, נאמן.



## סעיף ג

(א) אעפ"י שיחיד מומחה לרבים מותר לו לדון יחידי, מצות חכמים שיושיב עמו אחרים [הרמב"ם סנהדרין כ' - יא'].  
 ————— בנוי משפט —————

## (א) האם דיין מומחה רשאי לדון יחידי?

**כתב הפרישה** [ט] – לטור מומחה או מי שקיבל רשות לדון מספיק שיושיבו עמו עוד דיין אחד כדי לא להיות בגדר [אבות ד' ח'] "אל תהי דין יחידי", מה שא"כ הרמב"ם והשו"ע נקטו שצריך להוסיף אחרים עמו, ולא יועיל שיוסיף עוד מומחה אחד אלא צריך להוסיף עוד שני דיינים כדי שלא יהיה ביי"ד שקול. והוסיפו שער משפט [סי' יח' א'] ונחל יצחק [כאן ענף ב'] בדביעבד שני מומחים שדנו בודאי שדינם דין כי לא גרעי שני מומחים מומחה אחד שדינו דין, אמנם אם הם הדיוטות אף בדיעבד דינם בטל.

קרונוט שאם טעו שא"א לחייבם ממון. ומ"מ היות וגם היום יש כמה דינים שמפורשים בש"ס ולכן יכול להיות שבאים לפניו לדון דין תורה, א"כ הדיין לא יכול לדון יחידי עד שיושיב עמו עוד שני דיינים, א"כ אומר לבע"ד שאינו דין תורה או שהוא דין פשוט וכנ"ל שבמקרה כזה יש מומחה אף בזה"ז. אמנם אם קיבלו ע"ע הדיוט יחיד שידונם, הוא יכול לכתחילה לדוןם שהרי הם יודעים שאינו יודע דין תורה.

(5) קצוה"ח [ד] חולק על הש"ך וסובר שאף דינים פשוטים ידון רק בג' דיינים ולא ביחיד, ואעפ"י שהוא מומחה, מצד עיצה טובה שירחיק א"ע שלא לדון יחידי כלל וכלל<sup>34</sup> [כמבאר בחי' הר"ן סנהדרין ה. עיצה טובה קמ"ל – הכוונה שלא יסמוך ע"ע כדי שלא יכשל].

(6) באר אליהו<sup>35</sup> [כאן אות כ'] בשם הגר"א סובר שיש לחלק, אם קיבלוהו בע"ד שידון להם דין תורה הדיין מזהר שלא לדוןם יחידי, מה שא"כ אם באו לפניו סתם ולא הזכירו לו שידונם דין תורה שיכול לדוןם יחידי אע"פ שלא אמרו בפירוש שקיבלוהו בין לדין ובין לטעות, שמן הסתם מקבלים אותו שידון להם כפי מה שראה לו.

**כתב ערוך השלחן** [ו] – שבזמנינו המנהג הוא שהדיין לא צריך לומר שלא יודע לדון דין תורה, כי כיון שהוא דיין הקהילה וכולם באים לדון לפניו הרי הם כקיבלוהו בין לדין ובין לטעות.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם שני בע"ד קיבלו ע"ע יחיד הדיוט שידון להם, האם קבלתם מועילה או לא?

(1) שו"ת שבו"י [ח"א ס' קלז] והתומים [ד] סוברים שיחיד שקיבלוהו בע"ד ע"ע, קבלתם מועילה רק לדון את הדין אבל לא להודאה שהודו לפניו, ואע"פ שהבע"ד לא מכחיש וטוען שהודה בכ"ז יכול לחזור בו מהודאתו.

(2) התומים [ד] בשם הרא"ש פסק שכל עוד ולא הכחיש לומר שלא הודה הודאתו הודאה, ורק אם הכחיש ואמר שלא הודה הודאתו לא הודאה.

**ש"ך** [י] נחלקו האחרונים: מבואר בירושלמי [סנהדרין א' א'] שר' אבהו דן דין יחידי, שאלוהו תלמידיו הרי כתוב [אבות ד' ח'] "אל תהי דין יחידי"? וענה להם היות ובאים לפני בעצמם כאילו קיבלו אותי ע"ע, האם עפ"י המעשה הזה מותר לדיין יחיד מומחה לדון בע"ד אם קבלוהו ע"ע?

(1) המהרש"ל [ת' סי' לה'] והלבוש [ג] סוברים שאעפ"י שקבלוהו ע"ע והוא מומחה, בכ"ז אסור לו לדון יחידי עד שיושיב עוד שני דיינים עמו.

(2) שארית יוסף [סי' יד'], הב"ח [סי' ח' ד"ה וכתב], הט"ז [כאן] ושו"ת שבו"י [ח"א ס' קלז] חולקים וסוברים שאם הוא מומחה וקבלוהו ע"ע יכול לדוןם יחידי.

(3) הגר"א [כ] חולק על המהרש"ל וסובר שאף אם קיבלו את היחיד והוא הדיוט, הקבלה מועילה והיחיד יכול לדון אותו עפ"י אותה הקבלה כמבואר בירושלמי<sup>33</sup> [סנהדרין א' א'].

(4) הש"ך [ז], אורים [ט] והנתיבות [ח' ד'] סוברים היות ואין היום מומחים, ודוקא אצל מומחה מהני קבלה, לכן אף אם יקבלו ע"ע דיין יחיד, בכ"ז אסור לו לדון את הבע"ד, ומ"מ בדינים רגילים ופשוטים שהם מומחים בהם יכול יחיד לדון אם קבלוהו ע"ע. ועוד יש לומר שאין לנו היום מי שידוע לדון דין תורה, כמבואר בירושלמי [סנהדרין א' א'] בסמ"ג [עשין סי' קד'] ובטור [סי' יב' ס"ז], וממילא כשקיבלוהו ע"ע מסתמא קיבלוהו בין לדין ובין לטעות, וכאילו דקבלו ע"ע יושבי

## ציוני המשפט

33. לכאורה קשה על הגר"א, הרי בירושלמי המעשה היה עם ר' אבהו, ור' אבהו היה מומחה ולכן הקבלה מועילה וכשארית יוסף ושב"י, אך מניין להגר"א ראייה מהירושלמי שאף להדיוט מהני קבלה?!

34. אמנם הקצוה"ח הולך לשיטתו [סק"ב] שאפי' דין מודה במקצת המומחה לא יכול לדון [ז"א לא יכול להשביע את המורה], מה שא"כ לנתיבות [א] שיכול להשביעו במודה במקצת, א"כ מי שקיבלוהו בע"ד ע"ע או המומחה יכול לדון את כל הדינים לבד, רק מחמת עיצה טובה צריך להושיב עמו עוד שנים.

35. הובא בהלכה פסוקה ציון 121.

**כתב האורים** [ח] שבזה"ז יזהר כל דיין שלא ידון יחידי, אא"כ יש בעיר תקנת קהל מפורשת שיכול לדון יחידי או שהמשפט ברור ופשוט כביעתא בכותחא.

**להלכה:** הנושא – יחיד מומחה צריך להושיב עמו עוד שני דיינים: (א) אע"פ שיחיד מומחה יכול לדון יחידי מ"מ מצוות חכמים שיושיב עמו עוד שני דיינים כדי שלא יהיה בכלל [אבות ד' ח'] "אל תהי דן יחידי". (ב) אמנם יש לחלק בדין הנ"ל בין השו"ע להרמ"א, שלשו"ע יש דין מומחה אף

בזה"ז ולכן בע"ד יכולים לקבלו ע"ע ולהתדיין, מה שא"כ להרמ"א שאין לנו דין מומחה לרבים בזה"ז ולא תועיל קבלת בע"ד שידון להם יחידי, אא"כ זה דינים רגילים ופשוטים שהם מומחים בהם שהיחיד מומחה יכול לדון אם קיבלוהו ע"ע, או אם קיבלוהו בין לדין ובין לטעות שיחיד מומחה יכול לדון [ש"ך י']. (ג) בזה"ז הדיין לא צריך לומר שהוא לא יודע לדון דין תורה דכיון שכולם באים לפניו להתדיין הרי הם כקיבלוהו בין לדין ובין לטעות [ערוה"ש ר'].

## סעיף ד

**(א) אע"פ שבית דין של שלשה בית דין שלם הוא,** כל זמן שהם רבים הרי זה משובח, ומוטב שיחתוך הדין ב"א מבעשרה. וצריך שיהיו כל היושבים בבית דין ת"ח וראויים, ואסור לאדם חכם שישב בדין עד שידע עם מי יושב, שמא ישב עם אנשים שאינם הגונים, ונמצא בכלל קשר בוגדים, לא בכלל ב"ד. (ב) מי שאינו מומחה, ולא קבלוהו עליו בעלי דינים, אע"פ שנטל רשות מראש הגולה אין דינו דין, אפילו לא טעה, וכל אחד מבעלי דינים אם רצה חוזר ודן בפני בית דין [הגה: רשות שנותן המלך עכו"ס בזמן הזה, אינו כלום ומיהו אם קבלוהו הקהל על פי כתב המלך, יכול לדון [טור]. וי"א דאם גמיר וסביר מהני ליה רשות המלך [ריצ"ש סימן רע"א] או השר הממונה צעירו, דזהו צלל דינא דמלכותא להושיב דיינים ושופטים מי שירצה; ומכל מקום מי שעושה זה צלל רשות הקהל, מנער הנצור ועמיד ליתן את הדין תשובת רש"א סימן תרל"ז].

## בדורי משפט

**כתב הפרישה** [י] שהרמב"ם והשו"ע נקטו גם לשון משובח וגם לשון מוטב, כי יש שבח לדיין שלא כל האחריות חלה עליו ויש טובה לעצם הדין, שע"י התייעצויות ימצא את עומק הדין.

**הקשה פת"ש** [סי' ד' אות כג] דמשו"ע בסי' ד' ס"י משמע שמן הסתם אם האדם בחזקת כשרות יכול לשבת אתו ולדון, ואילו כאן כתב השו"ע שאסור לשבת בדין עד שידע עם מי ישב?

**(1) הב"ח** [סי' ג' ס' יד] מתרץ שיש לחלק שכאן איירי באדם מובהק בחכמה, מה שאין כן בסי' ד' איירי בסתם דייין שמתור לו לשבת עם כל אחד אם לא ידוע שהוא רשע.

**(2) האורים** [סי' ד' אות כג] מתרץ שיש לחלק שכאן איירי בתחילת הדין ואילו בסי' ד' איירי על המשך הדין.

**(3) השבו"י** [ח"א סי' קלד] מיישב דדוקא אם שני דיינים מכירים זא"ז רק לא מכירים את השלישי יכולים לשבת בדין מסתמא, וזה מה שכתוב למעשה בסי' ד', מה שא"כ שני דיינים שלא מכירים זא"ז, אז אסור לשבת בדין עמהם כדי שלא יהיה בכלל "קשר בוגדים" וזה מה שפסק השו"ע כאן, ומ"מ אף ששני הדיינים מכירים זה את זה אם יודעים שהשלישי הוא רשע אסור להם לדון ביחד משום "מדבר שקר תרחק".

**(א) האם ריבוי דיינים טוב לדין? ועם מי אפשר לדון?** **סנהדרין** ז: ר' הונא בכל דין היה לוקח עשרה תלמידים מבית מדרשו של רב, והיה אומר שאם יטעה ישתלש העונש בין כולם.

**שבועות** ל: וצריך שישבו כל היושבים ת"ח, מגיין שלא ישב עם תלמיד בור שלא יטעה? שנאמר [שמות כג ד'] "מדבר שקר תרחק".

**סנהדרין** כג. כך היו נקיי הדעת שבירושלים עושים שלא היו יושבים בדין עד שידעו עם מי הם יושבים.

**נחלקו האחרונים:** האם כל הדיינים היושבים בב"ד צריכים להיות ת"ח אע"פ שאינם בהרכב הדיינים?

**(1) הסמ"ע** [יב] סובר שדוקא דיינים שהם ממנין הדיינים צריכים להיות ת"ח אבל דיינים שאינם ממנין הדיינים אינם צריכים להיות ת"ח.

**(2) הב"ח** [ין חולק וסובר שאע"פ שהדיין אינו ממנין הדיינים, בכ"ז כל שיושב לפני הדיינים צריך להיות ת"ח וראוי.

**כתב הסמ"ע** [יג] שמהרי"ו [סי' קמז] צידה לתלמידו מהר"ש שלא לשבת בדין אצל קהל עם שני דיינים מקהל שאינם גמירי וסבירי, כי דנים הפוך ממה שכתוב בתורה.

הרי זה בכלל בעלי זרוע, ואין דיניו דינים בין טעה ובין לא טעה, ואם טעה חייב לשלם הכל, ובעלי דינים יכולים ללכת לבי"ד אחר, ומ"מ אם הקהל מקבלים אותו כדיין ע"ע עפ"י כתב המלך, יכול לדון עפ"י כתב המלך.

**נחלקו הראשונים:** האם יש חילוק בין בבל לשאר חו"ל?

(1) **הטור** [יב] סובר שבט יהודה אלו ראשי הגלויות שבבבל, ולכן כל החילוק הוא בין בבל לא"י דוקא, שאם קיבל רשות מריש גלותא דבבל אז יכול לדון בין בבבל ובין בא"י, ואם קיבל רשות מהנשיא שבא"י שיכול לדון רק בא"י, ואף כשקיבל רשות מריש גלותא דבבל שיכול לדון רק בבבל ולא בכל חו"ל.

(2) **הב"י** [יב], **הפרישה** [יב] ו**הב"ח** [יב] חולקים וסוברים שלא תלוי הדבר בבבל אלא בכל מקום שזרע יהודה ובית דוד נמצאים שהם אלה שיכולים לתת תוקף לדון, אלא שנשיאים שבא"י היו מנקבות של בית דוד ואילו הנשיאים שהיו בבבל היו מזכרים [כמבואר בירושלמי כלאים ט' ג' ובתוס' סנהדרין ה. ד"ה דהכא], ולכן מא"י לבבל לא מהני, ולשניהם המלך הוא זה שהיה נותן רשות לדון כ"א המלך לא היה נותן להם רשות לא היו יכולים לדון.

**נחלקו האחרונים בדעת הרמב"ם:** למי יש תואר מומחה שיכול ליטול רשות מראש הגולה ולהפטר מתשלומים?

(1) **הסמ"ע** [יד] בדעת **הרמב"ם** סובר שלגמיר יש דין סתם מומחה [ולא מומחה לרבים], והנטייל רשות פוטרת אותו מתשלומים. ואילו גמיר וסביר נקרא מומחה לרבים שיכול לכופ שידונו לפניו.

(2) **הש"ך** [יא] חולק וסובר שאף מי שגמיר ולא סביר לא נחשב מומחה, כי מומחה צריך להיות בקי בכל מקום ששואלים אותו בדיני ממונות.

**נחלקו האחרונים:** מי יכול ליטול רשות מהמלך ולדון ולהפטר מתשלומים אם יטעה?

(1) **הש"ך** [סי' כה' ס"ק כב'] בשם **הרמב"ם** [סנהדרין ו' ד'], **הר"ה** [סנהדרין יא.], **נימוק"י** [יב.] ו**מהריב"ל** [ספר ג' סימן לב'] בשם **הרי"ף** [סנהדרין יב.] סוברים שלא מועילה רשות מריש הגולה לפטור מתשלומים אא"כ הדיין גמיר וסביר [אע"פ שאינו מומחה לרבים], והיום שאין לנו רשות מריש הגולה אלא רשות המלך [והוא פחות בדרגה אחת מראש הגולה] הדיין צריך להיות גמיר וסביר ומומחה לרבים רק אז רשות מהמלך מועילה לו, הא בלאו הכי הרשות לא מועילה.

(2) **הסמ"ע** [יז] בשם **הרא"ש** [סנהדרין ד' ה'] ו**הטור** [ז] חולק וסובר שרשות ראש הגולה מועילה למי שהוא גמיר ולא סביר, ורשות המלך מועילה למי שהוא גמיר וסביר אע"פ שלא מומחה לרבים.

**כתב ערוך השלחן** [ז] אע"פ שכתוב בשו"ע "אסור לחכם לישב בדין עד שידע עם מי יושב" מ"מ לאו אסור גמור הוא משום שדוקא אם ידוע שהדיין רשע אז יש אסור לישב עמו, ועוד שהרי רק נקיי הדעת שבירושלים היו עושים כן, ולכן שאר הדיינים שישבו ולא ביררו עם מי ישבו לא עוברים על האיסור. הלכה פסוקה [138] – ונעלמו מעיניו כל התירוצים הנ"ל של אחרונים.

**להלכה** [1]: **הנושא** – להושיב ככל שיותר ריינים בדין: (א) על הדיין להעדיף להושיב ככל שיותר ריינים שידונו עמו את הדין כדי שלא תצא תקלה מתחת ידו [סנהדרין ז.], ויקפיד הדיין שכל היושבים עמו בדין יהיו ת"ח שלא יטעוהו וזה בכלל "מדבר שקר תרחק" [שמות כג ז.], ואסור לאדם חכם לישב בדין עד שידע עם מי הוא יושב בדין [סנהדרין כג.], אמנם לאחר שישב בדין ולא בדק עם מי ישב לא צריך להפסיק את הדין וכל עוד עורר והדיין שיושב עמו לא גולן או גנב יכול להמשיך לישב עמו בדין ולדון [אורים סי' ד' אות כג.]. (ב) דוקא אותן הדיינים שהם ממניין הדיינים צריכים להיות ת"ח אבל אם יש עוד כמה דיינים שאינם ממניין הדיינים אינם צריכים להיות ת"ח [סמ"ע יב].

**(ב) האם גם היום יש נטילת רשות מריש גלותא?**

**איתא בגמ' סנהדרין ה.** נוטלים רשות מריש גלותא, שיש להם כח ורשות ממלכי פרס לרדות העם, שנאמר [בראשית מט' י'] "לא יסור שבט מיהודה" – אלו ראשי גלויות שרודים את העם, "ומחוקק מבין רגליו" אלו הן זרעו של הלל הזקן שמלמדים את העם תורה. ולכן מי שקיבל רשות מבבל יכול לדון בבבל ומי שקיבל רשות מא"י יכול לדון בא"י, וכן מי שקיבל רשות מבבל יכול לדון בא"י, אבל מי שקיבל רשות לדון בא"י, לא יכול לדון בבל אא"כ קיבלוהו עליהו ואז אם טעה לא חייב לשלם הא בלאו הכי אם דן וטעה חייב לשלם.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין ד' יג'] – ראש הגולה שבבבל שהיה ממונה מטעם מלכי פרס בקרב ישראל במקום המלך היה עומד, והוא היה נותן רשות לחכם שיהיה דיין בישראל, ומוזה שכתוב "לא יסור שבט מיהודה" משמע לעולם אפי' בזמן הגלות שאין מלכי יהודה בישראל, ואין רשות ראש הגולה מועילה אלא לחכם שהוא מומחה, ואם נתן רשות למי שלא ראוי לדון כלל לא מועילה רשותו והרי זה כמקדיש בעל מום למזבח שאין הקדושה חלה עליו כלל, ולכן אם הדיין הנ"ל טעה חייב לשלם, וכן פסק **הלבוש** [כאן].

**כתב הטור** [יב] – והיום כיון שאין לנו זרע יהודה לכן אעפ"י שהמלך בעצמו יתן רשות לדון אינו כלום. יותר מזה כתב **הרמב"ם** [סנהדרין ו' ד'] שאפי' המלך יתן רשות לדון למי שאינו מומחה והוא מזרע בית דוד לא מועיל, ואם נטל רשות

**כתב הסמ"ע** [טן] שמי שלא גמיר וסביר ולא קיבלוהו ע"ע, והוא נו"נ ביד וטעה צריך לשלם מביתו.

**כלבו**<sup>36</sup> [סי' קי"ז] חרם הר"ת הנ"ל כל זקני וגדולי המדינות חתמו עליו, והעובר על החרם הנ"ל: יהיה בנידוי באלה ובשמתא ומוחרם, וכל ישראל יהיו בדלים ממנו, פתו פת כותי, יינו יין נסך, ספריו ספרי קומסין, והמדבר עמו יהיה כמותו. והוסיף החת"ס [חור"מ סי' כא] ואסור לעמוד בפניו ולקח תורה מפניו. **כתב האורים** [יג] ובעוה"ר פשתה נגע צרעת זו בימינו וכמה הריסות בתורה ולומדיה גרם זה, וחובה על רבני הזמן לעשות גדר בזה לכל יהיה פרוץ מרובה על העומד.

**הש"ך** [יב' – יג'], **הב"ח** [יג'], **האורים** [יא] **והנתיבות** [חי' י'] סוברים שאם קהל קיבלו ע"ע דיין עפ"י כתב המלך, אע"פ שהקבלה לא היתה מרצונם החפשי מ"מ מועילה הקבלה, ולכן אם הוא גמיר וסביר וטעה פטור מתשלומים, אבל אם הוא גמיר ולא סביר ודן בע"כ של בע"ד וטעה אין כתב המלך מועיל לפטור מתשלומים, כי הרי לא יכול לדרון עפ"י כתב המלך אלא ע"פ קבלתם<sup>37</sup>. והוסיף **הב"י** [יג] דאמנם אם הדיין לא גמיר ולא סביר וקיבל רשות מהמלך לדרון וקיבלוהו הקהל ע"ע שידונם מועילה קבלתם ולא חייב לשלם אף אם טעה, כי כיון שהוא לא גמיר ולא סביר כולם יודעים שלא יודע לדרון דין תורה, וע"מ כך קיבלוהו ע"ע והוא כשאר ערכאות שבסוריה המבואר בסנהדרין כג.

**כתב הש"ך** [סי' עג' ס"ק לט'] שכל מה שאומרים דינא דמלכותא דינא היינו דוקא אם חוקי המלך הם אינם כנגד חוקי התורה, ולכן המלך יכול למנות דיין ע"פ חוקי המדינה אם דיין ראוי עפ"י התורה, אבל אם הדיין לא ראוי עפ"י התורה מינוי המלך לא מועיל ולא אומרים בזה דינא דמלכותא דינא, ולכן אם טעה חייב לשלם<sup>38</sup>.

**כתב החת"ס** [חחור"מ מס' יח' עד סי' כב', הובא בפת"ש ח' לא מדרך המוסר שהרב יקבל ממשלתו בדרך כפייה, וכ"ש לכופ את הציבור לתת פרנסתו ומחייטו מדינא דמלכותא, כי דוקא למנות דיינים יש למלך רשות אבל לא לכופ אותם שיתנו לו מחייתו, אם כן כל פרוטה שהרב נוטל עפ"י כפיית השר אינו אלא גזל.

### ❧ ציוני המשפט ❧

**האם רשות המלך מועילה לפטור מתשלומים את מי שגמיר וסביר?**

**כתבו הריב"ש** [סי' רע"א], **הרשב"א** [ת' תרל"ד] **והמהרש"ל** [בהגהות על טור כאן] שאם הדיין גמיר וסביר וקיבל רשות מהמלך זה מועיל לפטור מן התשלומים אם יטעה, היות ויכול לדרון מן הדין ביחידי, שהרי דינא דמלכותא דינא והיות ומחוקי המדינה להושיב דיינים, א"כ לא גרע מריש גלותא כי הוא עצמו בא מכוחו של ריש גלותא. אבל אין ליטול רשות מהמלך שלא ברצון הקהילות ומי שעושה כן הוא מצער את <sup>1224567</sup>הציבור ויתן על זה את הדין.

**נחלקו האחרונים:** האם הלכה כריב"ש או לא?

- (1) **הב"ח** [יג] בשם **הטור** [יג] **והרמב"ם** [בפירוש המשניות ריש פ"ג] סובר שאין הלכה כריב"ש, ולכן אעפ"י שהוא גמיר וסביר [ולא מומחה לרבים] בכ"ז רשות מהמלך לא תועיל לפטור מתשלומים אם יטעה, וכ"כ **תומים** [נ', ואורים יא].
- (2) **הש"ך** [טן] חולק על **הב"ח** וסובר: (א) **שהטור והרמב"ם** לא דיברו לענין תשלומים אלא לענין שאם טעו שיכול ללכת לבי"ד אחר או לחזור לדרון בפניהם, (ב) ואף אם הטור לא סובר כריב"ש מ"מ סברת הריב"ש נכונה שרשות המלך מועילה לפטור את הדיין מתשלומים כי דינא דמלכותא דינא, וכן פסק **הנתיבות** [חי' יא].

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם המלך ציוה שרק דיין פלוני יוכל לדרון וחץ ממנו אף אחד לא יוכל לדרון, האם הדיין ההוא יכול לדרון או כיון שאין מי שיכול לדרון לכן הוא לא יכול לדרון?

- (1) **התשב"ץ** [ח"א סי' קס'] **והכנה"ג** [הגב"י אות יג'] מסתפקים היות וכתוב [צפניה ב' א'] "**התקוששו וקושו**" והתבאר בסנהדרין יח. שבגלל זה המלך לא דן כי אין מי שידון אותו, א"כ אולי ה"ה לדיין שאין לאף אחד רשות לדרון שדינו כהמלך שלא יכול לדרון אחרים, וצ"ע.
- (2) **התומים** [נ] חולק וסובר שאין מקום לספק, כי אעפ"י שבמקום זה לא יכולים לדרון, מ"מ אם בע"ד ילך למקום אחר שאין דת המלך הנ"ל מגיע, הבי"ד של מקום אחר יכולים לדרון כדן, ואם לא יבוא יכולים אף להחרימו, ולכן יכול לדרון הדיין הנ"ל במקומו אעפ"י שלאחרים אסור לדרון.

36. הובא כהלכה פסוקה ציון 183.

37. והיות והוא דנם בע"כ לכן אם טעה חייב לשלם.

38. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה סי' כו' אות כז.

**נחלקו הראשונים:** מה הגדר של דינא דמלכותא דינא?

(1) **שו"ת תשב"ץ** [סי' סא' ד"ה ואלן] סובר שאם המלך רוצה שידונו בארצו עפ"י הספרים שנתחברו להם אומרים בזה דינא דמלכותא דינא.

(2) **הרמב"ן** [ב"ב נה.], **הרשב"א** [חי' גיטין י.], ובשו"ת ח"ג סי' סג', ח"ה סי' קצח' חולקים וסוברים שכל עם ועם יש לו דינים הידועים בדיני המלכות מאז ומקדם ולא הדין שהמלך יסד. כי לא אומרים דינא דמלכא אלא דינא דמלכותא, כ"א המלך חוקק איזה דין שהוא בניגוד לתורה הקדושה אסור לקיים את הדיו הזה.

**כתב הש"ך** [יד] לכתחילה אין מומחה בזמן הזה, ומ"מ גמיר וסביר שקיבל כתב המלך דינו כמומחה, ומ"מ לא ידון יחידי כמבואר בסק"י.

**שו"ת יביע אומר** [ח"ז חיו"ד סי' יח' אות ב'] הביא שאנשי העיר יכולים לתקן מס שכל הבא לעירם לשם מסחר חייב לתת לקופת העיר סך מסויים שישכרו רב מרביץ תורה לרבים, ומי שלא יתן את הסך הנ"ל לא יהיה רשאי להסתחר בעיר, וכ"כ הגאון **רבי אברהם ענתבי בשו"ת מור ואהלות** [חח"מ סי' ט, דף צא ע"א] אודות קהל שאין לאל ידם להביא בשכר רב מרביץ תורה להורות להם את הדרך הישרה בהלכות איסור והיתר וכו', ותיקנו בהסכמה חמורה באלה ובשבועה ובחרם עליהם ועל הבאים אחריהם, שמכאן ולהבא על כל האורחים הבאים למסחר בעירם לתת דבר קצוב כך וכך אחוזים למאה, כנהוג בארם צובה ודמשק, כדי לסייע בידם לצורך מינוי הרב מורה צדק וכו', ואם ימאנו לשלם הגאבילה הנ"ל, לא ירשו להם להסתחר בעירם בשום פנים. כתב **שו"ת פני משה** [נח"ב סי' קיא] שאם עברו ותיקנו מס הגאבילה והסכימו ע"ז בחרם, ספקו להחמיר, כשאר ספקי דאורייתא דהוה לחומרא, אלא **שהמהרי"ק** כתב שאם נעשה החרם של הגאבילה בעל כרחם של הסוחרים, אין העוברים עליו ראויים לעונש ממון או לעונש הכרזה להכריחם ע"פ החרם, אבל יחוש לעצמם, וכ"כ מהראנ"ח שמפני ספק חרם אין מוציאים מן המוחזק, ובעל הדבר יחוש לעצמו. מ"מ בנ"ד מודים שכיון שיש טעם חשוב לתיקון הגאבילה שתיקנוה כדי שיוכלו להביא חכם המורה להם דיני איסור והיתר לבל יהיו מוכשלים באיסורי תורה משום שאין להם מי שיוורה להם דרך הישרה, וחיובא רמיא על כל איש מישראל להסיר מכשול מקרב עמינו, ולדעתי הא עדיפא אפילו מפדיון שבויים, שזה הצלת גופו וזה הצלת נשמתו, וגדול המחטיאו יותר מן ההורגו, ואם בעבור מצות פדיון שבויים תיקנו הגאבילה, כל שכן בעבור הסרת מכשול מבני ישראל ע"י רב מרביץ תורה, לכן מטעם זה בלבד היה ראוי והגון לתקן מס הגאבילה בהסכמה הנז', ואף להכנה"ג שכתב שמטעם שנותנים מס הגאבילה לתלמוד תורה לא מהני, אלא להיות סניף לטעמים אחרים, בנ"ד אף הוא יודה שיועיל טעם זה לבדו שיכולים לתקן בהסכמה ובחרם ליטול מס קצוב כך וכך אחוזים למאה מהאורחים הבאים להסתחר בעירם. עכת"ד. הרי שהגדיל ענין מינוי רב מורה הוראה יותר ממצות פדיון שבויים שהיא מצוה גדולה עד מאד, וכמ"ש **בש"ע** סי' רנב ס"א שאין מצוה גדולה יותר מפדיון שבויים, ואעפ"כ מצות מינוי רב מרביץ תורה עולה עליה. וע"ע **בשו"ת חתם סופר** [חח"מ סי' קצ"ז] שכו', ואשיחה וירוח לי, ונא אל תשליכו דברי אחר גויכם ח"ו, איכה היתה לאלמנה קריה נאמנה בלי רב היושב על כסא ה', אחי ועמי הקבצו והאספו אל עמק הברכה לחדש המלוכה לקבל עליכם לראש וקצין רב תופס ישיבה צדיק ונשגב אשר יראת ה' היא אוצרו גודר גדר ועומד בפרץ, כאשר עשו אבותיכם אשר שמו לראשם עטרת פז רב

מחזיק ישיבה ללמוד וללמד לשמור ולעשות, ועשו פרי קדש הלולים אף אתם עשו והצליחו וכו'. עכת"ד. וע"ע **בשו"ת חתם סופר** [חאו"ח סי' ר"ו] שכתב, שהואיל ומבואר **בשו"ע** אור"ח [סי' נג סכ"ד], שלקבל רב גדול בתורה עדיף מקבלת שליח צבור, ומבואר **בשו"ע** חו"מ [ר"ס קס"ג] שכופים בני העיר זה את זה לשכור להם חזן, א"כ כל שכן רב מרביץ תורה, ואין היחיד יכול לעכב לומר שאינו רוצה במינוי רב כלל, דלאו כל כמיניה, וכמ"ש המג"א [סי' נג סק"כ]. ומכיון שבני העיר כופין זה את זה לקבל עליהם רב, ממילא צריכים כולם ליתן לזה, ואין אחד שיוכל לומר אני איני צריך לרב ולא לשום הוראה, אלא צריך לישא בעול עם הצבור וכו'. ע"ש. וע' **בשו"ת איתן אריה** [סי' כב] שהתרעם על כמה קהלות בערי רומניא שאין שם רבנים מורי צדק לעדתם, וע"י כך התורה הולכת ומידלדלת, ויתערבו בגוים וילמדו מעשיהם, ושרש הרע הוא כי בכל עיר אשר יפקד בה מקום הרב אינם מקבלים רב אחר, וע"ז הנביא מקונן מלכה ושריה בגוים אין תורה וכו'. ע"ש.

**להלכה** [2]: הנושא – קבלת רשות מראש הגולה: (א) בזמן התלמוד היתה נהוגה קבלת רשות מראש הגולה כדי לדון את בני ישראל, ואם יטעה שיתפטר מתשלומים, והדין הנ"ל תקף להרמב"ם והשו"ע אף היום, ולכן אם יש מישהו ראוי לכך המלך יכול לתת לו רשות לדון, אמנם אם הדיין לא ראוי לכך המלך לא יכול לתת לו רשות לדון ולהכשירו ע"י זה לדון, ומי שעושה כן הרי הוא בכלל בעלי זרוע ואין דיניו דינים בין טעה ובין לא טעה [טור יב' בשם הרמב"ם סנהדרין ו' יד']. (ב) המומחה שבא"י היה מקבל סמכותו לדון מנשיא שבארץ ישראל וסמכותו היתה מוגבלת שיכל לדון דוקא לבני א"י אבל לא בבבל, מה שא"כ המומחה שקיבל רשות מריש גלותא לדון שיכל לדון בין בני בבל או שאר הגולה ובין את בני ארץ ישראל [עפ"י הב"י יב']. (ג) המומחה שראוי לקבל רשות מריש הגולה צריך להיות גמיר וסביר ובקיא בכל מקום ששואלים אותו, אבל אם הוא רק גמיר, רשות מהמלך לא מועילה לפטרו מתשלומים אם יטעה [ש"ך יא']. (ד) היום שאין לנו ראש הגולה אלא כל הדיינים מקבלים רשות מהמלך לדון כדי להפטר מתשלומים אם יטעה, הדיין צריך להיות גמיר וסביר ומומחה לרבים ורק אז רשות מהמלך תועיל לפטרו מתשלומים [ש"ך סי' כה' ס"ק כב' בשם רמב"ם סנהדרין ו' ד', הר"ה סנהדרין יא., נימוקי יב., מהריב"ל ספר ג' סימן לב' בשם רי"ף סנהדרין יב'].:

**להלכה** [3]: האם רשות שנותן המלך מועילה לפטור את הדיין מתשלומים: (א) נאמר לעיל שלשו"ע רשות המלך מועילה לפטור את הדיין שהוא גמיר וסביר ומומחה לרבים מתשלומים אם יטעה, אלא שהרמ"א הביא שתי שיטות, בהתחלה הביא את שיטת הטור שרשות מהמלך לא מועילה אף אם הדיין הוא גמיר וסביר אא"כ קהל קיבלו את הדיין הנ"ל עפ"י כתב המלך, ולאחר מכן הביא את שיטת הריב"ש שאם הדיין גמיר או סביר הרשות מהמלך מועילה

לפטרו מתשלומים אף אם הקהל לא קיבלוהו עפ"י כתב המלך הנ"ל, כי זהו בכלל דינא דמלכותא שהמלך או השר הממונה מטעם המלך מושיב דיינים או שופטים את מי שרוצה, וסיים הרמ"א שמי שעושה זאת בלי רשות הקהל [אע"פ שהוא גמיר וסביר] מצער את הציבור ועתיד ליתן את הדין. (ב) אף אם הקהל קיבלו את הדיין הנ"ל עפ"י כתב המלך שלא מרצונם החפשי והטוב, מ"מ מועילה הקבלה והדיין פטור מתשלומים אם יטעה [ש"ך יב' יג', ב"ח יג', אורים יא' ונתיבות ח' י']. (ג) אמנם

לא מדרך המוסר שהרב יקבל ממשלתו דרך כפיה וכ"ש לכופם שיתנו לו מחייתו, וכל פרוטה שהרב נוטל עפ"י כפיית השר אינו אלא גזל [חת"ס תחומ"מ זי' יח' וכב'], אמנם הקהל יכולים לתקן שכל אחד שבא להסתחר בעירם שישלם את שכר הרב מרביץ תורה ברבים ואם לא יתנו את השכר הוי כעובר על התקנה ולא יהיה להם רשות להסתחר בעיר ההיא, ואין לרב הנ"ל איסור גזל שכופה את הקהל שיתנו לו מחייתו כיון שעושים כך עפ"י התקנה [יביע אומר ת"ז יור"ד סי' יח' אות ב'].  
 107הודפס ע"י תכנת אוצר החכמה

## סימן ד

## סעיף א

(א) יכול אדם לעשות דין לעצמו, אם רואה שלו ביד אחר שגולו, יכול לקחתו מידו, ואם האחר עומד כנגדו, יכול להכותו עד שיניחנו [אם לא יוכל להציל צענין אחר, טור], אפילו הוא דבר שאין בו הפסד אם ימותין עד שיעמידנו בדין, והוא שיוכל לברר ששלו הוא נוטל בדין. מ"מ אין לו רשות למשכנו בחובו [הגה: מטעם שיתצאר לקמן סימן נ"ז ס"ו. (ב) וי"א דווקא בחצו ממנו, אבל אם חייב לו צלל הלוואה, או שאין צריך למשכנו כי הוא כבר אצלו צפקדון או מלאו ציד אחר, מותר לתפסו [ריצ"ש ס' שצו']. וי"א דלא אמרינן עבד אינש דינא לנפשיה רק צחקן המצורר לו שהוא שלו, כגון שגולו או רוצה לגולו או רוצה להזיקו, יכול להציל שלו. אבל אם כבר נתחייב לו מכח גזילה או ממקום אחר, לא [מרדכי ונ"י פרק המניח]. (ג) ודווקא הוא צעצמו יכול למעצד דינא לנפשיה, אבל אסור לעשות על ידי עוצדי כוכבים [ת"ה ס' ש"ד], מיהו אם עזר ועשה על ידי העכו"ם, אם לא היה יכול להציל שלו צענין אחר, מה שעשה עשוי [עיין צמהרי"ק שורש קס"א]. (ד) י"א דלא מיקרי עבד דינא לנפשיה אלא כשמוזק לחצירו, כגון שמכהו ולכן לא יוכל לעשות אלא אם כן יוכל לצרר שהוא שלו, אבל תפיסה צעלמא שחפסו למשכון, יכול לעשות בכל ענין, ויורד אחר"כ עמו לדין [צמהרי"ק שורש ס' קס"א]. (ה) וכל זה מיירי ציחיד נגד יחיד, אבל יחיד נגד רבים, והוא מצני העיר, עוצדי דינא לנפשיהו אם יודעים שהדין עמהם, אע"פ שאין יכולים לצרר לפני צית דין, כי אינם יכולים להעיד, שכולן נוגעין צדצר [תשובת הרשב"א כלל ז' סימן כ"ה]. עיין צסימן ז' סעיף י"צ וסימן ל"ז. ואם יש חלוקים וטענות ציניהם, הקהל נקראים מוחזקים לגצי היחיד, וצריך לתת להם משכון קודם שירדו עמו לדין [מרדכי פרק המוכר פירות וס"פ לא יחפור]. (ו) והא דנקראים מוחזקים לגצי יחיד, דווקא צענייני מסים, אבל לא צשאר צצרים, ומכל מקום צריך לתת משכון קודם שירדו לדין עמו [ת"ה ס' שמ"א]. (ז) וכל זה כשאין היחיד תלמיד חכם, אבל אם הוא תלמיד חכם שחורתו אומנתו, ויש לו דין צזה מחמת מסים, אין צריך לתת להם משכון, גם אינם נקראים מוחזקים נגדו [מוהר"ם מרצורג], (ח) ומותר לכוף צענייני מסים ע"י עוצדי כוכבים ולהפסידו, אם אינם יכולים להוציא ממנו המס צענין אחר [צמהרי"ק שורש י"ז וצ"ז].

## בורי משפט

## (א) האם יחיד יכול לעשות דין לעצמו?

איתא בגמ' ב"ק כז: נחלקו האמוראים:

- 1) ר' יהודה סובר שאין אדם עושה דין לעצמו.
- 2) ר' נחמן חולק וסובר שאדם עושה דין לעצמו.

**לכו"ע** איפה שיש פסידא עביד איניש דינא לנפשיה אף ע"י הכאה, כל המחלוקת זה במקום שאין פסידא – ר"י סובר כיון שאין פסידא צריך לילך לפני ב"ד ולא יכול לעשות דין לעצמו, ור"ג חולק וסובר שכיון שבדין מוציא ממנו לכן אף שאין פסידא יכול לעשות דין לעצמו.

**נחלקו הראשונים בפסק:** האם עביד איניש דינא לנפשיה ע"י מכות או שלא ע"י מכות? ובמה נחלקו ר"י ור"ג?

- 1) הרי"ף [ב"ק יב:], הרמב"ם [סנהדרין ב' יב:], הרש"י [ב"ק כז:

במקום דאיכא, הרא"ש [ב"ק ב' ג:], הגהות מיימוני [סנהדרין ב' אות ה:], הצמהרי"ק [ס' קסג:] והריב"ש [ס' שצו:] פסקו שר"ג ור' יהודה לא נחלקו במקרה: א) שבא ראובן לגזול חפץ משמעון שבדאי שמוצא לשמעון להציל את שלו אף ע"י הכאה, ב) או שרואה את החפץ שלו ביד אחר שיכול להוציא ע"י הכאה, ג) או ששני שותפים לבאר וכל אחד יש לו יום מיוחד להשתמש בבאר, וחברו דולה מים ללא תורו, שיכול לעשות דין לעצמו ע"י הכאה, ד) או אשה שמצלת את בעלה ע"י זה שמחזיקה במבושיו של המזיק שבמקרה כזה עביד איניש דינא לנפשיה לכו"ע<sup>1</sup>, אלא כל המחלוקת של ר"ג ור"י זה בהצלת טורח, ז"א שיכול להוציא ע"י ב"ד, והוא לא רוצה ללכת לב"ד האם מותר לו לעשות דין לעצמו ע"י הכאה? לר"י אסור לחבל בו בשביל הצלת טורח. ר"ג חולק וסובר היות ויכול לברר שמוציא את שלו בדין יכול להציל בהכאה אם אינו רוצה לטרוח, אבל אם אינו יכול לברר ששלו הוא

וזקפו עליו את החוב במלוה, ואחרי כן לא רוצה לפרוע והנגזל נכנס לביתו ותפס מטלטליו, הגזלן רשאי לעשות דין לעצמו הואיל וכבר נעשה מלוה ובמלוה יש גזרת הכתוב [דברים כד' יב'] "לא תבוא אל ביתו לעבוט עבוטו".

**האם אדם יכול לעשות דין לעצמו דוקא בחפץ המבורר או לאו דוקא?**

**איתא בגמ' ברכות ה: לר' הונא** התקלקלו ארבע מאות חביות יין, אמרו לו רבנן אולי זה בגלל שאתה לא נותן זמורות לאריס שלך שמגיע לו עפ"י הדין גם זמורות? ענה להם ר' הונא שהאריס גונב אותו ולוקח יותר ממה שמגיע לו, ולכן הוא לא נותן לו זמורות, אמרו לו רבנן בטר גנב גנוב וטעמא טעים [הגונב אחר הגנב טועם טעם הגנבה], ר' הונא קיבל ע"ע לתת זמורות לאריסו, ו"א שהחומץ חוזר להיות יין וי"א שהחומץ התייקר כיון.

**נחלקו הראשונים: האם יכול לעשות דין לעצמו דוקא באותו דבר שנגנב ונגזל ממנו או בכל דבר?**

(1) **המרדכי** [ב"ק סי' ל'] בשם **המהר"ם** [שו"ת סי' תתקנ' וסי' תתקס"ח], **הנימוק** [ב"ק יב: ד"ה והא] בשם **הרא"ש** [ב"ק ב' ג'], ר' **קלונימוס**, **האור זרוע** [ב"ק ג' סי' קמה'] ו**הב"י** [סי' שסט' ס"ח] סוברים שדוקא בחפץ המבורר הדין כך שהוא מחזיק בידו ומסרב להחזיר לו, אבל לא בשאר דברים, דאל"כ לא שבקת חיי לכל בריה, שכל אחד יאמר לחברו האי ידידי הוא וגזלתו ממני ויכהו ויחטפנו מידו, ויאמר עבידנא דינא לנפשאי, ור' הונא לקח זמורות אחרות ולא אותם הזמורות שהאריס לקח לו לכן התקלקל יינו [כי לקח לא את אותו הדבר שנגזל לו].

(2) **הריב"ש** [סי' שצו'] חולק וסובר שאדם עושה דין לעצמו ולא משנה בין חפץ המבורר לדבר אחר.

(3) **המהרי"ק** [שורש קס"א]<sup>4</sup> סובר שבגזלה יכול לתפוס ולמשכן אף דבר שלא מבורר שהוא שלו כדי שהגזול ירד עמו אח"כ לדין.

תופס לא יכול להוציא ממנו מספק, והלכה כר"נ בדינים [כתובות יג.].

(2) **ר' אפרים** [כדפי הרי"ף] חולק וסובר שכל המחלוקת בין ר"י לר"נ זה לא בהצלת טורח, האם יכול להציל ע"י הכאה או לא אלא האם עצם התפיסה מותרת או אסורה, לר"נ עצם התפיסה מותרת ועביד איניש דינא לנפשיה, ואילו לר"י אסור לתפוס ולעשות דין לעצמו במקרה שיכול להוציא בבי"ד אף בדבר ברור שהוא שלו, והלכה כר' יהודה<sup>2</sup>.

(3) **הרמב"ם** [עבדים ג' ה'] סובר עבד נרצע שרבו מסר לו שפחה וביובל העבד לא רוצה לצאת, ורבו חיבל בו עד שיצא פטור "שהרי נאסר בשפחה".

**נחלקו האחרונים בדעת הרמב"ם<sup>3</sup>: האם להרמב"ם ר"נ מודה שיכול אף להכות?**

(א) **הלחם משנה** [שם ובסנדרין ב' יב'] סובר שהרמב"ם פסק כר"נ שיכול לעשות דין לעצמו אף ע"י הכאה, וכאן הסביר הטעם "שהרי נאסר בשפחה", כי בדין ממון רגיל יש לו הפסד וכאן בעבד שלא רצה לצאת אין לו הפסד, ולכן הרמב"ם נתן טעם שמשום שנאסר בשפחה לכן הרב יכול להכותו ולדרון דין לעצמו שיצא העבד לחירות.

(ב) **המשנה למלך** [שם] בשם **מהרש"ך** [ח"ג סי' כב'] חולק וסובר שלפי הרמב"ם ר"נ פסק שעביד איניש דינא לנפשיה היינו ללא הכאה, אעפ"י שלא יכול להציל בענין אחר היות ויכול להביאו לבי"ד, ובעבד נתן לו מכות היות ועבד נאסר בשפחה, ורבו רק הפרישו מהאיסור.

(4) **המאירי** [ח"י ב"ק כז:] סובר שכל מה שאדם עושה דין לעצמו היינו דוקא בעת שגזולו או שאנסו לקחת ממנו כליו, שהואיל והוא שם עושה דין לעצמו ומכהו עד שידחהו מעליו, אבל אם כבר עבר האונס כגון שכבר גזלו או גנבו לא יכול לעשות דין לעצמו.

**כתבו היראים** [סי' רעג'], **מרדכי** [ב"ק סי' ל'], ת' **מיימוניות** [ספר נזיקין סי' יד'], **מאירי** [ב"ק פח:], **שו"ת ריב"ש** [סי' שצו'] ו**הש"ך** [סי' צו' סק"ח] שאם הגזלן עמד בדין ונתחייב לשלם

### ❧ ציוני המשפט ❧

1. כל המקרים הנ"ל מובאים בגמ' ב"ק כז:

2. **נחלקו הראשונים בדעת הרי"ף:**

(1) **ר' אפרים** [על הרי"ף] סובר שאף רי"ף לא פוסק בכל הדינים כר' נחמן, והראיה מסנהדרין כז: א"ר נחמן החשוד על העריות כשר לעדות, הקשה ר' ששת עני מרי, ארבעין בכתפיה וכשר? ! אמר רבא: ומודה רב נחמן לענין עדות אשה שהוא פסול. והרי"ף פסק כר' ששת ולא כר"נ.

(2) **והר"ה** תירץ שהרי"ף מחלק בין דין לאיסור. שבדין כמו כאן לגבי עביד איניש דינא לנפשיה פסק הרי"ף כר"נ, ואילו לגבי האיסור שזה למעשה המקרה המופיע בסנהדרין פסק כר' ששת.

**החת"ס** [אבה"ע ב' סי' קטו'] סובר **להרי"ף** שאלה שנשאלה בבית המדרש נשאלה לגבי איסורי ולא לגבי ממונות, ולכן קושיה מעיקרא ליכא והרי"ף בכל הדינים פוסק כר' נחמן.

3. הובא **ביביע אומר** חלק ר' חו"מ סי' א' אות א'.

4. הובא **בקצה"ח** א'.



**כתב האורח משפט<sup>9</sup>** [נ] שאם יכל להציל את שלו בנחת והתקיף את הגוזל והיכהו חייב עליו כדין שאר חובל בחבור.

**נחלקו האחרונים:** מתי הניזק יכול להוציא את חפץ שלו בעדים ומתי יכול להוציא את שלו ללא עדים?

(1) **הסמ"ע** [ב], **הש"ך** [ג], **הב"ח** [כאן], **תקפו כהן** [סי' קט"ו], **הנתיבות** [ח"י א'] ו**שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קסד] סוברים שדוקא אם ברור לו בברי שהחפץ שלו אז יכול לקחתו אף ע"י הכאה מהגוזל, אבל אם לא ברור לו שהחפץ שלו, אף בלא הכאה אסור לו להוציא את החפץ. וכל זה דוקא אם בא להוציא בעדים, אבל אם מוציא ללא עדים לא צריך שיהיה חפץ המבורר ויהיה נאמן במיגו על טענתו, ז"א מזה שיכל לומר שלא נגנב לו וזה החפץ שלו, עכשיו שאומר שנגנב לו החפץ וזהו החפץ יהיה נאמן.

(2) **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ג' ד'] ו**התומים** [ב' אורים ד'] בשם **הרא"ש** [כלל סד' סי' א'] חולקים וסוברים שאסור לו לכתחילה לתפוס שלא בעדים בין חפץ מבורר או לא מבורר.

**נחלקו האחרונים:** מה כוונת הטור [כאן] בשם **רמב"ם** [סנהדרין ב' יב'] **"אם הניזק תפס והמזיק מתרעם עליו ואומר לו תחזיר את שלי ואשלם לך לא שומעים למזיק"**?

(1) **הש"ך** [ב] סובר שפשוטו כמשמעו, שאם הגוזל אומר בבי"ד שיחזיר לו הנגזל את מה שתפס ואני אסלקנו בדברים אחרים, לא שומעים לו ולא מוציאים מהנגזל את מה שתפס. **הנתיבות** [ב"י ב'] בדעת **הש"ך** מבאר שהגוזל מבקש מבי"ד שהנגזל יחזיר את מה שתפס לבי"ד והוא יציית לבי"ד ויסלק את הגזולה בדברים אחרים שלא שומעים לו כיון שלא מסלק את נזקו לאלתר.

(2) **הב"ח** [א' ד"ה ומה שכתב ואם] חולק וסובר שאם המזיק טוען שיכלת להציל ע"י דבר אחר בלי להזיק לי והזקת לי וא"כ תשלם את מה שהזקת לי והדבר היה מפורסם לכל שלא יכל להציל בענין אחר, שבמקרה כזה הטור סובר שלא חייב לשלם<sup>10</sup> ופשוט הוא, אלא הטור איירי במקרה שלא היה ידוע ומפורסם לכל שמגיע לו, והניזק תפס וכשבאו לבי"ד נודע לכל שעשה כדין, ג"כ לא סותרים את דינו אע"פ שלכתחלה לא

### ❦ ציוני המשפט ❦

5. **השאלות** [פרשת נוח סי' ד'], **הסמ"ג** [לאוין קנה'], **היראים** [סי' רנה'] ו**הסמ"ק** [סי' רסא'] בשם ר' יונה סוברים שלא יגנוב את שלו מאחורי הגנב שלא יראה כגנב.
6. הובא **בהלכה פסוקה** ציון 16.
7. שם ציונים 18 ו19.
8. כתב **ש"ת יביע אומר** [ח"ו תחומ"מ סי' א' אות ג'] המעיין בגמ' יראה שהרחייה הזו של בן בג בג היא לר' יהודה שסובר לא עביר דינא לנפשא, א"כ איך אמר בן בג בג שבור את שיניו ואומר לו שלי אני נוטל, ועל זה תירץ **שבן בג בג** יחידיה הוא, אבל לר"ג אדרבא שפיר קאמר בן בג בג.
9. הובא **בהלכה פסוקה** ציון 25.
10. ז"א שאם שורו נפל על חברו והוא הרגו וע"י כך הורידו מעל חברו, שבעל שור טוען שיכל להציל את חברו ע"י דבר אחר והמציל

**האם יכול להכנס לבית חברו ולקחת את שלו ללא נוכחות חברו?**

**איתא בגמ' ב"ק כז:** **בירושלמי** [סנהדרין ח' ג'] ובתוספתא [ב"ק י' טז] – **בן בג בג** אומר אל תכנס לחצר חברך ליטול את שלך שלא ברשות שמא תראה עליו כגנב אלא שבור את שיניו ואומר לו **"שלי אני נוטל"**.

**פרש"י** [ד"ה אלא שבור] אל תכנס לחצר חברך כגנבה ובסתר שלא תראה עליו כגנב אלא שבור את שיניו וקח בחזקה<sup>5</sup>. והוסיף **המאירי** [ב"ק כז:] ומ"מ אם נכנס בהחבא ולקח את שלו מה שעשה עשוי ולא חייב להחזיר.

**כתב עשירית האיפה**<sup>6</sup> [ביאור על תורת כהנים פרשת קדושים פ"ג פרשתא ב' ה"ב] שאם הגזלן איש אלם והנגזל יודע שלא יוכל להוציא ממנו בחזקה מותר לו להכנס בהחבא ולקחת את שלו לכתחילה.

**התוס'** [שם ד"ה אלא שבור] ו**הגהות אשר"י** [ב"ק ג' סי' ג'] סוברים שכל זה דוקא במקום שאין פסידא [שאו אסור להכנס לבית חברו בהחבא] אבל במקום שיש פסידא מותר אף להכנס לחצר חברו [שלא ברשותו כגנבה ובסתר], וכן פסקו **אורח משפט** [ו] ו**מאזנים למשפט** [כאן].

**שו"ת שבו"י**<sup>7</sup> [ח"ב סי' קעט'] ו**אורח משפט** [אות ט'] סוברים שמותר לנגזל להכות בגזול הכאה שתועיל להחזיר את שלו, אבל אסור לו להכותו דרך נקימה ונטירה שלא תועיל להצלת ממנו. והוסיף **כנה"ג** [הגה"ט אות ג' ואות ד'] בשם **הראנ"ח** [ח"ב סי' עד] וכן אסור לחרפו ולגדפו וכל שכן להוציא עליו שמץ של פסול לקרואתו ממזר אם אין בזה תועלת להצלת ממנו, אמנם מותר לקרואתו רשע.

**נחלקו האחרונים:** למה הרמב"ם והשו"ע לא הביאו את הברייתא של בן בג בג להלכה?

- (1) **שער משפט** [סי' שמח' סק"א] נשאר בצ"ע.
- (2) **מנחת חינוך** [סי' רכד'] סובר כיון שנאמרה הברייתא בלשון יחיד, ורבים חולקים עליו, לכן הרמב"ם והשו"ע לא פסקוה להלכה<sup>8</sup>.
- (3) **תורת חיים** [ב"ק כז:] ו**אימרי בינה** [סי' ט'] הסבירו שכל מה **שבן בג בג** אמר היינו דרך עיצה טובה.

חייב לו, כ"א לא כן אז מה חרשה הגמ' שת"ח יכול לתפוס הרי עביר איניש דינא לנפשיה? ! אלא כאמור.

(2) נש"ת יביע אומר [ח"י חור"מ סי' א' סוף אות ד'] חולק וסובר שלענין זה ת"ח שווה לשאר כל אדם שצריך שיהיה חפץ מבורר, ומה שהגמ' הדגישה שת"ח עושה דין לעצמו, הסביר הנימוק"י [מו"ק ט. מדפ"ר] שאף ת"ח שצריך להיות נוח לבריות במשאו ובמתנו עביר דינא לנפשיה במילתא דפסיקתא ליה, וכן כתב הריטב"א [ח"י מו"ק יז.].

נחלקו בהכרעה: האם ת"ח יכול לתפוס את שלו בעדים או שלא בעדים?

(1) שו"ת שב"י [ח"א סי' קסז] הכריע כדעת המתירים שסתם אדם יכול לתפוס ללא עדים בין אם ברי לו שהחפץ שלו ובין אם לא ברי לו שהחפץ שלו. וכ"ש אם הוא ת"ח שיכול לתפוס ללא עדים כמבואר במו"ק שצורבא מדרבנן יכול לתפוס את שלו, וגם בזה"ז דנים דין צורבא מדרבנן כי פירושו בחור חריף.

(2) הב"י [יור"ד סי' שלד] בשם ת' מהרי"ק [סי' קסג] והב"ח [שם] חולקים וסוברים שבה"ז אין דין צורבא מדרבנן שיכול לעשות דין לעצמו<sup>12</sup>.

כתב המהרי"ק [שורש קסא' ענף ב'] תפיסה לאחר שנולד הספק מהני ויכול לומר קים לי כרש"י<sup>13</sup>.

**להלכה** [1]: הנושא – האם אדם יכול לעשות דין לעצמו ולתפוס את מה שמגיע לו: (א) יש רשות לצד המפסיד למנוע את נזקו ולעשות דין לעצמו במקום ב"ד [גמ' ב"ק כז.], ולכן אם רואה שאחד גוזל את שלו יכול להציל את שלו ואף ע"י הכאה אף אם לא יגיע לידי הפסד עד שיעמידנו לדין, כי יכול לטעון איני רוצה לטרוח לילך לבי"ד ולהתעסק בדין הנ"ל [שו"ע], ויד המזיק על התחתונה ולא יכול לתבוע את חבלותיו מהניזק שהזיקו [נתיבות ב' א.]. (ב) הניזק יכול לתפוס את שלו ללא עדים אף אם לא ברור לו שהחפץ שלו, היות והוא תופס כנגד הגזלה שהלה גזל לו, ויכול אף להכות את הגוזל אם לא יתן לו לקחת את שלו במיגו על טענתו, אבל אם בא לתפוס בעדים צריך שיהיה חפץ המבורר לו שהוא שלו ואם החפץ אינו מבורר לא יכול לתפוס בהכאה [סמ"ע ב' ש"ך ג.]. (ג) לאחר שהניזק תפס את שלו מהמזיק,

### ❧ ציוני המשפט ❧

- טוען שלא יכל להציל את חברו ע"י דבר אחר שהדין עם המציל.
11. הרא"ש [מו"ק ג' י'] בשם ר"ת והש"ג [מו"ק ט. אות יב'] בשם הראב"ד חולקים וסוברים שהכוונה לענין נידוי שיכול לנדות במילתא דפסיקא ליה, אבל לא בממונא כי אם הדין ברור לת"ח אינו ברור לאחרים ויש חילול ה' בדבר.
  12. אמנם הפרישה [שם] פירש צורבא מדרבנן שזה ת"ח ששואלים אותו הלכה בכל מקום ויודע להשיב, אבל רש"י [תענית ד. ד"ה צורבא מדרבנן] פירש בחור חריף כי לת"ח זקן לא קוראים צורבא מדרבנן.
  13. ע"פ הגהות והערות הוצאת שירת דבורה י', שיש מחלוקת בין רש"י לר"ת מאימתי הבעל זוכה בנדוניית אשתו? לרש"י מהאירוסין, ולכן אם היא מתה הבעל זוכה בנדונייתה, מה שא"כ לר"ת שדוקא אם נשאה כבר ומתה רק אז הוא זוכה בנדונייתה הא בלאו הכי הוא לא זוכה בנדונייתה. א"כ התופס יכול לומר "קים לי" כרש"י אף לאחר שנולד הספק כשהיא כבר מקודשת וממילא הנדוניה שלו וה"ה כאן בנדר.

יכל לתפוס בדין, אמנם אם תפס ונתברר לאחר מכן שתפס כדין מהני.

**הקשה הנתיבות** [ב' א'] על השו"ע שסובר שאף במקום שאין פסידא הניזק יכול להוציא את שלו אף ע"י הכאה, הרי המשנה למלך [עבדים ג' ה'] והתומים [א] הקשו: (א) הרמ"א בסי' תכ"א ס"ו פסק שדוקא אם חושש להפסד יכול להכות אבל אם אין פסידא לא יכול להכות, כמבואר בב"ק מת. נה. דאית לך רשות לאפוקי לאזוקי לית לך רשותא, ובגמ' ב"ק כח. שאם יכול להציל ע"י דבר אחר אסור לו להכותו? (ב) הרי אף ב"ד עצמם ששולחים לקרוא לבע"ד עד ג' פעמים לא מנדים אותו, וכי הבע"ד עצמו יהיה עדיף מבי"ד שיוכל להכות אף מפעם אחת, הרי יכול לילך לבי"ד והבי"ד ינדרוהו והוא יבוא לבי"ד ויפרע את חובו? (ג) אולי יש איזו טענה שלא רוצה לגלותה לבע"ד אלא לבי"ד עצמו? אמנם לאחר שהיכה הבי"ד לא מחייבים את המכה, כי אומרים אולי גם הבי"ד עצמם לא היו יכולים להוציא ללא הכאה, מכל הנ"ל נראה שגם הרמב"ם והשו"ע שכתבו שמותר להכות בו היינו דוקא במקום שברי היזקא, וא"כ יש לחלק בין מטלטלין למקרקעין, במטלטלין היות ויש חשש שיפסיד את שלו כי הנתבע יכול לברוח עם המטלטלין לכן יכול להוציא את שלו בהכאה, מה שא"כ במקרקעין היות ואין שום חשש פסידא לכן אסור לבע"ד להכות לבע"ד לכתחילה, ואם היכה לא מוציאים מידו את חבלתו.

**האם ת"ח עביר דינא לנפשיה דוקא בחפץ המבורר או אף בחפץ שאינו מבורר?**

**מבואר** בגמ' מו"ק יז. צורבא מדרבנן עביר דינא לנפשיה במילתא דפסיקתא ליה.

**פרש"י** [ד"ה דפסיקא ליה] הכוונה שמוציא ממון מבעל חובו בע"כ<sup>11</sup>.

**נחלקו האחרונים:** האם לרש"י ת"ח יכול לתפוס אף בדבר שלא מבורר?

(1) נש"ת שואל ומשיב [תליתאה ח"א סי' שעא] סובר שת"ח יכול לתפוס אף חפץ שאינו מבורר כשברור לו שבע"ד

והמזיק מתרעם לומר שיחזיר לו את שלו והוא יחזיר לו את החפץ שגזל ממנו, הניזק לא חייב להחזיר את החפץ שתפס עבור זה שהגזלן גזל ממנו [ש"ך ב'].

**להלכה** [2]: הנושא – האם הניזק יכול להכנס לבית המזיק ולתפוס את שלו או לא: (א) נפסקה הלכה כבן בג בג שהעושה דין לעצמו יכול להכנס לבית חברו ולתפוס את שלו ובלבד שיעשה זאת בנוכחות המזיק שלא יראה עליו כגזולן [רש"י ב"ק כז: ד"ה אלא], אמנם אם נכנס בהחבא ולקח את שלו לא חייב להחזיר ומה שעשה עשוי [מאירי ב"ק כז:]. (ב) וכל זה דוקא במקום שאין פסידא אבל במקום שיש פסידא כגון שהגזולן אלם יכול להכנס לבית חברו ולהוציא את שלו בסתר [תוס' ב"ק כז: ד"ה אלא]. (ג) כשהגזול נכנס לביתו של המזיק יכול להכותו הכאה שתועיל להציל את שלו, אבל אסור להכותו דרך נקמה שלא תועיל להצלת הממונ [שב"י ח"ב סי' קעט'], וכן אסור לחרפו ולגדפו וכ"ש להוציא עליו שמץ של פסול לקרואתו ממזר אם זה לא יועיל להצלת ממונו [כנה"ג אות ג' ואות ד']. (ד) וכל זה דוקא אם תופס עבור גזלה שגזל ממנו או שאר נזקים, אבל אסור למשכנו בחובו, ולכן אם הלווה חייב לו והמלוה לא לקח משכונ בעת ההלוואה לא יכול למשכן את חפצי הלוה לאחר ההלוואה, ועובר על לאו של [דברים כד יב] "לא תבוא את ביתו לעבוט עבוטו" אם ממשכן לאחר ההלוואה [שו"ע כהרא"ש ב"ק ב' ג'].

**להלכה** [3]: הנושא – האם ת"ח עביר דינא לנפשיה בחפץ המבורר או לא: (א) ת"ח לא עדיף משאר העם בדין הנ"ל של עשיית דין לעצמו שצריך שיהיה ברור לו שהחפץ שלו, ואם לא ברור לו שהחפץ שלו לא יכול לעשות דין לעצמו ולתפוס את שלא שלו [יביע אומר ח"ו חת"מ סי' א' אות ד']. (ב) אמנם אם הת"ח בא לתפוס ללא עדים יכול לתפוס כשאר העם ובלבד שיהיה ברור שהנתבע חייב לו רק לא יכול להוציא ממנו בדין [שב"י ח"א סי' קסז] וא"כ בדין עביר אינני דינא לנפשיה אין חילוק בין ת"ח לשאר העם.

**(ב) האם המלוה יכול למשכן חפצי הלוה?**  
**איתא במשנה ב"מ ק"ג.** המלוה את חברו לא יכול למשכן חפציו אלא בבי"ד.

**גמ'** – שמואל סובר ואף לשליח בי"ד אסור להכנס לביתו של הלוה אלא אם רואהו בשוק חוטף מידיו את מה שמגיע למלוה. והמלוה עצמו אפי' בשוק לא יכול לתפוס מהלוה, היות ואין לו רשות להוציא ממנו ולכן אם חבל בו חייב.

14. הובא בקצוה"ח א'.

**נחלקו הראשונים:**  
(1) מהרא"ש [ב"ק ב' ג'] סובר שדוקא להוציא את שלו יכול בעל כרחו של הגזול, אבל למשכן דבר של בעל חוב אסור, והוסיף המהרש"ל [ב"ק ג' ה'] שאף בגזלה אם לא ברור לו שהדבר שלו לא יכול לתפוס.

(2) הריב"ש [סי' שצו] והב"י [סי' עה' מחו' טז] בשם בעה"ת [סי' מט'] חולקים וסוברים שיש לחלק דחוב שלא מחמת מלוה, כגון בשכירות וערבות, יכול לעשות אדם דינא לנפשיה ולהוציא את שלו או להחזיק דבר ממושכן עבור מה שחייב לו חברו, מה שא"כ בחוב של מלוה לא יכול למשכן, כי הוי איסור תורה של [דברים כד יב] "לא תבוא אֶל פִּיתוֹ לְעַבֹּט עֲבֹטוֹ".

(3) המהרי"ק<sup>14</sup> [שורש קסא] סובר שבגזלה יכול לתפוס ולמשכן אף דבר שלא מבורר שהוא שלו כדי שהגזול ירד עמו אח"כ לדין.

**לשו"ע** לא משנה מתי תופס את שלו בעת המעשה או לאחר שעת המעשה, ולא משנה בין אם תופס את החפץ המבורר לו שהוא שלו או משהו אחר, תמיד יכול לתפוס בהכאה אם ברור לו שתופס את מה שמגיע לו, מה שא"כ להרמ"א ב"א השני שדוקא בעת המעשה, כגון שאחד רוצה לגזול או להזיק, יכול לעשות דין לעצמו, מה שא"כ אם זה לאחר המעשה שלא יכול לעשות דין לעצמו אלא באותו חפץ שנגב לו, הא בלאו הכי לא יכול לעשות דין לעצמו אלא בבי"ד.

**נחלקו האחרונים:**

(1) הסמ"ע [ג] שואל והרי לכאורה הגהת הרמ"א ב"א הראשון מיותרת, כי הרי השו"ע בסי' צז' סי' יד<sup>15</sup> הביא את הדין הזה, וא"כ למה הרמ"א שוב מביא את הדין הזה כאן? אלא שלהרמ"א רוצה לחדש שאם חייב לו משהו חוב ממקום אחר כגון עבור שכירות או ערבות שיכול לתפוס ממנו אף ע"י הכאה, וזהו חידושו של הרמ"א ב"א הראשון [ריב"ש] כאן. וא"כ גם מה שהביא את ה"א השני [מרדכי] שאסור לתפוס דבר שלא מבורר היינו בהכאה, אבל ללא הכאה יכול לתפוס, וא"כ הברייטא של בן בג בג שמתרת לתפוס היינו ללא הכאה, אבל בהכאה אסור, אא"כ זה דבר מבורר. א"כ לפי פירוש זה ה"א השלישי לקמן [מהרי"ק] שאומר שיכול לעשות דינא לנפשיה אף ע"י הכאה מיותר, כי זה כבר מבורר בשני י"א הראשונים? והרמ"א היה צריך לכתוב את ה"א השלישי אחרי השו"ע ולא אחרי שני ה"א.

(2) הט"ז [כאן] והאורים [ג] חולקים על הסמ"ע בפירוש הריב"ש והמרדכי וסוברים שלריב"ש אם חייב לו חוב

❦ ציוני המשפט ❦

15. שו"ע סי' צז' סי' יד': וכן מי שיש לו שכר אצל חברו, בין שכר עצמו בין שכר בהמתו או כליו או שכר ביתו, מותר למשכנו שלא על פי בי"ד, ולכנס לביתו למשכנו; ואם זקף עליו השכר בהלוואה, אסור.

יכול לעבור על לאו של [דברים כד' י'] "לא תבא אל ביתו לעבט עבטו", וה' ימלא חסרון כס שבמקום מצווה.

**כתב אמרי בינה**<sup>17</sup> [סי' י'] בשם הריב"ש והרמ"א [כאן] – אמנם אם החפץ לא נמצא בביתו של הלואה אלא בביתו של משהו אחר התובע יכול לתפוס את החפץ ההוא למשכון משום שכל האיסור של [דברים כד' י'] "לא תבוא אל ביתו לעבט עבטו" הוא דוקא אם נכנס לביתו של הלואה, וכ"כ ח"י הרי"ם [סי' צד' ג'].

**כתבו שו"ת רב פעלים** [ח"ג חו"מ סי' ה'] ושו"ת יביע אומר [ח"י חו"מ סי' א'] שאמנם אם הגולן גזל ממנו סכום כסף ואין לו עדים על כך וארע שהגולן שכח אצלו חפץ ששווי קרוב למה שגזל ממנו ואין ביכולתו לתבוע את הגולן מחמת שהוא אלם, שיכול למכור או ליטול את החפץ הנשכח.

**כתב שו"ת חוות יאיר** [סי' קסה', הובא בפח"ש ג'] שלא אמרין שיכול אדם לעשות דין לנפשו אלא דוקא אם חברו הזיקו בדעת, אבל אם חברו הזיקו בלא דעת כגון בהמת חברו בלי ידיעתו שברה כליו וכו' לא יכול לעשות דין לעצמו אפילו שהזהירו פנים בפנים שישמור את בהמתו<sup>18</sup> [ומ"מ החוות יאיר עצמו בתשובה בספרו נשאר בצ"ע, ותימה על הפת"ש שהביאו בסתם ולא ציין את ספקו].

**להלכה** [4]: הנושא – האם יכול למשכן דברים של מזיק שלא מחמת ההלוואה: (א) מרן השו"ע נקט שאין למשכנו בחובו ולא חילק בין חוב מחמת ההלוואה או מחמת דבר אחר, מה שא"כ הרמ"א הביא את שיטת הריב"ש שמחלק בין חוב מחמת ההלוואה שלא יכול למשכן את חפצי הלואה לבין חוב מחמת דבר אחר כגון מחמת השכירות או ערבות שהניזק יכול לתפוס את שלו מיד התובע. (ב) לשו"ע כשתופס את מה שמגיע לו לא משנה אם תופס בעת המעשה או לאחר שעת המעשה תמיד יכול ליטול את שלו, מזה שכתב "אם רואה שלו ביד אחר שגזלו יכול לקחתו מידו" דמשמע לאחר שגזלו, ואילו הרמ"א פסק כמרדכי שדוקא בעת המעשה יכול לתפוס את שלו ולהציל את שלו מה שא"כ לאחר שעת המעשה לא יכול לתפוס את שלו אלא חייב לילך לבי"ד ולהוציא את שלו בבי"ד. (ג) אף בפיקדון יש איסור של משכון בחובו ועובר על לאו דאורייתא [דברים כד' י'] "לא תבוא אל ביתו לעבט עבטו" [קצוה"ח א' בשם זהר], אמנם כל זה דוקא

ממקום אחר ולא מחמת הגזלה אז יש לו תרתי למעליותא: (א) שיכול להכנס לביתו, (ב) לתפוס את מה שהוא רוצה ללא רשות ביי"ד. ואילו המרדכי חולק על זה וסובר שאעפ"י שיכול להכנס לביתו [כשהייב לו מחמת השכירות או ערבות] מ"מ לא יכול לתפוס ללא רשות ביי"ד.

**(3) הנתיבות** [ח"י ד'] סובר שכשלא יכול לברר ששלו הוא תופס לא יכול לתפוס בעדים כי הוי כגולן, וכל החילוק הוא כשיכול לברר, ליי"א הראשון [ריב"ש] יכול לעשות דין לעצמו בגזלה אבל לא בחוב, ולשיטה אחרונה [מהרי"ק] בלי הכאה יכול לתפוס בכל מצב בין יכול לברר ששלו הוא נוטל ובין לא יכול לברר ששלו הוא תופס.

**פת"ש** [ב] נחלקו האחרונים: האם גם בפיקדון יש איסור של [דברים כד' י'] "לא תבא אל ביתו לעבט עבטו"?

**(1) המהרש"ל** [ב"ק ג' ה'] סובר שכל מה שאסור לתפוס דבר שלא שלו היינו דוקא תפיסה, מה שא"כ אם יש לו פיקדון של אותו אחד שחייב לו, לא צריך להחזיר לו את הפיקדון, וכ"כ שו"ת רב פעלים [חו"מ ח"ד סי' א' ד"ה מיהו].

**(2) הקצוה"ח** [א] חולק וסובר שאעפ"י שעפ"י הנגלה דינו של המהרש"ל נכון, מ"מ לפי הזהר [פרשת במדבר דף קיט'] אף בפיקדון אסור לעכב בגלל חוב שלא החזיר לו, ובעל נפש יחוש וירחיק א"ע מזה<sup>16</sup>, וכ"כ אור המאיר [דברים פרשת כי תצא].

**(3) הברכ"י** [ה] בשם הרמ"ע מפאנו סובר שכל מה שהזהר החמיר היינו דוקא אם הפקיד אצלו לאחר שהלווה ממנו, אבל אם קדם הפיקדון לחוב יכול לעכבו אף לזוהר, וכן משמע ברמ"א כאן שכתב "או שאין צריך למשכנו שהוא כבר אצלו בפיקדון" כלומר קודם שנתחייב לו, וכן פסק שו"ת הרדב"ז [ח"א סי' תפג].

**הפת"ש** [א] מביא שנחלקו האחרונים: האם יכול להיכנס לבית חברו כשאינו לו עדים על טענתו ולתפוס משכון על מה שחייב לו חברו?

**(1) השער משפט** [א] סובר שאם הלואה לחברו וחברו כופר בהלוואה, ולא יוכל לברר בבי"ד, יכול להכנס לבית חברו לתפוס ולמשכן את של חברו שלא בפני עדים.

**(2) הקצוה"ח** [א] חולק וסובר שאף אחד חוץ מבי"ד לא יכול להכנס לבית חברו ולתפוס ממנו, כי בגלל הפסד ממון לא

## צינוי המשפט

16. הקצוה"ח [א] מביא את דברי הזהר שכל אחד מפקיד את נשמתו לבורא עולם כל לילה, והרי אם אדם עשה עברה הקב"ה היה צריך לגבות את הפיקדון עבור החוב והקב"ה לא גובה את הפיקדון ומחזיר את הנשמה כל בקר א"כ גם יהודי צריך לרחם על חברו ולהחזיר לו את הפיקדון אע"פ שהלה חייב לו. ואם לא עושה כך אלא מחזיק את הפיקדון בגלל שהלה חייב לו אז צריך לבדוק אחריו כי בודאי לא מבני ישראל הוא. וכן פסק ריב"ש [כתובות פה]. שאם בא לידו פיקדון צריך לעשות השבה מעליא. א"כ לא רק ע"פ הזהר אלא אף ע"פ הפשט צריך להחזיר את הפיקדון ולא יכול לתפוס ממנו.

17. הובא בהלכה פסוקה ציונים 54 ו55.

18. אבל אם התרה בפני שני עדים והזהיר את בעל הפרה שישמור את פרתו ולא שמרה, מותר לו בכל עת לשחטה שחיטה כשרה ואומר לבעליה בואו ומכרו את הבשר שלכם כמבואר בשו"ע סי' שצ"ב ס"ב.

**כתב הש"ך** [ו] בשם המהרש"ל [יש"ש ב"ק ג' ו'] אם יכל לעשות ע"י עצמו אלא שמסרו לערכאות והעליל עליו עלילות, ובסופו של דבר הוציא את שלו מידו, חייב לשלם לו את נזקו כדין מוסר, היות ויכל להוציא בלי לעשות לו את כל הנזק.

**כתב המהרש"ל** [יש"ש ב"ק ג' ו'] שאם ידע שהחפץ שלו נמצא ביד פלוני אלא שאין לו עדים, והלה כופר, ושלח גוי ותפס אותו החפץ והכל יודעים ומכירים שהחפץ של התובע, מועילה תפיסתו של הגוי כיון שלא יכל להוציא את שלו בדרך אחרת, אמנם עשה שלא כהוגן, וראוי למתחו את התובע שתפס ע"י גוי על העמוד.

**נחלקו האחרונים:** כשהנתבע אלם והתובע יכול להוציא ממנו ע"י גוים, האם זה דוקא ברשות ב"ד או אף ללא רשות ב"ד?  
 (1) **האורים** [ה] סובר שאם הנתבע איש אלם מותר לתובע לתפוס את שלו באמצעות גוי אף ללא רשות ב"ד.  
 (2) **המאזנים למשפט**<sup>20</sup> [ה] חולק וסובר שאף באיש אלם צריך רשות ב"ד כדי לכפותו ע"י גוים.

**להלכה** [5]: נושא – יחיד עושה דין לעצמו בעצמו ולא ע"י גוי: (א) אדם יכול לעשות דין לעצמו דוקא בעצמו או ע"י יהודי חברו, אבל אסור לעשות דין לעצמו ע"י גוים [תרוה"ד סי' דש], ומ"מ אם עבר ועשה דין לעצמו ע"י גוים במקום שא"א היה לעשות דין לעצמו ע"י יהודים מה שעשה עשוי [דרכ"מ א']. (ב) וכן מי שחלש ולא יכול לעשות דין לעצמו, לכתחילה יכול לשכור יהודי חזק יותר כדי שיעשה דין בעבורו ויוציא את שלו מיד אחרים [שדה חמד מערכת ע' כלל א']. (ג) וכל זה דוקא במקום שנגרם לו נזק בברי ובשלו הוא עושה דין, אבל אם יש לו ספק לא יכול לתפוס מספק אף ע"י גוי, ואם תפס מוציאים מידו [רע"א כאן]. (ד) אם יכל להוציא את שלו בעצמו אלא שהעליל עליו עלילות והוציא את שלו ע"י ערכאות חייב לשלם את נזקו של המזיק כדין מוסר [ש"ך סק"ו בשם מהרש"ל יש"ש ב"ק ג' ד']. (ה) אם המזיק אלם וא"א להוציא ממנו ע"י יהודים, התובע יכול להוציא את שלו ע"י גוים לכתחילה אף ללא אישור ב"ד [אורים ה']. (ו) בזה"ז שאנשים עושים דין לעצמם ומוציאים את שלהם [במקרה וחזר הצ"ק או כל דבר אחר] ע"י השוק האפור או ע"י חברות גביה, הדבר מותר לכתחילה במקרה וברור לו שאת שלו הוא מוציא, כיון שחברות גביה לא מסכנים את הנפש של הנתבע אלא מוציאים את של התובע בדרך משלהם, אמנם כל זה דוקא ע"י שוק האפור או חברות גביה שבארץ ישראל, מה שא"כ בחו"ל א"א לעשות דין לעצמו ע"י חברות גביה של גוים היות וידם קלה על ההדק ובנקל יכולים לשלוח יד בנפש הנתבע ולהרגו, אא"כ זו חברת גביה מוכרת שלא שולחת יד

בפיקדון שהלוה הפקיד אצלו לאחר שלוה ממנו, אבל אם היה למלוה פיקדון ושל הלוה לפני שהלוה לו יכול לעכב את הפקדון עבור משכון החוב אף לדעת הזהר [ברכ"י ה' בשם הרמ"ע מפאנו]. (ד) בהלוואה אם המלוה לא יכול להוציא את שלו מהלוה כוגן שהלוה כופר בהלוואה, ואין למלוה עדים וראיה אסור לו להכנס לבית חברו ולהוציא את שלו וה' ימלא חסרון כיס שבמקום מצוה [קצוה"ח א'], אבל אם נכסי הלוה נמצאים במקום אחר או בבית אחר המלוה יכול לתפסם כי דוקא בביתו של הלוה יש לאו ולא בבית של אחר [אמרי בינה סי' י' וח"י הרי"ם סי' צו' ג']. (ה) אם גזל ממנו משהו סכום כסף ואין לו עדים על כך, ואירע שגזלן שכח אצל הנגזל כסף קרוב למה שגזל ממנו, ואין ביכולתו של הנגזל לתבוע את הגזלן מחמת אלימותו, יכול למכור או ליטול את החפץ הנשכח [שו"ת רב פעלים ח"ג חו"מ סי' ה' וביע אומר ח"ו חו"מ סי' א']. (ו) כל מה שאדם יכול לעשות דין לעצמו היינו דוקא אם חברו הזיקו ברעת אבל אם בהמת חברו הזיקה בלי ידיעת בעליה אין אדם רשאי לעשות דין לעצמו אלא צריך להזקק לב"ד [שו"ת חו"י סי' קסה].

### (ג) האם יחיד יכול לעשות דין לעצמו ע"י גוי?

**נחלקו הראשונים:**

- (1) **התרוה"ד** [סי' דש] סובר שיחיד עושה דין לעצמו דוקא בעצמו או ע"י יהודי אבל לא ע"י גוי.
- (2) **המרדכי** [ב"ק סי' קצג] חולק וסובר שאדם יכול לעשות דין לעצמו אף ע"י גוים.
- (3) **הגהות אשר"י** [ב"ק המניח ג'] סובר שאם עשה ע"י גוים והוציא את שלו מהני בדיעבד.

**הדרכ"מ** [א] **והאורים** [ה] מבארים שאין מחלוקת בין תרוה"ד למרדכי, כי תרוה"ד איירי לכתחילה שלא עושים דין ע"י גוי, מה שא"כ המרדכי איירי בדיעבד שאם עשה כבר שדינו דין וכהגהות אשר"י.

**השדה חמד** [מערכת ע' כלל א'] מביא שנחלקו האחרונים<sup>19</sup>: האם מי שחלש יכול לעשות דין לעצמו ע"י חברו?

- (1) **קול שמואל ותולעת שני** סוברים שכל מה שמותר לעשות דין לעצמו היינו בעצמו ולא ע"י חברו.
- (2) **תהילה לדוד** חולק וסובר שאדם יכול לעשות דין לעצמו ע"י חברו.

**שדה חמד ועטרת המשפט** [סי' ה' ענף ח'] פסקו כההילה לדוד.

**כתב הרע"א** [כאן הובא בפת"ש ד'] בשם תקפו כהן [סי' קיד'] שאם יש לו ספק, לא יכול לתפוס אף ע"י גוי.

✽ ציוני המשפט ✽

19. הובא בשו"ת באר שלמה כאן.

20. הובא בהלכה פסוקה ציון 80.

(2) הנתיבות [ב"ג] חולק וסובר שכל מה שיכול לתפוס ללא עדים בגזלה בתנאי שירד עמו לדין, הא אם לא ירד עמו לדין אסור לתפוס אף ללא עדים.

**המהרש"ל**<sup>23</sup> [יש"ש ב"ק א' מג'] וחי' הרי"ם [ב] סוברים שאם התובע בא לתפוס את מה שמגיע לו עבור הגזלה שגזלו, הנתבע יכול למחות בו ולא להניח לו לתפוס, אמנם אסור לו להכותו כדי שלא יתפוס, ואם הכה הנתבע חייב לשלם.

**להלכה** [6]: הנושא – כשלא יכול לברר שאת שלו הוא תופס, האם יכול להוציא את שלו ללא עדים: (א) כל מה שאדם יכול לעשות דין לעצמו היינו דוקא אם ברור לו שאת שלו הוא תופס, מה שא"כ אם לא ברור לו שאת שלו הוא תופס אסור לו לתפוס אא"כ תופס ללא עדים שאז יכול לתפוס אף בהכאה ויהיה נאמן במיגו שיכל לטעון שהחפץ שלו, ועכשיו שאמר שלקח חפץ מחברו ואת שלו הוא תפס הדין עמו [סמ"ע סק"ד, ב"ח ד"ה ומ"ש אבל ושי"ך סק"ח]. (ב) וכל זה דוקא בגזלה שיש לחלק בין חפץ ברור או לא ברור שהוא שלו, מה שא"כ בחוב מחמת דבר אחר שיכול לתפוס כל דבר אף בפני עדים ולירד אח"כ לדין, ובגזלה כשתופס את שלו ללא עדים לא חייב לירד עמו לדין [סמ"ע ד']. (ג) בגזלה הגזול יכול למחות בנגזל שלא יתפוס את החפץ, אמנם אסור לו להכותו כדי שלא יתפוס ואם היכה הגזול חייב לשלם חבלותיו [מהרש"ל יש"ש א' מג'].

#### (ה) האם טובי העיר יכולים לעשות דין לעצמם?

**כתב ת' הרא"ש** [כלל ר' ס"ו כו'] אם ידוע לטובי העיר שאחד מחזיק בשלהם, אעפ"י שאין מי שיכול להעיד על כך, מוציאים מידו ועושים דין לנפשם.

**דרכ"מ** [ג] נחלקו הראשונים: האם רבים יכולים למשכן חפץ של יחיד קודם שירדו עמו לדין?

- (1) **המרדכי** [ב"ב תקסט'] בשם ר' אליעזר ממין ותרומה"ד [ס"י שמא'] סוברים שרבים תמיד מוחזקים כלפי היחידים בענייני המס וידם על העליונה, ולכן מוציאים משכון ממנו ואח"כ ידונו עמו, וכל זה דוקא במיסים אבל לא בשאר דברים, ואם לקחו שלא כדין יחזירו לו. ואם יש עסק שבועה ביניהם הרשות ביד הקהל להשבע או להפכה על היחיד שישבע, ומ"מ חייבים לרדת עמו לדין [אחרי שתפסו ממנו את מה שמגיע להם] כי לא יתכן שלא ידונו עמו בגלל שהם רבים ויגזלוהו ע"י זה.
- (2) **המהר"י וויל** [ס"י קעא'] סובר כל מה שרבים מוחזקים נגד היחיד ויכולים לעשות דין לעצמם היינו דוקא (א) בענייני מס, (ב) דוקא אם עדיין לא נתפשו עם המלך, אבל אם כבר

בנפשו של הנתבע שאפשר לעשות דין לעצמו אף על ידם אף בחז"ל כשא"א להוציא מהנתבע בדרך אחרת [כנלע"ד].

(ד) מה הדין כשלא יכול לברר ששלו הוא תופס האם יכול לעשות דין לעצמו?

**הטור** [א] סובר שאם לא יכול לברר ששלו הוא תופס, לא יכול לתפוס, ואם תפס מוציאים מידו.

נחלקו האחרונים:

- (1) **הדרכ"מ** [ב] בשם **המהר"ק** [שורש קסא'] סובר שאף במקום שלא יכול לברר ששלו הוא נוטל, מ"מ יכול לתפוס ללא עדים אם לא יגיע ע"י תפיסתו לידי הכאה, אבל אם ע"י תפיסתו יגיע לידי הכאה אסור לתפוס אף ללא עדים [כיון שלא יכול לברר ששלו הוא נוטל].
- (2) **מהרש"ל**<sup>21</sup> [יש"ש ב"ק ג' ה'] חולק וסובר שאפי' לתפוס ללא עדים וללא הכאה אסור לכתחילה, אבל אם התופס ת"ח לכו"ע יכול לתפוס לכתחילה במקום שיש מגו כמבואר במו"ק יז. שת"ח עושה דין לעצמו כשברור לו שתופס את שלו, ולענין תפיסה יש דין ת"ח בזה"ז<sup>22</sup>.
- (3) **הסמ"ע** [ד], **הב"ח** [ד"ה ומ"ש אבל] ו**הש"ך** [ח] חולקים וסוברים שאם אין עדים על התפיסה יכול לתפוס אף ע"י הכאה מטעם מגו שלא תפסתי ועכשיו שאמרתי שתפסתי ושלי תפסתי תאמינו לי.

**נחלקו האחרונים**: לכאורה יש סתירה בדברי **המהר"ק** שכאן ברמ"א משמע שיכול לתפוס בכל אופן, ז"א אפי' שאין לו עדים על הנזק ויש לו עדים על תפיסה שלא חייב להחזיר, מה שא"כ הרמ"א בדרכ"מ הביא את מהר"ק שיכול לתפוס דוקא במקום שתפיסה מועילה, ז"א ללא עדים ומחמת מיגו?

(1) **הסמ"ע** [ד] מיישב שיש לחלק בין גזלה לבין חוב מחמת דבר אחר, שאם זו גזלה אז לא יכול לתפוס בפני עדים, כ"א הגזול יכפור התופס יצטרך להחזיר את מה שתפס, מה שא"כ אם תופס חוב מחמת דבר אחר כי מפחד שלא יפרענו או שיטען שאין לו, היות והוא יורד עמו אח"כ לדין לכן התפיסה מהני אף בפני עדים, ואעפ"י שלא יכול לברר בכ"ז יכול לתפוס.

(2) **הנתיבות** [ב"ג] חולק וסובר שאם לא יכול לברר שתופס את שלו אז לא יכול לתפוס בעדים אלא ללא עדים בין בגזלה ובין בחוב מחמת דבר אחר.

עוד נחלקו האחרונים:

(1) **הסמ"ע** [ז] סובר שאם תופס את הגזלה אז יכול לתפוס ללא עדים אעפ"י שלא יורד עמו לדין.

❧ ציוני המשפט ❧

21. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות טז.

22. כמבואר בפתי"ש ד'.

23. הובא בהלכה פסוקה ציון 72.

**נחלקו האחרונים:** יחיד שאינו מאותה העיר שמסרב להשליש מעות באומרו שאין זה עירו, מה הדין?

(1) **שו"ת שב יעקב** [ח"מ סי' ג'] סובר שהיחיד צריך להשליש מעות או לתת משכון מכמה טעמים: (א) כדי שהרבים יהיו מוחזקים, והיחיד יהיה המוציא, וממילא הוא זה שיצטרך להביא ראיה שהוא צודק, (ב) הרבים יוכלו לטעון "קיים לך", (ג) כדי שהיחיד יהיה התובע, כ"א הרבים הם התובעים אז זו קדרה של בי שותפי [שו"ת פ"ט], ולכן היחיד צריך לתת את המשכון, ואעפ"י שהסמ"ע [ה] סובר שהרמ"א הסתפק האם רבים של אותה העיר מוחזקים כנגד היחידים שלא מבני אותה העיר או לא, מ"מ הלכה כש"ך [ט] שרבים של אותה העיר מוחזקים נגד היחיד אף אם הוא לא מאותה העיר.

(2) **פ"ש** [ו] חולק על שו"ת שב יעקב וסובר שכל המעלה של בני העיר כלפי היחיד שלא מאותה העיר זה רק לתפוס משכון, אבל לא שהוא יהיה כמוציא מהם כדי שיצטרך להביא ראיה, כ"א באמת הוא המוחזק ולא יהיו לו ראיות הרי יוציאו ממנו שלא כדין, ולכן לא מוציאים ממנו והוא לא זה שצריך להביא ראיה.

**נחלקו האחרונים:** מתי ציבור יכולים לעשות דין לעצמם האם דוקא כשהדבר ידוע לרוב העיר או אף למיעוט העיר?

(1) **הדרכ"מ** [ג] סובר שצריך שיהיה דבר ידוע לרוב בני העיר או לכל הפחות לטובי העיר.

(2) **האורים** [ז] בשם שו"ת הרא"ש [כלל ו' סי' כו'] חולק וסובר שדוקא אם הדבר ידוע לרוב טובי העיר [שו"ת פני יהושע אור"ח סי' ד'] – שרוב טובי העיר נחשבים כל העיר [הציבור יכולים לעשות לעצמם דין, אבל לא בדבר שידוע רק למעטים מבני העיר].

**הרע"א** [כאן] בשם הרא"ש [כלל ו' סי' כד'] סובר שאע"פ שיש ליחיד מגו על טענתו, מ"מ לא נאמן נגד הציבור בטענת מגו כי זה מגו להוציא.

**הדעת תורה** 26 [הלכות שחיטה סי' א' ס"ק פ"ו] ושו"ת דרכי שלום [שבסופו סי' ט'] בשם הש"ך [סי' צא' ס"ק יב', וסי' צב ס"ק יד'] סוברים שכל מה שהציבור מוחזקים היינו אם מוציאים לטובת הציבור כולו, אבל לא מוחזקים להוציא מאחד ולזכות לשני היות וזה לא לטובת כל הציבור.

**האורים** [ט], **הכנה"ג** [הגב"י אות כח'] בשם משא מלך, **המהראנ"ח** [ת' ח"א סי' לט'], **המהר"א ששון** [סי' סט']

נתפשרו עם המלך והמלך נתרצה לקבל פחות, הם לא מוחזקים כנגד היחיד [שלא שילם מס] ולא יכולים לתפוס ממנו אא"כ יעשו דין.

**האם יש לחלק אם היחיד הוא מבני אותה העיר או מעיר אחרת?**

(1) **המהרי"ק** [שורש א'] סובר שכל מה שרבים מוחזקים נגד היחיד היינו דוקא אם הוא מבני אותה העיר, אבל אם הוא לא מבני אותה העיר בני העיר אינם מוחזקים כנגדו.

(2) **המהרי"ק** [שורש ב'] סובר שרבים מוחזקים נגד היחיד אף אם הוא לא מבני אותה העיר.

**נחלקו האחרונים בסתירת המהרי"ק:**

(1) **החנות יאיר** [בהגהות על מהרי"ק<sup>24</sup>] סובר שיש לחלק שאם שילם כבר את כל חובותיו עבור הציבור, אלא שיש עוד כמה טענות כנגדו, במקרה כזה לא אומרים שהרבים הם המוחזקים נגד היחיד כשהוא לא מבני אותה העיר. מה שא"כ אם לא שילם את החובות המוטלות עליו, שאז רבים מוחזקים כנגדו, אף אם הוא לא מבני אותה העיר.

(2) **הסמ"ע** [ה] סובר שהרמ"א הסתפק בסתירה, ולכן לא הביא את הפרט הזה האם רבים מבני אותה העיר או לא מבני אותה העיר.

(3) **הש"ך** [ט] חולק וסובר שיש לחלק בין עבדי אינשי דינא לנפשייהו לבין מוחזקים, שדוקא בעבדי אינשי דינא לנפשייהו בני העיר מוחזקים רק ביחיד של אותה העיר, מה שא"כ לענין להחשב מוחזקים שהקהל מוחזקים אף נגד היחיד שלא מבני אותה העיר.

(4) **התומים** [ד] סובר שאין סתירה בדברי המהרי"ק, אלא שבשורש ב' איירי על טובי העיר שעדיין הם טובי העיר שהם מוחזקים כנגד היחיד אף שלא מאותה העיר, מה שא"כ בשורש א' איירי על טובי העיר שהיו בעבר טובי העיר של אותה העיר שלא יכולים להיות מוחזקים נגד היחיד שלא מאותה העיר כי נתפרדה החבילה בינם לבין הקהל שבעירם.

(5) **החכם צבי** [סי' יד', פת"ש ו'] תירץ שאעפ"י שיש סתירה בדברי המהרי"ק בכ"ז העיקר כשורש ב' שהרבים תמיד מוחזקים ויכולים לעשות דין לעצמם אף נגד היחיד שלא מבני אותה העיר. ואף למד"א [משא מלך ח"ו תנאי ד'] שפוסק כשורש א' שלא מוחזקים היינו דוקא לדברים המסופקים, ואפי' הכי יצטרך לתת להם משכון כדי שירד עמהם לדין ולא יברח.

## צינוני המשפט

24. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות כח'.

25. **הב"ב** כד: מבואר בציבור כל אחד סומך על חברו, א"כ גם כאן אם הציבור יצטרכו לתבוע אז כל אחד יסמוך על חברו שהוא יתבע ולא יצא מזה כלום ולכן לוקחים משכון מהבע"ד שהוא יהיה התובע ושהוא יוציא את מה שמגיע לו מבני העיר.

26. הובא בהלכה פסוקה ציון 113.

מה שהקהל נקראים מוחזקים כנגד היחיד של אותה העיר היינו דוקא לתפוס משכון, אבל לא שהיחיד יהיה מוציא מהם כדי שיצטרך להביא ראיה כי פעמים לא יוכל להביא ראיה ויפסיד את שלו שלא כדין [פת"ש ר']. (ז) אף אם יש ליחיד מגו על טענתו לא דינם אותו בדיני מיגו כנגד הציבור, כי זה מגו להוציא ומגו להוציא לא אמרינו [רע"א כאן בשם הרא"ש ת' כלל ו' ס' כד']. (ח) יחיד ורבים פשוטו כמשמעו שצריך שהציבור יהיו רוב כנגד היחיד, אבל אם יש בקהילה שתי קהילות אחת גדולה ואחת קטנה, אין עדיפות לקהילה הגדולה על פני הקטנה ולא נחשבת כרבים כנגד הקהילה הקטנה [אורים ט', כנה"ג הגב"י אות כח' בשם משא מלך]. (ט) בדין הנ"ל אין לכל עשרה דין של קהילה בפני עצמה אלא הם נגררים אחר בית הכנסת שיצאו ממנו [מבי"ט שו"ת ח"ב שניות ס' עז', מהר"ם אלשיך ס' נט', חת"ס אור"ח ס' קצג' ואורים ט'].

(ו) כתבו הסמ"ע [ו] והש"ך [י] בשם התרוה"ד [ס' שמא'] שהטעם שרק במסים הקהל הם המוחזקים, כיון שהמס שהם גובים הוא כדי לתנו למלך, והרי הם כיד המלך, וצריך היחיד לברר זכותו לפני המלך, מה שא"כ בשאר דברים שהקהל אינם מוחזקים נגד היחיד לענין "קים לי". אמנם תמיד גובים משכון מהיחיד ורק את"כ יורדים עמו לדין. אבל אם יש ספק בחיוב המס שהציבור תובעים, לא יכולים הציבור לומר קים לי ואין ידם על העליונה אלא דינם ככל אדם שצריך לברר זכותו [נחל יצחק כאן בשם רמ"א].

כתב השער משפט [ג', הובא בפת"ש ד'] שה"ה אם היחיד חייב לאחרים ולמס שקודם כל צריך לתת למס, כי החוב למלך כיד המלך הוא וכגבוי דמי.

משפט שלום<sup>28</sup> [ס' רלא'] וקונטרס תיקון עולם [אות כה'] סוברים שהיום היות וכל אחד משלם את מסיו לאוצר המלך לכן אין לציבור דין של מוחזקים על היחיד.

להלכה [ז]: הנושא – האם הקהל מוחזקים במיסים גם בזה"ז: (א) אם היחיד חייב לכמה יחידים ולמס, קודם כל צריך לפרוע את חובו למס כי החוב למלך כיד המלך הוא וכגבוי דמי [שער משפט ג']. (ב) בזה"ז היות וכל אחד משלם את חובו ישירות לאוצר המלך לכן אין היום את הדין הנ"ל שרבים מוחזקים כנגד היחיד, כי רק בענייני מיסים רבים מוחזקים כנגד היחיד, וכיון שאת המס היום משלמים ישירות לאוצר המלך או לאותה מדינה שהוא נמצא בה אין לרבים דין של מוחזקים כנגד היחיד [משפט שלום ס' רלא' וקונטרס תיקון עולם אות כה'].

והערך שי [כאן] בשם התרוה"ד [ס' שמא'] סוברים שאין לחלק בין יחיד אחד לכמה יחידים, אמנם אם יש שתי קהילות אחת גדולה ואחת קטנה אין לקהילה הקטנה דין יחידים לעומת הגדולה.

נחלקו אחרונים<sup>27</sup>: האם לכל בה"כ יש דין קהילה בפנ"ע או לא?

- (1) החוות יאיר [ס' קנז] הסתפק האם לכל עשרה יש דין קהל בפנ"ע וכ"ש אם קבעו בה"כ או לא ?
- (2) המבי"ט [שו"ת ח"ב שניות ס' עז'] והמהר"ם אלשיך [ס' נט'] חולקים וסוברים שאין לכל עשרה או לכל בה"כ דין קהל בפנ"ע אלא כולם נגררים מבה"כ שהם יצאו, ז"א מיעוט נגרר אחר הרוב.
- (3) המהרשד"ם [יור"ד ס' קנג'] והגט פשוט [ס' קכט' ס"ק מב'] בשם הרד"ך והמהר"ם אלשקר חולקים וסוברים שכל בה"כ בעיר נחשב לקהל בפנ"ע.

החת"ס [אור"ח ס' קצג'], המשפט שלום [ס' רלא'] והאורים [ט] הכריעו כהמבי"ט המהר"ם והאלשיך.

להלכה [ז]: הנושא – טובי העיר או רבים האם יכולים לעשות דין לעצמם: (א) אם ידוע לטובי העיר בבירור [ולא בספק] שאחד מחזיק בשלהם, אע"פ שאין מי שיכול להעיד על כך, מוציאים מידו ועושים דין לנפשם בין בענייני מיסים ובין בשאר דברים [ת' הרא"ש כלל ו' ס' כו']. (ב) הרבים תמיד מוחזקים כלפי היחידים בענייני המס כיון שהם מגבים את הקנס למלך והם כידא אריכתא של המלך והיחיד צריך לברר זכותו לפני המלך, ודוקא בענייני המס אבל לא בשאר דברים, וחייבים לרדת עמו לדין ולברר האם כדן לקחו ממנו או שלא כדן, ואם הרבים לקחו שלא כדין יחזירו לו, ואם יש עסק שבועה ביניהם הרשות ביד הקהל להשבע או להפכה על צד השני [מרדכי ב"ב תקסט', תרוה"ד ס' שמא', סמ"ע ו' וש"ך י']. (ג) הרבים לענין זה – טובי העיר, ולכן אם הדבר ידוע לרוב טובי העיר יש להם גדר "רבים" שיכולים לעשות דין לעצמם [אורים ד' בשם ת' הרא"ש כלל ו' ס' כו']. (ד) כל מה שרבים יכולים לעשות דין לעצמם היינו דוקא אם הדבר הוא לטובת כל הציבור כולו, אבל אינם יכולים להוציא מאחד ולזכות לשני בגלל שהם רבים בדברים שאינם נוגעים לענין כל הקהל כולו [נרעה תורה הלכות שחיטה ס' א' ס"ק פו']. (ה) כל מה שרבים יכולים לעשות דין לעצמם היינו דוקא למי ששייך לאנשי אותה העיר אבל לא למי שאינו שייך לאותה העיר [מהרי"ק שורש א'], מה שא"כ לענין להחשב מוחזקים שאנשי העיר מוחזקים אף כנגד היחיד שלא מבני אותה העיר [ש"ך סק"ט בדעת מהרי"ק]. (ו) כל



בני ביתו ברווח, פטור מכל מיני מיסים עפ"י דין תורה. וגדר ת"ח הוא כל מי שעיקר לימודו בש"ס ופוסקים לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא אעפ"י שעדיין אינו בעל הוראה. ומ"מ אפי' ת"ח שעוסק באגדות חז"ל ומזכה הרבים בדרשותיו במוסר ובאגדה פטור מן המס, שיכול לומר "קים לי" כסברת הפוסקים הפוטרים אותי.

**להלכה** [8]: הנושא – רבים כנגד ת"ח: א) כל מה שהרבים נקראים מוחזקים כנגד היחיד היינו אם הוא לא ת"ח, אבל אם הוא ת"ח ותורתו אומנותו אין הציבור נקראים מוחזקים כלפיו ואף משכון לא צריך לתת [תורה"ד סי' שמא'], ואם יש מחלוקת או ספק האם הת"ח הוא באמת ת"ח שתורתו אומנותו, הת"ח הוא המוחזק וא"א להוציא ממנו בספק [כנה"ג הגב"י אות לא']. ב) ת"ח לא נותן משכון ואין הרבים מוחזקים כנגדו כדי לא לבטלו מלימודו [לבוש כאן]. ג) אם הרבים מתנהגים לת"ח לא כדבעי לפי הכבוד הראוי לו, יש רשות לת"ח לעשות דין לעצמו ולהחרימם ולנדותם עד שיבקשו סליחתו [ברכ"י ד' בשם רשב"ץ ח"ב סי' רלא']. ד) אף בזה"ז יש דין ת"ח לפטור ממיסים [רמ"א יור"ד סי' רמג' ס"ב]. ה) מיהו ת"ח? כל מי שעוסק בתורה תמיד בכל עת פנאי שלו, אעפ"י שעוסק באומנות או בסחורה או מלאכה לצורך פרנסת בני ביתו ברווח, פטור מכל מיני מיסים עפ"י דין תורה. וגדר ת"ח הוא כל מי שעיקר לימודו בש"ס ופוסקים לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא אעפ"י שעדיין אינו בעל הוראה. ומ"מ אפי' ת"ח שעוסק באגדות חז"ל ומזכה הרבים בדרשותיו במוסר ובאגדה פטור מן המס, שיכול לומר "קים לי" כסברת הפוסקים הפוטרים אותי [שו"ת יביע אומר ח"ו חור"מ סי' י' אות ד'].

#### (ח) האם בענייני המס אפשר לכופף ע"י גויים?

**כתב המהרי"ק** [שורש יד' ענף ה', הובא בדרכ"מ ג'] שמתקנת ד' גרשום שרבים יכולים לכופף את היחיד אף ע"י גויים בענייני המס, היות ומוחזקים הם כנגדו, ומ"מ אסור להם לגרום לו שום הפסד אם אפשר להוציא את המס בענין אחד, וכן פסק הטור [סי' צד' ס' כד'].

**להלכה** [9]: הנושא – האם אפשר לכופף בענייני המס ע"י גויים: הרבים הם מוחזקים כנגד היחיד ויכולים לכופף בענייני המס אף ע"י גויים, אמנם אסור להם לגרום נזק אם אפשר להוציא בעניין אחר [מהרי"ק שורש יד' ענף ה'].

#### (ז) האם קהל מוחזקים נגד הת"ח או לא?

**כתב הדרכ"מ** [ג] בשם התורה"ד [שם] שת"ח שבא להפטר מן המס משום שתורתו אומנותו, אעפ"י שיש לו דין עם קהל לא נקראו מוחזקים נגד ת"ח ואפי' משכון אינו צריך לתת.

**כתב הכנה"ג**<sup>29</sup> [הגהות ב"י אות לא'] שאם נפל מחלוקת בין קהל לת"ח אם הוא ת"ח שתורתו אומנותו או לא, ת"ח הוא המוחזק וא"א להוציא מידו.

**נחלקו הפוסקים**: האם שומעים ליחיד שטוען שכך הוא המנהג או לא?

**(1) המהרי" ויל** [שם] סובר שאם יחיד אומר שכן המנהג ורוב חולקים עליו, אחרי רבים להטות כי גם הוא בא מכוח המנהג.

**(2) הדרכ"מ** [ג] חולק וסובר שבמנהגים לעולם אין היחיד כרבים ולא הולכים אחר הרוב, אלא שומעים אף ליחיד, ועוד פסק הרמ"א [בסי' לד' ס' כב'] בשם המהרי"ק [שורש קעא'] שכל דבר התלוי במנהג לא אומרים בו תרי כמאה אלא אזלינן בתר רוב.

**הברכ"י** [ד' הובא בפת"ש ב'] בשם הרשב"ץ [ח"ב סי' רלא'] סובר שת"ח יכול לעשות דין לעצמו כנגד הציבור ולהחרימם ולנדותם אם לא מתנהגים אליו כדבעי בכבוד הראוי לו. והוסיף הלבוש [כאן] מ"מ אין הת"ח צריך לתת משכון כשיש לציבור תביעה כנגדו כדי שלא יתבטל מתלמודו עד שיעמידו אותו לדין, ולאו דוקא בענין מיסים אלא בכל דבר הת"ח לא צריך לתת משכון לציבור ולא צריך לתבעם אלא הם אלה שיתבעו אותו כדי לא לגרום לביטול תורתו.

**תואר** ת"ח מבואר בשו"ע [יור"ד סי' רמג' ס"ב] שזה ת"ח העוסק בתורה תדיר ואין לו אומנות אחרת, או שיש לו מעט אומנות ובכל שעה פנויה הוא חוזר לתלמודו יש לו דין ת"ח שאין להוציא ממנו מיסים, הרמ"א [שם] והאורים [יב] אומרים שגם בזה"ז יש דין ת"ח לענין לפטור ממסים. ומוסיף הרמ"א [שם] שאף במקומות שנהגו שלא לפטור את הת"ח מהמס, מ"מ הציבור לא מוחזקים נגד הת"ח.

**שו"ת יביע אומר** [ח"ו חור"מ סי' י' אות ד'] – מסקנה דדינא שכל ת"ח שעוסק בתורה תמיד בכל עת פנאי שלו, אעפ"י שעוסק באומנות או בסחורה או מלאכה לצורך פרנסת

## סימן ה

## סעיף א

## (א) אסור לדון בשבת וי"ט, ואם עבר ודן, דינו דין.

## ברורי משפט

ויו"ט גזרה שמא יכתוב בשבת את הטענות ופסק הדין, כמבואר בגמ' ביצה לו. ובפירש"י [שם ד"ה שמא יכתוב].

(2) התומים [ב] הסתפק האם הטעם הוא משום חשש כתיבת הטענות<sup>1</sup>.

**כתב שערי תשובה** [סי' שלט' א'] דייין ששמע טענות מותר לו לעיין ולהתבונן בספרי הפוסקים בשבת לראות להיכן הדין נוטה, וה"ה לבע"ד אם יודע ספר, אבל אסור לבע"ד לסדר טענות לעצמו כדי שיהיו שגורות בפיו כשיעמוד בפני דייין משום [ישעיה נח' יג'] "ממצוא חפצך ודבר דבר".

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם נתחדש ענין בשבת, ואם יחכו עד מחר אולי ילמדו את הנתבע טענות שקר ויעוות הדין, האם אפשר לסדר טענות בשבת?

(1) תומים [ב] סובר שאם ע"י זה שיחכו למחר יעוות הדין יכולים לסדר את הטענות אף בשבת.

(2) **ישועות ישראל** [ע"מ א'] חולק וסובר שאסור לסדר טענותיו בבי"ד אע"פ שיש לחשוש שילמדו את הבע"ד טענות ויעוות את הדין.

**התומים** [א] בשם התוס' [ביצה לו: ד"ה והא] **והרמ"א** [ת' סי' קכה] סובר שאם יש לחשוש שעדים נוטים למות אז מקבלים עדות בשבת בבי"ד הגדול של אותה העיר אם יש בדבר הפסד גדול, וכן פסקו **השב"י** [ח"א סי' יד'] ו**מאזנים למשפט** [כאן].

**שב"י** [ח"א סי' יד', הובא בשערי תשובה סי' שלט' א'] סובר שאם יש משהו שרוצה לעגן את אשתו ולברוח מהעיר מותר להכניסו לבית הסהר בשבת כדי לסדר גט למוצאי שבת.

**נחלקו האחרונים:** האם מותר לשבת בשבת במקום שדנים בו ביום חול?

(1) **ברכי"י** [א' הובא פת"ש א'] **וערוך השלחן** [א] סוברים שיזהרו שלא ישבו בשבת במקום שדנים בו בחול, שלא יראה שדנים דינים בשבת.

## ציוני המשפט

1. ועוד שמבואר בפרישה [אבה"ע סי' סד יד'] שאין בסידור הטענות חשש שמא יכתוב וכאן בסמ"ע הביא שהטעם הוא משום שמא יכתוב הטענות.

(א) **איתא** בגמ' כתובות ג. א"ר שמואל בר יצחק – עזרא תיקן שיהיו יושבים בתי דינים רק בשני וחמישי. אמנם לפני תקנת עזרא היו יושבים כל יום ויום. ולכן אם היום בתי דינים ישבו כל יום ויום יוכלו לשאת אשה כל יום ולא רק בראשון ורביעי. כתב הטור [סי' א' ס"ג] **שעזרא** בכוונה תיקן את התקנה הזו לימי שני וחמישי כי בימים הללו רבים מצויים בבתי כנסיות כדי לשמוע ס"ת, או משום טרחת הוצאת ס"ת [ז"א בימי שני וחמישי בין כה מוציאים ס"ת א"כ גם שידונו באותו מעמד]. **הקשו התוס'** [ב"ק פב. ד"ה ודינן] מה תיקן עזרא הרי קודם תקנתו היו יושבים בכל יום? ותירץ ר"ת שלא היו קבועים בכל יום אלא בעיר אחת, ועזרא תיקן שהבי"ד ישבו בכל עיר ועיר בשני וחמישי.

**כתב הטור** [א] בשם ר' יהודה אברצלוני הכל לפי צורך השעה, מקום שצריך להושיב בי"ד כל יום מושיבים.

## באיזה ימים ראוי לדון?

**איתא במשנה ביצה לו:** לו. מהתורה כל הימים ראויים לדון בהם, אבל חכמים אסרו לדון בשבת וביו"ט, וכן פסקו רמב"ם [שבת כג' יד'] ו**טוש"ע** [אור"ח סי' שלט' ד', וסי' תקכ"ד סי' א'] להלכה.

**כתוב בתוספתא** [ביצה ד' ג'], **בהרי"ף** [ביצה כ: ובהרא"ש נה'] [ב] – שאם עברו ודנו בשבת או ביו"ט דיניהם דין. וכן פסק **ברכי"י** [ב' הובא בפת"ש ב'] שאם עברו ודנו דינם דין, ואת הפסק דין יכתבו למחר כמבואר **ברמב"ם** [מכירה ל' ז'] שאם מכרו חפץ בשבת המכר קיים וכותבים לאחר-השבת ונותנים. והוסיפו **ישועות ישראל** [ע"מ א'] ו**נחל יצחק** [סי' א' ס"א ענף ב'] שאמנם כל זה דוקא אם דנו בשבת ללא כפיה, אבל אם דנו בכפיה אין דיניהם דין.

**נחלקו האחרונים:** למה אסור לדון בשבת?

(1) **הסמ"ע** [א], **הלבוש** [כאן] ו**המג"א** [אור"ח סי' שלט' סק"ג] בשם **הש"ג** [סנהדרין ט: אות א'] סוברים שאסור לדון בשבת

הקבוע בעיר מסויימת, ועזרא תיקן שיהיו בתי דין בכל עיר ועיר וישבו רק בימי שני וחמישי וידונו את העם משפט צדק וכל בעל דין ילך לבי"ד שבעירו [עפ"י הגמ' כתובות ג. ותוס' ב"ק פב. ד"ה ודין]. (ב) אמנם הכל לפי צורך השעה והענין, ובמקום שצריך להושיב בי"ד כל יום מושיבים [טור א'].<sup>36</sup>

**להלכה** [2]: נושא – מה הם הימים שאפשר לדון בהם מהתורה: (א) מהתורה כל הימים ראויים לדון, אלא שחכמים אסרו לדון בשבת וביו"ט משום חשש שמא יכתוב הדיין את הטענות או את הפס"ד [ביצה לו. לז. ורש"י ד"ה שמא], ואם עברו ודנו בשבת או ביו"ט דיניהם דין בדיעבד [תוספתא ביצה ד' ג'], ולא צריך לחכות למוצא"ש בכדי שיעשו [ערך שי כאן], ודוקא אם עברו ודנו ללא כפיה רק אז בדיעבד דיניהם דין, אבל אם דנו בכפיה היות ובכפיה צריך בי"ד סמוכים לכן אם עברו ודנו בכפיה אין דיניהם דין [ישועות ישראל ע"מ א']. (ב) הדיין ששמע טענות בע"ד לפני השבת ויו"ט, בשבת ויו"ט יכול לעיין בספרי הפוסקים לראות להיכן הדין נוטה, אבל הבע"ד לא יסדר טענותיו בשבת כדי שיהיו שגורות בפיו משום [ישעיה נח' יג'] "ממצוא חפצך ודבר דבר" [שערי תשובה סי' שלט א'], אמנם אם נתחדשה איזו טענה בשבת ואם יחכו למחר אולי ילמדו את הנתבע טענות שקר ויעוות הדין, אפשר לסדר הטענות בפני הדיין בשבת [תומים ב'], וה"ה לענין עדות שאם יש הפסד גדול אם לא יקבלו עדות בשבת כגון שהעדים ימותו וכו' הבי"ד הגדול של אותה העיר יכולים לקבל את העדות בשבת [תומים א']. (ג) אם יש חשש לעיגון שהבעל רוצה לברוח אפשר בשבת להכניסו לבית הכלא כדי שבמוצא"ש יסדרו גט לאשה ולא תשאר עגונה [שבו"י ח"א סי' יד']. (ד) אע"פ שלא דנים דינים בשבת מ"מ מותר לשבת בשבת באותו מקום שדנים בו הבי"ד ביום חול [שבו"י ח"א סי' יד']. (ה) הוראת איסור והיתר מותרת בשבת ולא חוששים שיבואו העם לידי טילטול [מטה שמעון כאן הגה"ט אות ב'].<sup>37</sup>

(2) שבו"י [ח"א סי' יד'] וערוך השלחן [אור"ח סי' שלט' אות ה'] חולקים וסוברים שמותר לדיין לשבת במקום שדנים בו ביום חול.

**כנה"ג** [הגה"ט אות ג'] בשם הש"ג [ב"ק מ.] והב"ח [כאן] סובר שאע"פ שמפסיקים לדון בשבת מ"מ עולים למנין ל' יום.

נחלקו האחרונים<sup>2</sup>: האם במוצאי שבת הבע"ד יכול לחזור בו מהדין שדנו בשבת או שמה שדנו קיים?

(1) **מאזנים למשפט** [כאן משנה אחרונה א'] סובר שכל מעשה שבת אסור להנות בו למוצא"ש מכדי שיעשו, ולכן אף הדין שדנו בשבת במוצא"ש צריך לחכות בכדי שיעשו, וכיון שא"א לדון במוצא"ש כי לא זמן דין הוא, לכן בע"ד יכולים לחזור בהם מהדין עד יום ראשון, ואם לא חזרו בהם ביום ראשון הדין חל למפרע.

(2) **ערך שי** [כאן] חולק וסובר שמדברי כל הפוסקים לא משמע כן, ולכן אין לחלק את החילוק הנ"ל.

נחלקו האחרונים<sup>3</sup>: האם הוראת איסור והיתר מותרת בשבת ויו"ט?

(1) **ט"ז** [אור"ח סי' תצח' סק"ט] סובר שיש לאסור הוראת או"ה בשבת ויו"ט משום איסור טילטול.

(2) **מטה שמעון** [כאן הגה"ט אות ב'] בשם בית יהודה [אור"ח סי' כט'] והקרבן נתנאל [ביצה ג' מ'] חולקים וסוברים שכל מה שאסור לדון היינו דיני ממונות, אבל הוראת או"ה אין לאסור בשבת ויו"ט.

**להלכה** [1]: הנושא – תקנת עזרא: (א) מהתורה כל יום ראוי לדון, ולפני תקנת עזרא בי"ד היו יושבים במקום אחד וכל בע"ד מכל המקומות היו צריכים להגיע לבי"ד

## סעיף ב

(א) אין דנין בע"ש ובעי"ט, ואם הזמינו לבעל דין לבא לב"ד, א"צ לבא. ואפילו הזמינו לבא אחר שבת וי"ט ולא בא, אין קונסין אותו [הגה: ויש מי שכתב דעכשיו צומן הזה דנין צע"ש וצעי"ט משום צטול מלמדים, ודוקא לענין ממון יש להקל, דהפקר צית דין הפקר; חזל דדצר איסור, אין להקל, ח"ה סימן רכ"ד ורכ"ז והגהות סמ"ק. ונ"ל דווקא דרך חקראי, לפעמים, חזל אין קובעים צית דין צע"ש ועי"ט, וכן נוהגין]. (ב) אין קובעין זמן בניסן ותשרי, למי שאינו בעיר, לבא לדין. אבל אם הזמינו בניסן ותשרי לבא אחר כך, קונסין אותו אם לא בא [הגה: וי"א דאין לקבול צצית הכנסת צניסן, ולא צימים נוראים, אפילו על צני כפרים שצאו למנין, חלל קבעין להו זמנא אחר הרגל; ואם יש דחייה ורמאות, דנין לאלתר,

## ציוני המשפט

2. הובא בהלכה פסוקה ציון 36.

3. שם ציון 37.

4. הפמ"ג [שפתי דעת סק"ז] אומר שכשהרמ"א כותב "והכי נהוג" אין פירושו שכן המנהג אלא רוצה לומר שכן ינהגו מכאן ואילך, והיינו אף במקומות שלא נהגו כן ראוי להם לנהוג גן.

מרדכי ר"פ הגזול צמחא והגהות מיימוני. ויש מקומות שנהגו שאלם התחילו לדון קודם ניסן ומשרי, קצעינן זמנא חף זהם, והיכא דנהוג, נהוג פסקי מהרא"י סי' ר"ז]. (ג) אין דנין בלילה בתחלת דין, אבל אם התחילו לדון דיני ממונות ביום, גומרין בלילה וי"א דאס עזרו ודנו כלילה, דיניהם דין, רשנ"ס].

### ברורי משפט

#### (א) האם דנים בערב שבת ובערב יו"ט?

(1) **איתא משנה סנהדרין לב.** דיני נפשות לא דנים לא בערב שבת ולא בערב יו"ט [רש"י ד"ה לא בע"ש – דיני נפשות לא דנים בע"ש כ"א יתחייב מיתה ביד לא יכולים להמיתו בשבת, ולהשהותו עד יום ראשון א"א מפני עינוי הדין לכן לא דנים], משמע שדיני ממונות כן דנים בע"ש ובעיו"ט.

(2) **גמ' ירושלמי סנהדרין [פ"ד מ"ן] ר' חזקיה ר' אחי בשם ר' אבהו** סוברים שאסור לדון דיני ממונות בער"ש.

**לכאורה ר' אבהו חולק על המשנה בסנהדרין לב. (א) תרצה הגמ' בירושלמי סנהדרין שיש לחלק בין הלכה** [שמותר לדון בער"ש] לבין הלכה למעשה [שאסור לדון בער"ש, (ב) **ירושלמי** [כתובות א' א'] כאן להלכה וכאן לדבר תורה, ז"א מהתורה אפשר לדון בער"ש ולהלכה מדרבנן אסור לדון בער"ש דיני ממונות, וכן תרצו הרי"ף [סנהדרין כ.], **הרא"ש** [סנהדרין ד' ט'] **והסמ"ג** [עשין צח' קפח].

**ב"ק קיג.** א"ר יהודה לא מזמינים לבי"ד לא בניסן ולא בתשרי, לא בע"ש ולא בעיו"ט, ומ"מ מזמינים בניסן לבוא לבי"ד לאחר ניסן, וכן בתשרי כדי שיבוא לבי"ד לאחר תשרי, אבל לא מזמינים לפני שבת שיבוא לאחר שבת כי אנשים טרודים בהכנת צרכי שבת **פרישה** [ג' ד"ה ולא בא] **ב"ח** [ג] – ולכן יכול לטעון ששכח מפני טרדת השבת, וא"א יהיה לקנסו].

#### האם שני בע"ד שנתפייסו להתדיין בע"ש אפשר לדונם?

**ירושלמי** [סנהדרין ג' א'] וכן פסקו הר"ן [כתובות א:] **והנימוק"י** [סנהדרין יג: ד"ה גרסין] אף אם שני בע"ד נתפייסו להתדיין בע"ש אסור לדיינים לישב ולדונם.

#### נחלקו האחרונים:

(1) **הב"י** [ג] בשם הר"ן [כתובות א:] סובר שמה שכתוב **בירושלמי** דוקא לקבוע את ער"ש וערב יו"ט לזמן דין אסור, ומ"מ אם באו בעצמם מקבלים טענותיהם [אבל לא דנים אותם], כי קבלת הטענות לא צורכת מדיינים ישוב הדעת, מה שא"כ עצם הדין צורך ישוב הדעת, ובע"ש אין ישוב הדעת לדיינים, ומ"מ לא יכולים הדיינים לכפות את הבע"ד שיבואו למסור טענותיהם לבי"ד.

(2) **הפרישה** [ג' ד"ה ומ"ש אם הזמין] **והב"ח** [ג] בשם הר"ן [כתובות א: דיבור ראשון] **והנימוק"י** [סנהדרין יג: ד"ה גרסין] חולקים וסוברים שבדיני ממונות אם בע"ד באו מעצמם

הדיינים יכולים לדונם אם יש מי שיכין לדיינים צרכי שבת, שאז דיינים אינם טרודים ויכולים לדונם, ואילו דיני נפשות לא דנים בע"ש ובעיו"ט אף אם בע"ד אתי מנפשיהו ויש מי שיכין לדיינים צרכי שבת.

(3) **ברכ"י** [ד] חולק וסובר שבכל מקרה אסור לדון בע"ש, אף אם הדיינים או הבע"ד אינם טרודים כי לא פלוג רבנן.

**כתבו התרוה"ד** [סי' רכו', הובא ברכ"מ א'] **והסמ"ק** [סי' רכו'] – עכשיו נוהגים לדון בער"ש ובעיו"ט מפני בטול תורה של מלמדי תינוקות [כי הדיין היה גם המלמד ואם ידון באמצע השבוע אז יבטל את התינוקות מלימודם], ודוקא לענין ממונות, כי הפקר ביד הפקר, אבל לא בדברים אחרים, כי טרודים בע"ש ואינם יכולים להיות מתונים בדין.

**כתב הסמ"ע** [ד] שהטעם שאם לא בא לאחר שבת ויו"ט <sup>הנ"ל</sup> כשהזמינוהו לפי שבת ויו"ט הוא כיון שיכול לומר מפני טרדת השבת שכחתי לבוא.

#### נחלקו האחרונים: למה אסור לדון בע"ש?

(1) **הסמ"ע** [ג], **הב"ח** [ג], **האורים** [ב] **והנתיבות** [ח"י ב'] סוברים שמה שאסור לדון בע"ש והוא משום שהדיינים טרודים כי צריכים להכין צרכי שבת ואין ליבם פנוי לדין וצריכים להיות מתונים בדין [אבות פ"א מ"א], ויכולים לבוא לידי טעות לזכות את החייב ולחייב את הזכאי, ואם יטרחו להתבונן במשפט יתרשלו בהכנותיהם לשבת.

(2) **הלבוש** [ב] חולק וסובר שהטעם הוא מפני שהעם טרודים ואין להזמין.

**האורים** [ב] סיכם: (א) לכו"ע אם קיבלו אותם ע"ע שידונו אותם בע"ש בדיני ממונות בין לטעות ובין לדין יכולים הדיינים לדון כי הפקר ביד הפקר, ואילו דיני איסור והיתר לא יכולים לדון וקבלה לא מהני. (ב) לכו"ע יכולים לקבל טענות בע"ש אעפ"י שלא דנים בע"ש, אמנם א"א לכוף את הבע"ד שיבואו לתת טענות בע"ש [ר"ן כתובות א:], (ג) אם יש לדיין מי שיעשה בעבורו צרכי שבת לסמ"ע יכולים לדון אפי' תחילת הדין בע"ש, ואילו ללבוש היות והדבר לא תלוי אלא בבעלי דין שהם טרודים בהכנות השבת, לכן לא יכולים לדונם ולהזמין בע"ש. ומ"מ אף לסמ"ע אם לא באו בע"ד א"א יהיה לקנסם.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם דנו את הדין ביום חמישי ורוצים לגמור את הגמ"ד ביום שישי?

למשפט כאן. ו) סידור גט בע"ש ובעי"ט דינו כדני ממונות כיון שיש בו הרבה דיקדוקים ויש חשש שהדיינים יבואו לידי טעות מפני טרדתם [סמ"ע ג].

**להלכה** [2]: הנושא – האם מלמד תינוקות שאין לו פנאי לדון בשאר ימי השבוע יכול לדון בע"ש: (א) דיינים שכל השבוע יושבים על כיסא דין אין להם רשות לדון בע"ש ובעי"ט א"כ יש מי שיכין בעבורם צרכי שבת שאז הם אינם טרודים ויכולים לדון את הבע"ד, אמנם באופן כזה הדיינים אינם יכולים לכוף את הבע"ד שיבואו להתדיין אצלם אם בע"ד אינם רוצים לבוא [סמ"ע ג], מה שא"כ אם הדיין מלמד תינוקות ככל ימי השבוע חוץ מיום שישי, ואם ידון את העם יבטל את התינוקות מת"ת, תקנו שלכתחילה יכול לקבוע זמן דיון בע"ש ובעי"ט ואף לכוף שיבואו להתדיין לפניו, ודוקא לדיני ממונות מועילה התקנה הנ"ל כי הפקר ב"ד הפקר בדיני ממונות, אבל לא לדיני נפשות [תורה"ד סי' רכז והרמ"א], וה"ה לדיינים שיושבים בישיבה ומוסרים שיעור לרבים, שיכולים לקבוע ע"ש ועי"ט לזמן דין שאז הם פנויים מלומר שיעור, וכן בכל מקום שיש צורך לדון בע"ש ובעי"ט הבי"ד יכולים לדון בע"ש ובעי"ט [לבוש כאן]. (ב) היום כיון שכל ב"ד פרטי מחתים את בע"ד על שטר בוררות שיכול לדון בין לדין ובין לטעות ובין לפשרה וכו', הדיינים לכתחילה יכולים לדון בע"ש ובעי"ט כיון שהיו קיבלוהו ע"ע שידונו אותם כך וקבלה מועילה בדיני ממונות מדין הפקר ב"ד הפקר, א"כ אף דיין קבוע שהתמנה מטעם הממשלה ורכנות הראשית לשרת בבתי דין רבניים יכול לדון לכתחילה את הבע"ד בע"ש ובעי"ט כיון שקיבלו הבע"ד ע"ע את הדיינים הנ"ל שידונו אותם ע"י שטר בוררות [כנלע"ד].

(ב) **האם אפשר להזמין לדין בחדשי ניסן ותשרי?**  
איתא בגמ' ב"ק קיג. א"ר יהודה לא מזמינים לבי"ד לא בניסן ולא בתשרי, לא בע"ש ולא בעי"ט, ומ"מ מזמינים בניסן לבוא לבי"ד לאחר ניסן, וכן בתשרי כדי שיבוא לבי"ד לאחר תשרי, אבל לא מזמינים לפני שבת שיבוא לאחר שבת כי אנשים טרודים בהכנת צרכי שבת [פרישה ג] ד"ה ולא בא [והב"ח ג] ולכן יכול לטעון ששכח מפני טרדת השבת, וא"א יהיה לקנסו].

נחלקו הראשונים: למה אין מזמינים בניסן ותשרי לבי"ד?  
(1) רש"י [ב"ק קיג. ד"ה לא יהיבין והנימוק"י [ב"ק מ]. סוברים כיון שזה זמן קציר ובעיר. והוסיף הש"ג [סנהדרין ט: – שלרש"י לאו דוקא תשרי וניסן אלא ה"ה לכל חדש שקוצרים בו שלא מזמינים את בע"ד לדין, וכן פסק ברכ"י [בשם חוקות הדיינים [ס' פח]].  
(2) הרמב"ם [סנהדרין כה ט] חולק וסובר בגלל שזה זמן המועדות, וטרודים העם במועדות.  
(3) רי"ף [מ]. לא קובעים זמן בתשרי ניסן וסיון.

(1) **הלבוש** [ב] סובר שבני העיר טרודים וא"א להזמין, א"כ אף אם דנו ביום חמישי ורוצים לגמור את הדין ביום שישי שלא יכולים, כי בני העיר טרודים.

(2) **האורים** [ב] ומאזנים למשפט [כאן] חולקים וסוברים שאם דנו את הדין ביום חמישי ורוצים לגמור את הגמ"ד ביום שישי מותר, היות וכבר היו דיינים מתונים בדין ביום שדנו בו.

**כתב הש"ג** [סנהדרין ט: אות א'] כל מה שמותר לדון בע"ש בתנאים מסויימים היינו עד חצות ולא לאחר חצות, ואם טענו לאחר חצות אין ב"ד נזקקים לו כלל.

**כתבו הסמ"ע** [ג] והט"ז [אבה"ע סי' ס' קנר' סק"א] בשם תורה"ד [סי' רכז] שגם גיטין לא מסדרים בע"ש או בעי"ט כיון שיש בו הרבה דיקדוקים ויש חשש שהדיינים יבואו לידי טעות מפני טרדתם, כי סידור גט הוא בבחינת הדין. והוסיף הט"ז [שם] – ומ"מ אם יש חשש לעגינות אז אפשר לסדר גט אפי' בשבת, וכ"כ שו"ת יביע אומר [ח"ג אבה"ע סי' כו' אות ח'].

**כתבו הלבוש** [כאן] וערוך השלחן [ד] שהיום כיון שהדיינים יושבים כל הזמן בישיבה ומוסרים שיעורים הקילו שיכולים לדון רק בערב שבת שאז הם פנויים מלומר שיעור. וכן בכל מקום שיש צורך לדון בע"ש או בעי"ט הבי"ד יכולים לדון בע"ש או בעי"ט.

**להלכה** [1]: הנושא – מה הם הימים הראויים לדון מדרבנן:  
(א) **אע"פ שאמרנו לעיל שמהתורה כל הימים ראויים לדון, מ"מ רבנן תקנו שלא ידונו בשבת ובי"ט גזרה שמא יכתוב את הטענות או את הפסק בשבת** [רש"י ביצה לו: ד"ה שמא], והוסיפו על התקנה שאף בע"ש ובעי"ט לא ידונו מפני טרדת השבת [ירושלמי סנהדרין פ"ד מ"ו, וכן פסקו רי"ף סנהדרין כ', רא"ש סנהדרין ד' ט' וש"ע], ואם הזמינו את הבע"ד לבוא לבי"ד בע"ש אינם צריכים לבוא ואף אם הזמינו אותם בע"ש שיבואו לאחר שבת אינם חייבים לבוא ויכולים לטעון שטרודים היו מחמת השבת ושכחו לבוא [גמ' ב"ק קיג. וסמ"ע ד]. (ב) **אע"פ שלא דנים בע"ש ובעי"ט, מ"מ אם שני בע"ד באו לפני הדיינים בע"ש שידונו להם בדיני ממונות הדיינים יכולים לדונם, אבל לא בדיני נפשות אף אם קיבלום לכך** [פרישה ג' ד"ה אם הזמינו ב"ח ג' בשם ר"ן כתובות א: ונימוק"י סנהדרין יג: ד"ה גרסינן]. (ג) **זה שאסור לקבוע ע"ש ועי"ט לזמן דין היינו מפני טרדת הדיינים שצריכים להכין לעצמם צרכי שבת, אבל אם יש מי שיכין לדיינים צרכי שבת יכולים לדון בע"ש לכתחילה, אבל לא לקבוע לזמן דין קבוע** [סמ"ע ג' ב"ח ג' אורים ב]. (ד) **אף בתנאים מסויימים שמותר לדון בע"ש או בעי"ט היינו דוקא עד חצות היום, אבל לאחר חצות היום אין ב"ד נזקקים להם כלל אף אם טענו** [ש"ג סנהדרין ט: אות א']. (ה) **אם נשאו ונתנו בדין ביום חמישי ורוצים לגמור בע"ש או בעי"ט מותר לכתחילה היות והיו הדיינים כבר מתונים בדין** [אורים ב' מאזנים

נחלקו האחרונים: בדעת הרי"ף האם משום טרדת המועדות או משום קציר?

(א) ב"י סובר שרי"ף פוסק כרמב"ם, אלא שהרמב"ם לא כלל את חדש סיון כי החג רק יום אחד.

(ב) גידולי תרומה<sup>5</sup> [שער ד' ח"ו ס' ד'] חולק וסובר שהרי"ף פוסק כרש"י שהטעם הוא מפני שחדש ניסן הוא זמן קציר שעורים, סיון הוא זמן קציר חיטים, ותשרי הוא זמן בציר.

**האם חדשי ניסן ותשרי דוקא קודם הרגל אסור או כל החדש בכלל?**

**כתב הגהמ"י** [סנהדרין כה' אות ה'] בשם מרדכי [ב"ק קמט'] נהגו שלא קובעים דיונים בחדשי ניסן ותשרי, ואם בע"ד הם מבני הכפרים שבאו למנין אז קובעים להם מיד לאחר הרגל, אמנם אם יש חשש דחיה ורמאות קובעים מיד ודנים.

נחלקו האחרונים בדעת הגהות מיימוני ומרדכי: האם ב"ד מזמינים לאחר החגים או כל חדש ניסן ותשרי בכלל האיסור? (1) הש"ך [ג] והמהרש"ל [יש"ש ב"ק ט' יד'] בשם הגהומ"י ומרדכי פסקו שדוקא קודם הרגל לא דנים אבל לאחר הרגל דנים, וכן פסק הנתיבות [ח' ג'].

(2) גידולי תרומה [שער ג' חלק ד'], האורים [ה] והשבוי [ח"א ס' קלט'] בשם הש"ס הרמב"ם והטור חולקים וסוברים דכל חדש ניסן ותשרי בכלל זה. ומה שש"ך ומהרש"ל הביאו ראיה ממרדכי אין משם ראיה, כי בני העיר נחשבים מאותה העיר ויכולים לקבוע דין אפי' כל ניסן ותשרי, אבל בבע"ד שעריהם שונות לא קובעים כל חדש תשרי וניסן. ומ"מ אם יש מנהג להזמין לאחר החג מיד הכל הולך אחר המנהג<sup>6</sup>.

(3) פרישה [ד] סובר שאף לאחר החגים לא מזמינים את מי שלא מאותה העיר משום שהוא עדיין טרוד לפרוע חובותיו שלקח בגין החגים.

**כתב הדרכ"מ** [ב] בשם מהרא"י [ס' דז'] שיש מקומות שנהגו שאם התחילו לדון לפני תשרי וניסן קובעים ומזמינים לדין גם בניסן ותשרי.

**האם אפשר לדון בחול המועד?**

לכאורה יש סתירה בין הגמ':

(1) איתא בגמ' מו"ק יד: דנים דיני נפשות בחול המועד והורגים את החייב לפני השקיעה.

(2) ב"ק קיג. א"ר יהודה לא מזמינים את בע"ד לדין לא בימי ניסן ולא בימי תשרי, א"כ בחול המועד לא דנים.

❧ ציוני המשפט ❧

נחלקו הראשונים בתירוצי הגמ':

(1) ה"ד רמ"ה [הובא בשטמ"ק ב"ק קיג. ד"ה עוד כתב ה"ד רמ"ה] ור' ירוחם [נ"א חיי"ב י' ע"ד] מתרצים שלא מזמינים בחדש ניסן ותשרי דוקא את מי שצריך להגיע מחוץ לעיר לכאן, אבל אם הוא גר בעיר ויכול להגיע לדין מזמינים אף בחדש ניסן ותשרי כמבואר בגמ' מו"ק יד:

(2) הרשב"א [ח"ד ס' נא'] מתיר שהגמ' במו"ק איירי על דין דאורייתא שאפשר לדון בחול המועד, ואילו הגמ' בב"ק איירי על דין דרבנן שלא דנים בחול המועד.

**הב"י** [ה] פסק כתירוצי ה"ד רמ"ה ור' ירוחם.

**כתבו הרמב"ם** [יו"ט ד' יב'] והשו"ע [אור"ח ס' תקמה' ס' ה'] פוסקים בחול המועד ודנים בין דיני ממונות ובין דיני עונשים, ומותר לכתוב טענות בע"ד ומעשה כ"ד וכל הדומה לו.

**הלבוש** [ב], הסמ"ע [ה] והש"ך [ג] סוברים שבחדש סיון קובעים, כי שבועות רק יום אחד [או שני ימים בחו"ל], ומ"מ אף כשהבע"ד אינם מאותה העיר אם רוצים שידונו אותם בחדשי ניסן ותשרי דנים אותם, ובלבד שלא ידונו אותם בערבי יו"ט ושבתות.

**כתב הסמ"ע** [ו] שאם הבע"ד מאותה העיר דנים אותם אף בחדשי תשרי וניסן חוץ מעיו"ט [א"כ קיבלו את הדיינים ע"ע בין לטעות ובין לדין, אבל אם קיבלוהו רק לדין לא יכולים לדוןם בע"ש ובעיו"ט] ואין להימנע מלדון בחוה"מ דאין בזה איסור מועד אם הוא מאותה העיר או כשיש חשש רמאות כמבואר במו"ק יד:

**ברכ"י** [ט] בשם אהל יעקב [כת"י למהריק"ש ס' צג'] וערך לחם [כאן] סוברים שגם כשיש מגפה בעיר הדיינים לא יכולים להזמין את הבע"ד לדין כי כולם טרודים בפקוק נפש ונמנעים מלצאת לרחובות העיר, ואם הזמניהו הבע"ד לא צריכים לחשוש להזמנה זו.

**האם מותר לקבוע דין בחדשי תשרי וניסן בערכאות של גויים?**

**הקשה הסמ"ע** [ו\*] — כתב השו"ע [אור"ח ס' תקמה' ס' יג'] "מותר לקבול בשביל חובותיו בחוה"מ", עכ"ל. הא הרי לא קוראים בחדשי תשרי וניסן לדין?

(1) סמ"ע [ו\*] תירץ שהשו"ע איירי על בע"ד שהיו מאותה העיר או שהיה דחייה ורמאות, ובא ללמדנו שאין להמנע מלדון משום מועד כמבואר במו"ק יד:

5. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה יב'.

6. אימרי ברוך על ש"ך [ג].

- (5) אם יש דחיה ורמאות דנים לאלתר [רמ"א ס"ב].
- (6) **הסמ"ע** [ז] מותר לקבול על חובותיו אפי' בחול המועד כמבואר בשו"ע אור"ח סי' תקמ"ה.
- (7) כשבאו והתחילו להתדיין ולאחר מכן חזר הנתבע ותבע את התובע בענין אחר, יכולים לדון אף את הדין של הנתבע כמו הדין המבואר בס"י שאם התחילו לדון על שוה פרוטה ממשיכים את הדין אף בפחות משו"פ כי חד דין מקרי, וכל זה דוקא בחדשי ניסן ותשרי אבל בחול המועד צריך לחכות הנתבע ולתבוע את התובע רק לאחר החג משום כבוד החג והמועד [שב"י ח"א סי' קלט].

### כמה זמן לא קובעים דין לחתן?

#### נחלקו האחרונים:

- (1) **כנה"ג** [הגב"י ב'] סובר עשרים ואחד יום, שבע ימים לפני החופה, שבע ימי חופה, ושבע ימים לאחר חופה.
- (2) **אורים** [ה] ו**נתיבות** [ח"י ה'] חולקים וסוברים שלא קוראים לחתן ג' ימים לפני החתונה ושבע ימי המשתה.
- (3) **שו"ת שב"י** [ח"א סי' קלט] חולק וסובר שרק ג' ימים לפני החופה ויום החופה לא קוראים לחתן לדין הא לאחר מכן כן קוראים אותו לדין.

**והוסיף כנה"ג** [הגב"י ב'] – שלארוס במקום שנוהגים לעשות סעודה לא קובעים זמן בערב האירוסין וביום האירוסין עצמם ותו לא.

**שו"ע** [אבה"ע סי' סד' ס"א] **וערוך השלחן** [כאן ד'] פוסקים – דאמנם אלמן שנשא אלמנה אין להם לאחר החופה אלא שלושה ימים בלבד.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין באבי הבן, לפני שמל את בנו, מתי קוראים לו לדין?

- (1) **שו"ת שב"י** [ח"א סי' קלט] סובר שהכל כפי המנהג והטרדות וראות עיני הדיין.
- (2) **כנה"ג** [כנה"ג הגב"י ב'] סובר שבעל הברית לא קובעים לו זמן יום לפני המילה ויום המילה עצמו.
- (3) **עטרת צבי** [ד] סובר שהמנהג הוא שלא קובעים לאבי הבן 8 ימים עד המילה, ויום שאחר המילה.

**להלכה** [3]: נושא – האם מזמינים בחדשי ניסן ותשרי לדין: (א) אין מזמינים את הבע"ד שיבואו לדין בחדשי ניסן ותשרי, אבל מזמינים אותם בניסן שיבואו לאחר ניסן או בתשרי שיבואו לאחר תשרי ולא יכולים לטעון שכחתי לבוא מפני המועדות [גמ' ב"ק קיג.]. (ב) הטעם שלא מזמינים בחדשי ניסן ותשרי שיבואו בע"ד לדין מפני טרדת המועדות שהעם טרודים בהם [רמב"ם סנהדרין כה ט']. (ג) כל מה שלא דנים בחדשי ניסן ותשרי היינו לפני המועדות אבל לאחר המועדות יכולים להזמין ולדון את בע"ד [ש"ך ג' מהרש"ל יש"ש ב"ק ט' יד'],

- (2) **מג"א** [אור"ח תקלט' סק"ה], **מחצית השקל** [שם] ו**הפמ"ג** [שם] חולקים וסוברים שהרי מבואר ברמ"א [אור"ח סי' תקלט' ס' ג'] "מותר לקבול במשפט בשביל חובותיו המותרים לתבוע", היות והרמ"א כתב במשפט, א"כ כל מה שמותר לתבוע היינו לבתי משפט של ערכאות ולא לבי"ד.
- שב"י** [ח"ג סי' קלט'] ו**האליה רבה** [אור"ח סי' תקלט' ח'] חולקים על **מג"א** וסוברים שהרי **הסמ"ע** הקשה מסי' תקמ"ה ששם משמע שאפי' לבי"ד אפשר לתבוע?! ולכן בתנאים המותרים אפשר לתבוע אף לבי"ד.

- (3) **אורים** [ז] תירץ שאין שום סתירה מחו"מ לאור"ח, כי בחו"מ איירי על הזמנת דין, שלא מזמינים בחדשי ניסן ותשרי, מה שא"כ באור"ח איירי על הלווה שלא שילם, והוא תובעו לבי"ד שישלם לו, שזה מותר.

**מה** הדין אם תבע אחד את חברו בחו"מ ויש דחיה ורמאות בדבר, והתחילו לדון, ואח"כ חברו תבעו על פחות משו"פ ואין רמאות בדבר, האם ממשיכים לדון על התביעה השנייה או שדוחים את הדין לאחר המועד? כתב **השב"י** [ח"ג סי' קלט', הובא בפת"ש ה'] שזה דומה לדין המבואר בס"י ו' "התחילו לדון על שו"פ ממשיכים אף בפחות משו"פ" ומותר לדון דין שני, כי חד דינא הוא, ודוקא אם התובע תבע את התביעה השנייה, אבל אם הנתבע תבע את התביעה השנייה לא נוקקים לו משום כבוד המועד. ואע"ג ששם **הסמ"ע** [ג] חלק וסבר כרא"ש שאין גומרים על פחות משווה פרוטה, מ"מ בימי ניסן ותשרי יש להקל כיון שהתחילו לדון, אבל במועד איפה שאין רמאות צריך לחכות עד לאחר החג משום כבוד החג.

**האם** אפשר לדון בתשעה באב? **שו"ע** **להלכה** [אור"ח סי' תקנ"ד סי' א': ט' באב אסור בלימוד התורה שנאמר [תהלים יט' ט'] "פיקודי ה' ישרים משמחי לב" [ס' ג'] וי"א שאסור ללמוד אף בהרהור, והוסיף **המג"א** [שם סק"ה] ואסור לדון דיני ממונות דדין היינו תורה, מיהו אם אין הבע"ד יכולין להמתין עד למחר שנחוצים לדרכם אפשר דשרי דהוי כרבים צריכים לו.

#### המקרים שדנים אף בחדשי ניסן ותשרי:

- (1) לדעת הרמ"ה וכן פסק **השו"ע** שמה שאין דנים בחדש ניסן ותשרי הוא דוקא למי שאינו בעיר, א"כ מי שכן נמצא בעיר קובעים לו זמן.
- (2) **הסמ"ע** [ז] סובר שאם בע"ד רוצים לבוא מעיר לעיר ולהתדיין בחדשי ניסן ותשרי רשאים והדיינים יכולים לדונם, היות ומותר להם לדון את הבע"ד בחדש ניסן ותשרי, חוץ מער"ש ועיר"ט.
- (3) אחרי החג בחדשים אלו כן דנים כמו שכתב **הש"ך** [ג].
- (4) **התרוה"ד** [סי' רד] – אם התחילו לדון קודם ניסן ותשרי קובעים להם זמן וממשיכים לדונם אף בחדשי ניסן ותשרי [וכ"כ רמ"א ס"ב].

קבלה כמבואר בירושלמי [סנהדרין ד' ה'] שאם טעו ודנו בלילה עפ"י אותה עדות דיניהם דין.

נחלקו הראשונים בדעת הרשב"ם:

(א) הרא"ש [ב"ב ח' ג'] בדעת הרשב"ם סובר שקבלת עדות בלילה מהני בדיעבד, וה"ה גם תחילת דין בלילה כשר לרשב"ם בדיעבד.

(ב) הרמב"ן [ח' ב"ב קיג:] בדעת הרשב"ם חולק וסובר שדוקא קבלת עדות מהני בדיעבד בלילה, מה שא"כ תחילת דין בלילה שלא מהני אף בדיעבד.

(2) הרמב"ן [ב"ב קיג: ד"ה רצח], הר"ן [ח' ב"ב קיד. ד"ה אבל] והתוס' [יבמות קד. ד"ה מר] בשם הירושלמי [סנהדרין ד' ה'] והטור [ס' רגל] חולקים וסוברים שהרי מבואר בסנהדרין יא: המקדש את החדש בלילה לאו כלום הוא, שנאמר [דברים כא טז] "והיה ביום הנחילו" שדנים ביום, והרי כתוב [שמות יח כב] "ושפטו את העם בכל עת" משמע גם בלילה? אלא מתחילים את הדין ביום, וגומרים את הדין אפי' בלילה, אבל אם התחילו את הדין בלילה אפי' בדיעבד בטל.

נחלקו הראשונים: האם לגמור דין בלילה אפשר לכתחילה או בדיעבד?

(1) נימוק"י [סנהדרין יג:], מהרש"ל [יבמות י"ש יב' כ'] והברכ"י [יא' הובא בפת"ש ד'] סוברים שאפשר לגמור דין בלילה רק בדיעבד ולא לכתחילה.

(2) קצוה"ח [ב] בשם הירושלמי [סנהדרין ד' ה'] חולק וסובר שאפשר לגמור דין בלילה אף לכתחילה.

נחלקו הראשונים: האם עיקר המשפט זה תחילת דין או סוף דין?

(1) רש"י [סנהדרין לד: ד"ה לילה לגמ' ד] סובר שעיקר המשפט זה גמר דין [וממילא הפסוק ושפטו את העם בכל עת מתייחס לגמ' ד שהוא עיקר המשפט, שיותר לגמור דין בלילה, מה שא"כ הפסוק והיה ביום הנחילו מתייחס לתחילת דין].

(2) תוס' [לד: ד"ה יום] חולקים וסוברים שעיקר המשפט הוא תחילת דין, היות והתורה גלתה והיה ביום הנחילו שמשפט זה ביום, א"כ עיקר המשפט זה תחילת דין<sup>8</sup>.

וכתב הסמ"ע [ח] שאף לתוס' הפסוק "ושפטו את העם בכל עת" על גמר דין איירי.

נחלקו האחרונים: מה כוונת הרמ"א והירושלמי שכשעברו ודנו בלילה דיניהם דין? והאם כך ההלכה?

(1) הש"ך [ה] בשם הרמב"ן [ב"ב קיג: ד"ה רצח], הרמב"ם [סנהדרין ג' ג'], הטור [ס' רגל], הר"ן [ח' ב"ב קיד. ד"ה אבל],

### ציוני המשפט

7. תוס' [יבמות קד. ד"ה מר] כותב שהרבה דברים כתובים בירושלמי שצריך להפכם עכ"ל.

8. הפרישה [כת"י בסוף הטור סי' ה'] סובר שאין מחלוקת בין רש"י לתוס' כי לשון משפט משמש בג' משמעויות [כמבואר בפירוש רש"י על התורה שמות כח טו: א] דברי טענות [תחילת דין], (ב) גמ' ד, (ג) עונש הדין.

ואם יש חשש דחיה ורמאות קובעים מיד ודנים [הגהומ"י סנהדרין כה' אות ה' והרמ"א כאן]. (ד) הדין הנ"ל שלא מזמינים לדין בחדשי ניסן ותשרי נאמר דוקא על מי שצריך לבוא מחוץ לעיר להתדיין בעיר, אבל אם הוא גר בעיר ויכול להגיע לדין מזמינים אף בחדשי ניסן ותשרי [יד רמ"ה ב"ק קיג. וכ"י ה']. (ה) אם התחילו לדון לפני חדשי ניסן ותשרי והנתבע תובע תביעה שניה נזקקים לתביעה הזו ודנים עליה אף בחדשי ניסן או תשרי [שכו"י ח"ג סי' קלט']. (ו) בחול המועד דנים בין דיני ממונות ובין דיני עונשים ומותר לכתוב טענות בע"ד ומעשה ב"ד ודוקא אם הבע"ד מאותה העיר [שו"ע סי' תקמ"ה ס"ג וסמ"ע כאן סק"ו\*]. (ז) אסור לדון בט' באב כיון שהיו כלמור תורה שאסור בט' באב [מג"א אור"ח סי' תקנ"ד ס"א].

להלכה [3]: הנושא – כמה זמן לא מזמינים את בעלי השמחה: (א) חתן לא מזמינים אותו לדין ג' ימים לפני החתונה ושבעה ימי המשתה [אורים ה' ונתיבות ח' ה']. (ב) ואילו את אבי הבן האם להזמין או לא, הכל תלוי בראות עיני המורה כמה זמן לתת לו [שכו"י ח"א סי' קלט].

### (ג) האם אפשר לדון בלילה?

איתא בגמ' סנהדרין לד: נחלקו התנאים: האם אפשר לגמור דין בלילה?

(1) ת"ק [משנה לב.] סובר שדיני ממונות דנים ביום וגומרים בלילה.

(2) ר"מ [סנהדרין לד:] חולק וסובר מזה שכתוב [דברים כא ה] "על פיהם יהיה כל ריב וכל נגע" משמע שריבים [דיני ממונות] דומים בכמה פרטים לדיני נגעים [נגעי צרעת]: (א) נגעים נבדקים רק ביום אף דינים נדונים ביום וגומרים רק ביום, (ב) מה נגעים לא ככהנים סומים שנאמר [ויקרא יג יב] "לכל מראה עיני הכהן" אף ריבים נידונים דוקא בדיינים שאינם סומים.

ר' פפא הביא ראיה לת"ק שאפשר לגמור דין בלילה מזה שכתוב [שמות יח כב] "ושפטו את העם בכל עת", מקשה הגמ' למה רק לגמור דין אפשר בלילה למה אסור להתחיל דין בלילה? ענה רבא שיש שני פסוקים, מזה שכתוב [דברים כא טז] "והיה ביום הנחילו" משמע שמתחילים את הדין ביום, ומפסוק השני שכתוב "ושפטו את העם בכל עת" לומדים שאפשר לגמור דין בלילה.

נחלקו הראשונים: מה הדין אם קיבלו עדות ודנו בלילה האם דיניהם דין?

(1) הרשב"ם [ב"ב קיד. ד"ה אפילו] והסמ"ג [עשה צד קפו ע"ד] סוברים שאם קבלו עדות בלילה יש לדון אותה עפ"י אותה



להתדיין לפנייהם, ואם באו ע"י כפיה זה לא הוי כקבלוהו ואסור להם לדונם.

(2) **שו"ת חוות יאיר** [סי' ב' וסי' ה', הובא בפת"ש ר' חולק וסובר שאם שלחו ב"ד אחריהו זה לא נחשב שהבע"ד קיבלו את הדיינים ע"ע, כי אי סירוב לא נחשבת כקבלה ודוקא אם באו מעצמם נחשבת כקבלה.

(3) **שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קלז] חולק וסובר שיש לחלק שדוקא אם הדיין מומחה רק אז ביאתם של הבע"ד לפניו חשיב כקבלה [כמבואר בירושלמי [סנהדרין א' א'] שר' אבהו דן יחידי], מה שא"כ אם הדיין לא מומחה שלא מועילה ביאתם לפניו כקבלה עד שיקבלוהו ע"ע בפירוש כקרוב או פסול.

(4) **הב"ח** [נ] סובר שאם באו בגלל ההזמנה לא נחשב שקיבלוהו, אלא היות ונהגו בקהילות לדון בלילה, וכל המתמנה על הציבור על דעת הציבור הוא מתמנה, ולכן הפקר ב"ד הפקר, ויכול לכופ אפי' על זה שיבואו לפניו לדון בלילה ולדונם.

**השער משפט** [סק"ב], **שו"ת שבט הלוי** [ח"ג סי' רח"ז], **שו"ת יביע אומר** [ח"ב סי' א' אות ז'] **ופסקי דין** [ירושלים דיני ממונות ובירורי יהדות ג' עמוד יג'] הכריעו **כשו"ת חוות יאיר** [סי' ב' וסי' ה'] שמספיק שבאו לפני ב"ד שהיו כאילו שקיבלו ע"ע שידונו אותם בלילה.

**ערוך השלחן** [ט] **והרדב"ז** [ח"ג סי' תתמקד', תקט'] סוברים שאע"פ שא"א לדון בלילה אמנם הדיינים יכולים להזמין את הנתבע שיבוא למחר ואם לא בא יש לו דין מסרב להזמנת ב"ד.

**נחלקו האחרונים**: האם יכולים הבע"ד לקבל ע"ע שני דיינים שידונו אותם בלילה?

(1) **הנתיבות** [ב' א'] סובר שאם הבע"ד קיבלו ע"ע שני דיינים שידונו אותם בלילה, צריכים לקבל את הדיינים ע"ע בקנין, כי הוי תרתי לרעותא, (א) דנים בלילה (ב) שני דיינים, ולכן ללא קנין על הקבלה לא תועיל קבלת הדיינים, וברמ"א בסי' כב' ס"א שבתרתי לרעותא צריך לעשות קנין כדי להכשיר את הפסול לדון, וכן פסקו ברכ"י [סי' כב' ז'], **מאזנים למשפט** [כאן] **וערוך השלחן** [ט].

(2) **ישועות ישראל** [חזו"מ ג'] חולק וסובר שזה לא הוי תרתי לרעותא, כי תרתי לרעותא צריך להיות באותו דבר, אבל אם זה בשני דברים לא נקרא תרתי לרעותא כדי שיצטרכו לעשות קנין כי לילה זה פסול מחמת הזמן ולא מחמת הדיינים<sup>10</sup>.

### ❦ ציוני המשפט ❦

9. כמבואר ב**לחם משנה** [יבוס ד' יז'] בדעת הרמב"ם שבמקום שנצטרפו שני פסולים לכתחילה שוב פסול אף בדיעבד, ולכן דוקא אם קבלו טענות בע"ד ודנו בלילה בדיעבד דיניהם דין, כי יש כאן רק פסול אחד שקבלו טענות בלילה אבל אם קבלו גם את עדות העדים בלילה אין דיניהם דין [כי קבלו גם את טענות בע"ד וגם את עדות העדים].

10. אמנם כיון **שהש"ך** [ה] פסק שלא דנים דינים בלילה א"כ בלילה הדיין פסול לדון, ולכן אם הוא דן ללא קנין הבע"ד יכולים לחזור בהם, כי לא עשה כלום בעצם עשיית דינו.

**הרא"ש** [ב"ב ח' ג'], **הכס"מ** [סנהדרין ג' ד'] **והב"י** חולק על הירושלמי והרמ"א וסובר שמי שדן בלילה אין דיניו דין אף בדיעבד.

(2) **הסמ"ע** [ח] **והב"ח** [ג] חולקים סוברים שיש לחלק, שאם התחיל ונגמר הדין בלילה ה"ז דין בדיעבד [כמבואר כאן ברמ"א], ואם רק קבלו טענות בלילה ולא דנו, לכתחילה לא דנים עפ"י עדות הנ"ל [כמבואר בשו"ע סי' כח' ס' כד'], ומ"מ אם העדים הלכו למדה"י יכולים לדון עפ"י עדות שקבלו בלילה אף ביום.

**נחלקו האחרונים**: מה הדין אם רק נשאו ונתנו בלילה ודנו דין בלילה עפ"י מו"מ ללא קבלת עדות האם דיניהם דין או לא? (1) **קצוה"ח** [ב] סובר שיש לחלק שרק משא ומתן בלילה אסור, הא אם עברו ונשאו ונתנו בלילה, היות ואת הפסק דין "זה חייב וזה זכאי" אפשר לומר בלילה לכתחילה כשהמשא ומתן היה ביום, ממילא אעפ"י שהמו"מ היה באיסור, היות ומותר לומר את הגמ"ד בלילה לכן דיניהם דין בדיעבד.

(2) **הנתיבות** [ב' ב', ח' ט'] חולק על **קצוה"ח** וסובר שכיון שאין להם שם ב"ד בעצם המו"מ, א"כ הבעלי דין יכולים להחליף טענותיהם, וא"כ איך אפשר לפסוק "פלוני זכאי ופלוני חייב" הרי עוד לא נגמר השלב של קבלת הטענות, א"כ הגמ"ד שלהם ג"כ בטל, וממילא אם קיבלו עדות בלילה אע"פ שכבר דנו וגמרו את הדין בלילה אין דיניהם דין כלל<sup>9</sup>, וכן פסקו **הלבוש** [כאן ג' ובסי' כח' אות כה'] **ואמרי בינה** [יד].

**המשובב נתיבות תמה על נתיבות** והרי יש הרבה דינים בלי טענות? ! וא"כ איך אפשר לדונם בלילה, ועוד הרי מבואר ברש"י [סנהדרין לב. ד"ה דנים ביום] שמשא ומתן זה תחילת דין שדנים ביום וגומרים בלילה, ואם עברו ודנו בלילה ז"א שהמשא ומתן היה בלילה יכולים לגמור את הדין בדיעבד בלילה.

**נחלקו האחרונים**: הבי"ד ששלחו בלילה אחרי הבע"ד ובאו בלילה, האם עצם ההגעה נחשבת שקיבלו את הדיינים ע"ע או שצריך אמירה מפורשת שקבלו את הדיינים ע"ע?

(1) **הסמ"ע** [ח] בשם **המהר"ם** [סי' כט'] **והרשב"א** [שו"ת ח"ו סי' ר'] סובר: (א) כששני בעלי דין קיבלו את הדיינים ע"ע שידונו אותם בלילה יכולים לדון, (ב) ה"ה כששולחים אחרי בע"ד שיבואו לדון ובאו בלילה הוי ליה כקבלוהו, ויכולים הדיינים לדונם, (ג) אמנם לא יכולים לכופם שיבואו בלילה

(2) **הש"ך** [ד] חולק וסובר שיש גמ' מפורשת בב"ב [קיד]. שקונים קנין סודר בלילה לאור הנר ואין דנים בלילה לאור הנר, וכן מוכח מהרשב"ם [שם ד"ה אפילו], התוס' [שם ד"ה אבל], הטור [ס' רג"ז ס"א], הב"ח [ס' רג"ז ס"א], משאת בנימין [ס' עח], פנים מאירות [ח"ג ס' טל], כנסת יחזקאל [ס' פ], בכור שור [הנדפס בסוף שמלה חדשה על הטרפות, סנהדרין לד.] והשבו"י [ח"א ס' קלט].

**הסמ"ע** [ז] והכנה"ג [הגה"ט ט'] בשם מהר"ם מרוטנבורג [ס' כט] סוברים שאם נתרצו בע"ד שידונו אותם בלילה מותר לדיינים לדונם שהרי זה כאילו שקיבלו ע"ע קרוב או פסול שידונם [היות ודיינים אין להם דין דיינים בלילה אלא הם כקרוב ופסול שלא יכול לדון].

**נפסק בגמ' יבמות** מו: ברמב"ם [איסורי ביאה יג' ו'] והטוש"ע [יור"ד ס' רסח' ד'] אין מטבילים גר בלילה אבל אם עברו והטבילוהו הרי הוא גר<sup>11</sup>.

**יבמות** קד. הלכה כר"א שחולק על ת"ק שאין חליצה כשרה אלא ביום, ואם חלצה בלילה חליצתה פסולה כי חליצה כתחילת דין דמי, וכן פסקו הרמב"ם [יבום ד' טז] והטוש"ע להלכה [ס' אבה"ע ס' קסט' ו'].

**כתבו הרמ"א** [אבה"ע ס' קכג' ס' ה'], הט"ז [שם] וסדר הגט [שם סק"א] שאין מגרשים בלילה כי גט הוא בכלל הדין. אמנם בשעת הדחק אפשר לתת גט בלילה [סדר הגט ס"ק פט].

**להלכה** [5]: הנושא – האם אפשר לדון בלילה: (א) נאמר בתורה [דברים כא' טז] "והיה ביום הנחילו" מכאן למדים שמנחילים נחלות ביום ונחלות זה דינים, א"כ מתחילים לדון דיני ממונות דוקא ביום וגומרים את הדין אף בלילה שנאמר [שמות יח' כב'] "ושפטו את העם בכל עת" [גמ' סנהדרין לד:], (ב) אמנם א"א להתחיל ולגמור דין בלילה והעושה כן דיניו בטלים [שו"ע וכן הסכמת רוב אחרונים], ואף אם דן לאור הנר בלילה ג"כ לא מועיל ודיניו בטלים [ש"ך ד', ג] וכל מה שאפשר לגמור דין בלילה היינו בדיעבד אם לא הספיקו לגמור את הדין ביום, אבל אם היתה אפשרות לגמור דין ביום לא משאירים את הגמ"ד ללילה [נימוק"י סנהדרין יג, מהרש"ל י"ש יבמות יב' כ' וברכ"י יב', ד] בע"ד שבאו מעצמם לפני הבי"ד בלילה ורוצים להתדיין עצם ההגעה נחשבת שקיבלו את הדיינים ע"ע שידונו אותם בלילה ולכן יש רשות לדיינים לדונם בלילה אבל אם באו ע"י הזמנת שליח בי"ד לא נחשב שקיבלו ע"ע את הדיינים שינודו אותם בלילה [נהו"ט יאיר סי' ב' וסי' ה', שער משפט סק"ב, שו"ת שבט הלוי ח"ג סי' רח',

**מקשה הקצוה"ח** [ב] לכאורה כאן הרמ"א הגיה כרשב"ם שאעפ"י שדנו בלילה דיניהם דין, א"כ אף אם דנו עפ"י אותה עדות דיניהם דין, ואילו בסי' כח' ס' כד' לא הגיה כלום על דברי השו"ע שכתב שאם קבלו עדות בלילה אין דנים עפ"י אותה עדות ביום, והרי להרשב"ם יכול לדון ביום עפ"י עדות שקיבל בלילה?

(1) **הסמ"ע** [ח', וסי' כח' ס"ק סג'] בשם הרמ"א סובר שיש לחלק, שאם תחילת הדין וגמר הדין היה בלילה בדיעבד מהני, מה שא"כ תחילת דין בלילה וגמ"ד ביום שלא מהני אף בדיעבד, ושם זה רק קבלת העדות א"כ זה תחילת דין, לכן לא מהני. א"כ הלכה כרשב"ם אבל לא בהכל אלא דוקא גבי אם התחיל וגמר הדין בלילה שבדיעבד הדין דין, אבל אם דנו עפ"י אותה עדות ביום לא מהני.

(2) **הב"ח** [ז] חולק וסובר שדוקא גבי חליצה יש להחמיר ולא לדון ביום עפ"י עדות שקיבלו בלילה, מה שא"כ בממונות היות והפקר בי"ד הפקר א"כ בדיעבד דינו דין ויש לסמוך על הרשב"ם והסמ"ג בדיעבד.

**פת"ש** [ז] נחלקו האחרונים: האם אפשר לגמור דין בלילה כשלא סיימו מו"מ ביום?

(1) **ברכ"י** [יב] סובר שגומרים בלילה דוקא אם אין פנאי לגמור ביום, ז"א בדיעבד, וכל זה דוקא אם הסכימו על משא ומתן ביום, וכל שהסכימו על מו"מ ביום אם רוצים לחזור על משא ומתן בלילה סמוך לגמ"ד יכולים, וכן עיקר. (2) **ברכ"י** [יב] בשם י"א סובר שאין שום מו"מ בלילה אלא גמ"ד בלבד אף אם הסכימו עליו ביום. (3) **דינא דחייא** [עשין צח'] בשם מאירי [סנהדרין לה: ד"ה כל] סובר שהיום נוהגים לגמור משא ומתן בלילה אף אם לא גמרוהו ביום.

**נחלקו האחרונים: האם אפשר לדון בלילה לאור הנר?**

(1) **הסמ"ע** [ז] סובר מזה שכתוב בסי' ד' ס"ב שסומא בעין אחת יכול לדון אבל סומא בשני עיניו פסול לדון כי לא רואה כלום, א"כ כשמדליק נר ורואה את בע"ד יכול לדון בלילה אף בתחילת דין, והראיה שקונים קנין סודר בלילה לאור הנר, וכן כתוב בימא עד: מי שיש לו סעודה שיאכל אותה ביום ולא בלילה כי אין אור, אבל אם מדליק נרות אז עושים ק"ס ויכול לאכול סעודתו אף בלילה. ולכן אפשר אף לכופף את הבע"ד שיבואו לפניו לתחילת דין בלילה כשהנרות דולקות. ומ"מ כל זה להלכה אבל לא למעשה.

### ❦ ציוני המשפט ❧

11. **המ"מ הביא** [איסורי ביאה יג' ו'] שנחלקו הראשונים: האם צריך להטביל את הגר ביום שוב או לא צריך?

(1) **הרמב"ם** [שם] סובר שלא צריך להטבילו שוב ביום.

(2) **הרמב"ן** חולק וסובר שצריך להטבילו שוב ביום.

**הרשב"א** הכריע שטבילה בלילה כגמ"ד דמי שבדיעבד מהני.

בע"ד יכולים לחזור בהם דוקא לאחר קנין ולא לפני הקנין [נתיבות ב' א'], (ו) גט לכל הדברים כולם דינו כדין, ולכן לא מגרשים בלילה [רמ"א אבה"ע סי' קכג' ס"ה] (ז) אין מטבילים גר בלילה, ואם עברו והטבילוהו בלילה הרי הוא גר ולא צריך לחזור ולהטבילו שוב [שו"ע יור"ד סי' רסח' ס"ד].

שו"ת יביע אומר ח"ב סי' א' אות ד' ופסקי דין ירושלים דיני ממונות ובירור יהדות ג' עמוד יג', (ה) בע"ד יכולים לקבל ע"ע שני דיינים שידונו אותם בלילה, אמנם יש חילוק שלשו"ע [סי' כב' ס"א] הקבלה מהני ולא צריך לעשות שום קנין, מה שא"כ להרמ"א [שם] הרי תרתי לרעותא שדנים שנים וגם בלילה, ולכן אין

## סעיף ג

(א) זמן ישיבת הדיינים, מהבקר עד סוף שעה חמישית [מכאן ואילך אין צריכים לישב, טור].

### ברורי משפט

הגמ' את הררשה הנ"ל.

פוסק ערוך השלחן [יא] – שהיום לא נהגו להחמיר לשבת בדין לפני שאכלו ושתו.

אדם שדן דין האם הוא נחשב כעוסק בתורה או כמתבטל מהתורה?

מבואר בגמ' ברכות ו. דיינים שיושבים ודנים היום נחשב כאילו שהם עוסקים בתורה, ולכן ה' משרה עליהם את שכיתו.

כתב הב"ח [ז] וחידושי הגהות [יד] – אע"פ שאין הדיינים מחוייבים לישב כל היום בדין, מ"מ אם רוצים לשבת כל היום בדין זה לא נחשב ביטול תורה, כמבואר בגמ' שבת י. הדן דין לאמיתו מעלה עליו הכתוב כאילו שעסק בתורה כל היום.

להלכה: הנושא – עד איזה שעה יושבים בדין: (א) זמן ישיבת הדיינים מהבקר עד סוף שעה חמישית מכאן ואילך דיין צריך לאכול פת שחרית [שו"ע]. (ב) אע"פ שדיינים לא חייבים לשבת כל היום בדין, מ"מ אם רוצים לשבת כל היום בדין, כשקיבלו את הטענות לפני מנחה גדולה רשאים, וזה לא נחשב להם לביטול תורה [ב"ח ד' ח' הגהות יד'] ונהפוך הוא כל הדן דין לאמיתו מעלה עליו הכתוב כאילו שעסק בתורה כל היום [גמ' שבת י. ג] גם עפ"י הפשט וגם עפ"י הזהר אסור לשבת בדין לאחר שאכלו ושתו בין בדיני ממונות ובין בדיני נפשות [לבוש ג'], אמנם היום לא נהגו להחמיר לשבת בדין לפני שאכלו ושתו והיכא דנהוג נהוג [ערוה"ש יא'], ובפרט בימינו אנו שרוב הדינים הם פשרות ולא דיני תורה שאין האיסור הזה כלל וכ"ש כשמחתימים את בע"ד על שטר ברורות שיכולים לדוןם בין לדין ובין לטעות [כנלע"ד].

(א) עד איזה שעה יושבים בדין?

איתא בגמ' שבת י. א"ר ששת יושבים בדין עד זמן הסעודה שזו שעה שישית שהיא זמן סעודת ת"ח, וכן פסקו הרי"ף [ב.] והרא"ש [א' ח'].

הקשה הב"י על הטור והרא"ש שכתבו עד סוף שש שעות, הרי מבואר בשבת י. שעה שישית היא זמן סעודת ת"ח ומשם ואילך כוונתו אבן לחמת?

(א) הב"י [ז] תירץ שהכוונה היא שידונו עד חמש שעות היום, ובשעה השישית יאכלו.

(ב) הסמ"ע [ז] מוסיף שמספיק להתחיל בשעה שישית אף שעיקר הסעודה בשעה שביעית, וכן פסק הב"ח [ז] בשם הסמ"ג [עשין צד' קפו' סוע"ג].

כתב האורים [ז] – שהנפ"מ בין הב"י לסמ"ע, שלב"י משערים את השעות בשעות זמניות, מה שא"כ לשיטת הסמ"ע שחצות היום הוא שווה בכל הזמנים, ולכן אין לשער בשעות זמניות אלא הזמן הוא קבוע חצות היום.

נחלקו האחרונים: האם יכול לדון בבקר לאחר אכילה ושתיה או דוקא לפני אכילה ושתיה?

(1) הלבוש [ג] סובר שדיינים צריכים לדון דיני ממונות או דיני נפשות קודם שאכלו ושתו, אבל אם דנים לאחר שאכלו ושתו אין דיניהם דין אמת בדיני ממונות וכ"ש בדיני נפשות כמבואר בזהר [משפטים קכב' א']. השכו"י [ח"א סי' קמ'] בשם ר' יונה אוסר לדון לאחר אכילה ושתיה בין בדיני ממונות ובין בדיני או"ה [ולא מטעמו של הזהר].

(2) באורח משפט<sup>12</sup> [כאן] חולק וסובר הרי הגמ' בסנהדרין ז: למדה מהפסוק הנ"ל דנו לבקר משפט שאם הדבר ברור לך כבקר תאמרהו הא בלאו הכי אל תאמרהו, ולא הזכירה

## סעיף ד

(א) אין יושבין בדין מתחלת שעה שביעית, אפילו לגמור דין, עד שיתפללו תפלת המנחה. ואם התחילו, אפילו תחלת דין, אין מפסיקין אפילו לכשיגיע זמן מנחה קטנה, ובלבד שיהיה להם שהות להתפלל אחר שיגמרו הדין [ואם ישבו סמוך למנחה קטנה, מפסיקין, טור].

## ברורי משפט

מה הטעם שכשהתחילו באיסור יכולים להמשיך?

**התוס'** [שבת ט: ד"ה ואם], **הרא"ש** [שבת א' יח'], **הרמב"ם** [תפילה ו' ה'], **הר"ן** [ג: ד"ה והא] **והמרדכי** [סי' רכג] הביאו ראיה מסוכה לח. שאף אם התחילו באיסור יכולים להמשיך, ובלבד שיהיה להם שהות להתפלל אחר גמ"ד.

מה הדין אם התחילו לדון סמוך למנחה קטנה?

**כתב הרא"ש** [שבת א' יח'] בשם **הר"ת** ואם התחילו לאכול סמוך למנחה קטנה מפסיקים. **והוסיף הב"י** [חן] – ומשמע מכאן שגם אם התחילו לדון אפי' גמר דין סמוך למנחה קטנה מפסיקים<sup>14</sup>.

**כתב התומים** [ה] לכאורה רמ"א סותר את עצמו שכאן פוסק שאם התחילו לדון סמוך למנחה קטנה מפסיקים, ואילו באור"ח סי' רלב' ס"ב פסק כר"ת ור"י שאם התחילו סמוך למנחה קטנה סעודה לא מפסיקים, א"כ גם כאן היה צריך לפסוק שאם התחילו סמוך למנחה קטנה גמ"ד שלא מפסיקים<sup>15</sup>?

**כתבו האורים** [יב], **מג"א** [סי' רלב' ס"ק טו] **והנתיבות** [חי' י'] במקומות שנהגו ששמש בה"כ קורא לציבור להתפלל, הדיינים יכולים לישב ולדון אף סמוך למנחה קטנה, הואיל ואין לחשוש שיעברו זמן מנחה, ומיד כשיקרא שמש לביה"כ צריכים להפסיק ולהתפלל. **ומוסיף המשנה ברורה** [סי' רלב' ס"ק כח] בשם **דרך החיים** וכל זה דוקא אם הוא רגיל להתפלל בציבור, אבל אם הוא רגיל להתפלל ביחידות ההיתר הנ"ל של קריאת השמש לא מועיל לו, ולכן כשיגיע זמן מנחה קטנה אסור לו להתחיל את הדין אע"פ שידוע שיהיה לו מספיק זמן לסיים את הדין.

(א) האם יושבים בדין סמוך למנחה גדולה?

**איתא במשנה שבת ט:** אין נכנסים לספר סמוך למנחה עד שיתפלל ולא יכנס למרחץ ולא לאכול ולא לדין [רש"י – שמא ימשך ויעבור זמן תפילה], ואם התחילו אין מפסיקים.

**שואלת הגמ'** לגבי איזה מנחה המשנה אומרת שלא יתחיל? אם האמור לפני מנחה גדולה אז למה שיהיה אסור הרי יש הרבה זמן ביום?

**תירוצ' א)** במשנה איירי סמוך למנחה קטנה שלא יתחיל, אבל סמוך למנחה גדולה לכתחילה לא יתחיל בתחילת דין, אבל אם התחיל לא מפסיקים, ובגמ"ד אפשר להתחיל לכתחילה.

**תירוצ' ב)** ר' אחא חולק וסובר שגם גמ"ד לכתחילה לא דנים סמוך למנחה גדולה, כי אולי יראו טעם אחר ויסתרו הדין, ואז עד שילבנו את כל הענין יעבור זמן המנחה, אבל אם התחילו בגמ"ד לא מפסיקים.

**נחלקו הראשונים:** האם הלכה כתירוצ' א' או כתירוצ' ב'?

(1) **הרי"ף** [ד], **הרמב"ם** [תפילה ו' ה'], **הב"י**<sup>13</sup> בשם **הרא"ש** [שבת א' יח'] **והר" יונה** [הובא ברא"ש] פסקו כר' אחא שלכתחילה אף גמ"ד לא יכולים לדון סמוך למנחה גדולה וכ"ש תחילת דין ובדיעבד אם גמרו דין דיניהם דין.

(2) **התוס'** [שבת ט: ד"ה בספורות], **ר"ת** [ספר הישר חי' סי' קצג] **והר"י חולקים** וסוברים שהלכה כתירוצ' א' שאם התחילו סמוך למנחה גדולה לא מפסיקים.

**כתב הסמ"ע** [יא] שהטעם שאסור לשב לדון לאחר שעה שישית הוא משום שמתחילת שעה שביעית ואילך תפילת מנחה מן הדין.

## צינוני המשפט

13. **חידושי הגהות** [ו] לכאורה הב"י סותר א"ע שבאור"ח סי' רלב' [ד"ה והרי"ף] סובר שהרא"ש לא פוסק כרי"ף, ואילו כאן הב"י סובר שהרא"ש פוסק כרי"ף? אלא הב"י הודה לטור [בחנו"מ] שדעת הרא"ש היא כדעת הרי"ף.

14. הקשה הגהות והערות [הוצאת שירת דבורה אות כה'] הרי ברא"ש [ברכות ד' יא'] עצמו מבואר שלר"ת ולר"י אם התחילו סעודה קטנה סמוך למנחה קטנה לא מפסיקים וכן כתב הב"י עצמו באור"ח סי' רלב' בשם הרא"ש, א"כ לפי זה יצא שגמ"ד סמוך למנחה קטנה יהיה מותר כמו סעודה קטנה, ואילו כאן הב"י פסק שאף סעודה קטנה אסור לר"ת, וגם גמ"ד סמוך למנחה קטנה אסור? כנה"ג [הגב"י אות י' יא'] נשאר בצ"ע על הב"י.

15. עיין מה שתירץ ביאור הלכה באור"ח סי' רלב' על ס"ב.

**הביאור הלכה** [אור"ח סי' רלב' ס"ב] סובר שאם התחילו בהיתר והגיע זמן תפילת ציבור, והציבור מקדימים להתפלל, ואם לא יפסיקו את הדין לאחר מכן יצטרכו הדיינים להתפלל ביחידות, אפ"ה לא חייבים להפסיק את הדין אלא ימשיכו את הדין ולאחר מכן יתפללו ביחידות.

**נחלקו האחרונים בפסק:** האם הדיינים יכולים לישב בדין סמוך למנחה גדולה בהסתמך על שמש ב"ד שיזכיר להם להתפלל?

(1) **הבן איש חי** [שנה א' פרשת ויקהל אות יב'] סובר שיש לפסוק כשו"ע שלא לישב סמוך למנחה גדולה, ודיינים שיושבים סמוך למנחה גדולה לדון אין להם על מה שיסמוכו.

(2) **מרן רשל"צ רבינו עובדיה יוסף שליט"א** [בספרו הליכות עולם שס'] חולק וסובר שהדיינים שיושבים סמוך למנחה גדולה לדון יש להם על מה שיסמוכו, ואין לחוש שמא ימשכו בדין וישכחו להתפלל תפילת מנחה, אלא יאמרו לשמש ב"ד

להזכירם להתפלל כמבואר בקריית מלך רב [ח"ב קונטרס בית מושב סי' ה' דף טז' ע"ד].

**להלכה:** הנושא – האם אפשר לשבת בדין סמוך למנחה גדולה: (א) לכתחילה לא דנים סמוך למנחה גדולה לא תחילת דין ולא גמר דין, ובדיעבד אם התחילו בגמר דין סמוך למנחה גדולה ממשיכים את הדין [רי"ף שבת ד. רמב"ם תפילה ו' ה']. (ב) אם התחילו סמוך למנחה קטנה מפסיקים [ב"י ח']. (ג) במקומות שנהגו שמש בית הכנסת קורא לציבור להתפלל הדיינים יכולים לשבת ולדון אף סמוך למנחה קטנה הואיל ואין לחשוש שיעבור זמן מנחה כי השמש יזכירם [אורים יב' ונתיבות ח' י'], וכל זה דוקא אם הדיין רגיל להתפלל בציבור, אבל אם הדיין רגיל להתפלל ביחידות ההיתר הנ"ל אינו מועיל לו [משנה ברורה סי' רלב' ס"ק כח']. (ד) אם הדיינים התחילו בהיתר אלא שהציבור נוהגים להתפלל מנחה מוקדם, ואם לא יפסיקו לאחר מכן יצטרכו להתפלל ביחידות, אפ"ה יכולים להמשיך ולדון ולאחר מכן להתפלל ביחידות [ביאור הלכה סי' רלב' ס"ב].

## סעיף ה'

(א) **מאימתי הוי התחלת הדין, משיתחילו בעלי דינים לטעון, או שנתעטפו הדיינים [ועיין בא"ח סי' רלב']**  
(כ"ג).

## בורי משפט

מתעטף בציצית שהיה מתפלל בה.

(3) **ערוך השלחן** [סי' ח' סק"ב] סובר שהיום הדיינים צריכים לשים כובע בשעת הדין כמו ששמים בשעת מנחה או ערבית כשאין טלית עליהם, היות ובשעת הדין יש כבוד השכינה כמו בשעת התפילה, כי [תהלים פב' א'] "אלהים ניצב בעדת אל".

**להלכה:** הנושא מתי הוי התחלת דין: (א) בזמן רבותינו הדיינים היו יושבים בדין מעוטפים בטלית מפני אימת השכינה שלא יפנו אנה ואנה [סמ"ע טז'], אמנם בזמן הזה לא נוהגים הדיינים להתעטף בטלית כשיושבים בדין [ברכ"י ה' בשם השל"ה], ולכן התחלת הדין בזה"ז היא משיתחיל הבע"ד לטעון [שו"ע עפ"י גמ' שבת י:]. (ב) אלא שגם היום הדיינים צריכים לשים כובע מיוחד בשעת הדין כמו ששמים בשעת התפילה מפני כבוד השכינה [ערוך השלחן סי' ח' סק"ב].

(א) **מאימתי תחילת הדין?**

**איתא בגמ' שבת י: 1** ר' ירמיה סובר משהתעטפו דיינים בטלית. **2** ר' יונה סובר משיפתחו בעלי דינים בטענות

**ולא פליגי** אלא איפה שכבר מעוטפים בטלית אז בע"ד פותחים טענותיהם, ואיפה שעדיין לא התחילו לדון אז קודם מתעטפים בטלית.

**שו"ע להלכה** [אור"ח סי' רלב' ס"ב]: בזה"ז התחלת הדין משישבו הדיינים על דעת לדון בין הבע"ד.

(1) **הסמ"ע** [טז] סובר שבזמניהם דיינים היו יושבים בדין מעוטפים בטלית מפני אימת השכינה שלא יפנו אנה ואנה. **(2) ברכ"י** [ה' פת"ש סי' ח' סק"ד] בשם השל"ה [מסכת ר"ה דף רטו] סובר שעטיפה לא נהוגה היום, ומ"מ רבו היה

## סימן ו

## סעיף א

(א) אין הדיינים יושבים לדון בדין פחות משה פרוטה, ואם הווקקו לשה פרוטה, גומרים דינם אפילו לפחות משה פרוטה.

## ברורי משפט

(א) האם דנים על פחות משווה פרוטה?

איתא בגמ' ב"מ נה: נחלקו אמוראים:

(א) לוי סובר שאין ישיבת הדיינים בפחות משווה פרוטה.

(ב) ר' קטינא סובר ב"ד נזקקים אפי' בפחות משווה פרוטה.

ובסוף הגמ' מסיקה שגם לר' קטינא חייבים להתחיל את הדין בשווה פרוטה, אעפ"י שגומרו בפחות משווה פרוטה.

כתבו רש"י [סוכה לה. ד"ה לפי], תוס' [ערוכין סב. ד"ה בן נוח] והחינוך [מצוה רכט'] – אין דין ממון לפחות משווה פרוטה, כי הנגזל מוחל על גובה או גולה שהיא פחות משו"פ.

נחלקו הראשונים בפסק:

(1) הרא"ש [ב"מ ד' כ'] פוסק הלכה כלוי שאין נזקקים בפחות משווה פרוטה, ז"א שאם התחילו לדון על ש"פ, ולאחר שנגמר הדין התובע או הנתבע שוב תובעים חצי פרוטה, זה הוי דין חדש ולא המשכו של דין הראשון וממילא לא נזקקים לו.

נחלקו האחרונים בדעת הרא"ש:

(א) הסמ"ע [ג] סובר שלהרא"ש לעולם לא דנים על התביעה שהיא פחות משווה פרוטה [אעפ"י שהיא תביעה נגדית ולא תביעה חדשה] ולא משנה מי תבע את מי התובע את הנתבע או הנתבע את התובע.

(ב) ברכ"י [א] בשם מהר"ם בן חביב [ת' כ"י] חולק וסובר במקרה שתובע חוזר ותובע, אז אפי' להרא"ש זה מועיל, ואפשר לדון על התביעה השניה אפי' שהיא פחות משו"פ.

(2) הרמב"ם [סנהדרין כ' יא'], התוס' [ד"ה ותנא], הסמ"ג [עשה קו' קפט'] והרש"י [ב"מ נה: ד"ה גומרים] חולקים על הרא"ש וסוברים שאין מחלוקת בין לוי לר' קטינא, אלא לוי דיבר על תחילת הדין שלא מתחילים אלא בשווה פרוטה, ור' קטינא דיבר על המשך הדיון שאם דנו על הש"פ ואח"כ התחילו לדון על פחות מש"פ שממשיכים את הדין כל עוד ולא קמו דיינים משם.

נחלקו האחרונים: האם יש מחלוקת בין הרמב"ם לרש"י?

(א) הב"ח [א] סובר שיש מחלוקת בין רש"י להרמב"ם, שלרש"י אם תחילת הדין היה על שו"פ אז דוקא הנתבע יכול לחזור ולתבוע את התובע בפעם שניה על תביעה שפחות משו"פ, אבל התובע לא יכול לתבוע את הנתבע בפעם שניה על תביעה שפחות משו"פ. ואילו להרמב"ם לא משנה בין תובע לנתבע לגבי הדין השני.

(ב) הפרישה [א', סמ"ע ב'] חולק וסובר שאין מחלוקת בין רש"י לרמב"ם<sup>1</sup> ולא משנה מי תובע את מי בתביעה השניה תמיד דנים את התביעה השניה<sup>2</sup>.

(3) שיטמ"ק<sup>3</sup> [ב"מ נה: ד"ה ואם] בשם ריטב"א [שם] חולק וסובר שכל המחלוקת בגמ' זה במקרה שחשבו שדנים על פרוטה ואח"כ נתברר שהתחילו את הדין בפחות בשווה

## צינוי המשפט

1. הגהות והערות [הוצאת שירת דבורה אות ז'] טעם מחלוקתם של הפרישה והב"ח זה תלוי במחלוקת הקצוה"ח והנתיבות המובא בס' כד', האם כל מה שהנתבע מנכה מחיובו של תובע זה מדין פרעון או מדין תפיסה. לב"ח זה מדין פרעון, ולכן הנתבע יכול לחזור ולתבוע את התובע בפחות משו"פ כי הניכוי הוי בכלל הפרעון, מה שא"כ התובע שלא יכול לחזור ולתבוע פחות משו"פ כי לגביו זה הוי תביעה חדשה. ואילו לפרישה הוא מדין תפיסה, ולכן כמו שהנתבע יכול לחזור ולתבוע ה"ה שהתובע יכול לחזור ולתבוע תביעה שהיא פחות משו"פ.

2. הכסף משנה [סנהדרין כ' יא'] רצה לומר שלהרמב"ם דוקא אם התובע תובע בתביעה השניה פחות משווה פרוטה אז ממשיכים את הדין ומצרפים את התביעה הראשונה לתביעה השניה, ובסוף הסיק שאף הנתבע יכול לתבוע בתביעה השנייה בפחות משווה פרוטה, וכפרישה הנ"ל.

3. הגהות והערות שם.

[שבועות יט: ד"ה טענן] **וטוש"ע** [סי' פח' ס"ג] סוברים שזוקקים, ומבאר **הסמ"ע** [שם ד'] משום שכלי קטן ראוי לעשות בו מלאכה רבה.

(2) **הרא"ש** [שבועות ו' ד'], **התוס'** [קידושין יא: ד"ה והרין בשם רבותיו של רש"י, **הרמב"ן** [חי' שבועות לט:], **הר"ן** [חי' שבועות לט:] ו**הריטב"א** [חי' שבועות לט:] חולקים וסוברים שלא נזקקים, וכן פסקו **הסמ"ע** [שם ה'], **האורים** [שם ד'] ו**הש"ך** [כאן א'].

### האם בדבר שהוא בעין נזקקים גם בפחות מש"פ?

**כתבו האורים** [א], **ברכ"י** [ג] ו**שיטמ"ק** [ב"מ נה.] בשם **הריטב"א** [חי' ב"מ נה.] אם תבעו דבר שהוא בעין כגון מעות או פירות אף בפחות משווה פרוטה נזקקים, ולא אמרו שאין נזקקים אלא משווה פרוטה היינו לענין תשלומים, אבל לא בדבר שהוא בעין, ומוסיף **מאזנים למשפט**<sup>6</sup> [א] אמנם כל זה דוקא אם נתרצה הנתבע לבוא לבי"ד, כ"א לא נתרצה אז א"א לדון על פחות משו"פ.

**פת"ש** [א] **נחלקו האחרונים**: כששני שותפים תבעו לאדם אחד בש"פ האם נזקקים להם?

(1) **ברכ"י** [ו] מסתפק האם לכל אחד מהם יש רק חצי פרוטה לכן לא נזקקים או כיון שהשותפות עסק אחד, ממון אחד הוא ונזקקים להם, ובסוף פסק **מהרי"ט** [חי' ב"מ ס"ו קה'] שאין נזקקים אלא על שווה פרוטה לכל אחד.

(2) **פת"ש** חולק וסובר **שממהרי"ט** אין ראייה לדינו של **ברכ"י**.

**נחלקו הראשונים**: מה הדין אם מלווה תבע לשני שותפים שלוו ממנו רק שו"פ האם נזקקים להם או לא?

(1) **הב"י** [סי' קע"ו מח' כה'] בשם **העיסור** [אות ש' שיתוף מב. ע"ג] – סובר שדוקא אם הִעֲנִי אחד מהשותפים או כפר רק אז המלוה יכול לגבות את כל החוב מאחד השותפים שהודה בחוב, הא בלאו הכי צריך לגבות משניהם חצי חצי, א"כ בנד"ד המלווה לא יכול לתבוע שו"פ מאחד הלווים אלא משניהם יחד.

(2) **מהרי"ק** [שורש קכ'] ו**המבי"ט** [חי' ב"מ ס"ו קע"ז] חולקים וסוברים שהמלוה יכול לגבות ממי שירצה את השו"פ אף אם לא העני אחד מהם, וממילא בנד"ד המלוה יכול לתבוע את אחד הלווים שו"פ.

### ציוני המשפט

4. עיין **במ"מ** [גניבה א' ב'] דין חצי שיעור בגנבה או בגזל כדן חצי שיעור באיסורים המבואר ביומא עג: עד. חולין צח. שר' יוחנן סובר חצי שיעור אסור מהתורה, אמנם לא חייב להשיב כמבואר בתוס' [ב"ק קה. ד"ה מצוות השבה], ואף אם השיב את החצי שיעור לא קיים מצוות השבה.

5. הובא בהלכה פסוקה ציון 28.

6. שם ציון 14.

פרוטה, ללוי מפסיקים את הדין ואילו לר' קטינא ממשיכים את הדין, אבל בתביעה השניה ממשיכים את הדין בין ללוי ובין לר' קטינא.

**הסביר הסמ"ע** [א] שהטעם שלא יושבים לשב על פחות משו"פ הוא משום שבפחות משו"פ לא נקרא גזל, לכן הבי"ד לא מתחילים לדון<sup>4</sup>.

**והוסיף הש"ך** [יור"ד סי' קס"א סק"ג] – אמנם אם הבי"ד רצו לישוב על פחות משווה פרוטה יכולים, וההודאה בפניהם כהודאה בפני בי"ד, שאם כפר אחד מבע"ד ויש עדים הוחזק כפרן [נתיבות ב' א']. ומ"מ כותב **מאזנים למשפט** [א] שלא יכולים לכופ את הנתבע לבוא לפניהם.

**השער משפט** [א] בשם **הרמב"ם** [שבועות ד' יא] סובר שאם יש חצי פרוטה מגזל וחצי פרוטה מהלוואה מצטרפים לפרוטה ובי"ד דנים עליה.

**כתב הברכ"י** [ה] בשם **כס"מ** [שכירות י' ט'] שכל מה שגומרים את הדין בפחות משו"פ היינו דוקא לחייב או לזכות את הנתבע, אבל אין משיעים על פחות משו"פ הואיל ואיננה בכלל ממון.

**פת"ש** [ב] **נחלקו האחרונים בפסק**:

- (1) **הסמ"ע** [ג] ו**הגר"א** [א] פוסקים כרא"ש.
- (2) **האורים** [ב] ו**ברכ"י** [ה] בשם **הב"ח** פוסקים כשו"ע.

**נחלקו האחרונים**<sup>5</sup>: האם שו"פ שקונים בו מעט מזער ג"כ יושבים עליו לדון או לא?

(1) **הסמ"ע** [סי' פח' סק"ב] סובר שהיום היות והכל ביוקר וא"א לקנות בפרוטה אלא מעט מזער היה מקום לומר שאשה לא מתקדשת בפרוטה, וכן דיינים לא יושבים בדין של פרוטה? ונשאר בצ"ע.

(2) **שו"ת בית יעקב** [סי' קי"ג] בשם ת' **ריב"ש** [סי' קנ"ג] ו**אבני מילואים** [סי' כד' סק"א] חולקים על **הסמ"ע** וסוברים שאין לחלק בפרוטה האם אפשר לקנות הרבה או מעט כי לא פלוג רבנן.

**ש"ך** [א] **נחלקו הראשונים**: לגבי הכלים שבעין האם נזקקים בפחות מש"פ או לא?

(1) **ר' האי גאון** [בשערי שבועות, הובא ברא"ש שבועות ו' ד'], **הרמב"ם** [טוען ונטען ג' ה'], **ר' ירוחם** [נג' ח"ב], **הר"ן**

**כתבו הנתיבות** [חידושים ב'] בשם האורים [ב] שלאחר שגמרו את הדין של שו"פ והנתבע שילם רק חצי פרוטה, נזקקים הבי"ד להוציא את החצי פרוטה הנשאר.

**להלכה:** הנושא – האם בי"ד נזקקים לדון בפחות משו"פ: (א) הבי"ד לא נזקקים לדין שהוא פחות משו"פ כיון שלא נקרא גזל [סמ"ע א'], ואם הוזקקו לשו"פ והוזלה יכולים להמשיך את הדין אף בפחות משו"פ כל עוד והדיינים לא קמו משם [רמב"ם סנהדרין כ' יא' ושו"ע], ודוקא בממון הדיינים יכולים לגמור את הדין על פחות משו"פ כשהתחילו לדון אותו על שו"פ, אבל לא יכולים לחייב את הנתבע שבועה כשגמרו את הדין בפחות משו"פ [ברכ"י ה' בשם כס"מ שכירות יא' ט']. (ב) בשו"פ לא פלוג רבנן האם אפשר לקנות בו הרבה או מעט תמיד נזקקים לשו"פ [שו"ת בית יעקב סי' קיג']. (ג) הדיינים שרוצים לשבת בדין שהוא פחות משו"פ הרשות בידם, אלא

שאינם יכולים לכופ את הבע"ד שיבוא לפניהם [מאזנים למשפט א'], והודאה בפניהם כהודאה בבי"ד ולכן אם אחד הבע"ד כפר באיזו טענה דינו ככפרן [ש"ך יור"ד סי' קסא' סק"ג, ונתיבות ב' א']. (ד) אם התובע תובע את הנתבע חצי פרוטה מגזל וחצי פרוטה מהלוואה, מצטרפים לפרוטה לדון עליה והבי"ד רשאים לשב ולדון דין זה [שער משפט א' בשם רמב"ם שבועות ז' יא']. (ה) לאחר שדנו על שו"פ והנתבע שילם רק חצי פרוטה הבי"ד נזקקים לדין זה להוציא את חצי פרוטה הנשאר [נתיבות ח' ב']. (ו) הדין הנ"ל שלא נזקקים לפחות משו"פ שייך דוקא אם דנים על הממון עצמו, אבל אם דנים על כלי שאף אם שוויו פחות משו"פ בכ"ז נזקקים לדין זה וחייבים להזקק ולדון על הכלי [שו"ע סי' פח' ס"ג]. (ז) התביעה שהיא על מעות או פירות שבעין ג"כ הדיינים נזקקים לדון את הדין אף אם הדין הוא על פחות משו"פ [אורים א' וברכ"י ג'].



## סימן ז

## סעיף א

(א) בית דין של ג', שהיה אחד מהם גר, הרי זה פסול לדון לישראל, אלא אם כן היתה אמו [או אביו] מישראל. (ב) וגר דן את חבירו הגר, אע"פ שאין אמו מישראל [ועיין צ"ד סוף סימן רס"ט].

## ברורי משפט

## (א) האם גר דינו כישראל לכל דבר?

**ספרי** [שלח פסקא קט' סי' כ'] נאמר בתורה [במדבר טו' טז'] "תורה אחת ומשפט אחד יהיה לכם ולגר הגר אתכם" בא הכתוב והשוה את הגר לאזרח בכל מצות שבתורה.

**ב"ק פז.** [דברים ו'] "ואלה המצות החקים והמשפטים" כל שישנו במשפטים ישנו במצוות וחוקים, וכל שישנו במצוות וחוקים ישנו במשפטים. [ב"ק פח.] וממילא גר הרי הוא כישראל וכשר לעדות, וכן פסקו הרמב"ם [עדות טו' ו'], הרמב"ן [חי' יבמות מה: ד"ה כיון], הר"ן [חי' סנהדרין לו: ד"ה חד] וטוש"ע להלכה בסי' לג' [ס' יא].

## האם גר יכול להתמנות לשררה?

**כתב הרמב"ם** [מלכים א' ד', הובא בסמ"ע א'] אין מעמידין מלך מקהל גרים אפי' אחר כמה דורות עד שתהיה אמו מישראל, שנאמר [דברים יד' טו'] "לא תוכל לתת עליך איש נכרי אשר לא אחיך הוא", ולא למלכות בלבד אלא לכל שררות שבישראל, לא שר צבא לא שר חמשים ולא שר עשרה, אפי' ממונה על אמת המים שמחלק ממנה לשדות, ואין צריך לומר דיין או נשיא שלא יהא אלא מישראל, שנאמר [דברים יד' טו'] "מקרב אחיך תשים עליך מלך" כל שימות שאתה משים לא יהא אלא מקרב אחיך [כמבואר ביבמות מה:].

## האם גר יכול לדון את ישראל כשלא קיבלוהו ע"ע?

## נחלקו הראשונים:

(1) **רש"י** [יבמות קב. ד"ה גר] סובר שגר דן את גר חברו בדיני נפשות ואת ישראל דוקא בדיני ממונות אע"פ שאין אביו ואמו מישראל, והראיה מזה שכתוב בסנהדרין לב. הכל כשרים לדון דיני ממונות אפי' גר גמור, וכל מה שצריך שתהיה אמו מישראל כדי שיוכל לדון את ישראל בדיני נפשות.

נחלקו הפוסקים: האם כל מה שרש"י התיר לגר לדון את

ישראל היינו במינוי קבע או באקראי?

(א) **הר"ן** [חי' סנהדרין לו: ד"ה חד] בשם ר' דוד סובר שכל מה שרש"י התיר לגר לדון את ישראל היינו באקראי וכדיעבד, שאם כבר דן שדינו דין, אבל למנותו לדיין קבוע לא, כי צריך להיות "מקרב אחיך".

(ב) **ר' ירוחם** [מישרים נ"א ח"א, הובא בב"ח א'] בשם רש"י חולק וסובר שגר כשר לדון את ישראל בכל אופן אף אם הוא דיין קבוע.

(2) **התוס'** [יבמות מה: ד"ה כיון], **הרי"ף** [סנהדרין יג:], **הרא"ש** [סנהדרין ד' י'], **הרמב"ם** [סנהדרין ב' ט'], **הסמ"ג** [עשין צח' קפח:], **הגהמ"י** [סנהדרין ב' אות א'] ו**הגהות אשר"י** [סנהדרין ד' י'] בשם ר"י חולקים וסוברים שגר יכול לדון את גר חברו דוקא בדיני ממונות ולא בדיני נפשות, ואת ישראל לא יכול לדון אף בדיני ממונות עד שתהיה אמו מישראל.

(3) **מאזנים למשפט'** [ב] סובר שהמוחזק בדיעבד [לאחר שגר דן והוציא ממון] יכול לטעון קים לי **כרש"י** [כי גם ר' ירוחם פסק כרש"י].

**נחלקו הראשונים:** האם גר יכול לדון את ישראל ללא כפיה כשקיבלוהו ע"ע?

(1) **הרא"ש** [יבמות יב' ב'], **תוס' ישנים** [יבמות מה: אות א'], **תוס'** [יבמות קא: ד"ה אנא] ו**הטור** [יור"ד ס"ס רסט'] סוברים שגר יכול לדון את ישראל ללא כפיה [אם קיבלוהו עליהם], כי דוקא ישראל יכול לכופ שידונו לפניו היות וכתוב [דברים יד' טו'] "שום תשים עליך מלך מקרב אחיך", אבל ללא כפיה אף גר יכול לדון, וכן פסקו **הפרישה** [א], **הסמ"ע** [ד], **הב"ח** [א], **הש"ך** [כאן סק"א, וביר"ד ס"ק טו'], **הנתיבות** [חי' א'], **הלבוש** [עטרת זהב יור"ד סי' רסט' ס' יא'] ו**הט"ז** [כאן].

(2) **קצוה"ח** [א] בשם **הר"ה** [סנהדרין יב. מדפ"ר בבבא רביעאה] חולק וסובר שגר לא יכול לדון את ישראל אף כשקיבלוהו ע"ע, כי דינו כדיין שאינו גמיר וסביר שאף ע"י קבלה לא מהני שידון<sup>2</sup>, ה"ה גר הנ"ל שפסול לדון אף ע"י קבלה וללא כפיה,

## ציוני המשפט

1. הובא בהלכה פסוקה ציון 10.

2. לדעת **הר"ה** דיין שלא גמיר וסביר הוא כאשרה [ע"ז] ולא תועיל קבלה להכשירו לדון, ה"ה גר היות והוא לא ראוי בגופו לדון את

**כתבו הלחם משנה** [סנהדרין יא' יא'] וברכ"י [ב] בשם ר' יונה [ח' סנהדרין כח'] מהדורת ירושלים תשט"ו עמ' סח] בדיני נפשות כתוב **"אתך"** – בדומים לך דומים **למשה** שאביו ואמו היו מישראל, ומי שרק אמו מישראל אע"פ שנקרא מקרב אחיך מ"מ נקרא גר שאמו מישראל, ולא נקרא סתם ישראל.

### האם גר שהוא גדול דור יכול לדון את ישראל?

**הרמב"ם** [בהקדמתו לספר מדע] כותב **ששמעיה ואבטליון** היו גרים גמורים, והרי מבואר במשנה עדויות [ה' ו'] שהשקוה סנהדרין זה נשיא וזה אבי"ד, ואיך גר יכול לדון את ישראל?

(1) **כנה"ג** [הגב"י א'] מבאר שהיות והציבור קבלום ע"ע מרוב חשיבותם לכן יכלו לדון את ישראל, והוסיף **התומים** [א] שלא צריך שכל הציבור שבכל המקומות יקבלו אותם ע"ע אלא מספיק שהסנהדרין וראשי החכמים והכנה"ג שבימיהם קיבלום ע"ע, ולכן יכלו לדון כאילו שכל ישראל קיבלום ע"ע.

(2) **ברכ"י** [ו] בשם **הרשב"ץ** [מגן אבות א' י'] חולק על **כנה"ג** וסובר שכל מה שהתורה פסלה גרים דוקא אם יש דיינים מישראל כמותם, מה שא"כ אם אין דיינים כמותם מישראל יכולים הגרים להתמנות לדיינים אף ללא קבלת קהל, וכ"כ **הריב"א** [ע"ת ריש פרשת משפטים ד"ה לפניהם] בשם **הר"ם מקוצי** ו**חמדת ישראל** [מצוה שסב"].

**הקשה הגודב"י**<sup>5</sup> [דורש ציון דרוש ג'] מה מועילה קבלתם של ישראל את הגר ע"ע או שאין כמותם בדור, הרי התורה אמרה לא תוכל לתת עליך איש נכרי בשום פנים ואופן? ותירץ **המהרש"ם** [דעת תורה על הלכות שחיטה ק"א אות טו'] עפ"י **הגמ'** **ביבמות** טז: עכו"ם שקידש בת ישראל חוששים לקידושו שמא מעשרת השבטים הוא, מקשה **הגמ'** הרי כל דפריש מרובא פריש? תרצה **הגמ'** כשישבו הגויים בקביעות במקומם שאז אין את הדין כל דפריש מרובא פריש, וא"כ גם מה שהתורה אמרה לא תוכל לתת עליך איש נכרי היינו דוקא נכרי ודאי ולא ספק נכרי, ו**שמעיה ואבטליון** שפירשו ויצאו יש ספק שמא הם יהודים וליכא איסור דלא תוכל, אלא דאכתי קשה דהתורה אמרה מקרב אחיך תשים עליך מלך, ואחייך ודאי והוא אחיך מספק? אלא י"ל דכיון שעל זה ליכא אזהרה ד"לא תוכל" לכן מהני קבלה למנותם לדיינים.

(3) **התומים** [א] חולק וסובר **ששמעיה ואבטליון ממלכי בית חשמונאים** הכשרים נתמנו, וכיון שיש למלך רשות להמית ולהרוג לתיקון המדינה כמבואר **ברמב"ם** [רוצה ב' ד'], לכן יכול

### ❧ ציוני המשפט ❧

- ישראל לכן אף קבלה לא תועיל לדון את ישראל מטעם אשרה.
3. **אמרי בינה** [דיינים סי' טו'] תמיה על **קצוה"ח** שמשמע ממנו שלדעת **הרא"ש** ו**התוס'** ישראל לא יכול לקבל ע"ע את הגר שידון, הרי **הרא"ש** [ביבמות יב' ב'] במפורש כתב שקבלת הגר שידון את ישראל ללא כפיה מהני ?
4. הובא בהלכה פסוקה ציון 18.
5. הובא במשפט יהונתן ציון 1.

וכן משמע מהרי"ף, **הרמב"ם**, **התוס'** ו**הרא"ש** שקבלת גר שידון לא מועילה<sup>3</sup>.

**נחלקו אחרונים**<sup>4</sup>: האם לאחר שקיבלו את הגר ע"ע ורוצים לבטל קבלתם יכולים לחזור בהם הבע"ד?

(1) **האורים** [א] סובר שיש חילוק בין אם קיבלו את הגר ע"ע או אם קיבלו קרוב או פסול ע"ע, שאם קיבלו ע"ע קרוב או פסול הבע"ד יכולים לחזור בהם עד הגמ"ד [כמבואר בסי' כב' ס"א], ואילו בקבלת הגר ע"ע בע"ד אינם יכולים לחזור בהם אפי' קודם גמ"ד ולבטל את קבלתם, שכיון שקיבלוהו ע"ע הכשירוהו ודינו ככל דין כשר, ולכן יכול לדונם אף בכפיה.

(2) **אמרי בינה** [סי' טו'] והישועות **ישראל** [חה"מ א'] חולקים וסוברים שאם לאחר שקיבלו את הגר ע"ע רוצים לחזור בהם אינם יכולים לחזור למפרע אלא מכאן ולהבא יכולים לחזור בהם, והגר לא יוכל לגמור דינם בע"כ, כי הוי שררה ולזה אין הגר כשר וכדעת **התוס'** ו**הרא"ש** שאם גמר דין בכפיה אין דינו דין.

**כתב הערך שי** [כאן ס' א'] אם בע"ד קיבלו את הגר ע"ע שידונם, הגר לא צריך למנוע א"ע מלדונם ויכול לדונם אפי' יחידי אם קיבלוהו לכך. והוסיף **ישועות ישראל** [חה"מ א'] שכל זה דוקא שקיבלוהו ע"ע באקראי, אבל לא שידון אותם באופן קבוע, כי בזה שהוא דן אותם באופן קבוע יש שררה, וא"א לתת לו שררה אף אם כל הציבור קיבלוהו לכך.

### האם גר שאמו מישראל יכול לדון דיני נפשות?

**איתא בגמ'** **סנהדרין** לו: הכל כשרים לדון דיני ממונות ואין הכל כשרים לדון דיני נפשות, כי אמר קרא [שמות יח, כב] **"ונשאו אתך"** בדומים לך.

**נחלקו הראשונים**: האם גר שאמו מישראל יכול לדון את ישראל בדיני נפשות?

(1) **רי"ף** [סנהדרין יג:] סובר שגר שאמו מישראל כשר לדון דוקא דיני ממונות ולא דיני נפשות, ומבאר **הרמב"ם** [סנהדרין ב' א'] דהוא משום שאין מעמידים בסנהדרין אלא כהנים לויים וישראלים המיוחסים הראויים להשיא לכהונה שנאמר [במדבר יא, טז] **"והתיצבו שם עמך"** כמבואר במשנה **סנהדרין** לב.

(2) **רש"י** [יבמות קב. ד"ה גר] חולק וסובר שגר שאמו מישראל יכול לדון את ישראל אף בדיני נפשות.

מישראל, אבל אם רק אביו מישראל אעפ"י שאמו גיורת הבן נקרא "מקרב אחיך" ויכול לדון דיני חליצה, וכן פסק הרמ"א<sup>7</sup> [שם וכאן] בשם י"א<sup>8</sup>.

**כתבו הכנה"ג** [הגב"י אות א'], מהר"ר אברהם די בוטון [סי' ה'], שו"ת בעי חיי [חור"מ סי' ב'] וברכ"י [א] שמה שהרמ"א כתב אביו מישראל אין להבין שאמו גויה אלא דוקא אם אמו גיורת ואביו מישראל רק אז לדעת הרמ"א יכול לדון, אבל אם אמו כותית אע"פ שאביו מישראל הרי הוא גוי גמור.

**להלכה** [1]: הנושא – האם גר יכול לדון את ישראל: א) נאמר בתורה [במדבר טו' טז'] "תורה אחת ומשפט אחד יהיה לכם ולגר הגר אתכם" הכתוב השווה את הגר לישראל לכל הדברים כולם [ספרי שלח פסקא קט' סי' כ'], אמנם כל זה לענין המצוות מה שא"כ לענין למנותו לשררה הגר יש לו דין שונה שלא יכול להתמנות לשררה ציבורית מגזרת הכתוב [דברים יז טז] "שום תשים עליך מלך מקרב אחיך וכו' לא תוכל לתת עליך איש נכרי", וממלא גר לא יכול לדון את ישראל [גמ' יבמות קב.] בין בכפיה ובין ללא כפיה [רמב"ם סנהדרין כ' ט' ושו"ע], ואף בדיעבד המוחזק לא יכול לטעון קים לי כדעת המתירים שגר ידון את ישראל בדיני ממונות והדין בטל [מאזנים למשפט ב']. ב) אף אם רק אחד משלושת הדיינים הוא גר ג"כ אינם יכולים לדון את ישראל [יבמות קא: ג] כשבע"ד קיבלו את הגר ע"ע שידון אותם, הגר יכול לדוןם ללא כפיה [רא"ש יבמות יב' ב'], והגר לא צריך למנוע א"ע מלדוןם, ואף אם קיבלוהו ע"ע שידוןם יחידי יכול לדוןם [ערך שי כאן ס"א], ואם הבע"ד ירצו לחזור בהם יכולים לחזור בהם מכאן ולהבא ולא לשעבר, ומה שעשה הגר עשוי [אמרי בינה סי' טו'].

**(ב) מניין למדים שגר יכול לדון את גר חברו?**  
**איתא בגמ' יבמות קא:** קב. אמר רבא גר דן את גר חברו דבר תורה<sup>9</sup>, היות וכתוב [דברים יז טו'] "שום תשים

### ❧ ציוני המשפט ❧

6. הובא בציץ אליעזר חלק יט' סי' מז.  
7. לא זכיתי להבין את שיטת הרמ"א הרי התוס' [סנהדרין לו: ד"ה חרא, ויבמות מה: ד"ה כיון] עצמם חילקו בין דיני ממונות שצריך שתהיה אמו מישראל, ואילו לגבי חליצה היות וזה רק לפירסומא מילתא בעלמא [כמבואר ביבמות קא: ג] לכן פסקו התוס' [יבמות קב. ד"ה לענין חליצה] שמספיק שדיין שמצטרף לחליצה שיהיה אביו מישראל, וא"כ למה הרמ"א השווה את דין חליצה לדין ממונות, לכאורה אם הרמ"א פוסק כתוס' אז היה צריך לחלק בין ממונות שצריך שתהיה אמו מישראל לבין דיני חליצה שמספיק שאביו מישראל !!  
8. נחלקו האחרונים בכללי הרמ"א [הובא בעין יצחק כללי הרמ"א עמוד תקיט' סי' יב']: כשדעת מרן השו"ע מובאת בסתם והרמ"א מוסיף דעה בשם י"א האם הרמ"א מודה לסתם או לי"א?

(1) רמ"ץ [יור"ד סי' טז] כתב שאף כשהרמ"א הביא דעה בשם י"א מ"מ דעתו כסתם שבשו"ע.  
(2) כנה"ג [חור"מ סי' קפד] חולק וסובר שכשהרמ"א מביא י"א על סתם שבשו"ע דעתו היא שחושש לסברת הי"א, ודוקא כשכותב דעתו בסתם בזה לדעתו הלכה פסוקה כן.  
אמנם לענ"ד – היות וכאן בסי' ז' הרמ"א גילה דעתו בסתם כתוס' [יבמות קב.] שאביו מישראל סגי בין לענין חליצה ובין לענין ממונות א"כ לכר"ע דעתו כתוס'.

9. הקשה הקצוה"ח [א] איך יכול להיות שגר דן את גר חברו דבר תורה הרי מהתורה צריך שיהיו שלושה סמוכים וקיי"ל דאין סומכין עד שיהא ראוי לכל הדברים וגר אינו ראוי לדיני נפשות עד שיהיו אביו ואמו מישראל א"כ לעולם לא יכול להיות סמוך? ותירץ הנתיבות [הב"י א'] שהאיסור למנות גר לדיין מדאורייתא אינו בעצם מינוי הגר לדיין דלדון דין אלא כל האיסור הוא לתת לו שררה על הציבור וכמבואר ברמב"ם [מלכים א' ד'] שאסור למנותו אף על אמת המים, וכל האיסור לתת לגר שררה זה דוקא על ישראל אף על הגרים מותר לו להתמנות,

המלך למנות אדם גדול בתורה ומדע אפי' שהוא גר לדון אפי' דיני נפשות והכל מטעם חוקי המלך כמבואר בריב"ש [סי' רע"א], ואפשר שלא נתן המלך רשות לשמיעה ואבטליון אלא לדיני ממונות ולא לדיני נפשות, וצ"ע.

**(4) נודב"י**<sup>10</sup> [דורש ציון דרוש ג'] חולק וסובר ששמיעה ואבטליון אמנם מישראל היתה ולכן יכלו לדון את ישראל, עוד כתב [שם סימן מח'] בשם המאירי דמותר למנות גר לגבאי בית כנסת כל שיהיו עמו גבאים נוספים. ואם קבלו אותו יחד עם הגבאים הנוספים מותר בשופי דאיכא ספק ספיקא, ספק שמא מהני קבלה בגר ואת"ל שלא, שמא כל שיש עמו אחרים שפיר דמי, והוי ס"ס מתהפך.

**האם יש לחלק בין אם שלושת הדיינים גרים או אחד משלושת הדיינים הוא גר?**

**איתא בגמ' יבמות קא:** ר' יהודה רצה לצרף את ר' שמואל בר יהודה להרכב של חמישה דיינים כדי שיהיה פרסום למעשה החליצה, אמר ר' שמואל שהוא ואביו גרים א"כ הוא לא יכול להצטרף להרכב אפי' שרק הוא יהיה גר בהרכב, א"כ מכאן למדים שאף אם אחד מהדיינים יהיה גר דינם לא דין.

**נחלקו הראשונים:** האם לענין חליצה מספיק שיהיה אביו מישראל או צריך שיהיו אביו ואמו מישראל?

(1) **רש"י** [יבמות קב. ד"ה ישראל], **הרמב"ם** [יבמות קא: ג] **והנימוק**<sup>11</sup> [יבמות לב: מדפ"ר] בשם **הריטב"א** [ח"י יבמות קא: ג] סוברים שבחליצה צריך שיהיה הדיין מישראל מכל הצדדים גם מצד אביו וגם מצד אמו, וכן פסק מרן השו"ע [אבה"ע סי' קסט' ס"ב].

(2) **התוס'** [יבמות קב. ד"ה לענין] והגהות **מיימוני** [יבמות קא: ג] **אות ה'** בשם **הרמב"ם** חולקים וסוברים שכל מה שצריך שיהיו אביו ואמו מישראל הכולל היותו של מספיק שתהיה רק אמו

- (1) הרא"ש [סנהדרין ד' י'] והב"ח [א] בשם התוס' [יבמות קא: ד"ה ואנא] סוברים שגר דן את גר חברו בכפיה, ומ"מ גר פסול להיות דיין לחליצת גר חברו, וכן פסקו הסמ"ע [ד], הש"ך [א] הט"ז [כאן] וקצוה"ח [א].
- (2) דרכ"מ [א] בשם המרדכי [יבמות קט"ז] חולק וסובר שגר דן אף את גר חברו – כפיה<sup>12</sup>.

**האם גר גמור יכול לדון את הגר שהורתו ולידתו בקדושה?**

**איתא במשנה כתובות מד.** נערה מאורסה שהיתה הורתה ולידתה בקדושה ישראלית מעליא היא, ולכן אם זנתה באירוסין הרי זו בסקילה.

**נחלקו הראשונים:**

- (1) תוס' [כתובות מד: ד"ה ואימא, יבמות קב. ד"ה לענין] בשם ר"י סוברים שגר שהורתו ולידתו בקדושה ישראל מעליא הוא ואין גר חברו יכול לדונו אע"פ שהורתו ולידתו בקדושה עד שתהיה אמו מישראל.
- (2) תוס' [יבמות קא: ד"ה ואנא] בשם ר"ת והרא"ש [יבמות יב' ב'] חולקים וסוברים שגר גמור יכול לדון את הגר שהורתו ולידתו בקדושה.

**נחלקו האחרונים בפסק:**

- (א) ברכ"י [ה] ורע"א [כאן, הובא בפת"ש א'] סוברים שהעיקר כתוס' בשם ר"י שגר גמור לא יכול לדון את הגר שהורתו ולידתו בקדושה, כי גם התוס' בשם ר"ת וגם הרא"ש כתבו עוד תירוצים, א"כ הדבר לא היה פסוק אצלם, ועוד שהרא"ש כתב על התירוצ' השלישי שהביא [שהוא כר"ן] וכן עיקר. וכן הבין השיטמ"ק בשם הרא"ש שפסק כר"י, א"כ כיון שהר"י והרא"ש כך פוסקים כך היא ההלכה.
- (ב) ישועות ישראל [עיי"מ ב'] חולק וסובר שהרא"ש פוסק כר"ת וכן עיקר.

**בהלכה פסוקה** [ציון 40] הכריע שנכונים דברי ברכ"י שהרא"ש בפסקיו לא החליט כשיטת ר"ת, ותפס עיקר כתירוצו האחרון שהוא כתוס' בשם ר"י.

**נחלקו האחרונים:** האם גר גמור יכול לדון את הגר שאביו מישראל?

- (1) כנה"ג [הגה"ט אות ג'] סובר שגר גמור יכול לדון את הגר שאביו מישראל.

עליך מלך אשר יבחר ה' אלהיך בו מקרב אחיך תשים עליך מלך, לא תוכל לתת עליך איש נכרי אשר לא אחיך הוא", דוקא "עליך" צריך שיהיה מקרב אחיך מה שא"כ גר דן את גר חברו מהתורה. ואם היתה אמו מישראל דן אפי' את ישראל. ולענין חליצה צריך שיהיו גם אביו וגם אמו מישראל, שנאמר [דברים כה' י'] "ונקרא שמו בישראל" ז"א דיינים שהם ישראלים ולא גרים.

**משנה סנהדרין לב.** הכל כשרים לדון דיני ממונות, ואין הכל כשרים לדון דיני נפשות אלא כהנים לוויים וישראלים המשיאים לכהונה [רש"י] – המיוחסים וראויים להשיא בנותיהם לכהונה].

**גמ' לו:** א"ר יהודה תיבת "הכל" בא לרבות את הממזר שיכול לדון דיני נפשות. מקשה הגמ' הרי כתוב בנדה מט: כל הכשר לדון דיני ממונות כשר לדון דיני נפשות, ויש מצב שיהיה אדם כשר לדון דיני ממונות ולא דיני נפשות ומיהו ממזר. ואם כן מה באה משנתנו לחדש לנו כאן בסנהדרין? עונה ר' יהודה ממזר וגר, דהיינו שמנידה מט: לומדים את הממזר ומכאן סנהדרין לו: לומדים את הגר<sup>10</sup>, והיינו חייבים להביא את שני המקורות הנ"ל, כ"א הגמ' היתה משמיע לנו רק את הגר היינו חושבים דוקא גר כשר לדון כי יכול לבוא בקהל אבל לא ממזר, ואם הגמ' היתה משמיע לנו ממזר היינו חושבים שדוקא ממזר כשר לדון כי בא מטיפה כשרה אבל לא גר, לכן צריכים את שתי המקורות שיחדשו את שני המקרים.

**נחלקו הראשונים<sup>11</sup>:** האם גר האמור בגמ' סנהדרין לד: הוא שאמו מישראל או שאין אמו מישראל?

- (1) תוס' [יבמות מה: ד"ה כיון, סנהדרין לו. ד"ה חדא] פסקו שאיירי בגמ' על גר גמור [גם אביו וגם אמו גרים] לדון את גר חברו, כ"א בא מאמא ישראלית אז למה הגמ' אומרת שבא מטיפה לא כשרה!?
- (2) הרשב"א [יבמות קב.] והמאירי [שם] בשם הרי"ף והרא"ש חולקים וסוברים שאיירי על גר שאמו מישראל, וטיפה לא כשרה הכוונה טיפת האב שהוא גוי היא טיפה לא כשרה.

**כתב מאירי** [יבמות קב.] – מ"מ לדינא הרי"ף והתוס' לא נחלקו, ולכו"ע לדיני נפשות גר פסול לדון את גר חברו עד שיהיו אביו ואמו מישראל.

**נחלקו הראשונים:** האם גר יכול לדון את גר חברו בכפיה או דוקא ללא כפיה?

❧ **ציוני המשפט** ❧

א"כ שוב ליכא איסור מדאורייתא למנותו.

10. כמבואר ברש"י [יבמות קב. ד"ה גר דן] שהגמ' בסנהדרין לו: איירי על גר והגמ' בנדה מט: איירי על ממזר.

11. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה ב'.

12. הגהות דו"פ [א] כתב שממעזות זו לא מצא במרדכי אלא בכפיה מותר לדון את גר חברו וללא כפיה יכול לדון גם את ישראל.

**2) האורים** [ב] חולק וסובר שפשיטא שאסור לגר גמור לדון את הגר שאביו מישראל, כי הרי יש לו יחוס כישראל ממש.

**ברכ"י** [ד] כתב שכנה"ג איירי על גר שאביו מישראל ואמו גויה [והתגייר] ולכן גר גמור יכול לדונו כיון שלא מתייחס אחר אביו כלל אלא דינו כגוי גמור.

**להלכה** [2]: הנושא – האם גר יכול לדון את גר חברו: (א) גר יכול לדון את גר חברו בדיני ממונות מהתורה, משום שדוקא אם בא לדון את ישראל צריך שיהיה "מקרב אחיך" מה שא"כ אם בא לדון את גר חברו שלא צריך שיהיה "מקרב אחיך". (ב) הגר יכול לדון את גר חברו בכפיה אם לא רוצה חברו לכוא בפניו [רא"ש סנהדרין ד' י', סמ"ע ד' ש"ך א', ט"ז כאן וקצוה"ח א']. (ג) אם אמו מישראל יכול לדון אף את ישראל

ונקרא "מקרב אחיך" [גמ' יבמות קב.], אמנם לא יכול לדון דיני נפשות אע"פ שאמו מישראל כי בדיני נפשות כתוב "אתך" בדומים לך, דומים למשה ואהרן שאביהם ואמם מישראל [לחם משנה סנהדרין יא' יא']. (ד) בדיני חליצה הגר שאמו מישראל לא יכול לדון עד שיהיו אביו ואמו מישראל כי כתוב "ונקרא שמו בישראל" שיהיה ישראל גם מצד אביו וגם מצד אמו [רמב"ם חליצה ד' ה']. (ה) גר גמור לא יכול לדון גר שהורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה, כי גר שלידתו בקדושה ישראל מעליא הוא [ברכ"י ה' ורע"א כאן], (ו) גר גמור לא יכול לדון את גר שאביו מישראל [ראמו גיורת אמנם הורתו ולידתו בקדושה] כיון שיש לו יחוס אבות [אורים ב'], (ז) שמעיה ואבטליון אע"פ שהיו גרים מ"מ יכלו לדון את ישראל מכמה טעמים: היות ולא היו גדולים כמותם [ברכ"י ו'], קיבלו אותם ע"ע מפני חשיבותם [כנה"ג כגב"א א'], קיבלו רשות מהמלך לדון [תומים א'].

## סעיף ב

**(א) ממזר, ואפילו שלשתן ממזרים, הרי אלו כשרים לדון לכל. (ב) וכן אם היה כל אחד מהם סומא באחת מעיניו, כשר. אבל הסומא בשתי עיניו פסול.**

### ברורי משפט

**(א) האם ממזר וגר כשרים לדון?**

**משנה** סנהדרין לב. הכל כשרים לדון דיני ממונות, ואין הכל כשרים לדון דיני נפשות אלא כהנים לוויים וישראלים המשיאים לכהונה [רש"י – המיוחסים וראויים להשיא בנותיהם לכהונה].

**גמ'** לו: א"ר יהודה תיבת "הכל" בא לרבות את הממזר שיכול לדון דיני נפשות. מקשה הגמ' הרי כתוב בנידה מט: כל הכשר לדון דיני ממונות כשר לדון דיני נפשות, ויש מצב שיהיה אדם כשר לדון דיני ממונות ולא דיני נפשות? כן ממזר. ואם כן מה באה משנתנו לחדש לנו כאן בסנהדרין? עונה ר' יהודה ממזר וגר, דהיינו שמנידה מט: לומדים את הממזר ומכאן סנהדרין לו: לומדים את הגר<sup>13</sup>, והיינו חייבים להביא את שני המקורות הנ"ל, כ"א הגמ' היתה משמיע לנו רק את הגר היינו חושבים דוקא גר כשר לדון כי יכול לבוא בקהל אבל לא ממזר, ואם הגמ' היתה משמיע לנו ממזר היינו חושבים שדוקא ממזר כשר לדון כי בא מטיפה כשרה אבל לא גר, לכן צריכים את שתי המקורות שיחדשו את שני המקרים.

**סנהדרין** לו: וקידושין עו: לאו דוקא דיין אחד ממזר מתוך הרכב של ג' דיינים אלא אפי' כל שלושת דיינים ממזרים הרי אלו דנים לכל ישראל, וכן פסק הרמב"ם [סנהדרין ב' ט'].  
13. כמבואר ברש"י [יבמות קב. ד"ה גר דין] שהגמ' בסנהדרין לו: איירי על גר והגמ' בנידה מט: איירי על ממזר.  
14. הובא בהלכה פסוקה ציון 46.

**האם ממזר יכול להיות דיין קבוע בבי"ד או לא?**

**משנה** קידושין עו. כל מי שהוחזקו אבותיו משוטרי הרבים [רש"י ד"ה שוטרי – דיינים בעלמא] מוחזקים בכשרות ולכן אין בודקים אחריהם אם הם מיוחסים או לא.

**גמ'** עו: משמע מהמשנה שלא ממנים דיינים פסולים והרי ממזר כשר להיות דיין אע"פ שהוא פסול? אמר אביי דוקא בירושלים היו מקפידים על כל הדיינים לייחסם, מה שא"כ בשאר מקומות אף דיין ממזר כשר.

**שו"ת בשמים ראש** [סי' שיח] סובר שראוי להמנע שלא למנות את הממזר לשום מינוי בבי"ד משום כבוד הציבור, ולכן אפי' ספרא דדיינא לא יהיו ממזרים משום כבוד הציבור.

**האם ממזר מצווה בכל המצוות כישראל או לא?**

**נחלקו הראשונים**<sup>14</sup>:

- 1) תוס'** [ב"ק פח. ד"ה אלא] סוברים שממזרים אינם זהירים בכל המצוות מפני שאינם מצווים.
- 2) שו"ת בשמים ראש** [סי' שיח] חולק וסובר שבכל המצוות ממזר חייב בהם כישראל.

## ציוני המשפט

13. כמבואר ברש"י [יבמות קב. ד"ה גר דין] שהגמ' בסנהדרין לו: איירי על גר והגמ' בנידה מט: איירי על ממזר.

14. הובא בהלכה פסוקה ציון 46.

## נחלקו האחרונים בפסק:

- (1) הש"ך [יור"ד סי' רפ"א סק"ח] סובר שיש כמה וכמה מצוות שאין הממזר חייב בהם.
- (2) כסא דהרסנא [על שו"ת בשמים רא"ש] תמה על ש"ך וכי יש מצוה שהממזר פטור ממנה?!

**שו"ת נודב"י** [מהר"ת חיר"ד סי' קפ"ב] כתב שהש"ך התכוון לאיסור שפחה שממזר יכול לישא שפחה כדי להטהר, כדאיתא בקידושין ס"ט, וכן הוא יכול לישא מצרית ראשונה, מה שא"כ שאר בני ישראל שלא יכולים לישא מצרית ראשונה, וכ"כ בשו"ת חת"ס [חיר"ד סי' רע"א].

## נחלקו האחרונים: האם ממזר מצווה על מצוות פו"ר?

- (1) פמ"ג [מש"ז אור"ח סי' רמ' א'] ומנחת חינוך [מצוה א'] הסתפקו האם ממזר חייב במצוות פו"ר.
- (2) שו"ת שאילת יעב"ץ [ח"ב סי' צ"ז] חולק וסובר שפשוט הוא שהממזר חייב במצוות פו"ר.

**הגר"א** [ח' עפ"י הגמ' בקידושין עו: ממזר עדיף מגר, כי גר יכול לדון רק את גר חברו, מה שא"כ ממזר שיכול לדון אפי' את ישראל. והוסיף הבאר אליהו [כאן אות ו'] וכמו שגר דן את גר חברו בכפיה כך ממזר יכול לדון את ישראל בכפיה.

**ובארו פרישה** [א] ושו"ת נודב"י [חיר"ד סי' קפ"ב] דאמנם כל זה דוקא לענין ממונות, מה שא"כ לדיני נפשות שהממזר פסול להיות דיין אפי' לממזר חברו, ואם רוצים לענוש לצורך השעה צריכים לענוש ע"פ דינים כשרים.

**להלכה** [1]: הנושא – האם ממזר כשר לדון דיני ממונות: (א) דיינים ממזרים ואפילו שלושתם ממזרים יכולים לדון דיני ממונות ודינם לענין זה כישראלים גמורים [רמב"ם סנהדרין ב' ט"ז]. (ב) אמנם למינוי קבוע אין למנות את הממזר משום כבוד הציבור [שו"ת בשמים ראש סי' שיח']. (ג) ממזר עדיף מגר כי גר יכול לדון בכפיה רק את גר חברו מה שא"כ ממזר שיכול לדון בכפיה אף את הישראלים [הגר"א ח']. (ד) ממזר לא יכול לדון את ישראל בדיני נפשות אף אם רוצה לענוש לצורך שעה, ואף את ממזר חברו לא יכול לדון למיתה כיון שאינו מיוחס [פרישה א' שו"ת נודב"י חיר"ד סי' קפ"ב].

## (ב) האם יכולים להעמיד דיין בעל מום?

**יבמות קא.** סנהדרין לו: כשם שבי"ד מנוקים בצדק כך הם מנוקים מכל מום.

**כתבו התוס'** [יבמות קא: ד"ה ביי"ד] והרמב"ם [סנהדרין ב' ו' ד'] אין מעמידים בסנהדרין זקן מופלג וסריס שאין לו בנים, וכן מי שאיננו מנוקה משאר מומי הגוף. אמנם כל זה בסנהדרין שהיו דנים דיני נפשות אבל בבי"ד שדנים דיני ממונות לא מקפידים בכל הנ"ל.

## האם סומא כשר לדון?

## נחלקו התנאים:

- (1) ת"ק [משנה סנהדרין לב.] דיני ממונות דנים ביום וגומרים בלילה.
- (2) ר"מ [סנהדרין לד: ונידה ג.] חולק וסובר שלא גומרים דין בלילה וסומא פסול להיות דיין.

**סנהדרין** לד: נידה ג. היה סומא שהיה דר בשכנותו של ר' יוחנן שהיה דן דינים ור' יוחנן לא מחה בידו. שאלה הגמ' למה ר' יוחנן לא מחה בידו? הרי ר' יוחנן עצמו פסק כסתם משנה [נידה מט:] כל הכשר לדון כשר להעיד ויש כשר להעיד ולא כשר לדון, ומי זה?! סומא באחת מעיניו שאע"פ שכשר להעיד מ"מ פסול לדון? תירצה הגמ' שר' יוחנן מצא סתם משנה אחרת שממנה משמע שאפשר לסומא לדון דיני ממונות [סנהדרין לב. דיני ממונות דנים ביום וגומרים בלילה] ולכן כמו שאפשר לגמור דין בלילה כשכולם לא רואים היטב ה"ה שמותר לסומא לדון. ולמה ר' יוחנן סומך על סתם משנה אחרת יותר מאשר סתם משנה הראשונה שמצא [נידה ג.]? (א) אלא המשנה בסנהדרין [סתם משנה השניה] זוהי סברת רבים ולכן כך היא ההלכה, (ב) בסנהדרין זוהי סוגיה בדוכתא ולכן כך היא ההלכה כסתם משנה בסנהדרין שסומא כשר לדון.

**נחלקו הראשונים:** האם שכנו של ר' יוחנן ומסקנתו של ר' יוחנן איירי על סומא בשתי עיניו או על סומא בעין אחת?

- (1) רש"י [סנהדרין לד: ד"ה בלילה, וד"ה סתמא], תוס' [נידה ג. ד"ה ור"מ], הסמ"ג [עשין צ"ז] והגהות מיימוני [סנהדרין ב' ט' אות ב'] סוברים שלר' יוחנן אף סומא בשתי עיניו כשר לדון, וממילא הגמ' שלנו לא מקבלת את ההיקש של ר"מ בין ריבים לנגעים, ולפי זה יוצא שגם תחילת המשנה בנידה מט: שאומרת שכל הכשר לדון כשר להעיד לא מתאימה לדעת חכמים ואינה נפסקת להלכה כיון שלדעת חכמים אף סומא בשתי עיניו כשר לדון.

- (2) הרי"ף [סנהדרין ג.], הרמב"ם [סנהדרין ב' ט'], הרא"ש [סנהדרין ג' ט'], הר"ז [סנהדרין יג. ד"ה ההוא], הרמב"ן [שם במלחמות ד"ה אמר], ר' שרירא גאון והעיסור [אות ב' ברורין מהדר' ווארשא ב' א'] חולקים וסוברים ששכנו של ר' יוחנן וכן מסקנתו של ר' יוחנן איירי על סומא בעין אחת, ולכן ר' יוחנן לא מחה בידו, ואילו היה סומא בשתי עיניו בודאי היה פסול לדון דיני ממונות כמבואר בנידה מט: כל הכשר לדון כשר להעיד, ולכן כמו שהגמ' מתירה לגמור גמ"ד בלילה ה"ה שמותר לסומא באחת מעיניו לדון.

**אולם** עדיין קשה איך התיר ר' יוחנן לדון בסומא בעין אחת, הרי כל מה שמותר בלילה זה גמ"ד, א"כ לסומא בעין אחת אסור להתחיל לדון אפי' ביום [כי לגבי יום זה כמו לילה, וכמו שבלילה לא מתחילים לדון, א"כ גם סומא ביום לא יכול להתחיל לדון?]

עינים כל הפסול הוא שידון הוא עצמו בפועל, אבל מותר לו לשבת לצד ג' הדיינים אם הוא מומחה להורות להם דינים ומשפטים הנידונים לפניהם.

**ב"ח** [ד] ופת"ש [ב] נחלקו הראשונים: מה הדין סומא בשני עיניו לגמ"ד?

(1) **הרמב"ם** [שם] סובר שפסול אף לגמ"ד דין<sup>16</sup>, וכן פסקו **הרז"ה** [סנהדרין יג. ד"ה ההוא] ו**הרמב"ן** [שם במלחמות ד"ה אמר] והגאון.

(2) **ר' ירוחם** [נ"א ח"א ת.], **תוס'** [נידה ג. ד"ה ורבין], **מרדכי** [סנהדרין סי' תשיר] ו**סמ"ג** [עשה צד' קפו ע"ד] חולקים וסוברים שכשר אף לתחילת הדין כי לא מקישים ריבים לנגעים [נידה ג.] וכמו שריבים נגמרים בלילה ואילו לנגעים תמיד צריך שיהיה ביום שנאמר [ויקרא יג' יד'] "**וביום הראות**" וכן סומא בשני עיניו אעפ"י שפסול לנגעים מ"מ כשר לממונות.

**א** **ב"ח** [ד], **תומים** [ב] ו**נתיבות** [ח' ג'] סוברים שרי"ף פסק כשיטת **הרמב"ם**.

**ב** **כנסת יחזקאל** [סי' פ'] חולק וסובר **שלהרי"ף** יש לחלק שלתחילת דין פסוק ולגמ"ד כשר.

**להלכה נחלקו האחרונים:** האם מקישים ריבים לנגעים<sup>17</sup>?

(1) **הנתיבות** [ב' ב'] בשם **הסמ"ע** [ז] ו**הש"ך**<sup>18</sup> [ב] בשם **הב"ח** [ד' ד"ה סומא] סוברים שסומא בשתי עיניו כשר בדיעבד, ולא מקישים ריבים לנגעים.

(2) **הלבוש** [ג] חולק וסובר שפסול אף לגמ"ד מגזרת הכתוב מנגעים, וממילא מקישים ריבים לנגעים, וכן פסקו **הנתיבות** [ח' ב'], **ישועות ישראל** [ח"מ ג'] ו**מאזנים למשפט** [ד].

**הפנמ"א** [ח"ג סי' טל'] ו**התומים** [ב] כתבו ש**הרמב"ן** [מלחמות סנהדרין יג.] ושאר הראשונים משמע שהלכה **כלבוש**, ורק **הרז"ה** [שם] פוסק כ**סמ"ע** וממילא נפ"מ בין **הסמ"ע ללבוש**, שאם כשהתחיל לדין היה פיקח ואח"כ נסתמא בשתי עיניו ל**סמ"ע** יכול לגמור את הדין, כדין התחילו לדין ביום והחשיך שממשיכים לדין. ול**לבוש** ו**נתיבות** [ב] בשם **הנימוק"י** פסול אף לגמ"ד דין.

### ❧ ציוני המשפט ❧

**א** **הרי"ף** [שם] מיישב מסברה שכיון שסומא באחת מעיניו רואה טוב יותר מראיית אדם רגיל בלילה, לכן התירו לסומא באחת מעיניו לדין אפי' תחילת דין ביום, וכ"כ **הנימוק"י** [סנהדרין יג.], **הב"י** [ד], **הפרישה** [ד] ו**הלבוש** [כאן].

**ב** **הר"ן** [ח' סנהדרין לד:] מבאר שהפסוק [שמות יח' כב'] "**ושפטו את העם בכל עת**" מלמד שאין להקיש ריבים לנגעים, ולכן מותר לדין [בהוה אמינא לפי פסוק זה] בין לסומא באחת מעיניו ובין בלילה, ורק אח"כ בא הפסוק [דברים כא' טז'] "**והיה ביום הנחילו**" ולימד שתחילת דין פסול בלילה אבל הסומא לא נתמעט מפסוק זה, ולכן הוא נשאר בהיתרו גם לגבי תחילת דין.

**נחלקו הראשונים:** בטעם הפסול של סומא בשני עיניו?

(1) **הרז"ה** [סנהדרין יג. ד"ה ההוא] סובר שהטעם כדאיתא במשנה **נידה מט:** כל הכשר לדין כשר להעיד, ואע"פ שהסיפא של המשנה נדחתה מ"מ הרישא של המשנה נפסקה להלכה שסומא לא יכול להעיד וה"ה שלא יכול לדין.

(2) **הרמב"ן** [שם במלחמות ד"ה אמר] סובר שאף רבנן מקישים ריבים לנגעים למעט סומא בשתי עיניו שפסול לדין, רק בנוגע ללילה הם מכשירים את הגמ"ד משום שנאמר "**ושפטו את העם בכל עת**" אלא שר"מ מבאר את הפסוק על יום המעון [שכשר לדין כו] ואילו רבנן מבארים על לילה [שכשר לגמ"ד דין].

(3) **הסמ"ע** [ז] כתב שסומא בשתי עיניו זה הוי כלילה, ולכו"ע בלילה אסור לדין ואצל הסומא היום הוא הלילה וממילא לכתחילה אסור לדין, מה שא"כ בדיעבד שיכול לדין<sup>15</sup>.

(4) **הלבוש** [ג] סובר שסומא בשני עיניו פסול לדין מגזרת הכתוב בנגעים.

**והוסיף המאירי** [סנהדרין לו:] אמנם אם הבע"ד קיבלו את הסומא בשתי עיניו ע"ע לכו"ע הוא כשר לדון, כמבואר בגמ' **כתובות צד:** שרמי בר חמא בא לפני רב ששת שידון לו דין, ור' ששת הרי סגי נהור היה כמבואר בברכות נח.?! אלא בקיבלוהו ע"ע.

**כתבו המאירי** [סנהדרין ע"ב קנט'] ו**שו"ת הגאונים** [שערי צדק שאלוניקי תקנב' שער ד' סי' יא'] — אף דיין הסומא בשתי

15. כך היא הבנת **הנתיבות** בדעתו.

16. **הברכ"י** [ט] סובר שדיין סומא בשני עיניו פסול להיות דיין כמבואר ב**כתובות צד:** שאמר ר' נחמן לר' ששת וכי אתה דיין אני דיין, והפשט הוא כיון שר' ששת היה סומא בשתי עיניו לכן ר' נחמן אמר לו כך, משמע שדיין בשתי עיניו פסול לדין.

17. בגמ' **סנהדרין לד:** מבואר, מזה שכתוב בתורה [דברים כא' ה'] "**על פיהם יהיה כל ריב וכל נגע**", ר"מ סובר שמקישים ריבים לנגעים, מה שא"כ חכמים סוברים שלא מקישים ריבים לנגעים, לר"מ שמקישים מה נגעים ביום אף ריבים ביום, ומה בנגעים סומא אפי' בעין אחת פסול היות וכתוב "**לעניי הכהן**" אף לדין פסול דיין סומא בעין אחת.

18. **העטרת צבי** [ב] הקשה על **הש"ך** שכאן פוסק **כב"ח** שבדיעבד סומא בשתי עיניו אין דיניו בטלים, ואילו בסי' ה' ס"ה בעברו ודנו בלילה פסק שאף בדיעבד דינם בטל? **הלכה פסוקה** [ציון 66] סובר שיש לחלק בין עברו ודנו בלילה שיש ט"ס בירושלמי שלמד ממנו **הרשב"ם** שפסק שבדיעבד דיניהם דין, לכן ש"ך סובר שאין דיניהם דין, מה שא"כ גבי סומא היות ויש הרבה ראשונים שמכשירים סומא בשני עיניו אף לכתחילה, לכן ש"ך סמך עליהם בדיעבד.

**כנה"ג** [הגב"י ב'] סובר שהמוחזק יוכל לומר "קים ליי".

**נשאל כנסת יחזקאל** [ס"י פ'] מה הדין שלושה דיינים שגבו כבר את העדות ונסתמא אחד מהם, האם יכולים לדון עפ"י אותה עדות וזה הדין כגמ"ד או שזה הדין כתחילת דין ואסור?

(1) והורה – שיש להקל לדון מכמה טעמים: (א) היות וכבר טענו לפניהם, א"כ אפשר לפסוק כרי"ף שגמ"ד בדיין סומא בשני עיניו כשר, (ב) היות ואיירי כאן על ג' דיינים, א"כ אפשר לצרף את דעת הבה"ג והתוס' שפסקו כשמואל ששנים שדנו דיניהם דין, וכאן אפשר לסמוך עליהם כדי לא לבייש ת"ח.

(2) הפת"ש [ב] חולק על כנסת יחזקאל וסובר שהתומים [ב] והנתיבות [ח"י ג'] חולקים וסוברים שלהרי"ף אפי' לגמ"ד סומא בשתי עיניו פסול, ואפי' בדיעבד.

**ברכ"י** [ט' הובא בפת"ש ג'] ושו"ת נודב"י [מהדורת חאבה"ע ס"י קנא] אומרים אם רק כהו עיני הדיין לכו"ע יכול לדון כי יכול לראות, וזה דומה ליום המעונן שאף לר"מ שמקיש

ריבים לנגעים כשר לדון בו ה"ה בנד"ד, והוסיף שבו"י [ח"א ס"י קנא] וה"ה מי שרואה דרך משקפיים שיכול לדון לכתחילה דיני ממונות.

**להלכה** [2]: הנושא – האם סומא בעין אחת או בשתי עיניו יכול לדון: (א) בסנהדרין היו מקפידים שלא יעמידו דין שהוא בעל מום [סנהדרין לו:], אמנם כל זה דוקא בדיני נפשות אבל בדיני ממונות לא מפקידים בכל הנ"ל, ולכן יכולים להעמיד דיין בעל מום על הציבור [רמב"ם סנהדרין ב' ו' ד.]. (ב) סומא בעין אחת יכול לדון, אבל סומא בשתי עיניו פסול לדון ולהעיד [רי"ף סנהדרין יג., רמב"ם סנהדרין ב' ט' ושו"ע], כי סומא בעין אחת דינו נחשב כגמ"ד בלילה שאפשר לגמור, וה"ה סומא בעין אחת שיכול לדון, אמנם סומא בשתי עיניו הוי כתחילת דין בלילה וכיון שא"א להתחיל דין בלילה לכן אין דינו דין [סמ"ע ד. ג.] אין לחלק בין תחילת דין לגמר דין ולכן הסומא תמיד פסול להיות דיין אף אם היה פיקח בתחילת הדין ונסתמא לאחר מכן [ב"ח ד' בשם רמב"ם ורי"ף. ד] אמנם אם רק כהו עיני הדיין יכול לדון כי דינו כיום המעונן שיכולים לדון בו [ברכ"י ט.].

## סעיף ג

**(א) יש אומרים שאינו ראוי לדון אלא מבין י"ח ומעלה והביא שתי שערות. וי"א דמבין י"ג ומעלה כשר, ואפילו לא הביא שתי שערות.**

### ברורי משפט

ופסול להעיד כי כתוב [דברים יט' טז'] "ועמדו שני האנשים" ז"א צריך שיהיה "איש" והוא אינו איש<sup>20</sup>.

### נחלקו הראשונים:

- (1) **הטור** [ג] בשם י"א סובר שקטן אינו ראוי לדון עד שמונה עשרה שנה והביא שתי שערות. ומבאר כנה"ג [הגה"ט ד'] – שטעם הי"א הוא שלכתחילה צריך לדון מגיל 18 אבל אם דן מגיל 13 דיניו דין ויאשיהו חומרא יתירה נהג בעצמו, וכ"כ האורים [ז] והערך השלחן [ב].
- (2) **ר' ירוחם** [ג' ח"א ח.], **בעל העיטור**<sup>21</sup> [בדיני בירורין מהדורת וורשא תרמ"ה ב. הובא בערך השלחן], **הסמ"ג** [עשין צח] ו**הסמ"ק** [ס"י רכה] פסקו כירושלמי שמגיל 13 ומעלה יכול לדון אע"פ שלא הביא שתי שערות.
- (3) **הר"י ברצלוני** נשאר בצ"ע אם הלכה כבבלי או כירושלמי.

### ציוני המשפט

19. **הגהות והערות** [הוצאת שירת דבורה כ"א\*] וזה **יאשיהו** המשיך לדון כי לא היה מי שיעיד עליו שהוא חטא, הא אילו היה משהו מעיד עליו שהוא חטא היה צריך להחזיר את כל מה שדן מצד הדין ולא מצד חומרא יתירה.
20. ע"פ **חידושי הגהות ד'**.
21. **בשו"ת יביע אומר** [ח"ז ח"מ ס"י ג' אות א'] מביא שנחלקו האחרונים בדעתו של **בעל העיטור**: מה הכוונה עד גיל שמונה עשרה האם זה גיל שמונה עשרה ממש או שנת שמונה עשרה למלכותו של **יאשיהו**?
- (1) **הערך השלחן** [ס"י ד' סק"ב] בשם **בעל העיטור** אומר הא דגרסינן בגמ' שבת נו: שכל דין שדן **יאשיהו** מבין שמונה עד בן שמונה עשרה שנה החזיר להם, ואיכא דמייטי ראייה מגיה דבפחות מבין י"ח אינו ראוי לדון.



## נחלקו האחרונים:

- (1) **הש"ך** [ג], **התומים** [ד', אורים ח'] ו**שו"ת רע"א** [ח"א בהשטות סי' עג] פסקו למסקנה כ"א השני שמגיל יג' ומעלה כשר לדון אע"פ שלא הביא שתי שערות.
- (2) **המשכנות יעקב** [ה' הובא בפ"ש ד'] הביא ראייה ל"א הראשון ופסק שאין למנות דיין קבוע פחות מגיל 20.

נחלקו האחרונים: מגיל שלוש עשרה ומעלה האם יכול לדון על מקרקעין?

- (1) **התומים** [ד'] ו**ערוך השלחן** [ג] סוברים שמבן יג' והלאה יכול לדון הכל חוץ ממקרקעין, כי לא יכול למכור כמבואר ב"ב קנה. 22 וממילא לא יכול לדון עליהם כיון שכתוב [צפניה ב' א'] "**התקוששו וקושו**".
- (2) **הקצוה"ח** [ג] חולק וסובר שלא תלוי הדבר שבאותו דבר שדן שיהיה נדון אלא יכול לדון הכל היות ודנים אותו בגולה וכו' אז הוא גם יכול לדון.

**שבו"י** [ח"א סי' קמ'] פוסק שלדון יחידי יש להחמיר עד גיל ארבעים, אבל להצטרף לשלושה יכול מגיל יג' ומעלה.

**להלכה:** הנושא – מאיזה גיל הדיין יכול לשב על כס הדין: (א) קטן אינו יכול לדון כי כל הכשר להעיד כשר לדון ולגבי עדות כתוב ועמדו שני האנשים ז"א צריך להיות העד איש ה"ה לדיין שצריך להיות בבחינת איש [טור ג']. (ב) מגיל יג' ומעלה הדיין יכול לדון אע"פ שלא הביא שתי שערות [סמ"ע ט', ש"ך ג', תומים ד' ושו"ת יביע אומר ח"ז האור"ח סי' מו' אות ב'] ויכול לדון הכל בין מקרקעין ובין מטלטלין [קצוה"ח ג']. (ג) וכל זה דוקא כשהדיין מצטרף עם שני דיינים נוספים, מה שא"כ אם הדיין רוצה לדון יחידי צריך להחמיר עד גיל ארבעים [שבו"י ח"א סי' קמ'], אא"כ קיבלוהו ע"ע שיכול לדון יחידי אף בגיל יג' [כנלע"ד].

**מבאר הסמ"ע** [ח' ט'] ל"א הראשון שצריך לדון מגיל ח' הוא משום שאז הוא גבר וכוחו במתניו ויכול להציל עני מיד גזולו, שהוא אחת המידות שצריכות להיות לדיין. ול"א השני דוקא לעד חייב שיהיו שתי שערות מגזרת הכתוב "**איש**" ואילו בדיין לא צריך שיהיו ב' שערות, ומ"מ צריך שיהיה חריף ובקיא בתורה, אבל פחות מגיל יג' פסול שאין לו שם גדול כלל, שלא מצאנו שום מצוה וציווי בקטנים, וכן פסקו ברכ"י [ז], **שו"ת רע"א** [השטות סי' עג] ו**שו"ת יביע אומר** [ח"ז האור"ח סי' מו' אות ב'].

## נחלקו האחרונים: מה טעם פסולו של קטן?

- (1) **הפרישה** [כאן] ו**הב"ח** [ג] סוברים שקטן פסול לדון כמבואר ברשב"ם [ב"ב קנה: ד"ה ועמדו] ורש"י [ב"ב פה. ד"ה פסולה] מהטעם שכל הפסול להעיד פסול לדון, וקטן פסול להעיד וממילא גם פסול לדון, וסובר הרמב"ם [עדות ט' ז'] שאפי' הוא חכם ונבון אפי' הכי הוא פסול עד שיביא שתי שערות אחר יג' שנים שלמות.
- (2) **הסמ"ע** [ט] ו**כנה"ג** [כאן] סוברים שמה שכתוב בתורה "**כל איש**" לאפוקי אשה ולא לאפוקי קטן כי קטן הוא בכלל לא איש, ולכן קטן כשר לדון אע"פ שפסול להעיד, כי בעדות נאמר אנשים ולא קטנים, מה שא"כ בדיין שאין הדבר תלוי אלא בחריפות שכלו ובבקיאות הדינים, אלא שהוא פסול

## סעיף ד

### (א) אשה פסולה לדון.

#### ברורי משפט

נחלקו הראשונים: למה אשה פסולה לדון ולהעיד?  
 (1) **הרמב"ם** [עדות ט' ב'] סובר מזה שכתוב "**עפ"י שני עדים**" בלשון זכר, משמע שרק אנשים כשרים לעדות ולא נשים.  
 (2) **כס"מ** [עדות ט' ב'] ו**הרדב"ז** [שם] בשם **ספרי** [פרשת שופטים] חולקים וסוברים כתיב "**ועמדו שני האנשים**" נאמר כאן

### (א) האם אשה כשרה לדון?

**משנה נידה מט:** כל הכשר לדון כשר להעיד.  
**שבועות ל.** נשים פסולות לעדות מהתורה [וה"ה לדיינות כי כל הכשר להעיד כשר לדון].

#### ציוני המשפט

- (2) **שו"ת יביע אומר** חולק וסובר שבכוונה כתוב גיל 18 וזה גיל 18 למלכותו של יאשיהו, ושבשנת י"ח מצא חלקיה את הספר, ואז עיין ודקדק בתורה שבכתב ובתורה שבעל פה, וכמו שפירש רש"י. ע"כ. (כל זה לשון ספר העיטור שלפנינו בערך בירורין). ולפי מסקנת בעל העיטור שפיר י"ל כמ"ש **המהרש"א** בח"א (שבת נו ב) דהיינו עד י"ח למלכותו, וכן מפורש בדברי הימים [ב' פרק לד' פסוק ח' והלאה] שזה היה בשנת י"ח למלכותו של יאשיהו. וכ"כ הגאון ר' מאיר יונה בביאורו לבעל העיטור שם.
22. מבואר שם בגמ' ב"ב קנה. איתמר: קטן מאימתי מוכר בנכסי אביו? (א) רבא בשם רב נחמן סובר בן שמנה עשרה שנה, (ב) רב הונא בר חיננא בשם רב נחמן סובר מבן עשרים שנה.

לגמרי, ה"ה שמועילה קבלה לאשה שתדון את ישראל כיון שיש אופנים שהאשה כשרה להעיד, כגון: במקום שאין מצויים אנשים כמבואר ברמ"א סי' לה ס' יד' נכל הכשר להעיד כשר לדון וכן להפך].

**(2) שו"ת משפטי עוזיאל** [ח"ג סי' ה', עמוד לא'] סובר שאע"פ שמועילה קבלה שאשה תדון, מ"מ מפני חשיבות הענין של דין ישראל לא נכון לעשות תקנה כזאת, למנות נשים שופטות, שהיא פוגעת בהנהלת משק הבית הישראלי וחיונון הבנים וטיפולם התמידי, שאינו יכול להעשות אלא ע"י אם רחמניה, שהיא צופיה הליכות ביתה, ושאין הדין יכול להיות אמת מסיבות פסיכולוגיות של רגשי רחמים מרובים שאשה מחוננה בהם, עכ"ל. ו"א כיון שתפקידו של הדיין להיות אמיץ לב להציל עשוק מיד עושקו ואשה היא רכת לב ורגישה לכל צער לכן הוא לא מתאימה לתפקיד של דיין.

**פסק ברכ"י** [יב' הובא בפת"ש ה'] בשם **ספר החינוך** [מצוה קנב'] – מ"מ אשה חכמה יכולה להורות דיני איסור והיתר [אבל לא דיני ממונות].

**שו"ת משנה הלכות** [ח"ז סי' רנד'] ו**ספר תשובות והנהגות** [ח"ג סי' תלד'] בשם **הרמב"ם** [מלכים א' ה'] פסקו דאין למנות אשה לשום שררה, כגון למנותה לנשיאת בית הכנסת וכו' ומקורם מהרמב"ם [מלכים א' ה'].

**להלכה:** הנושא – האם אשה יכולה לדון או להיות בתפקיד **ציבורי**: (א) קיי"ל כל הכשר להעיד כשר לדון [נידה מט:]. ואשה פסולה להעיד [שבעות ח.], וה"ה שאינה יכולה גם לדון. (ב) ואע"פ שקבלת האשה לדון מועילה, מ"מ מפני חשיבות הענין של דין ישראל לא ראוי לעשות כן [משפטי עוזיאל ח"ג סי' ה']. (ג) לא רק לדון אלא אף למנות אשה שתהיה נשיאת הציבור כגון בבתי כנסת אסור למנות את האשה [שו"ת משנה הלכות ח"ז סי' רנד']. (ד) אמנם אם זו אשה חכמה יכולה להורות דיני איסור והיתר אבל לא דיני ממונות [ברכ"י יב'].]

## סעיף ה

**(א) יש אומרים דשתויי יין מותרים לדון דיני ממונות. (ב) אין עד נעשה דיין, ודוקא עד שמעיד, כגון אם העיד אחד מהדיינים בפני חבריו על מעשה שראה, אינו יכול להצטרף עמהם לדון על אותו מעשה, אבל אם אינו מעיד, כגון שהשלשה דיינים ראו המעשה, אפילו כונו ראיתן בתורת עדות, אם ראוהו ביום נעשים דיינים ודנים על המעשה ההוא. (ג) אבל אם ראוהו בלילה, אין דנין על פי עצמן, אבל בעדות אחרים**

שנים ונאמר בעדות עפ"י שני עדים, מה כאן אנשים [ועמדו שני האנשים] אף להלן אנשים [עפ"י שני עדים], ותמיהו על ראית הרמב"ם הרי כל התורה כולה בלשון זכר נאמרה?!

נחלקו הראשונים בטעם: איך דבורה הנביאה היתה שופטת את ישראל [שופטים ד' ד'] **"והיא שפטה את ישראל בעת ההיא"**?

**(1) התוס'** [ב"ק טו. ד"ה אשר] תרצו דאמנם אשה פסולה לדון, כי כל הכשר להעיד כשר לדון [נידה מט:], ודבורה שהיתה דנה את ישראל והוא משום שהיו מקבלים אותה עליהם משום שכינה<sup>23</sup>.

**(2) התוס'** [יבמות מה: ד"ה מין] **והסמ"ג** [מצוה עז'] מתרצים **שדבורה** לא היתה דנה את ישראל אלא היתה מלמדת לשופטי ישראל איך לדון.

**(3) התוס'** [יבמות מה: ד"ה מין] מתרצים שעפ"י הדיבור שאני **ובאר הגולה** [י] ביאר דהוראת שעה היתה ולכן אעפ"י שלא קיבלה יכולה לדון הא בלאו הכי אעפ"י שנבואה שרתה עליה בכ"ז לא בשמים היא.].

**(4) הר"ן** [ב"ק יג.] תירץ שבע"ד היו מקבלים את דבורה עליהם כדרך שמקבלים את אחד הקרובים.

**נפ"מ** בין **תוס'** [ב"ק טו.] **להר"ן** [ב"ק יג.] **שלתוס'** שקיבלו אותה עליהם משום שכינה וא"כ אשה אחרת תהיה פסולה, ולהר"ן שקיבלו אותה ע"ע כי רצו להתדיין אצלה ולא משום שכינה, א"כ ה"ה גם באשה אחרת שאם יקבלו אותה ע"ע תהיה כשרה.

**(5) החינוך** [מצוה עז'] חולק וסובר שאת דבורה קיבלו ראשי ישראל ואחריהם כל אדם ירון על פיה, כי בקבלה הכל כשרים, וכל תנאי שבממון קיים.

נחלקו האחרונים: האם מועילה קבלת הקהל לקבל את האשה לדון את ישראל?

**(1) הלכה פסוקה** [ציון 98] סובר שכמו שאפשר לקבל את הסומא בשתי עניי שידון, אע"פ שהוא פסול לעדות

## ציוני המשפט

23. הגהות והערות [הוצאת שירת דבורה אות ל'] בשם **רמב"ן** [שבעות ל.]. וזה מועיל כמו שקיבלוהו הקרובים ע"ע שמועיל א"כ ה"ה לאשה שהיא פסולה אבל מחמת הקבלה יכולה לדון.

דנין. (ד) ואם הוזמנו להעיד, אף בעדות אחרים אין דנין. ויש אומרים שאף בהוזמנו להעיד דנים בעדות אחרים. [וכל זה צדין לאוריתא, אבל צדצר דרצנן עד נעשה דיין] [תוס' פ"ז דכמוצות ופ"ו ונ"י טס ופ' אד"מ].

### ברורי משפט

#### (א) האם שתויי יין יכולים לדון?

איתא בגמ' עירובין סד. נזיר לח. כתובות יג: שמי ששתה רביעית יין חי שעברו עליו 40 יום אל יורה.

(ב) הגהות דו"פ [בן והש"ך [יור"ד סי' רמב' ס"ק יט'] חולקים על הב"י וסוברים שאף לרשב"א משסר יינו יכול להורות, והרשב"א בת' שם איירי ששתה הרבה כמו ביו"ט שאז אם עיינו בדין מותר לפסוק דין ואם לאו אסור לדון.

(4) תרוה"ד [סי' מב'] ומהרי"ק [שורש קסט'] סוברים שיש לחלק בין יינות שלהם ליינות שלנו. שביינות שלנו יש להקל כששתה רביעית יין, ומ"מ יזהר שלא יורה אא"כ זה דין שאפי' צדוקים מודים בו ומפורש בתורה כגון שרץ שאסור לאכול אבל שאר דברים לא.

נחלקו האחרונים בדעת התרוה"ד: האם יש חילוק בין הוראה לבין דין כששתה יין שלנו?

(א) הסמ"ע [יא] בשם תרוה"ד סובר שביינות שלנו מותר לדון ולהורות הכל אף שהיין אינו מזוג.

(ב) הב"ח [יור"ד סי' רמב' באמצע סק"ב] חולק וסובר שביין שאינו מזוג יש לאסור אף ביינות שלנו.

הפת"ש [י] מביא שנחלקו האחרונים: האם לדעת האוסרים לדון, האיסור הוא מהתורה או מדרבנן?

(1) המשכנות יעקב [י] סובר שהאיסור מהתורה, ולכן אין להקל, ואף לאחר שעברו ודנו אין דיניהם דין.

(2) ת' הב"ח [סי' מא']<sup>25</sup> חולק וסובר שהאיסור הוא מדרבנן, ולכן אם עבר ודן דינו דין, והמחמיר תע"ב.

נחלקו האחרונים: שתוי מה הוא יכול להורות?

(1) הרמ"א [יור"ד סי' רמב' סי' יג'] בשם מהרי"ק פוסק: ויזהר כל אדם שלא יורה כשהוא שתוי יין או שאר דברים המשכרים, אפי' בדבר פשוט, אם לא שהוא דבר ברור בפוסקים.

(2) הש"ך [שם ס"ק כא'] חולק על המהרי"ק וסובר שמרמב"ם [ביאת מקדש א' ג'] ותרוה"ד [סי' מב'] משמע שכל שהוא לא מפורש בתורה שאפי' צדוקים מודים בו אסור לדון בו אע"פ

### ציוני המשפט

24. הובא בגמ' מו"ק מהדורת שוטנשטיין יד: הערה 22. נחלקו הראשונים: לאחר שהתברר לדיינים הדין מה מותר להם לשתות? (1) רש"י [כת"י על מו"ק יד: ד"ה נמצאת] סובר שלאחר שהתברר לדיינים הדין מותר להם לשתות דוקא מים ולא יין, כי שתויי יין אסורים לדון.

(2) הריטב"א [מו"ק יד:]: חולק וסובר הכוונה כאן שכבר הגיעו לכלל הכרעה ולכן מותר להם לשתות יין, ולקראת הערב כשכבר תפוג השפעת היין הם יכולים לדון.

(3) הרשב"א [ח"א סי' רמז'] חולק וסובר אם כבר הגיעו לכלל הכרעה אע"פ שלא הכריעו יכולים לשתות יין ולאכול ולגמור את הדין אע"פ שהם שיכורים.

25. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות כד'.

**שו"ת הב"ח** [סי' מא'] **והאורים** [י] סוברים שהעיקר כדברי המדרש שאסור לשטוי לדון אף דיני ממונות ולכן ב"ד של שלושה ושתה אחד מהם יותר מרביעית קרוב לשכרות אין לו להצטרף עמהם לדון, ואין צריך לומר שאסור לו לדון יחידי כמבואר בת' **הב"ח** [סי' מא'].

שהוא מפורש בפוסקים, ומהרי"ק יחיד נגד הרמב"ם ותורה"ד, ועוד שאף המהרי"ק לא הכריע את הדבר אלא שפסק בדרך אפשר.

### האם דוקא ב"ד יש איסור או בכל דבר משכר?

**נחלקו האחרונים**: האם יש לחלק בין אם שטוי יושב בהרכב עם ג' דיינים אחרים או שדן לבד?

**(1) התומים** [י] **והנתיבות** [ח"י ו'] סוברים שכל מה שמותר לדון לשטוי רביעית יין היינו דוקא אם הוא יושב עם שני דיינים אחרים, שאז תולים לומר שהם יזכירוהו שידון כהלכה, אבל אם השטוי הוא יחיד או ששלושתם שטויי רביעית יין פסולים לדון.

**(2) ת' הב"ח** [הישנות סי' מא'] חולקים וסוברים היות ושטויי יין פסולים לדון מדאורייתא לכן בכל אופן פסולים בין אם הוא בהרכב של ג' דיינים או שהוא דיין יחיד, וכן הכריע צרוך **השלחן** [ה] כיון שהוא ספק איסור תורה.

**להלכה** [א]: **הנושא** – האם שטויי יין יכולים לדון: (א) דיין ששתה רביעית יין יכול לדון דיני ממונות אבל אסור

לו להורות בדיני איסור והיתר [תוס' סנהדרין מב. ד"ה העוסקים], כי בדיני ממונות הדיין נזהר היטב שלא יטעה כי יודע שהבע"ד יחקרו אחר הדין אם טעה הדיין או לא, מה שא"כ באיסור והיתר שאין דרך האנשים לחזור אחר מורי הוראה ולכן אם שטה רביעית יין אל יורה [לכוש ד']. (ב) כששתה רביעית יין כל מה שמותר לו לדון זה דוקא אם יושב בהרכב עם עוד שני דיינים, אבל אם יושב לדון דין לבד אינו רשאי לדונו, וכן אם שלושתם שטויי רביעית יין אינם רשאים לדון [תומים ו']. (ג) כל מה שאסור לדון ולהורות כששתה רביעית יין היינו דוקא אם שטה שלא בתוך הסעודה, אבל אם שטה בתוך הסעודה אין הדבר תלוי בשיעור אלא בבילבול הדעת [טור אור"ח סי' תעג']. (ד) כל מה שלא יורה בדיני איסור והיתר היינו דבר שצריך להכריעו, אבל אם זה דבר פשוט שכתוב בפוסקים יכול לדון ולהורות אף כשהוא שיכור [רמ"א יור"ד סי' רמב' סי' ג']. (ה) כששתה רביעית יין כל מה שאסור לדון ולהורות היינו דוקא ביינות שלהם, אבל ביינות שלנו השותה רביעית יין יכול לדון ולהורות אא"כ הרגיש שהשתכר שלא יכול לדון [סמ"ע יא']. (ו) אם אכל או שטה שאר דברים המשכרים חוץ מ"יין עד שלא נשתבשה דעתו עליו יכול לדון ולהורות, משנשתבשה דעתו עליו לא יכול לדון ולהורות [רשב"א סי' שסג].

### (ב) האם עד נעשה דיין?

**איתא** בגמ' כתובות כא: גבי קיום שטרות העד נעשה דיין.

- ספרא שמיני** [פרשה א' סי' לה] **א"ר יהודה** יין אל תשת, מניין לרבות כל המשכרים? ת"ל שכו.
- כריתות יג: כתובות י'**: אמר רב אכל תמרים אל יורה שום הוראה [רש"י לפי שטורדות דעתו כשיכור].

**התוס'** [כריתות יג: ד"ה אמר], **הרמב"ם** [ביאת מקדש א' ג'] **והחינוך** [מצוה קנב'] סוברים שיש לחלק שאם שטה יין אסור להורות מדאורייתא, מה שא"כ אם שטה שאר דברים המשכרים אסור להורות מדרבנן.

**הרשב"א** [סי' שסג'] **ומנחת חינוך** [מצוה קנב'] בשם **הרמב"ם** [ביאת מקדש א' ג'] **והחינוך** [שם] סוברים שיש לחלק, ב"ד – השיעור הוא רביעית בין אם נשתבשה דעתו ובין אם לא נשתבשה דעתו, מה שא"כ בשאר דברים המשכרים אין הענין תלוי בשיעור אלא בבילבול דעתו.

### האם יש לחלק בין אם זה יין שבתוך הסעודה או לא בתוך הסעודה?

**ירושלמי פסחים** [י' ו'] יין שבתוך הסעודה אינו משכר, וכן פסקו **הטור** [אור"ח סי' תעג'] **והב"י** בשם ר' יהונתן [ב"ח אור"ח שם] שמותר לו להורות ולדון אפי' ששתה בתוך הסעודה יותר מרביעית יין ואינו מזוג, אא"כ שטה הרבה והשתכר שאז אסור לו להורות ולדון כל אותו היום.

**כתבו הלבוש**<sup>26</sup> [ד] **והמאזנים למשפט** [משנה אחרונה כאן] מזה **ששו"ע** כתב שדוקא שטויי יין מותרים לדון ולא הזכיר שאר דברים המשכרים, מוכח שבשתיית יין לא תלוי הדבר אם הוא שיכור או לא לכן התירו לו לדון כל ששתה רביעית יין, מה שא"כ בשאר דברים המשכרים שהאיסור הוא דוקא אם הוא השתכר ומבולבל.

**כתב עטרת צבי** [ג] שזה הכלל כל שידוע לדיין שאינו צלול וברור בדעתו כמו בהתחלה קודם שתייתו אסור לדון.

**הכנה ג'** [הב"י ג', הובא בפת"ש ו'] הקשה על **התוס'** **והשו"ע** **הרי במדרש רבא** [פרשת נשא פ"י פסקא ז'] כתוב כהן ששתה רביעית יין פסול לעבודה, ישראל ששתה רביעית יין פסול לדון? אלא הגמ' חולקת על המדרש ולכן **התוס'** תפסו עיקר כגמ' שלנו. ואומר **התומים** [ו] שאין מהגמ' ראייה להיתר.

ב"ב קיד. סוברים שאין עד נעשה דיין אע"פ שיש עדים אחרים שיכולים להעיד בפניו בכ"ז לא יעשה דיין.  
 (2) הש"ג [ב"ב נג.] בשם ריא"ז חולק וסובר שאם יש אחרים שיעידו לפניו אז העד הנ"ל יכול להעשות דיין.

**כנה"ג** [הגה"ט ז'] בשם בני שמואל הכריע שאין הלכה כריא"ז אלא כרוב הפוסקים כי הוא דעה יחידה. חי' הרי"ם [ב] בשם הריב"ש [סי' שצ'] מוסיף שאף בדעבד אם העד עבר ודן אין דינו דין.

**שו"ת מהר"ם מנץ** [סי' צד'], **ישועות ישראל** [סי' כב' ע"מ א'] וחי' הרי"ם [ה] סוברים שאם בע"ד קיבל ע"ע את העד שהעיד שידון אותו שדינו דין.

**שו"ת לחם רב**<sup>30</sup> [סי' כד', הובא בכנה"ג הגה"ט אות ח'] סובר שדוקא לאותו ענין אין העד יכול להיות דיין אבל אם העד היה עד על קידושי קטנה ואח"כ רוצה להיות דיין על סימני גדלות של אותה קטנה שיכול, היות וזה ענין אחר ולא אותו ענין שהעיד עליו, **כנה"ג** [הגה"ט ח'] וכן משמע מת' הריב"ש [סי' תיג'].

### האם דיין יכול להעשות עד?

נחלקו הראשונים<sup>31</sup>:

- (1) **הרמב"ם** [גירושין יב' טו'], **הטוש"ע** [יור"ד סי' שיד' ס' ה'], **הריב"ש** [שו"ת סי' תד'], **תומת ישרים** [סי' קכח'] ו**הב"י** [סי' יב' מחו' טו'] סוברים שדיין או פשרן יכול להעשות עד, וכן פסקו **הסמ"ע** [סי' ל' ס"ק לה'] ו**הנתיבות** [ב"י ח'].  
 (2) **חוקי משפט** [הובא בעטרת צבי כאן סק"ד] חולק וסובר שאין דיין נעשה עד כמו שאין עד נעשה דיין.

**כתב הנתיבות** [ב"י ג' ח' ז', ובסי' ל' ב' ח'] וכן אם קיבלו עדות בב"ד של שלושה ואחד מהם הסתלק וצרפו דיין אחר במקומו יכולים שני דיינים הנשארים להעיד לפניו על מה שהעידו להם העדים ואין בזה משום עד נעשה דיין, והטעם הוא כיון שהשנים שנשארו יש להם תורת ב"ד היות ויכולים

### ציוני המשפט

**מקשה הגמ'** והרי גבי קידוש החדש אין עד נעשה דיין [ראש השנה כה: אם שלושה דיינים ראו לבנה לא יכולים לקדש אלא צריכים לבוא ולהעיד בפני ב"ד]? מתרצת **הגמ'** קיום שטרות מדרבנן קידוש החדש דאורייתא, לכן בקידוש החדש אין עד נעשה דיין, מה שא"כ בקיום שטרות שעד נעשה דיין.

**מאיזה טעם אין עד נעשה דיין בדבר דאורייתא?**

(1) **התוס'** [כתובות כא: ד"ה הנח] בשם **הרשב"ם** [ב"ב קיד. ד"ה ואין], **הרשב"א** [ח"א סי' אלף קנ"ו] ו**הר"ן** [חי' ר"ה כה: ד"ה ר"א זירא] – דאורייתא [מגזרת הכתוב] אין העדים נעשים דיינים, כי בעינן [דברים יט' יז'] "**ועמדו שני האנשים**" – אלו העדים, "**לפני האלהים**" – אלו הדיינים<sup>27</sup>.

(2) **התוס'** [שם] ו**הנימוק"י** [סנהדרין יג. ד"ה ג' שנכנסו] – כיון שצריך עדות שאתה יכול להזימה, ואם העדים נעשו דיינים זו עדות שאין אתה יכול להזימה כי דיינים לא יקבלו הזמה ע"ע<sup>28</sup>.

(3) **תוס'** [ב"ק צ: ד"ה כגון] בשם **ר"י** ו**הרשב"א** [ח"א סי' אלף קנ"ו] – לומדים שאין עד נעשה דיין מהפסוק [דברים כא טז'] "**והיה ביום הנחילו את בניו**" שעל פי שמועת העדות ששמעו ביום יעמידו נחלה ליורשיו, מה שא"כ אם שמעו עדות בלילה זו עדות שלא ראוייה לדון על פיה, וממילא לא מנחילים נחלה ע"פ עדות זו.

(4) **הרמב"ן** [חי' ב"ב קיג: ד"ה ודאמרין] סובר שהטעם שאין עד נעשה דיין הוא ממה שנאמר בדיני נפשות [במדבר לה' ל'] "**ועד אחד לא יענה**" שאין העד רשאי להורות באותו משפט שהוא מעיד עליו.

**האורים** [יא] ו**גליון הש"ס** [ב"ק פח.] סוברים שהעיקר כטעם **הרמב"ן**, שזה מגזרת הכתוב כמבואר **ברשב"ם** ו**הרשב"א**.

**נחלקו הראשונים**<sup>29</sup>: האם העד יכול להעשות דיין עפ"י עדים אחרים?

(1) **המכריע** [סי' כה'] בשם **ר"י**, **הש"ג** [ב"ב נב:] בשם **הר"ן** [ב"ק צ:], **רא"ם** [ח"א סי' פד'] ו**הריטב"א** [ר"ה כה: ד"ה ולענין,

27. **נחלקו הפוסקים בדעת הרשב"ם**:

- (1) **הרמב"ן** [ב"ב קיג: ד"ה ודאמרין] בשם **הרשב"ם** סובר שהטעם שאין העד נעשה דיין הוא בגלל שלאחר שהעד העיד הוא לא יכול להיות דיין.
- (2) **הקצוה"ח** [ד] סובר **שלרשב"ם** העיכוב הוא שהעדים צריכים לעמוד והדיינים צריכים לשבת בשעת הגדת העדות, וא"א לעמוד ולשבת בבת אחת.
- (3) **הנתיבות** [ב"י ג'], **הלבוש** [ה] ו**חידושי הרי"ם** [ב] חולקים וסוברים **שלרשב"ם** התורה הקפידה שהדיינים ידונו עפ"י עדות העדים ששמעו מאחרים, ז"א שהעדים והדיינים צריכים להיות גופים מחולקים.
28. **קהילות יעקב** [כתובות סי' יח' הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה לז'] מבאר שאין להבין שלא ירצו לקבל הזמה ע"ע כפשוטו אלא שהם לא יכולים לקבל ע"ע הזמה כי לענין זה דינם כבעלי דין.
29. הובא בהלכה פסוקה ציון 141.
30. שם ציון 147.
31. שם ציונים 148 – 150.

נחלקו הראשונים: האם עד החתום בשטר יכול להיות דיין על אותו שטר?

- 1) ר' ירוחם [נ"א ח"א ח.ת.] בשם הרי"ף [שו"ת סי' קסט"ו] והעיטור [אות ב' בירורין ב.] סוברים שעד החתום בשטר לא נעשה דיין, והראיה עד היודע עדות לא יכול להיות דיין<sup>32</sup>.
- 2) הב"י [מחור ר'] בשם הרמב"ן [ת' קיב'] והרשב"א [שו"ת ח"ה סי' קעב'] חולק וסובר שאף עד החתום בשטר יכול להיות דיין [רק על השטר] כי קיום שטרות זה מדרבנן, ומרבנן עד נעשה דיין.

נחלקו האחרונים האם יש מחלוקת בין הראשונים:  
**א) הש"ך** [ט] סובר לכו"ע אסור לעד שחתם בשטר לדון כר' ירוחם ואין מחלוקת בזה, ולא כב"י שהביא דעת הרשב"א והרמב"ן שחולקים בזה.  
**כנה"ג** [הגב"י יא'] סובר שכל מה שהכשיר הרשב"א את העד חתום בשטר להיות דיין היינו דוקא לקיים את השטר כמבואר בב"י סי' מו' מחור' יט'.

**האם עד החתום על מתנה, התפסה, גט, קידושין יכול לדון בענין או לא?**

**פסקו הריב"ש** [סי' תיג'], **נימוק"י** [סנהדרין יג.], **רשב"א** [ב"ב צ: ד"ה למימרא], **תוס'** [ר"ה כה: ד"ה לא] ור"ן [נספח לשו"ת ר"ן סי' ג'] שבדיני ממונות לא צריך "הגדה", וממילא אעפ"י שהעד חתום בשטר מתנה, אבל היות והוא לא העיד בפני אף אחד, וכולם הרי היו נוכחים בשעת התפסת המתנה, לכן אם ההתפסה נעשתה בלילה העד החתום בשטר לא יכול לדון, אבל אם ההתפסה נעשתה ביום העד יכול לדון על אותה התפסה אעפ"י שהוא חתום בה. וה"ה ב"ד שראו מסירת גט בתור עדים יכולים לדון על אותו גט ולהתירו היות ולא העידו בפה.

**נשאל הרשב"א** [ח"א סי' א' קל'] מה הדין כששכ"מ צויה שעד החתום בצוואה יהיה דיין, ולאחר מותו נתעוררה איזו שאלה, ומקבלי המתנה טוענים שהעד לא יכול להיות דיין עם מי הדין?

**והורה** – שהעד הנ"ל יכול לדון היות ועוד לא העיד בפה, אבל אם העיד בפה, אז לא יכול להיות דיין על אותה צוואה אעפ"י שהשכ"מ צויה, כי שכ"מ לא יכול לצוות נגד מה שכתוב בתורה.

לכתוב מעשה ב"ד על קבלת העדות וכותבים חד ליתוהי, וכיון שכל ב"ד יכול לדון עפ"י כתבם לכן יכולים הם לדון עפ"י מה שמגידים בפני דיין שלישי שלא יהיה כתבם עדיף מדיבורם, ולכן אינם צריכים לצרף עמם שלישי בעת שמגידים את העדות לדיין המצטרף.

**האם דיני ממונות זה דומה לקידוש החדש שלא צריך הגדה [שיכולים לדון על מה שראו] או אעפ"י שראו את המקרה צריכים לשמוע מאחרים כדי לדון?**

נחלקו הראשונים:

1) **רש"י** [כתובות כא: ד"ה דלמא, ובר"ה כה: ד"ה אמאי, הובא בנימוק"י ב"ק לב. ד"ה גמ'] **והרמב"ן** [ח"י ר"ה כה:] סוברים שדיני ממונות זה לא דומה לקידוש החדש, כי בקידוש החדש לא צריך הגדה אלא דנים עפ"י ראייה [אם לא נתכוון להעיד אלא לדון יכולים לדון עפ"י ראייתם], ולכן יש את הטעם של לא תהיה שמיעה גדולה מראיה, מה שא"כ בדיני ממונות צריך שתהיה "הגדה", ולכן אעפ"י שהדיינים ראו בעצמם את המעשה צריך שיעידו בפניהם, ורק אז הם יכולים לדון על אותו דין.

2) **הר"ן** [כתובות ח: ד"ה הלך, ח"י ר"ה כה:] חולק וסובר שאף בממונות לא צריך הגדה, ולכן הדיינים שראו את המעשה יכולים לדון על אותו המעשה אעפ"י שלא העידו בפניהם עדים אחרים, והראיה **מב"ק צ: נחלקו התנאים**: הרואה אדם שהורג את חברו האם יכול להיות דיין על הרצח הנ"ל? א) **לר"ט** אם ראו ביום יכולים לדון עפ"י ראייתן שראו ביום, ב) **ר"ע** חולק וסובר שאם ראו ביום לא יכולים לדון על אותו מעשה עד שלא יעידו בפניהם. א"כ דוקא בדיני נפשות יש מחלוקת האם צריך הגדה או לא, מה שא"כ דיני ממונות שזה לא נפשות לא צריך הגדה כלל, וכן פסקו **השיטמ"ק** [ב"ב קיג:] בשם **הראב"ד** בדעת **הרי"ף**, **הרשב"א** [ר"ה כה:], **תוס'** [כתובות כא: ד"ה הנח], **המאור** [כתובות ח.ת.], **שו"ת הריב"ש** [סי' תיג'], **הגהות מיימוני** [סנהדרין ג' ו' אות ה'] ו**הריטב"א** [גיטין ה:].

3) **הריטב"א** [ב"ב קיג:], **הרשב"ם** [ב"ב קיג: ד"ה רצו עושים דין] ו**הכסף משנה** [סנהדרין ג' ו'] בשם **רש"י** סוברים שיש לחלק, שבכל דיני ממונות צריך הגדה, מה שא"כ במקרה ששלושה נכנסו לבקר את החולה [שכ"מ ביום], והוא צויה עליהם לכתוב את מה שהוא מצווה, נחשב שקיבל את הדיינים ע"ע, א"כ הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, ולכן יכולים לדון עפ"י עדותו של החולה. ודוקא כאן שאיירי על מתנת שכ"מ במקצת, ויש קנין שהוא לא יכול לחזור בו ממתנתו [ב"ב קנא:] לכן הדיינים יכולים לדון ללא הגדה, מה שא"כ בשאר דיני ממונות שלא יכולים לדון ללא הגדה.

### ציוני המשפט

32. א"כ משמע שרבנו ירוחם פוסק כרשב"ם שעצם ידיעת העדות פוסלת את העד מלדון אע"פ שעדיין לא דן. הגהות והערות [בהוצאת שירת דבורה אות מט'] מציין **שבעל העיטור** [אות ק' קיום, נד' ע"ג] סובר שעצם ידיעת העדות לא פוסלתו מלהיות דיין.

**האם בעונשי דיני נפשות או בעונשים של צורך השעה העד שלא העיד יכול להעשות דיין או לא?**

ר"ה כו. תניא נחלקו התנאים:

- (1) ר"ט סובר שעד הרואה ועוד לא העיד יכול להיות דיין על הרצח שראה, אם אחרים יעידו לפניו.
- (2) ר"ע חולק וסובר שאין עד הרואה יכול להיות דיין אף אם יעידו אחרים לפניו, אלא דיין שלא ראה את המעשה יכול לדון ע"פ עדות העדים שראו את המעשה.

**להלכה נפסק כר"ע:** הרמב"ם<sup>33</sup> [סנהדרין טז א'], ספר האשכול [הלכות חלב ודם עמוד עו'], שבלי הלקט [ענין שבת סי' ס'] ומאירי [ב"ק ע"ב רנח'] סוברים שלא דוקא לדון דיני נפשות אלא אף על מלקות [שמלקות במקום דיני נפשות עומדת] לא דנים אותם דיינים שראו אלא אלה שלא ראו את המעשה.

**כתב הריב"ש** [סי' נא'] דיין שצוה להלקות יהודי עד מוות, מורידים אותו מגדולתו ולא נותנים לו שום שררה ציבורית, ולעולם לא יתמנה על הציבור כמו שנאמר ברוצח [מכות יג.] שאם רצח בשוגג או יוצא במות הכהן גדול והולך למשפחתו ולא למה שהיו אבותיו מוחזקים, וכן הדיין זה לא יחזור לשררה הקודמת שהיתה לו ולשום שררה ציבורית אחרת.

**האם בגיטין וקידושין עד הרואה נעשה דיין או לא?**

נחלקו האחרונים<sup>34</sup>:

- (1) הב"ח [נ] סובר שעניני גיטין וקידושין דנים בהם כדיני נפשות.
- (2) ת' הרמ"א [סי' יב'], הצמח צדק [סי' עט'], כנה"ג [הגב"ד] ומהר"א ששון [סי' יד'] חולקים וסוברים שאף למד"א שגיטין וקידושין דנים כדיני נפשות, מ"מ לענין זה שעד שראה האם יכול לדון או לא, לכו"ע יכול לדון אף בגיטין וקידושין ע"פ עדות אחרים.

**האם עד שהעיד בדיני ממונות רשאי ללמד זכות או חובה לבע"ד?**

נחלקו הראשונים<sup>35</sup>:

- (1) הרמב"ם [עדות ה' ח'], הסמ"ג [סוף לאוין רסד'] והחינוך [מצוה תיא'] סוברים שעד שהעיד בדיני ממונות רשאי ללמד זכות או חובה על בעלי דין, אבל לא ימנה עם הדיינים ולא יעשה דיין, שאין עד נעשה דיין אפי' בדיני ממונות.
- (2) ר' יונה [סנהדרין מהדורת ירושלים חשט' ע"ב סא'] חולק וסובר

שיש לחלק שאם לימד זכות יכול ללמד חובה, אבל אם לימד חובה ואח"כ רוצה ללמד זכות אינו יכול כי דינו כנוגע לעדות זו.

**ישועות ישראל** [ע"מ ה'] הכריע שהעיקר כדעת הרמב"ם.

**כתב המרדכי** [גיטין שכ"א הובא בדרכ"מ ג'] בשם ירושלמי [סנהדרין א' ב'] אם באו לפני דיין שידוע עדות יכול לסלק את עצמו מלדון ולהעיד לפני אחרים.

**להלכה** [2]: הנושא – האם עד נעשה דיין: (א) בדברים שהם דאורייתא אין עד נעשה דיין, ולכן בעדות החדש אם שלושת הדיינים ראו את הלבנה בחידושה לא יכולים לדון עליה ולקדש את החדש אלא אחד מהם ישב ויצרף עמו עוד שני דיינים ויקבלו עדות העדים וידונו עליה, מה שא"כ בדברים דרבנן העד נעשה דיין, ולכן גבי קיום שטרות היות ועצם הקיום דרבנן לכן העד החתום בשטר יכול אף לדון על אותו שטר [כתובות כא: ב"י מחו' ו' בשם רמב"ן ת' קיב' וכנה"ג הגב"י יא']. (ב) הטעם שאין עד נעשה דיין בדברים דאורייתא הוא משום שכתוב בדיני נפשות [במדבר לה' ל'] "ועד אחד לא יענה" שאין העד רשאי להורות באותו משפט שהעיד עליו [רמב"ן ח' ב"ב קיג: ד"ה ודאמרין, אורים יא' וגליין הש"ס]. (ג) דוקא באותו ענין שהעד העיד לא יכול להיות דיין, אבל אם העד העיד על קידושי קטנה, ואח"כ רוצה להיות דיין על סימני גדלות של אותה קטנה יכול כיון שדן על ענין אחר ולא על אותו ענין שהעיד [שו"ת לחם רב סי' כד']. (ד) אמנם דיין יכול להעשות עד ולהעיד על מה שהעידו בפניו [סמ"ע סי' ל' ס"ק לה' ונתיבות סי' ג.]. (ה) בדיני ממונות לא צריכה להיות הגדה כדי שהדיינים יוכלו לדון עליה, ולכן דיינים שראו את המעשה בזמן שיכולים לדון [ביום], יכולים לדון על אותו מעשה אע"פ שלא העידו בפניהם עדים אחרים [ר"ן כתובות ח: ד"ה הלכך]. (ו) עדים החתומים על התפסה, מתנה, גט וקידושין יכולים לדון עליהם דוקא אם חתמו על שטרות הנ"ל ביום, אבל אם חתמו על השטרות הנ"ל בלילה לא יכולים לדון עליהם [ריב"ש סי' תיג' ורוב הראשונים]. (ז) עד החתום בצוואה ושכ"מ צוה שהוא זה שיהיה דיין על כל ענייני הצוואה, היות ולא העיד בפה אלא רק חתם לכן יכול להיות דיין על כל ענייני הצוואה אע"פ שהוא חתום עליה בתור עד [רשב"א ח"א סי' א' קל'].  
(ג) **דיינים שראו את המקרה בלילה האם יכולים לדון בבקר על מה שראו בלילה?**  
**איתא בגמ'** ב"ב קיג: א"ר יהודה שלושה שנכנסו לבקר את החולה רצו כותבים [כדי להעיד אח"כ בבי"ד] רצו עושים דין [ואין דנים כעדים כי נכנסו לבקר ולא להעיד], ואם נכנסו רק שנים

❧ ציוני המשפט ❧

33. הובא בהלכה פסוקה ציון 172.

34. שם ציון 174.

35. שם ציון 136.

ואת הכלל לא תהיה שמיעה גדולה מראיה לא אומרים אלא ביום אבל לא בלילה<sup>37</sup>.

**נחלקו הראשונים:** נתכוון להעיד האם נפסל להיות דיין או לא?

(1) **הרשב"ם** [שם ד"ה ג' שנכנסו, רש"י [בת' סי' רכח], הכסף משנה<sup>38</sup> [סנהדרין ג' ו'] בשם הרמב"ם [עדות ה', ג' – ה'] ונימוקו [ב"ק לב. ד"ה גמ', הובא בדרכ"מ הארוך ו'] בדעת הרא"ה סוברים שאם הדיינים נתכוונו להיות עדים כבר אינם יכולים לדון אף בעדות אחרים, והראיה: (א) מהגמ' ב"ב קיג: שאומרת "שלושה שנכנסו לבקר את החולה", שרק אז יש בידיהם בחירה להיות עדים או דיינים, אבל אם נתכוונו להעיד כבר, נשללת מהם הזכות להיות דיינים אעפ"י שאחרים יעידו בפניהם ולא משנה מתי ראו כדי להעיד ביום או בלילה, (ב) מכות ו. צריך לשאול את העדים האם להעיד באתם או לראות באתם, ואם עצם המחשבה לא פוסלת אז למה לשאול למה הם באו? ולכן מכל הנ"ל מוכח שאם נתכוונו להעיד נפסלו מלדון.

(2) **התוס'** [סנהדרין ט. ד"ה בזמן שהיתרו בהם, ב"ב קיג: ד"ה אבל] בשם ר"י, הרמב"ם [עדות ה' ח'], הרא"ש [ב"ב ח' ב'], הסמ"ג [עשין קט'], הרמב"ן [ח' ב"ב קיג: ד"ה שלושה], הריטב"א [ר"ה כה: ד"ה ולענין] ונימוקו [ב"ב נב:] חולקים על רשב"ם וסוברים שצריך שני תנאים: (א) כוונה להעיד, (ב) בא בפועל והעיד, וכל עוד שלא באו והעידו בפועל יכולים לדון, אבל אם באו והעידו לא יכולים להיות דיינים, כ"א כוונה לחדד פוסלת אז איך עושים היום קידושין וגיטין הרי אם אחד מהקדושים יתכוון להעיד יפסול את כל הקידושין או גיטין<sup>39</sup>. (3) **הר"ן** [ח' ב"ב קיג: ד"ה נמצאן] סובר שאם משבאו לבי"ד שאלו אותם האם כשראיתם את המעשה התכוונתם לראות או להעיד, ואמרו שנתכוונו להעיד לא יכולים לדון אע"פ

כותבים ולא עושים דין. א"ר חסדא כל זה דוקא ביום, אבל בלילה כותבים ולא עושים דין, הכוונה אין נעשים דיינים, ז"א שלא יכולים לדון על ראיית עצמם, אבל אם יבואו למחרת עדים אחרים ויעידו בפניהם יכולים לדון על אותו ענין.

**הרשב"ם** [שם ד"ה לא שנו] פוסק שיש לחלק בין יום לבין לילה, אם ראו את המעשה בלילה לעולם אינם יכולים להיות דיינים עפ"י ראייתם, כי עפ"י ראייתם הם נהפכים להיות עדים ואין עד נעשה דיין, אבל אם יבואו שני עדים אחרים ביום ויעידו בפניהם, הדיינים יכולים לדון עפ"י אותה עדות ולא עפ"י ראייתם, וכ"כ ריטב"א [ר"ה כה:] והתוס' [ב"ק צ:], ואם ראו ביום יכולים לדון עפ"י ראייתם ביום ולא צריך שני עדים שיעידו בפניהם משום שלא תהיה שמיעה גדולה מראיה<sup>36</sup>.

**הנתיבות** [ב"י סי' לו' סק"ן] פוסק שאם היו יותר מג' דיינים שראו את המעשה ביום ונמצא אחד מהם קרוב או פסול, שלושת הכשרים יכולים לדון עפ"י ראייתם, ואינם נפסלים ע"י ראיית הקרוב או פסול, דכיון שדנים מטעם שלא תהיה שמיעה גדולה מראיה, ודאי שאין דיינים פסולים מבטלים את הדיינים הכשרים.

**נחלקו האחרונים:** לדעת הרשב"ם עדים שראו עדות בלילה ודנו הם עצמם ע"פ ראייתם, האם בדיעבד דיניהם דין או לא? (1) **שו"ת נודב"י** [קמא אבה"ע סי' נח'] בשם רשב"ם סובר שבדיעבד דיניהם דין, כדי שלא תהיה שמיעה גדולה מראיה, דאילו העדים היו מעידים בפניהם והיו דנים דינם היה דין, ועכשיו שבעצמם ראו לא כ"ש שדינם דין.

(2) **הקצוה"ח** [סי' רנג' ס"ג] חולק וסובר שאף לרשב"ם אין דיניהם דין ואף בדיעבד, כי כל מה שאומרים שלא תהיה שמיעה גדולה מראיה אף בלילה היינו בעדות אחרים ולא בעדות עצמם, כי הם עצמם נעשו עדים ואין עד נעשה דיין,

### ❧ ציוני המשפט ❧

36. **לרשב"ם** [ב"ב קיג: ד"ה שלושה שנכנסו] – כל שהם שלושה שראויים לדון אין עליהם שם עדים אלא שם דיינים שראויים לדון, וכן פסקו הסמ"ע [יב] והלבוש [ה], ומחשיבים את אותה הראיה כאילו שבאו עדים בפניהם והעידו, ויכולים לדון על אותה ראיה מתי שירצו כמו דיינים שהעידו בפניהם שיכולים לדון על אותה עדות מתי שירצו, וכ"פ הפרישה [ו' סמ"ע טו'] והנתיבות [ב"י סי' לו' סק"ן] בשם תשב"ץ [ח"א סי' א'] שהדיינים אינם חייבים לזכור את היום ואת השעה שראו המעשה כיון שדיינים לא בני הזמה.

37. אמנם המעיין בקצוה"ח כאן ס"ק ו' יראה שלכאורה פוסק את שיטת שו"ת נודב"י בדעת הרשב"ם שבדיעבד אם עברו ודנו ע"פ ראיית עצמם בלילה דיניהם דין, וצ"ע.

38. יש סתירה בדברי הבי"י כמו מי פסק הרמב"ם :

(1) מהבי"י כאן משמע שהרמב"ם פסק כתוס' שכל עוד ולא העידו בפועל יכולים לדון, ואילו בכסף משנה [סנהדרין ג' ו'] כתב שהרמב"ם פסק כרשב"ם מזה שהרמב"ם בהלכות עדות [ה', ג' – ה'] פוסק שאם באה חבורת עדים לדון בבי"ד, שואלים אותם האם בשעת העדות התכוונו לראות או להעיד, ואם אחד מהם פסול והוא התכוון להעיד אז כל העדות פסולה, א"כ הרמב"ם סובר כרשב"ם. ואין להקשות מקידושין כי בקידושין אנו מייחדים עדים, ולכן אף אם הפסולים יתכוונו להעיד לא תועיל כוונתם לפסול את קידושין.

(2) **הש"ך** [ד] סובר שיש לחלק בין עדות [סי' לו'] שבצמם הכוונה כבר נהפך להיות עד לבטל את העדות אם הוא פסול. מה שא"כ לענין להיות דיין שלא נפסל בעצם המחשבה עד שיעיד בפועל כשהעד כשר.

39. **החידושי הרים** [אות ו', הובא בהגהות והערות מה'] מביא נפ"מ בין הרשב"ם לתוס' מה הדין אם ראו ביום והעידו, ואח"כ באו לפניהם שני עדים והעידו האם יכולים לדון ע"פ עדות העדים הנ"ל אע"פ שהעידו בעצמם לפני בי"ד אחר או לא: (א) לרשב"ם לא יכולים לדון (ב) לתוס' יכולים לדון.



(2) **הסמ"ע** [יד] חולק וסובר דוקא אם שניהם העידו לפני ביי"ד נפסל לדון באותו מעשה, מה שא"כ אם רק אחד מהעדים העיד הוא לא נפסל מלהיות דיין על אותו המעשה.

**כתב הסמ"ע** [טו] – שדוקא אם ראו ביום יכולים לדון על אותו מעשה, כי אומרים שלא יתכן שתהיה גדולה שמיעה מראיה, ז"א שאם היו שומעים את המעשה מעדים אחרים היו מאמינים להם, עכשיו שראו בעצמם לא כ"ש שיכולים לדון, מה שא"כ כשראו בלילה שאז לא מהני ראייתם לדון עליה כמו שלא מהני שמיעת הטענות בלילה, ולכן צריך שיבואו עדים אחרים ויעידו בפניהם ביום.

**נחלקו האחרונים:** האם דוקא כשראו בלילה הדין הכי או אף אם ראו בשבת כך הדין?

(1) **הב"ח** [ו] סובר שלא דוקא בלילה ה"ה אם ראוהו בשבת ויו"ט אינם נעשים דיינים אע"ג שאינו אסור לדון אלא מדרבנן.

(2) **הט"ז** [כאן] חולק על **הב"ח** וסובר שכיון שער נעשה דיין בדברים דרבנן, לכן אם מישוהו ראה עדות בשבת ויו"ט יכול לדון ביום ראשון, וכן פסקו **התומים** [ז] ו**הקצוה"ח** [ח].

(3) **הש"ך** [ה] נשאר בצ"ע.

**כנסת יחזקאל** [סי' פח], **שבוי** [אבה"ע ח"א סי' קטז] ו**חידושי הרי"ם** [ז] הכריעו שיש להחמיר כדעת **הב"ח** היות ודיינים אחרים יכולים לדון ע"פ עדותם, אמנם אם עברו ודנו ע"פ ראייתם דינם דין.

**להלכה** [3]: **הנושא** – דיין שראה עדות ועוד לא העיד עליה האם יכול להיות דיין על אותו מעשה: (א) שלושה דיינים שראו מעשה ביום יכולים לדון על מה שראו ביום, ולא צריך שני עדים שיעידו בפניהם משום שלא תהיה שמיעה גדולה מראיה, ואף אם בעת הראיה נתכוונו הדיינים להיות עדים בכ"ז לא נפסלו מלהיות דיינים, כי רק בשני תנאים דיין נפסל מלהיות עד: כשהתכוון להעיד ובא והעיד בפועל, אבל כל עוד ולא העיד יכול לדון על מה שראה אע"פ שהתכוון להעיד, וכל זה כשראו את העדות ביום אבל אם ראו את העדות בלילה אינם יכולים להיות דיינים על ראייתם אלא יכולים לדון עפ"י עדות אחרים שיעידו בפניהם [רמב"ם סנהדרין ג' ו' ועדות ה' ח' ושר"ע]. (ב) בדיני ממונות דוקא אם שני עדים

שעדיין לא העידו, אבל אם אומרים שהתכוונו לראות לא נפסלים לדון.

(4) **הרמב"ן** [ב"ב קיג: ד"ה שלושה] ו**הרשב"א** [ב"ב קיג: שם ד"ה ויש] סוברים שאעפ"י שהעיד כבר ושאלוהו אח"כ אם נתכוון בשעת המעשה להעיד או לא, ואמר שלא נתכוון להעיד כשר להיות דיין ונראה לומר שהוא כשר להיות דיין אף בראיית עצמו.

**הנפ"מ** בין השיטות: לפי **הרשב"ם** הדיין עצמו שיודע שהתכוון להעיד צריך להפריש א"ע מלדון באותו ענין, מה שא"כ לפי **הרמב"ם** ו**תוס'** שכל עוד ולא העיד בפועל יכול לדון על אותו מעשה, ואילו לפי **הר"ן** אם התכוון להעיד ובא לבי"ד להעיד ושאלוהו אם התכוון להעיד והודה שלא יכול להיות דיין אבל אם לא בא לבי"ד ולא אמר שהתכוון להעיד כשר להיות דיין<sup>40</sup>.

**שואל הש"ך** [ד] לכאורה יש סתירה ב**שו"ע** מסי' לו' ששם פסק שבכוונה לחוד הרי עד אעפ"י שלא העיד אח"כ? ויש לתרץ עפ"י **תוס'** [ב"ב קיד. ד"ה אבל] ו**רא"ש** [שם ס' ב'] שיש לחלק בין נמצא אחד מהם קרוב או פסול שבכוונה בלבד פוסל את כל העדות [וכן נפסק בסי' לו'], לבין להיות דיין על עדות שהתכוון להעיד שלא נפסלים עד שיעידו בפועל מגזרת הכתוב "ועמדו שני האנשים לפני האלהים".

**כתב הקצוה"ח** [ה] בשם **הרשב"א** [ח' ב"ק צ: ד"ה למימרא] יחיד מומחה אע"ג שיכול לדון יחידי אינו יכול לדון עפ"י ראייתו, שהוא לא עדיף בעדותו יותר מהדיוט והבעל דין יכול להכחישו. ואם יש אחר עם המומחה משמע שיכול לדון ע"ז אע"ג שקבלת עדות צריך בג' דיינים, מ"מ זה לא דומה לקבלת עדות, כי כשיש ב' דיינים זה כמו שמיעת עד מפי עד ואין בעל דין יכול להכחישו, מה שא"כ כשהוא בעצמו רואה לא שייך עד מפי עד, ולכן יכול לדון המומחה כשיש אחר עמו עפ"י ראייתם<sup>41</sup>.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין ע"א העיד לבדו ללא עד השני, האם עד הנ"ל נפסל לדון או לא?

(1) **הלבוש** [ס' ה'] סובר עד שהעיד בפני חבריו כבר נפסל לדון.

### ❁ ציוני המשפט ❁

40. הר"ן חולק על **הרשב"ם** בפירוש **הגמ'** מכות ו. ששואלים את העדים האם לראות באתם או להעיד באתם, **הרשב"ם** מפרש שבי"ד שואלים את העדים האם כשראיתם את המעשה התכוונתם לראות או להעיד, ואילו הר"ן מפרש שלא משנה עצם שעת המעשה האם התכוונו לראות או להעיד אלא משבאו לבי"ד שואלים אותם האם עכשיו באתם להעיד או לא, שאם העדים אומרים שבאו עכשיו להעיד נפסלים מלהיות דיינים ואם הם פסולים אז פוסלים את העדים שראו עמם את המעשה, ואילו לפי **הרמב"ן** אף אם באו והעידו ולאחר מכן אומרים שבעת ראיית המעשה לא התכוונו להעיד לא פוסלים את העדים שעמם [אם העד עצמו פסול] ויכולים להיות דיינים [עפ"י עדות אחרים] ולדון על המעשה ההוא.

41. ונראה לי שאם יבואו שני עדים ויכחישו את המומחה עם חברו, אין דיניו של המומחה דין כי זה תרי ותרי.

בלילה, ובראה עדות בלילה יכול לדון דוקא בעדות אחרים ולא עפ"י עדות עצמו, וה"ה בנדר"ד שאם הזמינוהו שיכול לדון דוקא בעדות אחרים ולא בעדות עצמו.

**רמב"ם** [עדות ה' ג - ה'] ורא"ש [ב"ב ח' ב'] סוברים שבין הוזמנו להעיד ובין התכוונו להעיד לעולם כל עוד ולא העידו בפועל יכולים להיות דיינים אף עפ"י ראייתם כשראוהו ביום<sup>42</sup>, וכ"כ רשב"א [ב"ב קיג: ד"ה שלושה], ריטב"א [ר"ה כה:], נימוק"י [ב"ב נב:], ש"ג [ב"ב נג:] ודרכ"מ [ב\*] בשם ר"ן.

**באר אליהו** [כג] ולכו"ע אם הדיינים מיחו על ההזמנה ואמרו שאינם רוצים להיות עדים ההזמנה אינה מבטלת מהם תורת עדות.

**הר"ן** [ח' ב"ב קיג:] הכריע שיש ג' דרגות: א) עצם המחשבה והכוונה להעיד לא עושה אותו עד לא לפסול את הכשרים שעמו [אם הוא פסול מדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה] ולא לפסול א"ע [לדיינות, ב) הוזמן להעיד נעשה עד לפסול את חברו [אם הוא פסול מדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה] ולפסול א"ע לדיין אפילו בעדות אחרים, ג) ראה בלילה בעדות עצמו הוא לא דן, אבל בעדות אחרים נעשה דיין.

**ש"ך** [ו] בשם ב"ח [ו] סובר שהלכה כרמב"ן וכסתם שו"ע, והוסיף הנתיבות [ב' סק"ז] שהאיסור אין עד נעשה דיין הוא מהתורה ולכן אם הוזמנו להעיד לא יכולים להעיד אף בעדות אחרים.

**הסמ"ע** [טז] – הטור [בס"י מ' ס' יב'] פסק שעד שרואה בלילה נעשה דיין בקיום השטרות שהן דרבנן.

**להלכה** [4]: הנושא – הוזמנו להעיד האם יכולים לדון בעדות אחרים: א) אם הדיינים הוזמנו להעיד יצאו מכלל הדיינים ונכנסו לכלל העדים ולא יכולים לדון אף בעדות אחרים [רמב"ן ב"ב קיג: ד"ה שלושה שו"ע בסתם וש"ך ר']. ב) אמנם אם הדיינים מיחו על ההזמנה הוזו נשאים בתורת דיינים ולא בתורת עדים [באר אליהו כג:].

## סעיף ו

**(א) מי שתובעין אותו לדון לפני דיין שקטן ממונו, אין הדיין יכול לכופו לילך לפניו, אלא מכנפי מאן דאיכא התם מחכימי ומעיינים בנייהו.**

### בגור משפט

באו והעידו אינם יכולים להיות דיינים על מה שראו, אבל אם רק עד אחד בא והעיד לפני כו"ד לא נפסל מלהיות דיין על אותו מעשה וכאילו שלא העיד כלל [סמ"ע יד. ג] כל זה דוקא בדיני ממונות, מה שא"כ בדיני נפשות או מלקות שהדיין הרואה את המעשה לא יכול לדון עליו אף בעדות אחרים אלא ידונו אותו דיינים שלא ראו את המעשה [גמ' ראש השנה כו. כו"ע וכן פסק רמב"ם עדות ה' ח' וסנהדרין טז א']. ד) ראו עדות בשבת ויו"ט אע"פ שאסור לדון בהם רק מדרבנן מדאורייתא הוי זמן שראוי לדון בו, מ"מ ביום ראשון לכתחילה לא ידונו על מה שראו בשבת או יו"ט, ובדיעבד אם עברו ודנו על מה שראו בשבת ויו"ט דינם דין [כנסת יחזקאל סי' פח', שבו"י אבה"ע ח"א סי' קטז' וחי' הרי"ם י']. ה) בדיני גיטין וקידושין עד הרואה יכול לדון עליהם או בעדות אחרים ואין דינם כדיני נפשות לענין זה [ת' הרמ"א סי' יב' כנה"ג הגב"י ד' ומהר"א ששון סי' יד. ו] בדיני ממונות עד שהעיד יכול ללמד על הבע"ד זכות או חובה ובלבד שלא ימנה עם הדיינים ולא יעשה דיין כי אין עד נעשה דיין בדיני ממונות [רמב"ם עדות ה' ח. ז] יחיד מומחה אע"פ שיכול לדון יחידי מ"מ לא יכול לדון עפ"י ראייתו שהוא לא עדיף בעדותו יותר מהדייט והבע"ד יכול להכחישו, ואם המומחה ראה את העדות עם עוד אחד יכולים לדון עפ"י ראייתו כיון שהבע"ד לא יכול להכחישם [קצוה"ח ה'].

**(ד) האם יש לחלק בין הוזמנו להעיד או התכוונו להעיד?**

נחלקו הראשונים: מה הדין הזמינו את העדים או יחדו את העדים האם כל עוד ולא העידו יכולים להיות דיינים או לא? **1) רשב"ם** [ב"ב קיג: ד"ה ג' שנים] ורמב"ן [ב"ב קיג: ד"ה שלושה] סוברים ששלושה שהוזמנו להעיד לא יכולים לדון מדין אין עד נעשה דיין, ואף בעדות אחרים לא יכולים לדון כיון שהתכוונו להיות עדים, אבל אם נכנסו לבקר את החולה אע"פ שיש עליהם תורת עדים ולא יכולים לדון עפ"י ראייתם, מ"מ יכולים לדון עפ"י עדות אחרים [רשב"ם קיד. ד"ה אפי']. **2) ר"ן** [ח' ב"ב קיג:] סובר שאם הזמינו את העד שיעיד עדות אע"פ שהזמינוהו ביום זה נחשב כאילו שראו עדות

**כתב הסמ"ע** [יז] וכל זה דוקא אם יש חסרון לבי"ד [כגון שאינם מספיק חכמים כמו הת"ח] רק אז יש כל החילוקים הללו, מה שא"כ בבי"ד שהוא ללא חסרון [ז"א באותה רמה תורנית של הת"ח המוזמן] אלא שזיילא ביה מלתא לת"ח לירד לדין עם ע"ה אז שולחים בי"ד ספרא דדיינא שיקבלו את הטענות מהת"ח ורנים על פי הטענות ההם, כמבואר בס"ק **קכד**<sup>43</sup>, וכ"כ **הש"ך** [ח], **אורים** [טז], **נתיבות** [חי' ט'] ו**ערוך השלח** [ח].

**כתבו פת"ש [ח], ברכ"י [יד] וכנה"ג** [הגה"ט סי' כח' אות כז'] כל האמור כאן בסעיף לא בגיל תלוי הדבר אלא בחכמה, ולכן אף דיין שהוא גדול בשנים לא יכול לכופ את הת"ח שיבוא לפניו כמבואר בב"ב קמב:

**נסתפק הברכ"י** (טז', הובא פת"ש ח') האם דוקא בבי"ד של יחיד יכול ת"ח לסרב לבוא לפניו, אבל בבי"ד של שלושה אעפ"י שפחותי ערך לפני הנתבע יכולים לכופו שידון לפניהם, או שלענין זה בי"ד של שלושה ודיין יחיד היינו הך? ונשאר בצ"ע. ובסוף הביא את ת' הרדב"ז (ח"א סי' קיט) שאין חילוק בדין זה בין דיין יחיד לבין בי"ד של שלושה שלא יכולים לכופו.

**כתב הברכ"י** [טו', הובא בפת"ש ט'] ת"ח שרוצה ללכת להתדיין לפני דיין שפחות ממנו בחכמה רשאי כי חכם שמחל על כבודו כבודו מחול, רק השאלה היא איך הדיין שהוא שפחות ערך מהת"ח יכול להזמינו? אלא הדיין יכול להזמינו והת"ח אם ירצה לבוא להתדיין לפניו יבוא, ואם לא רוצה לא כופים אותו, והיות ורשות בידו אם לבוא או לא לבוא, א"כ זה לא נקרא שהדיין מזלזל בתורתו של ת"ח.

**כתב החת"ס**<sup>44</sup> [חור"ס סי' קסב] שכל מה שהת"ח הנתבע לא חייב להופיע בפניו ב"ד שקטן ממנו היינו דוקא בענייני ממונות מה שא"כ אם יצא על הת"ח הנ"ל לזות שפתיים והזמינורו ב"ד שפחות ממנו חייב לילך לפניהם לבטל מעצמו את לזות השפתיים, והראיה **מירושלמי** [סנהדרין ב. — ט:]: **והרמב"ם** [סנהדרין יד' ט'] שנשיא שחטא או כה"ג שחטא מלקים אותו, והרי ב"ד של שלושה זותר ממנו ובכ"ז מקבלים עליו עדות וגומרים דינו ומלקים אותו, וכן פסק **אהלי יעקב** [סי' ין].

**פת"ש** [סי' כח' ס"ק טו'] **מביא שנחלקו האחרונים:** ת"ח שלא חייב לילך ולהעיד בפני בי"ד שקטן ממנו מפני כבודו, האם יכול למחול על כבודו?

(א) ת"ח שבי"ד קטן ממנו קורא לו לדין האם חייב לילך?  
**איתא בגמ' קידושין ע.** שר' יהודה הכריז על מישוהו שהקל  
 בכבודו שהוא בנידוי, וכשאמרו לו שהוא רגיל לקרוא  
 לאנשים עבדים ר' יהודה הכריז עליו שהוא עבד. הלך אותו  
 האיש ותבע את ר' יהודה לפני ר' נחמן לדין תורה, ור' נחמן  
 הזמין את ר' יהודה לדין, שאל ר' יהודה את ר' הונא האם  
 הוא צריך ללכת לדין לפני רי"נ? ענה לו ר' הונא שאעפ"י  
 שגברא רבא אתה בכ"ז צריך ללכת לפני רי"נ לדין היות והוא  
 חתן של הנשיא, ואילו רי"נ לא היה חתן הנשיא ר' יהודה לא  
 היה צריך ללכת לפניו.

**ירושלמי** [ר"ה ג. סנהדרין א' א'] מעשה בר' הונא שמחל על כבודו והלך להעיד בפני ב"ד שקטן ממנו, כי חכם שמחל על כבודו כבודו מחול.

**לכאורה** יש סתירה בין סי' ז' ס"ו לסי' קכד' ס"א, שבסי' ז' משמע שדיין שלא רוצה לבוא לבי"ד מכנפי מאן דאיכא התם מחכימי ומעיני בנייהו, ואילו בסי' קכד' שו"ע פסק שת"ח שתורתו אומנותו וזילא ביה מלתא לבוא לבי"ד שולחים לו ספרא דדיינא? **הסמ"ע** [סי' קכד'] סובר שאין סתירה בין הסימנים אלא יש לחלק איפה שהת"ח רוצה לקבל ע"ע את הפס"ד של הדיינים אלא שלא רוצה לבוא לבי"ד כי זילא ביה מלתא שולחים לו את ספרא דדיינא כמבואר בסי' קכד', מה שא"כ אם הת"ח לא רוצה לבוא לבי"ד ולא רוצה לקבל ע"ע את פסקיהם **שו"ע** למעשה מה שמבואר בסי' ז' ס"ו **אשר התחננו** שמכנפי מאן דאיכא התם מחכימי ומעיני בנייהו.

**כתב הב"ח** [כאן] כל ת"ח צריך להתייעץ עם ת"ח גדול ממנו,  
האם ראוי לא לילך או לא.

**נחלקו האחרונים: מה הפירוש מעיינים בנייהו?**

(1) הסמ"ע [יז] מבאר בדעת השו"ע שאם הדיינים של אותו מקום שפלים בעיני אותו ת"ח, אז קוראים לרבני ערים "שיעיינו בדינו" ודנים אותו, וכיון שהרבה ת"ח מעיינים בדינו לא הוי זילותא וחייב ללכת, וכ"כ כנה"ג (הגה"ט טז), אורים [טז], נתיבות (ח"ט) וערוך השלחן [תז].

**2) הסמ"ע** [ין חולק וסובר ש"עיינו בדינו" הכוונה שרבני ערים לא דנים אותו אלא עושים פשרה בינו לבין בעל דינו.

(3) הש"ך [ח] בשם ב"ח [ז] פירש "יעיינו בדינו" הכוונה האם הוא ראוי לא ללכת לבי"ד או לא.

## ❧ ציוני המשפט ❧

43. שו"ע סי' קכד' ס"א הנתבע אינו יכול למנות מורשה שיבא לבית דין וישיב בעדו לתובע, והוא ישב בביתו. ונשים יקרות שאין כבודן לבא לבית דין, משגרין להן סופרי הדיינים ויטענו בפניהם. וכיוצא בזה עושים לתלמיד חכם שתורתו אומנותו, וזילא ביה מלתא למיזל לבית דין ולערער בהדי ע"ה.

44. הובא בהלכה פסוקה ציון 217.

אחרים, מה שא"כ מה שנוגע לכבודו לעולם לא רשאי להחמיר ומחויב לילך ולהעיד.

**כתב הר' משה מרוטנבורג** [חור"מ סי' ב', הובא בפת"ש סי' כח' ס"ק יד'] אם אחד מהדיינים גדול ממנו או שווה לו והשאר פחותים ממנו חייב לילך לאותו בי"ד ולהעיד ואין פה משום בזיון כבוד תורתו היות וכתוב בגמ' וזילא ביה מילתא ז"א דוקא אם נגרם לו בזה שהוא לבי"ד קטן ממנו בזיון, אבל אם הבי"ד שווה לו חייב לילך, וכ"כ ברכ"י [סי' ז' אות טז'] וערוך השלחן [י].

**להלכה:** הנושא – כשבי"ד שיותר קטן מת"ח מזמינו לדין האם הת"ח צריך לילך או לא: (א) כל ת"ח שבי"ד קטן ממנו מזמינו לדין לא חייב לילך לפניו [קידושין ע.], ודייני אותה העיר לא רנים אותו אלא מנסים לעשות פשרה בינו לבין הבע"ד [סמ"ע יד']. (ב) כל זה דוקא אם יש חסרון לבי"ד עצמו כגון שאינם חכמים מספיק בחכמת התורה כמו הת"ח המוזמן, אבל אם הדיינים מספיק חכמים והת"ח לא רוצה לבוא כי לא רוצה לזלזל בכבודו בעומדו לדין עם בע"ד ע"ה, במקרה כזה שולחים ספרא דדיינא לפני הת"ח, ומקבלים טענותיו ודנים עליהם [סמ"ע יד']. (ג) לא בגיל תלוי הדבר אלא בחכמה, ולכן אף אם הת"ח הוא יותר צעיר מהדיין שמזמינו לדין, מ"מ אם הוא יותר חכם מהדיין לא חייב לילך לפניו לדין [ברכ"י יד'], והדיין לא יכול לכופף את הת"ח שיבוא להתדיין לפניו ובין אם דן אותו דיין יחיד או בי"ד של ג' לא יכולים לכופו לדון לפניו [ברכ"י טז']. (ד) אם רק אחד מהדיינים כמוהו בחכמה והשאר פחותים ממנו חייב לילך ולהעיד בפניהם, וכן אם הדיינים שווים לו חייב לילך ולהתדיין לפניו [ר' משה מרוטנבורג הובא בפת"ש סי' כח' ס"ק יד']. (ה) ת"ח רשאי למחול על כבודו ולילך להעיד לבי"ד שפחותים ממנו [ברכ"י טז']. (ו) כל מה שהת"ח הנתבע לא חייב לילך לבי"ד שפחות ממנו בחכמה היינו דוקא בענייני ממונות, מה שא"כ אם יצא על ת"ח קול לזות שפתים חייב לילך אף לפני בי"ד שקטן ממנו ולבטל מעצמו את לזות השפתים [חת"ס חור"מ סי' קסב'].

**(1) כנה"ג** [הגה"ט סי' כח' ס"ק כו'] בשם הטור סובר שת"ח שרוצה למחול על כבודו רשאי למחול ולילך להעיד בבי"ד שפחות ממנו, וכן פסק הרדב"ז [חיד' סי' קיט'].

**(2) הרדב"ז** [שם] בשם י"א אומר שהחכם לא יכול למחול על כבודו.

**(3) חוות יאיר** [סי' רה'] סובר שהדין הנ"ל תלוי בדין האם החכם יכול להעיד במקום שהוא פטור להעיד? להרמב"ם [עדות א' ב'] רשאי למחול על כבודו ולהעיד, מה שא"כ לפי הרא"ש [שבועות ד' ו'] שלא יכול למחול על כבודו ולהעיד כמבואר בש"ס שפעמים אתה מתעלם [ולא מחזיר אבדה מפני כבודו, א"כ ה"ה כאן שצריך להתעלם ולא להעיד].

**(4) התורת חיים** [שבועות ל'] חולק על החוות יאיר וסובר שיש לחלק בין השבת אבדה לבין להעיד לבע"ד, גבי אבדה יכול לעשות לפניו משורת הדין ולא להשיב את האבדה ולשלם משלו, מה שא"כ בעדות היות וא"א לעשות לפניו משורת הדין ולהחזיר את שלו לכן יכול למחול על כבודו ולהעיד אף לפי הרא"ש.

**הנפ"מ** – בין החווי' לתורת חיים, שלפי החווי' יש מחלוקת בין הטור כאן שמשמע ממנו שיכול למחול על כבודו ולהעיד לבין סי' רסג' ס"ג שפוסק כרא"ש שחכם לא יכול למחול על כבודו ולהשיב אבדה. ואילו לפי התורת חיים יש לחלק בין השבת אבדה לבין להעיד לבע"ד, א"כ אין סתירה בין טור לטור.

**(5) ברכ"י** [כאן אות טז'] סובר שיש לחלק בין השבת אבדה לבין להעיד עדות לבע"ד, שבהשבת אבדה הזלזול הוא ניכר לכל לכן לא יכול למחול על כבודו, מה שא"כ להעיד עדות לבע"ד בפני בי"ד שקטן ממנו שיכול למחול על כבודו כי הזלזול לא ניכר לרבים.

**(6) תומים** [סימן כח' ס"ק יב' אורים שם ס"ק כא'] ושו"ת נודב"י [אור"ח סי' לה'] סוברים שיש לחלק בכל הדינים הנ"ל אחרת: (א) אם זה בזיון קטן לעולם מחויב לילך ולהעיד, (ב) אם הוא בזיון גדול יש לחלק בין לאו השווה בכל לבין הלאו שאינו שווה בכל, שבלאו השווה בכל חייב לילך ולהעיד, מה שא"כ לאו שאינו שווה בכל, כגון טומאת מת איפה יש קבר ואיפה לא, אינו חייב לילך ולהעיד. אמנם כל זה דוקא בכבוד

## סעיף ז

**(א) אסור לאדם לדון למי שהוא אוהבו, אע"פ שאינו שושבינו ולא ריעו אשר כנפשו, ולא למי ששונאו, אע"פ שאינו אויב לו ולא מבקש רעתו, אלא צריך שיהיו השני בעלי דינים שוים בעיני הדיינים ובלבם. ואם לא היה מכיר את שום אחד מהם ולא את מעשיו, אין לך דיין צדיק כמוהו [הגה: ומיהו חס דנו, דיניהם דין (הגהות אשכנזי ריש סנהדרין)]. ויש אומרים דצונאו ממש, דהיינו שלא דבר עמו שלשה ימים מתוך איבה, או אוהבו ממש דהיינו שושבינו וריעו, צאלו אין דיניהם דין (טור). וי"א דכל שאינו אוהבו או שונאו ממש, מותר לדונו, ואינו חלל מדת חסידות להחמיר שלא לדונו. (ב) ולכן מותר להיות דיין כשזה צורר לו אחד זה צורר לו אחד [ע"ל ריש סי' י"ג], כי כל אחד בורר לו אוהבו. (ג) וכל שכן שהרצ יכול להיות דיין לתלמידו [מהרי"ק שורש ט"ז]. (ד) ואפילו בית דין הפסול לדון משום אהבה ושנאה, יכול**

להושיע דיינים אחרים כשרים שידונו [פסקי מהרא"י סי' רנ"ח ומהרי"ק שורש כ"א]. (ה) מי שאומר על הדיין שהוא שונא או אוהב צעל דינו, אינו נאמן ונריך ראייה לדבריו (טור). (ו) המנדה חזירו משום שזולז צבדו, יכול לדון אחר כך, מאחר שאינו שונא. ועיין לקמן סי' ל"ג ס"ו.

### ברורי משפט

בן יהודה ששני תלמידי חכמים ששונאים זה את זה לא ידונו יחד.

נחלקו הראשונים: האם הפסוק הוא דין או אסמכתא?

- (1) רש"י [שם ד"ה חר לדיין], תוס' [כתובות קה: ד"ה לא], רא"ש [סנהדרין ג' כג'], תשב"ץ [ח"א ענין קס'] וברכ"י [יח] בשם העיטור [אות ב' בירורין ג' ג' מהדורת וורשא ב' א'] סוברים שלכו"ע דיין ששונא את הבעל דין לא יכול לדון מדאורייתא, כי לא ימצא לו זכות בדין, וכן פסקו מבי"ט [קריית ספר הלכות סנהדרין פכ"ג], לחם משנה [עדות טז' ו'] בשם הרמב"ם [עדות טז' ו'] ואהלי יעקב [סי' מט'] בשם הרמב"ם [פירוה"מ נידה ו' ד'].
  - (2) הרמב"ם [סנהדרין כג' ו'] והסמ"ג [לארין ר"ח סה:] חולקים וסוברים שהדין הוא דין דרבנן שאסור לדון אוהב או שונא גמור, והפסוק זה אסמכתא בעלמא, וכן פסקו ברכ"י [יח], מהראנ"ח [ח"ב סי' נב'], עבודת הגרשוני [סי' לג'] וארח משפט [טח].

נחלקו הראשונים: מה זה שונא גמור?

- (1) הרמב"ם [סנהדרין כג' ו'] סובר שמי שאויב לו ומבקש רעתו.
  - (2) הרא"ש [סנהדרין ג' כג'] והטור [ח] פסקו שזה מי שלא דיבר עמו ג' ימים מחמת איבה. המהריב"ל<sup>45</sup> [ח"ג סי' צד] ושו"ת אהלי יעקב [סי' מט'] כתבו שכל זה דוקא אם באמת לא דברו מחמת האיבה, אבל אם אחד מהם סתם הפסיק לדבר עם השני ללא שום סיבה, הדיין יכול לדון היות ולא שונא.

נחלקו הראשונים: מה זה אוהב גמור?

- (1) הטור [ח] סובר שחברו ורעו אשר כנפשו.
  - (2) רמב"ם [סנהדרין כג' ו'] חולק וסובר שושבינו.

פת"ש [יג] מביא שנחלקו האחרונים: כמה זמן אסור לדון את השושבין?

- (א) הסמ"ע [יח] בשם רש"י [סנהדרין כז: ד"ה שושבינן] סובר ששבעת ימי המשתה אסור לדון את שושבינו.
  - (ב) בעל העיטור [אות ב' בירורין ב.], מרדכי [סנהדרין תרצו] וכנה"ג [הגב"י טר'] בשם ר' ירוחם [ג"א ח"א] חולקים וסוברים שהלכה כרבא [סנהדרין כט.] שרק יום אחד אסור לדון את השושבין.

(א) האם שונא או אוהב יכול להעיד או לדון?

איתא בגמ' כתובות קה: אמר ר' פפא לא ידון אדם את מי שהוא שונא או את מי שהוא אוהב. תוס' [ד"ה לא] אין הכוונה על אוהב או שונא גמור אלא למי שיש לו קצת קרבת דעת או רחוקות דעת שראוי שיחמיר ע"ע שלא לדון, וכן פסקו המהרי"ק [שורש כא'] והפרישה [ט]. והוסיף שו"ת הרא"ש [כלל נו' סי' ח'] שאם הדיין בטוח בעצמו שלא יטה את הדין יכול לדון אוהב או שונא כזה, ואין בעל דינו יכול לפסול את הדיין אפי' שהוא דן יחיד.

משנה סנהדרין כז: נחלקו התנאים: האם עד ששונא את הבע"ד יכול להעיד לו או לא

- (1) ר' יהודה סובר שעד האוהב [שושבינן] והשונא [מי שלא דיבר עמו שלושה ימים מתוך איבה] לא יכול להעיד לבע"ד.
  - (2) רבנן חולקים וסוברים שלא נחשדו ישראל על כך, וממילא לא חוששים שיעידו שקר בגלל ששונאים או אוהבים, מה שא"כ אם הדיין שונא את הבע"ד לא ידון לו, כי לא ימצא לו צד זכות.

סנהדרין כט. נחלקו אמוראים: לר' יהודה כמה זמן אסור לחתן להעיד לשושבינו?

- (1) ר' אבא בשם ר' ירמיה ורב סוברים שפסול להעיד לשושבין כל שבעת ימי המשתה.
  - (2) רבא חולק וסובר שדוקא יום ראשון פסול להעיד לשושבין, אבל מכאן ואילך יכול להעיד לו.

סנהדרין כט. נחלקו התנאים: מניין שאסור לדון את האוהב ואת השונא?

- (1) ר' יהודה סובר שאם הוא שונא לא יכול להעיד בעבורו או לדון שנאמר [במדבר לה' כג'] "והוא לא אויב לו" – יעידינו, "ולא מבקש רעתו" – ידינו. ואוהב לומדים משונא, היות ובשונא יש ריחוק הדעת א"כ באוהב יש קירוב הדעת, ולכן לא ידינו.
  - (2) רבנן חולקים וסוברים שיש ללמוד את הפסוק אחרת "והוא לא אויב לו" [הכוונה דין את הבע"ד] ידינו, אבל עד אעפ"י ששונא יכול להעיד לו. "ולא מבקש רעתו" – כאסי

יהיו בעיניו שווים. ודין שלא מכיר את המתדיינים ולא את מעשיהם, ה"ז דין צדק.

**נחלקו בדעת הרמב"ם:** כשעבר ודן את אויבו או אוהבו האם דינו דין או לא?

**(א) הב"י** [ט' י'] בדעת הרמב"ם סובר שאם עבר ודן את האוהב או את השונא בדיעבד דינו דין, היות ולא כתב פסול לדונו אלא אסור לדונו משמע לכתחילה, אבל בדיעבד אם עבר ודן דינו דין והפסוק אסמכתא בעלמא<sup>46</sup>, וכן פסקו הגהות אשר"י [סנהדרין א' ו'], **אור זרוע** [שם ס' ה' ד"ה ראית], **נימוק"י** [סנהדרין ז: ד"ה שונא] ו**מהריט"ץ** [כת' ס' רלח"].

**(ב) מהר"ם לובלין** [ס' סג'], **תורת אמת** [ס' צד'] **תפארת שמואל**<sup>47</sup> **ולחם משנה** [עדות טז' ו'] בשם הרמב"ם חולקים וסוברים שאף בדיעבד דינו פסול אם דן את אוהבו או את שונאו, כמו סריס וממזר שאף אם נשאו נשים יוציאו.

**(ג) התומים** [ט'] בדעת הרמב"ם סובר שאין הכרע בדברי הרמב"ם מה הדין בדיעבד, אמנם בפירוש המשניות לנידה [ו' ד'] ניתן לדייק מהרמב"ם שפסק כהרא"ש.

**שו"ת הרא"ם** [ס' כד'], **ב"ח** [יא'], **הלבוש** [ז'], **ערך השלחן** [ה] בשם מאירי ושו"ת אהלי יעקב [ס' מט'] הכריעו להלכה כרי"ף והרא"ש שאם דן את אויבו [שלא דיבר עמו ג' ימים מתוך איבה] או את אוהבו שאף בדיעבד אין דינו דין.

**נחלקו האחרונים בדעת הרי"ף והרא"ש**<sup>48</sup>: האם בכל אופן אם עבר ודן את אויבו הדין פסול, או שאם זיכה את אויבו או חייב את אוהבו הדין קיים אף לרי"ף ורא"ש?

**(1) מהריט"ץ** [ת' ס' רלח'] סובר שלדעת הרי"ף והרא"ש בכל אופן אם עבר ודן את אוהבו או את אויבו אין דינו דין.

**(2) ברכ"י** [נא] **ושער משפט** [ב] חולקים וסוברים שיש לחלק, שאם הוא זיכה את אויבו או חייב את אוהבו אף להרי"ף **והרא"ש** הדין קיים, והראיה: (א) מנגוע המבואר **בש"ך** [ס' לו' סק"א] שאע"פ שהוא פסול לעדות מ"מ אם העיד לחובה הרי הוא כשר, (ב) אסור לדיינים לחייב את היתומים מ"מ אם ירדו האפוסטרופוסים וזכו בשביל היתומים דינם של הדיינים [שדנו לכאורה שלא כדון] קיים, כמבואר בס' רצ"ב, א"כ ה"ה כאן,

### ❧ ציוני המשפט ❧

46. הב"ח מביא ראיה לדינו של הרמב"ם מסנהדרין ז: דנחלקו התנאים בפירוש הפסוק [דברים א' יז'] "לא תכירו פנים":

(1) ר' יהודה סובר לא תכירוהו אם הוא אוהבך אלא תדון אותו כמו שצריך.

(2) ר"א חולק וסובר שצריך ללמוד לא תנכרהו שזה אומר אל תתנכר אליו אם אתה שונא אותו, א"כ יש מציאות שהדין דן אע"פ שהוא שונא את הבעל דין.

**הערך לחם** [למהריק"ש כאן] בשם מהריב"ל [ח"ג ס' צד'] ובאר אליהו [ל] בשם הרמב"ם סוברים שאף אם התחיל לשונאו לאחר ששמע הטענות בכ"ז לא יכול לחתוך את הדין.

47. עיין כל הנימוקים בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה [סד' סח'], ושם מוכיחים שלדעת הרמב"ם אף בדיעבד אם עבר ודן אין דינו דין כי הרמב"ם התבטא [עדות יג' טו'] "שהאוהב והשונא פסול לדיינות" וז"א אף בדיעבד, וכן בעדות [טז' ו'] משמע מהרמב"ם שאוהב ושונא דינם כגר שאין אמו מישראל שאף בדיעבד לא יכולים לדון, כמו הסריס והממזר כמבואר בכסף משנה שם.

48. הובא בהלכה פסוקה ציון 257.

**כתב האורים** [יז] היום היות ולא מרגישים שום טעם בשמחה, וגם לא עושים ז' ימי המשתה לכן אפשר לדון את השושבין מיום הראשון ואילך כרבא וכו' ירוחם.

**(3) שו"ת עבודת הגרשוני** [ס' לג'] סובר שזה שותפו הרגיל עמו תדיר.

**מה הטעם שלא יכול לדונו אם הוא אוהבו או שונאו?**

**נחלקו הראשונים בטעם:**

**(1) התוס'** [פסחים קיג: ד"ה שראה] סוברים כיון שהוא שונא אותו אז גם חברו שונא אותו דכתיב [משלי כד' יט'] "כמים הפנים לפנים כך לב האדם לאדם" ובאים לידי כך לידי שנואה גמורה.

**(2) רש"י** [סנהדרין כט. ד"ה חד לדיין] ו**המאירי** [חי' כתובות קה:]: סוברים השונא לא יכול לדון שונאו כי לא ימצא צד זכות למי שהוא שונאו היות ודעתו מורחקת ממנו.

**(3) הרא"ש** [סנהדרין ג' כג'] ו**המרדכי** [סנהדרין ס' תרפג'] סוברים שענין הזכות והחובה מבצבצת באדם בלא כיוון רשע, לפיכך באהבה מועטת לבו נוטה לזכות, ובשנאה מועטת נוטה לבו לחובה.

**נחלקו הראשונים:** האם יכול לדון הדיין את אויבו או אוהבו?

**(1) הרי"ף** [סנהדרין ז:], **הרא"ש** [ת' כלל הדיינים נו' ס' ט', סנהדרין ג' כב'], **הטור** [ט'] ו**המרדכי** [סנהדרין ס' תרצו'] בשם **ראב"י** סוברים שאם דיין רוצה לדון את שונאו אין מעכבים בעדו, אא"כ יש שני עדים שלא דיבר עמו ג' מתוך איבה שאז הוא פסול לדונו אף בדיעבד כמו שאר פסולים שאין דיניהם דין, ואף אם עבר ודן אין דינו דין. והוסיף **הפרישה** [כאן] – דאמנם אף אם לא דיבר רק שני ימים מתוך איבה, דהבע"ד לא יכול לפסלו, מ"מ הדיין ימנע א"ע מאותו דין ממדת החסידות.

**(2) הרמב"ם** [סנהדרין כג' ו'] ו**הסמ"ג** [לאוין ר"ח סה:] חולקים וסוברים שאסור לדיין לדון את מי שהוא אוהבו או שונאו [ב"ח יא' – לאו דוקא שונא שמבקש רעתו אלא כל שונא, וה"ה לאוהב לאו דוקא שושבינו אלא כל אוהב אסור לדון] אלא צריך ששני בע"ד

אוצר החכמה

שאע"פ שאסור לדון את אוהבו או את שונאו מ"מ אם חייב את אוהבו או זיכה את שונאו דינו קיים.

### מה הדין אם אינו אוהבו או שונאו כל כך?

**כתבו הרא"ש** [סנהדרין ג' כג'] **והמרדכי** [סנהדרין ס"ו תרפג'] ענין הזכות והחובה מבצבצת באדם בלא כיוון רשע, לפיכך באהבה מועטת לבו נוטה לזכות, ובשנאה מועטת נוטה לבו לחובה.

**נחלקו הראשונים:** מה הדין בדיעבד?

(1) **הר"י מגאש** [שו"ת ס"י רב], הובא בשמ"ק כ"ב צב: ד"ה וכתב התלמיד] בשם **הרי"ף**, **הרא"ש** [סנהדרין ג' כג'], **הטור** [י], **דרכ"מ** [ג'], **הבי"ח** [ת] בשם **התוס'** [כתובות קה: ד"ה לא] ור' **ירוחם** [נ"א ח"א ת.] סוברים שלכתחילה לא ידון אותם, ומ"מ אם דנם דינם דין.

(2) **התוס'** [סנהדרין ת. ד"ה פסילנא], **מרדכי** [סנהדרין ס"ו תרפג'] בשם **ר"ת**, **מהרי"ק** [שו"ת שורש כא'], **שו"ת עבודת הגרשוני** [ס"י לג'] ו**שו"ת שבו"י** [ח"א ס"י קמא] חולקים וסוברים שלא אסור אלא משום חסידות וחומרא בעלמא.

### האם יש לחלק בין שנאה מחמת דברים פרטיים או דברים כלליים?

**כתובות קה:** – רבא בהתחלה חשב שכל בני עירו אוהבים אותו, כיון שהוא התמנה להיות דין חשב שחלק אוהבים אותו [אותם שזכו בדינם] וחלק שונאים אותו [אותם שחוייבו בדינם], וכיון שראה שאותו שזכה היום בא למחר לדין ומתחייב, חזר בו והגיע למסקנה או שכולם אוהבים אותו או שכולם שונאים אותו.

**כתב המאירי** [חידושים כתובות שס] ולמה רבא לא נמנע מלדון? אלא כיון שאהבתם או שנאתם לא היתה פרטית אלא כללית, א"כ הם הבינו שהוא לא מזכה או מחייב אותם בגלל משהו אישי אלא שהוא עוסק במלאכתו, ולכן רבא יכל לדוןם.

**מעשה** באדם שלקח הלוואה מהחנות **יאיר** [ס"י סב] הובא בפת"ש [יב] וכפר בהלוואה ונשבע בשם ה' לשקר, לאחר שנה כשבא לפניו לדין לא דנו, כי כיון שעשה דבר רשע לדין עצמו יש לחוש שהדין לא ימצא שום צד זכות לו. וממילא יש חילוק בדין השונא שאם הוא רשע שמצוה לשונאתו ובא לפניו לדין יכול לדוןו אפי' לכתחילה היות והשנאה היא לא טבעית, מה שא"כ אם עשה דבר רשע לדין

עצמו שלא ידונו הדין, כי חוששים שלא ימצא לו שום צד זכות בגלל העוולה שעשה לו.

**נחלקו האחרונים:** האם נוקטים כהחילוק הנ"ל שיש לחלק בין אם הבע"ד עשה דבר רשע לדין עצמו או שהדין שונאו מחמת מצוה?

(1) **התומים** [ט' וביערות דבש ח"ב דרוש ג'] סובר שהלכה כחזו"י, ולכן אם הדין שונא את הבע"ד מחמת הדברים החומריים שבע"ד פשע כנגדו לא יכול לדונו, מה שא"כ אם הדין שונא את בע"ד מחמת שהוא רשע, ז"א מחמת דברים שמימיים שבמקרה כזה הדין יכול לדוןו כיון שהשנאה אינה טיבעית. (2) **חקרי לב** [יור"ד ס"י פ'] חולק וסובר שאין לחלק בין שנאה טבעית לבין שנאה מחמת דבר אחר לעולם הדין ששונא את הבע"ד לא יכול לדונו.

**נחלקו האחרונים**<sup>49</sup>: האם הרואה את חברו שעבר על עבירה פעם אחת מותר לו לשונאתו?

(1) **התומים** [ט] סובר שאם רואה את חברו שעובר על עבירה פעם אחת הותרה הרצועה לשונאתו אפילו שנאה אישית וגמורה.

(2) **הש"ך** [יור"ד ס"י רנא' סק"א] חולק וסובר שאם עבר עבירה רק פעם אחת אסור לשונאתו והוא עדיין בכלל אחווה, אא"כ רגיל לעבור עבירות רק אז מותר לשונאתו.

(3) **המנחת חינוך** [מצוה רמג'] חולק וסובר שאם הוא עברייך שמאמין בעיקרי הדת דינו כאח וריע לכל דבר ואסור לשונאתו, אמנם לענין מצוה זו האם מותר לדוןו או לא התורה גלתה שמותר לשונאתו אם הוא עברייך והדין לא יכול לדונו.

**החפץ חיים** [כלל ד' באר מים חיים אות יד'] נקט בפשיטות להלכה שחוטא אפילו חטא אחד יצא מכלל אחיך לגמרי לענין שנאה ומותר לשונאתו לגמרי, ומ"מ לענין לשון הרע עדיין הוא בכלל "עמיתך" שאסור לדבר עליו לשון הרע.

**האם אבי הכלה ואבי החתן יכולים להעיד או לדון זא"ז?**  
**סנהדרין כח:** א"ר חסדא אבי החתן ואבי הכלה יכולים להעיד זה על זה, ואין ביניהם שום קורבה<sup>50</sup>.

**נחלקו הראשונים:** האם יכולים לדון גם זא"ז או לא?  
(1) **המרדכי** [סנהדרין תשכא] ו**בעל העיטור** [אות ק] קבלו עדות [ג"ט ע"א] סוברים שלהעיד לו יכול, אבל לדונו לא יכול.  
(2) **המהרי"ק** [שורש כא] חולק וסובר כמו שיכולים להעיד זה על זה יכולים גם לדון זה את זה, כי כל המעיד לחברו יכול לדונו, וכל שלא יכול להעיד לחברו לא יכול לדונו.

❧ **ציוני המשפט** ❧

49. משפט יהונתן ציון 23.

50. הגמ' מדמה אותם לחבית ומכסה שאין ביניהם שום קורבה ללא דבק, אלא שהתקרבו ע"י הילדים.

## נחלקו האחרונים בפסק:

- (א) הדר"מ [ד] סובר שלכתחילה יש לפסוק כעיסור ובדיעבד כמהרי"ק שדיניו דין, וכן פסק בסי' לג' ס"ו.  
(ב) הב"ח [יג] בשם דברי ריב"ז [ס"ז קצ"ג] חולק וסובר שאף בדיעבד אם דנו זה את זה, אין דינם דין.

נחלקו האחרונים: האם הדין ששונא את שני בעלי דין בשווה או שאוהב את שני בע"ד בשווה יכול לדונם או לא?

- (1) הברכ"י [כ', הובא בפת"ש יא'] בשם התוס' [גי' נד' ור"ה ור"ב] והר"י [הר"י מ' רב'] אורח משפט [כאן יג'] בשם הפני מבין [ח"ב ק"ר ב'] ושול"ת בשמים ראש [ס"ז מר'] סוברים שלא ידונם אפי' ששניהם אויבים או אוהבים שלו, כי אין אהבה או שנאה שווה, ומסתמא בגלל רגש יטה את הדין של אחד מהם.

- (2) הערוך השלחן [יד] חולק וסובר שאם אוהב את שני בע"ד בשווה או שונא את שני הבע"ד בשווה יכול לדונם.

נחלקו האחרונים: האם דיין יכול לדון את מעבירו?

- (1) הש"ך [יב] בשם המהריב"ל [ח"ג ס' צז'] סובר שה"ה לפועלים ושכירים שיכולים לדון את מעבידיהם [ועיין פת"ש ס' לג' סק"א].  
(2) המהרשד"ם [כנה"ג הגב"ה אות כב'] חולק וסובר שיש להמנע מלדון את מעבירו ממידת חסידות.

כתב רע"א [כאן] בשם שול"ת עבודת הגרשוני [ס' לג'] שותפו במשא ומתן נקרא אוהבו ולכן אסור לדונו, אמנם אם עבר ודן לפי הרמב"ם ושול"ת הדין דין בדיעבד ואילו לפי הרא"ש והרמ"א הדין אינו דין וצריך לחזור ולדונו.

המטה שמעון<sup>51</sup> [כאן הגה"ט אות יג'] והמשפט צדק [ח"ב ס' סד'] סוברים שאם דיין חייב למישהו כסף יכול לדונו ולא נחשב שהוא אוהבו.

כתב הסמ"ע [יט] שהרמ"א הביא ג' שיטות: כשלא אוהבו או שונאו כ"כ האם דינו דין או לא?

- (1) שיטה ראשונה ברמ"א [מיהו] מפרשת, שלשו"ע אם עבר ודן שונאו דינו דין, וז"א שאעפ"י שעבר על איסור מ"מ דינו דין [כב"י בשם רמב"ם] ולדעתו שונאו ממש או שונאו לא כ"כ היינו הך.

- (2) שיטה שניה ברמ"א [י"א הראשון] סוברת שאעפ"י שעבר ודן אין דינו דין, וז"א לא רק איסור אלא זה דין שלא יכול לדון אוהבו או שונאו ודינו בטל [טור], ואם זה אוהבו או שונאו קצת לכתחילה לא ידון.

- (3) שיטה שלישית ברמ"א [י"א השני] סוברת שאם לא שונאו או אוהבו כ"כ דוקא ממידת חסידות בעלמא לא ידון, וממילא אם עבר ודן לא עבר על שום איסור ודינו דינים.

**נשאל שבו"י** [ח"א ס' קמ"א פת"ש יד'] האם דיין יכול לדון את שכנו? והורה – אם שכנו אוהבו רעו כנפשו אז אסור לו לדונו, אבל אם הוא לא אוהבו אז יכול לדונו, ומ"מ יש לפרוש ממידת חסידות.

**להלכה** [1]: הנושא – אוהב ושונא האם יכולים לדון את אוהביהם או שונאיהם: (א) רבנן גזרו שדיינים לא ידונו לא את אוהביהם ולא את שונאיהם [ברכ"י יח' בשם רמב"ם סנהדרין כג' ו'], כי מפני שנאת השונא הדיין לא ימצא לו צד זכות, וכן מפני אהבת האוהב לא ימצא לו צד חובה [כתובות קה: ורש"י סנהדרין כט. ד"ה חד לדין]. (ב) לדעת השול"ת אין לחלק בין אוהב גמור [שושביני] או שונא גמור [אויבו ומבקש רעתו] בכל מקרה לכתחילה לא ידונם, ואם עבר ודן את שונאו או אוהבו בדיעבד דינו דין ולא בטל [כהרמב"ם סנהדרין כג' ו'], ואילו הרמ"א סובר שיש לחלק בין אוהב גמור [ריעו אשר כנפשו] או שונא גמור [לא דיבר עמו ג"י מתוך איבה], שאם עבר ודננו בטל, לבין אם לא אוהבו או שונאו כ"כ ועבר ודננו שבדיעבד דינם דין [כהר"ף סנהדרין ז: ורא"ש סנהדרין כ' כב'], ואף לדעה זו אם עבר ודן את שונאו או אוהבו גמור אם זיכה את אויבו או חייב את אוהבו בדיעבד דינו דין ואינו בטל [ברכ"י כא' ושער משפט ב']. (ג) בדין הנ"ל צריך לחלק בין שנאה פרטית או כללית, ולכן אם שונא את האדם בשנאה פרטית [כגון שעשה דבר רשע לדין עצמו חו"י ס' סב'] במקרה כזה הדין לא יכול לדונו, מה שא"כ אם שונא את הבע"ד בשנאה כללית שבמקרה כזה יכול להמשיך ולדונו [מאירי ח' כתובות קה:], וכן אם שונא את הבע"ד מחמת שעובר על עבירות יכול לדונו כי השנאה היא לא טבעית אלא שמימית [תומים ט']. (ד) אבי הכלה ואבי החתן יכולים לדון זה עם זה, אמנם אינם יכולים לדון זה את זה מחמת האהבה שביניהם [סמ"ע ס' לג' סק"ג]. (ה) אף אם הדין אוהב או שונא את שני בע"ד בשווה אפי"ה לא ידונם כי האהבה או השנאה אינה שווה, ומסתמא בגלל הרגש יטה את הדין [ברכ"י כ']. (ו) שכירים ופועלים יכולים לדון את מעבידיהם ולא חוששים שיטו את הדין לטובתם [ש"ך יב' בשם מהריב"ל ח"ג ס' צד'], אבל את שותפו למשא ומתן לא יכול לדון כי דינו כאוהב ואף אם דן אותו בדברים שאינם קשורים לעסק שביניהם [רע"א כאן בשם שול"ת עבודת הגרשוני ס' לג']. (ז) דיין יכול לדון את שכנו אא"כ הוא אוהבו רעו אשר כנפשו שאז לא יכול לדונו, ומ"מ ממידת חסידות יש להחמיר שלא לדון את שכנו [שבו"י ח"א ס' קמ"א]. (ח) דיין שחייב למישהו כסף מחמת איזו סיבה שתהיה [הלוואה או עבור מלאכה



השלישי, והדיין השלישי מכריע ביניהם, ומתוך כך יוצא דין מתוקן. אבל אם הוא בורר את מי שפסול [אוהב או שונא גמור] או קרוב זה אסור מדאורייתא, כמבואר במהרי"ק [שורש טז] וכן פסק רדב"ז [ח"א סי' תקלט].

(3) ה"ט"ז [כאן] חולק על הסמ"ע וסובר שלא דוקא פסולי תורה אסור לברור בזבל"א אלא אף פסולי דרבנן אסור לברור בזבל"א כמבואר במשנה סנהדרין כג. שזה פוסל דינו של זה וזה פוסל דינו של זה, ובמשנה שאחריה בדף כד: בכלל הפסולים נכתב גם האוהב והשונא, והמשנה בדף כד: איירי על פסולי דרבנן, א"כ המהרי"ק התיר לקחת רק את אוהבו קצת לזבל"א והוא לא בכלל האיסור, ואף להסוברים שהאיסור של אוהב ושונא קצת הוא אסור מדרבנן מ"מ בזבל"א שרי, וכן פסקו אהלי יעקב [סי' מט'], חוות יאיר [סי' ב' ג'], פנמ"א [ח"ב סי' קנט'] וברכ"י [אות כד].

**כתב האורים [יח] — בע"ד יכול לברור את השושבין של בע"ד חברו.**

**עוד כתב האורים [יט] ובזה"ז היות וכל הנבררים חותרים למצוא זכות לבורריהם ומלמדים טענות שקר לבוררים אסור לדון בזבל"א, ולזה התכוון הלבוש.**

**נשאל חו"י [סי' ב' ג', הובא בפת"ש טו'] — ראובן ולוי שבררו כל אחד דין, ולוי בירר להיות לו דין את מחותנו של ראובן, וראובן רוצה לפסול את הדיין של לוי משום שקרוב לו מה הדין?**

**והורה — שראובן לא יכול לפסול דינו של לוי ובג' טעויות טעה ראובן:**

- (1) שדוקא אם ראובן היה בורר מחותנו להיות לו דין, לוי יכל לפסלו משום קורבה, אבל לוי שבירר מחותנו של ראובן אין ראובן יכול לפסלו משום קורבה, וכן משמע מהתומים [ט] והנתיבות [חידושים יא].
- (2) הרי רמ"א פסק שאף אם אוהבו מ"מ יכול לברור ע"י זבל"א, ואף ראובן עצמו יכול לברור את מחותנו שיהיה דיין שלו, וכ"ש לוי שיכול לבררו, ואין לראובן רשות לפסלו. בטענה השלישית הסתפק, כי נחלקו אחרונים האם לרמ"א אף אם שונאו או אוהבו ממש יכול לברור לעצמו שידון ע"י זבל"א או לא?

(א) הסמ"ע [כ], הפנמ"א [סי' קנט'], הברכ"י [כד] בשם מהריק"ש [אהלי יעקב סי' מט'], שו"ת בשמים ראש [סוס"י מד'], ישועות ישראל [חה"מ ח'], הכנה"ג [הגה"ט כ'] בשם הרא"ם [ח"א סי' כד' ד"ה וכן] והריב"א [הובא במהרי"ק שורש טז] סוברים שאוהב גמור פסול לדון אף ע"י זבל"א, ואף אם יושב

שעשו לו יכול לדון ואינו נחשב לאוהבו [מטה שמעון כאן הגה"ט אות יג].

(ב) האם האורה יכול לדון או להעיד למארחו בעה"ב? איתא בגמ' סנהדרין ז: המארח של רב בא לפניו לדון ואמר שהוא ארחו ועשה עמו חסד ועתה בא להתדיין, אמר לו רב "פסילנא לך לדינא" היות וקיבל ממנו, כביכול, שוחד.

**תוס' [שם ח. ד"ה פסילנא] בשם ר"י סוברים שכל מה שרב לא דן זו חומרא בעלמא כי מדינא היה יכול לדון.**

**כתב המהרי"ק [שורש כא' ענף ד'] שכל מקום שמוזכר בתלמוד "פסילנא לך לדינא" ממידת חסידות ולא מדינא, ולכן אם ע"י מניעתו לדון יהיה איזה הפסד לתובע או לנתבע, אסור להחמיר וחיוב לדונם.**

**דיין שממדת חסידות אינו דן, האם כשבררוהו בזבל"א יכול לדון ממדת חסידות?**

**המהרי"ק [שם] סובר אעפ"י שממדת חסידות לא דן, אבל אם בררוהו בזבל"א יכול לדון ואין בזה מידת חסידות, כי כמו שזה בורר לו את אוהבו כך גם זה בורר לו אוהבו, ועיקר הדין תלוי בשלישי המכריע. וכל מה שמבואר בגמ' בכתובות קה: שאמוראים החמירו ע"ע שלא לדון איירי מפני שהיו דנים יחידים או שעל פיהם היה נחתך הדבר, לכן היו מונעים א"ע מדין זה, מה שא"כ בנדר"ד שאין אפי' מידת חסידות.**

**נחלקו האחרונים<sup>52</sup>: מה הדין אם לא בררו שלישי, האם הבע"ד יכול לפסול את דינו של חברו או לא היות ואין שלישי המכריע?**

(1) המהריק"ש [שו"ת אהלי יעקב סי' מט'] סובר שאם אין דיין שלישי אע"פ שהנברר הוא לא אוהבו גמור, בכ"ז הבע"ד יכול לפסלו.

(2) שו"ת חוט המשולש [שכסוף תשב"ץ ח"ד סי' ח'] חולק וסובר שאף אם לא בררו את השלישי בכ"ז הבע"ד לא יכול לפסול את הדיין של חברו היות והוא לא אוהבו גמור.

**נחלקו האחרונים: האם מותר לדון בזבל"א את אוהבו?**

(1) הלבוש [ט] והעטרת צבי [כאן ט'] סוברים שאעפ"י שדנים בזבל"א ובוררים את אוהביהם, לא כדין הם עושים.

(2) הסמ"ע [כ] בשם הרא"ש [סנהדרין ג' א'] חולק סובר שמותר לדון בזבל"א אף שבורר את אוהבו, כי הנברר מנסה להבין את הדין לאשורו ולהציעו לפני הדיין השלישי, וכן הנברר השני מנסה להבין את הדין לאשורו ומציעו לפני דיין

עם עוד שני דיינים אחרים<sup>53</sup>, ומה שפסק רמ"א שמותר ע"י זבל"א איירי באוהב או שונא קצת.

(ב) **המהרשד"ם** [ס' מ' ד"ה גמ] חולק וסובר שדוקא אם הדיין הוא לבד אז יש את הפסול של אוהב ושונא, אבל אם הם ג' דיינים אז יכול הדיין לדון את אוהבו או שונאו ע"י זבל"א, כמבואר ב**מהרי"ק** [שורש כא' ענף ד'].

**כתב שו"ת יביע אומר** [ח"ט חתומ"ס ס' ב' אות ב'] שאע"פ ששו"ת רב פעלים [ח"ב חתומ"ס ס' א'] פסק שבעירו היו נוהגים שאף שונא גמור יכול לדון את בע"ד ע"י צירוף עוד שני דיינים אחרים, מ"מ אין המנהג הזה במקומנו, ולכן השונא לא ידון אף בהרכב של כמה דיינים אחרים.

**נחלקו האחרונים:** האם לוי יכול לברור דיין ששונא אותו והאם ראובן [הנתבע] יכול לפסלו?

(1) **החנות יאיר** [שם ס' ג', הובא בפת"ש טו'] סובר שראובן לא יכול לפסול את דיינו של לוי בטענה שהדיין יזכהו כדי להתרצות עמו, כי לא נחשדו ישראל על כך, וכן פסקו ברכ"י [כא], האורים [ית], הנתיבות [חי' יא'] והשו"ת בשמים ראש [ס' מד'].

(2) **המהריק"ש** [בשו"ת אהלי יעקב ס' מט'] חולק וסובר שאסור לדיין לדון.

**הארח משפט**<sup>54</sup> [כאן אות יד'] בשם **חקרי לב** [חומ"מ ח"ב ס' כד'] ושו"ת הרא"ם [ח"א ס' כד'] סוברים שקהל שקיבלו עליהם דיינים והתנו שידונו כל בני העיר, אין בכלל הסכמה זו שידונו גם את השונא או את האוהב.

**להלכה** [2]: הנושא – האם אפשר לברור בזבל"א את מי שלא יכול לדון מחמת האהבה או שנאה: (א) דיין שקיבל איזו טובת הנאה ממישהו ומרגיש שנתקרבה דעתו לאותו אדם, ממידת חסידות טוב שהדיין ימנע א"ע מאותו דין [תוס' סנהדרין ח.], אבל אם ע"י מניעתו יבוא הפסד לתובע או לנתבע אינו רשאי להחמיר ע"ע וחייב לדון את בע"ד [מהרי"ק שורש כא' ענף ד']. (ב) דיין שאינו דן את בע"ד בגלל מידת חסידות, מ"מ אם בע"ד רוצים להתדיין בזבל"א הדיין יכול לדוןם לכתחילה [מהרי"ק שורש טז' ענף ב'], אבל בזה"ז שכל הנבררים חותרים למצוא זכות לבורריהם ומלמדים טענות שקר לבוררים אסור לדון בזבל"א את אוהבו או את שונאו [לבוש ט' ואורים יט']. (ג) שונא לא יכול לדון אף בהרכב של שני דיינים אחרים [סמ"ע כ' ושו"ת יביע אומר ח"ט חתומ"ס ס' ב' אות ב']. (ד) קהל שקבלו ע"ע דיינים שידונו את כל בני העיר, הדיינים הנ"ל אינם יכולים לדון את מי שהם שונאים או אוהבים, כי זה לא היה בכלל ההסכמה [ארח משפט כאן אות יד' בשם חקרי לב חומ"מ ח"ב ס' כד'].

(ג) **האם הרב יכול לדון את תלמידו?**

**המהרי"ק** [שורש טז' ענף ב'] סובר שהרב כשר לדון או להעיד לתלמידו או לאביו של התלמיד אעפ"י שמקבל מהם שכר, והוסיף **מהריב"ל** [נח"ג ס' צד'] ואף אם אבי התלמיד משלם לו יותר מכפי הנהוג.

**נחלקו האחרונים:** האם יש לפרוש מלדון תלמיד ממידת חסידות?

(1) **הב"י** [ג] ו**הדרכ"מ** [ה\*] סוברים שלא צריך לפרוש אפי' ממידת חסידות, ואעפ"י שנראה כאוהבו יכול לדון, כי זה רק חומרא בעלמא לדעת קצת פוסקים.

(2) **הגהות והערות** [פג] בשם **מהרי"ק** [שורש כא' ענף ד'] חולק וסובר שממדת חסידות צריך לפרוש מלדון תלמיד שנותן לו שכר.

**הערך לחם**<sup>55</sup> [למהריק"ש כאן] בשם **ת' הרשב"א** [ס' אלף לה'] סובר ששונא או אוהב לאב אסור לו לדון את הבן, וכן שונא או אוהב לבן אסור לדון את האב, וכן שונא או אוהב לבעל אסור לדון את אשתו וכן להפך כי כל אחד מהם אפטרופוס וכמפקח על נכסי השני והכל כאדם אחד.

**שו"ת צמח צדק**<sup>56</sup> [החדשות שער המילואים ס' ס'] סובר שכמו שרב יכול לדון את תלמידו כך גם תלמיד יכול לדון את רבו ולא חוששים שיטה את הדין.

**להלכה** [3]: הנושא – האם הרב יכול לדון את תלמידו: (א) הדיין יכול לדון את תלמידו או את אבי תלמידו ולא חוששים לקירוב דעת ואף אם אביו של תלמיד משלם לו יותר מכפי הנהוג באותו מקום [מהרי"ק שורש טז' ענף ב' ומהריב"ל ח"ג ס' צד']. (ב) הדיין לא צריך למנוע א"ע מלדון את תלמידו או את אביו של תלמידו אף ממידת חסידות [ב"י ג' דרכ"מ ה\*]. (ג) וכמו שרב יכול לדון את תלמידו ה"ה שתלמיד יכול לדון את רבו ולא חוששים שיטה את הדין [שו"ת צמח צדק החדשות שער המילואים ס' ס'].  
 (ד) **האם בי"ד הפסול משום קרובה יכולים להושיב בי"ד אחר שהדיינים הראשונים קרובים לדיינים השניים?**

**נחלקו האחרונים:**

(1) **התרוה"ד** [ס' רנח'] פקפק בדבר האם בי"ד פסולים משום קרובה או אהבה יכולים לסדר לבע"ד בי"ד אחר [שהם

❧ **ציוני המשפט** ❧

53. מדויק לשונו של הרמ"א היות וכתב "ואם עברו ודנו דיניהם דין" בלשון רבים, משמע שלכתחילה לא יכודו אף שלושה דיינים.

54. הובא בהלכה פסוקה ציון 248.

55. הובא בהלכה פסוקה ציונים 243 – 245.

56. שם ציון 277א.

ולא לזכותו, אין טענתו טענה עד שיביא ראיה. כנה"ג בשם מהר"ם מנץ [סי' קי'] סובר שאף אם הבע"ד לא הביא ראיה לכך מ"מ אם הדיין מרגיש בעצמו שלכו לא נכון עם בע"ד, יחשוך א"ע מאותו הדין.

**כתב המטה שמעון** [הגה"ט אות טו'] בשם ספר גבעות עולם [למהר"י קובו סי' יג' דף לה:] שאמנם אם מעשיו של הדיין מוכיחים שהוא שונא את אחד הבע"ד אותו בע"ד לא צריך להביא ראיה.

**כתב השו"ת חכם צבי** [סי' רלא'] שאם הבע"ד הביא ראיה שהדיין שונאו, הדיין לא יכול לומר מהיום אני אוהבו, כי צריך מצד הדין פעולה נכרת כדי להכשירו ולא הצהרה בעלמא.

**להלכה** [5]: הנושא – בע"ד שחושד בדיין ששונאו האם הדיין יכול לדון: (א) בע"ד שטוען שהדיין שונאו, עפ"י הנגלה הדיין יכול לדון אא"כ יביא ראיה שהדיין שונאו שאז הדיין לא יכול לדון [טור ורמ"א], ואילו עפ"י הסוד עדיף לדיין הנ"ל להשתמש מהדין ולא לדון אא"כ אין דיינים אחרים שאז צריך לדון [זהר פרשת בלק ר"ה ב.]. (ב) אם מעשיו של הדיין מוכיחים שהוא שונא את אחד מהבע"ד, אותו הבע"ד לא צריך להביא שום ראיה שהדיין שונאו, והדיין הנ"ל לא יוכל לדון [מטה שמעון הגב"ט אות טו'] בשם גבעות עולם סי' יג' דף לה:]. (ג) בע"ד שלא הביא ראיה שהדיין שונאו, מ"מ אם הדיין עצמו מרגיש שליכו לא נכון עם הבע"ד יחשוך א"ע מאותו הדין [כנה"ג בשם מהר"ם מנץ סי' קי']. (ד) הבע"ד שהביא ראיה שהדיין שונאו, הדיין לא יכול לטעון שמהיום הוא אוהבו אא"כ יעשה איזו פעולה נכרת שהוא אוהבו [שו"ת חכם צבי סי' רלא'].

#### (ו) האם יכול לדון את המנוודה?

איתא בגמ' קידושין ע. ר' יהודה הכריז על מישהו שהיקל בכבודו שהוא בנדרו, וכשאמרו לו שהוא רגיל לקרוא לאנשים עבדים ר' יהודה הכריז עליו שהוא עבר.

**נחלקו האחרונים:** האם דוקא לאחר שהתיר לו את הנדרו יכול לדון או אף בהיותו בנדרו?

- (1) דרכ"מ [ו] והתומים [יא] נשארו בצ"ע.
- (2) הסמ"ע [כד], הכנה"ג [הגה"ט כה'], ארח משפט [אות כב'], הנתיבות [חי' יג'], מאזנים למשפט [יא] וערוך השלחן [טו] סוברים שדוקא אם הדיין התיר את הנדרו לפני שהמנודה בא אליו להתדיין רק אז יכול לדון כי הוא כאיש אחר, אבל אם

קרובים של הדיינים הללן שידון אותם. ומ"מ מנהג הוא שלא למנוע זאת, וכן פסקו האורים [כ] והנתיבות [חי' יב'].

(2) **התשב"ץ** [ח"א ענין קס'], המהר"ם מנץ [סי' יח'] הובא בתומים י', השבו"י [ח"א סי' קמא'] והבית יעקב [סי' יט'] חולקים וסוברים שלא יכולים להושיב ב"ד אחר בלי הסכמתם של שני הבע"ד.

(3) **המהרי"ק** [שורש כא'] חולק וסובר שהקרוב יכול להושיב ב"ד קרוב אחר שידונו את הבע"ד, אמנם אוהב או שונא היות ופסולם דאורייתא לכן הם אינם יכולים לדון ולהושיב ב"ד אחר, אמנם אם הם לא אוהבים ושונאים כ"כ יכולים להושיב ב"ד אחר לבע"ד.

**נחלקו האחרונים:** מניין הראיה שאף קרוב יכול להושיב ב"ד אחר?

(א) התומים [י] סובר מזה שמבואר בגמ' כתובות קה: שר' ענן שלח לפני ר"ג את מי שהוא לא יכול לדון, והרי ר' ענן היה קרובו של ר"ג, א"כ מכאן הראיה שהקרוב יכול להושיב קרוב שידון את בע"ד.

(ב) **השבו"י** [ח"א סי' קמא'] חולק וסובר שאין מהגמ' הנ"ל ראיה שקרוב יכול להושיב ב"ד לקרובו, כי ר' ענן רק שלח לר' נחמן כי היה דיין קבוע מומחה ובקי בדינים, ולא שסידר ב"ד לקרובו.

**השבו"י** [57] [ח"א סי' קמא'] סובר שדוקא אבי"ד הגדול בעירו שהוא פסול לדון את בע"ד יכול להושיב ב"ד אחר שידונו אותם, אבל לא כל ב"ד יכול להושיב ב"ד אחר.

**להלכה** [4]: הנושא – האם ב"ד הפסול משום אהבה או שנאה יכול להושיב ב"ד אחר: (א) ב"ד שפסול מחמת אהבה או שנאה יכול להושיב ב"ד אחר שידון את הבע"ד [תרוה"ד סי' רנח' רמ"א אורים כ' ונתיבות חי' יב.]. (ב) אמנם דוקא אב"ד הגדול שבעיר יכול להושיב ב"ד אחר אם לא יכול לדון את הבע"ד מאיזו סיבה שהיא, אבל ב"ד זוטא לא יכול להושיב ב"ד אחר שידונו את הבע"ד [שבו"י ח"א סי' קמא'].

(ה) **בע"ד שטוען שהדיין שונאו האם הדיין יכול לדון?** **בזהר** [פרשת בלק ר"ה ב' הובא בפת"ש יד'] פרשת בלק מבואר שאף מי שחושדו ששונאו עדיף לדיין להשתמש מהדין ולא לדון, אבל מעיקר הדין עד שלא מביא ב' עדים יכול לדון, ומ"מ אם אין דיינים אחרים בעיר יכול לדון אף לדעת הזהר.

**כתב שו"ת חוט המשולש**<sup>58</sup> [ח"ד סי' ח'] – בע"ד שטוען שהדיין שונא אותו והראיה שבשעת הדיון היפך לחובתו

❧ ציוני המשפט ❧

57. שם ציון 289.

58. שם ציונים 196 – 198.

**להלכה** [6]: הנושא – האם הדיין יכול לדון את מי שהוא נידה לכבודו: א) דיין שנידה אדם בגלל שזילול בכבודו יכול לדונו אח"כ מאחר שאינו שונא אלא שנידה בגלל שזילול בכבודו [קידושין ע.], אמנם לפני שהדיין ידונו יצטרך להתיר לו נידויו הא בלאו הכי לא יכול לדון את המנודה [סמ"ע כד', כנה"ג הגה"ט כה"ן. ב) אם הדיין נידה את האדם בגלל ענין אחר ולא בגלל שביזהו יכול לדונו בכל ענין אף לפני שהתיר לו את נידויו [תומים יא].

ידע דהמנודה צריך לבוא אליו לדין ולכן התיר לו את הנידוי כדי לדונו זה לא מועיל.

3) הט"ז [כאן] חולק וסובר ש' יהודה דן את האדם הנ"ל אף בהיותו בנדידי היות וזה דין מפורש [קידושין ע.]: "כל הפוסל במומו פוסל", מה שא"כ בדברים אחרים שלא יכול לדונו עד שיתיר לו נידויו.

**וכתב מאזנים למשפט** [יא] שאם אין דיין אלא אותו דיין שנידהו יכול לדונו. והוסיף התומים [יא] אמנם אם הדיין נידה לא לכבודו אלא לכבוד אדם אחר מותר לדונו בכל ענין.

## סעיף ח

**(א) שני ת"ח השונאים זה את זה, אסורים לישיב בדין יחד, שמפני השנאה שביניהם דעת כל אחד מהם לסתור דברי חבירו.**

### ברורי משפט

4) שו"ת מהר"ם מלובלין<sup>59</sup> [סי' סג'] חולק וסובר שעיקר הפסוק הוסב לדיינים שלא ידונו את הבע"ד אם שונאים אותו, מה שא"כ שני ת"ח שזה רק מדרבנן ולא מדאורייתא ולכן אם עברו ודנו דיניהם דין אעפ"י שהם שונאים גמורים.

**התומים** [יב] הכריע שאעפ"י ששני הדיינים שונאים זא"ז מ"מ היות ויש כאן דיין שלישי והוא למעשה יחתוך את הדין ללא נגיעות א"כ אעפ"י ששני הדיינים ששונאים זא"ז יחזיקו בדבריהם מ"מ בדיעבד הדין דין היות ואין עיוות הדין, א"כ דינו של נימוק<sup>60</sup> יאמת.

**שו"ת מהריט"ץ** [סי' רלח'] כותב דאמנם כל זה דוקא אם אכן סתרו אחד את דברי השני, אבל אם שני הדיינים ששונאים זא"ז הסכימו לדעה אחת, ולא סתרו אחד את דברי חבירו במקרה כזה דינם דין, כי זה לא גזרת הכתוב אלא מטעם אהבה ושנאה, ומאחר שנתבטל הטעם דינם דין, ואף הב"ח יודה לזה.

**כתב מים עמוקים**<sup>61</sup> [סי' נד' ד"ה מ"מ] אמנם אם יושבים בהרכב הרבה דיינים וביניהם שני דיינים ששונאים זא"ז יכולים לדון היות ועיקר הדין לא תלוי בהם.

**כתב הברכ"י** [לה] בשם החינוך [מצוה תקע'] אין למנות שני אנשים שרחוקים בטבעם מדין צער בעלי חיים ד"לא תחרוש".

**(א) האם שני ת"ח השונאים זא"ז יכולים לשבת לדין יחד או לא?**

**איתא בגמ'** אמר רבי יוסי ברבי יהודה "והוא לא אריב לו ולא מבקש רעתו" מכאן לשני תלמידי חכמים ששונאים זה את זה שאין יושבין בדין כאחד. וכן פסקו הרמב"ם [סנהדרין כג' ד'] והיד רמ"ה [סנהדרין כט].

**נחלקו הראשונים:** האם בדיעבד אם עברו ודנו שני ת"ח ששונאים זא"ז דיניהם דין?

1) **נימוק**<sup>62</sup> [סנהדרין יד:] והר"ן [ח' סנהדרין כט.] סוברים שבדיעבד אם עברו ודנו דיניהם דין, וכן פסק מאזנים למשפט [יב] בשם הלבוש [ח].

2) **שו"ת מים עמוקים** [סי' נג' ד"ה מ"מ] מבאר דבשני המקרים גם דיין שאסור לדון את הבע"ד אם שונאהו וגם שני ת"ח שלא ידונו יחד דרבנן, רק שהחמירו בדין ששונא את הבע"ד שאף אם עבר ודן שאין דינו דין כי יש יותר סיכוי שיחייב את הבע"ד ולכן פסלו את דינו אף בדיעבד, מה שא"כ בשני ת"ח השונאים זא"ז שאין את החשש הנ"ל כ"כ לכן לא פסלום ואף לכתחילה דינם דין.

3) **הב"ח** [ח] והברכ"י [ל] בשם ר' יונה [ח' סנהדרין כ"ן] חולקים וסוברים שאם שני ת"ח שונאים גמורים אין דיניהם דין מדאורייתא אף בדיעבד שנאמר [במדבר לה' כג'] "לא מבקש רעתו", אבל אם הם שונאים שאינם גמורים בכל אופן דיניהם דין, וכן פסק פת"ש [יח], באר הגולה [א], ש"ך [יד] והאורים [כב].

## צינוי המשפט

59. הגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות סד.

60. אמנם כל זה לדעת הנימוק<sup>62</sup> אבל לדעת היד רמ"ה [סנהדרין כט.] שסובר שחוששים שגם הדיין השלישי טועה לפעמים, א"כ יש כאן עיוות הדין ולכן אף בדיעבד דינם לא דין.

**פת"ש** [יט] נחלקו האחרונים: האם הדיינים שפסולים מצד שנאה יכולים לשבת ליד הדיינים ולשתוק?

**(1) הבית יעקב** [סי' סז] סובר שיש לחלק, שאם כתוב "לא ידונו יחד" אז מותר לשבת ולשתוק, מה שא"כ אם כתוב "לא ישבו יחד" אז אפי' לשבת ולשתוק אסור אלא צריכים לצאת מאולם הדיונים, וכאן לענין שני ת"ח השונאים זא"ז כתוב "שלא ישבו יחד", וכן משמע בתוס' [סנהדרין יח: ד"ה והוא].

**(2) השבו"י** [ח"א סי' קמא] חולק וסובר ששני ת"ח לא ישבו דוקא בדין, אלא שסתם לשבת לצד הדיינים אין בזה איסור, רק מטעם אחר לא ראוי שיהיו שם, כי כתוב ברמב"ם [סנהדרין כב' ט'] והובא בטוש"ע סי' יח' שכשמתחילים לדרון מוציאים את כל מי שלא שייך לדין, ז"א שגם שני ת"ח השונאים זא"ז צריכים לצאת.

**(3) המסגרת השלחן**<sup>62</sup> [ז] סובר שאם יושב ליד הדיינים ושותק לית לן בה, ומה שכתוב ברמב"ם שמוציאים כל אדם לחוץ הכוונה לבע"ד ולא לשאר האנשים.

**(4) המהרשד"ם** [ת' חו"מ סי' מ'] חולק וסובר שכל מה שאסור לדיין ששונא את הבע"ד זה דוקא לדרון אבל לישיב לצד הדיינים ולדבר באותו דין לא נמצא בכל הפוסקים שאסור.

**עטרת צבי**<sup>63</sup> [יב] הכריע שמנהג נכון הוא שיצאו הדיינים האוהבים או השונאים ולא ישבו יחד עם דיינים אחרים, כי מבלבלים את דעתם של דיינים הנוספים, ובפרט בזה"ז ששכיח לשון הרע ורכילות לומר מי מזכה ומי מחייב.

**מקשה התומים** [יב] אם הם ת"ח א"כ איך הם שונאים זא"ז, הרי הם עוברים על לאו מפורש של [ויקרא יט' יד'] "לא תשנא את אחיך בלבבך"?

**(1) התומים** [יב] תירץ כגון שראה בדיין חברו דבר עברה שמותר לשונאו, א"כ איך הוא יושב עם אדם כזה בדין? וצ"ע ויש ליישב בדוחק.

**(2) המשנת חכמים**<sup>64</sup> [הלכות דעות ל"ה ה'] והמאזנים למשפט [כאן מתרצים: א] שלפעמים מתוך מחלוקת לשם שמים נוצרת שנאה בין החכמים, כמבואר בגמ' [פסחים קיג:] שת"ח שבבבל שונאים זא"ז, (ב) יכול להיות שהדיין ראה את הדיין חברו שעובר על איסור דרבנן שמותר לשנאותו משום הכי,

ואפי"ה הדיין אינו נפסל מלדרון כמבואר בסי' לד' ס"א שכל הכשר להעיד כשר לדרון.

**(3) החת"ס**<sup>65</sup> [יור"ד סי' יא'] כתב כגון שיודע שחברו נפסל בבי"ד אחר, ולכן יכול לשנאותו [וא"כ איך יושב עמו בדין, צ"ע].

**נחלקו האחרונים:** מה הדין שני ת"ח האוהבים זא"ז האם יכולים לדרון יחד?

**(1) הב"ח** [יג], **הסמ"ע** [סי' לג' ס"ק יג'] ו**ברכ"י** [ל] סוברים ששני ת"ח האוהבים זה את זה יכולים לכתחילה לדרון יחד, כי כל המניעה היא רק לא לדרון את השונא או את האוהב שלא יעוות את הדין, ואילו בשני ת"ח האוהבים זא"ז לא שייך טעם הנ"ל, אדרבא משום אהבה שביניהם כל אחד יודה לחברו על האמת.

**(2) הדרישה** [כאן יא'] והיעב"ץ [ח"ב סי' א'] חולקים וסוברים שכמו ששני שונאים לא יכולים לדרון יחד ה"ה שני אוהבים שלא יכולים לישיב ביחד ולדרון ביחד.

**להלכה:** הנושא – האם שני דיינים השונאים זא"ז יכולים לשבת יחד ולדרון: (א) שני דיינים ששונאים זא"ז לא יכולים לשבת יחד ולדרון, כי מחמת השנאה שביניהם דעת כל אחד מהם לסתור את דברי חברו [סנהדרין כו. רמב"ם סנהדרין כג' ד' ושו"ע]. (ב) ובדיעבד אם עברו ודרנו דיניהם דין, היות ויש דיין שלישי ביניהם שחותר את הדין, והדיין השלישי ללא נגיעות יצטרף עם הדיין שמזכה או מחייב ולכן דינם דין [תומים יב']. (ג) אם יושבים בהרכב עם הרבה דיינים יכולים לדרון לכתחילה היות ועיקר הדין לא תלוי בהם [מים עמוקים סי' נו' ד"ה מ"מ]. (ד) לא רק דיינים ששונאים זא"ז, אלא כל שני אנשים שרחוקים בטבעם אין למנותם למשרות שונות שישירתו ביחד מדין צער בעלי חיים ד"לא תחרוש" [ברכ"י לה' בשם חינוך מצוה תקע']. (ה) בזה"ז דיינים ששונאים זא"ז צריכים לצאת מחוץ לאולם הדיונים ולא לשבת יחד עם הדיינים אחרים, כדי שלא יבלבלו את דעת הדיינים הנוספים [עטרת צבי סי' יב']. (ו) שני ת"ח שאוהבים זא"ז יכולים לשבת לכתחילה ולדרון את הבע"ד, כי מחמת האהבה שביניהם כל אחד יודה לדברי חברו אם הם נכונים ולא ידחם [ב"ח יג'] וסמ"ע סי' לג' ס"ק יג' ברכ"י ל'.

# צינוני המשפט

61. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות פד'.
62. הובא בהלכה פסוקה ציון 291.
63. שם ציון 292.
64. משפט יהונתן ציון 30.
65. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ע'.

## סעיף ט

(א) כל הפסולים [להעיד] מחמת קורבה או מחמת עבירה, פסולים לדון. [וע"ל סימן ל"ג ול"ד פרטי הפסולים לענין עדות, וה"ה לענין דיינות שהדיינים לא יהיו קרובים זה לזה ולא לעדים] [ר"ן פ"ג דכתובות ותשובות רש"א סי' תש"ן תש"נ] [עי"ל סימן ל"ג סעיף י"ז].

## ברורי משפט

האם דיינים קרובים יכולים לשב לצד דיינים אחרים ולשתוק?

תוספתא<sup>66</sup> סנהדרין ה' ג' אין הקרובים דנים זה את זה, ולא זה עם זה ולא זה על זה ולא זה בפני זה.

נחלקו הפוסקים: האם לקיים את הגרסא של "לא זה בפני זה"?

(1) מגן אברהם [על התוספתא שם] סובר שיש לקיים את הגרסא "לא זה בפני זה", וממילא אסור לקרוב לשבת בדין ולשתוק דחיישינן שמא ידבר דבר או שהדיינים יתיראו ללמוד עליו חובה מפני קרובו.

(2) ברכ"י [כה] בשם בעל העיטור [אות ב' ברורין מהדורת וורשא ב' ג'] חולק וסובר שלא גורסים את המילים הנ"ל, וממילא דיין קרוב של הבע"ד יכול לשבת שם ולשתוק.

כתב העטרת צבי [יג] שנוהגים שהדיין הקרוב יוצא כדי לא לבלבל דעת הדיינים, וכן ראוי לעשות.

הר"ן – [ח' כתובות יב:], הריטב"א [ח' כתובות יב:], המאירי [סנהדרין קח:], שו"ת נודב"י [מהדור"ק חאבה"ע סי' עב:] בסתירת היתר א' והש"ך [סי' מו' ס"ק נג'] סוברים שעדים הקרובים אחד לשני ג"כ פסולים מגזרת הכתוב, ואף המד"א שבדיני ממונות לא צריך עדות שאתה יכול להזימה, יודה שהפסול הוא דאורייתא היות וכתוב [ויקרא כד כב] "משפט אחד יהיה לכם". כללו של דבר כל שהדיין או העד קרובים זה לזה, או דיין לדיין, או עד לעד, או עד לדיין או אחד מהם למלוה או ללוה או לערב פסול.

האם יש לחלק בין אם העדים מעידים בפני הדיין שהוא קרובו או שהעדים התומכים והדיין דן על אותו שטר?

הב"י [יג, וכן פסק להלכה בסי' מו' ס' כא'] בשם הר"ן [כתובות יב:] סובר שדיינים שדנים על תנאים ועניינים שבמלוה עצמה צריכים להיות ג"כ רחוקים מעידי השטר, ואע"פ שעדים החתומים בשטר נעשו כמי שנחקרה עדותם בבי"ד, מ"מ אותו בי"ד שדנים על הדבר צריך שלא ידונו את הדבר על פי קרוביהם, וכן פסק הש"ך [סי' מו' ס"ק נג'].

(א) האם דיינים יכולים להיות קרובים זה לזה?

איתא בגמ' נידה מט: שכל הכשר לדון כשר להעיד וכן להפך, כל הפסול להעיד מחמת קורבה או עבירה פסול לדון.

איתא בסנהדרין כח: את זו דרש רבי יוסי הגלילי [דברים יז ט] "ובאת אל הכהנים הלויים ואל השופט אשר יהיה בימים ההם", וכי תעלה על דעתך שאדם הולך אצל שופט שלא היה בימיו? אלא, זה שהיה קרוב ונתרחק. אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: הלכה כרבי יוסי הגלילי.

תוספתא סנהדרין ה' ג' אין הקרובים דנים לא זה את זה ולא זה עם זה ולא זה על זה.

## נחלקו הראשונים:

(1) הרי"ף [סנהדרין ח:] בשם הירושלמי [סנהדרין ג' ט:], הרא"ש [ג' לב:], הר"ן [כתובות יב:], הרשב"א [ת' ח"א סי' תשנ], הובא בדרכ"מ ג\*\*], מאירי [סנהדרין קח] ומגן אברהם [בביאור התוספתא] סוברים שדיינים אסורים להיות קרובים זה לזה אף בדיעבד, וכן כשדנים דיני מלווה ושטר צריכים להיות רחוקים מעדי השטר, וכן פסקו הרמב"ם [עדות יג' טו:], המרדכי [סנהדרין סי' תרצח:], הרשב"א [ח"ב סי' קנו'] והטוש"ע [סי' לג' סי"].

(2) התוס' [כתובות כא: ד"ה הנ"ת, ב"ק צ: ד"ה כגון] בשם ר"י מאורלניישי, המרדכי [סנהדרין תרצח:] בשם השר מקוצי, הר"י [הובא במרדכי סנהדרין סי' תרצח, הובא בדרכ"מ י:], התוס' [ב"ק צ: ד"ה כגון שראוה בלילה], נימוק"י [סנהדרין י:] והמהרש"ל [בביאורו לטור ד"ה ושאלת] חולקים וסוברים שעדים הקרובים לדיינים כשרים כיון שאפשר להזימם בבי"ד אחר.

(3) נימוק"י [סנהדרין ז: מדפ"ר] ור' ירוחם [נ"ב ח"ג יב:] בשם הרא"ש [ת' כלל סי' ס' ד'] חולקים וסוברים שלכתחילה אסור שיהיו העדים קרובים לדיינים, אמנם בדיעבד אין לפסול את דינם, וזוהי גם כוונת התוס' [שם].

כתב הרשב"א [ח"ג סי' שצא] אע"פ שהבע"ד אינם קרובים של הדיין, אלא שהתוצאות של המשפט ישפיעו על קרובו, כגון שקרובו ואחד הבע"ד שותפים, במקרה כזה הדיין לא יכול לדון את הדין הנ"ל.

**פת"ש** [כב] נחלקו האחרונים: האם כמו שבעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ה"ה לדיינים שאם אחד מהם נפסל שכל הדיינים נפסלים לאותו דין או לא?

(1) **הרמב"ם**<sup>68</sup> [שו"ת פאר הדור סי' קפ"ו], **משנה למלך** [עדות טז] ה"ן בשם **מוהרש"ח** [סי' יח"א], **הרע"א** [כאן], **הכנה"ג** [כאן] הגה"ט אות לג', הגה"ט סי' לו' אות ו', **ברכ"י** [סי' לו' אות לא'] בשם **הרשב"א** [תכ"י כלל ה' סי' סא'] **וערוך השלחן** [יט] סוברים שגם בדיינים אם דיין אחד נפסל כל הדיינים בטלים לאותו דין.

(2) **הקצוה"ח** [סי' לו' סק"ז] בשם **הרז"ה** [סנהדרין ו:] **והמרדכי** [קידושין סי' תקע'] חולק וסובר שבדיינים אעפ"י שאחד מהם נפסל משום קורבה או פסול מ"מ שאר הדיינים לא נפסלים, כמבואר ב**סנהדרין** ג. שמהתורה מספיק שאחד ידון אלא שהתקינו שלושה משום יושבי קרנות שבדאי אחד מהם גמיר או סביר. ולכן אעפ"י שאחד מהם נפסל עדיין יש כאן שני כשרים שיכולים לצרף עמם עוד דיין אחד ולדון. ומ"מ נראה שאם יש ארבעה דיינים או יותר, ז"א שישאר ב"ד גם בלעדי הפסול במקרה כזה שאר הדיינים אינם נפסלים, מה שא"כ אם חתמו על איזה שטר היות ויש להם גם תורת עדים בשטר לכן כל הדיינים נפסלים ולא דנים עפ"י שטר זה.

**שו"ת יביע אומר** [ח"ב חור"מ סי' ב' אות כ'] הכריע בשם **השם אריה** [חור"מ סי' יג'] **ושו"ת שואל ומשיב** [תנינא ח"ב סי' ד'] שדחו את ראיית **הקצוה"ח** דשאני מי שאינו גמיר כלל שאינו בתורת דיין, מה שא"כ מי שבתורת דיין אלא שמחמת איזו סיבה הוא נפסל לדין זה, לכן אם הצטרף לדון את הדין הנ"ל צירופו מבטל את הדין ואת הדיינים.

**הברכ"י** [סי' ט' אות כ'], **הש"ך** [סי' לו' ס"ק טו'] בשם **שו"ת הריב"ש** [סי' קצה'] **ושו"ת שואל ומשיב** [מהדור"ח ח"ב סי' ד'] כתבו שאם הפסול של הדיין היה מחמת שהוא נטל שכר לדון או מחמת נגיעה או מחמת שאינו גמיר וסביר אין פסק דינם של שאר הדיינים הכשרים בטל. והוסיף **האמרי בינה** [הלכות עדות סי' נב'] דה"ה אם הדיינים צרפו קטן וחשבו שהוא בן יג' שנה ומעלה, ואח"כ נודע שהוא פחות מגיל יג' שנים, שפסק דינם של הגדולים קיים.

**להלכה** [1]: הנושא – האם הדיינים יכולים להיות קרובים זה לזה או לבע"ד: (א) אין הקרובים דנים זה את זה, ולא זה עם זה ולא זה על זה [תוספתא סנהדרין ה' ג'] ואף בדיעבד אם עברו ודנו שני דיינים שקרובים אחד לשני או לבע"ד או לעדים דינם לא דין ובטל [רמב"ם עדות יג טו' שו"ע כאן ובסי' לג' סי' י"ב]. (ב) אע"פ שהבע"ד אינם קרובים לדיינים מ"מ אם אחד הבע"ד הוא שותפו של קרובו של הדיין הנ"ל ותוצאות

**ישועות ישראל** [סי' לג' ע"מ ס"ק יד'] הכריע שאין לנו אלא פסק בעל שו"ע שאף בדיעבד דיינים שדנו עפ"י עדות קרובים דינם בטל.

**כתב הש"ך** [טו] בשם **המהרש"ל** [יש"ש כ"ק פ"י סי' לד'] רב מומחה שבא משהו ורוצה לתבוע לדין את קרובו של הרב, יכול הרב לדונו, דכיון שתובעו בפני הרב הריהו מכשירו ומקבלו ע"ע, ומ"מ יש רבנים שמונעים את עצמם מזה ממידת חסידות ובסיבה זו נלקה הדין [ז"א שלא צריכים למנוע מלדון דין זה], והוסיף **העטרת צבי**<sup>67</sup> [יג] דאמנם ראוי לחסוך א"ע מן הדין אא"כ הבע"ד ביקש מהדיין פעמיים שידון אותם, כ"א יזכה הנתבע יהיה לזות שפתים שהדיין זיכה את קרובו, ולכן הבע"ד צריך לבקש פעמיים שאז מכשירו ולא חושד בו שהיטה את הדין.

**כתב הברכ"י** [לא] בשם **הטוש"ע** [סי' לו' ס"א] שיש לדון שני דיינים שהיו צריכים עוד דיין אחד, והיו שני אחים חכמים בעיר ושלחו שליח שיקרא לאחד מהם וקרא לשניהם, ומפני הכבוד ודרכי השלום אמרו הדיינים לכל אחד בנפרד שהוא הדיין השלישי ולא אחיו, ואעפ"י שבמקרה כזה שני האחים מכוונים לקבל עדות אבל היות ושני הדיינים בררו את אחד מהם וגילו דעתם שרק מפני דרכי שלום לקחו את שניהם אין קבלת העדות נפסלת, היות וכל אחד מהאחים חושב שאחיו השני אינו מצטרף, וכנדון של **הגינת ורדים** [אבה"ע כלל א' סי' ב'] בשני דיינים שרצו לקיים חליצה והיה עמהם דיין שלישי לא שפוי והם סכמו שלא יקבלוהו אלא כיון שא"א היה להוציאו משם לכן בצעו את החליצה שאין החליצה נפסלת היות וכוונתו שלא לקבלו בפירוש, ולכן החליצה קיימת.

**בשו"ת יביע אומר** [ח"ב חור"מ סי' ב' אות ה'] הכריע דאם ייחדו את הדיינים הכשרים לכו"ע אין מצטרפים הדיינים הפסולים, ולכן היקל במה שהיה נהוג במצרים דשני עורכי דין הפסולים לדון היו יושבים במושב אחד יחד עם ג' דיינים כשרים.

**פת"ש** [כא] דן האם כמו שפסולי עדות צריכים הכרזה ה"ה דיין שעבר עברה דרבנן צריך להכריז עליו?

(1) **כנה"ג** [בהגב"י סי' לד' אות ג'] **וערוך השלחן** [יח] סוברים דבעבירה דרבנן לא צריכים להכריז על הדיין והוא נפסל ממילא.

(2) **הרמ"א** [סי' לד' סי' יח'] **והעזרת נשים** [סי' יד' סק"ל] חולקים וסוברים שאף בעבר עבירה דרבנן צריך להכריז עליו ובלאו הכי לא נפסל.

ע"ע ואין לאחר הקבלה כלום [ש"ך טו' בשם מהרש"ל י"ש"ש ב"ק פ"י סי' לד].

**להלכה** [2]: הנושא – נמצא אחד מהדיינים פסול: (א) דיין שעבר על עבירה דרבנן, לאחר שיכריזו עליו נפסל מלהיות דיין [רמ"א סי' לד' סי' יח], ואם לאחר שיכריזו עליו הוא בכ"ז ישב וידון כל הדיינים בטלים ולכן אף אם יש חוץ מהדיין הנ"ל עוד ג' דיינים לא אומרים שהדין יתקיים בשאר דיינים אלא כל הדיינים בטלים, ולכן צריכים שלושה דיינים לשבת מהתחלה ולדון את הדין מחדש [רמב"ם שו"ת פאר הדור סי' קפו' רע"א ברכ"י סי' לו' אות ו', ערוך השלחן יט' ושו"ת יביע אומר ח"ב חתומ"מ סי' ב' אות ב']. (ב) דיינים כשרים שהתנו בינם לבין עצמם שהם דנים עם דיינים פלוני ופלוני הכשרים, והפסולים כאילו אינם, תנאם קיים ודינם דין אע"פ שבהרכב היו גם הפסולים היות והתנו [ברכ"י לא' ושו"ת יביע אומר ח"ב חתומ"מ סי' ב' אות ה'].

## סעיף י

**(א) דיין שיודע בחבירו שהוא גולן או רשע, אין לו להצטרף עמו.**

### ברורי משפט

דיינים שלא מכירים זא"ז אסור לשבת בדין עמהם כדי שלא יהיה בכלל "קשר בוגדים" וזהו סי' ג' ס"ד, ומ"מ אף ששני הדיינים מכירים זה את זה וגם יודעים שהשלישי הוא רשע אסור להם לדון ביחד משום "מדבר שקר תרחק".

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם אחד מהדיינים פסול [ונשים כשרים] והבע"ד קבלו עליהם את הפסול, האם דיין כשר צריך למנוע א"ע מלשבת עמהם או לא?

**(1) השבוי** [ח"א סי' קלו' הובא בפת"ש כג'ן סובר שאם הבע"ד קיבלום עליהם אז אעפ"י שאחד הדיינים הוא רשע אפשר לשבת עמו, ואין כאן "מדבר שקר תרחק" כי קיבלוהו עליהם וגם אין כאן "קשר בוגדים" כי רוב הדיינים כשרים, ואעפ"י כן נקיי הדעת שבירושלים היו מונעים א"ע שלא לשבת בדין עד שיהיו כל היושבים כשרים [סנהדרין כג].

**(2) הבית יעקב** [סי' לח' חולק וסובר שאף בקיבלוהו אסור לו להצטרף עמהם כיון שאחד מהם פסול.

**ובשו"ת יביע אומר** [ח"ב חתומ"מ סי' א'] הביא דברי הפוסקים בזה, והסיק בנידון ידידה דאין שני דיינים כשרים יכולים לצרף עמם עו"ד שהוא בחזקת רשע, ואפי' קבלה לא מהניא כשם שלא מהניא קבלה לדון בפני דייני עכו"ם ובערכאות שלהם כמבואר בסימן כ"ו ס"ג, ובח"ג [חתומ"מ סי' א'] הביא סימוכין לשבויי דכל שרוב כשרים לא חשיב קשר בוגדים.

**להלכה:** הנושא – האם הדיין צריך לבדוק עם מי הוא יושב בדין או לא: (א) דיין מובהק בחכמה אין מכבודו לישיב עם כל דיין עד שיבדוק עם מי הוא יושב [ב"ח סי' ג' סי' ב'].

המשפט ישפיעו על קרובו של הדיין אסור לדיין הנ"ל לדון אותו דין אף אם לא דן את קרובו בפועל [שו"ת הרשב"א ח"א סי' שצ"א ג'] עדיף שהדיין הקרוב יצא מאולם הדיונים בעת שדנים את קרובו אף אם הוא לא דן בפועל כדי לא לבלבל דעת הדיינים [עטרת צבי יג']. (ד) לאו דוקא דיין שקרוב לבע"ד או לעדים לא ידון אותו דין אלא אף שני עדים שקרובים אחד לשני לא יכולים לבוא ולהעיד מגזרת הכתוב [ויקרא כד' כב'] "משפט אחד יהיה לכם" [ר"ן ח' כתובות יב', ש"ך סי' מו' ס"ק נג' ונודב"ק אבה"ע סי' עב' בסתירת היתר א']. (ה) אין לחלק בין אם העדים הקרובים לדיינים באים ומעידים בפניו או חתומים בשטר בכל אופן הדיין לא יכול לדון אם יש קורבה בינו לבין העד [ב"י יג' בשם הר"ן כתובות יב']. (ו) בע"ד שבא ותובע בפני דיין את קרובו של הדיין מומחה, הדיין יכול לדונם דהיות ותובע את קרובו לפניו א"כ מכשיר את הדיין שידונם, ואינו רשאי למנוע א"ע מאותו דין כיון שקיבלוהו

**(א) איתא בבביתא סנהדרין כג.** כך היו נקיי הדעת שבירושלים עושין: לא היו חותמין על השטר אלא אם כן יודעין מי חותם עמהן. ולא היו יושבין בדין אלא אם כן יודעין מי יושב עמהן, ולא היו נכנסין בסעודה אלא אם כן יודעין מי מסב עמהן.

**איתא בגמ' שבועות ל:** ת"ר מנין לדיין שיודע לחבירו שהוא גולן, וכן עד שיודע בחבירו שהוא גולן, מנין שלא יצטרף עמו? תלמוד לומר [שמות כג' ד'] "מדבר שקר תרחק".

**כתב הסמ"ע** [כן] אעפ"י שידון דין אמת כי נאמר [שמות כג' ד'] "מדבר שקר תרחק".

**מבאר ההלכה פסוקה** [ציון 375] גולן – עובר עבירות משום חימוד ממון והוא רשע דחמס, רשע – סתם לא מחמת חימוד ממון.

**מקשה הפת"ש** [כג] – משו"ע כאן משמע שאם הדיין בחזקת כשרות יכול לשבת עמו ולדון, ואילו בסי' ג' ס"ד כתב השו"ע שאסור לשבת בדין עד שידע עם מי ישב?

**(1) הב"ח** [סי' ג' סי' יד'] תירץ שיש לחלק, שבסימן ג' איירי באדם מובהק בחכמה, מה שאין כן כאן איירי בסתם דיין שמותר לו לשבת עם כל אחד אם לא ידוע שהוא רשע.

**(2) האורים** [כג] סובר שיש לחלק, שבסי' ג' איירי בתחילת הדין ואילו כאן איירי על המשך הדין, שאם נודע שאחד הדיינים רשע עליו להפסיק את המשפט ההוא מיד.

**(3) השבוי** [ח"א סי' קלז] מיישב דדוקא אם שני הדיינים מכירים זא"ז רק לא מכירים את השלישי יכולים לשבת בדין מסתמא, וזה מה שכתוב למעשה כאן, מה שא"כ שני



שני הדיינים הנוספים יכולים להצטרף עמו ולדון, אמנם אם מנהג המקום שמצרפים עם הדיינים שני עורכי דין שידונו, אם רוב הדיינים כשרים אין למנוע זאת והדיינים הכשרים צריכים להתנות בינם לבין עצמם שהם דנים רק עם הכשרים והפסולים כאילו אינם היות והבע"ד לא קיבלו ע"ע את הפסולים, אבל אם הבע"ד קיבלו ע"ע את הפסולים הדיינים לא צריכים להתנות בינם לבין עצמם שהם דנים עם הכשרים [ש"ת שבו"י ח"א סי' קלד' וש"ת יביע אומר ח"ג סי' א'].<sup>69</sup>

אבל שאר הדיינים שלא כ"כ חכמים יכולים לשב עם כל דיין ובלבד שלא יהיה גזלן או רשע, ואף בסתם דיין ראוי וכדאי שיכרוק בתחילת הדין עם מי הוא יושב, ואם לא ברק בתחילת הדין עם מי הוא יושב וכבר התחיל לדון עמו יכול להמשיך ולדון אא"כ ידוע שהדיין רשע או גזלן [אורים כג'].  
(ב) אסור להצטרף עם דיין גזלן או רשע היות וכתוב [שמות כג' ד'] "מדבר שקר תרחק" ואף אם ידון דין צדק [סמ"ע כו'].  
(ג) אם הבע"ד קיבלו ע"ע אחד הדיינים שהוא רשע או גזלן

### סעיף יא

(א) בי"ד של ג' צריך שיהיה בכל אחד מהם ז' דברים: חכמה, ענוה, יראה, שנאת ממון, אהבת האמת, אהבת הבריות להם, בעלי שם טוב [וע"ל סי' ט' ס"א].

### בורי משפט

ומדקדים על עצמם וכובשים את יצרן עד שלא יהא להן שום גנאי ולא שם רע ויהא פרקן נאה, ובכלל אנשי חיל שיהיה להן לב אמין להציל עשוק מיד עושקו כענין שנאמר [שמות ב' יז] "ויקם משה ויושיען", ומה משה רבינו עניו אף כל דיין צריך להיות עניו<sup>70</sup>, (ג) [שמות יח' כא'] "יראי אלהים" – כמשמעו, (ד) [שם] "שונאי בצע" – אף ממון שלהם אינן נבהלין עליו, ולא רודפין לקבץ הממון, שכל מי שהוא נבהל להון חסר יבואנו<sup>71</sup>, (ה) [שם] "אנשי אמת" – שיהיו רודפין אחר הצדק מחמת עצמן בדעתן, אוהבין את האמת ושונאין את החמס ובורחין מכל מיני העול<sup>72</sup>. ולכן זקן מופלג ומי שאין לו בנים וסריס יכולים להיות דיינים אם יש בהם כל המידות הנ"ל.

**ביארו הרדב"ז** [סנהדרין ב' ד'] **והלחם משנה** [שם] דבין אם המידות הנ"ל נמצאים בשלושתם יחדיו, ובין אם המידות הנ"ל נמצאים באתד או בשנים מהם, ובין שלא נמצאות כל המידות אלא מקצת המידות בהם לא מעכב, כי מעמידים בי"ד שלא יעמדו ישראל בלא דייניהם.

**פת"ש** [כד] **נחלקו האחרונים**: האם דברים הללו לעיכובא או לא?

(א) מה הן המידות שצריכות להיות לדיינים?

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין ב' א'] בי"ד של שלושה חלוקים דינו מדיני בי"ד של עשרים ושלושה, בבי"ד של כג' צריכים להיות: (א) אנשים חכמים ונבונים, (ב) מופלגים בחכמת התורה ובעלי דעה מרובה, (ג) ויודעים קצת משאר חכמות כגון רפואות, חשבון, תקופות ומזלות וכו', (ד) צריכים להיות מנוקים מכל מומי הגוף, (ה) לא זקן מופלג בשנים<sup>69</sup>, (ו) לא סריס, (ז) ולא מי שאין לו בנים.

**עוד כתב הרמב"ם** [סנהדרין ב' ד'] אמנם בבית דין של שלשה אף על פי שאין מדקדיקין בהן בכל אלו הדברים צריך שיהא בכל אחד מהן שבעה דברים, ואלו הן: (א) חכמה, (ב) וענוה, (ג) ויראה, (ד) ושנאת ממון, (ה) ואהבת האמת, (ו) ואהבת הבריות להן, (ז) ובעלי שם טוב, וכל אלו הדברים מפורשין הן בתורה. (א) הרי הוא אומר [דברים א' יג'] "אנשים חכמים ונבונים" – הרי בעלי חכמה אמור, (ב) [שם] "ויודעים לשבטיכם" – אלו שרות הבריות נוחה מהם, ובמה יהיו אהובים לבריות בזמן שיהיו בעלי עין טובה, ונפש שפלה, וחברתן טובה, ודבורן ומשאן בנחת עם הבריות, ולהלן הוא אומר [שמות יח' כא'] "אנשי חיל" – אלו שהן גבורים במצוות

### ציוני המשפט

69. **שמלה חדשה** [סי' א' ס' לו] זקן מופלג בשנים הכוונה בין שמונים.
70. **ורש"י** פירש [ע"ה] אנשי חיל הכונה עשירים שאינם צריכים להחניף ולהכיר פנים.
71. **משלי** [כח' כב'] "נִקְהַל לַהֲוֹן אִישׁ רַע עֵין זָקֵן וְלֹא יָדַע פִּי תִסֵּר וְיִבְאֶנּוּ", **רש"י** נבהל להון – ממהר להרבות הון וגזול תרומותיו ומעשרותיו, כי חסר יבואנו – חסרון יבא לו שהמארה משתלחת במעשה ידיו.
- נחלקו הראשונים**: בפירוש הפסוק "שונאי בצע":
- (1) **הרמב"ם** [סנהדרין ב' ד'] מבאר שלא רודפים לקבץ ממון.
- (2) **הרמב"ן** [ע"ה] [שם] – ושוב ראיתי בילמדנו שונאי בצע ששונאים את ממון עצמם בדין, והיו אומרים, אפי' שורף את גדישי אפי' קוצץ נטיעותי, כהוגן אני דנו, וזה ענין ששונאים ממון עצמם שלא יחמלו על ממונם בענין הדין.
- (3) **רש"י** [ע"ה] פירש שכל דיין שמוציאים ממנו ממון בדין אינו דיין, ז"א הוא עצמו צריך לוותר על ממונו ולא לירד לדין, ולכן אם מוציאים ממנו ממון בדין [ע"י שהוצרכו לירד עמו לדין] איבד את תואר הדיין ואינו יכול להיות דיין.
72. **ורש"י** פירש [ע"ה] שאנשי אמת אלו בעלי הבטחה שמקימים את מה שמוציאים מפיהם שעי"ז יהיו דבריהם נשמעים. ונ"ל שלא חולק על הרמב"ם בפירוש.

בעלי הדין, העדים והשופטים לפני עין עליונה הצופיה ויודעת תעלומות לב, קדושה עליונה שוררת על כלם יחד, ועושה את בית המשפט לבית האלקים אשר אך אמת וצדק ידובר בו. ועונה וצדקה, אמונה ויראת ה' הם היסודות שעליהם נבנה פסק הדין, לפיכך התנאים העיקריים והיסודיים להתמנותו של השופט הם: חכמה וענוה, יראת שמים ושנאת הבצע, אהבת האמת ואהבת הבריות ובעל שם טוב.

**להלכה: הנושא – איזה מידות צריכות להיות לדיין: (א)**  
הדיין צריך שיהיו לו שבע מידות ואלו הן: חכמה, ענוה, יראה, שנאת הממון, אהבת האמת, אהבת הבריות להם, ובעלי שם טוב, וכל אלו הדברים לומדים מפסוקים מפורשים בתורה [רמב"ם סנהדרין ב' ז']. (ב) לא חייב להיות כל דיין עם המידות הנ"ל אלא אם המידות הללו נמצאות בשלושת הדיינים יחדיו סגי בכך, וכן אם לא נמצאות אלא בדיין אחד ג"כ מספיק [רמב"ם סנהדרין ב' ז']. (ג) והדברים הנ"ל לא לעיכובא, ולכן אם יש דיין עם המידות הנ"ל הוא הקודם אבל אם אין דיין עם המידות הנ"ל אף הדיינים שאין בהם את המידות הנ"ל יכולין לרדן [ברכ"י לג].

(1) **כנה"ג** [הגה"ט טל] בשם מהר"ם מטרנאני [ח"א סי' רפ'] סובר שכל הדברים הנ"ל לעיכובא, ז"א שאם חסר בדיין אחד מהמידות הנ"ל כבר לא יכול להיות דיין.  
(2) **ברכ"י** [לג] **והלחם משנה** [סנהדרין ב' ז'] חולקים וסוברים שהדברים הנ"ל לא לעיכובא הוא. ומה שאמר מהר"ם מטרנאני שכל הדברים הנ"ל לעיכובא, דוקא אם יש עוד דיין בעיר עם כל המידות הנ"ל, אבל אם אין שום אחד כמוהו הרי הוא כשר להיות דיין לכו"ע כמבואר בסיפרי [דברים א' טו' מדרש רבא – דברים א' י'].  
**כתב האמרי בינה**<sup>73</sup> [עדות סי' מב' ד"ה וקצת] דיין שנשתתק מחמת חולי אע"פ שדעתו צלולה דינו כאילם ופסול לעדות, וכל הפסול להעיד פסול לרדן.

**שו"ת משפטי עוזיאל** [כרך ד – חו"מ סי' א' אות א'] דיין זה הוא דיין אמתי, לפי שהוא מבקר את משפטיו בחשבון הנפש שלו לפני האלקים היודע תעלומות לב, נקל מאד לטהר את השרץ ולעוות את הדין במשפט, נקל לו לאדם לרמות את חבריו, ואי אפשר לו לאדם לרמות את נפשו, ואי אפשר לו לאדם לחשוב על מרמה כזאת. בבית הדין הישראלי, עומדים

## סעיף יב

אוצר החכמה

(א) כל דבר שיש לדיין בו צד הנאה, אינו יכול לרדן עליו. לפיכך בני העיר שנגנב ספר תורה שלהם, אין דנין אותו בדייני אותה העיר, אלא אם כן יש להם ס"ת אחרת. והאומר: תנו מנה לעניי עירי, אין דנין בדייני אותה העיר [ועיין לעיל סי' ד' דאם חד מחזיק בשלהם, עבדי דינא לנפשיה]. ועיין לקמן סי' ל"ז ס' י"ט וס' כ' מאלו הדיינים]. (ב) ולפיכך עסקי המס אין דנין בדייני אותה העיר, מפני שיש להם או לקרוביהם חלק בו. [ואם הוא מס פרטי, כגון שאינו נוהג אלא זמן קצוב, יז יכולין קצת מן הקהל להסתלק ושלל יהיה להם הנאה מזה, ודיינין]. [משנצט הרא"ש כלל ו' סימן י"ח כתב דלא מהני סילוק, וצכלל ז"ט כתב דמהני, ולריך לחלק בין מס פרטי]. ואם עשו תקנה, או שיש מנהג בעיר שדייני העיר ידונו אף על ענין המסים, דינן דין [ועיין לקמן סוף סי' ל"ז סע' כ"ז מזה].

## בגורו משפט

קצבה מ"מ נוח להם כיון דרווח רוחו [ולכן אף אם יש קצבה בכ"ז יש לדיינים נגיעה שיהיה ברווח, ולכן הם נוגעים ולא יכולים להעיד].

**נחלקו הראשונים:** מה כוונת הגמ' ליסלקי בי תרי מנייהו ולידייניו?

(1) **היד רמ"ה** [ב"ב מג: אות קלד'] **והרא"ש** [ב"ב ג' מ'] סוברים שקושיית הגמ' אליבא דשמואל שאומר שנים שדנו דיניהם דין ה"ה כאן שיסתלקו שני דיינים מאותה הנאה וידונו את התורה.

(2) **מאירי** [ב"ב מג: אות קלד'] **והרא"ש** [סנהדרין ג' כא'] חולקים וסוברים שקושיית הגמ' האם שנים יכולים לסלק א"ע מאותה הנאה ולהעיד, ולא על העדים.

(א) **מתי דיינים חייבים לסלק א"ע מן הדין ולא לרדנו?**  
**איתא בגמ' ב"ב מג.** האומר תנו מנה לעניי עירי לא דינן אותו בדייני אותה העיר [ר"ג – משום דנוגעין בדבר הם, כי איירי בעניי דרמו עלייהו] ואין מביאים ראיה מאנשי אותה העיר. ולכאורה למה הרי ליסלקי נפשיהו בי תרי מנייהו ולידייניו? אלא כאן מדובר על עניים שמוטלים על אנשי העיר, מה הכוונה עניי אותה העיר הרי אם נותנים פעם בשנה סכום קצוב לעניים אז שני דיינים [עפ"י רשב"ם] יכולים לתת את הקצבה [וזה נקרא שנסתלקו מאותו ממון ולרדן? א] איירי כאן שאין קצבה לעניים וכל פעם שצריכים לוקחים מאנשי העיר, וכל עוד יש בקופה לא לוקחים מאנשי אותה העיר [ולכן הם לא יכולים להסתלק, כי אין קצבה קבועה שיוכלו לתת ולהסתלק], (ב) אף אם יש

קבלן, נודב"י [קמא אבה"ע סי' כד], שדה חמד [חלק דברי חכמים סי' עג] ועזרת נשים [סק"ל הובא ברע"א כאן].

#### נפ"מ בין הטעמים:

(א) הנתיבות [סי' לז ב' א'] שהנפ"מ אם כשחתם היה כשר ואח"כ נהיה נוגע שלטעם קרוב – אחרים מעידים על חתימתו והשטר כשר, ואילו לטעם חשש משקר – אין אחרים מעידים על חתימתו לאחר שנהפך להיות נוגע, אמנם יש להסתפק האם המוחזק יכול לטעון "קים לי" כמד"א שהוא מטעם קרוב או כמד"א שהוא מטעם חשש משקר.

(ב) דברי חיים [עדות סי' יז] אם בשעת העדות לא ידע העד שהוא עצמו נוגע ולאחר מכן התברר שהוא נוגע, למד"א חשוד לשקר אין לפסלו, ואילו למד"א שפסול משום קורבה יש לפסלו, אמנם הוא עצמו מסתפק בזה.

(ג) ש"ך [סי' לז סק"א] אם נוגע מעיד לחובתו למד"א משום חשש משקר עדותו כשרה ולמד"א משום קורבה עדותו פסולה.

(ד) שו"ת מהריב"ל [ח"א כלל ג' סי' יח] לעדות עגונה למד"א שהנוגע פסול משום קרוב כיון שקרוב כשר לעדות אשה לכן הנוגע יכול להעיד בעדות אשה, ואילו למד"א שהנוגע פסול משום חשש משקר הנוגע פסול אף לעדות אשה, אמנם הסתפק בזה.

#### נחלקו הראשונים: הרווח של מי של הקופה או של עניים?

(1) הרשב"ם [ד"ה דכיון] סובר שהרווח הוא של בני העיר שכל עוד ויש בקופה כסף לא יצטרכו לתת, ולכן כל בני העיר

נחלקו הראשונים: בטעם למה עד נוגע פסול לעדות?

(1) ר"י מגאש [ב"ב מה. בתירוק ב'], רמב"ם<sup>74</sup> [עדות טו' א'], היד רמ"ה [ב"ב מד:], רשב"ם [ב"ב מג. ד"ה נוגעין בעדותן], ריב"ש [סי' קסח, ובסוס"י קצה' ובסי' שלט'], רמב"ן [ב"ב מג. ד"ה ואמאי] ומשנה למלך [עדות ה' ג'] סוברים שהנוגע לא יכול להעיד כי הוא קרוב אצל עצמו והקרוב פסול לעדות, כיון שנחשב כבעל דבר ואינו בתורת עדות כלל, וממילא לא פוסל את אחרים בצירופו מדין נמצא אחד מהם קרוב או פסול, וכ"כ לבוש [סי' לז סק"א], קרית ספר [על הרמב"ם עדות טו' א'], ערך השלחן [סי' לז סק"א], מהר"ם מלובלין [ח"י ב"ב מד. ד"ה כדאביי], מהריב"ל [ח"א סי' יח], אמרי בינה [עדות סי' נד], תומים [סי' לז סק"א], פני יהושע [קידושין מג: ד"ה אלא אלא קסבר], קצוה"ח [סי' לז סק"ה ובסי' לז ס"ד] ולבושי צדקה [על הלבוש א'].  
(2) ר"י מגאש [ח"י ב"ב מה. בתירוק א'], רשב"א [ח"י ב"ב מג. ד"ה אמאי, תוס' רי"ד [ב"ב מב], שיטמ"ק [ב"ב מג.] בשם הראב"ד, מהר"ם מרוטנבורג [סי' תתקצה'] בשם ר' שמשון, רא"ש [ב"ב ג' מ'] וטור [סי' לג' סי' לט'] חולקים וסוברים שהטעם הוא משום חשש משקר<sup>75</sup>, ודוקא במקום שעד משים א"ע רשע אומרים שאדם קרוב אצל עצמו ולא בדבר של הנאת ממון. שנוח לו לאדם להיות רשע בפני המקום ולהעיד שקר [כיון שזה בינו לבין ה'] ולא להיות רשע בפני הבריות [לזה רשע ולא ישלם], ולכן כשהעד נוגע לא נותנים לו להעיד משום חשש משקר [אעפ"י שעדות שקר זה יותר חמור מלזה רשע ולא ישלם וגם נקרא רשע בעצם עדות שקר], וכ"כ סמ"ע [סי' לז סק"א], ש"ך<sup>76</sup> [סי' לז סק"א], נתיבות [ב"י א'], שו"ת נאות דשא [סי' סח'], רש"ש [ב"ב מד.], קובץ שיעורים [ב"ב אות קצה'] בדעת התוס' [ב"ב מז. ד"ה

#### צינוי המשפט

74. מזה שכתב הרמב"ם שזה כמעיד לעצמו מדויק מלשונו שפוסל את הנוגע משום קורבה.

75. נחלקו אחרונים: למד"א שנוגע לא יכול להעיד משום חשש משקר האם יכול להעיד לחובת חברו או לא?

(1) נימוק"י [ב"ב כג. ד"ה תנו] בדעת הר"ן [ח"י ב"ב מג:] סוברים שכל מה שלא יכול להעיד היינו לזכות חברו, אבל יכול להעיד לחובת חברו, וכ"פ דרכ"מ [סי' לז אות ב'], סמ"ע [סי' לז סק"א], הש"ך [סי' לז סק"א ובסי' כג' ס"ק כו'] ומשנה למלך [עדות טו' א'].  
(2) ת' הרא"ש [כלל ו' סי' כא'] חולק וסובר אף למד"א שהנוגע פסול משום חשש משקר אפ"ה לא יכול להעיד אף לחובתו של חברו, והראיה בני העיר שהעידו שאחד מהם נפטר מן המס הועיל ובני העיר הם מפורעי המס אינם יכולים להעיד אף דהוא לחובתם דאין חילוק בעדות הפסול פסול בין לזכות ובין לחובה, וכ"כ תומים [סי' לז סק"א] אלא שהוסיף שאע"פ שאדם יכול לחייב א"ע מדין הודאת בעל דין מ"מ אין זה בגדר עדות ואין עדותו מועילה לגבי אחרים.

(3) קצוה"ח [סי' לז סק"ט ובסי' קכא סק"ד] חולק וסובר נוגע פסול להעיד משום קרוב, ולכן לאחרים לא יכול להעיד בין לזכות ובין לחובה, מה שא"כ לעצמו לחובתו יכול להעיד כי התורה נתנה נאמנות לכל אחד ע"ע אפי' עד אפי' אשה, מה שא"כ לזכותו של עצמו לא יכול להעיד.

(4) נתיבות [ב"י א'] חולק וסובר שאם מעיד לעצמו אף שמעיד לחובתו אינו נאמן כי אדם קרוב אצל ממנו, אבל לאחרים יש לחלק בין לחוב שנאמן לבין לזכות שלא נאמן, וכ"כ בחידושי ר' שמעון שקאפ [ב"ב סי' כד].

76. תומים [סי' לז סק"א] הקשה על דברי הש"ך [סי' לז סק"א] שהרי בסי' לז [סי' טו'] פסק כריב"ש [סי' קסח] שהבע"ד לא יכול להעיד ע"ע, כי אדם קרוב אצל עצמו, ונוגע יש לו דין של בע"ד, א"כ למה הש"ך לא פסק כשיטתו בסי' לז אלא נקט הטעם משום חשש משקר? קובץ שיעורים [ב"ב אות קעו', הובא במשפט יהונתן סי' לז ציון 2] סובר שיש לחלק בין שני סוגי הנוגע, יש נוגע שהדין עצמו שייך אליו כגון ס"ת של אותה העיר שזה שייך גם אליו לכן הוא נהפך להיות בעל דבר ודינו כבע"ד שלא יכול להעיד ע"ע משום אדם קרוב אצל עצמו, ויש עוד סוג נוגע שהממון שהוא מעיד עליו לא שייך לו כלל אמנם יגיע לו איזה הנאה מעצם עדות שהוא מעיד, שבמקרה כזה הפסול נוגע הוא משום חשש משקר, והנפ"מ אם נמצא אחד העדים נוגע שיש לחלק שאם הוא בגדר בע"ד אז עדות שאר העדים קיימת, מה שא"כ אם הוא נוגע משום חשש משקר שאז עדות שאר העדים בטלה.

אחר, ואם הס"ת הנוסף נמצא בבה"כ אחר ולא בבה"כ שמתפללים בו אז הם צריכים לסלק א"ע מהס"ת הנ"ל שלא יקראו ממנו כלל<sup>78</sup>.

**כתב ר' ירוחם** [שם] בשם הרא"ש [שם] דין בה"כ לדרון עליו כדין ס"ת, ולכן אם כל בני העיר נכנסים לבית הכנסת ויש עוד בית כנסת בעיר [ז"א שאין לדיינים הנאה מסוימת היות ויכולים להתפלל בבית כנסת אחר] בכ"ז הדיינים צריכים לסלק א"ע שלא להתפלל בבה"כ שדנים עליו כלל ולדרון עליו.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם ס"ת השני נמצא באותו ביה"כ האם צריך סילוק מס"ת שדנים עליו או לא?  
**א) הלבוש** [יב] סובר שאין לחלק בין ס"ת לבה"כ, ולכן אם יש שני ס"ת באותו בה"כ יכולים לדרון על אחד מהם לאחר סילוק שלא יקראו בו עולמית אע"פ שישמעו קריאה מאותו ס"ת שדנו עליו, וכן לענין בה"כ אם יש שני בה"כ בעיר וכל בני העיר נכנסים לאחד מהם, יכולים לדרון על אותו בה"כ לאחר סילוק אע"פ שיתפללו בו אח"כ היות ויכולים להתפלל בבה"כ אחר.

**ב) הסמ"ע** [נח] בשם ר' ירוחם [שם] חולק וסובר שיש לחלק בין ס"ת לבין בה"כ, ולכן אם ס"ת השני נמצא באותו בה"כ הדיינים לא צריכים לסלק א"ע כדי לדרון על הס"ת השני מה שא"כ אם ס"ת השני נמצא באותה העיר אבל לא באותו ביה"כ שאז הדיינים צריכים לסלק א"ע מאותו ס"ת שדנים עליו, מה שא"כ בשתי בתי כנסיות שתמיד צריך סילוק כדי לדרון על על השני, אע"פ שכל בני העיר נכנסים לבה"כ אחד בכ"ז אם רוצים לדרון עליו צריכים להסתלק מאותו בה"כ שלא להתפלל בו כלל, כ"כ התומים [ה], הנתיבות [ח"י טו] וערוה"ש [כב].

**נחלקו האחרונים:** האם כשס"ת השני נמצא באותו בה"כ העדים או הדיינים לאחר סילוק יכולים רק לשמוע את הקריאה מפי בעל קורא או אף לקרוא בעצמם?

**1) הסמ"ע** [נח] סובר שאם ס"ת השני נמצא באותה בה"כ הדיינים או העדים יכולים לקרוא בו אף ללא סילוק.  
**2) הלבוש** [יב] חולק וסובר שלאחר סילוק העדים יכולים רק לשמוע את הקריאה מפי אחרים ולא יכולים לקרוא בעצמם מאותו ס"ת שהעידו עליו.

**נחלקו האחרונים:** האם לאחר שסילקו א"ע מאותו בה"כ שהעידו עליו, האם יכולים להכנס בו או לא?  
**1) הלבוש** [יב] סובר שכמו בס"ת שאע"פ שנמצא באותו בה"כ שצריכים סילוק ולאחר סילוק יכולים לשמוע קריאה מאותו ס"ת ה"ה לגבי בה"כ שאע"פ שסילקו א"ע מאותו

נוגעים הם ולא יכולים לדרון את התורה נא"כ הרווח הוא של אנשי העיר.

**2) הרמב"ם** [עדות טו ג'] חולק וסובר ששני אנשים שרוצים להסתלק ולהעיד על המנה אינם יכולים, כי נוח להם שיהיה לעניים ברווח, ז"א שיוסיפו להם בקצבה החדשית.

**הלחם משנה** [עדות טו ג'] תמה על הב"י שעושה מחלוקת בין רשב"ם לרמב"ם ובאמת אין ביניהם מחלוקת.

**נחלקו הראשונים**<sup>77</sup>: האם יש לחלק בין העניים המוטלים על אנשי העיר לבין העניים שלא מוטלים על אנשי העיר?

**1) נימוק"י** [ב"ב כג.] בשם הר"י מגאש, הרמב"ם [שם] והרא"ש [ת' כלל ג' סי' יג'] סוברים שכל זה דוקא אם היה מוטל על אנשי העיר לפרנס את ענייהם, אבל אם לא היה מוטל על אנשי העיר לפרנס את ענייהם אלא כל אחד נותן לעניים מפעם לפעם כאשר ידבנו לבו, רשאים דייני העיר לדרון אותו משפט.

**2) הגהות אשר"י** [ב"ב ג' מ'] חולק וסובר שאין לחלק בין עניים המוטלים על אנשי אותה העיר לבין עניים שלא מוטלים על אנשי העיר כי כיון דרווח רוח.

**נשאל הרא"ש** [כלל ו' סי' כה'] האם יכולים הקהל להעיד על דברים שאין הם נהנים, כגון תכריכי מתים, מאור לבה"כ, או ספרים של קהל? והורה – שכשיש מאור יפה בבה"כ נהנים ממנו כל בני העיר, וכן ה"ה לגבי ספרים גנאי הוא להם שילכו בני עירם בטלים מחסרון ספרים, וכ"ש מחסרון תכריכים, ולכן לא יכולים להעיד אף על הדברים הללו כי נהנים מהם הקהל.

**האם בני העיר יכולים לדרון על ס"ת של אותה העיר?**

**איתא בגמ' ב"ב מג.** בני העיר שנגנב להם ס"ת ושנים מעידים שפלוגי גנב ס"ת, לא ידונו הדיינים של אותה העיר כי נוגעים הם בדבר, ולא מועיל סילוק כי א"א להם להסתלק שלא ישמעו קריאת הספר.

**נחלקו הראשונים:** האם הס"ת השני צריך להיות באותה העיר או באותו בה"כ?

**1) שו"ת הרא"ש** [כלל ג' סי' יג'] סובר שאם יש עוד ס"ת באותה העיר, יכולים לדרון על הגנב [לאחר סילוק], כי אין להם הנאה מן הס"ת הזה שדנים עליו, ואף אם יקראו בו היות ויכולים לשמוע את אותה הקריאה גם מס"ת אחר שנמצא באותה העיר, לכן זה לא נחשב להנאה.

**2) ר' ירוחם** [נתיב א' חלק ב' ח:] חולק וסובר שהס"ת השני צריך להיות באותו בה"כ שהם מתפללים בו ולא בבה"כ

✿ ציוני המשפט ✿

77. הובא בהלכה פסוקה ציון 481.

78. ע"פ הגהות דו"פ אות יב.

**הנ"ל ללא סילוק** [ר' ירוחם נתיב א' חלק ב' ח: בשם ת' הרא"ש כלל ג' יג], **אמנם לאחר שדייני העיר סילקו א"ע מאותו בה"כ אינם רשאים להתפלל בו כלל ולא כמו בס"ת שיכולים לשמוע קריאה מאותו ס"ת לאחר סילוק** [סמ"ע כח].

**(ב) האם סילוק בענייני המס מועיל כדי לדרון על המס?**  
**איתא בגמ' ב"ב ח:** רשאים בני העיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים ולהסיע על קיצתם [רש"י – לקנוס את העובר על קיצת דבריהם להסיעם מדת דין תורה].

**יש סתירה בדברי הרא"ש** שפעם כותב [כלל ו' סי' טו' ד"ה ומה שטען] שסילוק מועיל בענייני המס, ופעם כותב [כלל נח' סי' ג'] שאין סילוק מועיל בענייני המס כדי לדרון בדייני אותה העיר? אלא יש לחלק בין מס של אותה שנה למס של כמה שנים שצריך לשלם מראש, שאם זה מס של אותה שנה אז יכולים לסלק א"ע ולהעיד עליו, מה שא"כ אם זה מס כללי לכמה שנים שאז לא יכולים להעיד עליו ולהוציא ממנו את המס כי לא יודעים כמה יחיה האדם כמה להוציא ממנו וכמה לא, א"כ אין סתירה בדברי הרא"ש.

**כתבו הרא"ש** [כלל יג' סי' כ'] **ור' ירוחם** [שם] **בשם הרשב"א** [תתיא'] – **ומ"מ אם יש מנהג באותה העיר שהדיינים דנים אף על ענייני המס** [אעפ"י שיש להם הנאה מזה], **כיון שקיבלום עליהם הוי כמו שקבלו את הקרוב או פסול עליהם.**

**האם היום דיינים יכולים לדרון על כל צרכי ציבור בדייני ועדי אותה העיר או לא?**

**הרשב"א** [סי' תרפ', הובא בדרכ"מ ד', שו"ת הרא"ש [כלל ה' סי' ד'], **התשב"ץ** [ת"ב סי' סג'], **חקרי לב** [תחז"מ סי' כג'] **בשם שו"ת הרמב"ן** [כ"ן], **הריב"ש** [שו"ת סי' קסח'] **והרשב"ש** [סי' תקסח' וסי' רר'] **בשם הרשב"ץ** סוברים שהמנהג בכל מקום לדרון צרכי ציבור בדייני ועדי אותה העיר [אעפ"י שאין תקנה] ונהגים להכשיר אף פסולי קורבה בדברים הללו.

**כתב המהרי"ק** [שורש קעא', הובא בדרכ"מ ד'] **אם יש דבר שתלוי במנהג העיר לא אומרים תרי כמאה אלא הולכים אחר הרוב, וכן לענין עדות אם זה דבר שאין צריכים עדות ממש שלא הולכים בתר תרי אלא אחר הרוב. וכן לא אומרים במנהג לא ראינו אינה ראייה אלא הוי ראייה**<sup>79</sup>.

**כתב הרא"ש** [ת' כלל נח' סי' ד', הובא בדרכ"מ ח'] **אין בני העיר יכולים לדרון את היחיד אם יש לו דין עמהם אלא צריכים ללכת לבי"ד, אבל אם ברור להם שהיחיד מחזיק בשלהם עבדי דינא לנפשייהו.**

**בה"כ מ"מ יכולים לפקוד אותו ולהתפלל בו היות ואין להם הנאה כיון שיכולים לילך ולהתפלל בבה"כ אחר.**  
**(2) הסמ"ע** [נח' וסי' לו' ס"ק נג'] **חולק וסובר שיש חילוק בין בה"כ לס"ת שבס"ת לאחר הסילוק הדיינים או העדים יכולים אף בעצמם לקרוא באותו ס"ת כיון שמצוות לאו להנות נתנו מה שא"כ בבה"כ שאם סילקו א"ע מאותו בה"כ שלא יכולים להתפלל בו עולמית, כ"א מתפללים בבה"כ זה תהיה להם הנאה שלא יטרחו לילך לביה"כ אחר, וכ"כ תומים** [יג] **והנתיבות** [חי' טו'].

**להלכה** [1]: **הנושא – האם הדיין יכול לדרון את מי שהתנדב סך מעות לעניי אותה העיר:** (א) **אדם האומר תנו מנה לעניי עירי ולאחר מכן כופר ואומר שלא תרם לעניי עיר זו, דייני אותה העיר לא יכולים לדרון את האדם ההוא היות והם נוגעים בדבר שיהיה לענייהם יותר ושיסיפו לעניים בקצבה החדשית** [גמ' ב"ב מג. ורמב"ם עדות טו' ג'], **(ב) וכל זה דוקא אם היה מוטל על אנשי העיר לפרנס את ענייהם, מה שא"כ אם לא היה מוטל על אנשי העיר לפרנס את ענייהם דייני אותה העיר יכולים לדרון את אותו אדם שהתנדב לעניי העיר הזו** [נימוק"י ב"ב כג. בשם ר"י מגאש רמב"ם שם ורא"ש ת' כלל ג' סי' יג'], **אבל אם זה דברים כמו מאור לבית הכנסת או תכריכים או ספרים של קהל אע"פ שלא כל הקהל נהנים מהדברים הנ"ל, מ"מ כיון שכשיש מאור יפה בבית הכנסת נהנים ממנו כל בני העיר, וכן גבי ספרים גנאי הוא לאנשי העיר שילכו אנשי עירם בטלים מחסרון ספרים וכ"ש לגבי תכריכים, ולכן אם מישוהו תרם את הדברים הנ"ל ולאחר מכן לא רוצה לתת, אנשי העיר לא יכולים להעיד על הדברים הנ"ל, וכן לא יכולים דייני אותה העיר לדרון על הדברים הנ"ל** [ת' הרא"ש כלל ו' סי' כה'].

**להלכה** [2]: **האם דייין יכול לדרון את מי שגנב ס"ת של אותה העיר:** (א) **אם נגנב ס"ת מביה"כ ושני עדים מעידים שפלוגי גנב את הס"ת, דייני אותה העיר אינם יכולים לדרון את הגנב היות והם נוגעים בדבר, ואף סילוק לא מועיל כי א"א שלא יקראו בו ולא ישמעו קריאה מאותו ספר** [ב"ב מג.].  
**(ב) אמנם אם יש עוד ס"ת באותה העיר היות ואין להם הנאה מהספר הנ"ל יותר מאשר מהספר השני, לכן דייני העיר יכולים לדרון את הגנב לאחר סילוק אף אם ישמעו קריאה מספר הנ"ל, היות ויש עוד ס"ת באותה העיר** [רא"ש כלל ג' סי' יג']. **(ג) דין בה"כ לדרון עליו דינו כמו ס"ת, ולכן אם יש עוד בה"כ באותה העיר שכל בני העיר יכולים לילך לשם ולהתפלל, יכולים דייני העיר לדרון על בה"כ לאחר סילוק היות ואין להם הנאה מיוחדת מבה"כ זה מאשר מבה"כ אחר, מה שא"כ אם כל בני העיר לא יכולים לילך ולהתפלל בבה"כ אחר, במקרה כזה דייני העיר אינם יכולים לדרון על בה"כ**

# צינוי המשפט

79. ש"ך [סי' לו' ס"ק לח'] **נחלקו האחרונים:** האם לא ראינו במנהגים זה כמו בדינים שאינה ראייה או לא?

(1) **הב"י** סובר לא ראינו אינה ראייה אף במנהגים כמו בדינים.

(2) **האגור המהרי"ק והרמ"א** חולקים וסוברים שלא ראינו הוי ראייה במנהגים.

**והורה** – שהדין עם החתן, ומה שכתוב בשו"ע שאם עשו תקנה אז יכולים לדון אף על מס של אותה העיר, דוקא אם הוא מבני אותה העיר וקיבלום ע"ע, אבל אם הוא לא מבני אותה העיר, אז לא חלים עליו תקנות של בני אותה העיר היות ולא קבלם, והם אינם יכולים לדון היות והם נוגעים כמבואר ברא"ש [כלל ג' סימן יג'], וכן פסקו שו"ת פרח מטה אהרון [ח"א סי' קט'], מהריט"ץ [סי' ריח'], דברי ריבות [סי' קנ'], חקרי לב [חור"מ סי' כג'] ובשו"ת חת"ס [סי' לח'].

**נשאל שו"ת מיים חיים** [חור"מ סי' א'] אם החתן תובע את ראשי הקהל על זה שלקחו מחמיו ספרים וסך מעות מעזבוננו, והוא רוצה שדייני עיר אחרת ידונו ביניהם ולא דייני אותה העיר, עם מי הדין?

**והורה** – שהדין עם החתן, ואעפ"י שיכולים להסתלק אבל קשה להסתלק מזה, ולכן כל עוד ואין מנהג או תקנה לא יכולים לדון ואם יש מנהג או תקנה אז יכולים לדון דייני אותה העיר. **וכנה"ג** [סי' לו' הגהב"י אות לו'] סובר שהמנהג הזה לא נתפשט שדייני עיר יכולים לדון את אנשי אותה העיר. ועוד, דוקא את אנשי אותה העיר יכולים לדון מחמת התקנה ולא את אנשי עיר אחרת כמבואר בשב יעקב. ומ"מ החתן לא יכול להעיד על איזה פרט מהצוואה של חתנו היות ויש לו הנאה, וכל מה שהוא יכול להעיד דוקא אם לא יהיה לו שום הנאה מאותו ממון, כמבואר בסמ"ע [סי' לג' סק"ג].

**כתב החת"ס** [חור"מ סי' קסג' הובא בפת"ש כח'] דין מוסמך אעפ"י שהוא לא רשמי יכול לדון בצרכי אותה העיר, אעפ"י שמקבל פרנסתו מקופת אותה העיר, ואם הבע"ד יאמרו שלא רוצים להתדיין אצלו אלא אצל דין קבוע הדין עמהם. וכן במיסים ושאר צרכי העיר יכול לדון, ואעפ"י שמדינא מיסים ושאר צרכי קהילה אסור לדיינים של אותה העיר לדון אלא שנהגו לדון על דברים הנ"ל, וכ"ש שאם הדין נהנה מכמה גורמים קהילתיים שאחרים יכולים לומר שלא רוצים שהוא ידון היות ונוגע אלא רק אצל דין לא רשמי כי הוא לא נוגע בשום דבר.

**כתב השו"ת דברי אמת**<sup>80</sup> [סי' יא'] עיר שדיינים שלה פטורים מן המסים המוטלים על בני העיר ואין לדיינים קרובי משפחה בעיר, רשאים הם לדון בעסקי המס אף במקום שאין מנהג שדייני אותה עיר דנים בעסקי המס של אותה העיר.

**להלכה** [3]: הנושא – האם דייני אותה העיר רשאים לדון על עסקי המס: (א) יש כוח לחכמים להתנות על המידות

❧ ציוני המשפט ❧

**כתב החת"ס**<sup>80</sup> [חור"מ סי' קסג'] דייני העיר שיכולים לדון מכוח התקנה אע"פ שיש להם נגיעה היינו דוקא אם הנגיעה היא כללית ולא פרטית, אבל אם הנגיעה היא פרטית כגון האומר תנו מנה לעניי עירי, והדיינים עצמם שדנים על עסק זה הם עניים ויטלו אח"כ חלק מנדבה זו, אסור להם לדון דין זה.

**נחלקו האחרונים**<sup>81</sup>: האם בסתם כשאין מנהג אומרים שיש מנהג בעיר או לא?

(1) **דברי ריבות** [סי' קצד'] בשם מהר"ם פדאוה, **כנה"ג** [סי' לו' הגב"י אות לו'] בשם מהר"ש יפה ובשם משפטי שמואל [סי' סו'] סובר שכל הפסק של השו"ע הוא דוקא במקום שיש מנהג אבל בסתם מקומות אין לסמוך על זה כי לא נתפשט המנהג בכל מקום.

(2) **הנחלת שבעה** [סי' כז'] סובר שכל אלו הגדולים דברו לפני שנתפשט השו"ע בעולם, אבל בזמנינו לאחר שהוקבע מנהג זה בשו"ע הוי מנהג קבוע לדורות.

**כתב ערוך השלחן** [כב'] ובימינו לא ראינו ולא שמענו שבעסק הנוגע לעיר לא ידונו דייני העיר, וכיון שהמנהג כן הוי כקבלו עליהם, ויכולים הדיינים שבעיר לדון על כל ענייני העיר.

**מים חיים** [חור"מ סי' א' הובא בפת"ש כז'] מקשה על השו"ע שכאן בסי' ז' פסק שצריך שתהיה תקנה או מנהג כדי שיוכלו דיינים לדון על צרכי אותה העיר, ואם אין תקנה או מנהג פסולים לדון, ואילו בסי' לו' ס' כב' כתב השו"ע שעכשיו נהגו לקבל עדים מהקהל<sup>82</sup>, משמע שא"צ לחקור אחר תקנה ומנהג? מתחילה היה סבור לתרץ שיש לחלק בין דיינים לעדות, ז"א שלדון בדיינים על צרכי המס צריך לחקור אם יש תקנה או מנהג, ובסי' לו' מדובר בדיינים של עיר אחרת ועדי אותה העיר שאז אין צריך לחקור אם יש תקנה או מנהג, אבל בדרכ"מ [ז] כאן בשם הרשב"א לא מחלק חילוק זה בין דיינים לעדים אלא סובר שיש מנהג לדון בדייני אותה העיר ללא התקנה, א"כ קשה על השו"ע כאן שסובר שצריך שתהיה תקנה שיוכלו לדון על ענייני אותה העיר.

**נשאל השב יעקב** [חור"מ סי' ג'] על אחד שהתחתן עם אשה מעיר אחרת ומיד לאחר נישואיו הלך לחיות בעירו מזה 10 שנים. ולאחר שחמיו נפטר והשאיר לו ירושה מבקשים ראשי הקהל ממנו מס של 10 שנים. והוא טוען שלא רוצה לדון באותה העיר אלא בעיר אחרת בזבל"א עם מי הדין?

80. הובא בהלכה פסוקה ציון 494.

81. שם ציון 490.

82. שו"ע להלכה [סי' לו' סי' כב'] עכשיו נהגו לקבל עדים מהקהל על תקנתם והסכמתם ועל ההקדשות ועל כל ענייניהם וכשרים אפי' לקרוביהם כיון שקיבלום עליהם.

83. הובא בהלכה פסוקה ציון 487.

ועל השערים ועל שכר הפועלים ולקנוס את העובר על דבריהם מדת דין תורה ולדונם כפי ראות עיניהם [ב"ב ח:א-ב] (בימיהם המלך היה מטיל מס על כל אנשי הקהילה שיתנו סך מסויים והסך הנ"ל היה מתחלק בין כל הקהל ואם מישוה לא היה משלם את חלקו כל בני הקהל היו צריכים להשלים את החסר, ולכן בני העיר לא יכולים להעיד על מישוה שלא שילם מס, אא"כ יסלקו א"ע מאותה הנאה וישלמו את מה שהיו צריכים להנות לאחר שהיו מוציאים מאותו אדם את המס [ת' הרא"ש כלל ו' סי' טו' ד"ה מה שטען]. ג) אם יש מנהג באותה העיר שדייני העיר דנים על ענייני המס [אע"פ שיש להם הנאה מזה], כיון שקיבלום ע"ע לזה הוי כמי שקיבלו ע"ע את הקרוב ואת הפסול, ודינם דין [רא"ש כלל יג' סי' כ'], אמנם התפשט המנהג שכל צרכי ציבור דנים בדייני ועדי אותה העיר אע"פ שאין תקנה ואף פסולי קורבה כשרים בדברים הללו [דרכ"מ ז' בשם רשב"א סי' תרפ' ורא"ש כלל ה' סי' ד']. ד) כל מה

שדיינים יכולים לדון על ענייני אותה העיר היינו דוקא אם הם עצמם לא נהנים ממה שהם דנים, אבל אם הם עצמם נהנים ממה שהם דנים כגון שמישהו התנדב סך מסויים והדיינים עצמם עניים, אינם יכולים לדון את אותו הנדבן כיון שהם נוגעים ישירים לענין [חת"ס חח"מ סי' קסג']. ה) אם הדיינים דנים דבר שתלוי במנהג העיר לא אומרים במנהג תרי כמאה אלא הולכים אחר הרוב [מהרי"ק שורש קעא']. ו) אין רבים יכולים לעשות דין לעצמם אא"כ היחיד מחזיק בשלהם [דרכ"מ ח' בשם ת' הרא"ש כלל נח' סי' ד']. ז) אם יש מנהג או תקנה שדייני אותה העיר ידונו על ענייני הקהל הם יכולים לדון דוקא את מי שגר באותה העיר ולא מי שהוא מעיר אחרת [שו"ת שב יעקב חו"מ סי' ג']. ח) דיין שהוא לא דיין קבוע של אותה העיר יכול לדון את הקהל בצרכי אותה העיר, והבע"ד יכולים לומר שאינם רוצים להתדיין אצלו אלא אצל דיין קבוע [שו"ת חת"ס חו"מ סי' קסג'].  
 חו"מ סי' קסג'.

## סימן ח

## סעיף א

(א) כל המעמיד דיין שאינו הגון ואינו חכם בחכמת התורה ואינו ראוי להיות דיין, אע"פ שהוא כולו מחמדים ויש בו טובות אחרות, הרי זה שהעמידו עובר בלא תעשה [הגה: (ב) ואסור להעמיד ע"ה לדיין על סמך שישאל כל פעם לחכם] [צ"י]. (ג) ועיירות שאין בהם חכמים הראוים להיות דיינים, או שכולן עמי הארץ, ואריכים להם דיינים שישפטו ביניהם שלא ילכו לפני ערכאות של עוזדי כוכבים, ממנים הטובים והחכמים שבהם [לדעת אנשי העיר], אע"פ שאינם ראויים לדיינים, וכיון שקבלו עליהם בני העיר אין אחר יכול לפוסלן. וכן כל צבור יכולין לקבל עליהם צית דין שאינם ראויים מן התורה [צ"י בשם תשובת הרשב"א]. (ד) וכל דיין המתמנה בשביל כסף או זהב, אסור לעמוד לפניו. ולא עוד אלא שמצוה להקל ולזלזל בו [וע"ל סוף סי' ג'].

## ברורי משפט

(2) הרמב"ם הטיל ג' תנאים במינוי הדיינים: (א) יראת שמים והגון, (ב) צריך שיהיה חכם בחכמת התורה, (ג) ושהדיין לא יהיה עבד או גר או סומא או קטן, וכן פסקו האורים [א], הנתיבות [ח' א'] והמהרשד"ם [ת' חור"ד סי' קסא], ואף בדיין השלישי צריך לכתחילה שיהיה חכם בחכמת התורה, וכל מה שהרמ"א פסק בסי' ג' שבחד גמירי סגי היינו בדיעבד אבל לא לכתחילה.

**הקשה הב"י** [א] הרי הגמ' בסנהדרין ז': ובע"ז נב. למדה מהפסוק [דברים טז' כא'] "לא תטע לך אשרה" שכל המעמיד דיין שאינו ראוי כאילו נטע אשרה, ואילו הרמב"ם למד את הדין הזה מהפסוק [דברים טז' כב'] "לא תקים לך מצבה"?

(1) הדרכ"מ [ב] יישב של הרמב"ם היתה גרסה אחרת.  
(2) הפרישה [א' ד"ה כאילו] יישב שהממנה שופט ודיין שאינו הגון כאילו מקים מצבה, ובמקום תלמידי חכמים כאילו נטע אשרה אצל המזבח, היות ות"ח דומה למזבח. ולכן כמו גבי הקרבן שמקריבו מי שאינו ראוי אעפ"י שאין שום דופי בקרבן בכ"ז אינו מרוצה לפני ה', ה"ה דיין שאינו ראוי אעפ"י שהדין שהוא דין אמת בכ"ז זה מתועב לפני ה' ולא מרוצה.

נחלקו האחרונים: מה כוונת השו"ע דיין שאינו הגון ואינו חכם בחכמת התורה?

## ציוני המשפט

1. מקורו של הרמב"ם הוא מספרי [דברים פ"קא יז] "לא תכירו פנים במשפט" זה הממונה להושיב דיינים, שמא תאמר איש פלוני נאה אושיבנו דיין איש פלוני גבור אושיבנו דיין, איש פלוני קרובי אושיבנו דיין, איש פלוני הלויני ממון אושיבנו דיין, נמצא מזכה את החייב ומחייב את הזכאי לא מפני שהוא רשע אלא מפני שאינו יודע, מעלה עליו כאילו הכיר פנים בדין.

(א) עבירות שעובר מי שממנה דיין שאינו הגון  
**איתא בגמ' סנהדרין ז':** ובגמ' ע"ז נב. אר"ל כל המעמיד דיין שאינו הגון כאילו נטע אשרה בישראל שנאמר [דברים טז' יח'] "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך" ומיד לאחר מכן כתוב [דברים טז' כא'] "לא תטע לך אשרה כל עץ", א"ר אשי ובמקום שיש ת"ח כאילו שנטעו אצל המזבח.

**הרמב"ם** [סנהדרין ג' ח'] והסמ"ג [לאוין קצד'] כתבו: (א) כל המעמיד דיין שאינו הגון ולא חכם מספיק בתורה עובר בלאו [דברים א' יז] "לא תכירו פנים במשפט" אעפ"י שיש בו מידות טובות אחרות, כי הדיין הזה מזכה את החייב ומחייב את הזכאי, ולא מפני שהוא רשע אלא מפני שאינו יודע<sup>1</sup>, (ב) וכאילו הקים מצבה שנאמר [דברים טז' כב'] "לא תקים מצבה אשר שנה ה' אלקיך", (ג) ובמקום שיש תלמידי חכמים כאילו נטע אשרה שנאמר [דברים טז' כא'] "לא תטע לך אשרה כל עץ אצל מזבח ה' אלקיך". הרמב"ם [מלכים א' יז] כתב הכל מי שאין בו יראת שמים אע"פ שחכמתו מרובה אין ממנין אותו למינוי מן המינויין שבישראל.

**הב"ח** [א] פירש ב' פירושים בדברי הרמב"ם [סנהדרין ג' ח']:

(1) כל האיסור הוא דוקא אם הקרוב ממנה דיין שאינו הגון ואינו יודע דין, מה שא"כ אם הקרוב מושיב דיינים שחכמים בחכמת התורה, אע"פ שיש מי שהוא יותר חכם מהם אפ"ה אינו עובר על איסור זה, אמנם זו לא משנת חסידים [ז"א לא לכתחילה].



לכתחילה שלושת הדיינים צריכים להיות ת"ח, ובדיעבד אם רק אחד מהם חכם בחכמת התורה סגי בכך [ב"ח א' אורים א' נתיבות ח' א' מהרש"ד ת' חזקוני ס' קס"א]. ד) אם מינו דיינים הגונים אולם יש יותר טובים מהדיינים הנ"ל, הממנה אותם לא עובר על לאו ד"לא תכירו פנים", אמנם לכתחילה יש לתמוך ולמנות דין שהוא הכי בקי בדינים [ב"ח א' ושו"ת יביע אומר ח"ז חזקוני ס' א' אות ה'].

### (ב) האם אפשר למנות דין בור ע"מ שישאל כל פעם חכם?

שבת קלט. [ישעיה יד ה'] "שבר ה' מטה רשעים שבט מושלים" – א"ר זוטרא אלו תלמידי חכמים שמלמדים הלכות ציבור [דיינות] לדייני בור. [רש"י ד"ה לדייני בור – ואח"כ ממליצים עליהם, והדיינים הנ"ל מתמנים לדיינות על פיהם ע"מ שישאלו את הדיינים כל פעם איזה דין שבא לפניהם, והרבה פעמים אינם נמלכים ומטים את הדין].

נחלקו האחרונים: למה אסור למנות דין ע"מ שישאל כל פעם את החכם?

- (1) הסמ"ע [ג] בשם רש"י מבאר שמא לא ישאל ואז יטה את המשפט.
- (2) הלבוש [א] מבאר דמכיון שלא למד לא ידע איך לשאול את החכם<sup>2</sup>.

להלכה [2]: הנושא – האם יכול להעמיד דין בור ע"מ שישאל כל פעם לחכם: (א) אסור להעמיד דין ע"מ שכל פעם ישאל לחכם, כי הרבה פעמים אינם שואלים ומטים את הדין [שבת קלט. רש"י ד"ה לדייני בור סמ"ע ג'].

### (ג) האם אנשי העיר יכולים למנות דיינים שאינם חכמים כדי שלא ילכו בע"ד לערכאות?

נשאל הרשב"א [ח"ב סימן רצ'] האם בעיירות שאין להם ת"ח אפשר למנות דיינים שאינם חכמים ע"מ שיעשו פשרה, ויתכן שיצטרכו לכופ את הבע"ד לבוא לפניהם, וכל זה כדי שלא ילכו לערכאות או לא?

והורה – שכן הדין א"א להעמיד דין שיוכל לכופ את בעלי דין אם אינו דין מומחה או שהמחוס רבים עליהם, ולכן אם רבים המחוס אותם ע"ע אז הדיינים הללו יכולים לדרון ולפשר בע"כ של בעלי דין, ואם קיבלום הבע"ד ע"ע לא צריך שיהיו מומחים ויכולים לדונם בע"כ וזה בכלל ערכאות שבסוריא ואין אחד יכול לפסלם, כי זה כאילו שכל אחד מבעלי הדין קיבלם ע"ע לדיינים, ומ"מ האנשים צריכים להיות

### ציוני המשפט

2. ולכאורה קשה מסי' ג' ס"א שהרמ"א פסק שיושבי קרנות יכולים לקבל טענות ע"מ לשלחם לבי"ד, ואילו כאן משמע שא"א להושיב את הדיינים הללו גם לקבלת טענות? אלא יש לחלק, אם כותבים את הטענות כמות שהן אין כאן חשש שמא יטעו, כי כותבים מילה במילה את מה שאומרים להם, מה שא"כ אם צריכים לשאול חכם בעל פה יש חשש דכיון שזה בע"פ לא ידעו איך לשאול את החכם [הגהות והערות הוצאת שירת דבורה כח'].

- (1) הלחם משנה [סנהדרין ג' ח'] בשם המהרי"ק [שורש קיד'], הב"ח [א] והרשב"ש [סי' תקל"ג] מבארים דין שאינו הגון זה דין שאינו חכם בחכמת התורה וכולא חדא מילתא היא, ואין לפרש שדין שאינו הגון הכוונה רשע, שהרי סיים שהוא פסול לא מפני שהוא רשע אלא מפני שאינו יודע.
- (2) הסמ"ע [א] חולק ומפרש שהכוונה או שהוא חכם ואינו הגון במעשים טובים או שהוא הגון במעשים טובים ואינו חכם בחכמת התורה עובר בלאו, וכן פירשו המהרש"ד [חזקוני ס' קס"א], האורים [א] והנתיבות [א].

נחלקו האחרונים: מה הדין מינה דין היודע דינים, אבל יש גדול ממנו האם מי שמינהו עובר על הלאו?

- (1) הב"ח [א] סובר שאם הוא ת"ח הבקי בדינים, אע"פ שיש גדול ממנו בעיר, הממנה לא עובר בלא תעשה ד"לא תכירו פנים", וכן נוהגים בכל המקומות אע"פ שאינה משנת חסידים.
- (2) ר' דוד פרדו [בספרו ספרי דבי רב פרשת דברים דף קעח.] חולק וסובר שאע"פ שהוא ת"ח, אבל אם יש עדיף מינה הממנה אותו עובר על לאו ד"לא תכירו פנים".
- (3) הנצי"ב [עמק המציב ר"פ שופטים] סובר שאע"פ שהממנה לא עובר על לאו דלא תכירו, מ"מ יש מצוות עשה למנות את זה שבקי בדינים.

מכל האמור לעיל בשו"ת יבי"א [ח"ז חזקוני ס' א' אות ה'] הסיק בדומתו דמינוי הדיינים מוטל על וועדה מיוחדת, לכן כל שיש דיינים ראויים מפלוגי אין ראוי להמליץ עליו כדיין משום קירבת משפחה וכדו'. עוד העלה [שם] דגם בזמנינו יש להעדיף למנות הבקי בפוסקים ממי שחריף ומפולפל בהוויות דאביי ורבא [אולם יש מחמירים גם בזה].

להלכה [1]: הנושא – חובת מינוי דין שראוי לדרון: (א) נאמר בתורה [דברים טז יח] "שפטם וְשִׁטְרִים תִּתֵּן לָךְ כָּכָל שְׁעָרֶיךָ, אֲשֶׁר ה' אֱלֹהֶיךָ נָתַן לָךְ לְשִׁבְטֶיךָ, וְשָׁפְטוּ אֶת הָעָם מִשְׁפַּט צֶדֶק מִכָּאן הַחוּבָה לְכָל מִי שֶׁמִּמֶּנָּה דִּין עַל הַצִּיבּוֹר שִׁימְנָה דִּין רָאוּי הַגּוֹן וִירָא ה', וְאִם מִמֶּנִּים דִּינִים שְׂאִינִם הַגּוֹנִים כְּאִילוֹ שְׁנוּטֵעִים אֲשֶׁר בִּישְׂרָאֵל [גמ' סנהדרין ז:]. (ב) הטעם שאסור להעמיד דין שאינו ראוי הוא מפני שיזכה את החייב ויחייב את הזכאי ולא מפני רשעותו אלא מפני שאינו יודע דין תורה, ולכן המעמידו עובר בלאו של [דברים א' יד] "לא תכירו פנים במשפט" [רמב"ם סנהדרין ג' ח' וסמ"ג לאוין קצד']. (ג) וצריכים להתקיים ג' תנאים בהעמדת הדיין: ירא שמים והגון, חכם בחכמת התורה, ושלא יהיה גר או עבד או סומא או קטן,

יראי ה' שונאי בצע מביני מדע<sup>3</sup>, וכ"כ מרדכי [ב"ב סי' תפ"ג], הר"ן [הובא בנימוק"י סנהדרין ג: מדפ"ר], מטה שמעון [הגה"ט אות ז'] עפ"י שו"ת אבקת רוכל [סי' קצו], הרדב"ז [ח"ג סי' תתמקד] ומהר"ם פדאוה [סי' מג].

**כתב הבאר אליהו**<sup>4</sup> [סי' כב' ס"ק יד'] ופשוט הוא שדיינים הנ"ל שקיבלום קהל ע"ע לא צריכים קנין כשדנים את בע"ד, כי כל דבר הנעשה ברבים אין צריך קנין כמבואר במרדכי [ב"מ סי' תנו' – ח'], בת' מיימוני [שופטים סי' י'], בשו"ת הרמ"א [סי' ג', וכן פסק בהגה סי' קסג' ו'], בסמ"ע [סי' ב' ס"ק יב', וסי' כב' ס"ק יב'] ובש"ך [סי' כב' ס"ק יב'].

**נחלקו האחרונים:** האם כשנודע לאחר מכן שהדיינים טעו בשיקול הדעת או בדבר משנה יכולים הבי"ד לחזור בהם או לא?

(1) **המשפטי שמואל** [סי' נד', הובא בכנה"ג הגב"י אות ח'], הסמ"ע [סי' כב' ס"ק יא'], הש"ך [שם ס"ק יב'] והט"ז [שם] סוברים שאף אם הדיינים טעו בשיקול הדעת או בדבר משנה בכ"ז הבע"ד לא יכולים לסרב לקיים פסק דינם.

(2) **ישועות ישראל** [ע"מ א'] חולק וסובר שאם נודע שהדיינים טעו, הבע"ד יכולים לסרב מלקיים את הפס"ד.

**כתב ההלכה פסוקה** [ציון 54] אולם אפשר ליישב שאין מחלוקת, אלא שהישועות ישראל איירי במקרה שנתברר לדיינים עצמם שהם טעו במשפטם.

**כתבו שו"ת הבי"ח**<sup>5</sup> [סי' נח'] והש"ג [סנהדרין ג:] בשם הרי"ף [שם] שהדין הנ"ל המופיע ברמ"א הוא לאדם הדר בעיר באופן קבוע, מה שא"כ אכסנאי שהגיע לעיר יכול לטעון שלא רוצה להתדיין בפני דיינים אלו אלא בפני דיינים מומחים.

**כתבו הלבוש** [א] והאורים [סי' כב' ס"ק טו'] – שכל זה עושים כדי שלא יגישו בע"ד טענותיהם לפני ערכאות של נכרים, אמנם כל זה דוקא במקום שאין דיינים בעלי תורה ומדע, מה שא"כ אם יש בעיר בעלי תורה ח"ו מלמנות דיינים כאלו, כי הרי זה כאילו שנוטע אשרה אצל מזבח ה', והעושה כן ראוי לנזיפה ונידוי כי נוגע בכבוד התורה ומעקל הדין. והוסיף החזו"א [סנהדרין טו' ד'] דאמנם אם פשעו במינוי שהיו יכולים למנות דין הגון אין מינוי מינוי ואין דינו דין, אמנם אם יש בעיר אנשים לא הגונים שלא נותנים לאנשים ההגונים למנות דיינים חכמים, עדיף לוותר על דין מומחה ולשמור על השלום, מאשר לילך באלומות ולמנות דין מומחה.

**להלכה** [3:] הנושא – האם אפשר למנות דיינים שאינם חכמים כדי שהעם לא ילכו לערכאות: (א) אם זה

מקום שאין דיינים חכמים, אנשי העיר יכולים למנות דיינים ע"ע אע"פ שאינם חכמים בחכמת התורה כדי שהעם לא ילכו לערכאות, והדיינים הנ"ל יכולים לדון בע"כ של הבע"ד, ואף אחד לא יוכל לפסלם, אמנם הדיינים עצמם צריכים להיות יראי אלהים ושונאי בצע [רשב"א ח"ב סי' רצ' והרמ"א], אמנם אם יש אנשים חכמים בחכמת התורה בעיר, הממנה עמי ארצות אפילו על דעת אנשי העיר עובר בלאו ד"לא תטע לך אשרה" [לבוש א' אורים סי' כב' ס"ק טו']. (ב) הדיינים הנ"ל שהקהל קיבלום ע"ע לא צריכים לעשות קנין כשבאים לדון את הקהל, כי כל דבר שנעשה ברבים אין צריך קנין [סמ"ע סי' ב' ס"ק יב' וסי' כב' ס"ק יב' ושי"ך סי' כב' ס"ק יב']. (ג) הדיינים הנ"ל שהקהל מינו אותם ע"ע שטעו בשיקול הדעת או בדבר משנה הבע"ד אינם יכולים לחזור בהם וחייבים לקיים את הפסק [סמ"ע סי' כב' ס"ק יא' שי"ך שם וט"ז שם]. (ד) אכסנאי שלא רוצה להתדיין בפני הדיינים הנ"ל אלא בפני דיינים מומחים הרשות בידו כי קבלת הדיינים הנ"ל תקיפה דוקא לאנשי המקום ולא לאכסנאים [שו"ת הבי"ח סי' נח' ש"ג סנהדרין ג:].

(ד) **מה דין דין המתמנה בשביל כסף וזהב?**  
**איתא בגמ' סנהדרין ז:** א"ר אשי כל הבא בשביל כסף וזהב עובר בלאו [שמות כ' כ'] "אלהי כסף וזהב לא תעשון אית".

**נחלקו הראשונים:** מה הכוונה כל הבא בשביל כסף וזהב?  
(1) **רש"י** [סנהדרין ז: ד"ה אלוה הבא בשביל כסף] מבאר דין שנתן ממון למלך שימנהו.

(2) **הטור** [א] חולק וסובר שמינוהו בגלל עושרו, אבל הוא עצמו לא נתן ממון לאף אחד, אמנם הממנה עובר על לאו "לא תכירו פנים במשפט".

(3) **התוס' ישנים** [יומא יח.] חולק וסובר שדיין שנתן כסף יש לחלק האם יש משהו עדיף ממנו שאז מורידים אותו משום אלהי כסף וזהב, אבל אם אין משהו עדיף ממנו אז ממנים את הדיין הזה שנתן כסף כדי להתמנות.

**כתב הירושלמי** [ביכורים ג' ג'] כל המתמנה לדיינות בשביל כסף וזהב – אין עומדים בפניו, אין קוראים לו רבי, וטלית שעליו כמרדעת של חמור, וכן פסק רמב"ם [סנהדרין ג' ט'].  
**לבוש** [א] אמנם אדם עשיר שהוא לא ראוי להיות דין מצד חכמתו ומינוהו בגלל עושרו יש לו דין אשרה שאסור לכבדו.

### ציוני המשפט

3. כתב החזו"ן איש [סנהדרין טו' ד'] דיינים הללו רשאים לדון את הבע"ד לפי שיקול דעתם דרך התגרים ונימוסי החברה כי זה כעין פשרה, אבל אסור להם לדרוש לחוקי הערכאות אף אם יסכימו כל בני העיר.
4. הובא בהלכה פסוקה ציון 52.
5. שם ציון 55.

להיות רב, ולאחר שנבחר להיות הרב פרצה שמועה שהוא נתן שוחד, ורוב האנשים הבוחרים בו היו משוחדים, וגם יש מכתבים שהוא או בני משפחתו הציעו שוחד, האם מורידים אותו מרבנותו או לא?

**והורה – א)** אם יש שני עדים שאינם מאותה הקהילה ולא מהבוחרים שיעידו שהבוחרים קיבלו שוחד א"כ המינוי היה בטעות, והכל בטל, כי הבוחרים היו צריכים לבחור לש"ש, כמבואר בסי' קסג' ברמ"א, ואף אם מקבלי השוחד הם המעטים אבל הרוב יכולים לטעון שאחרי המעטים הללו בחרנו, וממילא כל הבחירות לא תקיפות, אמנם חייבים לנהוג כבוד ברב ההוא. (ב) ואם יש עדים שהרב בעצמו נתן שוחד שיבחרו בו הרב ההוא פסול להיות דיין עד שישוב בתשובה שלמה אעפ"י שהוא ראוי לכך. (ג) ואם מקורביו או בני משפחתו נתנו שוחד והרב לא ידע כלום מהשוחד במקרה כזה לא פוסלים את הרב אלא מטילים חרם שאם הוא נתן שוחד שיעזוב את המינוי, ואם לאו אז שימשיך ברבנותו. ובמה שנוגע לבוחרים עצמם אם הם עצמם אומרים שלקחו שוחד [אעפ"י שאין אדם משיא א"ע רשע במקרה כזה פליגין דיבוריה, זה שהם לקחו הכוונה שלקחו מעות לפקדון או להלוואה] או שיש שני עדים שלקחו שוחד הם לא יכולים להשתתף בבחירות הנ"ל אעפ"י שהם הרוב, ואת השוחד צריכים להחזיר היות והודו שלקחו שוחד או שמעידים עליהם שלקחו שוחד.

**להלכה [4]: הנושא – האם מותר לדיין להתמנות בשביל כסף וזהב:** (א) הדיין שמתמנה בשביל כסף וזהב עובר בלאו של [שמות כ' כ'] "אלהי כסף וזהב לא תעשון אתי" [סנהדרין ז:], ואין עומדים בפניו ואין קוראים לו רבי וטלית שעליו כמרדעת של חמור [רמב"ם ג' ט'], ומצוה לזלזל בו כמו שמזלזלים בע"ז [סמ"ע ה'] והמהנהו כמהנה לעבודה זרה [ברכ"י ד']. (ב) וכל זה דוקא אם נתן כסף כדי שימנהו [רש"י], אבל אם מינוהו משום עושרו לא עובר בלאו הנ"ל, אמנם הממנהו עובר על לאו ד"לא תכיר" [טור א']. (ג) מי שהוא אוהב מחלוקת אין למנותו לשום מינוי שבעולם והמעמידו מחזיק ידי עוברי עבירה [מטה שמעון ה' ומגן גיבורים חיר"ד סי' י']. (ד) אם הוא ת"ח וראוי להיות דיין ונתן כסף כדי שימנהו, במקרה כזה אם יש דיין יותר חכם ממנו ממנים את מי שיותר חכם, ואם אין חכם ממנו ממנים אותו לדיינות [חת"ס ח"צ סימן קס"].

**כתבו המטה שמעון<sup>6</sup> [ה] והמגן גיבורים [חיר"ד סי' י']** אסור למנות את מי שהוא אוהב מחלוקת שום מינוי שבעולם, והמעמידים מחזיקים את ידי עוברי עבירה.

**מבאר הסמ"ע [ה] דומיא דע"ז שמצווה לזלזל בו.** והוסף הברכ"י ד' הובא בפת"ש ג' שהנהנה ממנו כמו שנהנה מע"ז והמתנות שנותנים לו כאילו שמהנים לע"ז והמכבדו כאילו שמכבד את ע"ז.

**פת"ש [ב] נחלקו האחרונים:** דיין ששילם כסף כדי שימנהו האם הוא פסול לדון או לא?

**(1 באר הגולה [ב] בשם הב"ח [א] והקצוה"ח [ב] סוברים** שדוקא אם הדיין לא חכם בחכמת התורה או אסור לו להתמנות לדיין בגלל עשרו, אבל אם יש לדיין חכמת התורה יכול להתמנות לדיינות בשביל עשרו, וכל זה דוקא אם לא שיחד אף אחד ולא נתן כסף לאף אחד אלא מינוהו בגלל שהוא עשיר, אך אם שיחד מישהו אעפ"י שהוא דיין הגדול בעיר פסול להיות דיין, והראיה מיבמות סד: ויומא יח. **מיהושע בן גמלא** שנתמנה ע"י מלך כי אשתו נתנה סכום כסף למלך, ור' יוסף אמר שקשר של רשעים אני רואה כאן, ז"א הוא היה ראוי וגם לא היה מישהו ראוי כמוהו, ובכ"ז כיון שנתן כסף כדי להתמנות ר' יוסף קראו רשע.

**(2 החת"ס [ח"צ סימן קס'] בשם תוס' ישנים<sup>7</sup> [יומא יח. ד"ה מרתא]** חולק וסובר שקראוהו רשע כי היה מישהו עדיף ממנו, אבל אם לא היה מישהו עדיף ממנו לא היה קוראיו רשע אף אם נתן כסף כדי להתמנות, ונעלמו מהב"ח דברי התוס' ישנים אלו, וכן פסקו חשק שלמה [הגה"ט אות ג'].

**לפי זה יוצא שיש ג' דרגות:**

- (1** אם הוא עם הארץ ומינוהו משום עשרו, עליו נאמר [שמות כ' כ'] "אלהי כסף וזהב לא תעשון איתי".
- (2** אם הוא ת"ח ומינוהו משום עושרו, אבל הוא עצמו לא שיחד אף אחד בכסף ה"ז יכול להיות דיין.
- (3** אם הוא ת"ח וראוי ונתן כסף בשביל שימנו אותו, נחלקו הב"ח והחת"ס.

**נשאל החת"ס [שם] על בחירות רבנים לרבנות, והיו ארבעה מועמדים ואת מי שהקהל יבחר הוא זה שהיה אמור**

## ציוני המשפט

6. הובא בהלכה פסוקה ציון 17.

7. נחלקו הראשונים: מה פסולו של ר' יהושע בן גמלא?

(א) רש"י [יבמות סא.] מבאר שלא היה ראוי להיות דיין אלא שנתן ממון ומינוהו.

(ב) התוס' [ב"ב כא. ד"ה זכור] והתוס' ישנים [יומא יח. ד"ה מרתא] חולקים וסוברים שר' יהושע בן גמלא היה צדיק גמור אלא שהיו

אחרים חשובים יותר ממנו.

## סעיף ב

(א) צריכים הדיינים לישב באימה, וביראה, בעטיפה ובכובד ראש. ואסור להקל ראש ולישב לספר בדבר בטלה בבית דין. ויראה הדיין כאילו חרב מונחת לו על צוארו, וכאלו גיהנם פתוח לו מתחתיו, וידע את מי הוא דן, ולפני מי הוא דן, ומי הוא עתיד להפרע ממנו אם נוטה מקו הדין. וכל דיין שאינו דן דין אמת גורם לשכינה שתסתלק מישראל. וכל דיין שנוטל ממון מזה ונותנו לזה שלא כדין, הקדוש ברוך הוא נוטל ממנו נפשות. וכל דיין שדן דין אמת לאמתו, אפילו שעה אחת, כאילו תקן כל העולם כולו, וגורם לשכינה שתשרה בישראל. (ב) שמה יאמר הדיין: מה לי לזרה הזאת, תלמוד לומר "ועמכם דצנר המשפט" (דצרי - הימים - 3, יט, ו) אין לדיין חלל מה שעניו ראות] [טור].

## בורי משפט

ואמר רבי שמואל בר נחמני אמר רבי יונתן לעולם יראה דיין עצמו כאילו חרב מונחת לו בין ירכותיו, וגיהנם פתוחה לו מתחתיו, שנאמר [שיר השירים ג'] "הנה מטתו שלשלמה ששים גברים סביב לה מגברי ישראל כלם אחזי חרב מלמדי מלחמה איש חרבו על ירכו מפחד בלילות" מפחדה של גיהנם שדומה ללילה.

ופירש ההלכה פסוקה [ציונים 78-83] שאימה — זה יראת העונש, יראה — זה יראת הרוממות, כובד ראש — הכנעה להבין דברי בע"ד על בוריים. קלות ראש — קלות דעת שלא להחשיב שום דבר, שחוק — דברי לעג והיתול. כי צריכים להיות מרוכזים בדין ולא יסיחו דעתם לכאן ולכאן.

כתב הברכ"י [ה] בשם השל"ה [מסכת ר"ה דף טר"ו] עטיפה לא נהוגה היום, מ"מ רבו היה מתעטף בציצית שהיה מתפלל בו. ובחידושי מהר"י שטייף<sup>8</sup> ביאר שהמקור הוא מברכות ו. שלושה שישבו בדין שכינה עמהם, ולכן אסור לנהוג קלות ראש ולדבר בבי"ד בדברים בטלים כמו שאסור בבית הכנסת שאין נוהגים בהם קלות ראש, כמבואר במגילה כח.

כתב הסמ"ע [ו' - ג'] שהדיינים צריכים לשבת באימה מפני השכינה ששוריה ביניהם שנאמר [תהלים פב' א'] "אלקים נצב בעדת אל". מזה שכתוב בשיר השירים [ג' ד'] "כולם אחוזי חרב מלומדי מלחמה איש חרבו על ירכו מפחד בלילות", אחוזי חרב — הכוונה שמחזיקים את החרב נגר צוואריהם, ופחד בלילות — היינו פחד הגהנם שנקרא לילה. ועוד חרב חדה מונחת מעל צוואריהם — זה עונש עולם הזה, וכאילו גיהנם פתוחה מתחתיו — ה"ז עונש עולם הבא, וידע את מי הוא דן — את הקב"ה שנאמר [דברי' ב' יט' ו'] "כי המשפט לאלהים הוא", וידע לפני מי הוא דן — ז"א הקב"ה עם הבע"ד. והוסיף כסף קדשים [כאן] ויזהר הדיין מהכעס בעת המשפט, כי הוא גורם לסתימת טענות בע"ד, ולא יהיה אפשר לו לברר

## (א) מעלות הדין דין אמת

תהלים [פב א] "אלהים ניצב בעדת אל" [רש"י - לראות אם אמת ישפטן].

ברכות י. מניין לשלושה שיושבים בדין ששכינה עמהם? שנאמר [תהלים פב א] "בקרב אלהים ישפוט" [רש"י - ואין בי"ד קרוי אלהים אלא בשלושה].

מדרש שוחר טוב [תהלים פב א] שלא יאמרו הדיינים אנו יושבים לעצמנו בדין אלא אמר הקב"ה לדיינים הוו יודעים כי עמכם אני יושב שנאמר [ישעיה סא' ח'] "אני ה' אוהב משפט".

סנהדרין ז. כל דיין שדן דין אמת משרה שכינה בישראל שנאמר [תהלים פב א] "אלהים ניצב בעדת אל בקרב אלהים ישפוט" [רדב"ז סנהדרין ג', ד' ח' תרתי משמע ששכינה שרויה ביניהם ושורה על ישראל], וכל דיין שאינו דן דין אמת לאמתו גורם לשכינה שתסתלק מישראל שנאמר [תהלים יב' ו'] "משור עניים מאנקת אביונים עתה אקום יאמר ה'" [רש"י אסתלק משאר בי"ד].

## עונש הדיין המעוות את הדין

איתא בגמ' ב"ק קיט. נאמר בתורה [משלי כב כג] "וקבע את קובעהם נפש" משום דקבעי נפש [רש"י - גזול נפש גזוליהם]. וכן מבואר בסנהדרין ז. שהקב"ה נוטל ממנו נפשו, ומבואר בזבחים כט: אין אשתו של אדם מתה אא"כ מבקשים ממנו ממון [רש"י ד"ה מבקשים ממנו - ממון שגול] ואין לו שנאמר [משלי כב כד] "אם אין לך לשלם למה יקח משכבך מתחתידך". וכן מבואר בספרא [פ' קידושים ג' ד'] וספרי [פ' דברים פסקא ט'] "אני ה'" איני גובה מכם אלא נפשות, שנאמר [משלי כב כב'] "אל תגזל דל" כי ה' יריב ריבם וקבע את קובעיהם נפש. ובילקוט שמעוני [רמז תתא] אם חייבתי ממון נפשות הוא לוקח.

אמיתות המאורע, על זה נאמר חרב באה לעולם על עוות הדין  
[צ"ח חס"ח]  
[אבות ה' ח'].

**כתב הסמ"ע** [יד' – טז'] דין דין אמת לאמיתו – הכוונה  
שפעמים דן עפ"י תורה ופעמים עושה גדר לצורך  
השעה, וכשיראו שיש דין ויש משפט ימנעו מלעשות רע, וע"י  
זה תשרה שכינה בישראל.

**נחלקו האחרונים**<sup>9</sup>: למי אסור לדבר בבי"ד דוקא לדיינים או  
לכל מי שיבוא לבי"ד?

(1) **הבית מושב** [כאן] סובר דלאו דוקא לדיינים אלא כל מי  
שבא לבי"ד צריך לנהוג בכבוד ראש ואסור לדבר שיחה  
בטלה בבי"ד.

(2) **הלבוש** [ב] חולק וסובר שדוקא לדיינים אסור לדבר בדברי  
שיחה בבי"ד, מה שא"כ לבע"ד או לכל מי שיבוא לבי"ד  
אין איסור לדבר דברי חולין בבי"ד.

**להלכה**: הנושא – מעלות הדין אמת ועונש המעוות: (א)  
נאמר בתהלים [פב' א'] "אלהים ניצב בעדת אל",  
ז"א שה' נמצא בדין ורואה את הדיינים שדנים את הדין [רש"י  
תהלים פב' א' מדרש שוחר טוב תהלים פב' א'], וכל דין שדן דין  
אמת משרה שכינה בישראל, וכל דין שלא דן דין אמת  
לאמיתו גורם לשכינה שתסתלק מישראל [סנהדרין ז.], ועוד  
שהקב"ה נוטל ממנו נפשו [ב"ק קט. וסנהדרין ז.]. (ב) **וצריכים**  
**הדיינים לישב בדין באימה ביראה ובכבוד ראש**, ויראה הדיין  
כאילו חרב חדה מונחת לו על צווארו וכאילו גהינם פתוח לו  
מתחתיו, וידע את מי הוא דן ולפני מי הוא דן ומי הוא עתיד  
להפרע ממנו אם יטה מקו הדין [סנהדרין ו. ז. ושו"ע], ויזהר  
הדיין שלא יכעס על הבע"ד כדי שלא יסתתמו טענותיהם ולא  
יהיה אפשר לברר את אמיתות הענין ויעוות הדין [כסף קדשים  
כאן. ג] הדיין צריך לדון דין אמת לאמיתו, ז"א פעמים לדון  
עפ"י דין תורה ופעמים לעשות גדר לצורך שעה [סמ"ע יד].

(ד) **דיינים צריכים להזהר שלא ישיחו שיחה בטלה בבי"ד**,  
ואילו שאר העם או בע"ד אינם מזהרים שלא להשיח שיחה  
בטלה בבי"ד [לבוש ב].

(ב) **איתא בגמ' סנהדרין ו**: ויהו הדיינין יודעין את מי הן  
דנין, ולפני מי הן דנין, ומי עתיד ליפרע מהן,  
שנאמר [תהלים פ"ב] "אלהים ניצב בעדת אל", וכן ביהושפט  
הוא אומר [דברי הימים ב' יט' ו'] "ויאמר אל השפטים ראו מה  
אתם עשים כי לא לאדם תשפטו כי לה'", שמא יאמר הדיין  
מה לי בצער הזה תלמוד לומר עמכם בדבר משפט אין לו  
לדיין אלא מה שעניו רואות.

**כתב ערוך השלחן** [ג] אין לו לדיין אלא מה שעניו רואות  
ולא ניתנה תורה למלאכי השרת ולא בשמים היא, רק  
שאתם מחוייבים להבין הענין ולפסוק כפי דעתכם, וההולך  
באמת בדרך התורה מסייעין לו מן השמים.

**כתב שו"ת משפטי עוזיאל** [כרך ד' חו"מ סי' א'] שהדיין  
הישראלי בשבתו על כסא הדין הוא עצמו עומד לדין  
על משפטיו לפני אלקי המשפט, שנאמר [דברים א' יד'] "לא  
תכירו פנים במשפט כקטן כגדול תשמעון, כי המשפט  
לאלקים הוא", וכן נאמר [דברי הימים ב' טו'] "ראו מה אתם  
עושים כי לא לאדם תשפטו כי לה'". ורבותינו הוסיפו  
להזהיר בזה, ואמרו כל דין שנוטל מזה ונותן לזה שלא כדין,  
הקב"ה נוטל ממנו נפשו שנאמר [משלי כב' כג'] "וקבע את  
קובעייהם נפש" [סנהדרין ז.].

**להלכה** [2]: הנושא – אין לדיין אלא מה שעניו רואות: (א)  
הדיין צריך לדון לפי מה שעניו רואות ולא ניתנה  
התורה למלאכי השרת ולא בשמים היא, וההולך באמת בדרך  
התורה מסייעים לו מן השמים לדון דין אמת [הרמ"א וערוך  
השלחן ג].

## סעיף ג

(א) **דרך חכמים הראשונים, בורחים מלהתמנות, ודוחקים עצמם הרבה שלא לישב בדין עד שידעו שאין  
שם ראוי כמוהו ושואם ימנעו עצמם מהדין תתקלקל השורה, ואף על פי כן לא היו יושבים בדין עד  
שהיו מכבידים עליהם העם והזקנים ומפצירים בם.**

### בורי משפט

**המגדל** עוז [סנהדרין ג' י'], הרדב"ז [סנהדרין ג' י'] והב"ח [כאן]  
מביאים ראיה משאול המלך שכתוב [שמואל א, י כב]  
"והוא נחבא אל הכלים" שהיה בורח מהרבנות.

**הכס"מ** [סנהדרין ג' י', וב"י כאן] מביא ראיה מסנהדרין יד. ר' י  
זירא היה מתחבא שלא ימנעוהו על הציבור והיה  
אומר שר' אלעזר היה אומר הוי קביל וקיים [רש"י הרחק מן

## (א) בריחה מרבנות.

**איתא בגמ' הוריות י**. ר' גמליאל רצה למנות את ר' אלעזר  
חסמא ואת ר' יוחנן פרנסים על הציבור ולא רצו, והיו  
מתחמקים ממנו כדי שלא ימנה אותם לגדולה, אמר להם ר"ג  
וכי גדולה אני נותן לכן עבדות אני נותן לכם, ואז נתרצו  
וקיבלו ע"ע את המשרה [רש"י] – שררה עבדות היא כיון  
שמוטל עליו עול הציבור, וכן פסק הרמב"ם [סנהדרין ג' י'].

(1) הט"ז [כאן] מקשה מגמ' קידושין עו: שרב ביבי ור' אדא בר גיורא [שהיה גר] התווכחו על משרת הגובה צדקה, ור' יוסף אמר לר' ביבי אתה תהיה ממונה על דברים של שמיא ואילו ר' אדא יהיה ממונה על דברים של ארץ, ולכאורה איך ר' ביבי היה משתדל להיות גבאי צדקה הרי אדם צריך להרחיק א"ע ממשרה ציבורית?! אלא יש לחלק, שאם יודע שאחר שימנע יפצירו בו אז ימנע, אבל אם יודע שיקחו את הגר אם ימנע אז הוא לא צריך להמנע.

(2) אורים [ח] חולק וסובר שדוקא בדיינות יש את הסייג הנ"ל שצריך להרחיק א"ע מדיינות, מה שא"כ בשאר משרות אם מחשיב א"ע הגון לכך אז יכול להתמנות לאותה משרה ולא צריך להמנע, וראיתו מרש"י [קידושין עו: ד"ה במילי דשמיא], וכן משמע בטור [ט] ושו"ע [כאן] שכתבו שאסור להתנהג בשררה דוקא לדיין, ולכן הדיין הוא זה שצריך למנוע א"ע מלהתמנות לדיינות.

**להלכה: הנושא – האדם צריך לברוח משררה: (א) דרך החכמים הקדמונים** שהיו בורחים מלהתמנות לדיינות עד שידעו שאין שם ראוי חוץ מהם ואז היו מתמנים לדיינות [סנהדרין יד. ושו"ע]. (ב) לא צריך שלא יהיה כמוהו באותו דור אלא שלא יהיה כמוהו באותו מקום כבר אינו רשאי לסרב וחייב לקבל ע"ע את משרת הדיינות [אורים ר' נתיבות ח' ה' ערוך השלחן ד']. (ג) אם ע"י זה שיסרב מלקבל ע"ע משרת הדיינות ימנו את מי שהוא לא הגון או לא ראוי, אסור לדיין לסרב אלא חייב לקבל ע"ע את המשרה [ט"ז כאן]. (ד) ויש לחלק בין דיינות לשאר משרות, שדוקא למשרת דיינות יש חובה לסרב, כי דוקא לדיין יש איסור להתנהג על הציבור בשררה, מה שא"כ בשאר משרות שאין חובה לסרב ויכול לקבל ע"ע את התפקיד מיד [אורים ו'].

הרבנות], וכיון ששמע את מה שאמר ר' אלעזר שאין אדם עולה לגדולה אא"כ מוחלים לו על כל עוונותיו אמצעי ליה אנפשיה [ז"א התרצה לקבל ע"ע משרת הדיינות]. וביאר ההלכה פסוקה [119] – שהב"י בכוונה לא הביא את המקור של הגמ' בהוריות, כי משם אין ראייה שהיו מתחמקים כי היו מטילים עליהם מינוי של פרנס, ואילו היו מציעים להם מינוי של דיין יכול להיות שהיו מסכימים לקבל ע"ע מינוי של דיין היות ויש מצוות עשה מהתורה [ויקרא יט טו] "בצדק תשפוט עמיתך", וכיון שר' זירא היה מתחמק מלהתמנות בדיינות א"כ מכאן הראייה שאף לדיינות היו מתחמקים שלא להתמנות.

**נחלקו האחרונים: לכאורה יש סתירה בשו"ע שכאן פוסק שצריך לברוח מהרבנות, ואילו בס"י ס"ג פוסק "עצומים כל הרוגיה" זה ת"ח שהגיע להוראה ואינו מורה?**

(1) הסמ"ע [יז] והב"ח [ס"י י"ט] מיישבים שבסימן י' כתב שו"ע [ס"ג] "ועצומים כל הרוגיה" – (א) זה ת"ח שהפצירו בו ולא קיבל רבנות ע"ע, (ב) דוקא כשאין כמוהו בדור אז חייב לקבל ע"ע אחר הפצרות, מה שא"כ כאן שאין כמוהו באותו מקום, אבל במקום אחר יש, עליו לא נאמר הפסוק הזה "ועצומים כל הרוגיה".

(2) האורים [ח], ערוך השלחן [ד] והנתיבות [ח' ה'] חולקים וסוברים דהרי לא יתכן שאם יש דיין בריחוק של 100 פרסא אז שלא יקבל ע"ע משרת דיינות, אלא כל שיש במקומו דיינים מומחים רק לא כ"כ גדולים בתורה כמוהו הרי זה יכול למנוע א"ע מלדון, ואם אין אלא בריחוק אז יקבל ע"ע את משרת הדיינות כדי למנוע עיוות הדין.

**נחלקו האחרונים: האם דוקא במשרת הדיינות צריך למנוע את עצמו מלקבל משרה עד שיפצירו בו או בכל משרה ציבורית?**

## סעיף ד

(א) אסור לדיין להתנהג בשררה וגסות על הצבור, אלא בענוה ויראה. וכל פרנס המטיל אימה יתירה על הצבור, שלא לשם שמים, אינו רואה בן ת"ח, לעולם. וכן אסור לנהוג בהם קלות ראש, אף על פי שהם עמי הארץ. ולא יפסיעו על ראשי עם קודש. וצריך שיסבול טורח הצבור ומשאם. (ב) ומצוה על הצבור לנהוג כבוד בדיין, ויהיה אימתו עליהם, וגם הוא לא יתבזה ולא ינהוג קלות ראש לפניהם, שכיון שנתמנה אדם פרנס על הצבור אסור לו לעשות מלאכה בפני שלשה, כדי שלא יתבזה בפניהם, וקל וחומר שאסור לו לאכול ולשתות (ולשתכר) (טור) בפני רבים. (כל דיין שאין לו מו' שישמשנו, אסור לו לקבל להיות דיין) (הגהות מיימוני פכ"ה דסנהדרין).

## ברורי משפט

**ובערוך** [ע' דם ב'] פירש – אל תזלזל בנשיאותך בפני התלמידים אלא נהוג בהם ביד רמה.

(א) חובת הדיין להראות יצוגי איתא בגמ' כתובות קג: רבי מסר סדרי נשיאות לבנו רבן גמליאל, וכך אמר לו "נהוג נשיאותך ברמים, וזרוק מרה בתלמידים".

**אמנם הב"י** [ט] **והפרישה** [ט] הבינו שאין מחלוקת בין טור לרמב"ם אלא אף לרמב"ם מזה שהביא את ההלכה הזו בהלכות דיינים, משמע שג"כ סובר שרק לדיין יש את האיסור הנ"ל ולא בשאר משרות.

### שלא יפסיע על ראשי עם קדש.

**סנהדרין** ז: א"ר אלעזר מניין לדיין שלא יפסיע על ראשי עם קדש? שנאמר [שמות כ' כג'] **"ולא תעלה במעלות על מזבחי"** וסמך ליה [כא' א'] **"ואלה המשפטים"**, ז"א זה שעושה משפט שלא יעלה במעלות, הכוונה – שלא יפסיע על ראשי עם קדש לאחר שישבו במקומם כי זה נראה כמבזה את כבודם.

**כתבו התוס'** [יבמות קה: ד"ה מן] אמנם אם הדיין היה צריך לצאת לצורך יכול לחזור למקומו אלא שיקצר בשונו כמה שיכול. וביאר הרש"ש [יבמות שם] ז"א אף אם היה צריך לצאת לקטנים או לגדולים גם זה נקרא צורך העם שאם לא יפנה לא יוכל לעשות צורך העם וגם השיבה למקומו היא צורך העם.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין כה' ב'] אע"פ שהן הדיוטות ושפלים בני אברהם יצחק ויעקב הם וצבאות השם שהוציא מארץ מצרים בכח גדול וביד חזקה. וביאר האורח משפט [להגאבד"ק שעדליץ כאן] – דתלה הדבר ביציאת מצרים לפי מה שאמרו במכילתא פרשת בא [פרשה ה' סי' כח] הובא ברש"י שם יב' ו' שהיו ישראל אז עירום ועריה ממצוות ומעשים טובים, כמבואר במדרש אבכיר ובמדרש שוחר טוב [תהלים קיד' ט'] על הפסוק [שמות יד כט] **"והמים להם חומה מימינם ומשמאלם"** שטבעו במצולות גילולי מצרים ותועבותיהם, ובכל זאת נאמר ויזכר ה' את בריתו את אברהם את יצחק ואת יעקב, ומבואר בזה [פרשת וירא כב ב] א"ל הקב"ה דברו לבני ישראל בנחת אע"ג דאינון יתבו בפולחנא קשיא מלכין בני מלכין אינון ובגין כך כתיב אלה ראשי בית אבותם, אלן דאת חמי רישי בית אבהן אינון.

**הסמ"ע** [יט], **הש"ך** [ד], **הב"ח** [יא] ובאר הגולה [ס] מסבירים שלא יפסיעו על ראשי עם קדש – הכוונה אחרי שישבו על הארץ אין לדיין רשות להלך עד מקומו, כי נראה שפוסע על ראשי עם קודש. ואף היום שיושבים על הספסלים לא יהלך על הספסלים כי נראה שפוסע על ראשי עם קדש.

### חובת הדיין לשאת את טורח הציבור

**איתא במדרש רבה** [פרשת וארא פרשה ז' אות ג'] מזה שכתוב [שמות ו' יג'] **"ויצונו על בני ישראל"** ע"מ שיהיו מקללים אתכם וסוקלים אתכם באבנים. ומבאר הסמ"ע [כ] מזה שלא כתוב **"אל בני ישראל"** אלא **"על בני ישראל"** צריכים להיות נטפלים לעם למלא כל צרכיהם. אמנם מבואר בגמ'

**ירושלמי סנהדרין ב'** ו' אמרו לר' יודן הנשיא שעליו להתהדר בלבושו.

**גמ' שבת קיד.** אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן גנאי הוא לתלמיד חכם שיצא במנעלים המטולאים לשוק. והא רבי אחא בר חנינא נפיק! – אמר רבי אחא בריה דרב נחמן בטלאי על גב טלאי. ואמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן כל תלמיד חכם שנמצא רכב על בגדו – חייב מיתה, שנאמר [משלי ח לז] **"כל משנאי אהבו מות"** אל תקרי משנאי אלא משנאי? רבינא אמר רבד איתמר. ולא פליגי, הא – בגלימא, הא – בלבושא. ואמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן מאי דכתיב [ישעיהו כ ג] **"כאשר הלך עבדי ישעיהו ערום ויחף"**, ערום – בבגדים בלואים, ויחף – במנעלים המטולאים.

**כתב המאירי** [שבת קיד.] – תלמיד חכם כשם שהוא מופלג משאר העם בחכמתו ודיעותיו כך צריך שיהדר עצמו בסלסול ובהעדר כל פחיתות ממנו, אסור לו לצאת במנעלים המטולאים טלאי על גבי טלאי ובצלא ר"ל עור העליון, וכן צריך שלא יהא נמצא בו שום דבר מגונה הן במלבושיו הן במדותיו, וכל שנמצא בו שום דבר מגונה הרי הוא גורם לתורה שתתחלל ותתמעט ערכה בעיני בני אדם, והוא שאמרו כל תלמיד חכם שנמצא רכב בבגדו חייב מיתה ורכב הוא מושאל לחלב ושעוה וזפת ושאר מינין הדומים לאלו, ויש אומרים רבד והוא כתם של דם או של שכבת זרע מלשון רבדתי ערשי כלומר שלא תמצא טומאתו בשוליו, ובכלל ענין זה שלא תמצא בו שום מדה מגונה שהמדות מושאלות בלשון בגדים כמו שידעת וחסרון מדה אחת בין שאר מדותיו הרי הוא ככתם בבגד וכמו שהכתמים רישומן ניכר בבגדים הדקים והנכבדים יותר מן הגסים כך מדה מגונה אצל החכם מגונה ביותר, ולא יקל בעצמו לשום מדה מגונה ואפי' נעשית בצניעות ויבוש מנפשו במקום שאין שם בשת אחרים, ודרך צחות אמרו איזהו ת"ח שנחזיר לו אבידה בטביעות העין? זה המקפיד על חלוקו להפכו, כלומר אפי' חלוקו שאינו נראה לבריות אם לבשו שלא תתקנו מקפיד עליו עד שיהפכו.

### איסור התנהגות הדיין בנסות הרוח ובשררה על הציבור.

**איתא בגמ' ראש השנה יז.** אמר רב יהודה אמר רב כל פרנס המטיל אימה יתירה על הציבור שלא לשם שמים לא רואה בן ת"ח לעולם שנאמר [איוב לד' כד'] **"לכן יראוהו אנשים"** [מי שמפחדים ממנו] **לא יראה כל חכמי לב."**

**נחלקו הראשונים:** האם האיסור להתנהג בשררה על הציבור מוטל רק על הדיין או על כל מי שנתמנה למשרה ציבורית? (1) **הטור** [ט] סובר שדוקא לדיין אסור להתנהג בשררה על הציבור ולא על שאר משרות ציבוריות.

(2) **הרמב"ם** [סנהדרין כה' א'] חולק וסובר שלא דוקא דיין אלא כל מי שנתמנה פרנס על הציבור אסור לו להתנהג בשררה.

**כתב הרמב"ם** [הלכות דעות ה' ב' ג'] כשהחכם אוכל מעט זה הראוי לו לא יאכלנו אלא בביתו על שולחנו, ולא יאכל בחנות ולא בשוק אלא מפני צורך גדול, כדי שלא יתגנה בפני הבריות, ולא יאכל אצל עמי הארץ ולא על אותן השלחנות המלאים קיא צואה, ולא ירבה סעודותיו בכל מקום ואפי' עם החכמים, ולא יאכל בסעודות שיש בהן קיבוץ הרבה, ואין ראוי לו לאכול אלא בסעודה של מצוה בלבד כגון סעודת אירוסין ונישואין, והוא שיהיה תלמיד חכם שנשא בת תלמיד חכם, והצדיקים והחסידים הראשונים לא אכלו מסעודה שאינה שלהן [אף אם זו סעודה של ת"ח]. כל המשתכר הרי זה חוטא ומגונה ומפסיד חכמתו, ואם משתכר בפני עמי הארץ הרי זה חילל את ה'. ובהלכות סנהדרין [כה ד] כיון שנתמנה אדם פרנס על הצבור אסור בעשיית מלאכה בפני שלשה כדי שלא יתבזה בפניהם, אם המלאכה ברבים אסורה עליו קל וחומר לאכול ולשתות ולהשתכר בפני רבים ובכניסת עמי הארץ ובסעודות מרעות, אוי להם לאותן הדיינים שנהגו בכך מעלבון תורת משה שבזו דייניה והשפילוה עד ארץ והגיעה עד עפר וגרמו רעה להן ולבני בניהם בעולם הזה ולעולם הבא.

נחלקו הראשונים<sup>11</sup>: בטעם למה אסור לעשות מלאכה בפני שלושה?

(1) **רש"י** [קידושין ע. ד"ה אסור] ביאר דגנאי ושפלות הוא לדור שכפופים לזה שאין מי שיעשה לו מלאכתו, והוסיף המאירי [קידושין ע.] שעל ידי זה יבוזו לו בליכסם ולא יהיו דבריו ופסקי דיניו מקובלים עליהם.

(2) **הטור** [יד' טו'] חולק וסובר שגנאי לדיין עצמו וזה הוי בזיון.

**כתב המאירי** [קידושין ע.] שעשיית מלאכה מועטת לצורך ביתו במקום מצוה כגון בניית מעקה מותר לו לעשות אף בפרהסיה כמו שעשה ר"נ, אמנם כל זה לצורך הדיין עצמו אבל לא לצורך אנשים אחרים.

וכן משמע מקידושין מא. "מצוה בו יותר מבשלוחו" מכאן למדין שאף תלמיד חכם יכול לעשות מלאכתו בצנעה בתוך ביתו.

**ובשמות** [פיקודי מ' יח'] **וַיִּקֶם מֹשֶׁה אֶת הַמִּשְׁפָּן וַיִּתֵּן אֶת אֲדֹנָיו וַיִּשֶׂם אֶת קִרְשֵׁי וַיִּתֵּן אֶת בְּרִיחֵי וַיִּקֶם אֶת עֲמוּדָיו:** (יט) **וַיִּפְרֹשׂ אֶת הָאֹהֶל עַל הַמִּשְׁפָּן וַיִּשֶׂם אֶת מִכְסֵּה הָאֹהֶל עָלָיו מִלְמַעְלָה כְּאֶשֶׁר צִוָּה יְיָ אֶת מֹשֶׁה:** (כ) **וַיִּקַּח וַיִּתֵּן אֶת הָעֶדֶת אֶל הָאָרֶץ וַיִּשֶׂם אֶת הַבָּדִים עַל הָאָרֶץ וַיִּתֵּן אֶת הַפָּפֶרֶת עַל הָאָרֶץ מִלְמַעְלָה:** (כו) **מִשֶּׁה רָבֵנוּ נִתְעַסֵּק בַּהֲקָמַת הַמִּשְׁכָּן אֲעִי"פ שֶׁהִיא מְמוֹנָה עַל הַצִּיבּוֹר.**

### ❧ ציוני המשפט ❧

10. **הרמב"ם** כתב שהציבור צריך שיהיה אימת הדיין עליהם והוסיף שלא יתבזה ולא ינהג קלות ראש, ז"א התנהגותו של הדיין גורמת לו האם יכבדוהו ויראו מפניו או שיבזוהו ויקילו בכבודו.

11. **הובא** בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות מה'.

**סנהדרין ח.** שיש אזהרה גם על בני ישראל שיהיה אימת הדיין עליהם שנאמר [דברים א יח] **"ואצווה אתכם בעת ההיא"**, וכן פסק **הרמב"ם** [סנהדרין כה ב'] אזהרה על הציבור שיהיה אימת דיין עליהם ולא יתבזה בפניהם ולא ינהג קלות ראש בעצמו<sup>10</sup>.

**הברכ"י** [ט' הובא בפת"ש ה'] **בשם המהרש"ל** [ש"ש קידושין פ"ד ס"ד] ביאר שפרנס אין הכוונה כגבאי של היום אלא הכוונה על הת"ח שהוא דיין לרבים.

**להלכה** [1]: **הנושא – דיין צריך להראות יצוגי: א) הדיין צריך להתהדר בלבושו** [ירושלמי סנהדרין ב' ו'], **ולא לזלזל במעמדו ובמשרתו** [ערוך ע' דס ב'], **וכן יתנהג בהנהגות הראויות לת"ח, וכל שנמצא בו שום דבר מגונה הרי הוא גורם לתורה שתתחלל, ותתמעט ערכה בעיני בני אדם, והוא שאמרו כל תלמיד חכם שנמצא רבב בבגדו חייב מיתה ורבב הוא מושאל לחלב ושעוה וזפת ושאר מינין** [מאירי שבת קיד. ב] **וכן דיין צריך להתנהג עם הבריות בנחת, ועליו נאמר כל פרנס המטיל אימה יתרה על הציבור לא רואה בן ת"ח לעולם** [ר"ה יז.], **ולכן לאו דוקא דיין המתמנה על הציבור לא יכול להטיל אימה יתירה אלא כל פרנס צריך להתנהג בענוה ללא הטלת אימה יתירה** [רמב"ם סנהדרין כה א']. **ג) בזמנם האנשים היו יושבים על הרצפה, והדיין שהיה צריך לצאת, היה נראה כאילו שפוסע על ראשי עם קדש, ולכן הדיין היה מזהר שלא יצא שלא לצורך, שלא יראה שפוסע על ראשי עם קדש** [סנהדרין יז.], **אמנם בזה"ז שאנשים שבאים להתדיין לא יושבים על הרצפה אין את האיסור הנ"ל, ולכן אם הדיין צריך לעבור אף שלא לצורך רשאי** [כנלע"ד. ד] **חובה על הדיין להיות נטפל לציבור שנאמר** [שמות ו יג] **"ויצווה על בני ישראל" ע"מ שיהיו מקללים אתכם וסוקלים אתכם באבנים ובכ"ז הדיינים צריכים למלא את חובתם ולדון את העם משפט צדק** [מדרש רבא פרשת וארא פרשה ד' אות ג' וסמ"ע כ'], **וכן נאמרה אזהרה על בני ישראל שיהיה אימת הדיין עליהם שנאמר** [דברים א יח] **ואצווה אתכם בעת ההיא** [סנהדרין ח. ורמב"ם סנהדרין כה ב'].

### (ב) האם מותר לדיין לאכול בפני הציבור?

**איתא בגמ' בכורות מד:** ת"ח לא שותים מים בפני רבים [רש"י – דרך ת"ח להיות צנועים באכילה ושתיה].

**מבואר בגמ' פסחים מט.** תנו רבנן כל תלמיד חכם המרבה סעודתו בכל מקום – סוף מחריב את ביתו, ומאלמן את אשתו, ומייתם את גזוליו, ותלמודו משתכח ממנו, ומחלוקות רבות באות עליו, ודבריו אינם נשמעים, ומחלל שם שמים ושם רבו ושם אביו, וגורם שם רע לו ולבניו ולבני בניו עד סוף כל הדורות.



**כתב ערך שי** [שם] שמותר לעשות מלאכה בפני רבים כדי להורות הלכה.

**ובישועות ישראל** [ח"מ ג'] כתב דיין יכול לקבוע מזוזה לביתו וכן לבנות סוכה לעצמו אע"פ שהיא מלאכת בנין היות והיא דירת ארעי, ורשאי לעשותו אפי' בפני שלושה, כמבואר בשערי תשובה [סי' תרכ"ה] בשם באר יעקב [ח"מ סי' א'].  
**ובביאור הלכה** [ס"ס רנ'] כתב דכל שעושה מצוה וניכר שעושה מצוה רשאי לעשות כן בפני רבים הלא"ה לא. **ובשו"ת מנחת יצחק** [ח"ב סי' מ"ו אות ה'] כתב לאסור אף במלאכה שאינה גופנית כעו"ד, רופא וכדו' כל שנוטל שכר על מלאכתו, והרמב"ם והרמב"ן שהיו רופאים לא נטלו שכר ע"ז וידוע שעשו כן לצורך מצוה. אולם המנחת יצחק [ח"ד סי' ע"ח] גופיה סותר את דבריו במש"כ הרמב"ם והרמב"ן לא נטלו שכר דאכן קבלו שכר על רפואתם, אלא דס"ל לרמב"ם והרמב"ן דכל שעושה מלאכתו בצינעה שפיר דמי אע"פ דיש ידיעה שעוסקים במלאכתם, מ"מ ידיעה בלא ראייה לא אסרו, והסיק במי שהתמנה על הצבור ואין הצבור נותנים לו שיעור המספיק, יברור הדרך שפחות יזולול כבוד תורתו או שיטול צדקה מיחידים או שיעסוק במלאכה בצנעה.

**נחלקו האחרונים:** האם דיין יכול לעשות מלאכה בצנעה או לא?  
**1) תשב"ץ** [ח"א ענין קמב'], **שו"ת היעב"ץ** [ח"א סי' קמב'] ו**ברכי"י** [יור"ד סי' רנ"ה אות ג'] סוברים שדיין יכול לעשות מלאכה בתוך ביתו בצנעה, והראיה מברכות כח. **שר"ג** אמר לר' יהושע מכתלי ביתך נראה שפחמי אתה, ז"א שהיה עושה מלאכה בצנעה.  
**2) שיירי ברכה** [יור"ד סי' רנ"ה אות ב'] בשם הריעב"ץ [בס' עץ אבות ד' ה'] חולק וסובר שאסור לאדם שנתמנה על הציבור לעשות מלאכה אף בצנעה.

**אורים** [ט] הכריע שמותר לדיין לעשות מלאכה בצנעה, ולכן אם אין לדיין מי שישמש אותו אבל הוא לא עושה מלאכתו בפני רבים יכול לקבל ע"ע להיות דיין.

**סמ"ע** [כב] כל מה ששו"ע פסק שלא יאכל בפני שלושה ולא ישתכר איירי על סעודת מצווה, כ"ש אם זו סעודת מרעים של ע"ה שאסור לו לאכול שם.

**ב"ח** [טו] בשלושה תנאים מותר לדיין להשתתף בסעודה ולאכול: א) סעודת מצוה, ב) כינוס ת"ח, ג) אינו משתכר.

**אורים** [ט] הכריע שמותר לדיין לעשות מלאכה בצנעה, ולכן אם אין לדיין מי שישמש אותו אבל הוא לא עושה מלאכתו בפני רבים יכול לקבל ע"ע להיות דיין.

**סמ"ע** [כב] כל מה ששו"ע פסק שלא יאכל בפני שלושה ולא ישתכר איירי על סעודת מצווה, כ"ש אם זו סעודת מרעים של ע"ה שאסור לו לאכול שם.

**ב"ח** [טו] בשלושה תנאים מותר לדיין להשתתף בסעודה ולאכול: א) סעודת מצוה, ב) כינוס ת"ח, ג) אינו משתכר.

**ביאור הלכה** [אור"ח סי' קע'] על משנה ברורה מב' סובר שאם עושים סעודת מצוה לצורך דבר מצוה ונכחותו של הדיין תועיל לחזק הדבר, מותר לו להסב שזהו כבוד התורה שמצוותיה מתחזקות.

**להלכה** [2]: נושא – האם מותר לדיין לאכול בפני הציבור: א) ת"ח אינם שותים בפני רבים [בכורות מד:], וכל ת"ח המרבה סעודותיו בכל מקום מחריב את ביתו מאלמן את אשתו וגורם רעה לעצמו ולכל הדורות כולם [פסחים מט:], כשהחכם אוכל מעט זה הראוי לו לא יאכלנו אלא בביתו על שולחנו, ולא יאכל בחנות ולא בשוק אלא מפני צורך גדול, כדי שלא יתגנה בפני הבריות, ולא יאכל אצל עמי הארץ ולא על אותן השלחות המלאים קיא צואה, ולא ירבה סעודותיו בכל מקום ואפי' עם החכמים [רמב"ם דעות ה', ב' – ג']. ב) בשלושה תנאים ת"ח יכול להשתתף בסעודה ולאכול, סעודת מצוה, כינוס ת"ח ואינו משתכר [ב"ח טו:], אבל אם עושים סעודת מצוה ונכחותו של הדיין תועיל לחזק הדבר מותר לו להסב שם, כי זהו כבוד התורה שמצוותיה מתחזקות [ביאור הלכה אור"ח סי' קע' על משנה ברורה מב', ג] היום היות ותנועת התשובה מתחזקת ונוכחות הת"ח בסעודות מצוה שעושים לכבוד ה' מחזקת את הנוכחים, הת"ח לא ימנע את עצמו מלהשתתף בסעודת מצוה בתנאי שידרוש דברי אלהים חיים ויזכה את הציבור בשמיעת דברי תורה ובחזיון למשפטי התורה, הא בלאו הכי מוטב שישב בבית מדרש ולא יתבטל מתלמודו [כנלע"ד].

**להלכה** [3]: הנושא – האם מותר לאדם לעשות מלאכה בפני שלושה: א) אדם שנתמנה פרנס על הציבור אסור בעשיית מלאכה בפני שלושה כדי שלא יתבזה בפניהם [רמב"ם סנהדרין כה' ד'], כי גנאי הוא לרור שכפופים לזה שאין מי שיעשה לו מלאכתו [רש"י קידושין ע. ד"ה אסור], ולכן אם אין לדיין מי שישמשו אסור לו לקבל ע"ע משרת דיינות [ירושלמי סנהדרין ב' ו' והרמ"א], אבל בצנעה ת"ח יכול לעשות מלאכתו בתוך ביתו [ברכות כח:], ולכן אם אין מי שישמשו אבל הוא עצמו לא עושה מלאכתו בפני רבים אלא בצנעה יכול לקבל ע"ע משרת דיינות [תומים ט']. ב) דיין העוסק בדבר מצוה כגון בניית מעקה [מאירי קידושין ע.] או בניית סוכה מותר לבנותם אף בפני רבים, אמנם צריך שיהיה ניכר שעושה לצורך מצוה, הא בלאו הכי אסור [ביאור הלכה ס"ס רנ:], ולכן אם הת"ח הוא רופא או עור"ד שנוטל שכר על מלאכתו אסור לעשותה בפני רבים אא"כ עושה בחנם [מנחת יצחק ח"ב סי' מ' אות ה'].

## סעיף ה

(א) אף בשליח ב"ד אסור לנהוג קלות ראש; והמצערו, יש רשות לבית דין להכותו מכת מרדות. והשליח נאמן כשנים להעיד שביזהו, כדי לנדותו (הגה: והשליח ב"ד יכול להגיד לב"ד, ואין צוה משום לשון הרע (מיימוני פרק כ"ה דסנהדרין וגמרא פ' אלו מגלחין). וכן יוכל צעצמו לעשות דין צמסרצ צו, להכותו, וכן אם הזיקו (צממונו) פטור (ר"י נתיב ל"א חלק ב' ונ"י ריש פ' המניח). וע"ל ריש סי' י"א).

## ברורי משפט

מקידושין ע. שר' יהודה גידה את מי שביזהו, ואולי ר' יהודה החמיר כי ביזה אותו בפניו [ו"א ביזה את ר' יהודה בפני השליח ור' יהודה שמע] אבל אילו ר' יהודה לא היה שומע אולי לא היה משמת אותו.

**הכנה ג**<sup>12</sup> [יור"ד סי' שלד' ס' מג', וכאן בהגב"י אות ב'] בשם **המהרי"ט** [ח"ב יור"ד סי' כט'] הכריע ששליח ב"ד זה אדם הידוע בעיר שהוא שליח ב"ד בדברים הנוגעים למשפטים המתנהלים בפניהם [כרש"י]. וכן אם יש שליח אישי של לאחד הדיינים ההולך לפעמים גם בשליחות ב"ד, דין המבזה אותו כמבזה שליח ב"ד קבוע.

**נחלקו הראשונים:** האם שליח ב"ד צריך להיות בעת השליחות מטעם ב"ד, ורק אז אם ביזהו או ציערוהו מנדים את המבזה, או אף שלא בשעת השליחות מטעם ב"ד?

(1) **רש"י** [קידושין יב. ד"ה דמצער] סובר שדוקא אם שליח ב"ד הוא בעת השליחות מטעם ב"ד רק אז אם בע"ד ביזהו צריך לנדותו, וכן פסק **אגודת אוזב** [ב"ק דף עה].

(2) **תוס'** [יבמות נב. ד"ה דמתפקר] **והר"ן** [קידושין ו: מדפ"ר] חולקים וסוברים שאף אם השליח לא בעת השליחות, בכ"ז אם ביזהו או ציערוהו צריך לנדות את המצער או את המבזה, ואף אם הבזיון לא נוגע לכבוד ב"ד, וכן פסקו **הדרישה** [טז] בשם **הטור** [טז], **כנה"ג** [יור"ד סי' שלד' ס' מג'], **ישועות ישראל** [ע"מ ב'] וערך **לחם** [למהריק"ש כא].

**נחלקו הפוסקים:** האם ביזה או ציער שליח ב"ד זה היינו הך או שיש חילוק ביניהם?

(1) **רש"י** [קידושין ע: ד"ה שליחא], **הרמב"ם** [ת"ת ו' יד'] **והרא"ש** [קידושין א' יח', יבמות ה' ב'] סוברים שביזה או ציער שליח ב"ד זה היינו הך, וכן פסקו **קרבן נתנאל** [קידושין א' אות פ'], **הסמ"ע** [כג] **והנתיבות** [ח' ח'].  
(2) **האורים** [יא] חולק וסובר שיש לחלק, מבזה – הכוונה את הב"ד שעל זה מנדים אותו, והמצערו – הכוונה את השליח אף ע"י מכות כיון שרצה להמלט ממנו, שעל זה לא מנדים אותו אלא רק מלקים אותו.

(א) מה דינו של מי שנהג קלות ראש בשליח ב"ד?  
**איתא בגמ'** קידושין יב: ע: ובגמ' יבמות נב. רב היה מכה מכת מרדות למי שציער שליח ב"ד.

**נחלקו הראשונים:** מה הכוונה ציער שליח ב"ד?

(1) **רש"י** [קידושין יב: ד"ה דמצער] **ותוס'** **ר"י הזקן** [קידושין יב:] סוברים שדוקא אם הכה לשליח ב"ד.

(2) **רש"י** [יבמות נב. ד"ה דמתפקר], **הרמב"ם** [סנהדרין כה' ה'], **הר"ן** [ו. ד"ה ההוא גברא] **והרשב"א** [ח' קידושין יב:] חולקים וסוברים שאף אם ביזהו [וביזהו או ציערו זה היינו כן] בפני אחרים הדין כן.

(3) **רש"י** [קידושין ע: ד"ה שליחא] חולק וסובר שביזה את משלחו בפניו.

**נחלקו האחרונים:** האם אפשר להלקות את המבזה עפ"י שליח דוקא כשיש שני עדים או אף ללא עדים?

(א) **הב"ח** [טז ד"ה והשליח] סובר שמבואר בקידושין ע. שרב יהודה הלקה את המבזה עפ"י שליח אף ללא עדים, א"כ לא צריכים שני עדים כדי להלקותו.

(ב) **האורים** [י], **הכנה ג** [יור"ד סי' שלד' ס' מג'] **והמאזנים למשפט** [משנה אחרונה ס"ה] חולקים וסוברים שבגמ' קידושין איירי שהיה שם שליח עם הטבח, א"כ יש כאן שני עדים שיכולים לחייבו מלקות, וכיון שביזה את הת"ח זה נחשב שכאילו ציער את השליח [כיון שהשליח שמע את בזיון הב"ד ולא יכל להשיב הוי צער ששומע עלבון משלחו] כמבואר ברש"י [קידושין יב: ד"ה דמצער].

**נחלקו הראשונים:** האם הגמ' איירי על שליח ב"ד קבוע או שאף בשליח שאינו קבוע כך הוא הדין?

(1) **רש"י** [יבמות נב. ד"ה דמתפקר] סובר שהכוונה שהוא שליח ב"ד קבוע והוא נאמן כיון שאימת ב"ד עליו, כמבואר ברש"י ב"ק [קב: ד"ה ד"ה שליח דרבנן].

(2) **תוס'** [יבמות נב. ד"ה דמתפקר] חולק על רש"י וסובר שלא דוקא שליח ב"ד קבוע אלא כל שליח דרבנן [בין קבוע ובין אינו קבוע] אם הבע"ד היקל בכבודו מנדים אותו, והראיה

הלך ללא שליחות ב"ד ובזוהו שבמקרה כזה צריך לתת למבזה מכת מרדות.

**4 הדרישה** [לתירוץ א'], **הט"ז** [כאן] **והכנה"ג** [יור"ד סי' שלד' סי' מג', וכאן בהגב"י אות ב'] **בשם מהרי"ט** [ח"ב יור"ד סי' כט'] סוברים שבי"ד צריך לראות מה יותר חמור בעיני הבע"ד, אם בעיניו נידי יותר חמור או ינדותו ואם בעיניו מלקות יותר חמור או ילקוהו, ובדרך כלל אצל עמי ארצות עונש הגוף הוא יותר חמור מאשר עונש נפשי, ולכן את הע"ה ילקו ואת הת"ח ינדו כמבואר בפסחים נב.

**מו"ק טז. רמב"ם** [סנהדרין כה' ו'] אין שליח ב"ד חייב משום לשון הרע על מה שהוא מספר בבי"ד, והראיה ממשו רבנו שבא שליח ואמר לו [במדרש טו' יד'] **"העני האנשים ההם תנקר"**, ואם היה בזה איסור לא היה נכתב בתורה, וכן הביא **הסמ"ע** [כד].

**כתב שו"ת ראנ"ח**<sup>14</sup> [סי' קיא'] – שליח ב"ד לא יכול למחול על כבודו כי בעצם הבזיון הבע"ד התכוון לזלזל בבי"ד ולא בשליח עצמו.

**מה הדין אם ע"א מכחיש את השליח ב"ד ומועץ שהבע"ד לא ביזהו ולא ציערו?**

**כתב הרמב"ם** [עדות ה' ב'] נאמנותו של שליח ב"ד הוא מדרבנן. והוסיפו **הב"ש** [אבה"ע סי' יז ס"ק קט'] **והש"ך** [יור"ד סי' קכז' ס"ק יד'] וממילא כל מה שהוא נאמן כשני עדים היינו דוקא אם אין ע"א שמכחיש אותו, אבל אם ע"א מכחיש אותו שהבע"ד לא ביזהו או לא ציערו או יש לחלק, שאם כבר נפסק הדין ע"א לא נאמן, מה שא"כ אם עוד לא יצא פסק בבי"ד וע"א מכחיש את השליח, השליח לא נאמן כשני עדים.

**נחלקו האחרונים**<sup>15</sup>: למה כדי להכות עפ"י שליח ב"ד צריכים להיות שני עדים שהוא הקלה את כבודו?

**1 הסמ"ע** [כג], **האורים** [נ], **הנתיבות** [ח"י ח'] **והישועות ישראל** [ח"ה"מ ד'] סוברים שדוקא כשיש עדים שביזהו או ציערו אז מכים את המסרב מכת מרדות, אבל בלי עדים אין השליח נאמן להכותו אלא לנדותו, כי במכות שולחים יד בגופו של בע"ד וכדי לשלוט בחברו צריכים להיות שני עדים. **2 הכנה"ג** [הגה"ט ח'] חולק על טעמם וסובר שכשרוצה רק לנדותו יש לו מיגו שאילו היה אומר שמסרב לבוא היה מחייבו נידי עכשיו שאומר שביזהו ג"כ נאמן, מה שא"כ בהכאה אין לו את המגו, ולכן השליח אינו נאמן להכות עד שיהיו לו שני עדים.

✿ **ציוני המשפט** ✿

**האם שליח נאמן כשני עדים או כעד אחד לומר שהבע"ד ביזהו או ציערו?**

**איתא בגמ' ב"ק קיב**: אמר רבינא שליח ב"ד נאמן כבי תרי דוקא לשמתא, כי לא ישקר בבי"ד כי אימת ב"ד עליו, אבל לא לפתיחא, כי לפתיחא צריכים שני עדים בפועל, היות וכותבים שטר על פתיחא והמנודה צריך לשלם ממון לסופר [תוס' ד"ה דקבעי – כשקורעים את פתיחא המנודה צריך לשלם], וכדי להוציא ממון צריך שני עדים.

**כתב הש"ג** [סנהדרין ג. אות א'] דמ"מ אם השליח כותב בחינם אז אפשר לכתוב אפי' פתיחא.

**נחלקו הראשונים**<sup>13</sup>: האם שליח ב"ד יכול לכתוב אדרכתא על בע"ד המסרב?

**1 ר' ירוחם** [נתיב א' ח"ב י' ע"ג] בשם י"א סובר ששליח ב"ד לא נאמן לבדו לכתוב על בע"ד המסרב אדרכתא [להוציא את הפסק דין לפועל].

**2 ר' ירוחם** [שם] בשם י"ח סובר שדוקא להוציא ממון על פתיחא אינו יכול, אבל אדרכתא יכול לכתוב אפי' לבדו.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין כה' ה'] שליח ב"ד שאומר שבע"ד הקלני או הקלה את הדיין משמתים את הבע"ד. אבל לא כותבים עליו שמתא עד שיבואו שנים ויעידו שלא רצה לבוא בפני ב"ד.

**הקשה הב"י** [טז] מבואר ששליח ב"ד שאמר שהבע"ד ביזהו משמתים את הבע"ד על פיו כמבואר בגמ' ב"ב קיב: א"כ מה חידושו של רב שהיה מכה למי שהיה מצער שליח ב"ד, הרי נהפוך הוא מי שביזה שליח ב"ד היו צריכים להלקותו, ומי שציערו לשמתו [וכן הקשה תוס' יבמות נב. ד"ה דמתפקר]?

**1 הב"י** [טז] **ושו"ת באר שבע** [סי' כו'] מיישבים שחזן מן השמתא היו מכים את המבזה גם מכת מרדות.

**2 הב"ח** [טז] **והאורים** [יא] חולקים וסוברים שיש לחלק, אם הבע"ד רק ציער את שליח ב"ד אבל לא ביזה לא את השליח ולא את שולחיו חייב מכת מרדות, אבל המבזה שליח ב"ד או שולחיו [בי"ד] או שלא רצה לבוא לבי"ד, שנחשב לבזיון, זה יותר חמור, ולכן הבע"ד מתחייב שמתא כמבואר ברמב"ם [סנהדרין כה' ה'], **בסמ"ג** [לאוין רח' סה' ע"ב ע"ג] **ובטור** [טז].

**3 אגודת אוזב** [ב"ק דף עה.] סובר שיש לחלק האם השליח הולך בשליחות ב"ד או לא, שאם השליח הולך בשליחות ב"ד והבע"ד ביזהו או צריך לנדות את הבע"ד, מה שא"כ אם

13. הובא הגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות נא'.

14. שם אות מח'.

15. הובא בנתיבות [בי' י'].

3) הב"ח [טז] והט"ז [כאן] חולקים וסוברים שכמו שהער נאמן לנדונו כך הוא נאמן גם להלקותו.

נחלקו האחרונים: מה הדין אם שליח ביי"ד הזיק בממון המסרב אעפ"י שיכל להציל [ד"א להביאו לביי"ד] בענין אחר? 1) הסמ"ע [כה] בשם ר' ירוחם [נתיב לא' ח"ב צב:] והנימוק"י [ב"ק יב:] סובר שאעפ"י שהיתה לשליח אפשרות להביאו לביי"ד באופן אחר בלי להזיק למסרב והזיק, פטור מתשלומים. 2) השבו"י [ח"א סי' קפ, הבוא בפת"ש ו'] חולק וסובר שמהר"ן [ב"ק יב: מדפ"ר] משמע דוקא איפה שלא יכל להציל בענין אחר אבל אם יכל להציל בענין אחר והזיקו, חייב לשלם לו, וכן פסקו שער משפט [ב], ישועות ישראל [ע"מ א'] וערוך השלחן [י].

כתב מאזנים למשפט<sup>16</sup> [כאן] לאחר שהוא היכה את הבע"ד והבע"ד תבעו לביי"ד בגין החבלה בגוף או בממון, א"כ השליח לא יכול להעיד ע"ע, וצריכים שני עדים להעיד על סירובו ועל התפרצותו של הבע"ד, הא בלאו הכי שליח ביי"ד חייב לשלם שבת וריפוי המבואר בסי' א' ס"ב.

הכנה"ג [הגב"י ג'] בשם מהראנ"ח [ח"א סי' קיא, הובא בפת"ש סי' תכד' סק"ד] סובר דדוקא אם מכה את הבע"ד כדי שיקבל ע"ע את הדין במקרה כזה השליח פטור כשיש שני עדים שסירב לבוא לביי"ד, מה שא"כ אם השליח היכה את הבע"ד מחמת החימה והכעס חייב.

להלכה [י]: נושא – בע"ד שנהג קלות ראש בשליח ביי"ד מה דינו: א) בע"ד שמבזה שליח ביי"ד בפני אחרים או מצערו, הביי"ד מלקים את הבע"ד מכת מרדות ומגדים אותו על זה שביזה שליח ביי"ד [רש"י יבמות נב. ד"ה מתפקד ורמב"ם סנהדרין כה' ה', ב"י טז], והשליח לא חייב בעצם אמירת הדברים משום לשון הרע [מו"ק טז], אלא שהביי"ד צריכים לבחון מה יותר חמור בעיני הנתבע, שאם המכות מרדות בעיני הנתבע יותר חמורות או מלקים אותו מכת מרדות, ואם נידוי חמור בעיניו אז מגדים אותו ללא מלקות [דרישה תירון

א', ט"ז כאן וכנה"ג הגב"י ב']. ב) דוקא אם השליח הוא שליח ביי"ד קבוע רק אז המבזה את השליח מלקים אותו מכת מרדות, וכן אם הוא שליח אישי של דיין מסויים ג"כ דינא הכי אע"פ שהוא לא שליח ביי"ד אלא שלוחו של דיין מסויים, אבל אם הוא שליח מזדמן לא מלקים את הבע"ד המבזה [רש"י יבמות נב. ד"ה דמתפקד וכנה"ג הגב"י ב']. ג) אם הוא שליח קבוע של הביי"ד המבזה חייב מלקות אף אם מבזהו שלא בשעת השליחות [תוס' יבמות נב. ד"ה דמתפקד ישועות ישראל ע"מ ב'], והשליח לא יכול למחול על כבודו כי בעצם הבזיון הבע"ד ביזה את הביי"ד ולא את השליח בלבד [שו"ת ראנ"ח סי' קיא].

להלכה [י]: נושא – לגבי מה שליח נאמן ולגבי מה לא נאמן: א) נאמנותו של השליח מסתכמת בזה שיכולים רק לנדות עפ"י או להלקות מכת מרדות, אבל לא לכתוב שמתא על פיו אא"כ יהיה עוד ע"א עמו [ב"ק קיב:], כי כשיצטרכו לקרוע את שטר השמתא המגודה יצטרך לשלם את שטר הסופר, וא"א לחייב ממון בלי דעתו של בע"ד [תוס' שם ד"ה דקבעין]. ב) אם הסופר התרצה לכתוב שטר ללא תשלום יכול לכתוב אף שטר שמתא על הבע"ד שביזה או ציער שליח ביי"ד [ש"ג סנהדרין ג. אות א']. ג) שליח ביי"ד יכול לכתוב אדרכתא על נכסיו של בע"ד שסירב לבא, כי כל מה שלא נאמן השליח היינו דוקא לכתוב שמתא, אבל הוא עצמו יכול לכתוב אדרכתא על נכסיו של בע"ד שסירב לבוא לפניו לדין [ר' ירוחם נ"א ח"ב י' ע"ג]. ד) אע"פ שהיתה לשליח אפשרות להביא את הנתבע לדין בלי להזיק למסרב והזיק לו פטור מתשלומים [סמ"ע כה' בשם ר' ירוחם], ודוקא אם יש שני עדים שהשליח הזיק לו מתוך סירובו או השליח ביי"ד פטור על מה שהזיק, אבל אם אין לו שני עדים יצטרך לשלם לבע"ד את מה שהזיק [מאזנים למשפט כאן]. ה) אם בע"ד מכחיש את השליח וטוען שלא ביזהו, יש לחלק שאם כבר כתבו עליו נידוי השליח נאמן, ואם עוד לא כתבו עליו נידוי השליח לא נאמן יותר מאשר הבע"ד [ב"ש אבה"ע סי' יז' ס"ק קט']. ו) שליח ביי"ד שהיכה את הנתבע שיקבל ע"ע את הדין פטור מתשלומים, אבל אם היכה בו מחמת החימה והכעס חייב לשלם לו את מה שהזיק לו [מהראנ"ח ח"א סי' קיא].

## סימן ט

## סעיף א

(א) מאוד מאוד צריך הדיין לזהר שלא ליקח שוחד, אפי' לזכות את הזכאי. ואם לקחו, צריך להחזירו, כשיתבענו הנותן. וכשם שהלוקח עובר בלא תעשה, כך הנותן עובר בלפני עור לא תתן מכשול (ויקרא יט', יד'). (ב) ולא שוחד ממון בלבד, אלא אפילו שוחד דברים. (ג) וכל דיין ששאל שאלה, פסול לדון לזה שהשאלו. במה דברים אמורים, כשלא היה לו לדיין להשאל, אבל היה לו להשאל, כשר, שהרי גם זה שואל ממונו [הגה: ודוקא צרגיל לשאול ממנו, אבל צחקראי בעלמא, ולא מוכח שעושה משום הדין, לא (מהרי"ק שורש י"ז ט"ז)].

## ברורי משפט

## (א) איסור שוחד

**מפורש** בתורה בספר שמות [כג' ח'] "וְשֹׁחַד לֹא תִקַּח כִּי הַשֹּׁחַד יְעִיזֶנּוּ פְקָדִים וְיִסְלַף דְּבָרִי צְדִיקִים", ובספר דברים מפורש העונש של הלוקח שוחד [דברים כז' כה'] "אֲרוּרָה לִקַּח שֹׁחַד לְהַפְּתוֹת נֶפֶשׁ דָּם נָקִי וְאָמַר כָּל הָעָם אָמֵן".

**נחלקו הראשונים:** האם הארור המפורש בתורה הוא בדיני נפשות או אף בדיני ממונות?

- (1) **הרמב"ם** [סנהדרין כג' א'] סובר שהארור האמור בתורה הוא בין לנפשות ובין לממונות.
- (2) **המנחת חינוך** [מצוה פג'] חולק וסובר שהארור האמור בתורה הוא בדיני נפשות ולא בדיני ממונות.

**הרמב"ם**<sup>1</sup> [תשובה ד' ג'], **המאירי** [חיבור התשובה מאמר א' פ"ד עמוד קכג'], **הלחם משנה** [שם] ו**המאזנים למשפט** [כאן] בשם **הרמב"ן** סוברים שקבלת השוחד הוא מהדברים שנכשלים בהם, ואינם יודעים שצריכים לעשות תשובה, כי לא יודע שהיטה את המשפט כיון שחושב שדן דין אמת לחייב את החייב ולזכות את הזכאי, ואינו יודע שטעה בעינו מחמת השוחד, וממילא פסולו לעולם.

**כתבו החינוך**<sup>2</sup> [מצוה רלב'] ו**הרמב"ם** [סנהדרין כג' ב', ומלוה ד' ב'] שהלאו הזה של לקיחת שוחד הוא לאו כולל, וממילא אף מי שיעזור לקחת שוחד ג"כ עובר על הלאו הנ"ל, ולכן מלוה ולוה בריבית שניהם עוברים על הלאו של "לפני עיור לא תתן מכשול", וכן באיסור לקיחת שוחד שניהם עוברים על לאו של "לפני עיור לא תתן מכשול".

**אבות** [א' יח']: **רבן שמעון בן גמליאל** אומר על שלושה דברים העולם עומד – על הדין, ועל האמת, ועל השלום שנאמר [זכריה ח' טז'] "אמת ומשפט שלום שפטו בשערכם". **גמ'** שבת קלט. וכל פורענות שבאה לעולם לא באה אלא בגלל דיינים לוקחי שוחד שנאמר [מיכה ג, יא יב] "ראשיה בשוחד ישפטו וכו' ולכן בגללכם ציון שדה תחרש".

**כתובות** קה. מאד מאד צריך להזהר הדיין שלא יקח שוחד אף לחייב את החייב ולזכות את הזכאי, כי אם יזכה את החייב ויחייב את הזכאי כבר נאמר [דברים טו' יט'] "לא תטה משפט"<sup>3</sup>.

**כתב הרמב"ם** [סנהדרין כג' – א' ב'] כשם שהלוקח עובר בלא תעשה [שמות כג' ח'] "שוחד לא תקח" כך גם הנותן עובר

## ציוני המשפט

1. הובא בהלכה פסוקה ציון 14.

2. שם ציון 65.

3. **הגהות והערות** [הוצאת שירת דבורה אות ב'] נחלקו האחרונים: מאימתי הלוקח עובר בלאו של "לא תטה משפט"?

(1) **החוות יאיר** [סי' קל"ו], **המהר"י עאייש** [בספר לחם יהודה על הרמב"ם הלכות סנהדרין כג' א'], ווי **העמודים** [על ספר יראים סי' רמב'] סוברים שמשעת הלקיחה אע"פ שעדיין לא היטה את המשפט כבר הוא עובר על איסור שוחד כמו גבי הטומן משקלותיו במלח שעובר על איסור בעצם ההטמנה [ב"מ סא:] אע"פ שעדיין לא גזל בפועל שנאמר [ויקרא יט' לה'] "לא תעשו עוול במשפט".

(2) **היראים** [השלם סי' רג'] חולק וסובר שבעצם הדיבור להטות משפט כגון פלוני קרובי וחייב אני לעזור כמבואר בספרי על הפסוק כבר עובר על איסור "לא תטה משפט" אע"פ שלא היטה בפועל [ז"א משהבטיח לבע"ד שיטה את המשפט כבר עובר על האיסור], א"כ ה"ה לענין שוחד שעובר בעצם קבלת השוחד אע"פ שלא דן עדיין.

(3) **האמרי בינה** [סי' טז'] בשם **מוצל מאש** [סי' ב'], **תפארת מנחם** [כאן] ו**הדברי דוד** [לבעל הט"ז עה"ת פרשת שופטים] סוברים שאם לקח שוחד והיטה משפט, אז למפרע עובר על האיסור של "לא תטה משפט", ואם לא היטה משפט אז לא עובר על האיסור של "לא תטה משפט" אלא על איסור לקיחת שוחד. כמבואר במאירי [כתובות קה:] אם הביא לו מתנה כדי להתדיין אצלו אע"פ שהדיין לא קיבל

- (2) **הלחם משנה** [בכורות ו' ה'] חולק וסובר **שהרמב"ם פסק כאב"י וממילא הועילו מעשיו והשוחד נהפך להיות שלו** ולא צריך להחזיר א"כ יתבענו.
- (3) **רע"א** [ת' ס' קט"ז] נשאר בצ"ע בדעת הרמב"ם האם הלכה כאב"י או כרבא.

**הב"ח** [א], **הנתיבות** [ב"י א'], **מנחת חינוך** [מצוה פג'], **קריית ספר** [למב"ט סנהדרין כג' א'] ו**פנמ"א** [ח"ב ס' קנה'] הכריעו דהיות והלכה כרבא, א"כ הדיין חייב להחזיר לנותן את השוחד אם תבעו<sup>9</sup>, ואם לא נותן לו הרי גזל תחת ידו הואיל ועבר על עבירה בעצם קבלתו וחייב באחריותו. **האמרי בינה** [כאן ס' טז'] ו**ערך השלחן** [א] כתבו שהדיין צריך להחזיר את אותו החפץ שקיבל ממנו, ואם הדיין קידש בחפץ הנ"ל אשה, אינה מקודשת.

**האם דוקא הלוקח שו"פ עובר על שוחד או אף הלוקח פחות משו"פ עובר על איסור שוחד?**

**איתא** בגמ' כתובות קה. והם נוטלים שו"פ ומסמים את עיניהם.

### 🕒 ציוני המשפט 🕒

את המתנה אסור לו לדון את הבע"ד, כי גם זה בכלל שוחד. ומ"מ אם לאחר פסל א"ע לדין הבע"ד מפציר בו שיקח את המתנה יכול לקחת.

4. **שו"ת חוות יאיר** [ס' קל"ו] וזה שהתורה לא הזהירה גם על הנותן שוחד כמו למקבל [ואילו בריבית הזהירה גם על הנותן וגם על המקבל] הוא משום שבשוחד כל הבעיה זה קירוב דעת והטיית המשפט, וזה נגרם על ידי לקיחת השוחד ולא ע"י נתינת השוחד, אמנם עובר הנותן משום [ויקרא יט יד] **"לפני עיור לא תתן מכשול"**.

**נחלקו האחרונים**: מתי אדם עובר משום לפני עיור לא תתן מכשול?

(1) **הכנה"ג** [יור"ד ס' קנט' הגה"ט אות יג', חו"מ ס' לד' הגה"ט אות לו' בשם מהר"א ששון] סובר שמבואר בגמ' ע"ז ו': שאין איסור לפני עיור לא תתן מכשול נוהג אלא בתרי עברי דנהרא, כלומר שאין שום אפשרות לאדם לעשות את העבירה אלא ע"י ישראל זה שמכשילו בכך, אבל אם העובר יכול לעשות את העבירה גם בלעדיו, כגון המושיט יין לנזיר באופן שהנזיר יכול לטלו בעצמו, אין המכשיל עובר בלאו דלפני עיור לא תתן מכשול, וממילא המלוה בריבית אין הלואה עובר משום לפני עיור לא תתן מכשול, כ"א לא הוא אז מישוהו אחר היה לוה ממנו, וכן פסקו **שו"ת פני משה** [ח"ב ס' קה'], **כנסת יחזקאל** [עזרא עמוד פה'] בשם **פרשת הכסף** [הלכות עכו"ם], **שו"ת ערוך לנר** [ח"ג ס' עח'] ו**שו"ת תורת חסד מלובלין** [חאו"ה ס' ה' אות ז'] בשם הרא"ש.

(2) **המשנה למלך** [מלוה ולוה ד' ב'] חולק וסובר שיש לחלק שדוקא המושיט כוס לנזיר אע"פ שאילו לא היו מושיטים לו היה לוקח בעצמו ושותה לא עובר על לאו ד"לפני עיור", מה שא"כ בלוה בריבית אילו לא היה לוה ממנו המלוה לא היה מלוה, א"כ הלואה הכשילו בלפני עיור לא תתן מכשול, וכן פסקו **ברכי יוסף** [חו"מ ס' ט' סק"ג], **יעיר און** [מערכת ל' אות יג'] בשם **הגאון מהר"א רוזנים**, **מהר"א אלגזי** [בספר בני חיי], **פמ"ג** [בספר גינת ורדים כלל מג'], **ערך השלחן** [ס' לד' ס"ק יב'], **מנחת חינוך** [מצוה רלב' אות ג'], **חכמת אדם** [כלל קל ס' ב'] ו**לב שומע** [מערכת ל' אות מג'].

**להלכה**: **הבן איש חי** [שנה שניה פרשת ואתחנן הלכה ב'], **החזו"א** [הל' עכו"ם ס' סב' אות יג'] ו**מרן הגר"ע יוסף שליט"א** [הליכות עולם שנה שנייה פרשת ואתחנן הלכה א' ובהערות א'] פסקו **כמשנה למלך**.

ובנד"ד **השו"ע** הכריע **כהרמב"ם** שאם הדיין לקח שוחד עובר על שוחד לא תקח והנותן עובר על לפני עור לא תתן מכשול.

5. **החת"ס** [חו"מ סימן קס'] מביא ראיה מר' **ישמעאל** שאע"פ שהחזיר בכ"ז פסל את עצמו לאותו דין [הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות יג'].

6. עיין **בכסף משנה** [ע"ז ג' ט', כלאים י' א'] שכתב כל מקום שאין בו חיוב מלקות שנו חכמים בלשון לא תעשה, וממילא אף לרמב"ם לא לוקים על לאו זה כיון שכתב שעובר בלא תעשה [ועוד שזה לא ניתן להשבה].

7. **הברכ"י** [א] ו**שער משפט** [א] נשארו בצ"ע למה הגמ' בכתובות קה: לא מביאה בתור נפ"מ גם את המקרה של שוחד האם נהפך להיות של הדיין או לא, הרי גם זו נפ"מ ??

8. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות יב'.

9. ועיין לקמן **שהאמרי בינה** [ס' טז' ד"ה ועיין] חולק וסובר שצריך להחזיר את השוחד אף ללא תביעה, וחייב באחריותו של החפץ שקיבל.

**ב"לאו"** [ויקרא יט יד'] **"לפני עיור לא תתן מכשול"**<sup>4</sup>, ואם הנותן תבע את כספו חייב להחזיר לו, ואפ"ה אסור לשבת באותו דין ולדון כיון שכבר נתקרבה דעתו של הדיין אל הבע"ד<sup>5</sup>. **החינוך** [מצוה פג'] כתב שלא לוקה העובר על לאו זה כיון שניתן להשבה<sup>6</sup>.

**תמורה ד: ו. נחלקו האמוראים**: בכל מקום שהתורה אמרה לא לעשות ועבר ועשה האם הועילו מעשיו או לא?

(1) **אב"י** סובר שהועילו מעשיו.

(2) **רבא** חולק וסובר שלא הועילו מעשיו<sup>7</sup>.

**כתב הרמב"ם** [מלוה ולוה ד' יג'] המחילה מועילה בריבית כמו בגזלנים.

**נחלקו האחרונים**<sup>8</sup>: בדעת הרמב"ם כמו מי פסק להלכה כרבא או כאב"י?

(1) **הב"ח** [ב] בשם הרמב"ם [מלוה ולוה ד' יג'] סובר שהלכה כרבא שאם עשה את מה שהתורה אמרה לא לעשות לא

מהני [לכן דוקא אם נותן הריבית מחל או נהפך להיות ממנו הא בלאו הכי לא].

**איתא בתנחומא** [פרשת שופטים] – א"ר אבהו כל הנוטל שוחד שו"פ נקרא רשע.

**נחלקו האחרונים**<sup>10</sup>: האם בפחות משו"פ נפסל הדיין או לא?

(1) **המנחת חינוך** [מצוה פג'] סובר שאף הלוקח פחות משו"פ עובר על לאו זה.

(2) **אשל אברהם** [על הגמ' כתובות קה.] חולק וסובר שהלוקח פחות משו"פ הוא כשוחד דברים שלא נפסל מלדון [שעבר על איסור דרבנן].

**כתב הסמ"ע** [א] – השו"ע ככוונה הזהיר באזהרה כפולה של מאד מאד היות והאדם נמשך אחר הממון<sup>11</sup>. **הב"ח** [א] כותב: (א) היות והאדם בנקל יכול להגיע לידי מכשול זה לכן הזהיר באזהרה כפולה מאד מאד, (ב) היצר של האדם תוקפו לעבור על דבר זה לכן הזהיר באזהרה כפולה.

**כתב הסמ"ע** [ב] איתא בגמ' כתובות קה: אסור לקחת את השוחד, כי ע"י הלקיחה דעתו של הדיין נמשכת אליו, כי "שוחד" נוטריקון שהוא – חד ששניהם [דיין ובע"ד] נהפכים להיות אחד, ואף ששני בע"ד נותנים את השוחד כאחד ג"כ אסור לקבל אעפ"י שאין את הטעם הנ"ל מכמה טעמים:

(1) **הדרישה** [א] סובר שהתורה אסרה הכל כדי שלא תחלוק בין שוחד לשוחד.

(2) **הפני יהושע** [כתובות קה. ד"ה והיכן סובר שאם הפעם יקח משניהם, בפעם הבאה יכול לקחת רק מאחד מהם ויעבור ע"י זה על איסור שוחד, ולכן אסור כל שוחד.

(3) **המאירי** [שם ד"ה עקר] סובר שאף שלוקח משניהם בשווה מ"מ לבו נוטה לזה ולזה עד שנוטה להכריע ביניהם ללא דין גמור, ולכן אסור לקחת אף משניהם<sup>12</sup>.

## ❧ ציוני המשפט ❧

10. הובא בהלכה פסוקה ציון 30.

11. כמבואר בתגינה יא: גזל ועריות נפשו של אדם מחמדתן, ומתאוה להם. אלא שעריות – בין בפניו בין שלא בפניו נפיש יצריה. מה שא"כ גזל – בפניו נפיש יצריה שלא בפניו לא נפיש יצריה.

12. הוסיף ההפלאה [שם] כמבואר בבני שמואל שכתוב [שמואל א, ח ג] "וילכו אחרי הבע"ד ויש מחלוקת בשבת נו. האם באמת חטאו, והגמ' פושטת שכין שלקחו שוחד משניהם אז עשו ביניהם פשרה ולא דין היות ולא ראו חובה לשניהם, וזהו הבע"ד הנאמר בבני שמואל [הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ה'].

13. **הברכ"י** [א] בשם מהר"א אורי אשכנזי מבאר שהשוחד עצמו יש לו דין מתנה ואינו אסור אלא בגלל [שמות כג' ח'] "השוחד יעור פקחים ויסלף דברי צדיקים", ואם עבר ולקח שוחד ולא היטה את הדין א"כ השוחד נהפך להיות מתנה והדיין לא צריך להחזירו אלא בתביעה. וזה לא דומה לריבית כמבואר בטור [יור"ד סי' קס'] בשם גאון שלא מועילה מחילה בריבית, כיון שהנותן לא נותן את הריבית ברצון אלא בגלל שאין לו ברירה [ולכן המלווה חייב להחזיר את הריבית אף ללא תביעה], מה שא"כ בשוחד היות והבע"ד נותנו בלב שלם וברצון גמור, לכן אם לאחר מכן יאמר שהוא מוחל לו לא צריך להחזיר לו את השוחד, ואף אם לא תבעו תולים לומר שמסתמא מחלו אא"כ תבע, וכן כתבו השכו"י [ח"א סי' קלה'], **הנתיבות** [א] ו**דברי חיים** [ב].

14. נראה לי לומר שמחלוקתם של האחרונים הוא האם איסור שוחד זה כגזל שהוא לאו הניתק לעשה או לא? **לסמ"ע** ודעימיה שוחד זה לא לאו הניתק לעשה, ולכן לא חייב להחזירו אף כדי לצאת ידי חובת שמים היות ותולים במחילה ואין כאן שום איסור, ו**לאימרי בינה** ברור ששוחד הוא כגזל וכשיטתו של **החינוך** [מצוה פג'], וממילא זה לאו הניתק לעשה וחייב להחזיר אף ללא תביעה. **והשכו"י והלחם יהודה** סוברים שכדי לתקן את האיסור שעשה הדיין צריך להחזיר את הממון, ואף אם לא תבעוהו, ובלאו הכי תשובתו לא שלמה, ז"א שזה לאו הניתן להשבון אע"פ שזה לאו שלא ניתק לעשה וכעין זה כתב **המנחת חינוך** [מצוה פג' אות א'].

**ברכ"י** [א] **נחלקו האחרונים בדברי השו"ע**: שפסק שצריך להחזיר את השוחד דוקא אם יתבענו הנותן, האם צריך לצאת ידי חובת שמים ולהחזיר את השוחד אף ללא תביעה, או חייב להחזיר דוקא בתביעה?

(1) **הסמ"ע** [ג], **הלבוש** [א], **הב"ח** [ב], **הט"ז** [כאן], **ברכ"י** [א], **שער משפט** [א], **האורים** [א], **הנתיבות** [כ"ב], **ישועות ישראל** [ע"מ וחו"מ א'] ו**קצוה"ח** [א] בשם הרמב"ם סוברים שהדיין לא חייב להחזיר את השוחד אלא בתביעה, כי מסתמא הבע"ד מחל לו על השוחד, וממילא לא צריך לצאת אף ידי חובת שמים כי הוי מתנה<sup>13</sup>.

(2) **השכו"י** [ח"א סי' קלה'] ו**הערך השלחן** [א] חולקים וסוברים שאם רוצה לצאת ידי חובת שמים צריך להחזיר את השוחד אף ללא תביעה.

(3) **הלחם יהודה** [סנהדרין כג' א'] סובר שאעפ"י שלהוציא בדין את השוחד צריך לתבעו לפני הדיינים כמבואר ברמב"ם [מלוה ולוה ד' יג'], מ"מ הדיין עצמו צריך להחזיר את השוחד לבע"ד כדי שלא יטעם טעם איסור.

(4) **אמרי בינה** [סי' טז' ד"ה ועיין] חולק וסובר שאע"פ שהבעלים נתנו את השוחד מדעתם, מ"מ כיון שיש סיבה שנתנו לו כי רוצים הבע"ד שהדיין ידון להם, והתורה הקפידה על זה שלא לקחת שוחד על הדין, א"כ הרצון של הבעלים הוי כאונס, וא"כ הדיין הוא כלוקח שלא מדעת ודינו כגזולן ממש וחייב באונסין [ואע"פ שלא קונה בשינוי כמו גזולן ממש, מ"מ באונסים נראה דחייב], וממילא חייב להחזיר את השוחד ללא תביעה מצד הדין ולא רק כדי לצאת ידי חובת שמים<sup>14</sup>.

**נחלקו האחרונים**: האם כל מה שצריך לתבוע את הדיין שיחזיר את השוחד זה דוקא אם לקח כדי לזכות את הזכאי או אף אם לקח לעוות את הדין?

(1) **הסמ"ע** [ג', פרישה ב'] סובר שדוקא אם לקח את השוחד לזכות את הזכאי אנו תולים לומר שהנותן מחל לו, ולכן לא חייב להחזיר אלא בתביעה, מה שא"כ אם לקח לעוות את הדין שחייב להחזיר אף ללא תביעה<sup>15</sup>.

(2) **הב"ח** [ב] חולק וסובר שאף אם לקח את השוחד לעוות את הדין בכ"ז תולים במחילה, כמו שיכול למחול על הגזילה, וממילא לא חייב להחזיר אלא בתביעה וה"ה בריבית.

(3) **הכנה"ג** [הגה"ט אות ב'] חולק וסובר שאם לקח שוחד לזכות את הזכאי ולחייב את החייב לא צריך להחזיר אף אם תבעהו.

**כתב המנחת חינוך** [מצוה פג'] ואם נתן לו ע"מ לעוות את הדין והוא לא עוות את הדין אלא זיכה את הזכאי וחייב את החייב, במקרה כזה היות ולא נשלם התנאי לכן המקבל חייב להחזיר את הכסף לנותן אף ללא תביעה, וכן אם לקח כדי לעוות את הדין ועוות את הדין, היות ודינו בטל חייב להחזיר את השוחד אף ללא תביעה, כמבואר בסמ"ע [ג].

**שבו"י** [ח"א סי' קלה'] **נחלקו האחרונים**: האם צריך לתבוע את השוחד מיד לאחר שנתנו או אף לאחר הרבה זמן יכול לתבוע את השוחד?

(1) **מהסמ"ע והט"ז** [כאן] משמע שדוקא אם תבעו מיד אז הדיין צריך להחזיר לנותן את השוחד, מה שא"כ אם עבר זמן מה, הדיין לא חייב להחזיר את השוחד והבע"ד לא יכול לתבוע את השוחד, כי תולים לומר שמחל לו את השוחד.

(2) **השבו"י** [שם] **והלחם יהודה** [סנהדרין כג' א'] חולקים וסוברים שלא משנה אם תובע את השוחד מיד או לאחר הרבה זמן בכל אופן הדיין חייב להחזיר את השוחד כשיתבקש, וביאר **השער משפט** [א] כי מסתמא תולים במחילה, ואם אח"כ רוצה לתבוע את השוחד נאמן לומר שלא מחל לו ומה שלא תבעו לפני כן היה בטעות, והוסיף **קצוה"ח** [א] ואף אם יאמר הבע"ד שאיני רוצה לתבוע עתה את השוחד אלא לאחר זמן מה, הרשות בידו.

**נחלקו האחרונים**<sup>16</sup>: האם מועילה מחילה בשוחד?  
(1) **השבו"י** [ח"א סי' קלה'] סובר שמועילה מחילה בשוחד, ולכן לאחר שאמר הנותן הריני מוחל לך, המקבל לא צריך לצאת אף ידי חובת שמים ולהחזיר את השוחד.

(2) **ישועות ישראל** [ע"מ א'] חולק וסובר שדוקא אם הדיין רוצה להחזיר את השוחד מעצמו, אז הנותן יכול לומר כאילו שהתקבלתי ובזה הוא מוחל את השוחד לדיין, אבל בסתם אמירה הריני מוחל את השוחד לא מהני.

**נחלקו האחרונים**: האם אפשר לכפות את הבע"ד שנתן שוחד לדיין שיתבע את השוחד מהדיין או לא?

(1) **הקצוה"ח** [א] סובר שלא כופים את הבע"ד שיתבע את הדיין שיחזיר לו את השוחד, כי הוי כתלוייה וקנה שלדעת **העיטור** לא מועיל רק תלויה וזבין מועיל<sup>17</sup>.

(2) **ברכי"י** [א] חולק וסובר שאם הבע"ד נתן שוחד לדיין, ואין לבע"ד זה כסף לפרוע חובו, יכול הנושה לקחת את הכסף מהדיין משעבודיה דר"נ, וצריך לכפות את הלוח שיתבע את הדיין שיחזיר את השוחד, והראיה מסי' שסו' [ש"ך סק"א]<sup>18</sup> שאעפ"י שבדרך כלל המקבל את הגזילה מגולן שבא לחזור בתשובה אין רוח חכמים נוחה הימנו, אבל אם הנגזל חייב לאחרים יכול לקבל, ה"ה כאן שאם אין ללוח ממה לפרוע והוא נתן אי פעם שוחד לדיין, אז המלווה יכול לגבות מאותו שוחד לאחר שהלווה יתבע ממנו, ואפשר לכפות על זה כי פריעת בעל חוב מצוה<sup>19</sup>.

**נחלקו האחרונים**<sup>20</sup>: האם לאחר מות הדיין אפשר להוציא את השוחד מיורשיו או לא?

(1) **המנחת חינוך** [מצוה פג'] סובר שהשוחד [לאחר התביעה] הוא כחוב גמור ויש עליו שיעבוד נכסים, ואם הדיין מת היורשים צריכים לשלם ככל גזל וחוב דעלמא, אמנם דוקא לאחר התביעה וכנ"ל.

(2) **הברכי"י** [א] **וערך השלחן** [דין א'] הסתפקו.

### ❧ ציוני המשפט ❧

15. **הגהות והערות** [הוצאת שירת דבורה אות יא'] וקשה כי הרי נתן הבע"ד את השוחד מדעתו אז למה אם לקח הדיין כדי לעוות צריך להחזיר לו אף ללא תביעה ??

16. **הובא בהלכה פסוקה** ציון 60.

17. **האבני מילואים** [סי' מב'] מסביר את בעל **העיטור** שלקנות צריך יותר רצון מאשר למכור, וא"כ בנד"ד כשכופים את הלוח שיתבע את השוחד זה כמו שכופים אותו לקנות ולכן לא מועיל.

18. **הש"ך** [שם] בשם **ספר חסידים** [סי' תתרפ"ז] כתב שגולן שבא להשיב לא מקבלים ממנו לתת לנגזל, וכל זה דוקא אם הנגזל לא חייב למישהו אחר אבל אם הנגזל חייב למישהו אחר אז מקבלים מהגולן ונותנים לנגזל שישלם את חובותיו.

19. מסביר **מילואי החושן** [סי' ט' מס' 41 הוצאת פלדהיים] **שהברכי יוסף** לא חולק על **העיטור** וסובר שבאמת לא צריך לקנות את השוחד אלא מספיק שיתבע, והנושה על סמך תביעה זו יכול להוציא את הממון מהמלווה, כי רק על ידי תביעה [אף ללא זכיה בו בפועל] חל החוב, אבל ללא תביעה אין כאן חוב בכלל.

20. **הובא בהלכה פסוקה** ציון 54.



לראובן השתעבד לשמעון, א"כ אף אותו ריבית השתעבדה לו, וראובן לא יכול למחול את הריבית ללוי כיון שהתורה לא מחלה את הריבית, ולכן שמעון יכול לתבוע ולקחת את הריבית מלוי [אעפ"י שמחל ראובן בשעת נתינת הריבית] אף ללא תביעתו של ראובן, כי שמעון נהפך להיות בעל דבר של לוי. (ב) אם התורה חסה על חיות גופו של הלווה, כ"ש שחסה על נפשו ונשמתו של הלווה שלא יקרא [תהלים לד' כא'] "לווה רשע ולא ישלם", ולכן שמעון יכול להוציא את הריבית מלוי ללא תביעת הלווה וכסמ"ע.

(ב) קצוה"ח [א] חולק על הפנמ"א וסובר היות ואין שעבודא דר"נ בריבית כמו שאין שיעבוד בהענקה וצדקה, לכן אף לאחר התביעה אם מחל למלוה מועילה מחילתו של ראובן וזה מחול.

נחלקו האחרונים: כמו מי ההלכה?

(1) קצוה"ח [א], כנה"ג [יור"ד סי' קסא' הגה"ט אות יט'] ומשנה למלך [מלוה ב' ו' ד"ה כתוב] סוברים שאם הלווה לא רוצה לתבוע את המלוה שיחזיר לו את הריבית שנתן לו, כופים את הלווה שיכפה את המלוה כדי להוציא את הריבית, כי כופים על המצוות, כמבואר בכתובות פו., שיהיה לו ממה לפרוע את חובו ולא יהיה בגדר [תהלים לד' כא'] "לווה רשע ולא ישלם". ומ"מ צ"ע איך אפשר לתבוע הרי זה אנוס, וכמבואר ברמ"א סי' רה' ס' יב' בשם בעל העיטור שדוקא להקנות בעל כורחו יכול כמו תליוהו וזבין, שאז זביניה זביני [ב"ב מז.], מה שא"כ בנר"ד שזה כמו לקנות שכפיה לא מהני לקנות! אמנם בסוף חזר בו ופסק כסמ"ע שריבית לא צריך כפייה אלא המלוה חייב להחזירה אף ללא כפייה<sup>22</sup>.

(2) הנתיבות [ב"י ב'] בשם התומים [ב] ואמרי בינה [סי' טז'] חולקים על קצוה"ח וסוברים שהלכה כט"ז שכל עוד ולא תבע לא חייב להחזיר ריבית, היות ונתן לו מרצונו מסתמא מחל לו הלווה א"כ תובעו, ולכן א"א לכונן עד שיאמר "רוצה אני לתבוע" כי הרי מסתמא מחל. והמאזנים למשפט<sup>23</sup> [משנ"א ס"א] הוסיף שדוקא אם הנותן אמר שאינו מוחל ואינו תובע דוקא במקרה כזה כופים אותו לתבוע שישלם החוב.

המשובב נתיבות חולק על הנתיבות וסובר הרי אם החזיר קודם התביעה הוי כנותן מתנה בעלמא כמבואר בב"מ כו., ולכן שוחד וריבית לא מלקים את מי שעבר עליהם, כי הם לאוים הניתקים לעשה, רק היות ונתן מדעתו צריך

נחלקו האחרונים<sup>21</sup>: מה הדין אם מת הנותן האם יורשיו יכולים לתבוע את השוחד שאביהם נתן או כיון שאביהם לא תבע בחייו סימן שמחל?

(1) הערך השלחן [א] בשם רש"י [ב"מ סו: ד"ה עד כאן] התוס' [שם ד"ה הבעל] והרא"ש [ב"מ ד' א'] סובר שהיורש הוא יורש כוחו של מורישו, וממילא יכול גם לתבוע את השוחד שאביו נתן והדין חייב להחזיר לו, ולא אומרים כיון שלא תבע בחייו שמחל, וכן פסקו הדברי חיים [ב], ישועות ישראל [עיי"מ א'] בשם הרדב"ז [ח"ג סי' אלף כט' תרד'], הקצוה"ח [סי' קד' סק"ב] והנתיבות [ב"י סי' קד' סק"א].

(2) פנים במשפט [ה] חולק וסובר שאין כוח בידי הבן לתבוע את השוחד שנתן אביו, ותולים לומר שבמתנה ביקש לתת לו, כמו שלא יכול לתבוע היורש של נותן הריבית את הריבית, וכן פסק כהנותן עולם [על הלכות ריבית דף ז'].

(3) דגול מרבבה [יור"ד סי' קסא' סעיף ו'] סובר שדוקא אם הלוקח רוצה לעשות תשובה מעולה צריך להחזיר ליורשי הנותן, אבל מ"מ הבי"ד לא כופים על זה.

פת"ש [ב] נחלקו האחרונים: מה הדין אם לראובן אין במה לשלם את חובו לשמעון, וראובן שילם בריבית קצוה"ח ללוי, האם שמעון יכול לקחת את הריבית מלוי או לא [האם המלוה חייב להחזיר את הריבית שקיבל דוקא בתביעה או לא]?

(1) הסמ"ע [ג], קצוה"ח [א] וכנה"ג [סי' קסא' הגה"ט אות יט'] סוברים שבריבית לא צריך תביעה היות וכתוב בתורה [ויקרא כה' לו'] "וחי אחיך עמך", וממילא שמעון יכול לקחת את מה שמגיע לו מלוי ללא תביעת ראובן.

(2) הט"ז [כאן] חולק וסובר ששמעון לא יכול לקחת את הריבית מלוי משיעבודיה דר' נתן ללא תביעתו של ראובן, כי: (א) ראובן עוד לא תבע את הכסף, (ב) כל מה שבי"ד כופים ומוציאים את הריבית דוקא אם זה חיותו של לווה [כמבואר בנימוק"י ב"מ לד. וביור"ד סי' קסא'], מה שא"כ כאן שזה לא חיותו של לווה היות וצריך לשלם עם זה את חובו לשמעון, א"כ א"א להוציא מלוי כל עוד וראובן לא תבע את הריבית, וכן פסקו האורים [ב], הבי"ח [ב], שער משפט [א] והשבו"י [ח"א סי' קלה'] בשם רש"י [ב"מ סא: ד"ה ע"כ].

נחלקו האחרונים בפסק: האם הלווה יכול למחול את הריבית למלוה או לא?

(א) פנמ"א [ח"ב סי' עד'] והשבו"י [שם] חולקים על שתי הטענות של הט"ז וסוברים: (א) שהיות וכל מה שיש

### צינוי המשפט

21. שם ציון 56.

22. והראיה מב"ק צד: הגזלנים ומלווי בריבית אם החזירו לא מקבלים מהם, והמקבל אין רוח חכמים נוחה הימנו. ולמה כתוב מלווי בריבית שמחזירים? לומר לך שאף אם רוצים לצאת ידי חובת שמים ולהחזיר לא מקבלים מהם.

כתבו התוס' [שם ד"ה לצאת] – בגמ' ב"מ כו: מבואר שכל מה שלא מקבלים מהם היינו להוציא בדיינים, אבל אם בא להחזיר בעצמו לצאת ידי חובת שמים מקבלים ממנו. ואילו בגמ' ב"ק משמע שאף לצאת ידי שמים תקנו רבנן שלא מקבלים מהם.

23. הובא בהלכה פסוקה ציון 62.

לתובעו, ואם לא תבעו לא חייב להחזיר ולא מתקן את העשה שעבר עליך<sup>24</sup>.

האם יכול לתבוע את עדי השקר ששכר שיחזירו את הכסף?

נחלקו האחרונים:

- (1) ה<sup>נתיבות</sup> [ב"א] סובר שלא יכול לתבוע מהם, מפני שכתוב "לא תקח שוחד" דוקא בשוחד נאמר האיסור, מה שא"כ עדי שקר שלא נאמר "לא תקח" אלא רק לא להעיד שקר, ולכן אם לקחו לא חייבים להחזיר אף שתבעו.
- (2) תפארת למשה [הובא בפת"ש ט'] חולק וסובר שדין שנטל שכר לדון צריך להחזיר הממון משום כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד וכו' משמע דס"ל דגם עידי שקר צריכים להחזיר הממון, שהרי איסור נטילת שכר לדון אינו אלא קנס מדרבנן, ואעפ"כ כתב שצריך להחזיר, כל שכן בעדי שקר שיש איסור מן התורה להעיד שקר.

האם מועילה מחילה בשוחד?

קצוה"ח [א] נחלקו הראשונים:

- (1) הגאונים [הובא ברמב"ם] סוברים שלא מועילה מחילה בשוחד כמו שלא מועילה מחילה בריבית, והטעם שכל ריבית זה מדעת הלוה והתורה אסרה, א"כ גם בשוחד שייך הטעם הזה שהתורה לא מחלה, ולכן צריך שיתבענו, והלוקח חייב להחזיר מן הדין.
- (2) הרמב"ם [מלוה ד' יג'] חולק וסובר שמועילה מחילה בשוחד ובריבית והמלוה פטור מלהחזיר את השוחד ואת הריבית, אף בתביעת הלווה, וכן פסק השו"ע.

**הקצוה"ח** [א] סובר שיש לחלק בין ריבית לשוחד שאם כפאוהו לתבוע את הריבית והבע"ד מחל את הריבית לדעת הרמב"ם היות ומועילה מחילה בריבית, א"כ תועיל מחילה גם לאחר הכפייה, ולא שייך כאן שיעבודא דר' נתן, כי זה דומה להענקה או לצדקה שלא חל דין של שיעבודא דר' נתן [ש"ך סי' פו' סק"ג] לגביהם היות וכתוב "וחי אחיך עמך", מה שא"כ לגבי שוחד שיש לחלק שאם מחל לפני התביעה מחילתו מחילה והכפייה לא מהני ואם מחל לאחר הכפייה התביעה מהני ומחילתו אינה מחילה, כי נתחייב מחמת שיעבודא דר' נתן, וכל זה לרמב"ם<sup>26</sup> אבל לגאונים דין ריבית ושוחד חד הוא, והתורה לא מחלה על זה, ולכן בכל מקרה

ציוני המשפט

24. ומה זה שונה מהקצוה"ח [סי' ג' סק"א] והנתיבות [שם סק"ב] שנחלקו האם כופים על המצוות, שלקצוה"ח לא כופים, ולמה כאן סובר שכן כופים על המצוות? אלא שבריבית יש ציווי "וחי אחיך עמך" ולכן כופים את הלווה שיכפה את המלווה.

25. הובא בהלכה פסוקה ציון 20.

26. נחלקו האחרונים: למה לשיטת הרמב"ם אין דמיון בין ריבית לשוחד לענין מחילה?

(1) האמרי בינה [דיינים סי' טז] הובא במילואי משפט הוצאת פלדהיים סי' ט' מס' 35 סובר שטעם הרמב"ם שלא מועילה מחילה בריבית הוא משום שריבית זה לא חוב ממון רק מצוה בעלמא שמוטלת על המלוה להחזיר את הריבית, ולכן לא שייך שהלוה ימחול למלווה על מצוותו, ולפי זה אין לדמות ריבית לשוחד, ששוחד הוא חיוב ממון גמור שצריך הדין להחזיר את השוחד, משום שכל דבר שאמרה

נחלקו האחרונים: דין שקיבל שוחד האם יכול לישב עם עוד שני דיינים ולדון או לא?

- (1) חוקות הדיינים [הובא בברכ"י אות ה'] סובר שדוקא בשוחד דברים אם יש עם הדיין עוד שני דיינים יכול לדון את הבע"ד, מה שא"כ בשוחד גמור שהדיין נפסל מלדון את הבע"ד אף אם ישבו עמו עוד שני דיינים אחרים.
- (2) אורח משפט [א] חולק וסובר שאם אחד מהדיינים לוקח שוחד יכול לדון עם שני דיינים אחרים ולא נפסל מלדון אלא יחיד, אמנם כיון שהדין צריך להתברר בשלושה והדיין הוא נהפך להיות כבע"ד, לכן נחשב כאילו שיש כאן רק שני דיינים.

נחלקו האחרונים<sup>25</sup>: אשה האם היא מצווה על איסור שוחד?

- (1) המנחת חינוך [מצוה פג'] סובר שאיסור קבלת שוחד נוהג בכל מקום ובכל זמן, בזכרים ובנקבות, וממילא גם נשים מוזהרות שלא לקחת שוחד, ואם לקחו חייבות להחזיר.
- (2) אמרי בינה [דיני דיינים סי' טז] חולק וסובר שנשים לא באזהרה הנ"ל, וממילא אף אם קיבלו שוחד לא חייבות להחזיר, מה שא"כ קו"פ שישנם באזהרות הנ"ל של קבלת השוחד, ומ"מ אם קו"פ לקחו שוחד אינם חייבים להחזירו, וצ"ע.

**פנים מאירות** [סי' קנט'] ואמרי בינה [דיני דיינים סי' טז] סוברים שהבא לדון בדרך פשרה מוזהר שלא לקחת שוחד ואם לקח חייב להחזיר, וה"ה שהבא לדון בדרך זבל"א מוזהר שלא לקחת שוחד.

**והוסיף פלפולא חריפתא** [על הרא"ש שנהדרין ג' יד'] וה"ה אם בא לדון בדרך קנס שמוזהר על מקח שוחד.

**פלפולא חריפתא** [על רא"ש שנהדרין ג' יד' אות ש', הובא בפת"ש כאן א', ובסי' לד' ס"ק כז'], ברכ"י [י] וערוך השלחן [א] סוברים שה"לאו" של שוחד לא מתייחס דוקא לדיינים אלא אף לאלה הממונים על הציבור שאסור להם לקחת שוחד אעפ"י שלא דנים עפ"י דיני תורה.

**והוסיף הכלי חמדה** [על התורה על הפסוק דברים טז' יח'] שגם השוטרים מוזהרים על קבלת שוחד.

(2) רש"י [ע"ה"ת דברים א ח] בשם הספרי [דברים א פסקה ט] חולק וסובר שכן נח שמטה את דינו של חברו או גוזל את חברו [ע"י שדן דין מעוות] אין בכך כלום<sup>28</sup> [א"כ דין גוי יכול גם לקחת שוחד].

**פת"ש** [ג] נחלקו האחרונים: האם מותר לתת שוחד לשופט גוי?

(1) החוות יאיר [סי' קל"ו] סובר שגם לשופט בן נח אסור לתת שוחד מדאורייתא, כי מצווה על ד' מצוות ואחת מהן "דינים", א"כ מכשילו ב"לפני עיור". ואפי' לאוהבו של השופט אסור לתת שוחד, ואין בזה לפני דלפני שמותר אלא גם אסור.

(2) בתומים [א] והחת"ס [חלק ו' סי' יד'] חולקים וסוברים שכיון שיכול לדון בן נח את קרוביו, אז גם על שוחד לא עובר [מכיון שהשוחד מקרב ואצל הגויים קורבה מותרת], ולכן אם נותן שוחד כדי לזכות את הזכאי אין בזה איסור, וכל האיסור כשנותן שוחד כדי שיטה את המשפט שאז יש את האיסור של [ויקרא יט יד] "לפני עיור לא תתן מכשול".

(2) המנחת חינוך [מצוה פג'] חולק על התומים וסובר שנעלמו ממנו דברי הרמב"ן שהגוי מצווה על מצוות דינים, ואיסור לדון קרוב הוא בכלל דינים.

(4) דברי משפט [כאן] בהתחלה פקפק, ובסוף הביא ראיה לשיטת החוות יאיר מדברי הרמב"ן [בראשית לד' יב'] בשם הירושלמי שאף בן נח מוזהר על לקיחת שוחד.

נחלקו האחרונים: מתי אפשר לתת שוחד לגוי?

(1) החת"ס [חלק ו' סי' יד'] וערוך השלחן [א] סוברים שלפעמים מותר לתת שוחד לבן נח, כגון במקרה שיהודי וגוי באו לדין בערכאות, ואעפ"י שהיהודי זכאי, אבל היות והשופט גוי הוא חושב שיש מצוה לזכות את בן דתו ולכן יעוות את הדין, מותר לתת לו שוחד כדי שיפסוק את הדין כדבעי, ועוד יותר מזה שאם שמעון ולוי באו למשפט והדיין הוא רודה את העם במקלו, ושמעון ואובן ששמעון רוצה לתת שוחד לדיין, והדיין

### ציוני המשפט

תורה לא לעשות, כגון: לא לקחת שוחד אם לקח אינו מועיל לקנותו, ו"א זה לא שלו [כמבואר בתמורה ו. מחלוקת אביי ורבא והלכה כרבא] וצריך להחזיר את השוחד, ובזה מועילה מחילת הלווה היות וזה ממון ולא מצוה.

(2) ולענ"ד נראה לחלק בין ריבית לשוחד כך, בריבית יש את החיוב של "וחי אחיך עמך" ולכן חייב להחזיר, מה שא"כ לגבי שוחד שאין את החיוב של "וחי אחיך עמך" ולכן לא חייב להחזיר, וצ"ע.

27. הובא בהלכה פסוקה ציון 35 361.

28. נחלקו אחרונים: בתירוץ הספרי הנ"ל שכן נח לא מוזהר על הטיית דין.

(1) שואל ומשיב [מהדו"ק ח"א סי' רל"י מיישב: א] אע"פ שבני נח מצווים על לקיחת שוחד והטיית דין ונהרגים עליהם, מ"מ אם לא הרגו אותם בידי אדם לא עונשים אותם בידי שמים, (ב) כל מה שחייבים בלקיחת שוחד היינו דוקא אם היטו את הדין, אבל אם לקחו שוחד ולא היטו את הדין לא הוזהרו על כך.

(2) זרע אברהם [על הספרי] מיישב שאם מטה דין אינו נתבע נפשות כמו בדיני ישראל שאם היטו דין שנתבעים נפשות שנאמר [משלי כב כג] "וקבע את קובעיהם נפש".

(3) חמדת ישראל [קונטרס ד' מצות ב"נ אות ט'] סובר שאם לוקח שוחד ומטה את הדין חייב מיתה משום שהיטה את הדין, ואם לא היטה את הדין חייב מיתה משום גזל [זה שקיבל כסף שלא כדין].

חייב להחזיר בתביעה בין מחל לפני התביעה או לאחר התביעה.

**הקצוה"ח** [א] דן מה הדין בע"ד שתבע את הדיין שיחזיר לו את השוחד, ואח"כ מחל לו האם מחילתו מחילה או לא? והכריע דהיות וכבר תבע הבע"ד להחזיר את השוחד לכן הדיין חייב להחזיר לו, כי מרגע התביעה כבר נשתעבר אותו ממון למלוה של הבעל דין משיעבודא דר' נתן, ולכן יותר לא יכול למחול וגובה משם חובו.

**האם יכול לקבל מתנה מאוחרת או לא?**

**הפרישה** [א] סובר שמתנה מאוחרת אסורה כשהנותן מפרש שנותן את המתנה מחמת שהדיין היפך בזכותו, ואף אם לא אמר לו שמחמת כן נותן לו אך הנסיבות מוכיחות שנתן לו [לאחר הדין] מחמת הדין, כגון שנתן מיד אחרי הדין או שנתן לו מתנה מרובה ג"כ אסור.

**מאזנים למשפט**<sup>27</sup> [משנ"א ס"א] [וישועות ישראל [ע"מ א] סוברים שאם הובטח לדיין סך מסויים [בתורת שוחד] לאחר הדיון הוי שוחד גמור מדאורייתא, וממילא דינו בטל, אבל אם הובטח לו סך מסויים בתורת שכר ולא בתורת שוחד יש לחלק, אם הדיין קיבל את השכר דינו בטל למפרע, ואם לא קיבל את השכר דינו לא בטל למפרע, ואם נתנו לו מתנה לאחר הדיון מחמת הדין אע"פ שאסור לו לקבל מ"מ אם קיבל דיניו דינים ולא בטלים.

**האם בן נח מצווה על שוחד?**

**נחלקו הראשונים:**

(1) הרמב"ן [ע"ה"ת בראשית לד יב] בשם הירושלמי סובר שגוי שדן את חברו והטה דינו נהרג, וכן אם לקח שוחד נהרג, מכאן שכן נח נהרג שאזהרתו זו מתתו [סנהדרין נז].

[שבו"י שם]. ג) אם עיוות את הדין, אם לקח שוחד ע"מ לזכות את הזכאי א"כ לא נתקיים התנאי ולכן חייב להחזיר אף ללא תביעה, וכ"ש אם לקח כדי לעוות ועיוות שדינו בטל שחייב להחזיר אף ללא תביעה [סמ"ע ג']. ד) ולא חייב לתבוע את השוחד מיד אלא אף אם הנותן תבעו לאחר הרבה זמן הדיין חייב להחזיר לו [שבו"י שם]. ה) לא צריך לכפות את הבע"ד שיתבע מהדיין את השוחד אלא אם תבע תבע ואם לאו לאו [קצוה"ח א']. ו) אם מת הדיין יורשיו חייבים לשלם את השוחד שלקח לאחר תביעת הנותן כדי להצילו מאיסור גזל<sup>31</sup> [מנח"ח מצוה פג']. ז) אם מת הנותן שוחד היורש יכול לתבוע מהדיין שיחזיר את השוחד שנתן לו מורישו, ולא אומרים שהנותן מסתמא מחל [ערך השלחן א']. ח) ולאו דוקא בשוחד חייב להחזיר לאחר התביעה אלא אף מי ששכר עידי שקר שיעידו לו יכול לתבעם שיחזירו לו את הכסף שקבלו ממנו, היות וחייבים להעיד דאורייתא [תפארת למשה הובא בפת"ש ט'].

**להלכה** [3]: הנושא – האם מלוה שלקח ריבית צריך להחזיר רק בתביעה או אף ללא תביעה: א) הריבית אינה צריכה תביעה היות וכתוב בתורה [ויקרא כה' ל'] "וחי אחיך עמך", וממילא אם הלוח נתן ריבית למלוה והיו לו בעלי חוב, אז הבעלי חוב של הלוח יכולים להוציא את הריבית מהמלוה אף ללא תביעתו של הלוח [סמ"ע ג' וקצוה"ח א']. ב) אמנם אם הלוח מחל את הריבית למלוה א"א להוציא מהמלוה, וה"ה לשוחד שאם מחל לדיין שלא יכול לתבוע את השוחד, אמנם אם תבע את הדיין שיחזיר לו את השוחד ולאחר מכן רוצה למחול מחילתו אינה מחילה, כי מרגע התביעה כבר נשתעבד אותו ממון למלוה משיעבודא דר"נ [קצוה"ח א']. ג) אם הובטח לדיין סך מסויים [בתורת שוחד] לאחר הדין הוא שוחד גמור מדאורייתא ודינו בטל, ואם הובטח לו בתורת שכר ולא בתורת שוחד במקרה כזה דוקא אם קיבל את המתנה לאחר הדיון דינו בטל, אבל אם לא קיבל את המתנה לאחר הדיון דינו לא בטל [מאזנים למשפט א']. ד) דיין שקיבל שוחד לא יכול להושיב עוד שני דיינים עמו ולדון את הדין [חוקות הדיינים הובא בברכ"י ה']. ה) אף האשה מוזהרת על איסור שוחד [מנח"ח מצוה פג']. ו) אף הבא לדון בדרך פשרה או בזבל"א או בדרך קנס מוזהר שלא יקח שוחד [פנמ"א סי' קנט' ואמרי בינה דיינים סי' טד']. ז) הלאו של שוחד לא מתייחס דוקא לדיינים אלא אף לאלה הממונים על הציבור שלא יקחו שוחד, וממילא אף השוטרים

התרצה, אם כן יטה את המשפט בכיוצ"ב מותר לראובן להקדים את שמעון ולתת שוחד לדיין כדי שידון כדבעי, ואין בזה "לפני עיור", כי ממילא נתרצה לקחת שוחד וראובן נותן לו שוחד בשביל שידון דין צדק<sup>29</sup>.

**(2) הברכ"י** [ג] חולק וסובר שבשום מקרה אסור לתת שוחד לגוי, ואעפ"י שהצד השני רוצה לתת בכ"ז אסור ואף אם ישראל נתן שוחד לדיין ישראל כדי שיטה את הדין ונודע לצד השני אסור לצד השני לתת שוחד לדיין בשביל שלא יטה את הדין, ואין בזה משום הצלת הבע"ד והדיין, כי לא אומרים לאדם חטא בשביל שיזכה חברך, כמבואר בשבת ד.

**המנחת חינוך** [מצוה פג'] וארח משפט [כאן ד"ה ולפי זה] סוברים שאפ"י ישראל שדן את בן נח ג"כ אסור לו לקחת שוחד וג"כ עובר על לאו זה של שוחד, ומ"מ צ"ע<sup>30</sup>.

**להלכה** [1]: הנושא – אזהרה על לוקח שוחד: א) נאמר בתורה [שמות כג' ח'] "וְשֹׁחַד לֹא תִקַּח כִּי שֹׁחַד יְעִיֹר פְּקָדִים וְיִסְלַף דְּבָרֵי צְדִיקִים", ובספר דברים מפורש העונש של הלוקח שוחד [דברים כז' כה'] "אָרוּר לִקַּח שֹׁחַד לְהַפֹּת נֶפֶשׁ דָּם נָקִי וְאָמַר כֹּל הָעָם אִמֵּן", ולפיכך מאד מאד צריך להזהר דיין שלא יקח שוחד אף כדי לזכות את הזכאי ולחייב את החייב [כתובות קה']. ב) אע"פ שלא דן עדיין בכ"ז עובר על איסור לאו של שוחד [חז"י סי' קל"ו]. ג) שניהם עוברים על איסור לאו, הנותן עובר משום לפני עיור לא תתן מכשול ואילו הלוקח עובר על שוחד לא תקח [רמב"ם סנהדרין כג' ב' ושו"ע]. ד) חייב הדיין להחזיר את השוחד שיתבענו הנותן, ואם מעכב תחת ידו הוא כגזל שחייב באחריותו ואונסו [קריית ספר סנהדרין כג' א' ופנמ"א ח"ב סי' קנ"ה]. ה) אם קידש אשה בשוחד שקיבל האשה אינה מקודשת [ערך השלחן א']. ו) אף הלוקח שוחד פחות משו"פ עובר על לאו זה, אמנם אינו נקרא רשע א"כ לקח שוחד שו"פ [מנחת חינוך מצוה פג'].

**להלכה** [2]: הנושא – מתי הלוקח שוחד חייב להחזיר את מה שנטל: א) דיין שלקח שוחד ולא היטה את הדין, ז"א זיכה את הזכאי וחייב את החייב, לא חייב להחזירו אלא בתביעה [סמ"ע ג'], אמנם אם רוצה לצאת ידי חובת שמים חייב להחזיר את השוחד אף ללא תביעה [שבו"י ח"א סי' קל"ה, ערוך השלחן א' ולחם יהודה סנהדרין כג' א']. ב) מועילה מחילה בשוחד ואין המקבל חייב להחזיר אף כדי לצאת ידי חובת שמים

### ציוני המשפט

29. בשו"ת חלקת יעקב [חזו"מ סי' ב'] נשאל ביהודי ששגג ועבר על חוק המלכות, ואפשר שיענש בקנס כספי ובמאסר, אולם יש לאל ידו לשחד את השופט להטות לבו לזכותו, והשיב להתיר, והסתמך על החת"ס הנ"ל, ועוד דכל שיש חשש של עונש הגוף ליכא למיחש שעובר בלפני עור כלפי השופט הגוי, וע"ש עוד טעמים.
30. וביאר הלכה פסוקה [ציון 39] שהצ"ע של המנחת חינוך הוא למד"א שגזל גוי הוא לא אסור מהתורה אלא מדרבנן, אבל למד"א שגזל גוי הוא מהתורה, וכמו שנפסק ברמב"ם [גזלה א' ב', גנבה ד' ח'] ובטורש"ע [סי' שנט' ס' א'] להלכה א"כ הלוקח שוחד מבן נח עובר על לאו זה.
31. כי כיון שהתובע תובע א"כ לא מחל על השוחד הנ"ל, וגזל תחת ידו של הדיין מאז שלקח את השוחד ויורשיו צריכים להצילו מאיסור גזל. ולהחזיר את מה שלקח אביהם.

מה שא"כ אם עשו סתם ולאחר כמה זמן באו לדין [ז"א מוכחא מילתא שלא עשו כן מחמת הדין] כשר הדיין לדונם.

נחלקו הראשונים: כל אלה שלא דנו משום שוחד דברים, האם זה מדינא או ממידת חסידות?

(1) **התוס'** [כתובות קה: ד"ה לא], **המרדכי** [סנהדרין סי' תרפג'] בשם ר"ת, **ריטב"א** [ח"י כתובות קה:] בשם **הרא"ה** והמהרי"ק [שורש כא'] סוברים שדוקא אוהב או שונא פסולים לדון, אבל כל המקרים האמורים בגמ' שהם משום שוחד דברים אינם פסולים אלא מתורת חסידות, וכן הביא **ברכ"י** בשם מהרי"ט **אשכנזי** [תלמידו של ריטב"א] ומהר"ם **אלשקר** והרדב"ז והסמ"ק [סי' רל'] [ברכ"י ה' בשם חוקות הדיינים<sup>32</sup> מציין שאף לתוס' שסובר שבשוחד דברים אסור לדון ממידת חסידות, זה דוקא אם אין דיין אחר עמו, אבל אם יש דיין אחר עמו יכול לדון אף ממדת חסידות, אבל אם זה שוחד שאסור מהתורה, לא מועיל זה שיושבים עמו עוד שני דיינים אחרים, ואסור לו לדונם בכל אופן].

(2) **ב"י** [ד' בשם הרמב"ם<sup>33</sup> והדרישה [ד' בשם ריב"א ומהרי"ק [שורש טז, ושורש כא' ענף ד'] חולקים וסוברים שהם פסולים מדינא ולא מצד חומרא ולכן אף אם עבר ודן אין דינו דין. וכ"כ המהרי"ק ש' [הובא באהלי יעקב סי' קל'], **ברכ"י** [ד', כנה"ג [הגב"י א'] והרד"ך [בת' בית כו']].

נחלקו האחרונים: בדעת הרמב"ם האם לשיטתו כל הפסילנא האמורים בגמ' אם עבר ודן דינו דין או לא דין?  
(א) **יעב"ץ** [ח"ב סי' א'] בשם **ב"י**<sup>34</sup> בדעת הרמב"ם סובר שכל זה דוקא לכתחילה, אבל בדיעבד דינו דין, כמו דין אוהב ושונא שלכתחילה לא ידון את אוהבו, מה שא"כ אם עבר ודן שדינו דין, וה"ה כאן.

(ב) **רדב"ז** [סנהדרין כג' ר'] חולק וסובר היות ובשוחד דברים הרמב"ם כתב "נפסל לו לדין" משמע שפסול לדונו מדינא, ואף אם עבר ודן אין דינו דין, מה שא"כ באוהב ושונא שלא כתוב "פסילנא לך" אלא אסור לדונו, משמע שאם עבר ודן דינו דין.

(ג) **הדרישה** [ד' חולק וסובר שלרמב"ם כל הפסילנא האמורים בגמ' זה חסידות וכשיטת התוס'.

(1) **הב"ח** [ד' בשם התוס' [סנהדרין ת. ד"ה פסילנא], הסמ"ג [לאוין רח' סה.] בשם ר"י והגהות מיימוני [סנהדרין כג' ג'] סוברים שיש לחלק בין המקרים, במקרה של אושפיזכניה דרב [סנהדרין ז: ור' ישמעאל שהיה מקבל את הסל פירות בין כה, רק הקדים לו את הסל ביום, זה לא אסור אלא ממידת חסידות,

❧ ציוני המשפט ❧

מוזהרים שלא לקחת שוחד [פלפ"ח סנהדרין ג' יד' אות ש' וכלי חמדה עה"ת דברים טז יח. ח] אף שוחד מאוחר אסור לקחת, כגון שאם נתן לו מיד לאחר הדין מתנה אסור לדיין לקבל את המתנה הנ"ל, כי גם זה בכלל שוחד יחשב [פרישה א'].  
להלכה [4]: הנושא – האם אפשר לתת שוחד לבן נח: א) יהודי שנתן שוחד לדיין בשביל שיטה את הדין, אסור לבע"ד לתת שוחד כדי שהדיין ידון דין צדק, כי לא אומרים לאדם חטא בשביל שיזכה חברך [ברכ"י ג']. ב) אף בן נח מצוה על איסור לקיחת שוחד כי אף הוא ישנו בדינים [חור"י סי' קלז], אמנם אם ישראל אחד רוצה לתת שוחד לשופט גוי כדי שהגוי יטה את הדין, מותר לישראל השני לתת שוחד לגוי בשביל שידון דין צדק [חת"ס ח"ו סי' יד'].

(ב) האם שוחד דברים הוי שוחד?

**איתא בגמ' כתובות קה: [שמות כג ח] "שוחד לא תקח" משמע שאף שוחד דברים אסור לקחת מזה שלא כתוב "בצע אל תקח".**

**איתא בגמ' שם מה זה שוחד דברים?**

(1) **שמואל** רצה לעבור את הגשר ומישהו בא ועזר לו, ו**שמואל** שאלו האם צריך משהו ממנו? וענהו שבא לפניו לדין, ואמר לו **שמואל** שהוא פסול לדונו כי עצם העזרה שלו הוי שוחד דברים.

(2) אם הפריח עוף מע"ג ראשו של דיין ג"כ נפסל הדיין לדונו משום שוחד דברים כמעשה של **אמימר**.

(3) אם היה רוק לפני הדיין ובא מישהו וכיסהו ג"כ הוי שוחד דברים כמעשה של **מר עוקבא**.

(4) ר' **ישמעאל ברבי יוסי** היה מקבל סל מלא פירות כל יום שישי מאריסו, ופעם אחת הקדים לו סלו ליום חמישי, אם זה היה מחמת הדין הרי הוא פסול לדונו.

(5) ר' **ישמעאל בר אלישע** היה כהן ובא מישהו ממקום רחוק להביא לו ראשית הגז, שאלו – וכי אין לך כהן במקומך? ונודע לו לאחר מכן שהיה רוצה להתדיין אצלו, ולא דנו.

(6) **סנהדרין ז:** מישהו אירח פעם את רב [אושפיזכניה] וכשבא אליו לדין אמר לרב האם אתה היית האורח שלי ועשיתי עמך חסד? ענה רב "כן", אמר לו יש לי דין, אמר רב שלא יכול לדונו היות והזכיר לו טובתו וזה הוי שוחד דברים.

**כתב הטור** [נ] בשם הגאון – וכל זה דוקא אם עשו מחמת הדין [שהיו צריכים להתדיין] אז נפסלים הדיינים מלדונם,

32. הוצאת קורניל צד מא' אות לב'.

33. מזה שכתב הרמב"ם [סנהדרין כג' ג'] "ולא שחד ממון בלבד אלא אפי' שוחד דברים" משמע שאף שוחד דברים במשמע שהוא כלול בכלל האיסור.

34. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה טז'.

אם היה מקבל ממנו את אותו הדבר לפני הדין או שמחמת אותו הדין התחיל לעשות, בכ"ז כל שוחד דברים אסור מחמת האהבה שביניהם כשימשיך להעניק את אותו השירות לדיין, אבל אם השירות היה חד פעמי או הרבה פעמים שלא מחמת הדין והופסק השירות, ואח"כ היה צריך להתדיין לפני הדיין הדיין יכול לדון בברכ"י יא'.

### (ג) מה הדין דיין ששאל כלים מהשכנים?

**איתא בגמ' כתובות קה:** דיין ששאל כלים מהשכנים פסול לדונם, אא"כ יש לו גם כלים להשאלם שאז כשר לדונם.

**הב"ח** [ו] והפרישה [ה] סוברים שהדיין שקיבל דבר בהשאלה ודן את אותו אדם שהשאל לו את הכלי דינו בטל מדאורייתא, אע"פ שהחזיר את מה ששאל ממנו לפני הדין, וכן פסקו מהריק"ש [ת' סי' קלא', הובא בברכ"י ז'], חוקות הדיינים, דבר שמואל [סיק נד'] ומהרי"ק [שורש טז'].

**נחלקו הראשונים:** האם יש הבדל מי שאל הראשון הדיין או הבע"ד?

(1) **רש"י** [ד"ה שאל שאלתא] סובר שדוקא אם הדיין רגיל לשאול כלים רק אז הוא נפסל מלדון את הבע"ד, אבל אם הוא לא רגיל לשאול לית לן בה, א"כ אין חילוק מי התחיל לשאול תחילה הדיין או הבע"ד, וכן פסקו הב"ח [ה] והפרישה [ה].

(2) **הטור** [ה] חולק וסובר שדוקא אם הבע"ד שאל הראשון מהדיין והדיין אח"כ שואל ממנו אין בזה איסור, מה שא"כ אם הדיין שאל הראשון שאז אעפ"י שיש לו במה לפרוע לא יכול לדונם כי זה הוי שוחד [ולא משנה בין אם זה מחמת הדין או שלא מחמת הדין – פרישה ה'].

(3) **הב"ח** [ה] בדעת הרמב"ם [סנהדרין כג' ד'] והטור [ה] חולק וסובר שכל החילוק הוא האם יש לדיין מה להשאל או לא, ולכן אם יש לדיין מה להשאל אעפ"י שהוא רגיל לשאול לא נפסל מלדונם, וכן פסקו הסמ"ע<sup>37</sup> [ד], התומים [ד] ומאזנים למשפט [משנ"א א'].

(4) **המהרי"ק** [שורש טז' אנה ב' הובא בדרכ"מ א'] בשם ת' הריב"א סובר שאף לאחר שהוברר הדיין בזבל"א לדון דין ושואל באקראי סוס מהבע"ד אין לפסלו היות ולא רגיל בכך, כי דוקא את מי שרגיל בכך או שמוכח שעושה כן מחמת הדין אסור<sup>38</sup>, וכן פסק ערוך השלחן [ב].

### ❧ ציוני המשפט ❧

מה שא"כ במקרים של פרח גדפא, כסיא רוקא וראשית הגז היות והבע"ד עשה שירות מסויים לדיין שלא היה עושה אילולי הדין, הדיין פסול לדון מדאורייתא.

(2) **הב"ח** [ד] בשם הטור סובר שבסיפור של ראשית הגז [שבין כה היה חייב להביא למישהו] לא נפסל מעיקר הדין לדון, מה שאין כן פרח גדפא וכסיא רוקא, היות ולא היה חייב לעשות לאף אחד, לכן אם עשה לדיין הוי שוחד דברים ואסור לדיין לדון מדינא.

(3) **הדרכ"מ** [א] בשם הרד"ך [בית כב' חדר א'] סובר שיש לחלק אם השוחד דברים נעשה בפני הבע"ד או שלא בפני הבע"ד, אם השוחד דברים נעשה בפני הבע"ד אז אסור לדון אותם מדין תורה, כי טענותיו של הבע"ד השני מסתמכות. ואם השוחד דברים היה שלא בפניו אז מצד חסידות צריך לפרוש מלדון אותו דין ואם רוצה לדון יכול לדון.

**כתב המאירי** [ח' כתובות קה:] – אם הבע"ד רוצה להנות את הדיין אע"פ שהדיין יודע שלא יהיה דיין באותו דין, מ"מ אסור לו לקבל את המתנות, היות וניתנות לו מחמת הדין, ואם הפציר בו הבע"ד שיקח את המתנות אף שלא ידון לו, מותר לו לקחת את המתנות.

**נחלקו הפוסקים:** האם דוקא שוחד עניינים אסור או אף שוחד דברים אסור?

(1) **מאירי**<sup>35</sup> [כתובות קה:] בשם חכמי ההר סובר שדוקא שוחד עניינים אסור כמבואר בגמ' ולא שוחד דברים.

(2) **סמ"ע** [ד] וערוך השלחן [א] חולקים וסוברים שאין לחלק בין שוחד דברים [לא היה דרכו להקדים שלום לדיין והתחיל להקדים לו שלום] לבין שוחד עניינים [כגון שהפריה עוף מעליו או כיסה רוק מלפניו] מ"מ כל שוחד אסור. והוסיף מאזנים למשפט<sup>36</sup> [משנ"א א'] ולכן אסור לעשות לדיין חנופה או איזה כבוד שלא היה רגיל לעשות לו לפני הדין כדי שלא יחשב כשוחד דברים.

**להלכה** [5]: הנושא – האם דוקא שוחד ממון תורה אסרה או אף שוחד דברים: (א) לא רק שוחד ממון אסרה תורה אלא אף שוחד דברים אסרה תורה, כגון לעשות שירות מסויים לדיין מחמת הדין [כתובות קה:] שגם זה בתורת שוחד יחשב, ואסור לדיין לדון מהתורה [ב"י ד' בדעת הרמב"ם סנהדרין כג' ג']. (ב) אמנם אם עבר הדיין ודן את הדין לאחר שקיבל שוחד דברים, בדיעבד דינו דין [יעב"ץ ח"ב סי' א' בשם ב"י]. (ג) אין לחלק בין שוחד דברים לשוחד עניינים כל שוחד אסור [סמ"ע ד' וערוך השלחן א']. (ד) בשוחד דברים זה לא משנה

35. שם אות יז'.

36. הובא בהלכה פסוקה ציון 73.

37. אמנם בפרישה [ה] כתב שהדיין השואל צריך לומר לזה ששואל ממנו שגם לו יש כלים להשאל לו, ואילו בסמ"ע [ד] כתב בסתם שאם יש לו מה להשאל לו לא נפסל לדון, אע"פ שלא אמר לו בעת ששאל ממנו שיש לו מה להשאל לו.

38. מהרי"ק איירי על הרכב של ג' דיינים שאחד מהם שאל משהו מבע"ד. שבמקרה כזה לא נפסל לדון היות והיה באקראי ולא לקח ממנו

**פת"ש** [ד] נחלקו האחרונים: מה חמור יותר האם שוחד דברים או דיין ששאל כלים מהשכנים?

- (1) ברכ"י [ד'] בשם מהריב"ל [ח"ג סי' צד'] מסתפק.
- (2) ברכ"י [שם] בשם מהריק"ש [ת' כ"י סי' קלא'] פוסק שמהטור משמע שדיין ששאל כלים יותר חמור שאף בדיעבד פסול לדון, מה שאין כן בשוחד דברים שזה אסור ממדת חסידות ובדיעבד הדין כשר, ועוד כתב שדוקא אם הדיין דן יחידי רק אז יש מידת חסידות לפרוש מאותו דין, מה שא"כ אם יש עוד דיין שיושב עם הדיין הנ"ל אפי' מידת חסידות ליכא ויכול לדונם, וכן פסקו הב"ח [ה], דבר שמואל [סי' נד'] וחוקות הדיינים [סי' ח'].

(3) הפרישה [ה] חולק וסובר ששוחד דברים ודיין ששאל כלים דינם שווה, וכל זה אינו אלא ממדת חסידות, וממילא אם עבר ודן דינו דין, ואם שאל כלים כדי להחשיב את המשפחה דינו דין.

**פת"ש** [ה] נחלקו האחרונים: רופאו של דיין האם הדיין יכול לדוננו או לא?

- (1) דבר שמואל [סי' נד'] סובר שאם היה רופא חנם של הדיין מאז ומקדם ובא להתדיין לפניו יכול לדוננו, אבל אם התחיל לרפאותו בחינם סמוך לדין וכו' אסור לו לדוננו, וה"ה לגבי שואל כלים שאם שואל מאז ומקדם אעפ"י שאין לו להשאל אפ"ה יכול לדון את שכנו, אבל אם רק התחיל לשאול כלים אסור לדון את שכנו<sup>39</sup>, אמנם כל זה מחמת שוחד דברים, אבל מחמת האהבה שיש ביניהם לכתחילה הדיין לא ידון לא את הרופא ולא את המשאל אף אם היה רגיל לרפאותו או רגיל לשאול כלים משכנו.
- (2) ברכ"י [יא] חולק על דב"ש וסובר שאין לחלק בין אם היה מרפאהו לפני כן בחנם או לא, בכל אופן אסור ופסול לדון את הרופא או את שכנו [שהיה שואל כלים אסור אעפ"י שתמיד היה שואל כלים], ולכן אף אם אין בידו עכשיו כלים של השכן, מ"מ היות ובעבר שאל ובעתיד עוד ישאל כלים לכן אסור לדוננו, וה"ה לגבי רופא היות ובעבר ריפאהו ובעתיד אמור לרפאותו אסור לו לדוננו, וכן משמע מרש"י [כתובות קה: ד"ה דשאל שאלתא] וטור [ה].

נחלקו האחרונים<sup>40</sup>: מה הדין דיין שלוח כסף מהמלוה האם יכול לדוננו, והאם זה דומה לדין שואל כלים?

- (1) שו"ת משפט צדק [ח"ג סי' סד'] סובר שכמו בדיין ששואל כלים שאם זה באקראי לא נפסל לעדות, ה"ה דיין שלוח

**הפרישה** [ה] והב"ח [ה] סוברים שהטור פסק כהרמב"ם ולא חולק עליו, אלא שנקט מילתא בטעמא שאם יש לדיין מה להשאל אז זה שהוא שואל מהשכנים לא הוי שוחד היות ויש לו מה להשאל, וזה הוי פרעון על מה שישאל להם בעתיד.

**כתב אהלי יעקב** [סי' קל', הובא בברכ"י ח'] שאם ידוע מראש שהאדם שהדיין שואל ממנו לא ישאל מהדיין כלים בחזרה, אע"פ שיש לדיין מה להשאל בכ"ז אסור לו לשאול, ואם שאל פסול לדוננו אע"פ ששאל ממנו שלא מחמת הדין.

**דיין ששואל ממשפחה מסויימת בשביל להחשיבה האם פסול לדוננו או לא?**

**מבואר בגמ' כתובות קה:** רבא היה לוקח כלים מדבי בר מריון והיה דן אותם, כי כל מה שהיה לוקח מהם זה כדי להחשיבם ולרומם את שם המשפחה, ולא מחמת השוחד.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין אם יודע ששלח לו את המתנה מחמת הדין והדיין רוצה לקבל כדי להחשיב את המשפחה האם יכול לדונם?

- (1) הב"ח [ו] סובר שאם הדיין יודע ששלח לו את המתנה בגלל שצריך לבוא לפניו לדין, אעפ"י שהוא קיבל כדי להחשיבו בכ"ז אסור לו לדון אותו.
- (2) הפרישה [ה], הש"ך [ג] בשם מהריב"ל [ס"ג סי' צד'] וערוך השלחן [ג] חולקים וסוברים שמותר לו לדון אותו, היות וזה לא היה מחמת הדין [אעפ"י שתביעתו מפורסמת לרבים ויודע שיבוא לפניו] ולא נתקרבה דעתו של הדיין לנותן המתנה.

**כתב הטור** והדיין שלקח כלים כדי להחשיב את המשפחה יכול לדונם ולא צריך להחמיר אף ממדת חסידות, וכ"כ הלבוש [כאן].

**נחלקו האחרונים:** למה הרמב"ם והשו"ע השמיטו דין זה שאדם חשוב ששואל בשביל להחשיב לא נפסל לעדות?

- (1) לחם משנה [סהרין כג' ד'] נשאר בצ"ע.
- (2) לחם יהודה [על הרמב"ם] תירץ שהרמב"ם בכוונה השמיט דין זה כי אין בזה"ז אדם כזה שהמשאל תהיה לו הנאה מזה שהדיין הנ"ל שואל ממנו.
- (3) ברכ"י [ט] חולק וסובר שהדין הנ"ל שייך אף בזה"ז.

### ❧ ציוני המשפט ❧

מחמת הדין, אבל אם הוא היה דיין יחיד או שהיה לוקח מחמת הדין בודאי שהיה נפסל לדוננו.  
39. כמבואר ביו"ד סי' קס"ו שהנאת הלווה שהיה עושה מקודם מותרת ולא נחשבת לריבית.

40. הובא בהלכה פסוקה ציון 95.

כסף מאחד הבע"ד באקראי שלא נפסל לדונו אא"כ היה רגיל להלוות מהמלוה שאז נפסל לדונו.

(2) **כסף קדשים** [כאן] חולק וסובר שיש לחלק בין הלוואה לבין שאלה, כי בשאלה הוא יכול להשכיר את הכלי ולקבל על זה כסף, וזה שנותן לדיין הנ"ל נחשבת הנאה ולכן יש את כל החילוקים הנ"ל [באקראי ושלא מחמת הדין], מה שא"כ בהלוואה שאין לדיין שום רווח כי לנותן אסור לתת שום שכר למלוה עבור ההלוואה, אמנם אם מרגיש הדיין שאילולי הדין המלוה לא היה מלוה לו אסור לו לדונו, וכן אם הדיין מרגיש קרבת דעת לזה שהלוה לו אסור לו לדונו [אע"פ שהמלוה מלוה לכולם].

**להלכה** [6]: הנושא – דיין ששאל כלים: (א) דיין ששאל כלים או דיין שלוח כסף מהמלוה אותו דין יש להם ואסור לדיין לדונו, אא"כ זה היה באקראי ושלא מחמת הדין [משפט צדק ח"ג ס"י צד"]. (ב) דיין ששאל כלים מהבע"ד מחמת הדין פסול לדונו אם אין לדיין ג"כ כלים להשאל, אבל אם יש לדיין כלים להשאל לא נפסל לדונו אף אם עדיין לא השאל לו [רמב"ם]. (ג) אמנם אם ידוע מראש שהאדם שהדיין שואל ממנו לא ישאל מהדיין כלים אסור לדיין לדונו וזה הוי שוחד דברים [אהלי יעקב ס"י קל"]. (ד) דיין ששואל כלים ממשפחה מסוימת כדי להחשיבה לא נפסל לדונו [כתובות קה:], ואף בזה"ז שייך דין הג"ל [ברכ"י ט'].

## סעיף ב

(א) אם קדם התובע ושלח מנחה לדיין קודם שיומין לנתבע לדין, אין הנתבע יכול לפוסלו, אלא אם כן הדיין רוצה לחשוך עצמו מאותו דין ממדת חסידותו (הטור ו' נשס ר' האי גאון) (כגון שיודע שנתקרב דעתו לזה) (טור).

### בורי משפט

**פת"ש** [ו] נחלקו האחרונים: האם אבי"ד יכול לקחת מתנות?

(1) **הב"ח** [הובא בט"ז יור"ד ס"י רמ"ו סק"ז] סובר שמותר לאבי"ד לקבל מתנות כדי שיתעשר ויהיו דבריו נשמעים לרבים. (2) **הט"ז** [יור"ד ס"י רמ"ו סק"ז] חולק וסובר שאין לך שוחד גדול מזה, כי מי שיש לו דין עם חברו יקדים וישלח מתנה לאבי"ד ויקרב לבו של דיין אליו, ועוד שמקבל הדיין שכר תורתו בעולם הזה.

**הברכ"י** [יד] פוסק שהעיקר כב"ח היות ואבי"ד מקבל את המתנות שלא מחמת הדין, לכן מותר לו לקבל מתנות, אמנם יש לחלק שאם נתקרה דעתו אז ממדת חסידות לא ידון, ואם לא נתקרה דעתו אז יכול לדונו לכתחילה אף ממדת חסידות [כמבואר לעיל].

**האם דיין שהוא כותב שטרות ולוקח מתנות מהבריות יכול לדונם?**

**הרי"ח** [ס"י יט'] **והברכ"י** [יג] בשם **העיטור** [אות ב' בירורין] בדעת ר' נחשון גאון סוברים שאם לוקח מתנות מהיחידים פסול לדונם, ואם לוקח מכולם יכול לדונם.

**נחלקו האחרונים:** אחד שהיה נותן מתנות לכל החכמים בעת שמחתם או בחג, האם מותר להם לדונו?

(1) **המהריק"ש** [ת' כ"י ס"י קלא], **מטה שמעון** [כאן] ובני **שמואל** [כאן] סוברים שאסור לחכמי אותה העיר לדונו. (2) **הברכ"י** [יב] בשם **המחנה אפרים** ו**החזון נחום** חולק וסובר שאם ניתנו המתנות שלא בשעת הדין לא נפסלים הדיינים

(א) **קדם התובע ושלח מתנה לדיין האם מותר לדיין לדונו?**

**ברכ"י** [יד] סובר שכל מה שהר' האי גאון סבר למנוע א"ע ממדת חסידות היינו אם יודע שנתקרה דעתו [כשנתן לו את המתנה לא סמוך לדין], אבל אם יודע שלא נתקרה דעתו, אין להמנע אף ממדת חסידות.

**הסביר הב"ח** [ו] בסעיף א' מדובר שנתן את השוחד בזמן הדיון לכן אסור לדונו, ובס' ב' איירי שקדם לו בהרבה ימים לפני הדיון.

**נחלקו האחרונים:** מה הדין בע"ד ששלח מתנה לדיין שלא מחמת הדין, אבל הדיין יודע ששלח לו בגלל שרוצה לבוא להתדיין אצלו, האם יכול לדונו או לא?

(1) **הב"ח** [ו], **ערוך השלחן** [ג], **מאזנים למשפט** [משנ"א א'] ו**הבית מושב** [כאן] סוברים שאם קיבל את המתנה ויודע שזה בגלל שצריך לבוא אליו לדין אסור לדונו אף אם זה לפני הרבה זמן, ואף שלא נתקרה דעתו אל הבע"ד בכ"ז פסול לדונו מדינא.

(2) **הרד"ך** [בית כב' חדר א'], **הסמ"ע** [ו], **הש"ך** [ד], **האורים** [ד] ו**הנתיבות** [ח' ד'] חולקים וסוברים שאעפ"י שתביעתו מפורסמת לרבים בכ"ז יכול לקבל הדיין את המתנה, היות ולא שלח לו מחמת הדין. ודוקא שלא שלח לו בפני בעל דינו, אבל אם שלח לו בפני בעל דין ודאי שאסור לדין כי נסתתמו טענותיו אף ששלח שלא מחמת הדין, ו**הוסיף הברכ"י** [ד] ואיסור סתימת הטענות זה דאורייתא כמבואר ב**שבועות** ל' וברש"י [שם].



לדונו, אא"כ מרגישים שנתקרבה דעתם, וכן פסק ערוך השלחן [ג].

**ברכ"י** [יב] מסיק שהעיקר כמהריק"ש משום שזה לא דומה לאבי"ד שמקבל מתנות מידי פעם אלא דומה לדיין ששואל כלים תדיר משכנו שאסור לו לדון את שכנו.

**הפת"ש** שואל על ברכ"י שפעם פוסק כב"ח שמותר לאבי"ד לקבל מתנות, ופעם פוסק כמהריק"ש שאם קיבל אסור לדון? וכתב שיש לחלק שמה שפסק כמהריק"ש שאסור, דוקא אם הדיין רגיל בכך לקבל מתנות כמה פעמים בשנה מאותו גביר לכן יש לחשוש שמא נתקרבה דעתו ויטה את הדין, מה שא"כ במקרה של הב"ח איירי שלא נותן מתנות תדיר, ולכן מותר לאבי"ד לדונו, ומ"מ צ"ע על ברכ"י.

**להלכה:** הנושא – דיין שקיבל מתנות מחמת או שלא מחמת הדין האם נפסל לדונו: א) שלחו מתנות לדיין שלא מחמת הדין ואח"כ רוצים לבוא אליו ולהתדיין, הדיין יכול לדונו ולא צריך להפריש א"ע מאותו דין אא"כ יודע שנתקרבה דעתו [שו"ע והרמ"א]. ב) אף שתביעתו של הבע"ד מפורסמת והדיין יודע שהבע"ד הנ"ל צריך לבוא אליו ולהתדיין אצלו, בכ"ז יכול לקבל את המתנה שהבע"ד שולח לו שלא מחמת הדין [סמ"ע ו' ש"ך דף]. ג) אסור לדיין לקבל מתנות כדי שיתעשר ודבריו יהיו נשמעים [ט"ז כאן], אא"כ קיבל באקראי ושלא מחמת הדין שאז יכול לדון את הבע"ד [ברכ"י]. ד) עשיר שנותן מתנות לכל החכמים בעת שמחתם או בחג, מותר לחכמי אותה העיר לדונו [ערוך השלחן ג']. ה) דיין שמקבל מתנות מאיזה משפחה כדי להחשיבה, והם שלחו לו מתנות ורוצים לבוא להתדיין לפניו, מותר לו לדונו [פרישה ה' ש"ך ג'].

## סעיף ג

**(א)** נהגו לעשות לבית דין קופה, שפוסקין ממון לפרנסת ב"ד, ומגבין אותה בתחלת השנה או בסופה, ואין בו משום תורת שוחד ותורת אגרא, כי חובה על ישראל לפרנס דייניהם וחכמיהם; וגם אם יש נדבות או הקדישות, סתם, לוקחים מהם [ר' יהודה אצלללללל, סמ"ג לאוין ר"ח סה. צסס ר' ינחק]. (הגה: ויותר טוב לגבות מתחלת השנה, שיהא מוכן להם כדי שלא יטרכו להחניף או להחזיק טובה לשום אדם) (טור).

## בדורי משפט

### (א) דין קופת הדיינים

**איתא** בגמ' כתובות קה. א"ר יהודה א"ר אסי גוזרי גזירות שבירושלים היו נוטלים שכרם מתרומת הלשכה [רש"י – כדי פרנסתם], ואם לא רצו מוסיפים על שכרם, וכי ברשעים עסקינן שלוקחים שכר לדון? אלא אם לא מספיק להם והם לא רוצים לקחת בכ"ז מוסיפים להם.

**מקשה תוס'** [ד"ה גוזרי] הרי אסור לקחת שוחד מבעלי הדין?

**(1) רש"י** [ד"ה נוטלין] מבאר מתפרנסים מתרומת הלשכה [כדי פרנסתם] לפי שלא היו עסוקים במלאכתם לכן זה לא הוי כשוחד.

**(2) ר"ת** [הובא בתוס' שם] מבאר היות והיו לוקחים מציבור ולא משל בעלי דין, ומשל ציבור מותר לקחת אעפ"י שיש לדיינים פרנסה.

[הגה"ט יב] תמיה על ת"ח שלוקחים שכר משל ציבור כשלא צריכים לכך.

**(2) הב"ח** [ז] סובר שהיום נוהגים כר"ת, וממילא בכל מקרה אע"פ שהדיין עשיר מותר לו לקחת שכר מהקהל ואין בזה משום שכר דיונים.

**כתב הרמב"ם** [שקלים ד' ב'] אם לא הספיק לדיינים מה שנותנים להם הקהל אע"פ שלא רצו מוסיפים להם כדי צרכן, הם ונשיהם ובניהם ובני ביתם. והוסיף שו"ת חת"ס [חומ"מ סי' קסד] שמוסיפים שכר לדיין או בגלל שהתייקר השער או בגלל ריבוי בני משפחתו.

**כתב מאזנים למשפט** [סק"ה] – אמנם אם אחד מהעשירים ירצה לתת יותר ממה שקצבו לצורך הדיינים לא מקבלים ממנו, שלא תבוא ע"י זה הטיית הדין.

**נחלקו האחרונים:** האם יש דין לגדל את הדיין משאר העם?  
**(1) הסמ"ע** [ח] סובר שמבואר בגמ' יומא יח. "הכהן הגדול מאחיו" מכאן למדו שצריך לגדל את הדיין משאר העם, ודוקא מסתם הקדשות אפשר להקציב לו קצבה, אבל לא מהקדשות שהקדישו לשם משהו [פרישה ז' ד"ה וגם אם – אא"כ נשאר מיותר שאז לוקחים מהם לקופת הדיינים].

**נחלקו אחרונים:** האם פוסקים כר"ת או לא?

**(1) הרמ"א** [יור"ד סי' רמז' ס' כא'], **הפרישה** [ז], **שו"ת חת"ס** [חומ"מ סי' קסד], הובא בפת"ש [ח] **ובית מושב** [כאן ז'] סוברים שאין הלכה כר"ת אלא כרש"י, ולכן אם יש לדיין ממה להתפרנס הוא חייב מדינא לדון את הציבור בחנם. **כנה"ג**

יומם וילילה" חוץ מזמן שצריך לעסוק במלאכתו לצורך מחייתו שהם חדשי תשרי וניסן, ולכן אם באמצע לימודו יבוא אליו לשאול הלכה או לדון חייב להפסיק מלימודו ולפסוק או לדון בחינם, אלא כיון שלאדם יש אשה וילדים והוא חייב לפרנסם בכבוד, לכן יכול לקחת שכר בטלה, אבל לא יבקש מותרות כדי לא להכביד על הציבור, אבל הציבור מחוייבים לתת שכרו יתר על מחייתו, כדי שיחיה בכבוד ולא להפחית שכרו ח"ו, וכ"כ הבית מושב [כאן אות ד].

**להלכה [1]: הנושא – מחמת מה מותר לקחת שכר דיון: (א)**

**היות והדיינים אינם עסוקים במלאכה ולכן יכולים לקחת שכר דיון**<sup>42</sup> [רש"י ד"ה נוטלין], (ב) **כל האיסור זה דוקא משל יחיד אבל משל ציבור אין את האיסור** [תוס' ד"ה גזורי בשם ר"ת], (ג) **שכר בטלה** [חת"ס חו"מ סי' קסד].

(2) ת' הב"ח<sup>41</sup> [סי' נב] חולק וסובר למה דייני גזירות שבירושלים היו מקבלים רק די סיפוקם ותו לא? (א) י"ל כל מה שצריך לגדלו משל אחיו היינו דוקא אם הוא נתמנה לראש, מה שא"כ אם הוא לא נתמנה לראש לא שייך הדין הנ"ל, ולכן בדייני גזירות לא היו צריכים להעשיר אותם, (ב) דייני גזירות היו אכן ממונים על הקהל רק שדבריהם היו נשמעים בלאו הכי, ולכן לא היה צריך להעשירם אלא לתת להם די סיפוקם, (ג) אולי כל מה שקיבלו די סיפוקם ולא יותר מצד חסידות, אבל ממידת הדין יכלו לקחת יותר.

**פת"ש [ח] – האם דייני רשאי לקחת שכר בטלה?**

**כתב החת"ס** [חו"מ סי' קסד] – מהתורה מחוייב אדם להקדיש את כל עתיו לתורה שנאמר [יהושע א' ח'] **"והגית בו**

### ❧ ציוני המשפט ❧

41. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ל'.  
42. פירוש המשנה לרמב"ם [אבות ד' ה'] דע, כי זה כבר אמר [אבות ד' ה'] **"אל תעשה התורה קרדום לחפור בה"** כלומר: אל תחשבה כלי לפרנסה, ובאר ואמר שכל מי שיהנה בזה העולם בכבוד תורה שהוא כורת נפשו מחיי העולם הבא. והעלימו בני אדם עיניהם מזו הלשון הגלויה, והשליכוה אחרי גוון, ונתלו בפשטי מאמרים שלא הבינום – אני אבארם – והטילו להם חוקים על היחידים ועל הקהילות, ועשו את המינויים התוריים לחוק מכסים, והביאו בני אדם לסבור שטות גמורה, שזה צריך ומחוייב, לעזור לחכמים ולתלמידים ולאנשים העוסקים בתורה ותורתן אומנותן. וכל זה טעות, אין בתורה מה שיאמת אותו, ולא רגל שישען עליה בשום פנים. לפי שאנו אם נעייין בתולדות החכמים, זכרם לברכה, לא נמצא אצלם לא הטלת חובות על בני אדם, ולא קיבוץ ממון לשיבות המרוממות הנכבדות, ולא לראשי גלויות ולא לדיינים ולא למרביצי תורה ולא לאחד מן הממונים ולא לשאר האנשים, אלא נמצא קהילותיהם כולן יש בהם עני בתכלית, ועשיר רב הממון בתכלית, ותלילה לה' שאומר שהם לא היו גומלי חסד ונותני צדקה, אלא זה העני אילו פשט ידו לקחת היו ממלאים ביתו זהב ומרגליות, אבל הוא לא היה עושה כן, אלא מסתפק במלאכה שיתפרנס ממנה, בין ברווח בין בדוחק, ובזו למה שבידי בני אדם, הואיל והתורה מנעתו מזה. וכבר ידעת כי הלל הזקן היה חוטב, והיה חוטב עצים ולומד לפני **שמעיה ואבטליון**, והוא בתכלית העניות, ומעלתו – עד כי תלמידיו הם אשר הושוו למשה ויהושע, וקטן תלמידיו **רבן יוחנן בן זכאי**. ולא יסופק לבר דעת שאלו היה מסכים לקבל מבני דורו, לא היו מניחים אותו לחטוב עצים. וחנינה בן דוסא, אשר קול קורא עליו: **"כל העולם כולו אינו ניזון אלא בשביל חנינא בני וחנינא בני דיו קב חרובין מערב שבת לערב שבת"**, ולא ביקש מבני אדם. ר' הונא דייך בכל ארץ ישראל, והוא היה משקה שדות, וכשהיו באים בעלי הדין, היה אומר: או שתתנו לי מי שישקה במקומי כשאני מתעסק עמכם, או שתתנו לי שעור מה שאבטל מעבודתי, ואדון לכם. ולא היו ישראל בני דורם של אלו וזולתם לא אכזרים ולא שאינם גומלי חסדים, ולא מצאנו חכם מן החכמים שהיה מצבם דחוק שיגנה אנשי דורו שאינם מרחיבים לו, חלילה לה', אלא הם בעצמם היו חסידים, מאמינים באמת לעצמה, מאמינים בה' ובתורת משה, אשר בה הזכיה בעולם הבא, ולא יתירו לעצמם זה, ויסברו שהוא חלול השם אצל ההמון, לפי שהם יחשבו התורה למלאכה מן המלאכות אשר מתפרנסים בהן, ותתבזה אצלם, ויהיה עושה זה **"דבר ה' בזה"** [במדרב טו' לא].

ואמנם טעות אלו המתגברים כנגד האמת והלשונות המפורשים, בלקיחת ממון בני אדם ברצונם או על כורחם – הן המעשיות אשר ימצאו בתלמוד באנשים בעלי מומים בגופותיהם, או זקנים באו בימים עד שלא יוכלו לעשות מלאכה, שאין תחבולה להם אלא לקחת, ואם לא – מה יעשו, הימותו? זה לא ציוותו התורה. ואתה תמצא המעשה אשר הביאו בו ראייה באומרו [משלי טו, לא] **"היתה כאניות סוחר ממרחק תביא לחמה"** – בבעל מוס, לא יוכל לעשות מלאכה. אבל עם היכולת, לא המציאה התורה בזה דרך. רב יוסף, עליו השלום, היה נושא עצים, ואומר: **"גדולה מלאכה שמחממת את בעליה"**, רצונו לומר, שבעת יגיעת איבריו – יכובד משכבם – במשא העץ הכבד, היה מתחמם גופו בלא ספק, והיה משבח זה ושבח בו, והיה לבו טוב במתנת בחלקו, בגלל מה שהיה אצלו ממעלת ההסתפקות.

וכבר שמעתי, הניפתים, נתלים באומרים: **"הרוצה להנות יהנה כאלישע, ושלא להנות אל יהנה כשמואל הרמתי"**. וזה אינו דומה לזה כלל, ואמנם זה אצלי סילוף ממי שמביא ראייה ממנו, הואיל והוא מבואר ואין בו מקום לטעות. כי **אלישע** לא היה מקבל ממון מבני אדם, כל שכן שלא היה מטיל עליהם ומחייבם בחוקים, חלילה לה' מזה, ואמנם היה מקבל הכיבוד בלבד, כגון שיארחו איש אחד, והוא בדרך, נוסע, וילון אצלו ויאכל אצלו בלילה ההוא או ביום, וילך לעסקיו. ו**שמואל** לא היה נכנס בבית איש, ולא אוכל מזונו. ובכגון זה אמרו החכמים, שתלמיד חכם, אם רצה להדמות לזה, עד שלא יכנס אצל איש יש לו לעשות כן, וכמו כן אם רצה להתארח אצל איש בהכרח נסיעה או כיוצא בה – יש לו לעשות כן. לפי שכבר הזהירו מן האכילה ללא הכרה, ואמרו **"כל תלמיד חכם המרבה סעודותיו בכל מקום"** וכו', ואמרו **"כל סעודה שאינה של מצוה אסור לתלמיד חכם להנות ממנה"**.

ולמה אריך בזה הענין, אני אזכור המעשה אשר התבאר בתלמוד, והמתעקש יעשה כרצונו: היה איש שהיה לו כרם, והיו באים בו

## סעיף ד

(א) כל דיין שיושב ומגדיל שכל לסופרים ולשמשים ה"ז בכלל הנוטים אחרי הבצע [שבת נה: נו. מימרא דר' יהודה, רמז"ס סנהדרין כג' ג'].

## ברורי משפט

(א) נחלקו האחרונים בפירוש הרמב"ם:

(1) הדרישה [ח] בשם הרמב"ם סובר שבני שמואל הגדילו שכל לסופריהם וחזניהם, ולכן הפסוק קראם [שמואל א, ח ג] שהלכו "אחרי הבצע", אבל אם לא הגדילו שכל אלא שלמו כמה שצריך מותר ואין בזה שום חשש, וכן פסק ערוך השלחן [ח].

(2) הב"ח [ח] חולק וסובר שהרמב"ם מפרש את "אחרי הבצע" שהדיינים היו צריכים לסבב בעיירות ולא לשבת בערים ולהזמין את הבע"ד [ע"י שמשים וסופרים], ומ"מ בזה"ז היות ויש סכנת דרכים וישראל מועטים בכל מקום לכן אין חיוב על הדיין לסבב בעיירות<sup>43</sup>.

(3) ההפלאה [כתובות קה.] מפרש כמבואר בבני שמואל שכתוב [שמואל א, ח ג] "וילכו אחרי הבצע", ויש מחלוקת בשבת

נו. האם באמת חטאו? והגמ' פושטת שכיון שלקחו שוחד משניהם אז עשו ביניהם פשרה ולא דין היות ולא ראו חובה לשניהם, וזהו הבצע הנאמר בבני שמואל<sup>44</sup>.

כתב ערוך השלחן [ד] מן הראוי להקציב מקופת הקהל שכל קצוב לסופרי ושלוחי ב"ד.

להלכה: נושא – שלא יגדילו הדיינים שכל לסופרים ולשמשים: (א) דיין שיושב ומגדיל שכל לסופרים ולשמשים הרי הוא נוטה אחרי הבצע [גמ' שבת נה: נו. ושו"ע], אמנם כל האיסור הוא דוקא להגדיל שכרם אבל אם נותן להם את מה שמגיע להם, אין לו את התואר של נוטה אחרי הבצע [דרישה ח']. (ב) מן הראוי להקציב שכל קבוע מקופת הקהל לסופרי ושלוחי ב"ד [ערוך השלחן ח'].

## ציוני המשפט

גנבים, וכל אשר היה פוקדו בכל יום, היה מוצא ענביו מתמעטים וחסרים, ולא היה לו ספק שאיש מן הגנבים שמהו מטרה. והיה מצטער מזה תמיד כל ימי הענבים, עד שבצר ממנו מה שבצר, ושטחו עד אשר יבש, ואסף הצמוקים. ומדרך בני אדם, שכאשר יאספו הפירות המיובשים, יפלו גרגרים מן התאנים והצמוקים, ומותר לאוכלם, מפני שהם הפקר, וכבר הניחום בעליהם למיעוטם, ובא ר' טרפון במקרה יום אחד לזה הכרם, וישב, והיה מלקט מן הצמוקים הנופלים ואוכלם. ובא בעל הכרם, וחשב שזה הוא אשר היה גונב ממנו כל השנה, ולא היה מכירו, אבל שמע שמו. ומיהר אליו ותפשו, והתגבר עליו, ושמהו בשק, ורץ עמו על גבו להשליכו בנהר. וכאשר ראה ר' טרפון עצמו אובד, צעק "אוי לו לטרפון שזה הורגו". וכאשר שמע זה בעל הכרם, הניחו וברח, לידעו כי חטא חטא גדול. והיה ר' טרפון בשארית ימיו מאותו היום דואב ומיליל על מה שארע לו, בהצילו נפשו בכבוד התורה, והוא היה בעל ממון, והיה יכול לומר לו הניחני, ואני אשלם לך כך וכך דינרים, וישלם לו, ולא יודיעהו שהוא טרפון, ויציל נפשו בממונו, לא בתורה. אמרו "כל ימיו של אותו צדיק היה מצטער על דבר זה ואומר: אוי לי שנשתמשתי בכתרה של תורה, שכל המשתמש בכתרה של תורה נעקר מן העולם". ואמרו בזה: "משום דר' טרפון עשיר גדול הוה, והוה ליה לפיטוסיה בדמים".

ופתח רבנו הקדוש, עליו השלום, אוצרות חיטה בשנת רעבון, ואמר: כל מי שרוצה לקחת פרנסתו יבוא ויקח פרנסתו, ובתנאי שיהיה תלמיד חכם. ובא ר' יונתן בן עמרם ועמד לפניו, והוא אינו מכירו, ואמר לו: פרנסני, ואמר לו: באיזו גדר אתה מבחינת הלימוד? ואמר לו: פרנסני ככלב וכעורב, רצונו לומר: אפי' אין לי חכמה, וכמו שיפרנס ה' חיה טמאה ועוף טמא פרנסני, שאין עם הארץ פחות מהם. ונתן לו. שוב התחרט אחר כך על שפיתתו בדבריו, ואמר: "אוי לי שנהנה עם הארץ מנכסיו". ואמרו לו אותם אשר הודיעם מה שארע: אולי יונתן בן עמרם תלמידך הוא, אשר אינו רוצה להנות בכבוד תורה, כל שאפשר לו זה, ואפי' בתחבולה? וחקר ומצא הדבר כן. ושני אלה המעשים ישתיקו כל חולק בזה הענין.

ואמנם הדבר אשר התירתו התורה לתלמידי חכמים הוא, שיתנו ממון לאדם, יעשה להם סתורה בו בבחירתו, אם ירצה - ועושה זה יש לו שכל על כך, וזה הוא מטיל מלאי לכיס תלמידי חכמים - ושמתכר סתורתם תחילה למה שיימכר, ותתפס להם ראשית השוק דוקא. אלו חוקים שקבע ה' להם, כמו שקבע המתנות לכהן והמעשרות ללוי, לפי מה שבאה בו הקבלה. כי שתי הפעולות האלה יש שיעשו אותן הסוחרים קצתם עם קצתם על דרך הכבוד, ואפי' לא היתה שם חכמה, ולכל הפחות יהיה תלמיד חכם כמו עם ארץ מכובד. וכן פטרה התורה את כל תלמידי החכמים מחובות השלטון כולן, מן המיסים, והאכסניות, ומיסי הנפש, והם אשר יקראו כסף גולגלתא, יפרעום בעבורם הקהל, ובנין החומות וכיוצא בהן. ואפי' היה התלמיד חכם בעל ממון רב לא יחוייב בדבר מזה. וכבר הורה בזה רבנו יוסף הלוי זצ"ל לאיש באנדלוס, שהיו לו גנות וכרמים שהיה מחוייב עבורם אלף דינרים, והורה לפוטרו מהמס, להיותו תלמיד חכם, אף על פי שהיה משלם המס ההוא אפי' העני שביהודים. וזה דין תורה, כמו שפטרה התורה הכהנים ממחצית השקל, כמו שבארנו במקומו, ומה שדומה לזה.

ועיין בכסף משנה [ת"ת ג' י'], שו"ת פנים מאירות [ח"א סי' עט'] ושו"ת חת"ס [ח"ו סי' קסד'] שהאריכו לחלוק על הרמב"ם הנ"ל.

43. הכנה"ג [הגהב"י אות ב'], הברכ"י [טז] והט"ז [כאן] חולקים על החילוק הנ"ל בין אם ישראל על אדמתם או לא, כי הרי חוץ משמואל אף אחד לא סיבב בעיירות ושמואל היה עושה לפנים משורת הדין.

44. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ה'.

## סעיף ה

(א) הנוטל שכר לדון, כל דיניו שדון, בטלים, אלא א"כ ידוע שלא נטל בהם שכר. (ב) ואם אינו נוטל אלא שכר בטילתו, מותר, והוא שיהיה ניכר לכל שאינו נוטל אלא שכר בטילתו, כגון שיש לו מלאכה ידועה לעשות בשעה שיש לו לדון, אומר לבעלי הדין: תנו לי שכר פעולה של אותה מלאכה שאתבטל מומנה, והוא שיקבל משניהם בשוה; אבל אם אינו ניכר, כגון (שאין לו מלאכה ידועה אלא) שאומר: שמא יזדמן לי שכר בקניית סחורה וסרסרות, ובשביל זה מבקש שכר, אסור (ע"ל סי' ל"ד ס' י"ח).

## ברורי משפט

— ה"ז שוחד? ענה להם — שאין זה שוחד כיון שלוקח מכל אחד, וכן לוקח כסף בתורת שכר ולא בתורת שוחד, והרי גם בתורת שכר אסור? תרצה הגמ' ששכר בטלה מותר, והרי גם על שכר בטלה נאמר "ה"ז מכוער"? מתרצת הגמ' כאן זה בטלה דמוכח.

ר' הונא היה אומר לשני בעלי דין אם תביאו במקומי מי שישקה את שדותי אדון אתכם, משמע שלשניהם היה אומר כן.

נחלקו הפוסקים: מתי דיין שנטל שכר דיניו בטלים ומתי דיניו קיימים?

(1) הרא"ש [ת' כלל נו' ס' ה'] סובר שדוקא אם יש לו מלאכה וזה שהוא דן את הבעלי דין זה שכר בטלה דמוכח, דוקא במקרה כזה מותר לקחת שכר, מה שא"כ אם הוא אומר שמא אתבטל ממלאכתי שאסור לו לקחת שכר, ואם לקח הרי גזל בידו וחייב להחזיר. הרמב"ן [קידושין נח: ד"ה הא דתנן, הובא בדרכ"מ ב' ור' יוחנן] מיישרים נ"ב ח"ז יד. כתבו — שלא צריך להכריז עליו, ודיניו בטלים מאליהם, אבל אם החזירו את הממון דיניו ועדותו קיימים היות וזה רק קנס שקנסו חכמים, אמנם צריכים העדים לחזור ולהעיד שוב, וה"ה הדיינים צריכים לחזור ולדון שוב<sup>45</sup>, ואילו שאר פסולים [המוזכרים בסי' לד'] צריכים הכרזה ותשובה, וכן פסקו הר"ן [קידושין כג: מדפ"ר], הרשב"א [ח"י קידושין נח:], הריטב"א [ח"י קידושין נח:], מאירי [ח"י קידושין נח:], מהריב"ל [ת"ג ס' צד:], שו"ת משאת בנימין [ס' צה:] ועזרת נשים [אבה"ע ס' יד' סק"ל].

(2) נחלקו האחרונים: כשזו לא בטלה דמוכח והבע"ד נותנים שכר לדיין מרצונם האם יכול לקבלו או לא?

## ציוני המשפט

45. אמנם נחלקו בזה אחרונים: האם בעדות צריך לחזור ולהעיד שוב או לא?

(א) התומים [סי' לד' ס"ק יד'] בשם הר"ן [קידושין כג. מדפ"ר] סובר שהנוטל שכר להעיד אע"פ שהחזיר את השכר בכ"ז צריך להעיד שוב.

(ב) שו"ת נודב"י [קמא חלק אבה"ע סי' כז'] סובר שתכף לאחר שהחזיר את הכסף כבר עדותו נכשרת ולא צריך להעיד שוב. וכתב הפת"ש [סי' לד' ס"ק כז'] וכנראה ששו"ת נודב"י לא ראה את הר"ן.

נחלקו האחרונים: דיין שנטל שכר עבור דיונו שדינו בטל ואח"כ החזיר את השכר, האם יכול הוא עצמו לחזור ולדון את הדין הנ"ל או לא?

(1) הבית מושב [כאן] סובר שהדיין שנטל שכר ופסק דין ולאחר מכן החזיר את השכר שנטל לא יכול לדון את אותו הדין, כי עבד איניש לאחזוקיה דיבוריה וכסיפא ליה מילתא לחזור בו ממה שפסק בראשונה, ודוקא דינים אחרים הוא כשר לדון מכאן ואילך אבל לא

## (א) דיין הנוטל שכר בעד דיון.

משנה בכורות כט. הנוטל שכר לדון — דיניו בטלים, להעיד — עדותו בטלה.

הגהות אשר"י [בכורות ד' ה'] — נאמר בתורה [דברים ד' ה'] "ראה לימדתי אתכם חוקים ומשפטים כאשר צווני ה' אלהי", אמר משה רבנו מה אני נצטויתי מה' בחנם שלא נתתי לו שכר, אף אתם נצטויתם ממני בחנם שלא נתתם לי שכר, וכן תעשו לדורות והאיסור הנ"ל הוא מהתורה, וכ"כ הרמב"ן [ח' בכורות כט:], הלבוש [כאן:], הפרישה [כאן:], ערך לחם [ג] בשם חזון נחום ושו"ת בתי כהונה [ח"ב סי' כו:].

כתב החינוך [מצוה רלה] — וכן בכלל מצוה זו של "מה אני בחנם" שכל איש שהוא חכם בדיני התורה וישר בדרכיו, שהוא מצווה שידון דין תורה בין בעלי הריב.

כתב השיטמ"ק [כתובות קה. ד"ה אטו] שהאיסור נטילת שכר חל גם אם היה המשפט הנדון מסובך ביותר והדיין צריך לטרוח הרבה על שיוציא דין אמת לאמיתו.

מדייקים הר"ן [קידושין כג. ד"ה ומדתנן] וכן דרכ"מ [א\*] בשם תוספתא בכורות [ג' ג'] מזה שכתוב דיניו בטלים, א"כ כל הדינים שדן בטלים, אעפ"י שלא ידוע אם נטל שכר או לא, אא"כ ידוע שלא לקח בהם שכר שרק אותם דינים שלא לקח בהם שכר קיימים.

## האם שכר בטלתו הדיין יכול לקחת או לא?

בכתובות קה. הגמ' מספרת על קרנא שהיה דיין ובאו אליו לדין, והוא היה נוטל מטבע מכל אחד, שאלוהו

עבור זה שהולך להעיד, וזה לא נחשב שנוטל שכר עבור העדות, היות ואין לו שום רווח בעצם זה שמעיד [כי אילו היה מתעסק במלאכתו היה מרוויח יותר].

**בשורת המאיר לעולם**<sup>48</sup> [ח"ב סי' ד'] רצה לחדש שדיין שלא ידע שאסור לו לקבל שכר וקיבל שכר שדינו קיים, ובסוף הסיק שדינו בטל.

**כתב הב"ח** [ט] שבדין זה יש ארבע חילוקים:

(1) הנותן שכר לדיין ואמר "תדוני יפה ואל תחייבני אם זכאי אני", כיון שמזכיר בדבריו לדונו יפה דעתו של דיין אינה מתקרבת לצד חובה, וזה הוי שוחד שהוא – חד שנעשו אחד, ואף אם נוטל שכר משניהם בשווה ומזכה את הזכאי ומחייב את החייב בכ"ז יש בזה תורת שוחד [בעצם הערה שאמר לבע"ד תדוני יפה], וכן הוא ברש"י [כתובות קה. ד"ה לזכות את הזכאי] ובת' הב"ח [סי' נא'].

(2) אם הבע"ד נתן לדיין שכר ואמר "תחייב את החייב ותזכה את הזכאי" אין לו תורת שוחד אלא תורת אגרא, ודינו בטלים מן הסתם, ודוקא אותם דינים שנטל בהם שכר אבל אותם דינים שלא נטל בהם שכר אינם נפסלים, היות והוי קנס שקנסו חכמים על אותם דינים שנטל בהם שכר [שו"ת הב"ח<sup>49</sup> סי' נא'] בשם ר' ירוחם [מישרים נ"ב ח"ז] ולא דוקא אם אמר לו הבע"ד תחייב את החייב ותזכה את הזכאי, אלא אף אם נתן לו את השכר בתור שכר טרחה ג"כ דינו בטלים, היות ועבר על קנס חכמים מה אני בחנם וכו', אמנם יש לחלק בין אם נתן לו בתורת שוחד שזה הוי כגזל וחייב להחזיר בתביעה, לבין נתן לו בתורת שכר [הכוונה לא כשכר בטלה אלא כשכר טרחה אף לפני שדן] שלא חייב להחזיר לו אף אם תבעו הבע"ד, והראיה מבכורות כט. מנין שאם לא מצא בחנם שצריך ללמוד בשכר? שנאמר [משלי כג' כג'] "אמת קנה", ואילו המקבל שכר היה צריך להחזיר את שכרו בתביעה לא היה מוצא מי שילמד אותו, וה"ה לבע"ד שלא היה מוצא דיינים שידונו אותם.

(3) אם נתנו לו שכר בטלה אעפ"י דלא מוכח, על זה נאמר מכוער הדיין שנוטל שכר אלא שדינו דין, כי דוקא אגר

(א) הב"ח [נ] סובר שיש לחלק, כשאין לו בטלה דמוכח והוא מבקש את השכר בתוקף ולא מוכן לומר את הדין ללא השכר אז דינו בטלים, מה שא"כ אם אומר להם את הדין רק שמבקש שכר או שהם בעצמם נותנים לו זה לא נחשב שכר דין, אלא שמכוער הדבר, וכן פסקו מעדני יו"ט [בכורות סוף פרק אהרן חטאת].

(ב) הסמ"ע [סי' רעב' ס"ק יז'] חולק וסובר שאף אם הבע"ד נותנים שכר לדיין מרצונם אסור לו לקבל את השכר.

(ג) הש"ך [ה] בשם מהר"ם פדאוה [סוף סי' מ'] חולק על הב"ח וסובר שיש לחלק אחרת, שאם הותנה שיקבל שכר לפני הדיון או הדין דין [אע"פ שמכוער הדבר, אא"כ זה שכר בטלה דמוכח שאז מותר לכתחילה], אבל לאחר שאמר את הפס"ד לא יכול לבקש שכרו.

(3) **אורח משפט**<sup>46</sup> [כאן] סובר שיש לחלק, שאם הבע"ד נתן את השכר לפני שהדיין אמר את הפס"ד בכל אופן הדין בטל, מה שא"כ אם נותנים לו את השכר לאחר שאמר את הפס"ד שהדין קיים.

**נחלקו הראשונים:** מתי מותר ליטול שכר ולהעיד?

(1) **דרכ"מ** [ב] בשם הרשב"א [ח"ג סי' יא'] סובר שהנוטל שכר להעיד עדותו בטלה, ודוקא אם יחדו אותו לעדות, אבל אם לא יחדו אותו לעדות ומבקשים ממנו שילך לראות עדות כדי שיעיד אח"כ, יכול לגבות שכר כמה שרוצה כדי לילך לראות עדות ולהעיד, ולא נפסל משום נוטל שכר להעיד, והסביר המהרי"ק<sup>47</sup> [שו"ת סי' יט'] שדיין יכול לקחת דוקא שכר בטלה דמוכח, מה שא"כ עד יכול לקחת שכר בטלה אעפ"י שלא מוכח איפה שיש קצת טורח או ביטול, ואפ"י שלא היה מרוויח במלאכתו את מה שהוא דורש בעד עדותו, בכ"ז עדותו קיימת.

(2) **ר' ירוחם** [מישרים נ"ב ח"ז יד.] חולק וסובר שמותר לעד ליטול שכר כפועל בטל [אף שלא ייחדוהו לעדות], כלומר אומדים אותו כמה היה רוצה לקבל כדי להתבטל ממלאכתו [ו"א פחות משכרו ולא כל מה שהוא מבקש] וזה מה שנותנים לו

## ציוני המשפט

אותו דין שלקח עליו שכר.

(2) **המהריב"ל** [ח"ג סי' צד'], **המהרשד"ם** [ח"ב חו"מ סי' כ'], **המהרי"ט** [ח"ג סי' עט'], **בני שמואל** [כאן] ו**אמרי בינה** [כאן] חולקים וסוברים שאין לחוש לזה, ולכן דיין שהחזיר את השכר יכול לדון אף אותו דין שדן בשכר.

**הלכה פסוקה** [ציון 207] **נחלקו האחרונים:** האם מחילתם של הבע"ד מועילה להכשיר את הדין של הדיין שנטל שכר, או שהדיין צריך להחזיר את המעות לבע"ד בפועל?

(1) **שו"ת פני יהושע** [ח"ב סי' סד'] סובר שלא מועילה מחילתם של הבע"ד אלא צריכה להיות החזרת המעות בפועל כמבואר ברמב"ן, ואף אם בע"ד מחלו לדיין על המעות לא מהני, ועדיין נשאר בפסולתו עד שיחזיר השכר.

(2) בנו של המשאית בנימין [הובא בפני יהושע שם] חולק וסובר שאם בע"ד מחלו לדיין את השכר בתור מתנה, הדיין יכול לדון את הבע"ד מחדש.

46. הובא בהלכה פסוקה ציון 199.

47. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות נה'.

48. הובא בהלכה פסוקה ציון 208.

49. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות מג'.

הבע"ד, ובכ"ז באו אליו וקיבלוהו שידונם, אפ"ה אסור לו לקחת שכר משום "מה אני בחנם", והטעם הוא שבכל מצוה חיובית אסור לקחת שכר, ולכן אף אם הוא לא חייב בה מ"מ אם עשה א"כ התחייב, ולכן יש לה דין מצוה חיובית שאסור לדיין לקבל שכר עליה, וכן פסקו המחנה אפרים [שכירות פועלים סי' ח'] והתשב"ץ [ח"א סי' קסא].

(2) ארח משפט [כאן ד"ה ולפ"ז] חולק וסובר שאם יש דיין יותר גדול ממנו בעיר ובכ"ז באו אליו, הדיין הנ"ל יכול לקחת שכר, והוסיף שער משפט [ג] שה"ה לקרוב או פסול שקיבלוהו ע"ע, היות והוא לא מחוייב לדונם לכן אם רוצה לקחת שכר רשאי לקחת שכר, ולא עובר על "מה אני בחנם", וכן פסקו ערך שי [כאן] והמנח"ח [מצוה פג].

**הסמ"ע** [יב] כתב שלא דוקא הנוטל שכר לדון אין דינו דין, אלא אף הנוטל שכר להעיד אין עדותו עדות, כמבואר ברמ"א סי' לד' סי' יח'.

**נחלקו האחרונים:** למה המקבל שכר לדון או להעיד דינו או עדותו בטלים, הרי שני הבע"ד נתנו לו את השכר מרצונם, א"כ קיבלוהו ע"ע שידון להם בשכר?

(1) ח"י הרי"ם [סי' לד' סי' יח'] תירץ שבקנס חכמים לא שייך דין קיבלוהו, וממילא אף אם שני בע"ד נתנו שכר מרצונם וקיבלו את הדיין ע"ע, בכ"ז לא מהני קבלתם.

(2) חכמת שלמה [כאן] חולק וסובר שאם קיבלוהו ע"ע שידונם ע"י לקיחת שכר משניהם, זה הוי כמו כל דין קיבלוהו שקבלתם מועילה, והדיין יכול לדונם בשכר.

**פת"ש** [ט] נחלקו האחרונים: דיין שלקח שכר חייב להחזיר כשתבעוהו או לא?

(1) **הב"ח** [ט], **שער משפט**<sup>52</sup> [ב] ופנמ"א [ח"ב סי' קנט'] בשם ת' **הב"ח** [סי' נא]—סוברים שאם הבע"ד נתנו לו שכר מרצונם לפני הדין לא צריך להחזיר, כי רק שוחד צריך להחזיר

### ❧ ציוני המשפט ❧

דינא כגון שאמר לבע"ד אם לא תתנו לי שכר לא אפסוק לכם את הדין כיון שמכריח אותם לתת לו שכר דיניו בטלים, מה שא"כ אם אומר להם את הדין ומבקש מהם שכר בטלה או שהם בעצמם נותנים לו שכר בטלה, שבמקרה כזה אעפ"י שנותנים לו קודם פס"ד מ"מ דיניו קיימים ואינם בטלים, אלא שמכוער הדבר היות והוי שכר בטלה דלא מוכח.

(4) שכר בטלה דמוכח כמו המקרה של קרנא שמקבל משניהם בשווה זה בפני זה שרי אפי' לכתחילה, כמבואר ברמב"ם [סנהדרין כג' ה'], וכתב הכסף משנה [שם] והראיה: (1) מר' הונא [כתובות קה]. שאמר לשני בע"ד הביאו מישהו במקומי שישקה שדותי משמע שעם שניהם היה מדבר, (2) אם נוטל שכר מזה שלא בפני זה הנותן יחשוב שהשני נתן יותר ואולי יהפך בזכותו או יחשוב שהדיין לוקח שוחד.

**נחלקו האחרונים**<sup>50</sup>: האם כשלא יכול למצוא דיין שידונו בחנם יכול להציע שכר לדיין שידונו בשכר או לא?

(1) **הב"ח** [ט], בית מושב [כאן] וערך שי [כאן] סוברים שאם לא מצא דיין שידונו בחנם יכול להציע שכר כמבואר בגמ' בכורות כט. אמת קנה.

(2) **תפארת מנחם** [כאן] חולק וסובר שכמו שבשוחד הנותן שוחד עובר על לפני עיור, כך גם בע"ד שמציע שכר לדיין עובר על לפני עיור, ואף אם לא מצא שום דיין שידונו בחנם.

**מה הדין כשיש דיין גדול ממנו ובכ"ז באו אליו להתדיין האם יכול לקחת שכר?**

**איתא במשנה ביצה לו:** ואלו הן משום רשות — לא דנים ביו"ט, שואלת הגמ' הרי זו מצוה ולמה שלא ידון ביו"ט? משיבה הגמ' כגון שיש מישהו גדול מהדיין הנ"ל ולכן הוא לא מחוייב לדון.

**נחלקו האחרונים**<sup>51</sup>:

(1) **האמרי בינה** [דיינים סי' יח'] סובר שאע"פ שיש דיין גדול בעיר או ביי"ד קבוע, וא"כ הדיין הנ"ל לא חייב לדון את

50. הובא בהלכה פסוקה ציון 158.

51. שם ציון 147.

52. נחלקו האחרונים בהבאת הראיות:

(1) **שער משפט** [ב] הביא מספר ראיות לדברי הב"ח: (א) מבואר בסי' כח' כל מלתא דאמר רחמנא לא תעביד אם עביד לא מהני, ה"מ דוקא בלאו דאורייתא או בלאו דרבנן, מה שא"כ בעשה דאורייתא או בעשה דרבנן אם עשה מעשיו קיימים, וכאן התורה גלתה שאם עשה מעשיו קיימים מזה שכתוב "אמת קנה", וז"א שאם לא הצליח להוציא דין בחנם אז צריך לשלם על זה כסף. (ב) בסי' רסד' ס"ח מי שברח מבית הכלא והיתה מעבורת לפניו, ואמר למי שמעביר את האנשים מקצה אחד לשני — העבירני ואתן לך סכום כסף גדול, כשהעבירו יכול לתת לו את השכר הרגיל, אבל אם נתן את מה שהבטיח לא יכול להוציא מידו, וז"א אע"פ שלא יכול לקחת יותר ממה שמגיע לו מטעם "והשבותו לו" לרבות אבדת גופו [סנהדרין עג], בכ"ז אם לקח יותר ממה שמגיע לו לא חייב להחזיר, א"כ מכאן הראיה שאם עבר על "מה אני בחנם" שלא חייב להחזיר כדברי הב"ח. (ג) **הב"י** בבדק הבית [יור"ד סי' שלז'] פסק מי שיש לו סממנים וחברו צריך להם, לא יכול להעלות את מחיר הסממנים מהטעם של "והשבותו לו" לרבות אבדת גופו [סנהדרין עג], ואם העלה והחולה שילם לא מוציאים מהמוכר, א"כ אע"פ שעבר על "מה אני בחנם" בכ"ז לא מוציאים מידו. (ד) **באבה"ע** [סי' קסט' סי' נ'] פוסק משומד שלא רוצה לחלוץ מציעים לו סכום כסף גדול ע"מ שירצה לחלוץ, ולאחר החליצה לא נותנים לו כלום, ואם נתנו כבר לא מוציאים ממנו אע"פ שעבר על "מה אני בחנם" בכ"ז החליצה קיימת.

נחלקו האחרונים<sup>53</sup>: באופן שהיה אסור לדיין לקחת שכר, מה הדין אם הוציא כבר ממון עפ"י פסק דינו, האם ג"כ הדין חוזר או לא?

(1) **שו"ת בתי כהונה** [ח"ב סי' כו'] ו**ישועות ישראל** [כאן] סוברים שאף אם הוציא כבר ממון בכ"ז הדין חוזר.

(2) **פנים במשפט** [ס"ק טו'] חולק וסובר שאף אם נטל שכר באופן האסור בכ"ז אם כבר הוציא ממון בפס"ד לא מחזירים את הדין.

**פת"ש** [י] **נחלקו האחרונים**: דיין שקיבל שכר האם דינו לשעבר בטלים או לא?

(1) **כנה"ג** [הגב"י כאן אות ג', סי' כח' הגב"י אות קלה'] הסתפק האם גם הדינים שדן עד עכשיו בטלים או דוקא מכאן ואילך, היות ושו"ע נקט "כל דיניו", וה"ה הנוטל שכר להעיד שעדותו בטלה האם מכאן ואילך או אף לשעבר?!

(2) **הפרישה** [ט', סמ"ע יג'], **ברכ"י** [טז'], **חוקות הדיינים** [סי' לח'] ו**ערוך השלחן** [ו'] בשם **רמב"ן** [ח'] קידושין נח: [ר"ן קידושין כג: מדפ"ד], **ריטב"א** [ח'] קידושין נח: [והרא"ש בכורות ד' ה'] סוברים שדוקא מכאן ואילך כל הדינים שנטל בהם שכר פסולים, אבל לא דינים שדן עד כה, כי מעמידים אותו על חזקת כשרותו, וכן אף לאחר שנטל שכר אם דן דין ולא נטל בו שכר, אעפ"י שהדינים שלפני אותו דין ולאחר אותו דין פסולים משום קבלת שכר, מ"מ אותו דין כשר<sup>54</sup>. **הבית מושב** [כאן] ישב את מה שהיה קשה לכנה"ג וכתב שכל הדינים שדן מאחר שלקח שכר ואילך בטלים ולא אותם דינים שדנם ללא נטילת שכר.

(3) **בדברי ר"ן וריטב"א**<sup>55</sup> נחלקו האחרונים:

(א) **שונה הלכות** [ח"ב דף נה'] הבין מהר"ן [קידושין כג.] ו**הריטב"א** [קידושין נח:] שגם דינים שדן בעבר בטלים.

### ❧ ציוני המשפט ❧

(2) **ברכ"י** [יח'], **דברי חיים** [סי' ג'], **אמרי בינה** [סי' יח' ד"ה ובוה בשם אחרונים], **ישועות ישראל** [כאן] ו**מנחת** [מצוה פג'] חולקים וסוברים שבכל המקרים הנ"ל צריך לעשות בחנם, אמנם אם עשה בשכר היות ומעשיו הועילו והנותן קיבל תמורה לכספו לכן מה שעשה עשוי, מה שא"כ בנד"ד היות והדין בטל מחמת זה שהדיין לקח שכר, א"כ הבע"ד לא קיבל תמורה לכספו, ולכן הדיין חייב להחזיר את הכסף לבע"ד.

<sup>53</sup>. הובא בהלכה פסוקה ציון 209.

<sup>54</sup>. תמה הרא"ש [בכורות ד' ה'] איך אפשר לדעת על איזה דין קיבלו שכר ועל איזה דין לא קיבלו שכר?

(1) **מעדני יו"ט** [הובא בהלכה פסוקה ציון 215] ו**מראה הפנים** [ירושלמי סנהדרין א' א'] סוברים כגון שיש שני עדים שהיו צמודים לדיין ולא זוהי ידם מתוך ידו מאז שהתהווה הדין בין בע"ד עד שנפסל הדין, ולכן אע"פ שהדיין הנ"ל לקח שכר על דינים הקודמים מ"מ היות ועל הדין הנ"ל הוא לא לקח שכר לכן הדין הנ"ל קיים.

(2) **מאזנים למשפט** [כאן] כגון שזה שיצא חייב אומר שהיה מרוצה אילו היה מתבטל הדין ואומר שלא נתן שכר, שהוא נאמן, ולא חוששים שמא לקח רק מאחד מהם כי זה הו"ה שוחד, והדיין לא חשוד על שוחד אלא על שכר דיון.

(3) **בית מושב** [כאן] כגון שקיבל השכר והחזירו שהיו כלא קיבלו, ולכן אותו דין שהחזיר את השכר שקיבל בעבורו קיים ושאר דינים בטלים.

**ברכ"י** [יח'] עוד אופנים.

<sup>55</sup>. **ריטב"א** [קידושין נח:] ו**רמב"ן** [ח'] כתובות קה. הנוטל שכר לדון הוא לא פסול להעיד, וממילא אם יש איזה דין שהוא לא נטל שכר אותו דין כשר כי כל מה שפוסלים דיניו דוקא משום קנס ולא כמו פסולי עדות שצריכים לעשות תשובה אלא אף אם לא עשה תשובה אבל לא נטל שכר מאותו דין, דיניו דין ולא פסולים, עכ"ל.

בתביעה, כי נאמר "ושוחד לא תקח" ואם לקח הו"ה גזל, מה שא"כ בשכר שנאמר [נדרים לו:] "מה אני בחינם אף אתה בחינם" וגם מהתורה דינו דין, ובספר דברי חיים [סי' ג'] מביא עוד טעם מפני שרוצים את פסקיו לדין, ולכן אם לקח דינו דין.

(2) **משנה למלך** [סנהדרין כג' ה'] בשם **הריטב"א** [קידושין נח:], **תפארת למשה בשם הש"ך** [סי' רח' סק"ב], **מחנה אפרים** [שכירות סי' טז'] ו**ברכ"י** [יח'] סוברים שכל מקום שהתורה אמרה לא תעשה אם עשה לא מהני [כדרכא בתמורה ד: ג.], ולכן אם תבעוהו צריך להחזיר את השכר שלקח, כי זו נתינה בטעות.

**נחלקו האחרונים**: האם כשהדין בטל השכר קיים, או אף השכר בטל וצריך להחזיר?

(א) **שער משפט** [ב] סובר שאיפה שהדין בטל אפי' הכי לא צריך להחזיר את השכר שקיבל, והראיה לכך: **מכתובות** קב. האומר לכהן חייב אני לך 5 סלעים וכתב על זה שטר, אע"פ שחייב לשלם לו את הסכום בנו אינו פדוי, כדי שלא יאמרו שפודים בשטרות [ז"א אע"פ שהדין בטל בכ"ז לא חייב להחזיר את השטר, ולא אומרים שזו נתינה בטעות כיון שלא נתכוון לתת אלא לפדיון בנו ובנו אינו פדוי, היות ומהתורה בנו פדוי וחכמים הם אלה שגזרו שלא יהיה פדוי, לכן לא נחשבת הנתינה כנתינה בטעות].

(ב) **דברי חיים** [סי' ג', הובא בפת"ש ט'] חולק על **שער משפט** וסובר שממש אין להביא ראיה, כי מדאורייתא הבן פדוי ולכן לא צריך להחזיר את הכסף, ואילו הבן לא היה פדוי מניין לך שלא היה חייב להחזיר את הכסף? ולכן יש ליישב את דברי הב"ח באופן ששני הבע"ד רוצים לקיים את הפסק של הדיין, ולכן לא צריך להחזיר את הכסף כי יכול לטעון אתם נהנתם ממעשי, הא בלאו הכי חייב להחזיר את הכסף אף לב"ח.

(ג) **פת"ש** [ט] נשאר בצ"ע, ולא גילה דעתו בנדון.

(2) ר' יוחנן חולק וסובר שלוקחים שכר על פיסוק טעמים שמלמדים אותם [פירש הר"ן – טעמים זה לא מדאורייתא, ולכן כיון שמלמד אותם טעמים משום זה יכול לקחת שכר ולא משום שכר לימוד, והנפ"מ – המלמד שהוא אדם גדול האם יכול לקחת שכר, לרב לא יכול לקחת שכר כי לא צריך שימור ושכר פיסוק זה דאורייתא, ואילו לר' יוחנן כיון ששכר פיסוק זה דרבנן לכן יכול לקחת שכר].

**הרמ"א** פסק להלכה [יור"ד סי' רמ"ו ס"ה] כר' יוחנן שהמלמד יכול לקחת שכר אם מלמד דברים דרבנן עכ"ל, א"כ לפי זה יצא שהיום כיון שכל מה שדנים דינים זה לא מהתורה אלא מדרבנן, א"כ יהיה אפשר לקחת שכר, אמנם בשו"ת נודב"י<sup>56</sup> [אבה"ע סי' כט] כתב שכיון שמרן הביא את הדין הנ"ל בשו"ע [כאן ובסי' לד' סי' יח] שאסור לקבל שכר עבור דיוניו או עדותו, א"כ המקבל דינו או עדותו בטלים, ועוד כיון שאנו שליחותם של הקדמונים עושים, פירוש שעשו אותנו שלוחים כמו שהם היו דנים, ומה הם דנים בחנם אף אנו בחנם, וכן פסקו ח"י הרי"ם [סי' לד' סי' יח], ארח משפט [כאן ובסי' לד' סי' יח], ערך שי [כאן] ותפארת מנחם [כאן].

נחלקו האחרונים<sup>57</sup>: מה הדין כשיש יותר מג' דיינים האם הדיינים הנותרים יכולים לקבל שכר או לא?

(1) ח"י הרי"ם [סי' לד' סי' יח] סובר שלהרמב"ם מהתורה מספיק דין אחד ורבנן הצריכו שישב עם עוד שנים, א"כ שני הדיינים הנותרים הם מדרבנן ובדברים דרבנן מותר לקבל שכר כמבואר בנדריים לז.?! אלא כיון שהיום לאחר שנפסק בשו"ע [סי' ג' סעיפים א' – ג'] שאין יחיד יכול לדון אסור ליחיד לדון, א"כ אסור לשני הדיינים הנותרים לקבל שכר מהתורה, וא"כ אם יש יותר מג' דיינים לדיינים הנותרים מותר לקבל שכר עבור דיונם, וכ"כ ארח משפט [כאן] ותפארת מנחם [כאן].

(2) ברכ"י [כ] חולק וסובר שאף אם היו יותר משלושה אסור לדיינים הנותרים לקבל שכר עבור דיונם, אמנם אם לקחו אין כל הצירוף נפסל.

**כתב ערך השלחן** [כאן דין ה' אות ג'] בשם הש"ך [סי' כה' ס"ק מג'] והט"ז [סי' ג' ס"ב] שכל מעשה הדין שדן ע"י קבלת שכר בטלים, וממילא אם נתן זמן ל' יום לקיום הפסק, והבע"ד הלכו לבי"ד אחר, אע"פ שקיימו את הפסק הראשון, מ"מ צריכים לתת לו ל' יום אחרים, כי מעשיו של הדיין שנטל שכר בטלים והיו כאילו שפסקו חוץ לבי"ד. וממילא אם זיכה קרקע לאחד מהבע"ד ובא הבי"ד השני ופסק את אותו הפסק של הבי"ד הראשון שנטלו שכר, הבע"ד צריך להחזיר את כל הפירות שאכל מפס"ד הראשון.

(ב) ברכ"י [טז] חולק וסובר שאין ראייה מהר"ן והריטב"א אלא דוקא מכאן ולהבא דינו בטלים ולא לשעבר.

**נחלקו האחרונים**: האם הנוטל שכר לדון או להעיד העד השני [שהיה עם העד שלקח שכר] או דיינים אחרים [שישבו בהרכב עם אותו דין שלקח שכר] נפסלים מחמתו או לא?

(1) ברכ"י [כ] בשם הריטב"א [ח"י קידושין נח:] סובר שאעפ"י שעדותו של הנוטל שכר בטלה, מ"מ הוא לא פוסל את שני העדים האחרים שעמו שלא נטלו שכר והם יכולים להעיד, וה"ה לגבי דין שנטל שכר ששני הדיינים שעמו אינם נפסלים מלדון, אלא דוקא אותו אחד שקיבל שכר.

(2) **המשנה למלך** [עדות ד' ג'] בשם המהר"ש [קונטרס דף ד:] חולק וסובר שאם אחד הדיינים נטל שכר כל הדיינים נפסלים, וכן אם אחד העדים נטל שכר עדות כל העדים בטלה, וזה לא דומה לנוגע לעדות שעדות שאר העדים קיימת, אלא זה קנס חכמים שעדות השאר בטלה, כי עבר על מה אני בחנם [בכורות כט].

(3) **המשנה למלך** [עדות ד' ג'] הסתפק.

**כמה פעמים דין צריך לקחת שכר כדי להיפסל?**

**פת"ש** [י] נחלקו הראשונים:

(1) **לחם משנה** [פי' המשנה בכורות ד'] בשם ר' ירוחם [מישרים נחב"א ח"ד] סובר שאם לקח שכר ג"פ נפסל לדון.

(2) ברכ"י [יז] בשם הרמב"ן [ח"י קידושין נח:], הרשב"א [ח"י שם, שו"ת ח"א סי' תקצד:], הר"ן [קידושין כג. מדפ"ר], הריטב"א [ח"י קידושין נח:], מאירי [ח"י קידושין שם], חוקות הדיינים [סי' ח' וסי' לח:], תיקון סופרים [ספר יבין שמועה סוף שער כה:], ת' הרא"ם [ח"ב סי' כד] ופר"ח [יור"ד סי' קיט' ס"ק כח:] חולקים וסוברים שאף מפעם אחת נפסל.

**להלכה** הכריעו ברכ"י [יז], אמרי בינה [סי' יח' ד"ה הנוטל] וישועות ישראל [כאן סק"ב] כרוב הראשונים שאף מפעם אחת כבר נפסלים הדיינים לדון.

**ידוע שבדברים דרבנן מותר לקחת שכר, והיום כל מה שדנים זה מדרבנן, האם ג"כ יהיה אפשר לקחת שכר?**

**מבואר בנדריים** לז. שנחלקו האמוראים: למה למלמדי חינוקות מותר לקחת שכר?

(1) רב סובר שמותר להם לקחת שכר משום שכר שימור [פירש הר"ן – דמסתמא לומדי מקרא קטנים הם, וצריכים שימור, א"כ המלמד מקבל שכר שימור ולא שכר לימוד].



האם בנוטל שכר לדון יש לחלק בין דין שודא לדין רגיל?

### נחלקו האחרונים:

(1) **המהרי"ט** [ח"א סי' סט', פת"ש י'] סובר שהדין הנ"ל ששכר דיין פוסל את דיניו, זה דוקא בשודא דדיינא [שצריך הכרעה], היות ומסרו חכמים בידו שהוא יחליט ויכריע, אם הוא יקח שכר הוא לא יפסוק כדבעי ולכן דיניו בטלים, אבל בסתם דיני תורה שהם עפ"י התורה והדין והיושר ולא תלוי בדעתו כלל, אם לקח שכר דיונים לא קנסוהו חז"ל ודיניו דינים.

(2) **הנתיבות** [ב"י ג'] ו**כנה"ג** [הגה"ט אות יז] חולקים על **המהרי"ט** וסוברים שדיין שלקח כסף רבנן הפקיעו ממנו שם דיין, ולכן הוא כהדיוט ויכולים בע"ד להחליף טענותיהם כי אין לו דין דיין כלל, וממילא אין לחלק בין דין שודא לדין רגיל.

(3) **התומים** [ב] חולק על **כנה"ג** וסובר שדעת **המהרי"ט** היא שלכתחילה אסור לקחת שכר עבור דיונים ולא משנה אם זה שודא או דין רגיל, אבל אם עבר ולקח אז יש לחלק, שאם זה דין שודא דיניו בטלים, מה שא"כ אם זה דין רגיל שדיניו קיימים. אמנם **הרמ"א** [אבה"ע סדר הגט ס' ד'] פוסק שבגט הדין פסול אעפ"י שזה דין ולא שודא, וזה הפך דברי **המהרי"ט**<sup>58</sup>.

**נחלקו האחרונים:** האם עדים שהעידו בפני דיינים שקיבלו שכר, יכולים להעיד בפני בי"ד אחר בחילוף טענותיהם הראשונות או לא?

(1) **אמרי בינה** [סי' ח' ד"ה והנה בדברי המהרי"ט] סובר שכיון שהעדים לא ידעו שהדיינים לקחו שכר והעידו אמת, לכן

אם רוצים לחזור בהם מטענותיהם צריכים לתת אמתלא למה מעידים טענות אחרות, ואם לא יתנו אמתלא א"כ עושים א"ע רשעים שעברו על [שמות כ' יב', דברים ה' טז'] "**לא תענה ברעך עד שקר**", וכיון שהבי"ד פסולים מחמת שנטלו שכר א"כ הוי כאילו שהעדים העידו מחוץ לבי"ד.

(2) **הנתיבות** [ב"י ג'] חולק וסובר שרק הבע"ד יכולים לחזור בהם ולכפור על מה שהודו וכו' אבל העדים אינם יכולים לחזור בהם.

**פת"ש** [נ] **נחלקו האחרונים:** האם שכר בטלה מאוחר מותר?

(1) **המשנה למלך** [סנהדרין כג' ה'] ו**מעדני מלך** [בכורות פרק עד כמה אות מ'] סוברים שאם נטל שכרו לאחר שדן אין דיניו בטלים, ואף אם הובטח לו השכר לפני שהתחיל לדון, כיון שיכלו לטעון טענת השטאה, ולכן אף אם שלמו לו הרי נתנו לו בתור מתנה ולא בתור שכר<sup>59</sup>.

(2) **מוצל מאש** [שם] חולק וסובר שדיניו בטלים למפרע, וכן פסקו **שו"ת משאת בנימין** [סי' צח'], **השואל ומשיב** [מהד"ד ח"ג סי' קכט'] ו**בשו"ת בית יעקב** [סי' קכח].

**מסביר הברכ"י** [יט] שאין בזה מחלוקת, **שלמעדני מלך** מדובר שבזמן שהוא דן לא ידע כלל על השכר שיקבל, כמבואר בסנהדרין כג': **שבר חמא קיבל ע"ע את המס של ר' פפא** וזה היה לאחר הדין, ולכן קיבל ר' פפא<sup>60</sup>, ולמוצל מאש מדובר שלפני הדין התעניין הדיין כמה יקבל אלא שנתנו לו לאחר הפסק, ולכן זה הוי כשכר דין ודינו בטל, וכן פסקו

### ❦ ציוני המשפט ❧

58. **נחלקו הפוסקים:** האם צריך לכתוב גט בבי"ד או מחוץ לבי"ד?

איתא בגמ' ב"ב קעד: אטו כל דמגרש בבי"ד מגרש? ! משמע משאלה רטורית של הגמ' שגט לא צריך להכתב בבי"ד.

אמנם **נחלקו הפוסקים:**

(1) **ר' גרשום** [שם, הובא במשפט יונתן הערה 6] גורס ששאלת הגמ' אטו כל המגרש בבי"ד רבה מגרש? ! ז"א שלא צריך בבי"ד הגדול, אבל צריך בבי"ד רגיל. וכן פסקו **תוס'** [קידושין ט. ד"ה הא לא דמי] וכן משמע **מתרגום יונתן** [דברים כד' א'] **משו"ת נודב"י** [אבה"ע תניינא סי' קיד'] ו**מהרע"ב** [בכורות ד ר'].  
 (2) **שו"ת עונג יו"ט** [סימן קנה'] מדייק **מתרגום יונתן** הנ"ל שאף הכתיבה צריכה להתבצע בבי"ד ולא רק עצם מסירת הגט.

(3) **החת"ס** [אבה"ע סי' סה'] חולק וסובר שגט לא צריך לכתבו ולמסרו בבי"ד, כמבואר בגיטין ה: שדוקא שליח צריך לתנו בפני 3 או 2 כדי שיהיה מידק דייק, מה שא"כ הבעל עצמו שלא צריך לתנו בפני שלושה אלא אף בינו לבינה הגט כשר.

(4) **שו"ת עונג יו"ט** [שם] מחלק בין גט בכפיה לגט ברצון, שאם זה גט בכפיה צריך להעשות בבי"ד, והראיה מגיטין פח: **אביי** שאל את ר' יוסף איך הוא מעשה גט הרי הוא לא מומחה? והשיב לו ר' יוסף שאנן שליחותם של דייני א"י עושים, ז"א בגלל שר' יוסף עשה גט כפיה לכן **אביי** שאלו, אבל אילו זה היה גט רגיל **אביי** לא היה שואלו.

59. **עיין רמ"א** [בסי' פא' ס"א] ו**בש"ך** [שם סק"ו] שפסקו שאם אמר לחתנו העשיר שילמד עם בנו וישלם לו שכרו, יכול לומר לו שלהשטות אמר לו, ואף אם לא אמר לו כן טענינו ליה, כי אדם מחוייב ללמוד עם בנו, וממילא ה"ה לנד"ד שאע"פ שאמרו הבע"ד לדיין שידון להם וישלמו לו שכר לאחר הדין, מ"מ כיון שיכלו לטעון טענת השטאה כיון שהוא מחוייב לדונם בחנם, לכן אם שלמו לאחר הדין אין לפסול את דיניו כי נתנו לו בתורת מתנה ולא בתורת שכר דין.

כתבו **הש"ך** [שם], **הנתיבות** [שם ב' ב' ח' ו'] ו**השו"ת בית יעקב** [סי' קכח] שמ"מ אם עשו שטר וקנין לא יכול לטעון טענת השטאה, וממילא חייב לשלם לחתנו את מה שהבטיח לו עבור זה שילמד עם בנו, וכן בנד"ד אם הבטיחו לדיין שישלמו לו שכר לאחר הדין ועשו שטר וקנין דינו של הדיין הנ"ל בטל לכו"ע, כי נחשב שקיבל את השכר לפני שדן את הדין.

60. ונראה לי שאין משם ראיה לשוחד מאוחר, כי ר' פפא היה ת"ח וממילא היה פטור ממס, ולכן קיבל ולא סירב כמבואר בסמ"ע [סי' לד' ס"ק מד'].

**שער משפט** [סי' לד' סק"ן], **שו"ת בית יעקב** [סי' קכח'] **ושו"ת שואל ומשיב** [מהדור"ד ח"ג סי' קכט'].

**כתב ערוך השלחן** [ג] שאסור לדיין לקבל לדיין שכר לאחר הדיון אא"כ מגיע לו השכר מדינא.

**נחלקו האחרונים**<sup>61</sup>: מה הדין אם הדיין רק חשב לקבל שכר, ובפועל לא קיבל, האם דיניו נפסלים או לא?

**1) שו"ת שב יעקב** [אבה"ע סי' יד] סובר שאם חשב לקחת שכר איננו בכלל נוטל שכר ודיניו כשרים, כל עוד ולא קיבל שכר בפועל, וכן פסקו **שו"ת נודב"י** [אבה"ע סי' כז'] **בית יעקב** [סי' קכח'] ו**שער משפט** [סי' לד' סק"ן].

**3) היד אהרן** [אבה"ע סי' יד' הגה"ט אות יט'] חולק וסובר שבהבטחה בלבד כבר נפסלים דיניו של הדיין אע"פ שבפועל לא קיבל שכר.

**נחלקו האחרונים**: מאיפה הראיה ולמה אסור לקבל שכר דיון מאוחר?

**1) סמ"ע** [סי' לד' סק"מ] מביא את **הרא"ש** [סנהדרין ג' יד'] שהביא מקור לדין זה מהגמ' **סנהדרין** כז'. **בר חמא** הרג בן אדם והריש גלותא רצה לסמא את עיניו, ור' **פפא** היפך בזכותו, ובר **חמא** קיבל ע"ע את כל המיסים של ר' **פפא**, וזה לא הוי שכר דיון היות ור' **פפא** היה ת"ח ובין כה היה פטור ממיסים הא בלאו הכי הוי שכר דיון ואסור.

**2) כנה"ג** [ח'] הקשה על **הסמ"ע** כמה קושיות: א) הרי זו מחלוקת בין **הרא"ש** [שם] ל**הרמב"ן** [ח'] ב"כ ת. ד"ה זון האם מס שמטיל המלך ת"ח חייב לשלם או לא, ל**רא"ש** לא חייב לשלם ואילו ל**הרמב"ן** חייב לשלם, ולשיטת **הרמב"ן** קשה איך ר' **פפא** קיבל את המתנה, (ב) אילו ר' **פפא** בין כה היה פטור אז מה הועיל לו בר **חמא** בעצם זה שקיבל ע"ע את המיסים של ר' **פפא**, (ג) ואם תאמר שר' **פפא** היה משלם מיסים ממידת חסידות, א"כ איך ר' **פפא** קיבל את המתנה מבר **חמא** ולא חשש ללזות שפתים שהוא לוקח שוחד? אלא (א) בר **חמא** קיבל ע"ע את המיסים של ר' **פפא** ור' **פפא** לא קיבל את המתנה מבר **חמא**, אלא שהגמ' לא פרשה זאת כמו שכתב **הטור** [סי' רמג'], (ב) כל מה שאסור לקבל בתור שוחד או שכר דיון היינו דוקא דבר שניתן מיד ליד, מה שא"כ כרגא [מס] היות וזה לא דבר שניתן מיד ליד אלא שהיה פורע במקומו של ר' **פפא** אין כאן איסור אפי' ממידת חסידות, ומ"מ צ"ע.

**3) התשב"ץ** [ח"א סוף סימן קמה'] מיישב שדוקא מי שמלמד זכות על בע"ד יכול לקחת שכר מהבע"ד אעפ"י שמן הדין ר' **פפא** היה חייב ללמד עליו זכות מפני: (א) [ויקרא יט' טז'] **"לא תעמוד על דם רעך"** כמבואר בסיפרא [יט' טז' אות מא'], (ב) או משום **"לא תגורו מפני איש"** [סנהדרין ו:], (ג) או משום

[שמות כג' ד'] **"מדבר שקר תרחק"** כמבואר בשבועות לא. ולכן ר' **פפא** יכל לקבל מבר **חמא** מתנות ולא חשש לכיעור, אבל לדיין אסור לקבל אף שכר מאוחר מבע"ד.

**4) תפארת ליעקב** [סי' לד' סק"ב] סובר שכל מה שאסור לעד לקבל שכר היינו לפני העדות, אבל לאחר שהעיד מותר לקבל שכר ולא נחשב כשוחד, מה שא"כ דיין שלא יכול לקבל מתנות אף לאחר הדיון ונחשב שוחד לגביו, ולכן ר' **פפא** היות והיה בתור עד לכן יכל לקבל מתנות לאחר שהעיד.

**5) התומים** [סי' לד' סק"ח] תיין כמה תירוצים איך ר' **פפא** הסכים שבר **חמא** ישלם עבורו את המיסים: (א) בר **חמא** לא שילם את המיסים של ר' **פפא** אלא השתדל אצל המלך לפטור את ר' **פפא** ממיסים, ואף שר' **פפא** היה משלם בגלל עלילותיו של המלך, מ"מ בין כה היתה מוטלת חובה על בר **חמא** להשתדל אצל המלך כדי לפטור מן הדין, וזה אף לרמב"ן יהיה מותר היות ובזכות השתדלותו של בר **חמא** לפטור את ר' **פפא** המלך לא יטיל על שאר תלמידי החכמים מס, א"כ זה דין של זה נהנה וזה אינו חסר. (ב) כל דבר שמותר במודר הנאה ואין בו משום הנאה [כתובות קח. ירושלמי כתובות יג' ב'] אז גם בדין מותר, והמודר הנאה מחברו יכול לשלם לחברו את חובו ללא ידיעתו וזה לא נחשב שמהנהו, וא"כ ה"ה כאן שבר **חמא** שילם את המיסים של ר' **פפא** ללא ידיעתו של ר' **פפא** אין בזה משום שוחד או אגרא.

**נחלקו האחרונים**: האם לדעת התומים שכל דבר שמותר במודר הנאה מותר בדין האם כל זה דוקא אחרי שדן או אפי' לפני שדן?

**א) אורח משפט**<sup>62</sup> [סי' לד' על ס' יח'] סובר אף לפני שדן, וממילא אם בע"ד החזיר אבידתו של הדיין מותר לו לדונו כי גם מודר הנאה מחברו יכול להחזיר לו את אבדתו כמבואר ב**יורה ד'** [סי' רכא'], וכל זה דוקא אם הבע"ד לא אמר לו תדון אותי יפה, מה שא"כ אם הבע"ד אמר לו תדון אותי יפה זה הוי כשוחד ואסור לדיין לדונו [כמבואר בב"ב ס' ט' אות ט'].<sup>61</sup>

**ב) משפט יהונתן** [סי' לד' ציון 25] בשם **משנה למלך** [מלוה ה' יד'] חולק וסובר שהרי מודר הנאה יכול למחול חוב של חברו, ואילו בע"ד לא יכול למחול חוב של הדיין ולהתדיין אצלו כי אין לך שוחד גדול מזה, ומ"מ צ"ע כי מהתומים ג"כ משמע שמה שמותר במודר הנאה מותר בדיין בין לפני הדין ובין לאחר הדין.

**להלכה** [1]: הנושא – חובתו של הדיין לדון דין בחנם: (א) כל דיין מחוייב לדון את ישראל ללא תשלום שנאמר **"מה אני בחנם אף אתם בחנם"**, ובכלל זה שידון דין בחנם [חינוך רלה']. (ב) עבר ונטל שכר לדון או להעיד דיניו או עדותו בטלים [בכורות כט.]. (ג) אם ידוע על איזה דינים הוא נטל שכר

❧ **ציוני המשפט** ❧

61. הובא בהלכה פסוקה ציון 197.

62. הובא במשפט יהונתן ציון 25.

נותנים להם ל' יום אחרים, היות וכל מה שעשה הבי"ד הנ"ל לא תקף [ערוך השלחן דין ה' אות ג'].

**להלכה** [5]: הנושא – האם יש לחלק בנטילת שכר בין דין רגיל לדין שודא: (א) דין שנטל שכר לא משנה איזה דין הוא דן, דין שודא או דין רגיל, בכל אופן כל הדינים שדן לאחר שנטל שכר בטלים [נתיבות כ"י ג']. (ב) העדים שהעידו לפני דין שנטל שכר ולאחר מכן רוצים לחזור בהם מטענותיהם אינם יכולים אא"כ נותנים אמתלא לדבריהם למה חוזרים בהם מטענותיהם [אמרי בינה ס' ח']. (ג) אם נתנו לדין שכר לאחר שדנו ולא אמרו לו שום דבר לפני הדין, ואף לא רמזו לו שרוצים לתת לו שכר במקרה כזה השכר הנ"ל הוי כמתנה והדין לא חייב להחזיר אותו לבע"ד ודינו דין [מל"מ סנהדרין כג' ה' וברכ"י יט']. (ד) אם הבע"ד הבטיחו לדין לתת שכר לפני הדין, אע"פ שהדין דן את הדין כל עוד ולא נטל שכר בפועל הדין אינו נפסל [שב יעקב אבה"ע ס' יז'].

#### (ב) האם מותר לקחת שכר בטלה דמוכח?

**איתא בגמ'** כתובות קה. קנא הוה שקיל איסתירא מזכאי ואיסתירא מחייב ודאין להו דינא, והיכי עביד הכי וכו', הני מילי היכא דשקיל בתורת שוחד, קנא בתורת אגרא הוה שקיל, ובתורת אגרא מי שרי והתנן הנוטל שכר לדון דיניו בטלים? הנ"מ אגר דינא, קנא אגר בטילא הוה שקיל, ואגר בטילא מי שרי וכו'? הני מילי בטילא דלא מוכחא, קנא בטילא דמוכחא הוה שקיל, דהוה תהי באמברא דחמרא ויהבי ליה זוזא.

ר' הונא היה אומר לשני בעלי דין אם תביאו במקומי מי שישקה את שדותי אדון אתכם, משמע שלשניהם היה אומר כן, וכן פסק הרמב"ם [סנהדרין כג' ה'].

**כתב המאירי** [ח' כתובות קה.] – אע"פ שאדם מתבטל ממלאכתו, אבל אם הוא לוקח שיעור יותר ממה שהוא באמת מפסיד, גם זה הוי בכלל שכר בטלה דלא מוכח.

**כתב הבית מושב**<sup>63</sup> [כאן] מי שיש לו אמנות, אמנם לא הכל יודעים בה כגון שמתפרנס בסתר, אע"פ שע"י ישיבתו בדין הוא בודאי שיפסיד בכ"ז זהו בכלל שכר בטלה דלא מוכח שאסור לקח שכר.

**נחלקו האחרונים:** למה צריך לקחת משני בע"ד בשווה? (1) הב"ח [י' סוכר שצריך לקחת שכר משני בע"ד בשווה משום חשש הטיית דין, שאם יקח רק מאחד מהם יכול להטות את הדין לטובתו.

(2) הלבוש [כאן] ומאזנים למשפט [כאן] חולקים וסוברים שהטעם שצריך לקחת משני בע"ד בשווה הוא משום

רק אותם דינים מתבטלים אבל שאר דינים שלא נטל בהם שכר קיימים, ואם לא ידוע כל הדינים בטלים, וה"ה לגבי עדות [ר"ן קידושין כג. ודרכ"מ א\*].

**להלכה** [2]: הנושא – מותר לדין ליטול שכר בטלה דמוכח: (א) אם יש בטלה דמוכח כגון שהיה עוסק במלאכה ובאו אליו בע"ד שידונם, הדין יכול לקבל על זה שכר, ואין דיניו בטלים בעבור זה [כתובות קה. ושו"ע]. (ב) אם לקח שכר ולאחר שדן החזיר את השכר צריך שוב לחזור ולדון את הבע"ד [ר"ן קידושין כג. דרכ"מ א\*]. (ג) אף אם הבע"ד מחל על השכר שנתן לדין בכ"ז אסור לדין לדון עד שיחזיר את השכר שלקח [שו"ת פני יהושע ח"ב ס' סד']. (ד) דין שנטל שכר ודן ולאחר מכן החזיר את השכר יכול לדון שנית את אותו הדין, ולא חוששים להא דעבדי איניש לאחזוקי דיבוריה [מהריב"ל ח"ג ס' צד']. (ה) אם לא מצא דין שידונו בחנם יכול להציע כסף לדין שידונו כמבואר בבכורות כט. "אמת קנה" שאם אין בחנם שיכול לקנות [ב"ח ט'].

**להלכה** [3]: נושא – האם שני בע"ד יכולים לתת שכר דיון לדין: (א) אע"פ ששני הבע"ד נתנו לו את השכר, לא אומרים בזה שבע"ד קיבלוהו ע"ע ושדינו יהיה כשר, כי לא אומרים "קיבלוהו" בקנס חכמים, וממילא דינו בטל [אמרי בינה ס' יח']. (ב) את שכר הדיון צריך להחזיר בתביעה כמו שוחד שצריך להחזירו בתביעה [מל"מ סנהדרין כג' ה'], הדין בטל בכל אופן אף אם כבר הוציאו ממון מאחד לשני, ולא אומרים כיון שזה קנס חז"ל לכן אם כבר קיימו את פסקיו הקנס בטל ודיניו קיימים [בתי כהונה ח"ב ס' כו']. (ד) דין שנטל שכר, דוקא מאותו דין ואילך דיניו בטלים ולא דינים שדן לפני כן שלא נטל בהם שכר, כיון שאז היה בחזקת כשרות [פרישה ט' סמ"ע יג']. (ה) אחד הדיינים שנטל שכר דוקא אותו דין נפסל ולא כל ההרכב [ברכ"י כ' בשם ריטב"א]. (ו) שכר דיון שפוסל את הדין הוא אף אם נטל שכר פעם אחת [ברכ"י יז' בשם רוב הראשונים]. (ז) אפילו שיש דיינים קבועים בעיר ובכ"ז מגיעים אליו להתדין אסור לו לקחת שכר [אמרי בינה ס' יח'].

**להלכה** [4]: הנושא – האם בדבר דרבנן מותר ליטול שכר: (א) אע"פ שעל כל דבר שהוא דרבנן מותר ליטול שכר כמו מלמדי תינוקות שלוקחים שכר פיסוק טעמים [ר' יוחנן נדרים לו.], מ"מ בדין אע"פ שהיום כל הדיינים הם דנים דרבנן אפ"ה אסור לקחת שכר עבור הדיונים, כי אנו שליחותם של הקדמונים עושים [שו"ת נודב"י אבה"ע ס' כט']. (ב) כל האיסור זה דוקא על ג' דיינים אבל אם היו יותר מג' דיינים בהרכב, אותם הנותרים יכולים לקבל שכר [ח' הרי"ם ס' לד' ס' יח']. (ג) מעשיו של הדין שנטל שכר בטלים לגמרי, ולכן אם נתן זמן לקיים את הפס"ד ל' יום, והבע"ד הלכו לבי"ד אחר

שוחד<sup>64</sup>, וביאר הכס"מ [סנהדרין כג' ה'] – כ"א יטול מזה שלא בפני זה אז חברו יחשוב שחברו נתן יותר מאשר הוא והדיין יטה את הדין נגדו, או שהנותן עצמו יחשוב שהדיין לוקח שוחד, ולכן צריך לקחת משניהם בשווה וזה בפני זה.

(1) **הרא"ש** [ת' כלל נו' ס' ה'] סובר שדוקא אם יש לו מלאכה וזה שהוא דן את הבעלי דין זה שכר בטלה דמוכח, דוקא במקרה כזה מותר לקחת שכר, מה שא"כ אם הוא אומר שמא אתבטל ממלאכתי שאסור לו לקחת שכר, ואם לקח הרי גזל בידו וחייב להחזיר.

(2) **נחלקו האחרונים**: כשזו לא בטלה דמוכח והבע"ד נותנים שכר לדיין מרצונם האם יכול לקבלו או לא?

(א) **הב"ח** [ז' סובר שיש לחלק, כשאין לו בטלה דמוכח והוא מבקש את השכר בתוקף ולא מוכן לומר את הדין ללא השכר אז דיניו בטלים, מה שא"כ אם אומר להם את הדין רק שמבקש שכר או שהם בעצמם נותנים לו, זה לא נחשב שכר דין, אלא שמכוער הדבר, וכן פסקו **מעדני יו"ט** [בכורות סוף פרק עד כמה סק"מ] **ושער משפט** [ס' לד' סק"ן].

(ב) **הסמ"ע** [ס' רעב' ס"ק יז'] חולק וסובר שאף אם הבע"ד נותנים שכר לדיין מרצונם אסור לו לקבל את השכר.

(ג) **הש"ך** [ה' בשם מהר"ם פדאוהו [סוף ס' מ'] חולק על הב"ח וסובר שיש לחלק אחרת, שאם הותנה שיקבל שכר לפני הדיון אז הדין דין [אע"פ שמכוער הדבר, אא"כ זה שכר בטלה דמוכח שאז מותר לכתחילה], אבל לאחר שאמר את הפס"ד לא יכול לבקש שכרו.

(3) **האורח משפט**<sup>66</sup> [כאן] סובר שיש לחלק, שאם הבע"ד נותן את השכר לפני שהדיין אמר את הפס"ד בכל אופן הדין בטל, מה שא"כ אם נותנים לו את השכר לאחר שאמר את הפס"ד שהדין קיים.

**נחלקו האחרונים**: בחלוקת הדרגות בקבלת השכר?

(1) **הסמ"ע** [טז' דרישה י' בפי' הראשון], **הנתיבות** [חידושים ט'] **וערוך השלחן** [ז' מביאים ג' דרגות בקבלת שכר: (א) אם עוסק במלאכה בשעה שבאו לפניו מותר לכתחילה ליטול שכר בטלה, (ב) אם לא עוסק במלאכה רק שידוע שיש לו מלאכה ואמר להם שרצונו לעסוק עתה במלאכה מכוער הדבר אבל אין דיניו בטלים<sup>67</sup>, (ג) אם אין מלאכה כלל רק אומר אולי אמצא וארוויח בתיווך [סרסרות] דיניו בטלים אם נטל שכר,

### ❧ ציוני המשפט ❧

64. **הב"ח** לא נקט משום שוחד כיון שלשיתנו [ב"ח ט'] דוקא אם אומר "לא תחייבני אם זכאי אני" הרי שוחד, אבל אם אומר תחייב את החייב ותזכה את הזכאי לא הרי שוחד, ולכן נקט טעם משום חשש הטיית דין.

65. הובא **בהלכה פסוקה** ציונים 226 ו227.

**הלכה פסוקה** [ציון 207] **נחלקו האחרונים**: האם מחילתם של הבע"ד מועילה להכשיר את הדין של הדיין או שצריך החזרת המעות לבע"ד בפועל?

(1) **שו"ת פני יהושע** [ח"ב ס' סד'] סובר שלא מועילה מחילתם של הבע"ד אלא צריכה להיות החזרת המעות בפועל כמבואר ברמב"ן, ואף אם הבע"ד מחלו לדיין על המעות לא מהני, ועדיין נשאר בפסולתו עד שיחזיר השכר.

(1) בנו של **המשאת בנימין** [הובא בפני יהושע שם] חולק וסובר שאם בע"ד מחלו לדיין את השכר בתור מתנה, הדיין יכול לדון את הבע"ד מחדש.

66. הובא **בהלכה פסוקה** ציון 199.

67. **בדרישה** [ז' כתב שמכוער הדבר הכוונה שממדת חסידות שלא יטול שכר, אבל אם נטל דינו קיים.

הכנס ס' ו' כל מה שהוא ברי היזקא חייב לשלם למציל, אעפ"י שהוא לא מינהו ולא ביקש ממנו, כ"א לא היה מציל האבירה היתה נאבדת ממנו לעד, ב' לפי דברי הסמ"ע – הרמב"ם והטור היו צריכים לכתוב שישלם לדיין שכרו כפועל בטל, כמו שכתוב גבי מחזיר אבירה שצריך לשלם לו שכרו כפועל בטל ולא שלא ישלם כלום, ולכן אין לשלם כלום לדיין שלא התנה על המחיר לפני הדין<sup>70</sup>.

**(3 קצוה"ח** [ב] חולק וסובר שדברי הסמ"ע נכונים [מלבד זה שהט"ז סותר א"ע ממה שפסק ביור"ד ס' שיב' סק"א ששם פסק שחייב לשלם שכר דיין אעפ"י שלא התנו] כי דוקא הפורע חובו של חברו שלא מדעתו לא חייב לשלם לו, ויש לחלק בין ברי היזקא ללא ברי היזקא, כי אילו חברו היה אומר לו "פרע" היה חייב לשלם, א"כ ה"ה כאן היות ובאו לפניו שני בע"ד ואמרו לו "דון אותנו" חייבים לשלם לו את מה שהוא הפסיד, אבל אם דן את הבע"ד בכפיה פטורים מלשלם את שכרו כפועל בטל. אמנם לא חייב לשלם שכרו של הדיין כפועל בטל מאותה מלאכה כדברי הסמ"ע, אלא כפועל בטל לגמרי, היות ולדון דין זה לא הוי מלאכה כלל, ולכן לא יכול לטול שכרו כפועל בטל מאותה מלאכה. ועוד מה שהקשה הט"ז למה הרמב"ם והטור לא כתבו שיתנו לו שכרו כפועל בטל, זה לא קושיה כי הרמב"ם והטור גילו דעתם בהלכות בכורות [יור"ד ס' שיב' ס"א] לכן כאן הם לא חזרו שוב להסביר שחייב לשלם לו שכרו כפועל בטל, ומ"מ תימה על הסמ"ע שכתב שצריך לקבל שכרו כפועל בטל מאותה מלאכה.

**(4 הנתיבות** [ב] ד' חולק על הקצוה"ח וסובר שיש לחלק בין האומר "פרע", שזה הוי כאומר "תן מעותיך" שחייב לשלם, מה שא"כ האומר "דון לי" שהבע"ד הוי סבורים שניחא ליה שיעשה מצוה בממונו, ולכן חשבו שידון אותם בחנם, כי לא אמר להם כלום ולא יכול לתבוע שוב שישלמו לו כלל [וכט"ז].

**(5 המשובב** חולק וסובר שאין לחלק כלל בין האומר "דון לי" לבין האומר "פרע" ובכל מקרה חייב לשלם.

**השבו"י** [ח"א ס' קמב] חולק על הט"ז ופוסק כסמ"ע וסובר שכיון שהיום לוקחים שכר על זה שדנים לכן לא יכול לומר הייתי הולך לבי"ד שדן בחינם אלא חייב לשלם, כאילו שהתנו בפירוש, וכן פסק מאזנים למשפט [כאן].

**נחלקו הפוסקים:** האם הדיין יכול לקחת שכר טרחא?

### ❧ ציוני המשפט ❧

דכיון שבסרסרות אין הדבר תלוי בו אלא באנשים אחרים א"כ אין בידו להרוויח מתי שירצה, ולכן אם נטל שכר דינו בטל. **(2 שבו"י** <sup>68</sup> [ח"א ס' קמב] חולק וסובר שאף מי שטוען שהיה יכול להתעסק בסרסרות אין דיניו בטלים אלא אסור לקבל שכר, ואם נטל דינו קיים.

**נחלקו האחרונים:** האם מה שכתב השו"ע שאסור הכוונה שדינו בטל או שאסור ואם לקח דינו קיים?

**(1 הסמ"ע** [טז] ודרישה י' בפי' הראשון] סובר שאסור שכתב השו"ע זה אסור ודינו בטל.

**(2 הדרישה** י' בפי' השני] והב"ח [ז] חולקים וסוברים שכוונת השו"ע שאסור ואין דינו בטל בדיעבד.

**כתבו הב"ח** [ת' ס' נא', הובא בפת"ש יא'] **והשבו"י** [ח"א ס' קמב] – שאסור לדיין לקבל שכר פעמים מדיון אחד ואע"פ שסתרו והוצרך לדונו מחדש, מפני החשד שיאמרו שבכוונה סתר את הדין כדי לקבל עוד פעם שכר.

**פת"ש** [יא] **נחלקו האחרונים:** בשכר בטלה דמוכח כמה הבע"ד צריכים לשלם לדיין כשלא התנו את שכרו?

**(1 הסמ"ע** [יד] סובר דוקא אם התנה עם הבע"ד מתחילה ואמר להם כמה שווה להם שעת בטלתו, רק אז יכול לקחת שכר בטלה דמוכח משום [דברים טו' ד'] **"אפס כי לא יהיה בך אביון"**, אבל אם לא התנה מתחילה עם בע"ד על סך בטלה, אינם חייבים לתת לו סך בטלתו אלא סכום של אדם שמוכן להתבטל מאותה מלאכה שמתבטל ממנה, כדין המשיב אבדה לבעליו [ב"מ לא: וכמבואר בס' רסד' ס' ה' וס' רסה' ס' א'] ותלוי במקצוע, וכן פסקו **אמרי בינה** [כאן ס' יח' ד"ה ושכר בטלה], **השיטמ"ק** [ב"מ לא: ד"ה הנותן] בשם **תוס' רבנו פרץ והריטב"א** [ח' ב"מ לאף:].

**(2 הט"ז** [כאן], **האורים** [ח] **וערוך השלחן** [ז] חולקים על הסמ"ע וסוברים שלא חייבים לתת לו כלום מכמה טעמים: א' יכולים לומר אילו ידענו שאתה לוקח כסף היינו הולכים לבי"ד שלא מתבטל ממלאכתו וממילא היינו דנים בחינם<sup>69</sup>, ב' מבואר בתוס' [ב"ק נח. ד"ה א"נ מברית] שהעושה טובה לחברו שלא מדעתו אעפ"י שיש לו פסידא, חברו לא חייב לשלם לו כלום כי הוי כמכירה אריה שעושה מצוה, א"כ ה"ה בנד"ד שלא חייבים לשלם לו כלום ויכולים לטעון שמצוה עשה. והראיה שהביא הסמ"ע ממשיב אבדה אינה ראיה, כי: א) **לתוס'** [גדרים לג: ד"ה חנן אמר] **והרא"ש** [ב"ק פ'

68. הובא בהלכה פסוקה ציון 242.

69. כמו הפורע חובו של חברו שמבואר בס' קצח' ס"א שחברו לא חייב לשלם לו כלום, כי יכול לטעון "הייתי יכול להתפייס עם חברי ולא לשלם לו כלום ועכשיו ששלמת היזקת לי", ה"ה כאן עכשיו שדנת הזקת לי ממון, ולכן לא חייב לשלם.

70. הט"ז ניסה ליישב את דברי הסמ"ע שאיירי שנתנו בעלי דין שכרו של הדיין מרצונם, שאז אין לדיין בעיה לקחת את השכר אם הוא לא יותר משכר בטלתו, ואם השכר הוא יותר משכר בטלתו אסור לדיין לקחת כי הוי אגר דינא, אמנם צ"ע כי לבעלי דין יש הפסד מזה שהם משלמים וא"כ אף פחות משכר בטלתו שלא ישלמו !?

פשרה, מה שא"כ אם באו לפניו לדין ואח"כ נתרצו לפשרה, הפשרה היא כחלק מן הדין, ואסור לו לקבל שכר על הפשרה, וכ"כ אורח משפט [ד"ה ולענין שכר פשרה].

**מה הטעם שדיינים בזה"ז יכולים לקבל שכר עבור דיונם?**

**נחלקו האחרונים:**

(1) **החת"ס** [חור"מ סי' קסד', הובא בפת"ש ח' סובר "עת לעשות לה' הפרו תורתך" שהיום אם לא יקחו כסף לא ידונו לכן מותר להם לקבל שכר.

(2) **הנתיבות** [חידושים ו'] בשם גמ' ב"ב [ח':] רשאין בני העיר להתנות על המדות ועל השערים, ועל שכר פועלים, ולהסיע על קיצתן [רש"י – לקנוס את העובר על קיצת דבריהם להסיעם מדת דין תורה], ז"א גם גבי שכרו של דיין חכמים יכולים לקבוע שישלמו להם סכום מסויים עבור דיונם, וראוי לירא שמים להתנות כן בעת מינויו.

(3) **התומים** [ט', פת"ש יב'], **הנתיבות** [חידושים ט'], **בית מושב** [כאן], **מאזנים למשפט** [כאן] **וערוך השלחן** [ח' סוברים: 1] היות והדיינים היום קבועים, לכן כולם יודעים שהם גרפים ממלאכה בגלל הדיונים, כי אם לא היו יושבים לדון היו הולכים למלאכתם, א"כ זה הוי שכר בטלה דמוכח שיכולים לקבל שכר כרש"י בכתובות [קה. ד"ה נוטלין], 2) כיון שנהגו כן הוי כמי שהתנו, ולכן חייבים לשלם להם דמי פסק.

(4) **השבו"י** [ח"א סי' קמב'] בשם **הב"ח** [ת' נא'] חולק וסובר שהטעם הוא כיון שהיום לא דנים דין תורה לכן הם כפשרנים שיכולים לקבל שכר על הפשרה שיעשו, ושכר פשרה מותר לב"ח, ואפשר לומר שעל זה אמרו בגמ' כתובות קה: מכוער הדיין שנוטל שכר אעפ"י שדיניו קיימים.

(5) **חכמת שלמה** [כאן] סובר שכיון שהבע"ד יודעים שדרכו של הדיין בכך ליטול שכר מבע"ד, א"כ סברו וקיבלו וכאילו שקיבלו ע"ע קו"פ שדינם דין.

(6) **ת' הב"ח** [סי' נא'] ו**כנה"ג** [הגה"ט אות יד'] סוברים שאף דיין קבוע לא יטול שכר בשום פנים ואופן א"כ זו שכר בטלה דמוכח שאז יכול ליטול שכר, אמנם משל הציבור יכולים לקחת אף אם אין להם שום הפסד בעצם ישיבתם בדין.

**שער משפט** [ג] נסתפק האם כשקבלו את הקרוב לדון יכול לקבל שכר מהבע"ד [שהם קרוביו] לכתחילה, הרי לכאורה לא חייב לדון אותם בחינם כשאר הדיינים, שהרי מן התורה הוא פסול לדון אלא שהם קיבלוהו, ונשאר בצ"ע.

(1) **הריטב"א** [קידושין נח:], **הב"י** [סי' כח' בסופו] בשם **הרשב"א**, **הרמ"א** [סי' לד' סי' יח'], **ת' הב"ח** [סי' נא'] שנדפסה בשו"ת גאוני בתראי סי' מח' ע"ש מהר"ר יהושע] **וערוך השלחן** [ז] סוברים שאפ"י כשמבקשים מדיין שילך לבית אחר וידון שם יכול לקחת שכר טרחתו עבור זה שהולך לשם כמה שירצה, כי זה לא שכר דיון, וה"ה לענין קבלת שכר להעיד שמותר.

(2) **המחנה אפרים**<sup>71</sup> [ה' שכירות סי' יד'] בשם י"ח סובר שיש לחלק בין שכר עדות לשכר דיינות, שכר עדות אסור לקבל בשום אופן, דכיון שראה עדות הוא מחוייב לילך ולהעיד בחנם, וגם אם זו טרחה אסור לקבל שכר על הטרחה, מה שא"כ הדיינים יכולים לקבל שכר טרחא כיון שלא חייבים לטרוח ולילך למקום אחר כלל, ולכן אם בקשו מהדיינים שילכו חוץ לב"ד למקום אחר יכולים לקבל שכר טרחא על זה<sup>72</sup>.

**נחלקו האחרונים**<sup>73</sup>: האם הדיין יכול לקחת שכר טרחא כמה שירצה או לא?

(1) **ת' הב"ח** [סי' נא'] שנדפסה בשו"ת גאוני בתראי סי' מח' ע"ש מהר"ר יהושע] סובר שאדם לא יכול לקחת כמה שהוא רוצה עבור טרחתו אלא הכל לפי האדם עצמו ולא כמה שירצה.

(2) **ערוך השלחן** [ז] חולק וסובר שאדם יכול ליטול כמה שהוא רוצה עבור טרחתו ללא הגבלה.

**פת"ש** [יג] **נחלקו האחרונים**: האם מותר לקחת שכר פשרה לכתחילה?

(1) **הש"ך** [ז] בשם **הב"ח** [כאן] ובתש' נא'] סובר שמותר לקחת שכר פשרה לכתחילה, ובלבד שיקח זה בפני זה, ורשאי לומר שלא יאמר את הפשרה עד שיתנו לו שכרו, וכן פסקו **הנתיבות** [חידושים ו'], **ערוך השלחן** [ז] ו**שו"ת שבו"י** [ח"א סי' קמב'].

(2) **הפנמ"א** [ח"ב סי' קנט'] חולק וסובר שכיון שמצוה להתחיל בפשרה, ואם בע"ד רוצים בפשרה אז הוי כמו דין, לכן אם לוקח כסף עובר על "מה אני בחינם אף אתם בחינם" והוי שוחד גמור, וגם **הב"ח** לא התיר אלא אם מודיע לשניהם שהוא לוקח שכר על הפשרה, ולוקח שכר משניהם בשווה זה בפני זה לפני הפשרה, אך הבע"ד לא יכול לומר לדיין תפשר בינינו ולאחר הפשרה אתן לך שכר, כי זה הוי שוחד גמור וזה אסור כי כמו שמוזהר שלא להטות דין כך מוזהר שלא יטה בפשרה.

(3) **מאזנים למשפט** [כאן הובא בהלכה פסוקה ציון 162] סובר שיש לחלק שאם באו לבי"ד לפשרה הדיין יכול ליטול שכר

### צינוי המשפט

71. הובא בהלכה פסוקה ציון 238.

72. אמנם המחנה אפרים הסיק כמקילים שאפשר ליטול שכר אף מטרחת עדות כיון שעצם הליכה להעיד זו לא מצוה אלא זה הכשר מצוה ולכן יכולים ליטול שכר על העדות.

73. הובא בהלכה פסוקה ציון 240.

החשד שיאמרו שבכוונה סתר את הדין כדי לקבל שכר שוב פעם [ב"ח ת' נא].

**להלכה** [7]: נושא – דיין שהתבטל ממלאכתו ולא התנה על שכרו: (א) דיין שאינו קבוע שדן את שני הבע"ד ללא תנאי תשלום, הבע"ד אינם חייבים לשלם לו את כל שכר בטלתו אלא רק את אותו סכום שאדם היה מוכן להתבטל ממלאכתו ותלוי במקצוע [סמ"ע יד' ושב"י ח"א ס"י קמב], אמנם כל זה דוקא אם הבע"ד באו לפני הדיין ואמרו לו "דון אותנו", אבל אם הדיין כפה את הבע"ד להתדיין לפניו לא חייבים לשלם לו כלום [קצוה"ח ב']. (ב) מותר לדיין לקחת שכר טרחתו, כגון בע"ד שרוצים שהדיין ילך למקום פלוני וידונם שם [ריטב"א ב"י וב"ח], יכול לקחת שכר טרחה כמה שירצה, בין בעדות ובין בדיינות [ערו"ש ד']. (ג) הטעם שמותר לדיינים לקבל שכר הוא משום שהדיינים היום נרפים ממלאכה וידוע לכל שנוטלים שכר, ולכן מותר להם ליטול שכר [תומים ט']. (ד) אמנם כל זה לגבי דין אבל לגבי שכר פשרה פשוט הוא שאפשר לקחת לכתחילה, ובלבד שיקח משניהם בשווה וזה בפני זה כדי שלא יבוא לידי חשד [ש"ך ד' בשם ב"ח י'].  
 ד' בשם ב"ח י'.

**להלכה** [6]: נושא – איזה דיין יכול ליטול שכר בטלה: (א) מותר לדיין שאינו קבוע לקחת שכר בטלה דמוכח משני הבע"ד בשווה, ובלבד שיטול מזה בפני זה, משום שאם יקח מזה שלא בפני זה הבע"ד יחשוד שהדיין נטל מהשני יותר מאשר ממנו ויטה את הדין לטובת חברו ויסתתמו טענותיו [כס"מ]. (ב) אם אחד הבע"ד רוצה להתדיין בפני דיין שלוקח שכר כיון שמתבטל ממלאכתו, והבע"ד השני רוצה להתדיין בפני דיין קבוע שלא נוטל שכר, והלכו להתדיין אצל הדיין שנוטל שכר, אותו הבע"ד שרצה את הדיין הנ"ל הוא זה שצריך לשלם לבדו את כל שכרו, כי הבע"ד השני יכול לטעון אילו היית בא עמי לדיין קבוע היינו מתדיינים בחנם [ערך שי כאן ומנחת יצחק ח"ה ס"י קיח']. (ג) יש כמה דרגות בקבלת שכר, בטלה דמוכח – מותר לכתחילה ליטול שכר משני הבע"ד, בטלה דלא מוכח – כגון שיש לו מלאכה והוא אומר שעתה ברצונו לעסוק במלאכתו, אע"פ שיכול גם לעסוק אח"כ ולא יבוא לידי הפסד מכוער הדבר אמנם דינו דין, לא עוסק במלאכה כלל – כגון שאומר אולי ימצא איזו סחורה לתווך, שבמקרה כזה אסור לקחת שכר [שו"ע] ואם לקח דינו בטל [סמ"ע טד']. (ד) דיין שדן דין וסתרו ודנו מחדש אסור לו לקחת שכר פעמיים מדיון אחד אלא רק פעם אחת, מפני

## סעיף ו

**(א) אין לדיין להניח תלמיד בור שישב לפניו שלא ישא ויתן עמו ויטה מדרך האמת [גמ' שזעזע ל:].**

### בורי משפט

ששנה בלא הבנה, משא"כ בתלמיד בור לגמרי דלא שנה כלל ליכא למיחש שיטעוהו דוודאי הדיין לא מתחשב בדעתו, ולכן היקל בנידון ידידה דג' דיינים כשרים מותרים לישב בדין עם ב' עו"ד הפסולים לדון [במקום שהיה הכרח לכך מהמלכות] דוודאי לא יתחשבו בדעתם [וגם אין לאסור משום שנמצא א' מהם קא"פ דמייחדים עצמם לדון ושאין הפסולים יושבים עמהם רק למראית העין כמבואר בסימן ד' ס"ט].

**להלכה**: נושא – אסור לדיין להעמיד תלמיד בור לפניו: (א) אין להניח תלמיד בור של הדיין שישב לפני הדיין שלא יטעוהו מדרך האמת [שו"ע]. (ב) צריך להוציא את התלמיד בור לפני הדיין לדון את הדין [ב"ח יא']. (ג) אמנם כל זה דוקא תלמידו של הדיין, אבל אם התלמיד בור הוא לא תלמידו של הדיין אין לחוש [ב"ח יא']. (ד) אף אם יש הרכב של ג' דיינים כשרים בכ"ז לא יניח תלמיד בור לישב לפניו שלא יטעוהו, אמנם אם חייבים להושיב תלמיד בור לפניו [כגון עורכי דין] יכולים לדון כיון דוודאי לא יתחשבו בדעתם [שו"ת יבי"ע ח"ב חו"ב ס"י ב' אות ד'].

**(א) כתב הסמ"ע** [ס"י ג' ס"ק יב'] בדיינים כולם צריכים להיות ת"ח [כמבואר בס"י ג' ס"ד], אבל בתלמיד מספיק שלא יהיה בור. וכתב הלבוש [כאן] שאף במומחה שייך דין זה, ולכן לא יושב עמו תלמיד בור.

**הסביר הב"ח** [יא] שהחידוש הוא היות והיינו חושבים שדוקא לכתחילה צריכים כל היושבים להיות ת"ח, אבל בדיעבד אם ישב בור לית לן בה, באה הגמ' להורות לנו שאסור להושיב תלמיד בור לפניו וזה דין ולא רק חומרא, ולכן צריך להוציאו מב"ד לפני שיתחילו לדון כדי שלא ישא ויתן עמם היות והוא תלמידו של הדיין, אבל אם הוא לא תלמידו של הדיין שאז אין חשש שישא ויתן עמם, אפשר להשאירו שם אע"פ שהוא בור [ב"ח ס"י ג'], וכן פסק בית מושב [כאן].

**בשו"ת יביע אומר** [ח"כ חזו"מ ס"י ב' אות ד'] כתב דאפי' יש בב"ד יותר משלשה דיינים לא יושבו עמהם תלמיד בור. ושם [באות ו'] העלה דתלמיד בור היינו דקרא ושנה ולא שימש תלמידי חכמים דאיכא למיחש שיטעה את הדיין כיון

## סעיף ז

(א) תלמיד היושב לפני רבו ורואה זכות לעני, והרב רוצה לחייבו, חייב ללמד עליו זכות, ואם שותק עובר משום [שמות כג' ז'] "מדבר שקר תרחק" [גמ' שזועות לא. רמז"ס סנהדרין כג' ז'].

## ברורי משפט

נאמר [דברים א' יז'] "לא תגורו מפני איש"<sup>74</sup>, וכן פסקו הברכ"י [כג] והאור"ת [אורים י' תומים<sup>75</sup> ג'] וערוך השלחן [י], והוסיף שו"ת יעב"ץ<sup>76</sup> [סי' ה'] דלא שייך כאן מורה הלכה בפני רבו, כי כאן זו הלכה למעשה ולא רק פילפולא בעלמא, ומ"מ יכול להציע את דעתו לפני רבו, ואם לא יקבלם יבטל דעתו, ואיירי כאן על שיקול דעת ולא על טועה בדבר משנה.

(2) הב"ח [יב] חולק על המהרש"ל וסובר שלא שייך כאן "לא תגורו מפני איש" כפשוטו שזה אימה, כי הגמ' [סנהדרין ו:] שהביאה את הפסוק הזה הסמיכה אותו על אחד רך ואחד קשה, ואילו לגבי תלמיד היושב לפני רבו ורואה זכות לעני וחובה לעשיר שלא ישתוק לומדים מ"לא תגורו מפני איש" פירש ר' חנין לא תכניס דבריו לפני איש, ז"א כאן אין חשש רדיפה כי גם רבו וגם העשיר צדיקים, אלא יש כאן מיעוט כבוד רבו, ואפי' הכי לא ישתוק ולא יחוש למיעוט כבוד רבו. (3) הט"ז [כאן] בשם ר' יונה סוברים שאע"פ שידוע שכל מה שמזכים את העשיר זה למראית העין מפני כבודו ולאחר הדין יחייבוהו בכ"ז לא ישתוק.

(4) הט"ז [כאן] בשם מהר"ל מפרא"ג סובר כשתלמיד רואה זכות לעשיר והדין רוצה לחייבו יכול לשתוק, ומה שכתוב [שמות כג' ג'] "ודל לא תהדר בריבו" הכוונה שהדין לא ישתוק כשרואה זכות לעשיר, מה שא"כ התלמיד שרואה זכות לעשיר שיכול לשתוק, אבל אם רואה חובה לעני לא ישתוק.

## נחלקו האחרונים בדעת הט"ז:

(א) מאזנים למשפט<sup>77</sup> [כאן] מבאר שדוקא אם הזכות שהיתה נראית לו לא היתה כ"כ ברורה, וחושש שב"ד לא יחזור בו מחמת התערבותו במקרה כזה אם זה שרצו לחייבו עשיר והשני עני מותר לו לשתוק.

(ב) הברכ"י [כג] והפנים משפט [כאן] תמהו על הט"ז וסוברים שבכל מקרה אסור לשתוק וחייב להתערב.

להלכה: נושא – תלמיד הרואה זכות לעני האם צריך ללמד עליו זכות: (א) תלמיד היושב לפני רבו ורואה זכות

## ציוני המשפט

74. סנהדרין ו: ר' יהושע בן קרחא אומר מניין לתלמיד שיושב לפני רבו ורואה זכות לעני שלא ישתוק? שנאמר "לא תגורו מפני איש", ר' חנין מפרש לא תכניס דבריו לפני איש.

75. כי היתה הוה אמינא לומר מה לעשיר הזה שמשופע בנכסים תובע לעני הזה ולכן אשתוק, או אולי היות ועני כופר כי רוצה למלא את נפשו ולכן אשתוק, ולכן אומרת התורה "מדבר שקר תרחק" אין אמת כאמיתה של תורה.

76. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות נט'.

77. הובא בהלכה פסוקה ציון 277.

(א) בגמ' סנהדרין ו: מבואר שהרואה זכות לעני והדין רוצה לחייבו והוא שותק עובר משום "לא תגורו מפני איש" ואילו בגמ' שזועות לא. מבואר שעובר משום "מדבר שקר תרחק"?

(1) תוס' [שזועות לא. ד"ה ורואה זכות] סובר שזה לא קשה שדרך הש"ס הוא שפעם הגמ' כותבת משום איסור זה ופעם משום איסור זה.

(2) הלבוש [כאן] נבאר שאם שותק בגלל שאין הדין נוגע לו עובר משום מדבר שקר תרחק, ואם שותק בגלל שחושש לכבוד רבו עובר משום לא תגורו מפני איש.

כתב הברכ"י [כג] שמה שנקטה הגמ' תלמיד היושב לפני רבו לאו דוקא אלא ה"ה לכל אדם היושב לפני דיין ורואה שהוא טועה שחייב ללמד עליו זכות, אע"פ שהוא עצמו לא דן ואין לו חלק בפסקם, וכ"כ היד רמ"ה [סנהדרין ו:] והרא"ש [ת' כלל סד' ס' ב'] וכן מבואר בירושלמי [סנהדרין א' א'].

והוסיף מאזנים למשפט [כאן] ואע"פ שרצה לומר לדיינים לפני פס"ד שהם טעו אלא שחיה לאחר פס"ד עובר על מדבר שקר תרחק, כי תכף שנודע לו שהדין טועה היה צריך להעמידו על טעותו.

כתב הסמ"ע [יח] שלא דוקא עני ועשיר אלא ה"ה אם שניהם עשירים או שניהם עניים שלא ישתוק אם רואה זכות לאחר מהם.

כתב השער יוסף [להחיד"א על הוריות ג:] שעובר בנוסף לשתוי האזהרות [לא תגורו ומדבר שקר תרחק] עוד על הטיית הדין.

ארח משפט [כאן] והתשב"ץ [ענין קמא בסופן] סוברים שעובר גם על "לא תעמוד על דם רעך" כמו שאיתא בספרי לענין מי שידע עדות ואינו מעיד.

## נחלקו האחרונים:

(1) הסמ"ע [יח] בשם המהרש"ל [בביאורו לטור ד"ה ורואה] סובר ששניהם שווים בין עני ובין עשיר, ותמיד צריך לומר את דעתו אע"פ שזה גובל בכבוד רבו ובכבוד העשיר ועל זה



"מדבר שקר" ועל "הטיית הדין" [שער יוסף להחיד"א הוריות ג:].  
 (ד) אף אם רצה ללמד זכות לאחר פס"ד בכ"ז עובר על הטיית  
 הדין [מאזנים למשפט כאן]. (ה) אף אם יודע שכל מה שהדיין  
 מזכה את העשיר זה למראית העין, ולאחר הדין יורו לעשיר  
 לשלם והוא החייב, בכ"ז לא ישתוק אלא ילמד זכות לעני  
 [ט"ז כאן בשם ר' יונה].

לעני והרב רוצה לחייבו לא ישתוק אלא חייב ללמד עליו  
 זכות [שו"ע]. (ב) הדין הנ"ל לאו דוקא בעני ועשיר אלא אף  
 בשניהם עשירים או שניהם עניים הדין כך [סמ"ע יח']. (ג)  
 השו"ע לרבנותא נקט תלמיד שיש לו מורא וכבוד לרבו אך  
 הדין הנ"ל תקף לכל אדם שרואה זכות לעני שחייב ללמד  
 עליו זכות [ברכ"י כג'], ואם שתק עובר על "לא תגורר" על

### סעיף ח

(א) תלמיד היושב לפני רבו ורואה שטועה בדין לא יאמר אשתוק עד שיגמור הדין ואסתרנו ואחזור ואדונינו  
 כדי שיקרא על שמי אלא יאמר לו דרך כבוד רבי כך וכך למדתני [גמ' שזועות לא].

#### ברורי משפט

התלוי בשיקול הדעת, שבמקרה כזה לא צריך להמתין עד  
 שיגמור הדין כי לא ברור שיחזור בו לאחר פס"ד, מה  
 שא"כ בס"ח הטעות היא ודאי, ולכן אף לאחר פס"ד הדיין  
 יחזיר את הדין.

(א) מה החילוק בין ס"ז לס"ח? הארח משפט [כאן] מבאר  
 שבס"ז הדיין לא טעה בדין אלא שלא הבין  
 היטב טענות הבע"ד, מה שא"כ בס"ח הדיין טועה בדין.  
 ועוד בס"ז איירי שלא רואה טעות ממש אלא זכות בדבר

## סימון י

## סעיף א

(א) צריך הדיין להיות מתון בדין, שלא יפסקנו עד שיחמיצנו וישא ויתן בו ויהיה ברור לו כשמש. והגס לבו בהוראה וקופץ ופוסק הדין קודם שיחקרנו היטב בינו לבין עצמו עד שיהיה ברור לו כשמש, הרי זה שוטה, רשע וגס רוח.

## ברורי משפט

נתקלקלו מעשיהם וכיון שכן אין להקב"ה נחת רוח בעולמו ואין עולמו נוח לו.

## (א) האם צריך להיות מתון בדין?

פרקי אבות פ"א מ"א הו' מתונים בדין.

**ספרי** [דברים א טז] — "שמוע בין אחיכם" אמרתי להם הו' מתונים בדין, שאם בא לפניך דין פעם אחת שנים ושלוש, אל תאמר כבר בא דין זה לפני ושניתיו ושילשתיו אלא הו' מתונים בדין.

## האם צריך להחמיץ את הדין?

**איתא** בגמ' סנהדרין לה. [ישעיה א' יז] "אשרו חמוץ" אשרי דיין שמחמץ את הדין.

**איתא** בגמ' סנהדרין ז: מזה שכתוב [שמות כ' גז] "לא תעלה במעלות על מזבחי" וסמוך לו כתוב [שמות כא' א'] "ואלה המשפטים", ופירש רש"י — שלא יעלה על מעלות המזבח במרוצה ובחזקה, א"כ ה"ה לגבי הדין שלא ידון במרוצה אלא יתיישב בדבר.

נחלקו הפוסקים: בפירוש המימרא שמחמץ את הדין?  
(1) רש"י [ד"ה שמחמץ] — שמשטה את הדין ומלינו כדי להוציאו לאמיתו.  
(2) ר"ח [סנהדרין שם] — מאריך בו ואינו חותכו כמו מצה.  
(3) ערוך השלחן [כאן] — כמו שהעיסה שנאפת לפני שמחמיצה אינה יפה, ה"ה דיין שאינו מחמץ את דינו לא יוצא דינו יפה.

**כתבו הרמב"ם** [פיהמ"ש אבות א' א'], רבינו יונה [שם א' א'] והמאירי [שם] — למורי הוראות ולפוסקי הוראות ולפוסקין את הדין אמרו לבל יסמכו במחשבה ראשונה אך בהמתנה גדולה ובעיון הדק לבל יטעו בשיקול הדעת, כי האדם הממהר להורות נקרא פושע, ואע"פ שחשב לומר האמת אין זה שוגג אך קרוב למזיד הוא אשר לא נתן בלבבו לאמר לבב הנמהרים לא יבין לדעת, כי הטעות בכל אדם מצוי הוא, וזהו שארז"ל הוי זהיר בתלמוד ששגגת תלמוד עולה זדון, ועל ענין זה אמר שלמה ע"ה [משלי כו יב] "ראית איש חכם בעיניו תקוה לכסיל ממנו". וכמו שאמרו חז"ל הגס לבו בהוראה שוטה רשע וגס רוח. לכן האדם המורה יש לו לישא וליתן בדבר ולהחמיץ המחשבה ולהשהותה כענין שאמרו מחמיצין את הדין שעל ידי חימוץ והמתנה מוסיף סברה על סברתו ופלפול על פלפולו עד שידין דין אמת לאמיתו, כי במחשבה השניה יראה לומר מה שלא ראה בראשונה וכו'.

**כתבו הבית מושב**<sup>1</sup> [כאן] והראש יוסף [אות ב'] — כל מה שמותר להחמיץ את הדין היינו דוקא אם הדיין מברר ומעיין בדין אבל אם הדיין לא מעיין ולא מברר בדין עובר על עינוי הדין ואיסורו גדול<sup>2</sup>. אמנם אם ברור לו הדין אלא שרוצה להשהותו כדי שיהיה ברור יותר מותר ולא עובר על עינוי הדין.

## בירור הדין

**איתא** בגמ' סנהדרין ז: דרש ר' יאשיה נאמר [ירמיה כה'] "בית דוד כה אמר ה' דינו לבקר משפט והצילו עני מיד עושק" מכאן למדו אם ברור לך הדבר כבקר תאמרהו ואם לאו אל תאמרהו [פרש"י שמלין את הדין ומוציאו לאמיתו]. ועוד נאמר [דברים א' יז] "ושפטתם צדק" צדק את הדין ואח"כ חתכהו.

**סוטה** מז: משרבו בעלי הנאה נתעוותו הדינים, רש"י [ד"ה נתעוותו הדינים] דמתוך שהם בעלי הנאה אין מטריחין עצמן לעיין בדין ובאיסור והיתר להורות לציבור, ומתוך כך

## ציוני המשפט

1. הובא בהלכה פסוקה ציון 19.

2. כמבואר בפרקי אבות [ה' ח'] — חרב בא לעולם על עינוי הדין, ופירש הרמב"ם [שם] איחור המשפט ועיון בו בדבר המבואר.

וכי רק בבקר דנים וכל היום לא דנים והרי באמצע היום שותים גם יין א"כ איך דנים?! ע"כ שיכולים לדון אעפ"י שהם שותי יין.

**נחלקו האחרונים<sup>7</sup>:** האם בדין שבא לפניו כבר ופסקו ושוב בא ופסקו ללא מיתון ג"כ הוי גס רוח?

(1) **הבית מושב** [ב] סובר שאם בא לפניו דין ופסקו ולאחר מכן מגיע אותו סוג של דין לא צריך שוב להתיישב בו ולהיות מתון.

(2) **הפנים במשפט** [כאן] חולק וסובר שגם בדין שבא לפניו תחילה צריך להתיישב ולא לפסקו ללא מיתון אמנם לא נקרא גס רוח.

**כתב שו"ת משפטי עוזיאל** [כך ד' חו"מ סי' א' אות ב'] המשפט החקי הנשען על הכתוב בספר גרידא, וכן המשפט הבא מתוך שקול הדעת, איננו דורש מהשופט מתינות בדין והמלכה במי שגדול, כי מה תוסיף לו להשופט המתינות וההמלכה אחרי הכתב המפורש, ואחרי שקול דעתו? אולם השופט הישראלי המצווה לשפוט משפט צדק ולגלות את האמת הברורה, כדכתיב [דברים טז יח] **"ושפטו את העם משפט צדק"** הכרת האמת והצדק דורשת מחשבה עמוקה ועצה מרובה. רק מחיצה דקה, דקה מאוד כחוט השערה, מבדילה בין האמת והשקר ובין העוול והצדק. אין אדם יכול לומר על עצמו שהגיע למדת הצדק והכרת האמת על פי השקפתו הראשונה, כי רבים הם הצדדים הנוטים לכאן ולכאן שלברורם והכרעתם דרושה תשומת לב, הכרת האחריות והמלכה במי שגדול; והערה אחת יכולה לשנות את דעתו של האדם מהקצה אל הקצה, ולכן ביסוד המשפט הישראלי שהוא יסוד הצדק והאמת נקבעו שתי הלכות: א) הווי מתונים בדין, [נאבות פ"א מ"א]. חובת ברורו של המשפט בכל צדדי החיוב והפסור, האסור והמותר, מחייבת התיעצות נפשית מתונה ואובייקטיבית בכל צדדי הזכות והחובה כדי להגיע להכרעה צודקת ומוחלטת שאין אחריה ספק, זו היא מצוה ראשונה. ב) אחריה באה עוד מצוה שניה ואזהרה חמורה, והיא – המלכה [ס"ב לקמן]. זאת אומרת התיעצות והשגת הסכמת מי שגדול ומומחה ממנו, וכל הגס לבו בהוראה לדון על דעת עצמו, וכל מי שאינו נמלך ברבותיו, ומדמה מלתא למלתא בקלות ראש, לא רק שאינו יכול להקרא שופט צדק אלא שהוא נקרא – שוטה רשע וגס רוח, ורעה אחר רעה תבוא לתוקע עצמו לדבר הלכה בדיינא דאתא דינא לקמיה וגמר הלכה ומדמי מלתא למלתא ואית ליה רבא ולא אזיל משאיל.

❧ **צינוי המשפט** ❧

**כתב הר"ח** [שם] שצריך שיהיה ברור שני דברים, ברור העובדות וברור הדין. והוסיף **השו"ת ר"י מגא"ש**<sup>3</sup> [סי' קיד'] שצריך שיהיה ברור לו הדין עפ"י הפוסקים ולא עפ"י התלמוד.

**שבת קמו:** **סנהדרין ז:** נאמר [משלי ז' ד'] **"אמור לחכמה אחותי את"** אם ברור לך הדבר כאחותך שאסורה עליך תאמרה ואם לאו אל תאמרה, וכתבו המפרשים שבכוונה כתבה הגמ' **"כאחותך"** לומר לך שאף באיסור לא יחמיר עד שיהיה ברור לו הדבר<sup>4</sup>.

**כתב הברכ"י**<sup>5</sup> [ב] ודוקא אם לא עיין, אבל אם עיין ונראה לו להחמיר ה"ז הוראה ויכול להחמיר.

**אדם שלא מחמיץ את הדין אלא קופץ ופוסק מה דינו?**  
**פרקי אבות** [ד' ז'] – והגס לבו בהוראה וקופץ ופוסק את הדין קודם שיחקרנו הרי זה שוטה רשע וגס רוח [ר' יונה – שוטה על זה שהוא חכם בעיניו ואין לך שטות גדולה מזו].

**נחלקו הראשונים:** האם הוא נחשב גם רשע ממש או שיש לו עונש כרשעים?

(1) **הב"ח** [ב] סובר **שלהטור** [ב] הקופץ ופוסק את הדין אין לו דין רשע אלא דין שוטה על שלא ידע הדין בברור, וגס רוח על שלא נמלך ברבו ומחשיב א"ע לחכם [כל זה כשלא טעה בהוראה]. ואילו **להרמב"ם** יש לו גם דין רשע, ואולי אף **הרמב"ם** לא התכוון לקרותו רשע אלא שיש לו עונש כרשעים [כמבואר ביבמות קט: רעה אחר רעה תבוא לתוקע א"ע לדבר הלכה], אבל הוא עצמו לא רשע.

(2) **הפרישה** [ג] חולק וסובר **שלהרמב"ם** יש לו דין רשע גמור על זה שהוא מעוות את הדין.

**כתב הקצוה"ח** [סי' ה' סק"ב] אע"פ שהשו"ע נקט שצריך לישא וליתן בדין, מ"מ אם דן את הדין ללא מו"מ הדין כשר.

**הבית מושב**<sup>6</sup> [א] ו**הראש יוסף** [ג] סוברים שאע"פ שברור לו הדין כבקר והוא מחמיצו כדי שיהיה ברור לו כשמש מותר לעשות כן ואין בזה משום עינוי הדין.

**ביאר הסמ"ע** [ג] שוטה – שהוא סבור שהוא חכם, רשע – על שמעוות את הדין, גס רוח – שסובר שאין צריך לאיש כמוהו להיות מתון בדין.

**כתב האורים** [ב] מכאן לכאורה ראייה **לתוס'** [סנהדרין מב. ד"ה העוסקים] ששותי יין יכולים לדון כי הרי השאלה היא,

3. הובא בהלכה פסוקה ציון 18.

4. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ג'.

5. שם.

6. הובא בהלכה פסוקה ציון 16.

7. הובא בהלכה פסוקה 23.

(ד) אמנם אם ברור לו הדין ומלינו סתם, הרי הוא עובר על עינוי הדין [בית מושב כאן]. (ה) דין שבא לפני הדיין ופסקו כבר ושוב בא אותו סוג דין, הריהו יכול לפסקו לאלתר ללא עיון ולא נקרא גס רוח [בית מושב ב]. (ו) לפני שהדיין פוסק דין צריך שיהיו ברורים לו שני דברים כידור העובדות וכידור הדין [ר"ח], אמנם כידור הדין צריך להעשות עפ"י הפוסקים ולא עפ"י התלמוד [ר"י מגא"ש]. (ז) אע"פ שצריך לישא וליתן בדין מ"מ אם לא נז"נ דינו דין ולא בטל [קצוה"ח סי' ה' סק"ב].

להלכה [1]: הנושא – חובתו של דיין להיות מתון בדין: (א) מחובתו של דיין להיות מתון בדין ולשקול את כל צדדי המשפט כדי להוציאו לאמיתו, ואם לא משהה את הדין אלא קופץ ופוסק את הדין הריהו שוטה רשע וגס רוח [פרקי אבות א' א']. (ב) הדין הנ"ל נאמר לאו דוקא לדיינים הדנים דיני ממונות אלא אף למורי הוראות הדנים דיני אוסור והיתר [פיהמ"ש להרמב"ם ור' יונה]. (ג) הדיין צריך גם להחמיץ את הדין כדי להוציאו לאמיתו, וממילא צריך להלינו ולהשהותו [רש"י].

## סעיף ב

(א) כל מי שבא לידו דין ומדמהו לדין אחר שבא לידו כבר ופסקו, ויש עמו בעיר גדול ממנו בחכמה ואינו נמלך בו, הרי זה בכלל הרשעים שלכם גם בהוראה.

### ברורי משפט

שיש לו דין שוטה מ"מ דינו דין, וכן פסקו פנים במשפט [כאן] והברכ"י [ד].

(2) שאר המפרשים חולקים וסוברים שהכוונה שבאותו דין שבא לפניו הוא למד אותו היטב ופעם הבאה שבא לפניו דין דומה לא צריך להמלך ברבו, מה שא"כ אם בא לפניו דין שלא מאותו סוג דנים שהוא למד והסתפק והוא מדמהו לאותו דין שהוא למד, עליו נאמר תוקע א"ע לדבר הלכה.

(א) האם בכל פסק דין הדיין צריך לשאול את הגדול ממנו או לא?

איתא בגמ' יבמות קט: רעה אחר רעה תבוא לתוקע את עצמו לדבר הלכה, ז"א בא אליו דין שהוא לא יודע ושאל רב, ואח"כ בא אליו דין דומה ולא נמלך ברבו אלא מדמה מלתא למלתא על זה נאמר תוקע את עצמו לדבר הלכה [רש"י – תוקע הכוונה שסומך על מה שהוא יודע].

### נחלקו האחרונים בדעת הטור:

- (1) הקצוה"ח [י] בשם הטור סובר שאפילו בדין זה עצמו שנמלך ברבו אם בא לפניו פעם שנית צריך להמלך.
- (2) הב"ח [ג] בשם הטור חולק וסובר שדוקא "בכל דין ודין" שבא לפניו ולא "בכל פעם ופעם".

ר' ירוחם [ג"א ח"ב], חוקות הדיינים [ג] הובא בברכ"י [ד] והסמ"ע [ה] סוברים שאם בא לדיין איזה דין שהוא מסופק בו, אע"פ שבסופו של דבר דימה מלתא למלתא ונראה לו לפסוק את הדין, מ"מ היות ובתחלת העיון היה לו ספק בו [ומה שדימה מילתא למילתא בא לו אחרי ספיקות ובידורים] צריך לשאול חכם גדול ממנו, כי אולי הדמיון אינו עולה יפה, ואינו דומה דין שני לדין ראשון, וכתבו המהרש"ל<sup>9</sup> [יש"ש יבמות יג' יח'] והבית מושב [כאן] ומ"מ אם זה אותו דין ממש ולא צריך לדמות מלתא למלתא שלא צריך להמלך בחכם גדול ממנו, וה"ה אם זה דבר שמפורש בפוסקים לא צריך להמלך בחכם גדול ממנו.

### ציוני המשפט

8. נחלקו האחרונים : בדעת הרמב"ם האם כל שנמצא במדינה אע"פ שלא נמצא בעירו צריך להמלך עמו, או דוקא אם נמצא בעירו צריך להמלך עמו?

(1) הטוש"ע פסקו שדוקא אם החכם בעירו צריך להמלך עמו ולא כשהוא בעיר אחרת, וכתב הסמ"ע [סי' יא' ס"ק יב'] ומה שכתב הרמב"ם מדינה הכוונה באותה העיר דוקא ונקרא מדינה בלשון הרמב"ם וגם בלשון המשנה לפעמים.

(2) המהרש"ל [יבמות יג' ח'] חולק וסובר שמה שכתב הרמב"ם מדינה הכוונה אותה מדינה אף שעריהם של הדיינים שונות בכ"ז דיין צריך להמלך בגדול ממנו בחכמה.

9. הובא בהלכה פסוקה ציון 33.

**להלכה:** נושא – מהו דיין שתוקע א"ע לדבר הלכה: (א) דיין שתוקע א"ע לדבר הלכה, ז"א שבא לפניו דין שדן כבר ואח"כ בא לפניו עוד דין ומדמהו לדין הראשון ואינו נמלך ברבו הנמצא בעיר, ויש לו קללה של בעלי התלמוד <sup>[יבמות קט:]</sup> "רעה אחר רעה תבוא לתוקע א"ע לדבר הלכה", כי יכול להיות שאין דין הראשון דומה לדין השני [טור ג']. (ב) לא חייב לשאול דוקא רבו אלא יכול לשאול כל רב שגדול ממנו <sup>[רמב"ם סנהדרין כ' ח']</sup>. (ג) הדין הנ"ל שצריך לשאול רב גדול ממנו היינו דוקא אם הרב הנ"ל נמצא בעירו, מה שא"כ אם הרב נמצא בעיר אחרת ואע"פ שזה באותה מדינה לא חייב עפ"י הדין לשאול אותו ויכול לפסוק דין בלי להמלך ברב <sup>[טורש"ע כאן וסמ"ע סי' יא' ס"ק יב']</sup>. (ד) הקופץ ופוסק את הדין יש לו דין שוטה <sup>[כשלא טעה בהוראה]</sup> על זה שלא נמלך בגדול ממנו, ומ"מ אין לו דין רשע <sup>[ב"ח ג' בשם טור]</sup>. (ה) אם הגיע לדין דין שהיה מסופק בו ולאחר בירורים ודימוי מלתא למלתא הגיע למסקנה צריך לשאול רב גדול ממנו האם הדמיון נכון או מוטעה <sup>[ר' ירוחם ג"ח כ"ב]</sup>, אבל אם זה דין המופיע בפוסקים לא צריך להמלך ברבו אף אם היה לו ספק בתחילה <sup>[מהרש"ל ישי"ש יבמות יג' יח']</sup>. (ו) דין זה שצריך לשאול חכם גדול ממנו דוקא בדין שדן יחידי, אבל אם זה הרכב של ג' דיינים מתונים לא צריכים להמלך בגדול מהם אם הגיעו למסקנה משותפת <sup>[ברכ"י ד']</sup>. (ז) בזה"ל ששכחה גברה לא יורה חכם לפני שיעיין בספרים, בין בדיני ממונות ובין בדיני או"ה <sup>[אורים ג']</sup>, וחכמים גדולים לא היו פוסקים דין בעל פה אלא היו מקריאים את הדין מתוך הספר כדי להנצל מטעות בדין <sup>[שבו"י ח"ב סי' סד']</sup>, וכן ראוי לנהוג.

### סעיף ג

(א) כי רבים חללים הפילה (משלי ז, כו), זה תלמיד חכם שלא הגיע להוראה ומורה. ועצומים כל הרוגיה (משלי ז, כו), זה שהגיע להוראה ואינו מורה, והוא שיהיה הדור צריך לו, אבל אם ידע שיש שם ראוי להוראה, ומונע עצמו מההוראה, ה"ז משובח <sup>[רמב"ם סנהדרין כ' ח']</sup>. (ב) וכל המונע עצמו מן הדין, מונע ממנו איבה וגזל ושבוועת שוא.

### בדורי משפט

[רש"י ד"ה הפילה – מלשון נפל שלא מלאו ימיו אף זה שלא מלאו ימיו רבים הם חללים], "ועצומים כל הרוגיה" – זה ת"ח שהגיע להוראה ואינו מורה [רש"י – עצומים זה מלשון עוצם מלהורות הלכה].

**כתב הרמב"ם** [ת"ח ה' ד'] וכל תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה הרי זה רשע שוטה וגס הרוח, ועליו נאמר כי רבים חללים הפילה וגו', וכן חכם שהגיע להוראה ואינו מורה

**כתב הברכ"י** [ד' ד"ה ומסתברא] – הדין הנ"ל דוקא בדין יחיד שדן, אבל ב"ד של שלושה והם מתונים בדין אינם צריכים להמלך בתורת חיוב בשאר חכמי העיר, ויחיד שדן צריך להמלך בגדול ממנו בתורת חיוב ולא ממידת חסידות<sup>10</sup>.

**כתב האורים** [ג] וה"ה באיסור והיתר אני מעיין בכל דין ודין בספרים ומורה, כי אותיות מחכימות, ובפרט בזה"ל שהשכחה גברה, אא"כ זה דבר פשוט כביעתא בכוחתא, וכן פסקו פמ"ג [אור"ח סדר הנהגת השואל], ערוך השלחן [כ], השבו"י<sup>11</sup> [ח"ב סי' סד'], אורח משפט [ג] בשם מהר"ג חיון בשם המשנה למלך.

**כתב שו"ת משפטי עוזיאל** [כרך ד – חו"מ סי' א' אות ב'] שהלכה זאת נתקיימה ונשתמרה בידינו עד היום מפני אימת המשפט ובקשת האמת לאמתה, שהיא נטועה בלב כל הנגש להוראה ודין. סקירה אחת בספרותנו ההלכותית תעיד לנו עד כמה נשתמרה ההלכה הזאת ונתקיימה למעשה, ובכל ספרי התשובות דור דור תקופה ותקופה, נפגוש אותו החזיון של הרצת והרצאת שאלות ותשובות בכל הלכה משפטית שנתחדשה, או בכל שאלה מסובכת, אשר פתרונה דורש התעמקות הסברה והיקש דמיוני, או הכרעה בין סברות החולקים, לא רק לתלמיד חכם גדול שבעיר אלא גם לגדולי הדור בכל מקום שהם חונים. וכן שורת הדין מחייבת להיות מתון בדין, להמלך בכל מי שגדול, במשא ומתן הלכותי מצד הדמיון בנוי על יסודות התורה והמסורת בדבור או בכתב.

(א) **איתא** בגמ' סוטה כב. נחלקו אמוראים: מה הכוונה קטן שלא כלו לו חדשיו?

(1) בבבלי למדו שזה תלמיד שמבעט ברבותיו [רש"י – וע"י זה שמבעט ברבותיו ימיו מתקצרים כמבואר בחגיגה ה.].

(2) ר' אבא אמר זה תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה, והראיה מזה שאמר ר' אבהו בשם ר' הונא ורב הפסוק [משלי ז' כו] "כי רבים חללים הפילה ועצומים כל הרוגיה", "כי רבים חללים הפילה" – זה ת"ח שלא הגיע להוראה ומורה

### צינוני המשפט

10. אע"פ שבתחלה כתב הברכ"י שזהו מתורת חסידות כמבואר בגמ' סנהדרין ח: שר' הונא היה מכנס 10 ת"ח כדי שישתלש העונש בין כולם, ולכן צריך לשאול רב, ואם לא רוצה לשאול העונש יחול עליו, אמנם בסוף הסיק שחייב לשאול בדין ולא מתורת חסידות.
11. שבו"י – אסור לתלמיד להורות לפני רבו, והיום כיון שיש ספרים א"כ הם הרבנים וצריך לעיין בהם לפני שפוסק איזה דין.

**נחלקו הראשונים:** האם גיל ארבעים זה לחיי הת"ח או מאז שהתחיל ללמוד?

- (1) **הרש"י** [ד"ה ועד] ו**הר"ן** [שם] סוברים שמגיל ארבעים לחייו, הת"ח יכול להורות הלכה.
- (2) **התוס'** [ד"ה ועד] חולקים וסוברים מאז שהתחיל ללמוד עד שילמד ארבעים שנה ולא ארבעים שנה לחייו<sup>14</sup>.

**הרמ"א** להלכה [יור"ד סי' רמב סי' לא] פסק **כרש"י** שמספיק שיגיע לכלל שנים הכוונה בגיל ולא בשני לימוד.

**נחלקו הראשונים:** מה זה שווין?

- (1) **רש"י** [ד"ה בשווין] ו**הרמב"ם** [ת"ת ה' ד'] סוברים או שהוא שווה לגדול העיר בחכמה או שאין חכם כמוהו, שאז יכול להורות אף בפחות מגיל ארבעים<sup>15</sup>.
- (2) **תוס'** [ד"ה שווין] בשם ר"י חולקים וסוברים שיש לכאורה סתירה מהגמ' ברכות סג. שהנכנס לעיר ויש שם חכם אל יורה בפני הרב, ואילו כאן משמע שאעפ"י שהיה רב בעיר בכ"ז רבא היה יכול להורות הלכה בפניו אם הם שווים?

**(א) תוס'** מתרצים שיש לחלק, שאם יש גדול העיר שהוא גדול בהוראה והגיע לכלל שנים [40 שנות לימוד] אז א"א להורות הלכה בפניו, וזה מה שמבואר בברכות סג., מה שא"כ אם אין רב שהגיע לכלל שנים אלא רק חכם וגדול, שבמקרה כזה מישוהו אחר יכול להורות הלכה אעפ"י שלא הגיע לכלל שנים [40 שנות לימוד], וזה מה שמבואר כאן בסוטה **שרבא** הורה הלכה כי רב העיר לא הגיע לכלל שנים ואפשר היה להורות הלכה בפניו.

**(ב) ר"י** חולק וסובר שיש לחלק אחרת, שאם הרב שהגיע לעיר הוא רק אורת אעפ"י שהוא הגיע לכלל הוראה [וז"א לכלל שני לימוד] אל יורה וזה מה שמבואר בברכות סג., מה שא"כ אם הוא אורת קבוע והוא הגיע להוראה שיכול להורות הלכה אעפ"י שיש רב רשמי בעיר, וכן משמע **מרש"י**.

**(ג) ר"ח** סובר שאיירי על עסקן ציבורי, שאם יש עסקן אז אתה אל תקפון לשררה אעפ"י שהם שווים, ולא איירי על הוראה כלל, ולא שייך לגמ' שלנו.

### ❧ ציוני המשפט ❧

הרי זה מונע תורה ונותן מכשולות לפני העורים ועליו נאמר ועצומים כל הרוגיה, אלו התלמידים הקטנים שלא הרבו תורה כראוי והם מבקשים להתגדל בפני עמי הארץ ובין אנשי עירם וקופצין ויושבין בראש לדין ולהורות בישראל, הם המרבים המחלוקת והם המחריבים את העולם והמכבין נרה של תורה והמחבלים כרם ה' צבאות, עליהם אמר **שלמה** בחכמתו אחזו לנו שועלים שועלים קטנים מחבלים כרמים.

**כתב מהרשד"ם**<sup>12</sup> [חור"מ סי' א'] מי שלא הגיע להוראה בידיעת התורה עליו נאמר [משלי ז' כו'] **"כי רבים חללים הפילה"**, ואין חילוק בין אם יש גדול ממנו בעיר או לא, כי כיון שלא יודע דין על בוריו איך יורה?!

**נחלקו האחרונים:** האם בדיני ממונות הקהל יכולים לקבל ע"ע דיין שידונם אע"פ שלא הגיע להוראה?

- (1) **הרדב"ז** [סי' ב' אלפים קמז] סובר שאם הקהל קיבלו ע"ע דיין מסויים לא גרע מנאמן עלי אבא המבואר בסנהדרין כד. שמועיל, אע"פ שיש דיין יותר גדול ממנו.
- (2) **מהרשד"ם** [חור"מ סי' א'], **המבי"ט** [ח"א סי' רפ'] ו**הבני שמואל** [כאן] חולקים וסוברים שלא שייכת קבלה במי שלא יודע לדון ולא בקי בדינים כשיש אחר שידוע לדון דין תורה, ומה שהמשנה בסנהדרין כד. כתבה נאמן עלי אבא וכו' איירי על קרוב או פסול אבל לא על דיין שאינו יודע לדון.

**ביאר הלכה פסוקה** [ציון 51] – המחלוקת הנ"ל בדיני ממונות היות והאדם יכול לעשות בשל עצמו מה שהוא רוצה, ולכן אם הציבור מקבלים ע"ע דיין שלא יודע לדון כ"כ דין, קבלתם מועילה, אמנם לענין או"ה לכו"ע לא מהני קבלת הקהל.

**הגר"א**<sup>13</sup> [מעשה רב החדש, הנהגות הגר"א אות כז'] **"לא תרצח"** כתוב פעמים בתורה, פעם אחת [שמות כ' יב] פרשת יתרון בנקוד **"פתח"** ופעם אחת [דברים ה' טו] פרשת ואתחנן בנקוד **"קמץ"**, א"כ **"רבים חללים הפילה"** – זה לא תרצח הכתוב ב"פתח" בגלל שפתח את פיו הוא הפיל חללים, **"ועצומים כל הרוגיה"** – זה ת"ח שהגיע להוראה ואינו מורה, ז"א לא תרצח **"בקמץ"** בגלל שקמץ את פיו איפה שהיה צריך לפתוח הפיל חללים.

**סוטה כב.:** מאיזה גיל ת"ח יכול להורות? מגיל ארבעים, הא הרי רבא חי בסך הכל ארבעים שנה והורה הלכה לפני גיל ארבעים? איירי בשווין.

12. הובא בהלכה פסוקה ציון 46.

13. הובא בהגהות והערות הוצאת שירת דבורה אות ו'.

14. וקשה הרי הגמ' מקשה מרבא והרי איירי על ארבעים שנה לחייו ולא ללימודו, אז מה כוונת התוס' שאומר ארבעים שנה ללימודו?! אלא כוונת התוס' שאם יש מישוהו שהוא למד ארבעים שנה והוא גדול בחכמה הוא זה שמורה הלכה, ואם אין אז אף מי שפחות ממנו בחכמה גם יכול להורות הלכה, כרבא במקומו.

15. **נחלקו האחרונים בדעת הרש"י:** האם דיין פחות מגיל ארבעים ששווה לדיין שיותר מגיל ארבעים יכול להורות הלכה או לא?

(1) **הש"ך** [יור"ד סי' רמב' ס"ק נא'] סובר **שלוש"י** אף אם הרב המקומי הוא שווה לו בחכמה אולם יותר זקן ממנו אסור לו להורות הלכה בפניו.

(2) **הברכ"י** [ה] חולק וסובר **שמרש"י** להדיא משמע שאם הוא שווה לרב המקומי הוא יכול להורות הלכה בעיר אע"פ שהרב המקומי

לענין הלכה יש מחלוקת:

(1) הרמ"א [יור"ד סי' רמב' סי' לא'] פוסק כרש"י.

(2) הש"ך [שם סק"ג] חולק וסובר שיש להחמיר כתוס', שאם יש שם רב שהוא הגיע לשני הוראה אז אותו רב שלא הגיע לשני הוראה לא יכול להורות הלכה בפניו, אבל אם אין שם אף אחד שיורה אלא רק אותו חכם שלא הגיע לכלל שני הוראה אלא רק להוראה, אז הוא זה שיורה, וכן משמע מהרי"ף [סוטה שם], הרא"ש [שם] והאגודה [שם].

כתבו השבו"י [ח"א סי' קמ', הובא בפת"ש יור"ד סי' רמב ס"ק טז'], המבי"ט [ח"א סי' רפ'] והרדב"ז [סי' ב' אלפים קמז] בשם העיטור [אות ב' בירורין] שכל זה דוקא לענין איסור והיתר, מה שא"כ לענין ממונות שיכול להצטרף להרכב של ג' דיינים<sup>16</sup> או להורות בדיני או"ה באקראי ולא באופן קבוע אעפ"י שלא הגיע לגיל ארבעים, ובלבד שלא ידון יחידי, אא"כ הגיע לגיל ארבעים, ואם אין מי שידון בעיר, אז הדיין יכול להתמנות אע"פ שלא הגיע לגיל ארבעים<sup>17</sup>.

נחלקו האחרונים<sup>18</sup>: האם יש לחלק בין זמן הש"ס שלא היו מצויים ספרים אלא כל התורה היתה בעל פה לזה"ז שכל הספרות התורנית כתובה?

(1) מהרשד"ם [חור"מ סי' א'] לחם משנה [ת"ת ה' ד'] רדב"ז [סי' ב' אלפים קמז] סוברים שמוזה שהרמב"ם לא הזכיר שהדיין צריך להיות בן ארבעים כדי להורות, ז"א שדוקא בזמן הש"ס שכל דיין היה דן מעצמו ללא ספרים היה צריך להגביל את ההגבלה הנ"ל, מה שא"כ בזה"ז שספרי הלכות מצויים הדיין לא צריך להגיע לגיל ארבעים כדי להורות.

(2) בני שמואל [נאן] חולק וסובר שאין לחלק בין זמן הש"ס לזה"ז, אלא בכל אופן אף הדין דיני ממונות או מורה הוראות באו"ה צריך להיות בן ארבעים כמבואר ברמ"א [יור"ד סי' רמב' סי' לא'].

להלכה [1]: בזה"ז אין לתלמיד חכם שהגיע להוראה להמנע מלקבל ע"ע משרת הרבנות, היות ורבו הקופצים למשרת רבנות והם אינם ראויים להורות ולדון,

ולכן מי שהגיע להוראה לא ימנע א"ע מרבנות [כס"מ ת"ת ה' ד'].

### (ב) דיין המונע א"ע מן הדין

פרקי אבות [ד' ד'] – ר' ישמעאל אומר וכל החושך עצמו מן הדין פורק ממנו איבה וגזל ושבועת שוא.

הב"י [ה] בשם הרמב"ם [סנהדרין כ' ח'] מבאר שהמשנה איירי על מקום שיש שם מי שיורה, ולכן אם חושך את עצמו אז מונע ממנו איבה וכו', מה שא"כ אם אין אף אחד שיורה שאז חייב לקבל ע"ע הוראה. הב"ח [נ] סובר שאעפ"י שאין שם אף אחד בכל זאת לא יקפוץ להוראה עד שהעם והזקנים יכבדו עליו שאז אין חשש לאיבה, מה שא"כ בממהר וקופץ להוראה שיש איבה כלפיו.

נחלקו האחרונים<sup>19</sup>: עד מתי דיין שהגיע להוראה יכול לחשוך א"ע מן הדין?

(1) הכס"מ [ת"ת ה' ד'] בשם הרמב"ם סובר שדוקא אם הגיע לגיל ארבעים ואינו מורה עובר על איסור ועצומים כל הרוגיה, והרמב"ם לא הזכיר דין זה כיון שבזה"ז רבו הקופצים להורות קודם שהגיעו להוראה לכן דיין שהגיע להוראה אינו רשאי לעכב א"ע כלל כדי שלא יקדימו מי שאינו ראוי להוראה, וכן פסק שו"ת תורת חיים [מהרש"ח ח"ג סי' צג' ד"ה עוד נראה].

(2) המבי"ט [סי' רפ'] חולק וסובר שהרמב"ם לא הזכיר דין זה שהדיין ימנע א"ע מהוראה ולכן אין לו לחשוך א"ע מן הדין כלל.

רש"י [אבות שם ד' ד'], המאירי [אבות שם], הרשב"ץ [מגן אבות ד' ד'] והסמ"ע [ט] פשו – ש"כל המונע א"ע מן הדין" הכוונה שעושה פשרות אעפ"י שהדור צריך לו שיפסוק כפי הדין, מ"מ עדיף שיעשה פשרה אם אפשר.

להלכה [2]: תמיד עדיף להציע פשרה לבע"ד, כי ע"י הפשרה הדיין מונע מעצמו איבה וגזל ושבועת שוא [רש"י אבות וסמ"ע ט'].

### ❦ ציוני המשפט

יותר זקן ממנו, וכן משמע מהרמב"ם [סנהדרין כ' ח'] והרדב"ז [סנהדרין כ' ח'].  
16. נחלקו האחרונים: מה הטעם שבממונות מקילים יותר מאשר באו"ה?

(1) השבו"י [שם] מבאר שהטעם שמקילים בממונות יותר מאשר באו"ה הוא כיון שבדיני ממונות הדיין לא דן לבדו אלא מצטרף להרכב של ג', מה שא"כ בדיני או"ה שהרב דן ופוסק לבדו, לכן יש להחמיר שלא יורה עד שיגיע לגיל ארבעים.

(2) הרדב"ז [שם] חולק וסובר שהטעם הוא בגלל שדיני ממונות אפשר להחזיר, מה שא"כ דיני או"ה שא"א להחזיר, לכן אין להקל עד שיגיע לגיל ארבעים.

17. אמנם נחלקו המבי"ט עם השבו"י האם אחד שלא הגיע לארבעים שנה שיכול להצטרף עם אחרים, דוקא אם הם הגיעו לגיל ארבעים או לא משנה?

(1) המבי"ט [שם] סובר שהדיין שלא הגיע לגיל ארבעים יכול להצטרף לשני דיינים אחרים שהגיעו לגיל ארבעים, אבל אם הצטרף לדיינים שפחות מגיל ארבעים לא מועיל.

(2) השבו"י [שם] חולק וסובר שכל שהצטרף עם שני דיינים אחרים אע"פ שכל ג' הדיינים פחות מגיל ארבעים לית לן בה.  
18. הובא בהלכה פסוקה ציון 58.

19. שם ציון 59.

## סעיף ד

(א) יהיה בעיני הדיין דין של פרוטה כדין של מאה [סנהדרין ח. רמז"ס סנהדרין כ' י'].

## ברורי משפט

## (א) דין פרוטה כדין מאה

**שואל הב"ח** [ז] לכאורה זה פשוט, הרי למדנו את הדין הנ"ל מגמ' סנהדרין ח. "כקטן כגדול תשמעון" ומסיקה הגמ' שהנפ"מ לענין להקדים דין שלא מקדימים, א"כ למה הרמב"ם [סנהדרין כ' ח'] והטור [ז] כתבו את הדין הזה? אלא כמה הדיוטות טועים לומר שמותר להקדים הדין של מנה לדין של פרוטה, וכל האיסור היה דוקא במומחים, אבל לאחר התקנה "שלא תנעול דלת בפני לווים" כבר אין את האזהרה הנ"ל, קמ"ל שאף בהדיוט הדין כן ואסור להקדים הדין של מנה ולדחות את הדין של פרוטה.

בסנהדרין לח. דורשת שמי שבא ראשון צריך להקדימו ולדון בדינו ראשון.

(2) הלבוש [ס' ד'] חולק וסובר שמהפסוק של "כקטן כגדול תשמעון" לומדים את הדין הזה של דין פרוטה כדין מאה, והדין של הקדמה שלא מקדימים אדם שהוא עשיר חשוב או נגיד לומדים מהפסוק [דברים א' טז'] "בין איש בין אחיו ובין גירו".

**הט"ז** [כאן] בשם הטור – ראוי למנוע א"ע מלדון דין אף בדין של פרוטה כמו בדין של מאה מנה.

**כתב הרדב"ז**<sup>20</sup> [סנהדרין כ' י'] אמנם אם הדין של פרוטה צריך עיון ומיתון, ואילו הדין של מאה פשוט הוא מאד, מותר להפסיק ולפסוק את הדין של מאה ואח"כ לחזור ולדון את דין של פרוטה ואין כאן איסור.

**נחלקו האחרונים:** מניין לומדים את הדין הזה?

(1) **הסמ"ע** [ז] סובר שלדין פרוטה כדין מאה לא צריך מקור, ומה שכתוב [דברים א' יז'] "כקטן כגדול תשמעון" הגמ' נחלקו האחרונים: מניין לומדים את הדין הזה?

**להלכה:** נושא – דין פרוטה כדין מאה: (א) יהיה בעיני הדיין דין של פרוטה כדין של מאה [סנהדרין ח. שו"ע], ואין לחלק בין דייני הדיוטות לדייני מומחים ולעולם הדיינים לא יכולים להקדים דין לדין שבא לפני כן [ב"ח ד']. (ב) יש כמה מקרים שהם יוצאי דופן שמקדימים אותם, כגון אם הדין של פרוטה צריך עיון ומיתון ואילו דין של מנה הוא פשוט וברור יכול הדיין להקדים את הדין הפשוט של מנה [רדב"ז סנהדרין כ' י'], (ג) לעולם ימנע האדם א"ע מלדון דין אף אם זה דין של פרוטה [ט"ז כאן].