

## בעניין כוחו של רוב

הת' נחום יורקוביץ

א.

גמ' סנהדרין דף ג, ב: "שלשה (דיינים) מנלן דת"ר ונקרב בעה"ב אל האלקים הרי כאן אחד, עד האלקים יבא דבר שניהם הרי כאן שניים, אשר ירשיעון אלקים הרי כאן שלשה דברי רבי יאשיה. רבי יונתן אומר ראשון תחילה נאמר ואין דורשין תחילות אלא עד האלקים וגו' ואין ב"ד שקול מוסיפין עליהן עוד אחד, הרי כאן שלשה".

ובהמשך מקשה הגמ' על ר' יאשיה (שממנו משמע שלא בעינן ב"ד נוטה) מהפסוק "לנטות אחרי רבים להטות" - שממנו לומדים שצריך שיהיה ב"ד נוטה, ולמסקנא מתרצת הגמ' שפסוק זה בא ללמד על דיני נפשות דבעינן ב"ד נוטה (כדי שיתקיים בו הטייתך לטובה ע"פ עד אחד - רש"י).

א"כ - שואלת הגמ' - הברייתא "שניים אומרים זכאי ואחד אומר חייב שניים אומרים חייב ואחד אומר זכאי" (שממנה משמע שאולינן בתר רוב), לא מתאימה עם שיטת ר' יאשיה - דלשיטתו צריך ששלשת הדיינים יהיו בדעה שווה, ואין כלל ענין של רוב. ומסבירה הגמ' שר' יאשיה לומד ק"ו מדיני נפשות, ו"מה דיני נפשות דחמירי אמר רחמנא זיל בתר רובא דיני ממנות לא כ"ש".

ובתוס' ד"ה "דיני ממונות" הקשו: "דלשמואל שאמר אין הולכים בממון אחר הרוב, אמאי לא נלמד בק"ו מדיני נפשות כדאמר הכא". ומתרצים למסקנא, שרובא לרדיא זביני - שזהו הרוב עליו דיבר שמואל - לא נחשב כשאר רובא (כמו בנדו"ד וכן רוב נשים ל-ט' ילדן).

והנה, בהסבר ההבדל בין 'רובא לרדיא' לשאר רובא, כותב השב שמעתתא שיש שני סוגי רוב: רוב של מקרה, היינו רוב שתלוי בדעת וברצון בני אדם. ורוב של טבע, דהיינו רוב מוכרח מצד טבע העולם.

ולפ"ז: ברוב דעות אצל דיינים, שזהו רוב מוכרח מצד דעתם - וכמו רוב נשים יולדות ל"ט חודשים, שלא שייך שינוי בזה, דכך מוכרח מצד טבע העולם - הנה בכגון דא אמרינן שהולכים אחר הרוב, אבל במקרה של רובא לרדיא (שמיעוט אנשים קונים שור לשחיטה ורוב אנשים קונים לחרישה) לא אזלינן בתר רובא, כי עדיין אפשר לומר שהקונה הוא מהמיעוט, דכל אדם נחשב ליחיד בפ"ע בנוגע לדעתו, וברוב כזה שמבוסס על דעת בנ"א לא אמרינן שהולכים אחר הרוב.

## ב.

1224567

והנה בעניין זה - שברוב של מקרה לא אזלינן בתר רובא - יש לחקור ובב' אופנים: (א) הרוב אינו קיים כלל, דברוב מקרה אין מציאות של רוב ומיעוט. (ב) גם ברוב מקרה יש מציאות רוב, אלא שאין לרוב זה הכח להפקיע ממון על פיו.

וי"ל שמתוך דברי הש"ש מוכח שס"ל שהרוב אכן קיים, אבל אין בכחו להוציא ממון. דהנה הקשה מה ההבדל בין חזקת ממון לחזקת גופו, שברוב נשים לט' ילדן (שמדבר בעניין בן סורר ומורה) אזלינן בתר רובא גם נגד חזקת הגוף של הבן סורר ומורה, ולאידך ברובא לרדיא זביני - לא מוציאים ממון על פי הרוב משום החזקת ממון. ומשאלה זו מוכח שלפ"ד הרוב אכן ישנו, רק שאינו מספיק חזק להוציא ממון, ולכן מקשה מה ההבדל בין חזקת ממון לחזקת הגוף.

אבל אם נאמר דהיכא שלא הולכים אחר הרוב, אין כלל מציאות של רוב (שבפשטות הדברים צריך אכן לומר כך, כיון דאם הסיבה היא מצד זה שרוב לא יכול להוציא ממון - מה ההבדל בין אם זה רוב מקרה או רוב דטבע - בשניהם אא"ל להוציא, ומה הסברא לחלק ביניהם, דהחילוק צ"ל בין רוב שאפשר להוציא ממון, לבין רוב שא"א) לא מובן מהי קושיית הש"ש, דההבדל בין חזקת ממון לחזקת הגוף ברור הוא: ברוב נשים לט' ילדן, זהו רוב שמוכרח בטבע בנ"א ולפיכך אזלינן בתר הרוב (ולא משום שזהו חזקת הגוף), וברוב שתלוי בדעת בנ"א, אין מציאות של רוב ולכן א"א להוציא ממון.

רק שלפי יסוד זה צלה"ב מ"ש הטור בסימן רל"ב. דשם מביא בשם הרמ"ה, דדוקא כאשר שילם הקונה את הכסף למוכר, הנה דוקא אז אמרינן שלא אזלינן בתר רוב ולא מוציאים את הכסף מהמוכר, אבל כאשר הכסף לא הגיע למוכר, לא צריך לשלם לו ומחזיר לו את השור. דלכאורה מהי הסברא לחלק בין אם הקונה

שילם או לא, הרי לפי דברי השב שמעתתא לעיל מובן שהשאלה כאן היא - האם אזלינן בתר רובא ברוב שהוא מקרה או לא, ומה מקום יש לחלק בין כאשר צריך להוציא מהמוכר ובין מקרה שלא צריך.

ג.

לכן נראה לומר, ובהקדים:

דהנה ידועה חקירת הרגצ'ובי באופן הביטול של המיעוט לרוב: א. שהמיעוט אינו מתבטל לרוב ונשאר ככוח מנגד לרוב, ואעפ"כ פסקין כהרוב, דכך אמרה תורה שאזלינן בתר רובא. ב. שהמיעוט מסכים עם הרוב. דזה שהדין נפסק כפי הרוב, אין הפירוש שהמיעוט עדיין קיים נגד הרוב, אלא שהמיעוט מקבל את דעת הרוב, כיון שמתבטל אליו.

ויש לומר שחקירה זו גופא תלויה בשאלה נוספת: כשהולכים בתר רוב האם פ"י הדבר שהרוב יוצר מציאות חדשה, או אולי י"ל, דאין בכוח הרוב ליצור מציאות חדשה שעד עכשיו לא היתה.

דאי אמרינן שיש בכוח הרוב ליצור מציאות חדשה, אפ"ל כצד הב' בחקירה הנ"ל שהרוב פועל שהמיעוט יתבטל ויכלל ברוב, משא"כ אי אמרינן שאין בכח הרוב ליצור מציאות חדשה צ"ל כצד הא', שהמיעוט נשאר כגוף בפ"ע מנגד להרוב, ואין בכח הרוב לבטל את דעת המיעוט<sup>1</sup>.

ועפ"ז תובן מחלוקת ר' יאשיה ור' יונתן: דהנה זה ודאי דג' פעמים אלקים נאמרו בפרשה, ומאידך נאמר גם הפסוק "לנטות", רק דלדעת ר' יונתן אין דורשין תחילות ויש רק ב' פעמים אלקים, וילפינן הדין השלישי מהפסוק "לנטות", דבעינן ב"ד נוטה. וי"ל - דר' יונתן ס"ל דאין כח לרוב ליצור מציאות חדשה ולהפוך דעת

צודק, ולפיכך מוכרחים לומר שזה שהולכים אחר רוב זה מצד גזירת הכתוב, שהתורה נתנה לרוב כוח, אבל לא לחדש מציאות דבר. משא"כ אם נאמר שרוב יכול לחדש דבר, אפשר לומר שזהו מצד סברא שהולכים בתר רוב, ולכן לא משנה אם מחדש או לא, אך אולי אפשר לומר ג"כ שזה מצד גזירת הכתוב, רק שהתורה נתנה כוח לרוב גם לחדש.

1. ולהעיר, דזה גופא אפשר לתלות בחקירה, האם הא דאזלינן בתר הרוב זה מצד סברא - שכנראה הצדק עם הרוב, או שמא זהו דין תורה - שהתורה אמרה שנלך אחר הרוב. דאם נאמר שהרוב לא יכול לחדש דבר, אם כן, צריך לומר שרוב זהו גזירת הכתוב, דהרי אם הי' זה סברא שהרוב צודק - מאי שנא אם הרוב עושה פעולה מחודשת או לא. הרי תמיד הסברא היא שהרוב

המיעוט שתהיה כפי הרוב, ולפיכך מספיק רק ב' פעמים אלקים והפסוק לנטות כדי לחייב שיהיו ג' דיינים. משא"כ לר' יאשיה דיליף משלושת הפעמים אלקים דכתיבי בפרשה, י"ל דס"ל שהמיעוט מתבטל לרוב (דיש בכח הרוב ליצור מציאות חדשה), ולכן מוכרחים ללמוד מג' הפעמים אלקים ולא מהפסוק "לנטות".

ועפ"ז נוכל גם לבאר את דברי תוס' שאומר שרובא לרדיא לא חשיב כהנך רובא: דהנה הגמ' בב"מ (דף ו, ב) מביאה המשנה "קפץ אחד מן המנויים לתוכן (היה מעשר טלאים והתחיל למנות כשהיו יוצאים בפתח הדיר, ועד שלא הגיע לעשרה קפץ אחד מן המנויים לתוך הדיר ואינו מכירו. רש"י) כולן פטורים". והקשו ע"ז בתוס', הרי אותו טלה שקפץ הוא מיעוט ביחס לכל הקבוצה שלא נמנתה עדיין, ומדוע שלא נאמר שאותו אחד יתבטל ברוב ונצטרך למנותו ביחד עם כל הקבוצה. ר' חיים מבריסק (ליקוטי הגר"ח סי' ס"ח) מתרץ קושיית התוס', וז"ל: "והנ"ל (והנראה לי) בהיכא אמרינן דליבטל ברובא רק במקום שצריכין להפוך הדינים שהיו עליהם ובהתבטלותם חלו עליהם הפקעת הדינים שהיו עליהם מכבר, דהיינו לפוטרים מהדינים הקודמים, בהאי אמרינן ביטול ברוב, אבל לחייבם בדינים היינו לכללם ולומר שעתה בהתבטלותם חלו עליהם דינים חדשים מחמת הרוב זאת לא מצאנו בשם מקום". עכ"ל.

א"כ חזינן מפורש, שר' חיים ס"ל שמשמעות הענין דאזלינן בתר הרוב, היא לא לשם יצירת דינים חדשים (וכנ"ל דאין בכוח הרוב ליצור מציאות חדשה), אלא רק שהמיעוט מתבטל אל הרוב וממילא חל דין הרוב גם על המיעוט.

ובמקום אחר (ב"ק כז, ב) כתב ר' חיים, שיש בדיינים גם את הדין של הליכה אחר הרוב, וגם את הדין של רובו ככולו. דהיינו - הא דאזלינן בתר רוב דעות הדיינים הוא מכח הדין של הליכה אחר הרוב, והא דפסקינן בפועל הדין כמותם, הוא מכח הדין דרובו ככולו. ומכאן שוב רואים שאין לרוב הכח ליצור מציאות חדשה - פסק חדש. דאם אכן היה בכוחו לעשות כן, לא היה ר' חיים נזקק לדין של רובו ככולו כדי לפסוק הדין בפועל, דעצם העובדה שיש כאן רוב דיינים שפוסק באופן מסויים, זה גופא מכריח גם לפסוק כך הדין בפועל. אלא נראה שאין לרוב הכח להכריע הפסק בפועל (דעדיין ישנה דעת המיעוט שמנגדת להרוב) ורק מצד רובו ככולו אפשר להחיל דין חדש.

וע"פ יסוד זה של הגר"ח יובן ההבדל בין רוב בדיינים לבין רובא זכיני לרדיא: דברוב דיינים הכח ליצור פסק דין בפועל הוא מכח הדין רובו ככולו, ולא מצד עצם דין רוב, דרוב עצמו אינו מספיק ליצור חיובים ודינים חדשים כנ"ל, משא"כ ברובא זכיני לרדיא, הנה כאן הדיון הוא (לא האם המיעוט נשאר כגוף בפ"ע או שמתבטל ברוב, כ"א) על דין שכבר קיים, וכל השאלה היא האם חל עליו אותו חיוב או שלא, ובכגון דא שפיר אזלינן בתר רוב.

#### ד.

ועפ"ז יבואר מה שהקשנו לעיל על דברי הטור - מאי נפק"מ אם שילם הקונה למוכר אם לאו, הרי בין כה וכה אין כלל מציאות של רוב. דמאחר שכל פעולת הרוב היא רק בנוגע לדינים קיימים ולא ביצירת חדשים, הנה דווקא כאשר הקונה עדיין לא שילם למוכר אמרינן דאזלינן בתר רובא, דאז לא מפקיעים מיד המוכר מידי, רק הכל נשאר על כנו. משא"כ כאשר כבר שילם הקונה, הנה כאן לא סמכינן על הרוב להפקיע הממון מיד המוכר, ולשנות מדין קיים.

ועפ"ז גם תתורץ קושיית השב שמעתתא לעיל, שהקשה מה ההבדל בין רוב נשים לט' ילדן דאזלינן בתר רובא, למרות שיש חזקת הגוף שמנגדת להרוב, וברובא זכיני לרדיא לא אזלינן בתר רוב מפני החזקת ממון. ולפי דברינו לעיל מובן, דברובא לרדיא הספק אינו (רק) האם אותו אדם הוא חלק מהרוב או מהמיעוט, אלא הספק הוא גם בעצם ההלכה, האם אותו אדם קנה מיקח טעות והמוכר צריך להחזיר כספו או שלא, ובמקרה זה לא אזלינן בתר הרוב [במקרה ומתחדש הדין, כמ"ש הטור]. משא"כ לגבי הרוב ד"נשים לט' ילדן", הנה כאן הספק הוא לגבי אשה זו - האם שייכת לרוב או למיעוט, ופסק הדין (ההשלכה המעשית מכך שאזלינן בתר רוב) הוא מצד זה ש"רובו ככולו"<sup>2</sup>.

בדעת הדיינים, והפסק דין בפועל, וא"כ, אפשר להסביר כך גם ברוב נשים ובכל רוב, דכיון שישנו עצם הספק האם הוא מהמיעוט או מהרוב, ולאח"כ יש את פסק הדין בפועל, מפני זה אפשר לומר שיש את הדין דרובו ככולו בכל פס"ד. ומ"מ אין הכרח לומר כן ואפ"ל כדלקמן.

2. ואע"פ ששיטת ר' חיים היא שרק בדיינים יש את הענין של רובו ככולו, משא"כ אי אזלינן רק בתר הרוב אין כאן פסק דין וא"כ מנא לן שגם ברוב נשים לט' ילדן יש את הענין של רובו ככולו. אבל יש לומר, דזה שר' חיים נזקק לדין דרובו ככולו הוא מפני שחילק את הדין לשתיים:

אך בענין זה גופא צריך ביאור:

מדוע בנוגע לרובא לרדיא זביני אמרינן שהספק הוא הלכתי - אם חייב או פטור, ולא בנוגע לשייכותו לרוב או למיעוט, משא"כ ברוב דיינים וכן ברוב נשים לט' ילדן, אמרינן שהספק הוא קדום יותר - האם הנידון גופא מהמיעוט או מהרוב.

ובכדי להבין זאת, אתינן לדברי השב שמעתתא שמחלק בין רוב בטבע (רוב מצד טבע העולם), לבין רוב מקרה - רוב שתלוי בדעת וברצון בנ"א.

דהנה כבר הוסבר לעיל שרוב דעות אצל ב"ד נחשב כרוב בטבע, דכך מוכרח מצד דעתם, ואין זה דומה לרוב בנ"א לרדיא זביני, דשם עצם הרוב תלוי בדעות ורצונות האנשים.

ולפיכך ברוב דעות, הנה, הספק שמונח לפנינו הוא, דעת מי תכריע דעת הרוב או המיעוט, ובכגון דא אמרה תורה דאזלינן בתר רוב. ומ"מ מובן דאין הספק על ההשלכות בפועל מהפס"ד, אלא רק על הרוב והמיעוט גופא דעת מי תכריע. (אבל בנוגע לפס"ד בפועל לא סמכין על הרוב, אלא על הכלל דרובו ככולו, כהגר"ח לעיל).

וכן הוא גם במקרה דרוב נשים ל-ט' ילדן - דהתם נמי מיירי ברוב בטבע - דשם ג"כ מסתפקין בזה גופא, אם היא שייכת למיעוט או לרוב, ולאחרי שפסקה תורה כהרוב (וחל עליה דין רוב), הנה אפשר גם לחייב מטעם רובו ככולו.

אמנם, ברובא לרדיא זביני, כיון שספק זה תלוי בדעות בנ"א, הנה כאן אא"ל שהספק הוא על הרוב והמיעוט דעת מי תכריע, דהרי אפ"ל שאדם זה שייך להמיעוט שקונה לשחיטה (דהרי אפילו באדם אחד גופא, פעמים שקונה לשחיטה ופעמים שקונה לרדיא) ולכן צ"ל שהספק הוא האם המוכר חייב או פטור, ובזה גופא לא אזלינן בתר רוב ע"מ לחייב (כנ"ל).

בדא"פ אולי יש לומר הסבר נוסף מדוע אם הספק הוא בעצם (אם הוא מהמיעוט או מהרוב), רק אז אמרינן שרוב לא יכול לחדש דבר, אבל לענין מה שמשתלשל מזה (דהיינו החיוב או הפטור בפועל) אמרינן שיש בכח הרוב לחדש, וכמו בדיינים ורוב נשים. וההסבר הוא: דמכיון שאנו מסתכלים על עצם הספק ולא על מה שמסתעף ממנו (הפס"ד בפועל), לכן אפי' אם יסתעף מהרוב דין חיובי חדש, זה

לא ימנע אותנו מלילך בתר רוב, כי אנחנו מסתכלים על עצם הדין של רוב שאינו יכול לחדש.

וזהו ע"ד מה שהסברנו לעיל במחלוקת ר' יאשי' ור' יהונתן, שמחלוקתם היא לא באם הרוב יכול לכופ את דעת המיעוט, אלא אם בכלל יש כוח לרוב לפעול דין חיובי חדש, שלדעת ר' יהונתן לא יכול לחדש ולדעת ר' יאשיה יכול לחדש, והסברנו כשיטת ר' יהונתן.

## ה.

ולהוסיף, דע"פ כהנ"ל אפשר להסביר - בדרך אפשר עכ"פ - חקירה נוספת בדין רוב:

דהנה הא דאזלינן בתר רוב, אפ"ל דהוא מצד סברא - שמסתמא הנדון שייך להרוב, או אולי אפ"ל שאין זו סברא אלא מצד דין תורה - דהתורה אומרת ליזיל בתר רובא.

וע"פ דברינו לעיל דאין בכח הרוב ליצור דין חדש, צ"ל דהליכה אחר הרוב היא מכח דין תורה. דאי משום סברא, אין מקום לחלק בין כשהרוב בא לומר דין מחודש ובין כשבא לחזק דין שכבר קיים. ואי חזינן (כדאמרן לעיל) שהכח דרוב הוא דווקא בדין קיים ולא בדין מחודש, מכאן ראייה שרוב ענינו דין תורה, רק שהתורה נתנה כח לרוב להכריע את הדין, אך לא לחדש דינים.

וכמו"כ מובן גם בנוגע לרובא לרדיא זביני, ובשאר רוב דתלוי בדעת בנ"א:

דלמרות שענין הרוב הוא דין תורה, ולכאורה גם ברוב לרדיא וכיו"ב היינו צריכים ללכת אחר הרוב (ולא כפי שהסברנו לעיל שרק לענין הפס"ד בפועל אזלינן בתר רוב), מ"מ צ"ל שהתורה אמרה ליזיל בתר רובא דווקא במקרה שאפשר להכריע ע"י הרוב, דכשהמיעוט אומר כך והרוב אומר כך באה התורה ופוסקת להכריע ע"פ דעת הרוב, אך ברובא לרדיא וכיו"ב, שהרוב אינו מכריע - שהרי יתכן שאדם זה שייך למיעוט, כנ"ל - הנה כאן לא אתינן להכרעת הרוב.

## 1.

לפי דברינו לעיל נמצא שדברי התוס' - שמחלק בין רובא לרדיא זביני, לשאר

רובא - הוי רק לשיטת ר' יונתן, דר' יונתן ס"ל שאין בכח הרוב לפעול דין חדש, ולכן ברובא לרדיא לא אזלינן בתר רובא. ומשא"כ בשאר רוב. וצלה"ב מהי שיטת ר' יאשיה, דכל מהלך הגמ' הוא בשיטת ר' יאשיה.

והביאור בזה ובהקדים: דהנה לכאורה נראה לומר שמחלוקת ר' יונתן ור' יאשיה קשורה עם דברי שמואל - (דף ג, א) "שנים שדנו דיניהם דין", דר' יונתן, כיון דס"ל שילפינן מב' פעמים אלקים, לכן הוא יסבור ש"שנים שדנו דיניהם דין", משא"כ ר' יאשיה דס"ל דג"פ אלקים כתיבי בפרשה, לשיטתו "שנים שדנו אין דיניהם דין". דלמרות דר' יונתן ס"ל דבעינן ב"ד נוטה (וא"כ איך יסבור שב' שדנו דיניהם דין), הנה מ"מ גם אם עשה ב"ד שקול (ב' דיינים) עדיין חל עליו שם ב"ד, וכדיוק הלשון "אין עושים ב"ד שקול", דלמרות שהוא שקול הוא עדיין ב"ד.

וי"ל, דשיטת ר' יאשיה היא, ששני דיינים נקראים בשם ב"ד גם מלכתחילה. דכאשר צריך ג' דיינים ויש לפנינו רק ב', הנה אז אין הב' נקראים ב"ד, אך כאן מלכתחילה אפשר שיהיו ב' דיינים כדי שיקרא שם ב"ד עליהם.

וכפי שמצינו לענין ביטול הגט. דהנה בגמ' גיטין (לב, ב) איתא: "איתמר בפני כמה הוא מבטלו רב נחמן אמר בפני ב' .. לבי תרי נמי ב"ד קרי להו רב ששת אמר בפני ג'.. ב"ד קתני", וכפי שרש"י על אתר מבאר - שמכיון שצריך רק למסור מודעה על ביטול הגט ולא להתדיין, לכן מספיק שניים. ותוס' (ד"ה ר' נחמן) כתבו מפורש: "וע"כ צריך לומר אף ע"ג דתרי אין דיניהם דין כיון דפרוזבול סגי בתרי קרי להו בית דין". א"כ מכאן מוכח שאם מתחילה צריך שניים הם נקראים ב"ד.

וכמו"כ י"ל גם בשיטת ר' יונתן במחלוקתו עם ר' יאשיה: שמלכתחילה צריכים ב' דיינים בלבד וחל עליהם שם ב"ד. משא"כ לפי ר' יאשיה, מלכתחילה שם ב"ד חל רק על ג' דיינים, וב' שדנו אין דיניהם דין, דאין הם ב"ד כלל.

ועפ"ז מובן, שלמרות שהגמ' בסוגיין מדברת לפי שיטת ר' יאשיה, בכ"ז תוס' דן לפי שיטת ר' יונתן, כיון שתוס' פוסק כשמואל ששנים שדנו דיניהם דין (וכן פסק כר' נחמן בסוגיא דביטול הגט), ושיטה זו מתאימה עם דברי ר' יונתן, כנ"ל.

ועיין בכל זה היטב, ודו"ק.



ז.

ע"פ הנ"ל נראה להבין עוד תמיהה:

דהנה במס' ב"ק (כז, ב) הקשו התוס': מדוע ברובא לרדיא זכיני אמרינן שלא הולכים אחר הרוב הרי לכאורה אפ"ל ק"ו מדיני נפשות, דבדיינים שדנים דיני נפשות אזלינן בתר רובא.

ומתרץ: "וי"ל דהתם גבי דיינים שאני דחשיב מיעוט דידהו כמי שאינו, וליכא למימר התם אוקי ממונא בחזקת מריה דהא ב"ד מפקי מיניה, אבל גבי שאר רובא דאיכא מיעוטא וחזקה, לא אזלינן בתר רובא".

המהר"ם חביב (שם) כתב, שצריך להבין כוונת התוס' במה שכתבו שמיעוט הדיינים חשיב כמי שאינו, דאמאי נימא שהמיעוט נחשב כאינו. ומבאר: דכיון שכתוב בתורה "אחרי רבים להטות" הנה פירוש הדבר הוא, שהמיעוט מבטל את דעתו מפני רוב הדיינים, ולפיכך אין אחד שיכול לומר שסובר כהמיעוט כיון שהם בטלים לגבי הרוב. ולזה מכוונים דברי התוס' שהמיעוט חשיב כמי שאינו ואין הולכים בממוץ אחר הרוב.

קונטרס הספיקות (כלל ו) הקשה על דבריו שאלות הרבה, ומהם:

דהנה הגמ' בחולין מביאה לימוד להא שהולכים אחרי הרוב, ממכה אביו ואימו. דלכאורה מי אמר שהוא אביו אלא משמע שהולכים אחרי הרוב ("רוב בעילות הלך אחר הבעל"), וכן ילפינן נמי התם מדין רוצח. ולכאור' מכאן אפשר ללמוד ק"ו לדיני ממונות.

ועוד: מדבריו משמע שבד"כ לא הולכים בתר הרוב (לבד מדיינים דהמיעוט נחשב כאינו), וא"כ לפ"ז צלה"ב הגמ' בכתובות, דשם איתא שאם אדם זרק אבן לתוך קבוצה של עשרה אנשים שרובם כנענים ויהודי נהרג פטור כי כל קבוע כמחצה על מחצה דמי, והרי אפשר לומר שפטור (לא בגלל דין קבוע כמע"מ) אלא מפני שאין הולכים אחר הרוב.

ומכח שאלות אלו מסביר קונטרס הספיקות, שהתוס' בב"ק ס"ל שלא מדמים ד"מ לד"נ כלל, שבד"נ תמיד הולכים אחר הרוב, ובד"מ לא הולכים אחר הרוב כדי להפקיע ממוץ.

והנה לפ"ז נמצא דתוס' בב"ק מסביר שלא כתוס' בסוגיין בסנהדרין. דתוס' כאן מסביר שאין הבדל בין ד"מ לד"נ, רק שרובא לרדיא אינו רוב (וכפי שאמרנו ב' אופנים ליישב דברי התוס').

אלא, דלפי דברינו - שחילקנו בין רוב שבא ליצור דבר חדש דאז לא אזלינן בתר רוב, ובין רוב שבא להשאיר את הדין על חזקתו דכן הולכים אחר רוב, ובזה גופא הסברנו שהולכים אחר רוב כזה אפי' אם מסתעף מזה דבר חיובי (וכנ"ל שתי סיבות בדבר) -

הנה אפשר לומר, שהתוס' בב"ק שכתב "במיעוט הדיינים חשיב כמי שאינו" בא לבאר, דכיון שלא נוצר חיוב דבר חדש, אלא רק שדעת המיעוט מתבטלת להרוב הנה בדיינים הולכים אחר הרוב, משא"כ ברובא לרדיא שבא ליצור חיוב חדש (כנ"ל) לא הולכים אחר הרוב, וכמבואר בגמ' בסוגיין.

ובזה יבואר נמי מה שהקשה בקונטרס הספיקות:

דהוא הקשה, שמזה שברוצח ובמכה אביו הולכים אחר הרוב אפשר ללמוד ק"ו לדיני ממונות, ולפי כהנ"ל ההבדל בניהם ברור הוא - ברוצח ובמכה אביו המיעוט מתבטל להרוב ואין זה יצירת דבר חדש (למרות שמסתעף מזה חיוב חדש) ולכן הולכים אחר הרוב, משא"כ ברובא לרדיא.

והקשה נמי, דאפ"ל שטעם הפטור במקרה דזורק אבן אינו משום קבוע, אלא מפני שאין הולכים אחר הרוב. ולפי דברינו אתי שפיר, דבנדון זה באמת אזלינן בתר רוב, דהרי הרוב לא יוצר חיוב חדש אלא משאיר את המצב (שאותו אדם אכן הרג) על כנו, ולכן אילו לא היה הטעם שקבוע כמחצה על מחצה, אכן הוה אמרינן דחייב מצד הא דאזלינן בתר הרוב.

