

1	התקנה של בפנו"ג – בגט או בגירושין.....
17	סימן ב דין א' לגיטין, וביאורים בתוס' ד"ה אשקלון, וב' דינים של קדושה בא"י, שכינה ומצוות.....
31	סימן ג בגדרי 'טענות' ו'נאמנות' ו'בירור', בממון ואיסור, והמסתעף לפלוגתת הראשונים בדין טענין מזוייף בגט.....
42	סימן ד פלוגתת הראשונים דאשה לאו ממונא דבעל, לגבי טענין מזוייף, ובדין שטר שחרור בזה.....
51	סימן ה "אם יש עליו עוררין", רש"י ותוס', ובגדרי מיגו כח טענה.....
58	סימן ו פרוע מיגו דמזוייף, ובנפל איתרע.....
66	סימן ז הערות ברש"י ותוס' בחשש שלא לשמה ומחובר ועוד, ובדין קיום בשטר מקויים.....
69	סימן ח אתיוהו בי תרי, וגדרים שונים של קיום שטרות בדין בפנו"ג ועוד.....
78	סימן ט בדברי הרא"ש בנאמנות דשליח לומר שליח אני.....
81	סימן י בגדר הנאמנות של ע"א, ובגדרי ע"א באיתחזק איסורא.....
99	סימן יא במקור ובגדר לדין ע"א באיסורים, מצד 'למה לחושדו' או 'נאמנות' או 'עדות'.....
110	סימן יב עד אחד באיתחזק ובידו ובגדר הדין בידו מדין בעלים.....
118	סימן יג ע"א באיתחזק בגט במקוה ובדברי התוס' בחזקת טומאה בז' נקיים.....
129	סימן יד בדין איתחזק בדבשב"ע.....
135	סימן טו הערות בגדרי איסורים ודבשב"ע ובהמשך הסוגי'.....
143	סימן טז שיטת רש"י - "רבנן הוא דאצריכו", ובדין חתימה שלא לשמה.....
148	סימן יז בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד".....
152	סימן יח בדברי הברכ"ש באמירת בפנו"ג וקיום שטרות בשטרות של איסורים.....
156	סימן יט עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד דמי, ובחידוש של שטר - שהחתימות מעידות על כל החזקות של השטר.....
161	סימן כ שיטת ר' אביגדור כהן צדק בקיום שטרות.....
164	סימן כא בגדר הדין עדות בשטר ובמהות השטר בתור דברי המוכר ודברי המגרש.....
178	סימן כב דין לשמה בחתימה לר"מ, דעיקר השטר ועיקר הכתיבה הוא בחתימה, וביאור שורש פלוגתת ר"א ור"מ.....
186	סימן כג עוד בדין לשמה בחתימה לר"מ, ושיטת ר"א בחתימה לשמה בדעת הרי"ף.....
	סימן כד דרכו של הר"ן בשיטת הרי"ף, דגם ע"ח כרתי לר"א, ופלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בזה, ושיטת הגר"ח
191	שהשטר מעיד לאחר הנתנה.....
	סימן כה פלוגתת הראשונים בשנים שנתערבו - להלן [פ"ו], ובדין נתינה לשמה, וביאור ברמב"ן, ויסוד פלוגתת ר"א
199	ור"מ באשוויי שטרא.....
207	סימן כו בפשט דברי התוס', והרבה חילוקים בין עדות לקיומי לעדי מסירה.....
216	סימן כז ביאור סוף דברי התוס' בהודאת בע"ד וחתימות.....
219	סימן כח בדין שטר קנין ושטר ראייה בע"מ וע"ח, ושורש פלוגתת ר"א ור"מ בשטר קנין.....
222	סימן כט ביאור חדש בשיטת רש"י [כ"ב], ושיטת הרמב"ם דלא בעי עדות כלל.....
226	סימן ל בסוגי' דכתב ידו, הודאת בע"ד והמסתעף.....
232	סימן לא כתב ידו ביאור דברי רש"י [פ"ו - יבמות] והנמו"י [ביבמות].....
239	סימן לב דברי הנמו"י בכתב ידו בגט מדין עדות בדבשב"ע, ובנידון אי יליף כת"י בקידושין מגט.....
243	סימן לג סוגי' דמזוייף מתוכו, שיטת התוס'.....
246	סימן לד מפי כתבם בשטרות, ושיטת הגר"ח ברמב"ם שטררי ראייה, וחידוש בדין מזוייף מתוכו בשיטתו.....
250	סימן לה שיטת הרשב"א במזוייף מתוכו, ובצירוף של שטר ראייה לשטר קנין.....
257	סימן לו חידוש גדול בשיטת התוס' דאף דע"מ לחוד כרתי לר"א, אבל ע"ח מצטרפי לעיקר הגט.....
263	סימן לז שיטת רש"י והרמב"ם במזוייף מתוכו.....
265	סימן לח סיכום וחזרה בנקודות המרכזיות בשורש פלוגתת ר"א ור"מ ע"ח ע"מ - ובגדר שטר.....
271	סימן לט הערות בסוגי' דמחובר.....
274	סימן מ פסול אלם ופסול מפי כתבם באמירת בפנו"ג ובקיום שטרות, ובגדר הדין עדות לקיום הדבר בדבשב"ע.....
	סימן מא בדין שטר בלי דעת המתחייב בקיום שטרות ומחאה ופרובול, ובחילוק בזה בין בפנו"ג וקיום שטרות דעלמא,
281	ועוד בגדר הפסול של מפי כתבם.....
295	סימן מב בפני כמה נותנו לו, ובגדר עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר דבר'.....

309.....	סימן מג שלית נעשה עד ועד נעשה דיין.
314.....	סימן מד ביאור דברי רעק"א בדין אין עד נעשה דיין, וביסוד דין עדות – 'ראייה' של הדיין 'דרך העד'.
319.....	סימן מה סוגי' דיתחזור ויטלנו.
328.....	סימן מז הערות קצרות ה': / ו' .
331.....	סימן מז סוגי' דשירותוט – שיטת ר"ת, ג' סוגים שונים של שירותוט.
342.....	סימן מח סוגי' דשירותוט דברי הגרי"ז בשיטת הרמב"ם ובגדר כתיבה דמגילה.
355.....	סימן מט המביא גט בספינה.
359.....	סימן נ בסוגי' דתרו"מ בספינה ובעציוץ ע"ג יתידות.
366.....	סימן נא כיבוש יחיד, והמסתעף לענין כיבוש עולי מצרים ועולי בבל.
380.....	סימן נב תומאת ארץ העמים.
384.....	סימן נג שיטת הראשונים והתוס' רי"ד, בנאמנות של עבד שהביא גיטו ושטר מתנה ביחד.
388.....	סימן נד יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים, ויסוד דינא דפלגין נאמנות.
400.....	סימן נה פלגין נאמנות ופלגין דיבורי'.
	סימן נו בביאור הדמיון בין פלגין ד"בפנו"ג" לפלגין ד"כותב כל נכסיו" בשיטת ר"מ ור"ש, וביאור פלוגת הרמב"ן
410.....	והראשונים אי רבא אזיל לשיטתו בפלוגי רבעני.
417.....	סימן נז עוד בדין פלגין נאמנות ופלגין דיבורי' וביאור חדש בשיטת הי"מ [מכות ז'. ברא"ש].
	סימן נח עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, והחילוק בין הגדת עדות לקבלת עדות בעיקר הגדרתם, ובהא דבפנו"ג חשיב
421.....	'גילוי מילתא' לגבי עדות שבטלה מקצתה.
426.....	סימן נט במחלוקת רש"י ותוס' בפלגין בכותב כל נכסיו ושייר.
435.....	סימן ס שיטת הר"י מיגאש והיד רמ"ה בפלגין בכותב כל נכסיו ושייר, שיש שיור בכל השטר של כל נכסיו.
441.....	סימן סא שיטות הראשונים בלאו כרות גיטא, [ובגדר קניית השטר במסירתו – וקניית הנייר אגב השטר].
447.....	סימן סב בגדר שיור וחוק, עשייה בפני עצמה – חיצונית.
454.....	סימן סג פלגין במדרש כתובה.
	סימן סד קונטרס בדין שימור לשם מצה, ובחילוק בין כוונה בגברא לחלות לשמה בחפצא בכל דיני התורה, וחידושים
457.....	בדין לשמה של גט ושטר שחרור.
473.....	סימן סה ערכאות – מאי שנא לא מרע נפשיהו, וכל אנ"ס ושבועה ומיגו ממשא ואהרן.
482.....	סימן סו אי ערכאות חשיב כשטר או לא.
491.....	סימן סז שיטת רש"י בדין עדות של עכו"ם, והמסתעף בדין שטרות של ערכאות, 'אינו בתורת'.
500.....	סימן סח ביאורים בדברי רש"י, על הדינים נצטוו, דינא דמלכותא, ואינו בתורת כריתות ושטרות.
506.....	סימן סט כמה דרכים בזכין מטעם שליחות.
511.....	סימן ע "אין חבין לאדם – אלא בפניו".
515.....	סימן עא שיטת רש"י והרי"ף בזכין בגט שחרור, ובגדרי 'יד האשה' בדין 'ונתן בידה' בשליח הבאה ועוד.
526.....	סימן עב בביאור שיטת רש"י בהוכחת הגמ' דהתופ לבע"ח קנה.

קונטרס פלגין

530.....	סימן א ביאור פלוגת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט:, יבמות כ"ה], לדרכם של רעק"א ולתומים.
534.....	סימן ב עוד בביאור פלוגת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט' יבמות כ"ה] [מיוסד על הנו"ב].
537.....	סימן ג "אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן", [סנהדרין ט':].
540.....	סימן ד דעת רש"י והרמב"ם, דפלג"ד היינו פלג"ג.
543.....	סימן ה שיטת הראשונים דפלג"ד ופלג"ג תרתי נינהו.
545.....	סימן ו בענין פלגין דיבורא – פלגין נאמנות.
548.....	סימן ז גדרי קבלת עדות וגדרי פלג"ג.
554.....	סימן ח בענין פלגין בעדות דפני נכתב ובפני נחתם [גיטין ח:].
556.....	סימן ט פלגין דיבורא בלי שינויים בגוף הדיבור.
	סימן י בביאור פלוגת הראב"ד וי"מ [במכות ז' – ברא"ש] בהילכתא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אי מעכבת
559.....	לדין פלג"ד אי לא.

562.....	סימן יא ביאור חדש בשיטת הי"מ [מכות ז'. ברא"ש].
565.....	סימן יב פלוגתת הראשונים בפלגין בבני העיר [רשב"א ב"ב מ"ג], ובחילוקי דינים וגדרים בין פסול בע"ד, קרוב, ונוגע.
571.....	סימן יג כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו, פלגין ופה שאסר.
578.....	סימן יד דעת הרא"ה ורמב"ן בגדר פלגין דיבורא. [כתובות י"ח].
581.....	סימן טו בשיטת התוס' בגדר דינא דפלגין, [כתובות י"ח].
584.....	סימן טז בפלוגתת ר"י מיגא"ש ורמב"ן בעדות דפסול מחמת גזלותא, [כתובות י"ח].
586.....	סימן יז גדרי "חד גופא ותרי גופי" בפלגין [ב"ב קלד].
590.....	סימן יח פלגין נאמנות בעד אחד במיתת הבעל.
593.....	סימן יט פלגין נאמנות במיתת הבעל, בבעל שאמר גרשתי, בבפ"נ ובפ"נ ובהודאת בע"ד.
596.....	סימן כ ביאור בתוס' רי"ד, [ב"ב קלד].
599.....	סימן כא הכחשה בבדיקות בדין פלג"ד.
601.....	סימן כב בפלוגתת הקצוה"ח ומהרי"ט בדין פלגין בעדות קידושין בעדות פסולה ובע"א.
603.....	סימן כג בגדר נוגע פסול חשש משקר או בע"ד, ובדין "פלגין בתולדה", בסוגי' דחזקה דשוכרים - "הני נוגעין בעדותן", [ב"ב כ"ט].
607.....	סימן כד בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, בהכחשה בעדות דאכילה כלפי עדות דאבהתא [ב"ב ל"א], ובהזמה בעדות דטביחה כלפי עדות דגניבה [ב"ק ע"ג].

627..... **מפתח מפורט - פרק קמא דגיטין**

645..... **מפתח מפורט - קונטרס פלגין**

סימן א

כמה הקדמות,

ובפולגות רש"י והר"ן והראב"ד

בטעמא דאשה עצמה ושליח קבלה ליכא בפנו"נ,

ובעיקר התקנה של בפנו"נ – בגט או בגירושין.

פרק א' הערות קצרות במשנה < דברי פתיחה. > הקדמה לטענת זיוף וחשש זיוף בכל השטרות – ובדין שט בכל הנ"ל. < שני דינים בעיקר התקנה, חיוב ונאמנות, וסיכום הדינים במשנה. > חידוש התח"ס בסמוכות ומובלעות במדינה מדינה במדה"י.

פרק ב פולגות רש"י והר"ן בטעמא דאשה עצמה ושליח קבלה ליכא בפנו"נ < חקירה בעיקר הגדר של תקנת בפנו"נ, ודרכם של המהרמ"ש ורש"ש לבאר למה שליח קבלה לא אומר בפנו"נ, וכן בסוגי' להלן [כ"ד] באשה שהביאה גיטה. > דרך שניה בזה מהר"ן והריטב"א דלא חוששין כה"ג לערעור הבעל, ונפ"מ בין ב' הדרכים בעיקר גדר התקנה. < נפ"מ לדינא בין הר"ן למהרמ"ש בש"י רש"י, ומבאר דפליגי בגדר הדין "מביא" ומוכיח מרש"י כהמהרמ"ש ודלא כהר"ן. > תוספת ביאור בעיקר החקירה – ומבאר שיש חילוק יסודי בין הר"ן לרש"י, דלרש"י יש דין צדדי לעכב ערעור הבעל, ולפי הר"ן יש חשש זיוף בגוף הגט. > הערה – דרך אחרת – הנהגה בגברא. < סיכום הנפ"מ בין הנך ב' דרכים – ומבאר למה לרש"י תיקנו תקנה רק בהולכה ולא בקבלה. > במה שיש להעיר בדרכו של הר"ן. >

פרק ג מבאר שיש ב' דינים בדין בפנו"נ. < קושית רבותינו על שיטת הר"ן דמוכרח מהסוגי' להלן [ה'] שזו הלכה במעשה גירושין. > מוכיח מינה וביה מהסוגי' לדרכו של הר"ן שם - דע"כ שיש ב' דינים, גם בגט וגם במעשה גירושין, ויש נפ"מ בין הדינים, ומצד הדין בגט ע"כ שיש ממזרות. > מעתה א"ש שיטת הר"ן, שמסוגי' זו יש מקור לכל דברי הר"ן. < מביא שכל המהלך הנ"ל מפורש בר"ן שם, ומוכיח כן מכמה ראשונים, ולכאור' רש"י חולק. > מוכרח מרש"י שיש ב' דינים ומתמה מינה וביה בשיטתו. < מבאר שלפי רש"י הדין השני בגט הוא תוצאה ממה שחזר הדין של קיום שטרות מצד שטרות דעלמא, ואינו דין נוסף בתקנה, ודין זה לא שייך בשליח קבלה. > מבאר שנחלקו הר"ן ורש"י האיד הנך תרי דינים שייכים זל"ז, והר"ן לשיטתו.

פרק ד שיטת הראב"ד בדין בפנו"נ בשליח קבלה ובאשה < דרכו של הראב"ד בביאור הסוגי' להלן [כ"ד]. > ביאור פולגות הראב"ד והראשונים, דין במעשה גירושין או דין בגט עצמו. < מביא מחלוקת הראשונים בעיקר החידוש והנאמנות דבפנו"נ הוא רק לשליח. >

פרק א'

הערות קצרות במשנה

דברי פתיחה.

היי"ב שורות של גט הם כנגד הי"ב שורות שבין ספר לספר – ועיין בתוס' דאין ההפסק בין משנה תורה לבמדבר מן המניין - וצ"ב¹, ועיין בקונטרסי השיעורים שהעיר שבגט הספר עצמו הוא ספר של כריתות - אבל הנך שורות הם שורות של כריתות בין הספרים ולא ספר של כריתות – ולכאור' אינו דמיון גמור.

אולם ביאר הכא שבאמת אינו כן אלא דגם הכא גם על השורות הריקות חיילא תורת "ספר" - ולכן שפיר ילפינן מהם את השיעור של שורות "בספר כריתות" – שגם הכא הרי הם שורות שכורות בתורת 'ספר' בפני עצמו כעין כריתות בין הספרים, וביאר שמכאן מקור למבואר בנתה"מ שנשמות ישראל הם כנגד אותיות בתורה, וכתוב שיש שישים רבוא אותיות כנגד נשמות ישראל ולפי האמת חסר אותיות, ותירץ שיש נשמות שיותר רחוקות ולא ראיות לאות בתורה, והם ראיות דווקא להיות כנגד המקום הריק שבין פרשה לפרשה, וחזינן דדין "ספר" על השורות הללו כמו הספר שיש בו אותיות.

ונראה דלמדנו חידוש בדיני ספר של תורה ששייך ספר בלי אותיות והתוכן של הספר הוא הנשמות של ישראל שהישראל מחובר לתורה עוד בלי האותיות ולפני האותיות, וגם זה בכלל ספר תורה, שתורה אינה חכמת השכל בלבד אלא שורשו בחיבור הנשמה.

וזה דומה למבואר בגמרא [ברכות ח'] – "הזהרו בזקן ששכח תלמודו מחמת אונסו, דאמרינן, לוחות ושברי לוחות מונחות בארון", הרי לנו שספר של 'אותיות פורחות באויר' [לוחות ראשונות] נמי מיקרי ספר של תורה².

ונראה שהביאור על פי הבית הלוי [הקדמה לשו"ת] שהנשמה היא הקלף של התורה שבעל פה כעין קלף הספר תורה, וכתב שם שזה נתחדש ב'כתבם על לוח לבך', וכתב שם עוד דלכן ב'בר בי

¹ וי"ל דאינו ספר שקובע שם בפנ"ע דאינו אלא 'חזרה', וכיון ששונה משאר הספרים הלכך אינו בסדר א' עמהם ואין כאן צורך להפסיק, וי"ל גם איפכא לאידך גיסא, שכיון שזה 'חזרה' על האחרים, א"כ זה מצטרף אליהן ואין ההפסק הפסק של כריתות - [והחזרה שבו דומה ל'משלחה וחזרת'].

ובשם הגר"א מובא דאיתות ג' וט' לא באות בזא"ז בידד בכל התנ"ך, ולכן מיקרי גט, וע"ע במגיה בתוס' הרא"ש.

² וגם שם דייק הכלי יקר שהאותיות עצמן של הראשונות הם חזרו לשניות – "וכתבת עליהם את הדברים האלו" - הרי שהספר והאותיות תרתי.

רב לחד יומא' והיינו שכל השנה הוא בדרך ללמוד ובסוף למד רק יום אחד, ונתחדש בגמרא שחל בו קדושת עסק התורה כאילו שהוא למד כל השנה – וזה משום שהנשמה היא הקלף של תורה שבע"פ ויש קדושה לקלף לפני הכתיבה על ידי הזמנה – עיי"ש.

וגם הכא למדנו שהנשמה מתחברת לקלף בתור קלף של תורה לפני חיבור האותיות לקלף – והיינו משום שהנשמה היא עיקר החיבור לתורה והאותיות הם בגדר השלמה וגמר – ועיין בהערה ³.

הקדמה לטענת זיוף וחשש זיוף בכל השטרות – ובדין גט בכל הנ"ל.

המביא גט ממדה"י צ"ל בפנו"נ – להבין את החידוש שיש בדין זה צריכים כמה הקדמות, וכדלהלן:

א] מה"ת ליכא טענת זיוף נגד שטר כיון ששטר הוא כעדות נחקרה וכשם שאין טענות נגד עדות כך אין טענות נגד שטר.

ב] רבנן חידשו שיש טענת זיוף נגד שטר, ותיקנו קיום שטרות להכשיר את השטר אחרי הטענה. ג] כשאין טענה ובאים לגבות בשטר שלא בפני הבע"ד, התם לכא' לא בעי קיום דהתם ליכא טענה של הבע"ד, אכן סו"ס חייבים לקיים – וכן הוכיחו התוס' בסוף העמוד – וע"כ שזה משום שנתחדש שיש דין טענין – והיינו שטוענים עבורו שלא בפניו, וממילא נמצא שנתחדש – שיש טענת זיוף גם שלא בפניו ותמיד בכל שטר בעינן קיום מדרבנן.

ד] גט הוא שטר ככל השטרות הלכך מהני ביה טענת זיוף של הבעל להצריך קיום. ה] מבואר בסיפא של המשנה שגט בא"י לא בעי בפנו"נ והיינו דלא בעי קיום – ומבואר דלגבי טענין שלא בפניו חלוק גט מכל השטרות, וביארו התוס' בסוף העמוד שזה משום תקנה מיוחדת עבור העגונות – שהרי א"כ לא תוכל אשה להינשא בגט דתמיד נחשוש לזיוף.

ו] בפנו"נ הוא קיום שטרות – שהרי לא מהני טענת זיוף של הבעל אחרי בפנו"נ – ונמצא שבתקנת בפנו"נ נתחדש שגיטין שבאים מחו"ל צריכים קיום, וכפשוטו היה נראה שבתקנה זו חזר הדין של גט להיות ככל השטרות – אולם יש הרבה הלכות וחידושים סביב תקנה זו – וע"כ שתקנת בפנו"נ היא תקנה בפני עצמה, וכדיבואר.

שני דינים בעיקר התקנה, חיוב ונאמנות, וסיכום הדינים במשנה.

כאמור – תקנת בפנו"נ היא כעין קיום שטרות נגד זיוף – ובתקנה זו נתחדשו תרי הלכות, א] החיוב לקיים את השטר באמירה זו, ב] הנאמנות לקיים את השטר באמירה זו – והיינו שכל קיום בעי ב' עדים – והכא שליח נאמן.

בהלכה הראשונה שיש חיוב לאומרה – פליגי רבה ורבא למה חייב, לדעת רבה מצד שלא יודעים לשמה במדה"י, וע"כ דעל זה הוא מעיד ולדידיה אינו קיום שטרות פשוט ככל קיום שטרות אלא שיש בו דבר נוסף שיש עדות גם על הלשמה, אכן לדעת רבא אין התקנה שייכא ללשמה אלא לחשש של טענת הבעל לזיוף, והא דחששו הכא אף דלא חששו בכל הגיטין, משום שבכל הגיטין אי יערער היא תוכל לקיים את הגט בקלות, אבל בגט ממדה"י אין עדים בא"י מצויין לקיים את החתימות של העדות מחו"ל, והוא מעיד לקיים את החתימות למנוע ערעור של זיוף.

עיקר החיוב לאומרה הוא לעיכובא, וכמבואר בסוגי' להלן [ריש פ"ב], ולכן כתוב דין זה במשנה שם, ואם לא אמרו תצא והולד ממזר וכמבואר להלן [ה:], ואם אינו יכול לומר בפנו"נ מבואר במשנה להלן [ט'] שיתקיים בחותמיו ומכאן הקשו להלן [ה:'] לטעמא דלשמה דמה מהני קיום שטרות נגד זיוף.

כאמור – מלבד 'החיוב' לומר בפנו"נ, דבזה פליגי רבה ורבא – וכן"ל, יש עוד הלכה במשנה שהשליח 'נאמן' בעדותו להעיד כך, ושני הדינים לא תלויים זב"ז – והיינו שהחיוב והנאמנות לא תלויים זב"ז – ולכן מצאנו חידוש שגם כשאין חיוב אמירה וכגון בארץ ישראל אכתי נאמן השליח – "דאי עבדת אהנית", וכמבואר להלן [ו:'].

³ יש כאן הערה עמוקה בכחות הנפש – הרי אחת ממעלות כתיבת חידושי תורה היא החיבור העמוק של הנשמה לסוגי' שעליה כותבים את החידושי תורה – והרי ידוע שהשגת מעלה זו מתחילה הרבה לפני השלמת האותיות כתיקונן – ופשוט.

מעתה צריכים לדון באלו שלא אומרים בפנו"נ, האם הכוונה שא"צ ודינם כא"י שעכ"פ נאמנים, או דצריכים לומר ולא נאמנים ולכן בעי קיום שטרות, וספק זה מצאנו בראשונים בביאור דינו של רש"י שבשליח לקבלה אין דין בפנו"נ, וכדיבואר להלן בדברינו [סימן א' פרק ד']. והנה - פלוגתא רבה ורבה נוגע לביאור הפשט בכל דיני המשנה – וכמבואר בסוגיות להלן, ועיין בזה בהערה ⁴ שהבאנו את תמצית הדברים.

חידוש החת"ס בסמוכות ומובלעות במדינה במדה"י.

והנה לא מובן למה המשנה חילקה ב' דינים, א' [מדינה למדינה במדה"י ב'] מדינת הים לא"י, הרי שניהם דין אחד של אין מצויין לקיימו - ואין כאן ב' הלכות ולמה חילקום לתרת. ובשלמא לרבה דבאותה מדינה במדה"י צ"ל בפנו"נ, ורק אמרו מדינה למדינה לאפוקי מדינה למדינה בתוך א"י – דאז א"ש טובא, אבל לדעת רבא קשה. וחידוש החת"ס [ד"ה מן הרקם וכו' והנלע"ד] חידוש דין בסמוכות ומובלעות במדה"י עצמו – והוא דכל מה דסמוכות מיקרי שיירות מצויות היינו משום עולי רגלים, ולפי"ז אין מחלוקת בסמוכות ומובלעות ממדינה למדינה ותמיד צ"ל בפנו"נ, והמחלוקת היא רק בסמוכות ומובלעות לא"י, הלכך שפיר מובא כגוונא בפנ"ע – דנמצא דמדינה למדינה במדה"י וממדינת הים לא"י חשיבי כתרי הלכות.

ואכתי יש להעיר על הרמב"ם [פ"ז גירושין הלכה ה'] שהביא דין חו"ל לא"י כדין בפנ"ע, והוא לא הביא דין סמוכות, ולמה הביאו כדין בפנ"ע [ומה שהביא א"י לחו"ל הוא לחדש מוליך]. וי"ל שהרמב"ם שינה מלשון 'מדינת הים' ללשון 'חוצה לארץ' – עיין בלשונו - ויתכן לחדש שכוונתו לרבות סמוכות, והמקור לזה שהתוס' כתבו דלשון מדה"י בא למעט סמוכות, וחו"ל בא לרבות סמוכות, ודו"ק, הרי דהרמב"ם אמר כאן את הדין סמוכות, וזה א"ש ע"ד החת"ס דסמוכות הוא חידוש דוקא לא"י.

ונראה עוד – הרי החת"ס הוסיף דסמוכות שייך רק בזמן הבית ולא לאחר החורבן, דלאחר החורבן הסברא משום ב"ד קביעי וזה לא שייך בסמוכות, ולדבריו נראה דמה"ט פשיטא לרמב"ם דסמוכות ומובלעות צ"ל בפנו"נ, דלאחר החורבן חייבים לכו"ע.

והנה עיין בתוס' [ד"ה מדה"י] שכתבו, דלשון "מדה"י" בא לאפוקי סמוכות, ונראה דכתוב כאן חידוש דין, דלכא"ו קושי' התוס' עדיין קשה בהמשך המשנה שאמרו "מדינה למדינה במדה"י", ולא אמרו מדינה למדינה "בחו"ל", ונראה דלפי התוס' זה בא לאפוקי ב' מדינות בגבול א"י, ומביא מסמוכות לא"י במדינה א' לסמוכות לא"י במדינה השני, אף דרחוקות זו מזו, דבכה"ג א"צ לומר

⁴ והיינו דפליגי תנאי במשנה, דלת"ק בכל מקום בחו"ל אומר בפנו"נ חוץ מסמוכות ומובלעות, והיינו טעמא - דלרבה מיגמר גמירי ויודעים דיני לשמה, ולרבא שכיחי שיירא ומצויים ויכולים לקיימו, ולר"ג רק מובלעות גמירי ושכיחי, אבל סמוכות לא גמירי ושכיחי, ולכן התם צ"ל בפנו"נ, ולר"א גם במובלעות אינו אומר בפנו"נ "שלא תחלוך במדה"י". בזה ביאר למה לפי ר' יהודה בסוף המשנה [אשקלון לדרום וכו'] אין דין סמוכות, וביאר עוד דלמה לא מובאים דברי ר' יהודה כבר בפלוגתא בתחילת המשנה, וביאר דבתחילת המשנה קאי על תקופת ר"ג שנפטר י"ח שנה לפני החורבן שני ור"י בסוף המשנה קאי ב' דורות אחרי החורבן, ושם אין נידון של סמוכות. ולפי מה שנתבאר לעיל מבואר דפלוגתא זו היא רק ב'חויב' לאומרה, ולא ב'נאמנות', דכו"ע מודי דנאמן גם היכא דאין חויב, וכדלעיל בא"י עצמו.

וחכמים הוסיפו "המוליך", ולרבא ע"כ ת"ק מודה וחכמים רק באו לפרש, ולרבה נחלקו בגזירת מוליך אטו מביא, וכמבואר כל זה להלן.

ובהמשך המשנה "ממדינה למדינה", לרבא ניהא ולרבה קשי', דלרבה גם אותה מדינה עצמה נמי צריך, ופי' בגמ' להלן [ה':] דאה"נ, ובאו לאפוקי ממדינה למדינה בא"י דדווקא התם אין צריך [ואף דקתני בסיפא, התם קמ"ל דאפי' לכתחילה א"צ], והסיקו דגם לרבא מדינה למדינה בא"י א"צ, וכדיוק המשנה, דיש עולי רגלים ובי"ד שכיחי. מדברי רשב"ג בב' הגמוניות בא"י מוכרח כרבא, ומכאן הוכיחו למסקנה להלן [ד':] דע"כ דרבה אית ליה דרבא, אלא דמוסיף טעמא דלשמה – ונמצא שכל הנפ"מ הוא רק באותה מדינה במדה"י ובאתיוהו בי תרי דליכא טעמא דקיום ואיכא טעמא דלשמה, ודו"ק.

מהדין בסיפא במביא בארץ ישראל שרק מקיימים כשיש ערעור – מזה למדנו הלכה חדשה וחידוש נוסף, והוא – שבאמת אין חשש זיוף מעיקר הדין בסתם שטרות – לא מה"ת ולא מדרבנן, ואף דבממון תמיד צריכים קיום – זה משום דטענינן כן, אבל בגט לא טענינן כן, הלכך רק מקיימים את הגט כשיש ערעור. ומזה למדנו חידוש - שמה שהוצרכו בפנו"נ ממדה"י לקיימו היא תקנה מיוחדת – ולא דבלאו הכי בעינן קיום שטרות בגט.

בפנו"נ כיון דשכיחי וגמירי, וכחלק מא"י נינהו, ודו"ק - ועיין עוד בהערה ⁵ כמה הערות בפשט בתוס'.

פרק ב

פלוגתת רש"י והר"ן

בטעמא דאשה עצמה ושליח קבלה ליכא בפנו"נ

חקירה בעיקר הגדר של תקנת בפנו"נ, ודרכם של המהרמ"ש ורש"ש לבאר למה שליח קבלה לא אומר בפנו"נ, וכן בסוגי' להלן [כ"ד] באשה שהביאה גיטה.

ברש"י על המשנה מבואר דרק בשליח הולכה נאמר הדין בפנו"נ, וכוונתו לאפוקי משליח קבלה שאינו אומר בפנו"נ אף דהגט בא ממדה"י, ורש"י לא הסביר את החילוק בניהם, שהרי מצד החשש של לשמה ומצד החשש שלא מצויין לקיימו לכאו' אין הבדל בין שליח הולכה לשליח קבלה.

ובאמת שיש ג' נפ"מ בין שליח הולכה לקבלה – שיסודם אחד:

א] בהולכה הגירושין נעשה כאן לפנינו ובקבלה הגירושין כבר נעשה מתחילה.
ב] בהולכה השליח הוא עדיין שליח אבל בקבלה כבר אינו שליח שהבאת הגט אינו אלא לראיה ולא בעינן שליחות על זה.

ג] בהולכה הלשון "המביא" מתפרש – הבאה לגירושין, ובקבלה הלשון "המביא" מתפרש הבאה לראיה, והיינו שתוכל להינשא כאן בא"י על פי הגט.
אולם סו"ס – גם אחרי כל החילוקים למה ליכא תקנה גם בשליח קבלה – הא סו"ס החשש אכתי קיים.

והראשונים – עיין בר"ן [ב. בדפי הרי"ף - ד"ה וכתב רש"י] - כבר הביאו דמקור לרש"י מצאנו בסוף פרק ב' דאשה שנתגרשה באותה מדינה במדה"י ולא היתה צריכה לומר בפנו"נ בנתינה – אלא ששוב הביאה את הגט לא"י להינשא בו, דפשיטא ליה לגמ' דא"צ לומר בפנו"נ, וזה דומה להך דש"ק, שהרי בשניהם הגירושין נגמר ע"י הבעל במדה"י, ויש כאן מביא לראיה, וגם שם הגמ' לא הסבירה למה פשיטא שאין אמירת בפנו"נ, ומכל זה מוכרח שאין כאן חשש אמיתי, וכמבואר נמי בסוגי' והכל מתקנ"ח, אלא שצריכים לעיין בעיקר גדרי התקנ"ח, דלמה לא תיקנו בכה"ג של שליח קבלה ואשה עצמה.

ומתחילה צריכים לדון ביסוד דינא דאמירת בפנו"נ, דהנה, הדין בפנו"נ הוא לעיכובא, וכמבואר בגמ' בריש פ"ב [דלכן המשנה חזרה שם שוב על הדין אמירה דבפנו"נ], ומבואר נמי להלן [ה:'] שכהתגרשו בלי אמירת בפנו"נ ונישאו, דלר"מ הולד ממזר ולרבנן תצא, עיי"ש בתוס', ומבואר שזה לעיכובא.

ויש לדון האם זה מעכב בגירושין, דתיקנוהו להך אמירה כחלק מסדר הגירושין, וזה מעכב את הגירושין דחשיבא כגירושין שלא כדין, או דתיקנו כן בתור הלכה בכשרות הגט שגט בלי קיום פסול, ולכן הולד ממזר דהגט פסול – ובקצרה דין בגט או דין בנתינה – ולהלן נוסף ביאור בעיקר הנך תרי צדדים.

הנפ"מ בין הנך תרי צדדים יהיה, דגם באופן שנתגרשה כדין בלי צורך לומר בפנו"נ, ואחרי הגירושין התחיל החשש לשמה וחשש של מצויין לקיימו – דהאם יתחדש חיוב אמירת בפנו"נ

⁵ עיין בתוס' [ד"ה הבאים מרקם] – ויעויין במשנה אחרונה [נדה פ"ז - מ"ג] שהק' די"ל דברקם איכא רוב עכו"ם ומיעוט ישראל, וטמא, דפריש מרובא [וזהו הלשון "הבאים מרקם"], ולמיעוט ישראל יש דין בפנו"נ, וצ"ע.
ובתוס' מכפר לודים יש לעיין דמהו הקס"ד לחלק דין כפר לודים לשאר המובלעות מחמת בני לודים הנמצאים בה, הא להיכן אזלא סברת "לא תחלוק במדה"י", וצ"ל דזהו סברא להחשיבו כהמשך של לוד עצמה, ומקומה נקבע כמקום לוד.
ומרש"י משמע שלמד באופ"א, דכ' רש"י "דסמוכה ללוד", ואין כוונתו לומר דאיירי בסמוכות, דמפוש בגמ' דאיירי במובלעות, וכוונת רש"י ע"כ דמובלעות בעי נמי סמוכות ובזה מפרש למה נקט ללוד, וע' בתוס' הרא"ש ד'. [ד"ה ומובלעות] שדייק מרש"י דבעי מובלעות וסמוכות, וע' יש"ש סי' א' שג"כ פי' כן והוסיף דלכן נקט "ללוד" לומר דזהו ראייה דהוא סמוך, ונראה דמדויק ברש"י [ד' ד"ה אמר אביי] דמובלעות בעי סמוכות, שכ' "והוי סמוכות טפי שאף מובלעות".
[וממש"כ רש"י דכפר לודים בחו"ל משמע דרקם מא"י, וזה כהר"י בתוס' דמא"י היא רק דרחוק מעיקר הישוב, וע' במהרמ"ש].

בכה"ג, דאם זה חלק מהגירושין הרי הגירושין כבר נעשה כדין ובכשרות, וכבר לא שייך דין לאומרה, אבל אם זה הלכה בגט עצמו, א"כ עדיין אנו יכולים לחשוש בכשרות הגט מעכשיו ולהצריכו קיום של בפנו"נ עכ"פ לענין הראיה להינשא, אף דכבר היה גירושין. ומצאנו באחרונים שביארו את דברי רש"י בסוגיין ודברי הגמ' להלן [כ"ד] עפ"י הספק הנ"ל, דנקטו דכל התקנה היא רק בגירושין עצמו, והיינו כהצד הראשון, ולפי"ז פי' המהרמ"ש בסוגיין [ברש"י ד"ה וצריך] שבשליח קבלה שכבר נעשה ונגמר הגירושין במדה"י, והרי שם לא היה צורך באמירת בפנו"נ, א"כ אף דעכשיו מתעורר חשש לשמה ומצויין לקיימו, אבל אין לנו תקנה שיחייבוהו מעכשיו, שהרי כבר נתגרשה, ולא היתה תקנה "בגט" ממדה"י אלא ב"גירושין" בגט ממדה"י.

כעין זה פי' נמי הרש"ש להלן [כ"ד ד"ה אשה מכי מטי' גיטא וכו'] דמה"ט אשה שהביאה גט שנתגרשה בו במדה"י דא"צ לומר בפנו"נ, וזה ע"ד הנ"ל.

לפי דרכם כל ההלכה של שליח הולכה לא מתעסקת בסיבות לתקנה אלא בגדר התקנה, דכמו שכל תקנה יש לה סיבה ואעפ"כ התקנה מוגדרת כפי גדר התקנה ⁶ – כמו כן הכא אף דסיבת התקנה קיימת בקבלה אכן גדר התקנה לא מתאימים לגוונא זו.

ואכתי צ"ב – דלמה תיקנו תקנה שלא מתאימה לגמרי עם הסיבות של התקנה – וזה יבואר להלן.

דרך שניה בזה מהר"ן והריטב"א דלא חוששין כה"ג לערעור הבעל, ונפ"מ בין ב' הדרכים בעיקר גדר התקנה.

אולם עיין בר"ן [ב. בדפי הרי"ף - ד"ה וכתב רש"י] שג"כ פי' כהמהרמ"ש דכוונת רש"י דאין צורך באמירת בפנו"נ בש"ק, אלא דמבארו באופן אחר – עיין בהערה ⁷ שהבאנו לשונו, דכ' הר"ן דכיון דאין זה חשש אמיתי [של לשמה וזיוף] אלא דחיישין לערעור הבעל בשקר, א"כ כל מה דחיישין שמא יערער – היינו דווקא באופן שנותנו לשליח הולכה, דאז לא גמר לגרש בו מיד וחוששין לנמלך, אבל בנתנו לש"ק – הרי פשוט שגמר וגירש בו, ואין חשש נמלך, ושוב ליכא חשש ערעור, וממילא שאין צורך בתקנה.

והר"ן עצמו הביא סיוע מהסוגי' להלן [כ"ד] באשה עצמה שהביאה גטה, וביאר שזה המקור לרש"י, וההסבר כנ"ל, ועיין נמי בריטב"א [כ"ד ד"ה אשה מכי מטי'] שג"כ פי' כנ"ל.

והנה מדבריהם מבואר דלעולם היה שייך תקנה של בפנו"נ באשה שהביאה גיטה וכן בש"ק – אי היה חשש ערער – אז שפיר היתה תקנה אף דהוי לאחר הגירושין, וע"כ שהם סוברים שזו הלכה בגט עצמו – והיינו שאין להתירה להינשא בגט כזה, ובזה שפיר שייך אמירת בפנו"נ, וזה דלא כהמהרמ"ש והרש"ש, אלא דכיון דאין חשש בכה"ג, לכן אין תקנה – ועיין בהערה ⁸.

הר"ן מתעסק ב'סיבת התקנה' לבאר למה לא שייך בקבלה דליכא חשש נמלך – ולדידיה 'גדרי התקנה' מתאימים לקבלה, אכן לדרכם של האחרונים לא אכפת לן ב'סיבות התקנה', והם מתעסקים ב'גדרי התקנה' – למה הם לא שייכים בקבלה.

⁶ הרי סיבת התקנה בנר חנוכה היא פרסומי ניסא, ופשוט ששייך לעשות פרסומי ניסא לנס חנוכה בצורה יותר עוצמתית מהדלקה כפי הלכות נר חנוכה – אכן סו"ס יש גדרים למצוה ולא מהני קיום הסיבות בלי קיום הגדרים.

⁷ ז"ל הר"ן על הרי"ף [שם] – "וכתב רש"י ז"ל במשנתנו דשליח זה השנוי במשנה הבעל עשאו שליח להולכה ונ"ל שכתב כן משום דאי הוי שליח לקבלה כיון שהאשה נתגרשה בקבלתו אינו צ"ל בפני נכתב ובפני נחתם והיינו נמי דפרכינן בפ' המביא תניין [כ"ד] עלה דמתני' דתנן האשה עצמה מביאה גיטה ובלבד שתהא צריכה לומר בפנו"נ אשה מכי מטיא גיטא לידה איגרשה לה דאלמא דכל שנתגרשה כבר אינה צריכה קיום הגט.

וטעמא דמלתא דכיון דמדינא לא צריך אלא מפני חשש שמא יבא הבעל ויערער אין לחוש לערעורו אלא כשהוא נותנו לשליח להולכה לפי שבשעה שהגט יוצא מתחת ידו אינו גומר ומגרש עדיין ולפיכך חוששין שמא ימלך ויערער אבל כל שהוא נותנו לידה או ליד שליח לקבלה הרי בשעה שהגט יוצא מתחת ידו גומר ומגרש וכיון שאין לחוש שמא יבא ויערער הרי האשה מותרת לינשא אף על פי שלא נתקיים הגט דכל היכא דליכא למיחש לערעור דבעל אין האשה צריכה לקיומו של גט", עכ"ל הר"ן.

⁸ ועיין להלן בסוגי' דאתוהו בי תרי [סימן ...], דביארנו פלוגתת רש"י ותוס' עפ"י הנך ב' דרכים.

נפ"מ לדינא בין הר"ן למהרמ"ש בשי' רש"י, ומבאר דפליגי בגדר הדין "מביא" ומוכיח מרש"י כהמהרמ"ש ודלא כהר"ן.

ולכא' משכחת לה נפק"מ בין הר"ן למהרמ"ש באופן ששליח הולכה נתן לאשה או לש"ק באותה מדינה במדה"י [דלרבא א"צ לומר בפנו"נ דעדים מצויין לקיימו], ואח"כ הביאו האשה או הש"ק את הגט לא"י אחרי הנתינה דעכשיו כבר אין עדים מצויין לקיימו, דלפי המהרמ"ש א"צ לומר בפנו"נ כיון דכבר נגמרו הגירושין, אכן נראה דלדעת הר"ן יצטרך השליח קבלה לומר בפנו"נ, [ואם לא היה שם בשעת הכתיבה יצטרך לקיימו], שהרי בנידון זה לא נתנו הבעל בנתינה לשם גירושין ולא גמר בדעתו, וחיישינן שמא ימלך ויערער, ומה שהגיע הגט לש"ק או לאשה אח"כ - אינה סיבה שיגמר בדעתו כמו שאינה סיבה בכל שליח להולכה שמביא ממדה"י והשליח נותנו לאשה.⁹

הרי לנו דלפי הר"ן משכחת לה ש"ק שמביא גט רק בתורת ראייה, וצ"ל בפנו"נ, ולפי המהרמ"ש ליכא גוונא כזו, ונראה דפליגי ביסוד התקנה ד"המביא גט", דלמהרמ"ש בעינן "מביא" בתורת גירושין, ולפי הר"ן גם "מביא" בתורת ראייה חשיב כמביא, וכשמביאה להינשא בו מיקרי נמי הבאה בתורת ראייה, וגם על מביא כזה יש תקנה.

ונראה לי פשוט - שאשה שהתירו לה להינשא ונישאת, ושוב הלכה לא"י, שא"צ לומר בפנו"נ, דכיון שא"צ להתירה להינשא אין כאן אפילו "מביא" בתורת ראייה.

ונראה להכריע ברש"י כהמהרמ"ש, דרש"י להלן [כ"ד] מבאר למה לא אמרינן בפנו"נ באשה שהביאה גיטה, וביאר שם "שאינה צריכה להביאה לפנינו אלא לראיה בעלמא - ולמה לה למימר בפנו"נ - הא לאו שליח היא" - ונראה דלשון זה "שאינה צריכה להביאה לפנינו אלא לראיה בעלמא" בא לאפוקי מדרכו של הר"ן, שהר"ן למד שתקנת "מביא" כוללת גם מביא בתורת גירושין וגם מביא בתורת ראייה - ורש"י בא לשלול את הדין השני, ודו"ק.

[והעירוני מלשון הר"ן [כ"ד] שכתב נמי את לשון רש"י, אלא שאין זה קושי' כיון שכך דרכו בסתמא לכתוב לשונו של רש"י כשבא לפרש פשט הגמרא - בלי להזכירו - ועיין בהערה¹⁰ מקור מהפוסקים לזה].

והעירוני - דאיכא גוונא שהר"ן יודה שא"צ לומר בפנו"נ - והיינו כגון בשליח הולכה שנתן לאשה באותה מדינה אלא שכבר נשאת שם על פי הגט - ושוב באה לא"י - הרי בכה"ג פשוט שלא צריכה לומר בפנו"נ גם לפי הר"ן - שהרי בכה"ג כבר איננה בכלל מצב של 'מביא גט' - שהרי אינה 'מביאה לראיה' שא"צ לראיה שרק 'מביא גט' צריך אמירת בפנו"נ - אף דאכתי שייך בזה חשש של ערעור הבעל שנמלך לערער נגדה כשתהיה במצב שלא יכולה לקיימו. וע"ע בהערה¹¹ במה שיש לדון בנפ"מ נוספת בין הנך ב' דרכים.

⁹ ואין לומר דבאותה מדינה אינו מערער, ונתינה לשליח הולכה למוסרו באותה מדינה דומה לנתינה בתורת גירושין, זה אינו, דאותה מדינה הוא רק סיבה שאפשר לקיים וא"צ תקנה, אבל חשש ערעור אכתי איכא, וכן מוכרח לרבה שמחייב באותה מדינה אף דסובר הר"ן דהכל מצד עירעור גם לרבה, ודו"ק.

ויש להעיר, דלפי מש"כ רש"י [ג']. דמידק דייק שהבעל לא יערער, ומידק כן בשעת המסירה לשליח, א"כ מי שלא קיבל מהבעל אינו נאמן לומר בפנו"נ, ובכה"ג יצטרך קיום ואינו נאמן, אבל לפי הריטב"א שם שפיר נאמן.

¹⁰ זה לשון היד מלאכי [כללי הפוסקים כללי הרמב"ן והרשב"א והריטב"א והר"ן] - "אינו מן התימה אם נמצא לפעמים להר"ן ז"ל שפירש איזה פירוש ובמקום אחר לא בחר באותו פירוש ופירש באופן אחר כי זהו מנהגו של הר"ן ז"ל להעתיק פירוש רש"י בסתם אף שבמקום אחר גלה דעתו שאינו חפץ באותו הפירוש, פרי חדש [יו"ד סי' ס"ח ס"ק ה'] ובא"ח [ריש סי' תע"א] וביד אהרן על אורח חיים [סוף סי' שכ"ג] ובמרכבת המשנה שלו [דף ע"ו ג'], ועיין מהר"י הלוי [סי' נ"ג דף ק"ט ב'] שכתב כיוצא בזה על הר"ב התרומות" עכ"ל.

¹¹ והיה אפשר לחדש שיהיה נפק"מ נוספת בין הנך ב' הדרכים - והיינו במגרש ונותנו לה שתתגרש בו לאחר שתגיע לא"י, והיינו דהמעשה גירושין נעשה מיד במדה"י, אלא דחיילא בא"י, דלפי הר"ן "לא גמר ומגרש בה" וצריכה לומר בפנו"נ בא"י, ולפי המהרמ"ש והרש"ש שכבר נעשה המעשה גירושין - הרי עכשיו אין מקום לתקנה.

אולם כבר עמד בזה הריטב"א להלן [כ"ד] וכתב דגם בכה"ג אין חשש נמלך שהרי הוא נתנו לה על דעת גירושין גמורין [רק דהיה יכול לחזור בן], ודלא כשליח שנתנו לה לא היה בתורת גירושין כלל, ודין זה מפורש שם בסוגי' להלן [כ"ד] דא"צ אמירת בפנו"נ בכה"ג, וההסבר כנ"ל, ופשוט.

תוספת ביאור בעיקר החקירה – ומבאר שיש חילוק יסודי בין הר"ן לרש"י, דלרש"י יש דין צדדי לעכב ערעור הבעל, ולפי הר"ן יש חשש זיוף בגוף הגט.

וצריכים להוסיף ביאור בעיקר החקירה – בשני הצדדים של החקירה, גם לדרכו של רש"י וגם לדרכו של הר"ן.

הנה - עיקר החשש מתחיל ממה דחיישין לערעור של הבעל – והיינו שמא יערער בשקר וכמבאר בר"ן, ולכן לא חיישין באופן שנתן בגמ"ד – ולכא' איך שייך לומר שזו הלכה בסדר הגירושין ובמעשה הגירושין – הא כפשוטו משמע שזו הלכה בגט שלא יהיה עליו ערעור וכששייך בו ערעור פסלוהו אכן מה ערעור של הבעל שייך למעשה גירושין – הא אין ערעורו בגירושין אלא בגט שהוא מזויף, והאיך נפרש ברש"י שזו תקנה במעשה גירושין.

וצ"ל דתיקנו שהמעשה גירושין יהיה באופן שהוא לא מאפשר ערעור – והיינו גירושין שיש בו 'חסימה' נגד ערעור – ודו"ק, ואינה הלכה בעלמא במעשה גירושין שיהיה בו קיום אלא שיעשה באופן שהוא לא מאפשר ערעור.

גם שיטת הר"ן צ"ב – דמה גדר התקנה, אטו פסלו את הגט מדין זיוף, הא גם לדידיה אינו אלא מחמת הערעור בשקר של הבעל, וא"כ לכא' לא באו לפסול את הגט – רק לעשות 'חסימה' נגד ערעור, אכן קשה לומר כן, שהרי בשלמא ברש"י שיש תקנה במעשה גירושין – האיך לגרש, והיינו שתיקנו לגרש בלי חשש ערעור ותיקנו שהכח להתיר את האשה בנתינה זו יהיה מוגבל ולא יחול היתר על ידי הנתינה אי ליכא בה מחסום נגד ערעור הבעל, אכן לפי הר"ן קשה שמה יש לנו לתקן בגט להגביל כחו בלי בפנו"נ, הרי כבר נתנו את הגט ומה תיקנו בגט להגביל כחו בלי אמירת בפנו"נ – והיינו שאם נאמר שהתקנה היא לעשות 'חסימה' נגד ערעור – הרי מה החפצא ומה המעשה שבו נתקנה תקנה זו שיהיה בו חסימה נגד ערעור, הגט כבר פעל את פעולתו ומה התוכן של התקנה שחלה בגט.

והיה מקום לומר שתקנו את התקנה בהיתר נישואין על פי הראיה של הגט – והיינו שהתקנה היא לעשות 'חסימה' נגד ערעור בהיתר נישואין שיש לאשה על ידי הראיה של הגט – והיינוש הראיה של הגט נהיה לראיה כזו שא"א להשתמש בו בלי החסימה הזו.

אכן זו טעות, שהרי היתר נישואין על פי הראיה של הגט אינו 'כח' או 'דין' או 'חלות מסויימת' ששייך בו הלכות – הרי כל המושג של היתר נישואין על פי הראיה של הגט – היינו 'עדות' וראיה ו'ידיעה' שהיא מותרת, ומה שייך לומר 'דין' שאין לנו רשות 'להשתמש' בראיה זו בלי בפנו"נ – הרי אם יש גט הרי יש עדות והרי יש ידיעה וראיה שיש היתר נישואין – ומי מעכב.

הרי אין מושג לא להשתמש בראיה כזו שהראיה עצמה היא ראיה טובה שהתורה סומכת עליה ואעפ"כ יש דין לא להשתמש בראיה במצב מסויים – הא אם הראיה קיימת למה לא להשתמש בה – אטו שייך 'הנהגה' לא להשתמש בראיה של עד אחד באיסורים אם התורה סומכת על הראיה ואין שום חששות בראיה זו.

ומוכרחים אנו לומר שהתקנה היתה שאין לנו לסמוך על הראיה, והיינו שרבנן תיקנו שלא סומכים על הראיה שיש בגט, ובנוסח אחר - חיישין מדרבנן לזיוף – שהרי אין מצב שסומכים על ראיה ואעפ"כ לא משתמשים בראיה, וע"כ שהגדר של התקנה היתה לא לסמוך על הראיה ולבטל את הנחקרה של השטר להשוותו ל'לא שטר'.

הרי שיש כאן חידוש גדול - דכדי לתקן 'מחסום' נגד ערעור הבעל – אף שנוקטים שיש חשש לערעור בשקר, אעפ"כ צריכים לתקן דחיישין לזיוף בעדות של הגט ומעתה הגט עצמו צריך קיום.

אולם צריכים להוסיף בזה עוד – דאי נימא שפסלו את הגט מדרבנן לחשוש בו לזיוף, א"כ שלוח הולכה שהביא לאשה במדה"י – הרי כעת הגט הוא כשר וסומכים על הראיה שבו, ואם אח"כ תבא לא"י – אז הגט פסול וכעת לא סומכים על הראיה, והפסול הוא מעכשיו – שעכשיו אין לה שטר ראיה להינשא בו, ואי תחזור לאותה מדינה שוב תוכל להינשא בו שאז הגט הוא כשר – וכל זה

פלא – שגט שהוא כשר נהפך ל'חספא'¹² ושוב חוזר להיות שטר כשר – הרי נמצא שיש כאן גט שהוא כשר במק"א וחספא במקום אחר, ולהערה זו זה העירני בני הבחור אלחנן נ"י. וע"כ צ"ל שגם לפי הר"ן הפסול בגט אינו פסול מוחלט מדרבנן כחספא, אלא שרבנן קבעו שהיחס שלנו לגט הוא שאנחנו נחשבו בו לזיוף, ולא קבעו דין זה מיניה וביה בגט שדינו כחספא, הלכך שפיר י"ל ד'אנן חיישינן' בכשרות הגט בהגיע לא"י ואנן לא חיישינן כן במדה"י. וזה צריכים לדעת שיש חידוש בדרכו של הר"ן – הרי לולי החשש שהבעל יערער בשקר נקטינן שא"צ לחשוש על זיוף בגט, והחשש שמא יערער בשקר גורם שנחשוש לזיוף באמת – וזה הרי מהלך מחודש – ודו"ק.

הערה – דרך אחרת – 'הנהגה בגברא'.

והעירני תלמיד אחד שיש דרך שלישית – לא בגט ולא במעשה גירושין – אלא בהנהגה בגברא בנישואין – והיינו דכמו שיש דין למעוברת להמתין מלהנשא לאחר גירושין מחמת הולד שידעו אי של הראשון אי של השני, והרי זו הנהגה בעלמא בגברא – והיה מקום ללמוד כן בר"ן שאין להנשא בלי בפנו"נ – וא"צ לפסול את הגט ולא את המעשה גירושין, ונראה שזה אינו – שסברא זו נסתרת מהסוגי' להלן [ה'] – דכל כה"ג לא הוי מטבע שטבעו חכמים בגט או בגירושין.

סיכום הנפ"מ בין הנך ב' דרכים – ומבאר למה לרש"י תיקנו תקנה רק בהולכה ולא בקבלה.

ומעתה נסכם את הנפ"מ בין הנך תרי דרכים:

א] לפי הר"ן התקנה בגט ולפי רש"י התקנה היא במעשה, ב] לפי הר"ן התקנה שייכת בהיכי תימצי מסויימת גם בקבלה, וע"כ שהתקנה היא גם באחד שהוא כבר לא שליח, אכן לפי רש"י התקנה היא רק בשליח, ג] לפי הר"ן התקנה ע"כ מתייחסת לגט כמזוייף, אכן לפי רש"י כל התקנה אינה אלא במעשה – האיך מגרשים, ולא התייחסו לגט.

על פי כל הנ"ל יש לבאר למה לרש"י תיקנו תקנה רק בהולכה ולא בקבלה – הא אף שזה גדר התקנה אכן סו"ס זה לא מתאים עם סיבות התקנה, הרי סיבות התקנה היו שלא יערער בלי אפשרות של קיום וזה שייך גם בקבלה ולמה לא תיקנו תקנה בגט, ולהנ"ל ניחא – הרי בשלמא אי גם התקנה בגט וגם התקנה בגירושין היו דינים מן הצד – והיינו דין בגירושין ובגט ליצור מחסום נגד ערעור, אז שפיר יש להקשות דלמה לא תיקנו בגט ולא בגירושין, אכן אחרי שלא שייך דין בגט – דבגט ע"כ צריכים לבא ולפסול את הגט ולחשוש בו לזיוף, הא זה לא קשה, דאדרבה – חידוש גדול הוא לחדש שחוששים לזיוף מחמת חשש לערעור בשקר – ויותר מסתבר שהוא דין צדדי וחיצוני – וזה שייך רק במעשה גירושין – הלכך מיאן רש"י לפרש כהר"ן, ודו"ק.

במה שיש להעיר בדרכו של הר"ן.

והנה – בסוגי' להלן [ה'] מבואר דאם לא אמרו כן צריכים לחזור וליתנו באמירת בפנו"נ, ואל"כ הולד ממזר, ולכא' מפורש בזה שיש הלכה במעשה הגירושין עצמו, ולכן חוזר ונותנו – כדי להמשיך את מה שחסר בהך גירושין בנתינה נוספת באמירת בפנו"נ, וכן פירש הרשב"א [סוף פרק ב'] "דחוזר וגומר שליחותו" בזה שמחזיר את הגט בנתינה נוספת, ודו"ק – ועיין בהערה¹³ תוספת בזה.

אולם יש לדחות שאין זה מוכרח דיתכן שאין זה מצד הלכה במעשה הגירושין ורק חוזר ונותן לה כדי שהשליח יהיה מידק דייק, ודו"ק, ושני הצדדים הללו מפורשים בתוס' להלן [פ"ד: ד"ה אמר חזקי], ועיין להלן בסוגי' [ה':] מה שביארנו בזה – ודו"ק, [אולם להלן יבואר שאף אם זה הלכה בגירושין ולכן יחזור ויתננה, אבל אכתי יתכן שיש הלכה נוספת בגט עצמו שאין להתיר להינשא על ידה] – ועיין בהערה¹⁴ נפ"מ נוספת בין הר"ן למהרמ"ש על פי הסוגי' הנ"ל.

¹² וכלשון הגמרא בב"מ [ז.] לגבי שטר לא מקויים.

¹³ וע' בתורת גיטין [ס' קמ"ב סעיף ז'] דלפי"ז יש נפ"מ במסרו לשליח או לאשה אחר עיי"ש"ה.

¹⁴ על פי הנ"ל יש לדון בנפ"מ נוספת בעבר וגרשה בלי אמירת בפנו"נ ושוב נישאת דאמרינן דלר"מ הולד ממזר – וצריך לחזור וליתנו לה, ויש לעיין דאחרי שנולד ממזר האם יהי ליתנו לה שוב להכשיר את הולד למפרע, דאם זה הלכה בגירושין ונותנו לה כעת לגמור את הגירושין [וכמבואר בלשון הרשב"א – מובא לעיל], א"כ זה רק יהי לולד שנולד אח"כ אבל אם זה הלכה בכשרות הגט וליכא הלכה בגירושין עצמו, א"כ איגלאי מילתא דהגט הוכשר למפרע, ועיין בריטב"א להלן [ה': ד"ה כיצד

איברא, דעיקר דברינו הם נגד הגמ' - דלדברינו ש"ק ואשה שקיבלו משליח הולכה באותה מדינה, ושוב הביאו לא"י דצ"ל בפנו"נ, הרי לפי"ז תמוה כל הסוגי' להלן [כ"ד], דלמה לא אמרו שם דבכה"ג האשה אומרת בפנו"נ, ולמה הוצרכו להעמיד באופנים אחרים, וצע"ג - ובישוב כל דברי הר"ן – עיין היטב בהערה ¹⁵ מה שיש לומר בשיטת הר"ן בדרך חדשה.

פרק ג

מבאר שיש ב' דינים בדין בפנו"נ.

קושיית רבותינו על שיטת הר"ן דמוכרח מהסוגי' להלן [ה'] שזו הלכה במעשה גירושין.

הרי למדנו ששורש פלוגתתם הוא האם הוי דין במעשה גירושין או דין בגט עצמו - אולם כבר העירו רבותינו ראשי הישיבה זצ"ל [שיעורי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל ובחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל] שמעיקר השו"ט להלן [ה:'] מבואר שזה דין במעשה גירושין, ולא דין בגט, שהרי מיירי

[יעשה] שהביא ש'י' כזו דכשר למפרע, אבל אין ראיה שהר"ן יודה בזה, דיתכן דהר"ן מודה שיש הלכה בגירושין ג"כ - וכדיבאר, אלא שמוסיף דיש עוד דין בגט עצמו.

אמנם הא' מיהת נראה פשוט שלפי הר"ן דצ"ל בפנו"נ גם לאחר הגירושין כשנותנו לש"ה לתת לש"ק באותה מדינה – ושוב הביאו לא"י דבכה"ג כבר אינו הלכה בגירושין עצמו, ובנידון זה אם נתנו בלי הך אמירה נראה דא"צ לחזור וליתנו לה, דמה שחזור ונותן לה היינו בתורת נתינתו לגירושין אבל הכא שכבר גירש בה אמר בלי הנתינה, ודו"ק.

אלא דיש לדון דלפי הטעם דחזור ונותנו מצד מידק דייק, שיש צד לומר דגם נתינה לאשה בתורת ראיה סגי למידק דייק, ומצד זה יצטרכו לחזור וליתנו לה.

¹⁵ ונראה, שיש מקום לפרש את דברי הר"ן במהלך מחודש דבאמת הר"ן מודה לרש"י ולדרכו של המהרמ"ש ורש"ש שזה הלכה ששייך לגירושין ולא לגט בפנ"ע, ובאופן שמצד הגירושין אין דין אמירה דבפנו"נ יודה הר"ן דאין הלכה בגט מצד עצמו, אלא שסובר הר"ן כך, דכל הדין עדים מצויים לקיימו הוא חשש עיגונא אחרי שיערער הבעל ולא תוכל להינשא, אלא דבשליח הולכה במתני' הך חשש נוצר במעשה גירושין, שמגרשה בא"י ישראל עם גט ממדה"י, וצריך תיקון ותקנה במעשה גירושין, וסובר הר"ן דגם בש"ק יש כבר חסרון בגירושין שגורם להך חשש שלא תוכל להינשא, דכיון דבשעת חלות הגירושין "האשה המתגרשת" היתה במקום שאין עדים מצויים לקיימו, הרי נמצא דהגירושין נעשו באופן שגרם להך חשש, ושפיר חיילא דין אמירת בפנו"נ כשיגיע הגט לידה, שגירושין כזה שחיילא על "המתגרשת" שיכולה לבוא לידי עיגונא בעירעור הבעל, דאין עדים מצויין אצלה לקיימו, כזה גירושין מחייב אמירת בפנו"נ כשיבא הגט לידה, אף דהגט יבא לידה רק לאחר הגירושין, ודו"ק.

[ואין לדחות דאין חשש עיגונא, שהרי האשה תוכל לבוא למקום הגט, דלפי"ז גם במשנה האשה יכולה לחזור למדה"י, ועל כרחך דדנים כפי מקום האשה בזמן הגירושין].

אבל לו יצויר שבשעת הגירושין לא היתה סיבה כבר שתבא לעיגונא, וכגוונא דידן, דהאשה עצמה היתה באותה מדינה בשעת הגירושין, ורק אחרי הגירושין הלכה לא"י, בכה"ג י"ל דלא היה קס"ד לר"ן דיצטרכו לומר בפנו"נ דבחלות גירושין לא מונח חשש עיגונא, והחשש מתחדש מעצמו רק אח"כ, ודו"ק.

[ואין להקשות למה אין הבעל אומר בפנו"נ כשנותנו לשליח קבלה, דזה פשוט שלא היה קס"ד כזו - שהרי עכשיו במקום זה אכתי אפשר לקיימו, ובמקום שאפשר לקיימו לא יתכן חיוב אמירת בפנו"נ, ופשוט].

ולפי"ז יהיה נפק"מ במה שנתחדש לעיל בדעת הר"ן, דלעיל נתחדש בר"ן דנתינה משליח להולכה לש"ק באותה מדינה, ושוב הביאו הש"ק למדינה אחרת דבכה"ג צ"ל בפנו"נ, ויתחדש שכל זה בש"ק אבל כשנתנו ש"ה לאשה עצמה, ואח"כ הלכה למדינה אחרת, בכה"ג מודה הר"ן דאין האשה אומרת בפנו"נ, ובזה מיושב סוגי' דלהלן [כ"ד], דהתם מיירי באשה ולא מיירי בש"ק.

אולם דברינו נסתרינ מנינה וביה בגוף דברי הר"ן, שהר"ן הביא להך סוגי' דלהלן [כ"ד] כסיוע לדבריו, והתם מיירי כשהאשה היתה בחו"ל בהדי בעלה בזמן הגירושין, ורק אח"כ הגיע לא"י, ומפורש דלא כדברינו, דהתם בלאו הכי לא שייך תקנת בפנו"נ, והאידך מביא הוכחה משם.

אכן זה יש ליישב, דיתכן דכוונת הר"ן לגוונא בגמ' שם שאמר לה אל תתגרשי בו אלא כשתגיעי לא"י, והיינו דאף דהמעשה גירושין היה במדה"י, אבל החלות גירושין היא רק בא"י, ונמצא "דהמתגרשת" נמצאת במקום שיש חשש שלא תוכל להינשא מחמת עירעור הבעל דאין עדים מצויין לקיימו, וזה דומה למה שכתבנו בר"ן בשליח קבלה, דבתריוהו "המתגרשת" נמצאת במקום שאין מצויין לקיימו בזמן חלות הגירושין, ודו"ק.

ונמצא דדווקא בגוונא זו הוצרך הר"ן לחדש סברא דאין חשש עירעור כיון שנתנו בתורת גירושין, ודו"ק. ומעתה מדוקדקין טובא דברי הר"ן, דמתחילת דבריו כתב "דאלמא דכל דנתגרשה כבר אינה צריכה קיום הגט", ומשמע כהמהרמ"ש שזה הלכה בגירושין, ואין הלכה בגט עצמו אחרי שכבר נתגרשה, ושוב מוסיף טעם ידיה דכשיצא מתח"י לא גמר לגרש בו, וזה א"ש רק אם נחלוק על המהרמ"ש ונסבור שזה דין בגט, ולכא' נמצא שדבריו סותרים זה את זה, אולם לדברינו הכל ניחא, דהוקשה לו שכבר ב"גירושין" היה מונח כזה חשש, דהגירושין חיילא על ה"מתגרשת" בא"י, ודו"ק.

[ואין להקשות, שהרי הר"ן והריטב"א הביאו דבריהם בהד"ל על אופן הראשון בסוגי' שם באשה שהחלות גירושין היה כבר בחו"ל, ולא על האופן שהגירושין חיילא אח"כ כשתגיע לא"י, דזה לק"מ, דכיון דממילא צריכים להסביר גם את ההיכי תמצא אח"כ כשהגירושין חיילא בא"י, שוב אמרו כבר את ההסבר דשייכי בשני האופנים, ופשוט].

ובסברות הללו חולקים המהרמ"ש ורש"ש, דסברי דאין מקום לאמירת בפנו"נ אלא בשעת ה"מעשה" גירושין, דתיקנה כחלק מסדר הנתינה והגירושין, וכל שאין אמירה בשעת המעשה גירושין, שוב אין מקום לחייבו אח"כ.

התם בנתן גט ולא אמר בפנו"נ ועל זה אמרו ששיטת ר"מ היא שהולד ממזר ושיטת חכמים שתצא אבל אינו ממזר.

והקשו בגמרא דלמה הוי הולד ממזר לפי ר"מ ותיצצו דר"מ אזיל בזה לשיטתו דסובר דבמשנה ממטבע של חכמים בגיטין הולד ממזר.

והקשו רבותינו - דאי פסלו את הגט ואמרו לחשוש בו לזיוף, א"כ אדרבה מובן מאד למה הולד ממזר מדרבנן או עכ"פ למה מדרבנן חיישינן לממזרות, ואדרבה - מסתבר דגם רבנן דר"מ יסברו כן דחיישינן לזיוף, ומכל השו"ט משמע שלא פסלו את הגט, אלא שיש מטבע וסדר מסויים שקבעו חז"ל במעשה גירושין, שתיקנו לגרש באופן שיש 'מחסום' נגד ערעור - ושוב יש לומר שהדין בסדר הגירושין ובמעשה הגירושין לא מעכב עד כדי ממזרות, ודווקא לר"מ נתחדש שמעכב עד ממזרות - ולשיטתו שמשנה ממטבע שטבעו חכמים - וכל זה הוא דלא כהר"ן שקבעו דין בגט לפוסלו לחשוש בו לזיוף, ולכא"ז זו ראייה גדולה לשיטת רש"י על פי מה שפירשו הרש"ש והמהרמ"ש.

הרי שכל זה היה פשוט לרבותינו שלפי הר"ן ע"כ יש כאן חשש זיוף בגט, - והיינו ממש כנתבאר לעיל בדרכו של הר"ן שלא שייך דין צדדי לעכב את ההיתר נישואין על פי הראיה של הגט, ומוכרחים לומר שלפי הר"ן יש חשש זיוף בגט, וזה מה שהקשו רבותינו שזה נסתר מהסוגי'. [ואם היינו לומדים שיש דין צדדי בגט לא להינשא על פיו - הרי אז לא היה קשה שגם זה היה מטבע שטבעו חכמים בגט, אכן דחינו שלא שייך לומר כן, וע"כ שחששו לזיוף, ועוד דחינו שלא שייך לומר לפי הר"ן שיש הנהגה צדדית בגברא לא להינשא במקום ששייך ערעור - דזה ודאי לא מיקרי מטבע בגיטין].

מוכיח מיניה וביה מהסוגי' לדרכו של הר"ן שם - דע"כ שיש ב' דינים, גם בגט וגם במעשה גירושין, ויש נפ"מ בין הדינים, ומצד הדין בגט ע"כ שיש ממזרות.

וביארנו בזה הגר"ן פרצוביץ זצ"ל והגר"ש רוזנבסקי זצ"ל דע"כ שהר"ן למד שיש ב' דינים, דין בגט ודין במעשה גירושין, ונרחיב בדבריהם דבאמת יש לזה מקור בדברי הראשונים מיניה וביה בסוגי' שם.

דהנה, יעויין בתוס' רי"ד שם שפירש שקושית הגמרא היא דבאמת מיירי באופן שאמר בפנו"נ אח"כ - וכל מה שלא אמר בפנו"נ היינו בשעת הנתינה עצמה ולכן הקשו דלמה הוי הולד ממזר וכ"כ הר"ן שם, דבכה"ג דידעי' שבפניו נכתב אין סיבה לפסול את הגט אבל בלא אמר כלל שפיר שייך לפסול את הגט.

ובביאור הדברים צ"ל דס"ל שב' דינים נאמרו בתקנה ושניהם כתוצאה מהחשש עירעור של הבעל:

א] הגם שמעיקר הדין לא חיישי' למזוייף בכל גיטין, מ"מ הכא תיקנו תקנה מחמת החשש שמא יערער הבעל בשקר, ותיקנו לחשוש לזיוף ובעי קיום דבפנו"נ, וזה דין בגט עצמו, ומצד הדין הזה יש לומר שיש חשש ממזרות, והחשש ממזרות הוא גם לרבנן דר"מ.

ב] עוד תיקנו חכמים שצריך לומר בפנו"נ בתור חלק מהמעשה גירושין עצמו, וזה כבר מטבע שטבעו חכמים, ומצד הדין הזה לא שייך ממזרות, [ולהלן בסוגי' שם יבואר עוד בהנך ב' דינים], והיינו שאם קיים את הדין הראשון בגט ולא קיים את הדין השני בגירושין, בזה דנו בסוגי' אי בדין הזה בתקנה איכא חשש ממזרות.

וזו קושי' הגמרא - דפירשו הר"ן והרי"ד דאיירי שכבר היתה עדות של בפנו"נ אחרי הגירושין ועיקר החשש נסתלק מהגט, ושפיר הקשו דלמה איכא ממזרות בזה שלא קיים תקנה צדדית במעשה גירושין - שאף שזה דין במעשה גירושין, אכן למה לא נימא שיש מעשה גירושין בדרגא מסויימת, שהגירושין לא מתיר להינשא אבל שיתיר עכ"פ לגבי ממזרות, ועל זה תירצו שר"מ סובר שמשנה ממטבע שטבעו חכמים בגט הולד ממזר.

הרי לנו שיש ב' דינים, ויש ביניהם ב' נפ"מ - חומרא וקולא בכל דין:

א] מצד הדין בגט יש חשש ממזרות גם לרבנן דר"מ, ומצד הדין בגירושין ליכא ממזרות לרבנן.
ב] ומאידך, הדין בגירושין מצריך אמירה דווקא בשעת הנתינה ושיחזור ויתננה - והדין בגט מתקיים גם באמירה אחרי הגירושין.

ואם נבוא ונשאל את עצמינו – למה פשוט לראשונים שהדין בגט שמתקיים גם אח"כ שיש בו ממזרות ולא בדין בגירושין, והתשובה פשוטה – שמכאן מוכרח ככל דברינו לעיל שהדין בגט ע"כ אינו דין צדדי של הנהגה או דין צדדי בהיתר נישואין על פי הגט, אלא שהוא חשש זיוף בגוף הגט עצמו, הלכך פשוט למה יש חשש ממזרות.

מעשה א"ש שיטת הר"ן, שמסוגי' זו יש מקור לכל דברי הר"ן, ומבאר למה לי ב' דינים.

ומעשה מיושב שיטת הר"ן – הרי שאלנו שבסוגי' [ה'] מבואר שזו תקנה רק בגירושין ובסוגי' [כ"ד] פירש הר"ן שזו הלכה בגט – ולהנ"ל ניחא.

דמצד הדין בגט פירש הר"ן בסוגי' להלן [כ"ד] דגם אי התם לא שייך דין בגירושין שהרי הגירושין עצמו לא צריך בפנו"נ שהרי נעשה באותה מדינה במדה"י, אכן אכתי היינו צריכים בפנו"נ מצד הדין השני בגט עצמו – וזה כעין הדין אמירת בפנו"נ לאחר המעשה גירושין בתוס' רי"ד ור"ן [ה':], ואין זה סתירה לנתבאר שם שיש דין נוסף בגירושין מצד מטבע שטבעו חכמים, ודו"ק.

שאלוני – דל"ל ב' דינים, ויש לומר שודאי שהדין במעשה נצרך לאחר הדין בגט, שדין זה הוא חיזוק לדין בגט, שהרי מצד הגט הוא יוכל לקיימו גם אח"כ, וזה בעצמו גורם רפיון בתקנה – ועיין בהערה ¹⁶ דוגמא לזה, ויתירא מזו – הרי זה באמת עיקר הכח שבתקנה – שלעולם לא יהיה נתינת גט בלי הך קיום של בפנו"נ כדי שלא תהיה במצב של אין מצויין לקיימו – הלכך פשוט למה בעינן הלכה בנתינה שמחייב שאין נתינה כלל וכלל בלי בפנו"נ – גם אחרי שיש פסול בגט.

ומה שראו שצריכים לפסול את הגט – זה לא קשה – דיש לומר שאינו מן הראוי לתקן תקנה לחייב קיום שטרות של בפנו"נ במעשה הגירושין אם הגט עומד בכשרותו – הלכך פסלו את הגט – ואז יש 'צורה' לתקנה בנתינה – ודו"ק, ועיין בהערה ¹⁷ דרך אחרת בזה.

מביא שכל המהלך הנ"ל מפורש בר"ן שם, ומוכיח כן מכמה ראשונים, ולכא' רש"י חולק.

ובאמת שכל המהלך הנ"ל מפורש היטב בלשון הר"ן שם – וז"ל: "הולד ממזר. דסבירא ליה לר"מ דכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין יוציא והולד ממזר ולפיכך 'אפילו העיד לאחר נתינה' שבפניו נכתב ונחתם כיון שלא אמר כן בשעת נתינה הולד ממזר".

ובהמשך הדברים – "וחכמים אומרים אין הולד ממזר כיצד יעשה וכו'. פירשו בתוספות דהכי קאמר כיצד יעשה לרבנן שתנשא לכתחלה או אם נשאת שלא תצא אבל לולד אין צריך שיטלנו ממנה דכל שהוא מעיד 'אפילו לאחר נתינה' דבפני נכתב אין חוששין לו דלית להו כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר" – והן הן הדברים.

ובאמת דמצאנו כמה ראשונים שמפורש שנקטו כהתוס' רי"ד והר"ן – דיעויין להלן בראשונים [פ"ו] עיין ברא"ש ברמב"ן וברשב"א – שהביאו בשם תשו' הרי"ף ורב האי גאון שכתבו דכל הגיטין הפסולים מדרבנן אם נישאת לא תצא חוץ משליח בחו"ל שלא אמר בפנו"נ, ובטעמא דמילתא כתבו הראשונים שם שבלא אמר בפנו"נ איכא חשש זיוף ולזה מחמירנן שתצא, ובדברי הראשונים שם מבואר עוד דבכה"ג איכא חשש גם לגבי הולד דהו"ל ספק ממזר ואסור בממזרת

¹⁶ אחד יש לו הזדמנות לשלוח ע"י שליח מסויים אלא שההוא לא ראה את הכתיבה וחתימה, ומאידך הוא יודע שהעדים שחתמו צריכים להיות בא"י בעוד חודש, הרי יש לו אפשרות לשלוח ע"י השליח לעשות נתינה בלי בפנו"נ והאשה יודעת שיוכלו לקיים את החתימות אח"כ כשיבואו העדים – הרי כל כה"ג יכול להביא לחשש שבסוף האשה יש לה גט בלי קיום ואין עדין מצויין לקיימו – ולחיזוק התקנה תיקנו שהנתינה עצמה צריכה בפנו"נ.

ואה"נ דבשליח קבלה באופן שצריך בפנו"נ – הרי הכא באמת יוכלו לשלוח ע"י שליח קבלה שלא ידוע ולסמוך על העדים שיבואו וכגונא הנ"ל – ודו"ק.

¹⁷ ויש שרצו לומר בפשיטות שהדין בגט נצרך לאופנים של שליח הולכה שנתן לשליח קבלה באותה מדינה – וכן"ל ששם יש חשש נמלך, והתם ליכא דין במעשה עצמו – אכן שוב העירוני שא"ל לומר כן, והיינו שרצו להרוויח בתקנה גם מקרה כזה של שליח הולכה שנתן לאשה או לש"ק – שהרי ממילא יש מקרים שלא יעזור התקנה – והיינו כגון שליח הולכה שנתן לאשה באותה מדינה וכבר נשאת שם על פי הגט ושוב באה לא"י – הרי בכה"ג פשוט שלא צריכה לומר בפנו"נ – שהרי בכה"ג כבר איננה בכלל מצב של 'מביא גט' – שהרי אינה מביאה לראיה שא"צ לראיה ואעפ"כ אכתי שייך בזה חשש של ערעור הבעל שנמלך לערער נגדה כשתהיה במצב שלא יכולה לקיימו.

ובבת ישראל ומבואר כנ"ל דגדר תקנת בפנו"נ היה לחשוש לזיוף והוי ספק גמור – ועיין בהערה 18 שהבאנו את לשון הרא"ש והרשב"א שם.

אולם מעתה תמוה שיטת רש"י – והיינו דלמה רש"י להלן [כ"ד] לא פירש כהר"ן מצד הדין השני בגט עצמו – וע"כ צ"ל בשיטת רש"י שחולק על התוס' רי"ד שם – וכן מפורש במאירי [שם ד"ה המביא גט ממדה"י] דמבואר בדבריו שאפילו בלא אמירה כלל הולד כשר אלא דתצא, ומבואר דליכא חשש בגט עצמו – וכל ההלכה אינה הלכה אלא במעשה נתינה ודו"ק, ויתכן שזו שיטת רש"י – ודלא ככל הראשונים הנ"ל.

מוכרח מרש"י שיש ב' דינים ומתמה מיניה וביה בשיטתו.

אולם תמוה מיניה וביה שהרי ברש"י מבואר בהדי' כהתוס' רי"ד ודעימיה – שהרי רש"י פירש את קוש'י הגמ' דלמה הוי ממזר, דהכוונה בזה היא דכיון דידעי' שבפניו נכתב ל"ש לפסול את הגט ולשון זה קשה דמנלן זאת שהגט היה כתוב בפניו – ומלשון זה דייק הפנ"י דכל קוש'י הגמ' היא רק באופן שהשליח אמר לאחמ"כ בפנו"נ דרק בכה"ג ידעי' שבפניו נכתב – ושוב אין סיבה לפסול את הגט אבל בלא אמר כלל שפיר שייך לפסול את הגט, והיינו ממש כדרכו של התוס' רי"ד הנ"ל. ויש מקור נוסף לזה מרש"י במשנה שכתב [ד"ה יתקיים בחותמיו] "ואם יעידו העדים על חתימת ידיהם או עדים אחרים יכירו חתימתם כשר, ואם אין עליו עוררים מסתמא כשר, דהא בקיאת לשמה ועדים מצויין תמיד לקיימו כדאמרינן בגמ' בתי דינין קבועין", ויש לעיין בלשון זה שכתב ש"מסתמא כשר – דהא בקיאת לשמה ועדים מצויין תמיד לקיימו" דמה שכתב שמסתמא כשר מחמת הבקיאת לשמה – א"ש אכן מה זה שכתב שמסתמא כשר מחמת עדים מצויין לקיימו, הא בחו"ל דאין מצויין לקיימו גם אמרינן שמסתמא כשר אלא דחיישינן לטענת זיוף של הבעל – ומדברי רש"י מוכרח שחלק מהתקנה היא לחשוש לזיוף מחמת החשש עירעור שלא נוכל לקיימו – וא"ש לשיטתו – ודו"ק.

ומעתה קשה שיטת רש"י – דכבר דייקנו דשיטתו להלן [כ"ד] היא ע"ד המהרמ"ש דכל התקנה אינה אלא במעשה גירושין, ולכן לא שייך כן באשה עצמה שהביאה גטה שאין שום תקנה בגט עצמו – ושיטתו תמוהה – הרי הכא מבואר שיש דין נוסף בגט, ועד כדי כך הוי דין אחר דלחכמים איכא ממזרות מכה הדין בגט וליכא ממזרות מצד הדין במעשה גירושין, וצ"ע.

מבאר שלפי רש"י הדין השני בגט הוא תוצאה ממה שחזר הדין של קיום שטרות מצד שטרות דעלמא, ואינו דין נוסף בתקנה, ודין זה לא שייך בשליח קבלה.

ונראה לחדש שהביאור בזה הוא כך, והדברים מתבססים על סברא שהזכיר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בשיעוריו.

וצריכים להבין שבאמת בכל שטר שלא בפניו יש טענינן וחששות למזוייף, ובגט ליכא חששות וטענינן כיון שהקילו חכמים משום עיגונא – כל זה מבואר בתוס' [סוף העמוד].

אולם בגיטין הבאין מחו"ל ממילא הצריכו קיום מחמת התקנה של בפנו"נ – וממילא דהכא כבר אין מקום להקל משום עיגונא – ושוב חיישינן וטענינן מזויף ככל שטרות דעלמא, וחוזר הגט הזה להיות ככל שטר דעלמא – עכתו"ד.

ונוסיף ביאור – הרי לכא' יש חידוש בדבריו – שהרי התקנה של בפנו"נ בנתינה אין בה משום ממזרות, והחשש בגט יש בו משום ממזרות – הרי שב' דרגות שונות נינהו והאיך נאמר שתלויים זב"ז.

אולם פשוט שבאמת אכתי תלויים זב"ז, שפשוט שלא שייך לתקן תקנת עגונות לאשה שממילא לא תוכל להינשא מחמת תקנת קיום שטרות של בפנו"נ במעשה גירושין, ואי ממילא ליכא תקנת

¹⁸ זה לשון הרא"ש [פרק ט' סימן ו'] – "ומה שכתב דאיכא מינייהו ממזרים זה אי אפשר להיות אלא בפסול דאורייתא וטפי נראה כדברי רב האי גאון להשוות כל פסולי דרבנן דלא קיימא לן כרבי מאיר דאמר כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר ואפשר דבהני דפרק קמא אם לא אמר בפני נכתב ובפני נחתם 'דאיכא למיחש לזיופא' בזה רצה להחמיר" – הרי בהדי' שיש חשש זיוף.

וזה לשון הרשב"א – [סוף פ"ו]. "ובנמוקי הרמב"ן נ"ר כתב על תשובה זו אין דברי תשובה זו מכוננין ושמא סופרים שבשוה, ולא אמר רבינו כן אלא כגון אותו שבריש פ"ק שיש לחוש לזיוף ולא נתקיים אבל שאר הפסולין משום גזרת חכמים דמו להני דשלום מלכות וחבריו והרי אמרו הולד כשר".

עגונות באשה שקבלה גט מחו"ל – א"כ ממילא הדרא עיקר הדין של חשש זיוף בכל השטרות – והשתא איכא ממזרות, ולא אכפת לן שהם ב' דרגות של חששות ותקנות, לזה ממזרות ולזה ליכא ממזרות – דסו"ס בטלה התקנת עגונות, והדרא דינא דקיום שטרות של כל השטרות.

ונראה לי פשוט שכל סברת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל היא דווקא בגט שחייבים לומר עליו בפנו"נ – דהתם מובן דממילא ליכא תקנת עגונות שממילא מעוכבת אשה זו מלהינשא בלי הקיום שטרות של בפנו"נ וא"כ שפיר יש לה לקיים גם מצד הדין של שטרות דעלמא, אבל באשה שהביאה גטה שכבר נתגרשה בו באותה מדינה במדה"י – הרי מעולם לא נתחייבה באמירת בפנו"נ שהרי בנתינה שם במדה"י באותה מדינה ליכא תקנה שהרי עדים מצויין לקיימו, ואין בגט שום חיוב של קיום שטרות במעשה גירושין, ובכה"ג אינה מעוכבת מלהינשא – והתם לא פקע התקנת עגונות וליכא דין קיום מצד שטרות דעלמא – ודו"ק.

ומעתה א"ש שיטת רש"י – שדווקא להלן [ה'] למד רש"י שצריכים קיום אפילו לאחר הנתינה מצד הדין בגט, והיינו דדווקא כה"ג אמרינן שלא שייך לתקן תקנת עגונות לאשה כיון שממילא לא תוכל להינשא מחמת תקנת קיום שטרות במעשה גירושין, אבל להלן [כ"ד] הרי לא נתחייבו בפועל לקיים את השטר, ששם הנתינה היתה באותה מדינה במדה"י וליכא תקנת בפנו"נ, ודווקא בסוגי' [ה':] ששם נתנו את הגט שהגיע מחו"ל לפנינו – ולפי האמת יש תקנה – ובאמת מחייבים לומר בפנו"נ מצד עיקר התקנה במעשה גירושין, ואז היא ממילא לא יכולה להינשא מחמת תקנה זו – וכל כה"ג באמת צריכים קיום שטרות – דאין מה לתקן עבורה תקנת עגונות, אבל להלן [כ"ד] ששם ליכא תקנה בגירושין עצמו – ששם הגירושין עצמו לא חייב קיום, התם לא הפקיעו את הגט מכלל שאר הגיטין לדונו ככל השטרות, וא"ש.

מבאר שנחלקו הר"ן ורש"י האיד הנך תרי דינים שייכים זל"ז, והר"ן לשיטתו.

אולם בשיטת הר"ן דלמד דגם להלן [כ"ד] באשה ובשליח קבלה שהיה שייך עיקר התקנה – לדידה ע"כ צ"ל שתיקנו ב' דינים בעיקר התקנה, גם דין בגט וגם דין במעשה, ולא למד כרש"י שהדין בגט הוא תוצאה מהדין במעשה, ודו"ק.

הרי לנו שהגם שרש"י והר"ן מודים דלהלן [ה'] יש דין נוסף של קיום שלא בשעת הנתינה ומצד הדין הזה איכא ממזרות, וזה דין בגט, אכן נחלקו מה שורש הך דין, שלפי רש"י ליכא דין נוסף בגט מצד התקנה אלא מצד הדין הכללי של כל השטרות, ולפי הר"ן יש דין נוסף בגוף התקנה שהגט עצמו צריך קיום – ועיין בהערה ¹⁹ נפ"מ ביניהם.

ויש תוספת גדולה בזה מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל – שהעיר שלפי הר"ן א"א ללמוד שחזר הדין הרגיל של שטרות, שהרי הר"ן סובר שמה שאין חששות וטענינן בכל גט כמו בשטרות דעלמא – שאין זה משום תקנת עגונות אלא משום שאשה לאו ממונא דבעל, וממילא שהדין של שאר שטרות לא חוזר אף לאחר התקנה של בפנו"נ – ורק לדרכו של התוס' שייך לומר שחוזר דין הכללי של שאר שטרות – ודו"ק.

ולפי זה נוסיף – שהר"ן לשיטתו אזיל, שלפי הר"ן ע"כ שיש ב' דינים שונים בתקנה ולשיטתו יתחדש דמשכחת לה בפנו"נ בשליח קבלה.

ולסיכום – דברי הר"ן בשליח קבלה מתבססים על השני דינים שנתחדשו בר"ן בסוגי' [ה'], ומה שלא פירש כרש"י בנוי על מה שחידש שאין אשה ממונא דבעל.

¹⁹ ונראה שיש נפ"מ – דלפי רש"י שמחמת הדין הרגיל של שא שטרות אתינן עלה, א"כ לרבה דשיילינן ליה על הלשמה [לרש"י] אכן לא שיילינן ליה בהך אמירה שמדין שאר שטרות אתינן עלה, אכן לפי הר"ן אכתי מישך שייכא לדיני גירושין.

פרק ד

שיטת הראב"ד

בדין בפנו"נ בשליח קבלה ובאשה

דרכו של הראב"ד בביאור הסוגי' להלן [כ"ד].

והנה, מעיקר הדין אין דין שחייבים לקיים גט להינשא בו, וזה מבואר בסיפא דמתני' שהמביא גט בא"י א"צ קיום חותמיו ורק כשבא הבעל לערער צריכים קיום, [ונחלקו הראשונים בטעמא דמילתא עיין בתוס' בסוגיין ובר"ן להלן].

ועיין ברמב"ם בהלכות גירושין [פי"ד ה"ב] שאשה שהביאה לפנינו גט, א"צ קיום, והוא כנ"ל, אולם הראב"ד חולק וסובר דבעי קיום, ועיין בלח"מ [פ"ז מגירושין הלכה כ"ד במהדו"ב בד"ה בד"א בשהתנה עליה בעל] שתמה עליו מהדין מביא גט בא"י בסיפא, ותי' שהראב"ד מיירי דווקא בחו"ל [והביא שם מהר"י בן לב דלא למד כן, ותמה עליו] והמקור של הראב"ד הוא מהסוגי' להלן [כ"ד] באשה שהביאה גט.

שהראב"ד חידש שכוונת הגמ' שם היא שבאמת הגט צריך קיום אלא שאינה נאמנת כיון שאינה שליח, ומה שאמרו שם שא"צ לומר, היינו דאינה נאמנת לומר אבל באמת הגט צריך קיום. והיינו דעד כאן למדנו שהגמרא באה לומר שאשה עצמה כבר נתגרשה ולכן היא לא צריכה קיום, או כדרכו של רש"י שאין כאן מעשה גירושין לפנינו, או כדרכו של הר"ן שלא חוששים שמא יערער, כיון שהוא בעצמו עשה את הגירושין – אולם הראב"ד למד את הסוגי' איפכא, והיינו שבאו לומר שאין דין בפנו"נ כיון שלא נאמנת בזה.

והביאור בדבריו הוא כך:

בעיקר התקנה דבפנו"נ נתחדש תרתי, א] צריך קיום, ב] השליח נאמן כתרי בהך קיום, ושני הדינים אינם תלויים אהדדי, וכמבואר להלן [ו':] דבא"י "אי עבדת אהנית", והיינו דבא"י לא תיקנו שצריך לומר בפנו"נ ואפי"ה מהני האמירה, וחידש הראב"ד דגם לא תלויים זב"ז לאידך גיסא, והיינו דכל גט הבא מחו"ל לא"י צריך אמירת בפנו"נ, ורק דהנאמנות ניתנה דוקא לשליח, וזו כוונת הגמ' שם שאשה שהביאה גיטה אינה אומרת בפנו"נ דאינה נאמנת אף דצריכה לומר, ולהכי צריך קיום, ודו"ק.

ועיין ברמב"ם ובראב"ד [עבדים פ"ו - ה"ז] דנחלקו הרמב"ם והראב"ד בהנ"ל, ואולי לשיטתייהו, דהרמב"ם למד דהעבד עצמו א"צ לומר, והראב"ד למד דצריך לומר ואינו נאמן, וכ"כ הלח"מ שם, וכ"כ הריב"ש [סי' שפ"ה ד"ה ומה שכתב כבודך להתיר], וע' ריטב"א [כ"ד שם] שהביא ב' הפירושים בסוגי' שם.

[ומש"כ דהטעם דאינה נאמנת משום דאינה שליח, כ"כ הלח"מ בעבדים וכ"ה בריב"ש, ודלא כהלח"מ בגירושין שהוסיף טעם שהיא נוגע - ולא ידענא ל"ל טעם זה].

ביאור פלוגתת הראב"ד והראשונים, דין במעשה גירושין או דין בגט עצמו, והדברים מתחלקים.

לפי הראב"ד נתחדש בגמ' דהנאמנות רק ניתנה לשליח, וכן נראה מרש"י [ט"ו. ד"ה תקנ"ח] דקראו "עדות השליח", והחת"ס בסוגיין רצה לפרש דזו נמי כוונת רש"י בריש מכילתין, דשאני ש"ק מש"ה שכבר אינו שליח שעשה שליחותו, ומה"ט אינו נאמן לומר בפנו"נ.

ולמדנו חידוש מדברי הראב"ד וריב"ש, דהנה לעיל נתבאר דנחלקו רש"י והר"ן אי הוי דין בגט או דין במעשה גירושין, והכא למדנו בראב"ד דעיקר התקנה דבפנו"נ לא נאמרה דוקא בגירושין, אלא גם בגט, דאף דבזמן הגירושין לא היה שום חשש של "אין עדים מצויין לקיימו", הא כיון דכשבאת לפנינו להינשא נתחדש חשש כזה, שוב נאמר דין בגט דצריך אמירה דבפנו"נ, אלא שאין נאמנות, ולכן צריך קיום.

ומהר"ן ג"כ דייקנו כן, אלא דבר"ן מבואר דכה"ג ליכא חשש כיון שלא יבא לערער דליכא חשש נמלך – שהרי הוא נתן את הגט בעצמו – והראב"ד חולק בסברא זו ולדידיה חיישינן גם באופן זה שמא יערער – הלכך חייבים לקיימו ואינו נאמן.

ויש להוסיף בכל הנ"ל – העמדנו חקירה האם התקנה היא בגט או במעשה גירושין, ונתחדש שיש בזה שני דינים [ר"ן], או דעיקרה בגירושין והתוצאה בגט [רש"י], אכן בראב"ד נימא איפכא דכל התקנה היא רק בגט – לפוסלו, ויתכן עוד שכל המהלך היה אך ורק להחזיר את הגט להיות כשאר שטרות – ותו לא, ודו"ק.

אולם הך חקירה עצמה חידש הראב"ד בנאמנות, והיינו שהנאמנות היא במעשה גירושין ולכן שליח קבלה לא נאמן, והחיוב אמירה הוא מצד הפסול בגט, איפכא מרש"י שעיקר התקנה שמחייבו לומר בפנו"נ היא במעשה גירושין והנאמנות היא לאו דווקא במעשה גירושין – דהא מהני גם אח"כ וכמבואר בסוגי' [ה'].

אולם צריכים להוסיף כאן – הרי בסוגי' [ה'] מבואר שיש דין בפנו"נ מצד מטבע שבזה נחלקו אי איכא ממזרות, אכן הראב"ד ע"כ סובר שיש ממזרות מצד התקנה שיש בגט עצמו – וע"כ שלמד שיש ב' דינים במחייב של האמירה, שהרי החיוב קיום שטרות בשליח קבלה ודאי אינו הלכה במעשה נתינה וע"כ דמוכרח שיש ב' דינים.

אולם יש להעיר בראב"ד דלמה שליח לקבלה לא נאמן – הרי שליח להולכה נאמן גם לאחר הנתינה – וכדמוכרח מהשני דינים להלן [ה] וע"ד הר"ן ותוס' רי"ד, ומאי שנא שליח קבלה וצ"ל דכבר אינו שליח, ושליח הולכה הוא שליח כיון שהלישחות שלו מחייב אמירת בפנו"נ ולא סיים שליחותו בלי אמירה זו, אולם קשה שהרי לפיה ראב"ד גם שליח קבלה מחייב באמירת בפנו"נ – ולכן הגט באמת צריך קיום, ולמה לא נימצא שלא נגמרה השליחות שלו מחמת החובת אמירה ושוב יהיה נאמן – וצ"ע.

אולם כל זה טעות שהרי השליחות היתה קבלת הגט להתגרש – וקבלה זו ע"כ לא מחייבת אמירת בפנו"נ – ורק אח"כ נתחדש חיוב חדש של בפנו"נ כשהשליח מביאו לא"י – והבאה זו היא מעשה חדש בפני עצמו שמתחדש אח"כ, ועוד שמעשה זה ע"כ לא שייך לשליחותו הקודמת כיון שגם מיש אינו שליח יכול להביאו לראיה שאין זה אלא מעשה קוף בעלמא – וממילא פשוט שאין שליחותו מתמשכת מחמת חיוב אמירה זו – כיון שחיוב זה מתחיל הרבה אחרי גמר השליחות, ולא שייך כלל וכלל לעיקר השליחות.

מביא מחלוקת הראשונים בעיקר החידוש דהנאמנות דבפנו"נ הוא רק לשליח.

והנה בעיקר הך דין דהנאמנות היא רק לשליח, לפי הראב"ד מוכרח כן מגוף הסוגי', וכן דייקנו ברש"י, ומצאנו בזה חידוש בתשב"ץ²⁰ שכתב ששליח להביא את הגט לשליח הולכה, אבל הוא עצמו אינו שליח הגט ורק קעביד מעשה קוף, דאינו נאמן, ויתירא מזה כתב החת"ס [בסוגיין ברש"י] בשם הריב"ש, שכשמת הבעל ונתנוהו כבר [לפני מיתתו] בלי אמירת בפנו"נ, דשוב אינו נאמן לומר בפנו"נ, [וכוונתו להכשיר את הגט למפרע ונפק"מ לחליצה], דעכשיו כבר אינו שליח. ויש לעיין האם יש חולקים בדין זה, דרך לדרכו של הראב"ד איכא הוכחה מפורשת מהגמ' לדין זה אבל לחולקים בפשט בסוגי' שם אין ראיה לדין זה, ויתכן דסברי דגם מי שאינו שליח נאמן, ויתכן דסברי דאף ש"ק שא"צ לומר בפנו"נ [אי כהמהרמ"ש אי כהר"ן] דאפי"ה נאמן כשאמרו, ודומה לא"י דאי עבדת אהנית.

וכפשוטו נראה דפליגי בזה התוס' והרשב"א [סוף פ"ב] באשה שהיא שליח הולכה על גט דידה, והיא ממנה שליח הולכה נוספת ליתנו לעצמה, דדעת התוס' שהיא אומרת בפנו"נ כשמקבלת את הגט בגירושין, והרשב"א מק' שכבר אינה שליח.

ומבואר דלרשב"א אינה נאמנת רק כל עוד שהיא שליח והתוס' חולק, [וע' ב"ש סי' קמ"ב ס"ק כ"ה דהביא פלוגתא זו], ולא זכיתי להבין את כוונת הגאון ר' ראובן גרוזובסקי [ח"י ר' ראובן סי' ח' ס"ק ב' בהגה"ה] שהביא מהרשב"א בסוף פ"ב דנאמנת גם כשאינה שליח, ומהנ"ל נראה איפכא.

²⁰ [ח"א סי' כ"ה], מובא בב"ש [סי' קמ"ב ס"ק כ"ד], וע' בפתחי תשובה [שם ס"ק כ"ו].

והגאון ר' ראובן הביא שם מהמאירי [סוף ו'. ד"ה מכל מה שכתבנו] מחלוקת מפורשת בנידון זה, ונקט המאירי דלא מהני, והביא המאירי שדייקו הך סוגי' דלהלן [כ"ד] איפכא מהראב"ד, דהגמ' רק מקשה דלמה לה לאומרו - אבל מדויק שאם אמרה דבאמת מהני²¹. ועיין היטב בתשובת הרמב"ן [סימן ע"ו] ששליח לקבלה נאמן לומר בפנו"נ - ויש בזה מידק דייק ונראה שסברתו היא משום שהיה שליח עיי"ש היטב - ועיין בהערה²² שהבאנו לשונו. וע' לשון רש"י [כ"ד]. שכתב דאינה שליח "ולמה לה למימר", והלח"מ דייק מכאן כהרמב"ם, והריב"ש למד דכוונת רש"י כהראב"ד, דכיון דאינה שליח ואינה נאמנת א"כ למה לה למימר, אכן הרמב"ן בתשובה הנ"ל הביא את רש"י ודייק דאדרבה דכיון שאמר רש"י שלמה צריך לומר משמע שהיה נאמן אי אמר - עיין בהערה דלעיל - עכ"פ בסוגי' [ה'] מבואר ברש"י שיש נאמנות גם לאחר הנתינה בשליח הולכה, והרמב"ן מוסיף דגם בשליח קבלה הוא כן. ובעיקר דברי רש"י ראיתי דיוק בחת"ס [ד"ה והמוליך] דרש"י הדגיש ד"ה בעל"ע עשאו שליח להולכה, ובא לאפוקי משליח הולכה דאשה, והיינו "שליח הבאה", ועיי"ש הסברא בזה, ודו"ק.

בקושי' הפנ"י בעבד שהוא תמיד שליח קבלה.

והנה ידוע קושי' הפנ"י לקמן [ט']. ע"ד רש"י והר"ן דהיכי משכח"ל דין בפנו"נ בשחרורי עבדים, הלא לרבנן שחרור עבד הוי זכות ובאמר תן ג"ש זה לעבדי נעשה הזוכה לשליח לקבלה. ואמר בזה הגר"ן פרצוביץ זצ"ל דאפילו אי נימא דשליח לקבלה אינו נאמן על קיומו מ"מ בשטר שחרור כו"ע מודו דהשליח נאמן לומר בפנו"נ, דהנה דעת רוב הראשונים שגם לרבנן ששחרור עבד הוי זכות מ"מ היכא שהעבד גילה בדעתו שלא ניחא ליה בגירושין ל"ש דין זכייה, ולפי דבריהם נמצא שבכל שליחות לזכיית הגט נכלל נמי שאם העבד לא יתרצה לקבל את הגט יהיה השליח שלוחו של האדון להולכה ויתן לו את הגט בע"כ, וי"ל דמה"ט אית ליה לשליח נאמנות להעיד בפנו"נ ככל שליח להולכה.

והגר"ן פרצוביץ זצ"ל דייק כן מלשון הרמב"ם [פ"ז עבדים] דמדברי הרמב"ם שם משמע שכל דין בפנו"נ בשחרורי עבדים נאמר רק לענין "שאם אמר בפנו"נ זהו קיומו" וכנ"ל - ואכתי יש לעיין בכל דברי הרמב"ם [שם] ואינו פשוט.

אולם לפמש"כ הרמב"ן בתשו' בשיטת רש"י שגם שליח לקבלה נאמן על קיומו י"ל ע"ד הגר"ן פרצוביץ זצ"ל בלי התוספת הנ"ל - והיינו שאין כוונת המשנה שבכל שחרורי עבדים צ"ל בפנו"נ - אלא רק לענין זה דחכמים האמינו לקיום השליח - ודו"ק, ודע דפשוט דבאמר הולך גט שחרור זה לעבדי שוו לגמרי גם לענין שצריך לומר בפנו"נ.

²¹ ונחלקו עוד בביאור הדין דיחזור ויטלנו, דהם הוכיחו דכבר נגמרה השליחות ואפי"ה יכול לומר בפנו"נ והמאירי דחה דאדרבה, הרי לא נגמרה השליחות דנתינה עד כמה שחסר אמירה זו בנתינה.

²² ז"ל הרמב"ן [שו"ת סימן עו] - "ושאלת בשליח קבלה שיוצא הגט מתחת ידו ויאמר בפני נכתב ובפני נחתם. אם יתקיים הגט על פיו דאי אתי בעל ומערער לא משגחינן ביה או לא.

תשובה - יראה לי שכל זמן שהגט יוצא מתחת ידו נאמן. חדא דטעמא דהימנותא דשליח משום דאמר' [גיתין ג']. כיון דאמ' מר בפני כמה נותנו לה בפני שנים או בפני שלשה מידק דייק ולא אתי לאורועי נפשיה, והאי טעמא אפי' בשליח קבלה נמי איתיה ואף על גב דאגרשא לה משעת קבלה, ועוד ראייה ממה שאמרו בהמביא גט [ה':] תנו לה ולא אמר בפני נכתב ובפני נחתם וכו'. והא דתנן בגיטין [כ"ג:] האשה מביאה את גיטה וכו' והוינן בה [שם כ"ד] - מכי מטי גיטא לידה איגרשה לה, אסיפא פירכא כלומ' אמאי 'צריכה' לומר בפני נכתב וכו' וכן פרש"י, הא אלו עבדא אהניא.

תדע דהא אוקימנא לה בגמ' דאמר לה את שליח להולכה עד דמטית התם וכו' ולא מצרכינן לה עדים דאמר לה בעל הכי ושווא שליח בהני גונא, ואמאי ליחוש דלמא לא היו דברים בעולם. ולקיומי גיטא בעיא דאי אתי בעל ומערער לא משגחינן ביה. אלא שאם באה נמי ואמרה גרשני ממש ובפני נכתב ובפני נחתם נאמנת היא, עכ"ל.

סימן ב דין א"י לגיטין, וביאורים בתוס' ד"ה אשקלון, וב' דינים של קדושה בא"י, שכינה ומצוות.

פרק א < **שיטות הראשונים** אי א"י מופקע מעיקר התקנה > דעת הרמב"ן ורבותיו - האם א"י מופקע מעיקר התקנה - ונפ"מ בזה"ז. < ביאור עומק הצדדים האם איכא הפקעה או לא. > דעת הרמב"ם בהנ"ל, ושיטתו בבבלי בזה"ז, ובפולגות ר"ת ורש"י בזה. < במה דנחלקו אי בכל נמדד לפי בבל ליוחסין, ומחדש שגם הרמב"ן מודה שיש דרגא מסוימת של קביעה כפי המקום של ארץ ישראל, אלא לא בתור מקום א"י אלא בתור מקום מוגדר כשכיחי ומצויין לקיימו. > מבאר דין סמוכות ומובלעות בנידון הנ"ל. < עוד בשיטת הראשונים בכל הנ"ל. >

פרק ב < **פולגות ר"ת והר"י באשקלון ועכו.** > בעיקר פולגות ר"ת והר"י באשקלון עכו ורקם, וכפשוטו נחלקו אי א"י הופקעה או לא. < מבאר טעמא דר"ת דתלה גם בכיבוש עולי בבל וגם בלא שכיחי. > בפולגות הר"ת והר"י בעכו, ומוכרח דפליגי אי א"י מופקע מהתקנה או לא. < בפולגות הראשונים בהוכחת ר"ת מר' אבא דעכו היה בו כיבוש עולי בבל, ובדינים ששייכים לא"י מצד כיבוש עולי מצרים. > שיטת הר"ן בכל הנ"ל - ומבאר שיש ג' שיטות בעיר שחציו א"י וחציו חו"ל. >

פרק ג < **שי' הרמב"ם ורש"י בדין א"י לגיטין.** > דרכו של הגר"ן פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י והרמב"ם דלדעת ר"י הכל תלוי בשם א"י ושם חו"ל, וליכא דין סמוכות. < במה שיש לתמוה על דבריו. > דרך אחרת ברמב"ם ורש"י דתלוי ב'שם ארץ ישראל' של כיבוש עולי מצרים - אחרי דממילא יש דינים שמתייחסים למקום זה. > הרמב"ם לשיטתו סובר שאשקלון בחו"ל. >

פרק ד < **ב' דינים בקדושת הארץ, לגבי מצוות ולגבי שכינה.** > הקדמה - מקורות שמצאנו חידושי דינים בארץ ישראל שהיה בו כיבוש עולי מצרים בלי כיבוש עולי בבל. < מתמה בשיטת הרמב"ם ששייך קדושת מקדש אף אי ליכא קדושת ארץ ישראל. > בדברי האחרונים שיש ב' דינים בקדושת הארץ, קדושת שכינה וקדושת מצוות. < בדברי הרשב"א ונודע דבעבר הירדן יש חיוב מצוות ואין קדושת שכינה לגבי כל הסגולות שבא"י. > בדברי הר"ן בגדר עבר ירדן לגבי 'לב רגז' ולגבי 'מקצת מצוות'. < בקדושת עולי מצרים בזה"ז - בדברי הרדב"ז במינוי סמוכים, ועוד נפ"מ לגבי הכל מעלין ולגבי ערלה. >

ביאור בדברי הרמב"ם - דמאי שנא קדושת ירושלים מקדושת הארץ. < בחידוש הפרי הארץ דאם קדושת ירושלים לא בטלה דה"ה דשביעית ותרומה נהגים בה מה"ת, גם בזה"ז - ודוחה דתרי מיני קדושות נינהו. >

פרק ה < **שיטת רש"י דתלוי בגבולות שכתובות בתורה, ולא בכיבוש של עולי מצרים.** > מעורר שיש ג' שיטות, לפי ר"ת העיקר הוא עולי בבל, ולפי הרמב"ם העיקר הוא עולי מצרים, ולפי רש"י אולינן בתר גבולות הארץ. < מתמה בדברי רש"י בחומש דמפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה, וכן בסוגי' בב"ב דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר. > מביא כמה שיטות בצורת הקידוש וכיבוש בכיבוש שני. < בפולגות רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא. > חילוק בנידון הנ"ל - בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות. < בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים. > מבאר דלרש"י לשיטתו איכא שם א"י על המקום שבתוך הגבולות כיון שהכיבוש אינו אלא תנאי בעלמא.

פרק א

שיטות הראשונים

אי א"י מופקע מעיקר התקנה או לא.

דעת הרמב"ן ורבותיו - האם א"י מופקע מעיקר התקנה - ונפ"מ בזה"ז.

בעיקר דין א"י לגיטין מצאנו דליכא אמירת בפנו"ג - שא"י לא היתה בעיקר התקנה, דמתחילה היו מצויין לקיימו מחמת עולי רגלים ואח"כ היה מצויין לקיימו מצד ב"ד שכיחי, ומעתה יש לחקור דמחמת זה א"י כבר היתה מופקעת מעיקר התקנה וממילא דאף היכא דלא שכיחי אכתי פטור, דכבר קבעוהו כמקום בפנ"ע שמופקע מכל הך תקנה מחמת העולי רגלים, ומאידך יש לומר שאינו כן, דלעולם דינו כחו"ל - אלא דכל עוד דשכיחי ביה שיירתא ובי"ד קבועין, אז לא אמרינן בפנו"ג. ובדברי רשב"ג במתני' מבואר דב' הגמוני' בא"י צ"ל בפנו"ג, ומוכרח דלא הופקע, אלא די"ל דבזה גופא פליג תנא דמתני' דלדידיה א"י מופקע ולא אכפת לן מה דלא שכיחי בב' הגמוני'.

אולם יש לדחות דאינו מוכרח, דיתכן דפליגי דסובר דסו"ס מגיעין מהגמוני' להגמוני' באותו עיר, וזה עכ"פ פשוט דבקס"ד [ב:]: דמדינה למדינה בא"י צ"ל בפנו"ג, דפשוט דת"ק דרשב"ג מודה דלא מופקע, וכל הנידון הוא לפי המסקנה להלן [ד:]: דבמדינה למדינה בא"י לא אומרים בפנו"ג כיון דשכיחי שיירתא, דאז יש מקום לומר דלא היה בכלל התקנה, ודו"ק.

וכל הצדדים הללו מבוארים בדברי הרמב"ן להלן [ה:]. בסוף, בד"ה ואי לאו דמסתפינא] שכתב דמה דבא"י א"צ לומר אף ממדינה למדינה, היינו רק בזמן ההוא, אבל בזה"ז אינו כן, דהיום אין בי"ד שכיחי, והוכיח כן מרשב"ג, והוסיף דאין לומר דבזה גופא פליגי חכמים, דחכמים פליגי רק בעיר א' דסברי שלא שייך שלא ילכו זל"ז בעיר א', והיינו ממש ככל השו"ט דלעיל.

והרמב"ן הוכיח כן עוד מבבל, שהרי בבל דינו כא"י אף דסו"ס אינו מא"י ממש - ולא שמיא ארץ ישראל לכלול אותו בהפקעה, וע"כ דהכל תלוי במנהגא אי שכיחי או לא, ולא תלוי ב'שם ארץ ישראל', דבבל אינו ארץ ישראל.

וז"ל הרמב"ן "דליכא למימר דכיון דלא גזור בא"י מתחילה, לא גזרינן השתא" והיינו דבא לשלול את הך צד שחידשו רבותיו שא"י מופקעת, וכמובן שאין גדר 'הפקעה' בתורת 'הפקעה' - אלא כפשוטו - דמעיקרא לא נכללה בכלל הגזירה - והיינו כלשון הרמב"ן. ועיין בשו"ע [ריש קמ"ב] שחידש מעצמו הך חידוש של הרמב"ן שבוזה"ז אומרים בפנו"ג - עיי"ש, והגר"א ציין לדברי הרמב"ן ועיין במאירי במשנה [ד"ה ונ' דבוזה"ז] שג"כ הביא שי' כזו. אולם מהקדמת הרמב"ן שם שכתב - "אי לאו דמסתפינא מרבוותא" - מוכרח דרבותיו של הרמב"ן חולקים עליו וסברי דבוזה"ז א"צ לומר בפנו"ג.

ביאור עומק הצדדים האם איכא הפקעה או לא.

ובעיקר החידוש שבאו לומר שא"י הוא מופקע - יש לעיין דמה המהלך בזה, ויש לומר שיש כמה סוגים של שכיחי, דשכיחי שיירתא במדינה אחת ועולי רגלים בב' מדינות בא"י - אף דתרוייהו שכיחי אבל סו"ס יש כאן ב' צורות וב' סוגים שונים של מצויין לקיימו דסו"ס אינו כמדינה אחת ממש שיש מצב של מצויין לקיימו ממש אלא מצב של שכיחי מכח אחר דרך עולי רגלים ובי"ד קבועין, והיינו דלכלול את כל ארץ ישראל להיות כלול בתוך מצויין לקיימו מחמת המצב של שכיחי שיירתא של עולי רגלים הוא חידוש, ויתכן עוד שזו באמת דרגא פחותה של מצויין לקיימו וממילא עצם זה שקבעו את הפרט הזה בתקנה לבא ולחדש שגם ארץ ישראל מיקרי מצויין לקיימו - אין זה בגדר 'גילוי מילתא' דמיקרי שכיחי ומצויין ממש כמו אותה מדינה במדה"י אלא שיש בזה קביעה מחודשת של סוג חדש ודרגא חדשה של שכיחי, וגדר קביעה זו היתה לומר שארץ ישראל לא נכללה בעיקר התקנה מחמת הסוג החדש של שכיחי ולא שסוג זה של שכיחי מהני בכל מקום. ובאמת שאפשר להבין את הדברים באופן יותר פשוט - הרי באמת חלק עיקרי של כלל ישראל היו אז בא"י והתקנה לא היתה נצרכת להם כל כך כיון שהיתה אצלם רמה מסויימת של מצויין לקיימו, אכן מצד כלל ישראל במדה"י היה צורך בתקנה - הלכך אף שאין כאן מצב של שכיחי בצורה רגילה כמו שזה קיים במדינה אחת, אכן סו"ס אין זה נכון להכניס את חלק כל כך גדול של כלל ישראל לתקנה שלא כ"כ נצרך להם - ולכן מעיקרא לא כללו את א"י בכלל התקנה, וממילא דאף דבוזה"ז אולי כבר ליכא שכיחי כלל, אכן שוב לא תיקנו - [ואולי החליטו שבדור ההוא שכבר בטלה השכיחי - אז יחליטו האם יש ציבור מספיק גדול שצריכים לתקן עבורם את התקנה ואז יוכלו לתקן גם עבור ארץ ישראל אמירת בפנו"ג - ולמעשה לא תיקנו כן ונראה שזה כל המהלך של ההפקעה].

ויתחדש בזה נפ"מ דלו יצויר ויהיה מקום אחר במדה"י שיהיה בו סוג ודרגא של שכיחי שיירתא מכח מצב שדומה לעולי רגלים - דיתכן מאד דאין זה בכלל שכיחי לפוטרו מהתקנה של בפנו"ג, כיון שאין זה מקום חשוב שיש בו חלק עיקרי של כלל ישראל שצריכים לקבוע להם דין בפני עצמו.

ומעתה נראה שזה גופא המחלוקת בין הרמב"ן ורבותיו - שהרמב"ן סובר שיש כאן 'גילוי מילתא' שגם סוג כזה ורמה כזו של שכיחי שיירתא על ידי בי"ד קבועין ועולי רגלים - דגם זה מיקרי שכיחי כמו שכיחי במדינה אחת שבמדה"י - וזה כל התקנה - לקובעו בכלל הדין שכיחי הרגיל - וא"כ כל הדין מיתלי תלי בזה שזה שכיחי, ובוזה"ז בטלה השכיחי וממילא חוזר התקנה, וממילא דלדידה יש ללמוד שסוג כזה של שכיחי שיהיה במקום אחר בעולם דלא יצטרכו בפנו"ג.

דעת הרמב"ם בהנ"ל, ושיטתו בבבל בזה"ז, ובפלוגתת ר"ת ורש"י בזה.

ונראה שמדוייק ברמב"ם שגם הוא למד שיש הפקעה וע"ד רבותיו של הרמב"ן, שהרמב"ם הביא דין א"י בסתמא ולא חילק דשאני בזה"ז, וע"כ דלמדו כהקס"ד ברמב"ן דכיון דבתחילת התקנה א"י לא היתה בכלל, שוב מופקע לגמרי מהתקנה, ובוזה גופא פליגי רשב"ג וחכמים, והרמב"ם לשיטתו השמיט דינו של רשב"ג, וכן למד מו"ר הגאון הרב ר' אברהם גורביץ שליט"א בשיטת הרמב"ם.

ויש להעיר, דאחרי שאמרו בגמ' דשכיחי מחמת עולי רגלים, א"כ מה הוסיפו להקשות דמה הדין אחרי החורבן, ותירצו דיש בי"ד קבועין, הרי א"י מופקע - וי"ל דאדרבה - דכל מה שהפקיעו את

א"י מהתקנה היינו משום שיש סיבה בא"י להיות במצב של שכיחי וגמירי גם לאחר החורבן, ועו"ל דלרבותא נקטי' לדעת רשב"ג.

אולם ברמב"ם [בפ"ז הל' י'] מבואר עוד, דגם בבל בזה"ז אין בו דין בפנו"נ, וצ"ל כנ"ל דהופקע מעיקר התקנה מתחילתה, שהוא ג"כ מקום מוגדר, ויש להעיר דזה א"ש רק לפי התוס' [ו'. ד"ה מכי אתא] דמעיקרו לא היה בכלל התקנה, ולא רק מימות רב.

ונראה עוד, דלפי ר"ת [שם תוס' ו.], הרי מבואר בגמ' בבבלי דרב הורה דמעולם לא היו צריכים לומר בפנו"נ בבבלי, וקשה למה רב הוצרך להורות לשעבר, ומה נפק"מ בהוראה זו²³, וע"כ משום שנפק"מ גם לעתיד, דאם בבל היה מופקע מהתקנה מתחילתו שוב לא חוזרת אח"כ, ודינה כא"י, ור"ת ילמד בזה כהרמב"ם, אמנם ברש"י שם בבבלי מבואר דהכל התחיל רק בזמן רב, וא"כ, גם אם יסבור רש"י כהרמב"ם שבא"י היה דין מיוחד, אבל בבבלי הוא חולק וסובר דלא היה מופקע, ודו"ק.

ונראה דמהשו"ע מדויק כדברינו ברש"י, דהשו"ע [ריש קמ"ב] לא הביא כלל את הדין של בבל, אבל הביא דין א"י, ושוב כ' דנראה לו דהאידינא ליתא לדין א"י, ולא פי' כן בבבלי, ונראה דסובר דבבלי לא הופקע מתחילת התקנה, וכדביארנו ברש"י, ולא היה קס"ד דהאידינא יהיה דין בבל, ורק קס"ד כן בארץ ישראל, ולהכי הוצרך לחדש שגם א"י לא היה מופקע, ודו"ק.

במה דנחלקו אי בבל נמדד לפי בבל ליוחסין, ומחדש שגם הרמב"ן מודה שיש דרגא מסוימת של קביעה כפי המקום של ארץ ישראל, אלא לא בתור מקום א"י אלא בתור מקום מוגדר כשכיחי ומצויין לקיימו.

והנה, להלן [ו']. פליגי אמוראי היכן גבולות דבבלי, חד אמר כמחלוק' ליוחסין כך מחלוק' לגיטין וחד אמר עד ארבא תניינא דגישרא, ויש כאן חידוש – שבעיקר המחלוקת ביוחסין לא היה מחלוקת מציאותית אלא שהנידון הוא כמה להחמיר ביוחסין ולדון כפי המקום שיותר ברור מצד היוחסין, אבל כו"ע מודי שיש דרגא מסוימת של יוחסין גם במקום שפחות ברור מצד יוחסין, ומאן יימר דגם בדרגות של מצויין לקיימו לגבי גיטין איתא להך מחלוקת, ויתכן שגם מצד המציות קצת תלויים זב"ז, ואכתי חידוש הוא לתלותם זב"ז.

ונראה דפליגי בהנ"ל, דגם לר"ת כל מה ששייך לומר בבבלי מופקע מהתקנה – היינו אם יש "מקום" מסויים שיש עליו "שם בבל" והמקום הזה מוגדר כמקום בפנ"ע לכמה דינים ולזה מהני מה שיש שם כלל לגבי דיני יוחסין, ואידך מ"ד סובר שאינו כארץ ישראל, שהרי בא"י יש גבולות עם דינים קבועים, ורק 'שם' מופקע מהתקנה, והכא אזלינן עד המקום דשכיחי ובקיא.

ונראה עוד שגם הרמב"ן מודה שיש סוג מסויים של הפקעה בארץ ישראל ובבלי וזה למדנו בגבולות של בבל ליוחסין, אכן אין א"י מופקעת בתור א"י אלא שהמקום של גבולות א"י מקבל 'שם' בפני עצמו של מקום של שכיחי שיירתא כיון שהוא מקום מסויים ומוגדר לגבולותיו ששם שכיחי שיירתא, וגם בבבלי יש גדרים לגבולותיו כפי היוחסין, אכן כיון שאין זה הפקעה מצד התורה והשם ארץ ישראל והשם בבל – אלא מצד מקום מוגדר כמקום שכיחי – הלכך מיתלי תלי בסיבות של השכיחי – ולכן בזה"ז אינו כן, ולכן בב' הגמוניות ג"כ אינו בכלל ההפקעה – ודו"ק.

מבאר דין סמוכות ומובלעות בנידון הנ"ל.

אמנם נראה דכל זה בא"י ובבבלי, אבל בסמוכות ומובלעות שאינם קובעים שם ומקום לעצמן, וכל מציאותם הוא בזה שהם קרובים לא"י, בזה כו"ע מודי דנשתנה הדין, וצ"ל בפנו"נ, דהתם דנים כל שעה וכל זמן.

ודין זה דומה למבואר להלן [ו'] שבמקום שטרידי בשוק ליכא דין מצויין לקיימו – והיינו שלא דנים כפי מרחק וכפי הבדלים במדינות אלא כפי כל הבאה והבאה אי מצויין לקיימו או לא במציאות, וה"ה דסמוכות נמדד כך.

ולפי"ז א"ש למה הרמב"ם השמיט דין סמוכות ומובלעות, וביארנו לעיל במשנה [סימן א' פרק א'] שהרמב"ם נקט לשון "חוץ לארץ" לעומת לשון "מדה"י" דאתי לרבות סמוכות ומובלעות, ומנא

²³ והעירני תלמיד אחד דיתכן שיש נפ"מ מחמת הגיטין שכבר ניתנו בלי בפנו"נ להכשירם, ואינו ברור אי באמת היה מהני אם בשעתם ניתנו על פי תקנה שמחייבת בפנו"נ.

ליה לפסוק כר"א ד"לא תחלוק", ולפי הנ"ל פשוט דבזה"ז ודאי מודה הרמב"ם דליתא לדין סמוכות ומובלעות, והרמב"ם בסמוכות הוא כהרמב"ן בכל א"י.

עוד בשיטת הראשונים בכל הנ"ל.

ובעיקר הך פלוגתא, מצאנו דהמאירי אזיל לשיטתו בזה שסובר כהרמב"ן דבא"י בזה"ז אמרינן בפנו"נ, שהרי כתב המאירי [במשנה בד"ה ואומר אני] דבארץ ישראל במקום חירום אמרינן בפנו"נ.

ובאמת דבפלוגתא זו כבר נחלקו רש"י ותוס' דלענין מקום חירום בא"י סובר התוס' כהמאירי הנ"ל דאומר בפנו"נ, ע' בדבריו [סוף ד:'], ומאידך - רש"י [שם ד"ה כיון דאיכא עולי רגלים, וד"ה אלא מאי בינייהו] חולק על התוס' וסובר שלא משכחת לה בארץ ישראל שיצטרכו לומר בפנו"נ לרבא, והיינו משום דאזיל כהרמב"ם, ותוס' ע"כ ס"ל כהרמב"ן, ועיי"ש ברמב"ן [ד:'] שכתב כן בהדי' דמשכחת לה במקום חירום, וכ"ה בריטב"א שם.

עכ"פ מבואר דר"ת לקמן [ו'] - [לענין בבל] חולק על התוס' [סוף ד:'], ויבואר עוד דכבר נחלקו בזה ר"ת והר"י בתוס' הכא [ב:'], ותוס' [ד:'] הוא ע"כ כהר"י.

אולם, בשי' ר"ת יש לעיין מלהלן [ו']. בבני מחוזה, עיי"ש ה', וע' מה שיישבנו בזה להלן שם [סימן מו - הערה י"ד].

וכן צ"ל בדעת התוס' [ח:'] דאזיל נמי כהרמב"ן, דסובר ר' יהודה דכל שכנגד ארץ ישראל דינו כא"י לגיטין ודנו בתוס' דע"כ בקיאין לשמה ושכיחי שיירתא עיי"ש, ולפי הרמב"ם י"ל דהופקעו מהתקנה כדין עיקר ארץ ישראל.

פרק ב

פלוגתת ר"ת והר"י

באשקלון ועכו.

בעיקר פלוגתת ר"ת והר"י באשקלון עכו ורקם, וכפשוטו נחלקו אי א"י הופקעה או לא.

נחלקו ר"ת והר"י באשקלון עכו ורקם, שתוס' הקשו שר"י אמר שאשקלון הוא מחו"ל ומאידך מוכרח שאשקלון הוא בא"י וכמבואר ביהושע ושופטים, ותירץ ר"ת דלא כבשוה עולי בבל ולא שכיחי וגמירי, וכעין זה הקשה ברקם והכא א"א לומר שלא כבשוהו דמפורש שכבשוהו עולי בבל, ותירץ דתרי רקם איכא, ולגבי עכו גם קשה כה"ג ותירץ דחציו בחו"ל וחציו בא"י, ורק אומר בפנו"נ מהחלק של חו"ל.

והר"י חולק - ותירץ - "דאפילו בצד של ארץ ישראל צ"ל בפני נכתב וכו' לפי שהוא בסוף הגבול ורחוק מעיקר ישוב ארץ ישראל ומופלג מן הישיבות ובתי דינים, וכן יש לתרץ גבי אשקלון וגבי רקם וחגר" - והיינו דלא מהני מה שכולם בא"י שהרי בעינן נמי שכיחי ובקיא ובהנך תלת אינו כן.

ובעיקר דברי הר"י מפורש דשייך בא"י מקום דלא שכיחי שיירתא וצריך לומר בפנו"נ - שזה הרי המציאות באשקלון בעכו וברקם, הרי דמוכרח דא"י לא הפקעה מהתקנה - דאי הופקעה ופטורים גם בזה"ז - א"כ למה א"י בזה"ז עדיף ממקומות הרחוקים שחייבים, וע"כ דס"ל דליכא הפקעה בא"י - והיינו ממש כדעת הרמב"ן.

כמובן - חידוש זה של הר"י תלוי בפלוגתת רש"י ותוס' [ד'] במקום חירום בא"י, ובפלוגתת הרמב"ן והרמב"ם בא"י בזה"ז, [מובא לעיל פרק א'], ובר"י כאן מפורש כהרמב"ן, וזה כדהוכחנו כבר מתוס' להלן [ד:'] ומתוס' [ח:'].

וכפשוטו היה נראה שר"ת חולק על הר"י ואזיל לשיטתו דס"ל דא"י הופקעה - והיינו שר"ת תירץ באשקלון דלא כבשוה עולי בבל וכפשוטו כוונתו למחלוקת בגמרא אי קדושה ראשונה [עולי מצרים] קידשה גם לעתיד לבוא או דרק קידשה לשעתא, וקיי"ל דלא קידשה לעתיד לבוא, וכמו שהביא הריטב"א כאן בסוגיין [ד"ה מאשקלון], וכ"ה הרמב"ם [הל' תרומות], ומעתה יש גם קדושה שניה של עולי בבל - וי"ל א"כ דכל מה דלא כיבשו עולי בבל הוא ממילא מחו"ל.

ומבואר א"כ שר"ת למד לשיטתו שא"י הופקע – ולא אכפת לו מה שלא שכיחי ולכן לא תירץ כהר"י – ושפיר הוצרך לתרץ שלא היה בזה כיבוש בבל ואינו א"י – ולכן נתקשה ברקם ועכו – שהרי לשיטתו אין לתרץ כהר"י שהכל תלוי בשכיחי שהרי איירי הכא במקומות בא"י – ובא"י היתה הפקעה גם באינו שכיחי.

מבאר טעמא דר"ת דתלה גם בכיבוש עולי בבל וגם בלא שכיחי.

אולם קשה – דא"כ למה הוסיף ר"ת הא דלא שכיחי שיירא, הרי בלי זה ג"כ הוא אומר בפנו"נ שהרי זה מחו"ל, ונראה לבאר את דבריו כך, שר"ת הוסיף נקודה זו מחמת הדין סמוכות, והיינו שבסמוכות ס"ל לת"ק דא"צ לומר בפנו"נ, וא"כ למה לפי הת"ק צריך לומר בפנו"נ מאשקלון, וע"כ דבלי כיבוש עולי בבל ליכא בי"ד, וכבר לא שכיחי, ופשוט – והרבה יש לדון בזה דיתכן שר"י מחייב בסמוכות – ועיין מה שמבואר בזה בהערה ²⁴.

עכ"פ לדרך זו ר"ת תרתי קאמר:

א] לא כבשום עולי בבל ולכן אינו מארץ ישראל, דלא קידשה לעתיד לבוא, ומצד זה פשוט למה חייבים לומר בפנו"נ.

ב] גם אם דינו כחו"ל, אכתי היה מקום לפוטרו לומר בפנו"נ מצד סמוכות שפטורות דשכיחי שיירתא ועל זה תירץ דאף דהוי בכלל כיבוש עולי מצרים – אכתי אין בי"ד קבועין, ולכן לא שכיחי – ושוב גרע מסמוכות, ודו"ק.

זו דרך אחת בדברי ר"ת – ולדרך זו ר"ת אזיל לשיטתו כדעת הרמב"ן ורבותיו של הרמב"ן, ודו"ק.

אולם יש מקום לדחות ולפרש את דברי ר"ת באופן אחר – דלעולם מודה לרמב"ן דאין דין הפקעה על א"י, וא"כ מה שאמר שלא היה כיבוש עולי בבל, זה לא תלוי בפלוגתא דקדושה ראשונה קידשה לעתיד לבוא או לא, וי"ל דלעולם כיבוש עולי מצרים דינו כא"י ממש, דקידשה לעתיד לבוא, אבל כל מה דא"י פטור מבפנו"נ הוא משום דשכיחי, ובמקומות הללו בארץ ישראל לא שכיחי, דלא כבשום עולי בבל ואין להם בי"ד קבועין, ונמצא דר"ת חדא קאמר, דלא כבשום עולי בבל ולכן אין בי"ד קבועין ולא שכיחי.

בפלוגתת הר"ת והר"י בעכו, ומוכרח דפליגי אי א"י מופקע מהתקנה או לא.

אולם נראה דמוכרח מעכו שר"ת אזיל לשיטתו ולדידיה א"י מופקע וע"כ דר"ת תרתי קאמר – ולכן גם במקום שאין שכיחי בא"י אפי"ה פטור מלומר בפנו"נ.

דהנה ר"ת חידש דעכו חציו א"י וחציו חו"ל, ורק מהצד בחו"ל אומרים בפנו"נ, ולא מהצד בא"י, והר"י סובר דמשני הצדדים אומרים בפנו"נ דרחוק מעיקר ישוב, ולא שכיחי שיירתא, וכן תירץ לגבי אשקלון ורקם.

והנה, בעיקר דברי הר"י כבר נתבאר שמוכרח ששייך מקום בא"י דלא שכיחי שיירתא וצריך לומר בפנו"נ – שהרי זה המציאות באשקלון בעכו וברקם.

ונראה דמכאן הוכחה ברורה דר"ת חולק וסובר דא"י מופקע, דע"כ מודה לר"י דעכו לא שכיחי, דאם נאמר שחולק וסובר דשכיחי – א"כ ה"ה דמחציו של עכו דבחו"ל נמי א"צ לומר בפנו"נ כיון

²⁴ והיינו שכפשוטו היה נראה שבאמת ר"י מחייב בסמוכות דכפשוטו רקם הוא סמוכות שחייב בזה ר"ג וגם ר"י מחייב ברקם, ואי חייבים בסמוכות א"כ פשוט למה חייבים באשקלון דכל סמוכות חייבים, ולמה ליה להוסיף כן – ועיין בחת"ס שמבואר דס"ל דחייב בסמוכות לר"י.

אכן יש לומר דאף אי ר' יהודה אזיל כר"ג דמחייב בסמוכות – אכתי א"ש דברי ר"ת – והיינו שר"ג ור"י סברי שכל סמוכות לא שכיחי בדרגא לפוטרו מהתקנה, ולכן חייבים, אכן יש מקום לטעות לומר שסמוכות דאשקלון הוו שכיחי, והחילוק, דבסמוכות פשוט שאין בי"ד קבועין ופשוט למה מה"ט לא שכיחי, אבל באשקלון קס"ד לר"ת דאחרי שחידש שזה מכיבוש עולי מצרים, א"כ יש מקום לפטור בזה ולומר דבכל כיבוש עולי מצרים היה בי"ד קבועין ואם היה כן אז באמת עדיף מסמוכות, דבסמוכות אין בי"ד קביעי, ולזה הוצרך ר"ת להוסיף ולומר דאין בי"ד קבועין – ולכן כמו שר"ג מחייב בכל סמוכות גם באשקלון יחייב דגם הכא לא שכיחי דגם הכא ליכא בי"ד.

אולם לפי האמת נראה שאפשר לומר כמו שכתבנו למעלה שר"י באמת פטור בסמוכות – ומפורש כן – שהרי מבואר בהל' להלן [י:]: דרבנן דר"מ מחייבי בעכו והיינו ר' יהודה – והוא מודה דכפר סיסאי פטור, והיינו מדין סמוכות, ומפורש שיש פטור בסמוכות גם לר"י, [וזה קושי] על החת"ס במשנה דנקט דליכא סמוכות לר"י, ולפי"ז נראה כדרכינו הראשון דבא לומר למה ליכא מעלה דסמוכות להפטר – אכן לפי"ז נצטרך לומר דשאני רקם וזו דרגא אחרת של סמוכות ולכן פליגי על ר"ג בזה.

דשכיחי, [דזה הרי פשוט דבעיר אחת לא יתכן דזה שכיחי וזה לא שכיחי], וזהו באמת שי' ר"מ דעכו כא"י כיון דשכיחי, וע"כ דלר"י עכו לא שכיחי - ואפי"ה בצד של א"י ס"ל לר"ת דא"צ לומר, ומוכרח דלשיטתו אזיל מלהלן [ו'] דא"י מופקע מכל התקנה.

וכד נעיין עוד בתוס' יבואר דמוכרח דר"ת ור"י פליגי בפלוגתא זו, דביסוד הדברים שניהם תירצו דבר אחד, דבאשקלון לא שכיחי ולא גמירי, אלא שר"ת הוצרך להקדים דאין בו כיבוש בבל - ור"י לא הוצרך להקדמה זו, ומחמת הקדמה זו נתקשה ר"ת בעכו ורקם ור"י לא נתקשה, ומעתה צ"ע - דמה היה כל ההכרח של ר"ת שרק באופן שלא היה כיבוש שני דאז לא היה שכיחי וגמירי, ולמה לא אמר בפשיטות כהר"י - ובזה היה מיושב כל הקושיות בפשיטות - אטו ברור לר"ת שאין שום מצב של לא שכיחי בא"י במקום שיש כיבוש עולי בבל - ומה ההכרח להנחה זו ולחדש מכח זה שיש ב' רקם וכו'.

ומזה מוכרח דאדרבה - בזה גופא הוא חולק, והיינו דר"ת סובר שאם היה לו דין א"י מחמת כיבוש עולי בבל, דאז היה מופקע מעיקר התקנה, ולא היה מהני מה דלא שכיחי, ושפיר הוצרך להקדמה זו, וממילא דתירתי קאמר:

א] אין כיבוש שני ולכן אינו ארץ ישראל.

ב] גם מצד חו"ל וסמוכות אינו אומר, דאינם שכיחי וגמירי, ופשוט.

והנה, הר"י תמה מכפר סיסאי דמבואר בגמ' דעדיף מעכו דקרובה יותר, והק' הר"י דעכו ודאי קרובה טפי דחציו מא"י, [וכפר סיסאי הוא חו"ל וכמבואר שם בהדי' שזה מובלעות], ות' בר"י דמיירי גם בחציו דא"י, רק דהך חצי גרע מכפר סיסאי דבחו"ל, שהיא יותר קרובה לעיקר הישוב והבי"ד, ולכן שכיחי טפי מעכו - ונראה פשוט, דגם ר"ת מודה לכל דברי הר"י, רק דסובר דבצד א"י לא היתה תקנה, דמופקע, ופשוט.

בפלוגתת הראשונים בהוכחת ר"ת מר' אבא דעכו היה בו כיבוש עולי בבל, ובדינים ששייכים לא"י מצד כיבוש עולי מצרים.

והנה, ר"ת הוכיח דהיה כיבוש עולי בבל בעכו, מדר' אבא דהיה מנשק כפי דעכו, וגם הר"ן הביא ראיה זו, אבל הרמב"ן [בהשמטות] והמאירי [בד"ה וזה מה שנ"ל] דחו ראיה זו, דלעולם סובר ר' אבא דמארץ ישראל הוא רק דלא שכיחי שיירתא כיון דלא כבשום עולי בבל, ולכן אמרינן ביה בפנו"נ, וסובר ר' אבא דקדושה ראשונה קידשה לעתיד לבוא ודינו כארץ ישראל גמור, וא"צ לכיבוש דעולי בבל.

ונראה שהרמב"ן והמאירי אזלי לשיטתייהו דסברי דבא"י בזה"ז חזרה התקנה, וכדהבאנו לעיל, וא"כ אין הפקעה בא"י בעיקר התקנה, ולכן אף אי קדושה ראשונה קידשה לעתיד לבוא, אפי"ה צ"ל בפנו"נ דאין הפקעה על ארץ ישראל.

אולם ר"ת אזיל לשיטתו וסובר שהיתה הפקעה על ארץ ישראל, דסובר כהרמב"ם - והיינו כדהבאנו מר"ת להלן [ו.], ואם קדושה ראשונה קידשה לעתיד לבוא, היה לו דין ארץ ישראל, ולא היה חייב לומר בפנו"נ אף דלא כבשום עולי בבל, דכל מה דמהני לר"ת מה דלא כבשום עולי בבל הוא משום שכבר מאז אין לו דין ארץ ישראל, ורק מה שהיה לו דין א"י מתחילה הופקעה מתחילת התקנה, ומה"ט לא דחה כהרמב"ן והמאירי, ועיין בהערה ²⁵ במה שיש לדון בזה.

והנה, ברמב"ם [סנהדרין פרק ד' הלכה ו'] פסק דמינוי סמוכין צריך א"י, וכיבוש עולי מצרים סגי לזה, ועיין ברדב"ז שרק לענין תרו"מ לא מהני כיבוש עולי מצרים אבל לענין מינוי סמוכין וכן לענין קבורת א"י ולענין הדר בא"י, לכל זה מהני כיבוש הראשון של עולי מצרים, והעיר בזה הגר"ש רוזובסקי דר"ת ע"כ חולק, דאם כן גם לענין "מנשק כיפי" י"ל דסגי בכיבוש ראשון - ועיין להלן [פרק ד'] שהארכנו טובא בהנך ב' דינים בקדושת א"י.

²⁵ ואכתי יש לעיין די"ל דר' אבא סבר דקדושה ראשונה קידשה לעתיד לבוא, וסובר דהמשנה אזלי כהנך תנאים דלא קידשה לעתיד לבוא, וצ"ע, אבל גם הרמב"ן לא דחה כן, ונראה דהיה פשוט דר' אבא היה פוסק כסתם משנה. ויעיין בריטב"א [ד"ה מאשקלון] שלא דחה את הראיה מר' אבא כדרכו של המאירי והרמב"ן, אלא שהוסיף דהא קיי"ל דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא, והיינו דלא רצה לאוקמי' לר' אבא דלא כהלכתא, ומבואר דאם היינו סוברים דקידשה לעתיד לבוא היה א"ש, והיינו כהרמב"ן והמאירי, וזה לשיטתו דאין הפקעה בארץ ישראל, וכדהבאנו לעיל מדבריו [ד:].

ונראה שהרמב"ן והר"ן סברי כהרמב"ם בכל הנ"ל, ובאמת דמפורש ברמב"ן דבקדושתה קאי לענין ישיבה ודירה, עיי"ש, וזה כהרדב"ז - ולהלן [פרק ג'] יבואר דפליגי ר"ת והרמב"ם לשיטתייהו בפלוגתא הנ"ל.

שיטת הר"ן בכל הנ"ל – ומבאר שיש ג' שיטות בעיר שחציו א"י וחציו חו"ל.

והנה, שי' הר"ן כהר"י דגם בצד א"י א"צ לומר בפנו"ג, אולם יש ב' שינויים מהר"י והנך ב' שינויים יסודם אחד - שהר"י כתב כן גם על אשקלון וגם על רקם, והר"ן כתב כן על עכו, ועוד דהר"ן מבאר דרק אמרינן כן בעכו כיון דחציו של עכו הוא חו"ל, ומבואר דסברת הר"י אינה סברא גמורה ולזה צריך להוסיף דעכו בעצמו הוא כבר חו"ל.

ופי' בזה מו"ר הגאון הרב ר' אברהם גורביץ שליט"א, דביסוד הדברים סובר הר"ן כהרמב"ם, דא"י מופקע, אלא שסובר שעיר שחציו חו"ל נגרר כולה אחרי החלק של חו"ל לענין גיטין, באופן שלא שכיחי ולא גמירי.

הרי לן ג' דרכים בעיר שחציו חו"ל וחציו א"י ולא שכיחי שיירתא – וכדלהלן:

א) סברת ר"ת והר"ן דביסודו היינו פוטרים מאמירת בפנו"ג בחצי דבא"י דמופקע מהתקנה, וחציו כחו"ל חייב – והיינו שחציו כחו"ל וחציו כא"י, וזו שיטת ר"ת למעשה בעכו.

ב) אולם הר"ן מודה לעיקר הסברא – אבל יש כאן נקודה של מחלוקת - שהר"ן סובר שצריכים לקבוע את דינו של כל העיר, ואין לחלקו לשניים, ואם כולו כחו"ל לענין שכיחי וגמירי נדונו כחו"ל, ולענין גיטין רואים אותו בחוץ, ולא חיילא ביה הפקעה מעיקר התקנה, ור"ת סובר דאין לדון דינו של העיר בכללותה, וחציו כחו"ל וחציו כא"י.

ג) הר"י הוא שיטה שלישית - דלדעת הר"י ליתא לכל הנידון, דכיון דלית ליה הך סברא דא"י מופקע, א"כ פשיטא שדינו כחו"ל בלי סברת הר"ן, דגם היכא דלא שכיחי ולא גמירי בא"י עצמו אכתי צ"ל בפנו"ג, ונפק"מ לאשקלון ורקם דגם בתוך א"י צ"ל בפנו"ג.

[ובקושי' הר"י על ר"ת ממוכר לסור' ע' ריטב"א שתיריך דבעכו בצד חו"ל גם היה כיבוש יחיד].

פרק ג'

שי' הרמב"ם ורש"י בדין א"י לגיטין.

דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י והרמב"ם דלדעת ר"י הכל תלוי בשם א"י ושם חו"ל, וליכא דין סמוכות.

הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דייק מדברי רש"י במשנה דחולק וסובר דלא דנים אפילו בכיבוש של עולי בבל, ודנים רק מצד כיבוש של עולי מצרים, שהרי רש"י כתב [בד"ה ורקם] דגבול המערבי הוא הים והביא קרא ד"גבול ים והיה לכם הים וכו'", והק' דהא מאן יימר דגם עולי בבל כבשו עד הים, ומוכרח דאזלינן בתר עולי מצרים.

וכן דייק מהרמב"ם, שברמב"ם [תרומות פ"א - ה"ז] העתיק מתני' דידן, לענין כיבוש עולי מצרים [ונפק"מ לגבי חיוב תרו"מ מזרבנן], וברמב"ם [גירושין פ"ז - ה"י] ציין להך רמב"ם וכתב "ובהלכות תרומות יתבארו תחומי הארץ", וכוונתו לעולי מצרים.

וביאר הגר"נ פרצוביץ, שצ"ל דלרש"י והרמב"ם התקנה כבר היתה בזמן בית ראשון, והכל היה תלוי בדין א"י דכיבוש מצרים, וכיון דהופקע א"י מעיקר התקנה הופקע לגמרי אף דלא שכיחי במקומות דלא כבשו עולי בבל, ודו"ק.

אולם קשה מהסוגי' להלן [ד'] דהקשו שם דאחרי החורבן דאין עולי רגלים ולמה פטור, ותי' דאיכא בי"ד קבועין, וקשה שאם התקנה היתה בבית ראשון א"כ מה אכפת לן מה שנהיה אח"כ.

ורצה לחדש דכל החידוש דלפי הרמב"ם ורש"י דא"י מופקע לגמרי, היינו לשי' ר' יהודה דהביא במשנה את גבולות הארץ, ולדידיה אין נידון של סמוכות ומובלעות, דלדידיה הכל תלוי אך ורק בשם א"י ובשם חו"ל, וביאר לפי"ז דלהכי הביאו לדבריו בסוף המשנה בלי שייכות לר"ג ות"ק, דלסברת ר"י אין נידון של סמוכות ומובלעות - וסוגי' דהתם אזיל כת"ק ור"ג.

והוסיף עוד שמכאן המקור לשיטת הרמב"ם שלא הביא דין סמוכות ומובלעות כלל, דלדעת הרמב"ם הכל תלוי בשם א"י ובשם חו"ל - עכתו"ד - ובעיקר הדבר דלפי ר"י יש רק גבולות ולכן לא שייך סמוכות, כן הבאנו כבר מהחת"ס, עיין לעיל [סימן א' פרק א'].
ובעיקר מה דנקט שרש"י כהרמב"ם דתלוי בעולי מצרים, אינו כן שהרי לפי רש"י תלוי בגבולות הארץ שכתובים בתורה ועיין להלן [פרק ה'] מה שנתבאר בזה.

במה שיש לתמוה על דבריו.

איברא, שלא יתכן לומר כן מכמה טעמים:

א] הרי מבואר להלן [ו'] בהדי' דלפי רבנן דר"מ דמחייבי בעכו והיינו ר"י בסוף המשנה, דמודה דכפר סיסאי פטור, והיינו מדין סמוכות, ומפורש שיש דין סמוכות גם לשיטת ר"י, [וזה קושי' גם על החת"ס], וצע"ג.

ב] בעיקר מה שחידש לגבי סמוכות - שאם זה מופקע לגמרי דשוב אין דין סמוכות - הרי רבותיו של הרמב"ם לא למדו כן, שהרי בשו"ט של הרמב"ם ורבותיו אי איכא הפקעה בא"י או לא - הרי בכל דבריהם לא קאי דווקא בשיטת ר' יהודה כדנקט הגר"ם פרצוביץ זצ"ל - והרי איירי נמי בפלוגת רשב"ג וחכמים בב' הגמוניות, הרי דס"ל דדין הפקעה של א"י שייכת לכל התנאים במשנה - ומבואר שהדין סמוכות ומובלעות שייכי נמי לפי הצד שיש הפקעה.

ג] ועוד - דבעיקר מה שחידש לגבי סמוכות - שאם זה מופקע לגמרי דשוב אין דין סמוכות - נראה דלא יתכן לומר כן, דזה ודאי שאף אם יש דין ושם ארץ ישראל, אבל ודאי שאין דין ושם חוץ לארץ לחיוב, שהרי אותה מדינה במדה"י פטור אף שחו"ל חייב, והיינו משום דשכיחי, ואף דאותה מדינה אי טרידי בשוקיהו לא חשיב מצויין לקיימו - ואין כאן מקומות כלל - והכל תלוי בכל הבאה והבאה אי הוי מצויין לקיימו או לא, ועיין היטב ברמב"ם בהלכות עבדים שלא כתב כלל שתלוי בב' מקומות בחו"ל אלא הכל תלוי במצויין לקיימו.

וע"כ דפשוט ששני דינים ניהו, א] א"י מופקע מחמת הסוג המסויים של מצויין לקיימו שיש שם, ב] חוץ מההפקעה של א"י, איכא נמי דין פשוט לדון בכל מקום ובכל שעה ובכל הבאה והבאה אי שכיחי שיירתא או לא, ובכל מצב של מצויין לקיימו במדה"י א"צ לומר בפנו"נ אף דלא מופקע מעיקר התקנה - ומעתה פשוט דסמוכות לא"י לא גרע מכל הבאה אחרת בגווי של שכיחי בחו"ל. ולכן פשוט לי שהרמב"ם מודה שיש דין סמוכות, ומצד הסברא הנ"ל מודה הרמב"ם שצריכים לפטור בסמוכות מאמירת בפנו"נ, אלא שסובר הרמב"ם דהאידינא ליכא שכיחי וגמירי בסמוכות, והיינו כדברי החת"ס דסמוכות שייך רק בזמן הבית ולא לאחר החורבן, דלאחר החורבן הסברא משום בי"ד קביעי וזה לא שייך בסמוכות, ולדבריו נראה דמה"ט פשיטא לרמב"ם דסמוכות ומובלעות צ"ל בפנו"נ, דלאחר החורבן חייבים לכו"ע.

דרך אחרת ברמב"ם ורש"י דתלוי ב'שם ארץ ישראל' של כיבוש עולי מצרים - אחרי דממילא יש דינים שמתייחסים למקום זה.

ובגוף דברי הרמב"ם ורש"י דסברי דאזלינן בתר גבולות דעולי מצרים, נראה לפרש באופן אחר, ובדברינו יבואר דהרמב"ם ור"ת פליגי לשיטתייהו.

דהנה - כבר ביארנו לעיל [פרק ב'] דלפי הרמב"ם איכא הרבה דינים בא"י שתלויים בקדושה ראשונה, וכדהבאנו מהרדב"ז בסנהדרין לענין מינוי סמוכין וקבורת א"י וישוב א"י, ושוב י"ל דא"י לענין גיטין נמי נקבע בהנך גבולות, דזה "מקום מסויים" ומקום מוגדר, וכמו שלא דנים בא"י על מקום חירום וב' הגמוניות לרבנן דרשב"ג, כמו"כ לא דנים על ההפרש בין כיבוש עולי מצרים לכיבוש עולי בבל, ואזלינן בתר דין א"י לשאר הלכות, וי"ל דרש"י כהרמב"ם, [ויש לדמות דבר זה למה שביארנו לעיל [פרק א'] בבבל, דכיון דיש לו גבולות לענין יוחסין, שוב שייך לקובעו כמקום בפנו"ע לגיטין].

אולם ר"ת דסובר דאין שום דינים של א"י בכיבוש עולי מצרים, וכדהבאנו כבר מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל שהוכיח כן בשי' ר"ת, עיי"ש לעיל [פרק ב'] - א"כ ע"כ דנקבע א"י כפי עולי בבל, דאין 'שם ארץ ישראל' על מקום דכיבוש עולי מצרים, ודו"ק, ופליגי לשיטתייהו.

ובמה שהקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהסוגי' להלן [ד'] דהקשו שם דאחרי חורבן דאין עולי רגלים ולמה פטור, ותי' דאיכא בי"ד קבועין, וקשה שאם התקנה היתה בבית ראשון א"כ מה אכפת לן מה שנהיה אח"כ.

בזה היה נראה - דלעולם התקנה היתה אחרי חורבן בית ראשון, והגמ' דנה למה קבעו את ארץ ישראל כמקום מסויים דמופקע מחמת זה ודינו כמקום דשכיחי שיירתא, ואמרו - דמתחילה היה עולי רגלים ושוב בתי דינים, ואלו סיבות להפקיע כבר את כל ארץ ישראל, וא"צ לדון על כל מקום ומקום בפנ"ע, כמו שלא דנים על כל שעה ושעה בפנ"ע.

הרמב"ם לשיטתו סובר שאשקלון בחו"ל.

ונסיים בקושי' אחת - הרי באשקלון יש ב' תירוצים למה אומרים בפנ"נ אף שזה מא"י, לפי ר"ת א"י מופקע מהתקנה אבל אשקלון אינו א"י שרק קובעים כפי עולי בבל, ואשקלון הוא בכלל עולי מצרים, ולפי הר"א א"י לא מופקע ולכן קובעים לפי שכיחי והרי אינו שכיחי.

אולם הרמב"ם למד כר"ת שא"י מופקע אלא שהוא קובע כפי כיבוש עולי מצרים וכמבואר בדבריו בהלכות גירושין שציין לדבריו בהלכות תרומות [פ"א ה"ז] - ומעתה תמוה דלמה באשקלון הוא אומר בפנ"נ הרי אשקלון ודאי שהוא מכיבוש עולי מצרים וכדהביא ר"ת מהפסוקים, וצ"ע שיטת הרמב"ם.

והתשובה מבוארת ברמב"ם להלן בהלכות תרומות [הלכה ט'] שכתב "אי זו היא סוריא מא"י ולמטה וכו' אבל עכו חוצה לארץ כאשקלון והם תחומי א"י" ומפורש שאשקלון הוא חו"ל, וכבר תמה בזה בכס"מ - והביא מכמה דוכתי שאשקלון מא"י - עיין בהערה ²⁶ שהבאנו לשונו, ותירץ הכס"מ - "ואפשר לומר שיש בה א"י ויש בה ח"ל כמו שבארנו בעכו", ונראה שההכרח של הרמב"ם הוא מגיטין, ודו"ק.

אלא שהקשה הכס"מ - "ומ"מ איני יודע למה תלה רבינו עכו באשקלון דמאי פשיטותא דאשקלון טפי מעכו".

פרק ד

ב' דינים בקדושת הארץ,

לגבי מצוות ולגבי שכינה.

הקדמה - מקורות שמצאנו חידושי דינים בארץ ישראל שהיה בו כיבוש עולי מצרים בלי כיבוש עולי בבל.

הבאנו לעיל [פרק ב'] מהרמב"ם [סנהדרין פרק ד' הלכה ו'] דפסק דמינוי סמוכין צריך א"י, וכיבוש עולי מצרים סגי לזה, והבאנו מהרדב"ז שרק לענין תרו"מ לא מהני כיבוש עולי מצרים אבל לענין מינוי סמוכין וכן לענין קבורת א"י ולענין הדר בא"י, לכל זה מהני כיבוש הראשון של עולי מצרים - והבאנו מהגר"ש רוזובסקי דר"ת ע"כ חולק, דאם כן גם לענין "מנשק כיפי" י"ל דסגי בכיבוש ראשון - עוד הבאנו בזה שהרמב"ן והר"ן סברי כהרמב"ם בכל הנ"ל - דמפורש ברמב"ן דבקדושתה קאי לענין ישיבה ודירה, עיי"ש, וזה ממש כהרדב"ז.

ולעיל [פרק ג'] הבאנו שהרמב"ם ורש"י קבעו את הגבולות של א"י לגיטין בתור מקום שהופקע לגמרי מהתקנה על פי האי חידוש שיש דינים של ארץ ישראל גם בגבולות של כיבוש עולי מצרים, וביארנו שם דפליגי ר"ת והרמב"ם לשיטתייהו בפלוגתא הנ"ל.

ונראה להרחיב עוד בעיקר יסוד זה של הרדב"ז - לבאר את עיקר הגדר של הקדושה לענינים מסויימים בכיבוש עולי מצרים - דאיזה מין פשרה היא לחלק בין סמיכה וקבורה למצוות כתרו"מ, וכבר הארכנו בזה באמרות אברהם שביעית [חידושי סוגיות סימן י"ד] לבאר את הגדר בזה, ולהלן הדברים.

²⁶ וז"ל הכס"מ - "שיש לתמוה דבספר יהושע ובספר שופטים משמע שהיא מא"י ועוד דבירושלמי מני בתחומי א"י שהחזיקו עולי בבל גניא דאשקלון וקאמר עלה אשקלון עצמה מן מה דתני גניא דאשקלון הדא אמרה אשקלון כלחוף משמע שהיא חוץ לכיבוש עולי בבל והיא תוך כיבוש עולי מצרים ועוד דאמרינן התם שנמנו עליה לפטרה מהמעשרות וכתבו רבינו בסמוך אלמא מכיבוש עולי מצרים היא והיאך כתב כאן שהיא חוצה לארץ".

מתמה בשיטת הרמב"ם ששייך קדושת מקדש אף אי ליכא קדושת ארץ ישראל.

הנה - כתב הרמב"ם [בית הבחירה פרק ו', הלכות ט"ו וט"ז]: "מקריבים אעפ"י שאין בית בנוי ואוכלים בעזרה אעפ"י שהיא חריבה ואוכלים קדשים קלים ומעשר שני בכל ירושלים אעפ"י שאין שם חומות, שקדושה ראשונה קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא, שלא כקדושת שאר ארץ ישראל לענין שביעית ומעשרות שלא קדשה לעתיד לבוא - לפי שקדושת המקדש וירושלים מפני השכינה ושכינה אינה בטלה".

והראב"ד חולק וכתב שקדושת המקדש וירושלים בטלה לאחר החרבן, ולא עוד אלא אפילו לדעת התנאים שקדושה שניה קדשה לעתיד לבוא, זהו דווקא בשאר ארץ ישראל אבל ירושלים ומקדש לא, שלא קידשם עזרא אלא לשעתה, ולפיכך הנכנס עתה שם אין בו כרת.

נמצא שלדברי שניהם קדושת ארץ ישראל וקדושת המקדש אינן תלויות זו בזו, וכפי שביארו התוס' בזבחים [ס"א] ובשבועות [ט"ז] שיתכן שקדושת ארץ ישראל לא בטלה וקדושת המקדש בטלה.

אלא שלדעת הרמב"ם אעפ"י שקדושה ראשונה של ארץ ישראל בימי יהושע בטלה כשבטל הכיבוש, קדושת המקדש לא בטלה, ואילו דעת הראב"ד איפכא, דאף לדעת תנאים ואמוראים שקדושה שניה [בימי עזרא] של הארץ לא בטלה, קדושת המקדש בטלה.

ויש להבין את שיטת הרמב"ם שקדושת המקדש וירושלם לא בטלה אף על פי שקדושת הארץ בטלה לענין מצוות התלויות בארץ - וכתבו התוס' בזבחים [ס"א. סד"ה מאי] דתימא לומר כן - הרי כפשוטו היה נראה שקדושת המקדש היא תוספת מעלה מעל קדושת הארץ.

וכן היה נראה בסדר של העשר קדושות שמפורש במשנה בכלים [פרק א', משניות ו' – ט'], "עשר קדושות הן" והביאו שם ארץ ישראל שהיא קדושה מכל הארצות ועיירות המוקפות חומה מקודשות ממנה ולפנים מן החומה מקודש מהם והר הבית מקודש ממנו וכו', וכפשוטו – כל דרגא של קדושה בנויה על הדרגא שמתחתיה – ושיטת הרמב"ם תמוה.

בדברי האחרונים שיש ב' דינים בקדושת הארץ, קדושת שכינה וקדושת מצוות.

אולם - כבר האריך באוצר הספרי להגאון ר' מנחם זעמבא ב"ר' קדושות – וייסד יסוד גדול בעיקר קדושת הארץ – שבאמת שתי קדושות הן בארץ ישראל, קדושת המצוות התלויות בארץ וקדושת שכינה.

ותורף הדברים - הרי במשנה הביאו לגבי קדושת ארץ ישראל מכל הארצות, דהיינו שמביאים ממנה העומר והבכורים ושתי הלחם, מה שאין מביאים כן מכל הארצות, ותמוה – דלמה נקטה אלו הדברים המסויימים ולא את כל שאר המצוות התלויות בארץ כגון תרומות ומעשרות ושביעית, אלא שענין העשר קדושות אלו הן קדושת שכינה, ואין זה ענין למצוות התלויות בארץ שהן תלויות בכיבוש הרבים, ולא דווקא בקדושת שכינה שבארץ, ולכן דווקא הדברים שיש לו הקרבה במקדש, הם אלו ששייכים לקדושת שכינה שבארץ.

בדברי הרשב"ץ ועוד דבעבר הירדן יש חיוב מצוות ואין קדושת שכינה לגבי כל הסגולות שבא"י.

וכבר האריך התשב"ץ בתשובותיו [ח"ג סימן ר']²⁷, שבעבר הירדן ליכא קדושת שכינה וליכא סגולת הארץ, וכגון שהנקבר בא"י קבור תחת המזבח ולענין צער גילגול מחילות, ולענין הדר בא"י כמי שאין לו אלוה, ולהבנות בא"י למי שלא זכה בחו"ל, ולענין הדר בא"י מוחלין לו כל עוונותיו, ולענין אורא דא"י מחכים, ושאין הנבואה שורה אלא בא"י, וממילא שמי שכופה לעלות לא"י כופין לעבר הירדן כיון שיש שם מצוות אף שאין שם שכינה, ואין מעלין מעבר הירדן ליהודה כיון דלא כופין מחמת קדושת השכינה.

והיינו מה שאמרו בני ישראל לשנים וחצי השבטים שבעבר הירדן [יהושע כ"ב] "ואך אם טמאה ארץ אחזתכם עברו לכם אל ארץ אחזת ה' אשר שכן שם משכן ה' והאחזו בתוכנו", ועיין נמי

²⁷ מובא במשנת יוסף [שביעית ריש פרק ו'] - בקונטרס ביאור גבולות הארץ [אות ו'] בענין עבר הירדן.

בספורנו [במדבר פרק ל"ד פסוק ב'] שאין כאן קדושה א"י, ועיין ברמב"ן [פרשת חוקת] שהביא מהמדרש שעבר הירדן אינו ראוי לבניית בית המקדש ולשכינת השכינה.

ואף על פי שמצוות התלויות בארץ נוהגות שם, והוכיח הרשב"ץ כן מהרבה מקומות, וכן הוא בחזו"א [שביעית סימן ג'] – ועיין תורת הארץ [ח"ב פ"ב] שכלפי המצוות הרי"ז ממש כמו בא"י, ותלוי בעולי בבל ועולי מצרים, ועיין נמי בברכי יוסף [או"ח סימן תפ"ט].

אחרי כל הנ"ל פשוט וברור למה נקטה המשנה דווקא הבאת העומר ובכורים ושתי הלחם שהם דברים התלויים בקדושת השכינה שבארץ ואינם באים מעבר הירדן.

בדברי הר"ן בגדר עבר ירדן לגבי 'לב רגז' ולגבי 'מקצת מצוות'.

וסמוכין לדבר – עיין בדברי הר"ן בנדרים [כ"ב]. במעשה דעולא שעלה מבבל לא"י והצטרפו אליו ב' בני אדם – ובדרך קם אחד ושחט את חבירו, וכשבא עולא לפני רבי יוחנן תמה ר' יוחנן מהכתוב "ונתן ה' לך שם לב רגז" – בבבל, ואמר לו עולא – עדיין לא עברנו הירדן באותה שעה, וכתב הר"ן שעבר הירדן לא נתקדש להבאת העומר ולמקצת קדושות, וצ"ב, דמה ענין הבאת העומר ללב רגז.

אלא הביאור כנ"ל – שהסגולות של א"י מגיעות מקדושת השכינה שבה, ומזה שאין מביאים עומר ושתי הלחם מעבר הירדן, סימן הוא שאין שם קדושת שכינה, שהרי מצוות אלו אינם כשאר מצוות התלויות בארץ הנוהגות בעבר הירדן אלא תלויות בקדושת שכינה ולכך אינן באות מעבר הירדן, ועל כן אותה קללה של "לב רגז" אינה אלא שם – והיינו מחוץ למקום השכינה, ועיין בהערה ²⁸.

בקדושת עולי מצרים בזה"ז – בדברי הרדב"ז במינוי סמוכים, ועוד נפ"מ לגבי הכל מעלין ולגבי ערלה.

ומצאנו גם חלוקה הפוכה מעבר הירדן – והיינו שיש קדושת שכינה בלי שיש קדושת מצוות – והיינו בכיבוש של עולי מצרים בלי שהיה כיבוש עולי בבל.

וזה עומק החידוש שהבאנו בתחילת דברינו מהרמב"ם בהלכות סנהדרין [פרק ד', הלכה ו'] שסמיכת זקנים הנוהגת בארץ בלבד, נוהגת בכל מקום שהחזיקו בו עולי מצרים, ואעפ"י שלענין תרומות ומעשרות וכדומה הקובע הוא מקום שהחזיקו בו עולי בבל, והבאנו מהרדב"ז שלענין מינוי סמוכים הולכים אחר החזקת עולי מצרים כי קדושת הארץ שווה בכל המקומות, וכן לענין מעלות הדר בארץ ישראל וכמו שכתב הכפתור ופרח.

והכא למדנו את שורש הדבר – שקדושת התלויה בשכינה קבועה וקיימת ואינה בטילה כשבטל הכיבוש, והרי סמיכת זקנים אינה שייכת למצוות התלויות בארץ אלא לעצם קדושתה שנובעת מהשראת שכינה בתוכה.

וע"ע בקה"י שביעית [סימן י"ד] דכל הנך נפ"מ מצאנו נמי בכיבוש יחיד בסורי' למ"ד דשמי' כיבוש דסו"ס קשה דלא היה בו כיבוש שני – וכשיטת הראב"ד, וצ"ע, ועפ"י הנ"ל מיושב דנפ"מ לגבי כל הנך דינים.

ובקה"י [שם] הוסיף עוד דנפ"מ נמי לדין הכל מעלין לארץ ישראל דאכתי קיים אף בלי קדושה שניה, ועוד שיש דין ארץ ישראל לגבי ערלה, וכמבואר במלבושי יו"ט [חובת קרקע סימן ב' וסימן י"ז באורך].

ויש להעיר דמצאנו בזה מחלוקת, דמצד אחד הבאנו מהכפתור ופרח [פרק י'] שכיבוש עולי מצרים הרי הוא כא"י לכל דבר מלבד המצוות, וכ"כ החזו"א [סימן ג' ס"ק י"ט] לגבי מצות ישוב א"י, והביא את הרדב"ז הנ"ל, אולם כבר הביא בתורת הארץ [ח"ב פ"ב ס"ק מ"ב] שהעיר בשו"ת ישועות מלכו [סו"ס ס"ז] מהתוס' ריש גיטין שהוכיחו שהכיבוש של עולי בבל הוא גם בעכו – דאסור לצאת לחו"ל, ורבנן היו הולכים עד שם כי מפטרי מהדדי – וזה כדהבאנו לעיל מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל, וע"ע בשיעורי ר' שמואל [סנהדרין י"א – ס"ק קנ"א] מה שהוסיף בזה לגבי קידוש החודש.

²⁸ וכבר העירו מרש"י בסנהדרין [י"א] ומנחות [ג':] ומהרמב"ם [קדוה"ח פ"ד] שמביאים עומר מעבר הירדן, וי"א ששני 'עבר הירדן' הם, עיי"ש בשלמי נדרים, וע"ע בחזו"א [ערלה סימן י"ג] וברש"י [מסעי ל"ד] ובחדושי הגרי"ז [עה"ת שם].

ויהיה נפ"מ גם בדין מעלין, האם מחמת המצוות הוא, או מחמת סגולותיה וקדושתה, ועיין בזה במהרי"ט [ח"ב יו"ד סימן כ"ח] שהעיקר מצד מעלה ולא מצד מצוות, וזה סותר לדבריו במהרי"ט [ח"א סימן מ"ז], ועיין נמי במלבושי יו"ט [חובת קרקע סימן י"ז] דמביא בזה מחלוקת רמב"ם ותוס'.

ולפי"ז יתחדש שאין סומכים בעבר הירדן שהרי אין בה קדושת שכינה שיש בארץ, כמו שאין מביאים משם עומר ויש שם לב רגז, ועיין בזכרון שמואל [ט"ו] שהסתפק בזה. ובזה ביאר התשב"ץ מה היה עונשו של משה רבינו שלא יכנס לארץ, והלא סו"ס הגיע לעבר הירדן, ושם נתקדש לענין המצוות התלויות בארץ – אלא שהביאור בזה שמושה רבינו רצה להגיע להך דרגא של ארץ ישראל שיש בה קדושת שכינה – ליאור באור פני מלך, ועיי"ש מה שהעיר מסוטה [י"ד].

ביאור בדברי הרמב"ם – דמאי שנא קדושת ירושלים מקדושת הארץ.

ומעתה, אף כי קדושת הארץ בטלה כשהוגלו מארצם ואז בטל הכיבוש, אכן זה רק לענין מצוות התלויות בארץ כתרומות ומעשרות ושביעית וכדומה, שהיא קדושה התלויה בכיבוש, אבל קדושת שכינה בא"י לא בטלה מכל אותם מקומות שכבש יהושע, וקדושה זו היא הראשונה מעשר קדושות השייכות למקדש כאמור, ועל כן סובר הרמב"ם שקדושת ירושלים והמקדש שהיא משום שכינה, אינה בטלה עולמית, כי אף קדושת שכינה שבארץ ישראל לא בטלה, ועיין בהערה ²⁹.

בחיודש הפרי הארץ דאם קדושת ירושלים לא בטלה דה"ה דשביעית ותרומ"מ נוהגים בה מה"ת, גם בזה"ז – ודוחה דתרי מיני קדושות נינהו.

והנה - עיין במנחת שלמה [קמא סימן נ"א ס"ק א'] שהביא מהפרי הארץ [ג' חיו"ד סימן ד'] שיצא לדון בדבר חדש דלפי דעת הרמב"ם שקדושת ירושלים לא בטלה לעולם, דה"ה דשביעית ותרומ"מ נוהגים בה מה"ת, גם בזה"ז.

ובמנחת שלמה דחה דבריו דתלוי למה אין שביעית בזה"ז מה"ת, דלפי הראשונים שזה מחמת ביטול הקדושה א"כ יש מקום לסברתו, אבל לפי השיטות דקידשה לעתיד לבא ואעפ"כ הרי זה מדרבנן דבעינן כל יושביה עליה, א"כ פשוט שאין כאן נפ"מ בין ירושלים למקומות אחרים. אולם הוסיף שם עוד במנחת שלמה דעיקר הדמיון בטעות יסודה – דבאמת אין שייכות בין קדושת ירושלים שהיא מחמת השכינה לקדושת הארץ, דתרי מיני קדושות נינהו, ושביעית ותרומ"מ תלויות בקדושת הארץ, ומעולם לא שמענו שאין תורמים מפירות שגדלו בירושלים על פירות שגדלו מחוץ לירושלים – [ואף שאין זורעים בירושלים משכחת לה ע"י עכו"ם ומירחו ישראל]. ונראה ששורש הדברים מתבארים על פי מה שנתבאר הכא – ופשוט.

פרק ה

שיטת רש"י דתלוי בגבולות שכתובות בתורה, ולא בכיבוש של עולי מצרים.

מעורר שיש ג' שיטות, לפי ר"ת העיקר הוא עולי בבל, ולפי הרמב"ם העיקר הוא עולי מצרים, ולפי רש"י אזלינן בתר גבולות הארץ.

לעיל [פרק ב'] מבואר דלפי ר"ת הדין א"י של גיטין תלוי בכיבוש של עולי בבל ולא מהני לזה עולי מצרים כיון דבטלה קדושה זו, אולם יש חולקים ועיין לעיל [פרק ג'] שהבאנו שהגר"נ פרצוביץ זצ"ל דייק מדברי רש"י במשנה דחולק וסובר דלא דנים בכיבוש של עולי בבל, אלא דנים מצד הכיבוש של עולי מצרים, שהרי רש"י כתב [בד"ה ורקם] שגבול המערבי הוא הים והביא קרא ד"גבול ים והיה לכם הים וכו'", והקשה דהא מאן יימר דגם עולי בבל כבשו עד הים, ומוכרח דאזלינן בתר עולי מצרים.

²⁹ ויש להעיר שכל זה דלא כמבואר במשך חכמה [ויקרא פרק ב', פסוק י"ד] שכשבטלה קדושת הארץ א"א להביא ממנה עומר לקרבן משום דהוי כחו"ל.

וכן דייק מהרמב"ם, שברמב"ם [תרומות פ"א - ה"ז] העתיק מתני' דידן, לענין כיבוש עולי מצרים [ונפק"מ לגבי חיוב תרו"מ מדרבנן], וברמב"ם [גירושין פ"ז - ה"י] ציין להך רמב"ם וכתב "ובהלכות תרומות יתבאר תחומי הארץ", וכוונתו לעולי מצרים.

אולם יש לדייק שרש"י הביא את הפסוקים של גבולות הארץ שמוזכרות בתורה – ולא הביא את הכיבוש של עולי מצרים, ומאן יימר שכבשו עד הים, ולפי רש"י העיקר הוא הגבולות בארץ-הרי לנו ג' שיטות, עולי בבל ועולי מצרים וגבולות הכתובות בתורה, וצ"ב שורש פלוגתא זו.

מתמה בדברי רש"י בחומש דמפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה, וכן בסוגי' בב"ב דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר.

ונקדים בזה – דהנה, בפרשת מסעי כתוב גבולות הארץ, וצריך להבין לאיזה דין נאמרו הגבולות, והלא כל שכבשו ישראל כיבוש רבים נתקדש בקדושת הארץ לכל דיניה וכל שלא כבשוה לא נתקדש אפי' אם היה בתוך הגבולות, והיה אפשר לפרש דהקרא בא בתור ציווי - דאיזה מקומות חייבין לכבוש.

אולם ברש"י [במדבר פרק ל"ד פסוק ב'] כתב – "זאת הארץ אשר תפול לכם וגו' לפי שהרבה מצות נוהגות בארץ ואין נוהגות בחוצה לארץ, הוצרך לכתוב מצרני גבולי רוחותיה סביב, לומר לך מן הגבולים הללו ולפנים המצות נוהגות" עכ"ל, ודבר זה צ"ע.

כעין זה יש להקשות מהמבואר בב"ב [נ"ו]. דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר, ואמרינן למעוטי מאי, ערדסקית אסיא ואספמא.

ותמוה - דמאי נפ"מ למעשר בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה משאר מקומות, דהא ארץ ישראל עצמה ג"כ טעונה כיבוש, ודוקא כיבוש רבים וכיבוש רבים הא מהני גם לשאר מקומות להתחייב במעשר [ועיין בכל זה ברמב"ם ריש תרומות], א"כ אין נפ"מ בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה לשאר מקומות.

מביא כמה שיטות בצורת הקידוש וכיבוש בכיבוש שני.

ונקדים במה שיש לדון דהיאך קדשו את ארץ ישראל בקדושה שנייה, דגרסינן במסכת שבועות [ט"ז]. דלמ"ד קדושה ראשונה לא קדשה לעתיד לבוא כשעלו בני הגולה מצאו [כרכים] אלו וקידשו, אבל ראשונות בטלו משבטלה הארץ, וכ' רש"י [ד"ה וקידשו], "לא פירש לי במה מקודשים ערי ארץ ישראל", עכ"ל, ונאמרו בזה כמה דרכים, ועיין בזה להלן [סימן נא פרק ד] שהבאנו כמה דרכים בזה, ובשיטת רש"י מצאנו בזה חידוש גדול וכדיבואר.

בפלוגתת רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא.

דהנה, כתבו התוס' ביבמות [פ"ב: ד"ה ירושה] על הא דאמרינן דבימי עזרא 'מאליהן' קיבלו את המעשרות, דאין זה דמעשרות אין נוהגין בבית שני רק מדרבנן, רק שלא היה עליהן 'חובה לקדש' את כל ארץ ישראל כדאמרינן הרבה כרכים כו', וכמו שהניחו במקצת היו רשאים להניח הרבה יותר או שמא הכל אם היו רוצים ואעפ"כ חייבו עצמן מאליהן וקדשו, וכיון שקדשו קדשה מן התורה ע"ש.

ויש לדייק דמדברי התוס' נראה דכיבוש לבד אינו מועיל וצריכים ג"כ לקדש, ואם היו רוצים היו יכולים שלא לקדש את כל ארץ ישראל, אולם המהרי"ט [ח"א סי' כ"ה] לא נחה דעתו בדברי התוס' וכתב דכיון דעומדות רגלינו בשערי ירושלים ממילא מתקדש ע"ש.

ובמקד"ד [ריש תרומות סימן נ"ה ס"ק א' ד"ה הנה התוס' יבמות עמוד 361] דייק שנראה מדברי רש"י כהמהרי"ט דא"צ קידוש וסגי בכיבוש, שהביא מרש"י בחולין על ההיא דהרבה כרכים כבשום עולי מצרים ולא כבשום עולי בבל כו' "דלכך לא כבשום דלא רצו שיחזרו לקדשתן כדי שיהיו מותרין בשביעית ולזרוע כדי שיסמכו עליהן עניים", והקשה, דא"כ היה אפשר להם לכבוש ולא לקדש, ודייק דנראה דס"ל כהמהרי"ט דא"צ קידוש וסגי בכיבוש לחוד.

חילוק בנידון הנ"ל - בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות.

ועל פי זה יישב את הקושי' מב"ב [נ"ו]. דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר, ואמרינן למעוטי מאי, ערדסקית אסיא ואספמא, דקשה דמאי נפ"מ למעשר בין מה שהראה

הקדוש ברוך הוא למשה משאר מקומות, דהא ארץ ישראל עצמה ג"כ טעונה כיבוש, ודוקא כיבוש רבים וכיבוש רבים הא מהני גם לשאר מקומות להתחייב במעשר [ועיין בכל זה ברמב"ם ריש תרומות], א"כ אין נפ"מ בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה לשאר מקומות.

ותירץ עפ"י רש"י הנ"ל – שיש לומר שכל מה שפירש רש"י שא"צ קידוש – זה דווקא בארץ ישראל עצמה דארץ ישראל חייבת בכל המצוות התלויות בארץ אלא שמחוסר תנאי והוא הכיבוש הלכך בכיבוש לחוד מהני ובלי קידוש דממילא הרי הוא חלק מארץ ישראל, אבל בשאר ארצות אינו כן, דנהי דאפשר להוסיף על ארץ ישראל – אך ע"ז לא מהני כיבוש לבד דבדידהו צריך גם לקדשן בקדושת ארץ ישראל וגם להכניסן לכלל ארץ ישראל, ולזה בעינן נמי קידוש.

ועפ"י זה מיושב, דזה החילוק בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה [דחייב במעשרות] לשאר מקומות, דמה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה א"צ קידוש, וסגי בכיבוש, משא"כ בשאר מקומות דצריך לקדשן ולהכניסן לכלל ארץ ישראל עכתו"ד המקד"ד.

ונראה להוסיף דבזה מיושב נמי שיטת רש"י בחומש שכתב שהוצרך לכתוב מצרני גבולי רוחותיה סביב, לומר לך מן הגבולים הללו ולפנים המצות נוהגות – וצ"ע וכן"ל.

ולפי דברי המקד"ד הנ"ל א"ש – והיינו דנפ"מ בכיבוש שני של עולי בבל – האם בעי נמי קידוש או דסגי בכיבוש לחודי, שהגבולות הללו הם הגבולות שבזה כבר נקרא ארץ ישראל וחייב במצוות בתנאי שיהיה כיבוש – הלכך לא בעי קידוש, אבל מחוץ להנך גבולות צריכים גם קידוש להשוותו כארץ ישראל למצוות.

בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים.

ועיין שם במקד"ד בהמשך דבריו שהביא את דברי רש"י [ע"ז כ': ד"ה סוריא] דמשום הכי חשיב סוריא כיבוש יחיד מפני שלא היו שם אורים ותומים ע"ש.

ותמה בדבריו – דהא בכיבוש עזרא לא היו שם אורים ותומים ולא אשתמיט בשום מקום דקדושת עזרא חשיב כיבוש יחיד, וביאר בזה עפ"י מה שחילק לעיל בין מה שהוא בתוך גבולות ארץ ישראל למה שהוא לא בתוך הגבולות, דבתוך הגבולות לא בעינן קידוש ומחוץ לגבולות בעינן קידוש – עיין בזה לעיל.

ולפ"ז אתי שפיר דברי רש"י הכא דרק לגבי הדין קידוש הוא דצריכים אורים ותומים, וכמו קידוש העזרה דבעינן אורים ותומים, וזה דוקא בסוריא שהיא מחו"ל והוסיפו על ארץ ישראל לכך צריכה גם קידוש.

ודייק שכן נראה ממה שכתב רש"י [שם] סוריא ארם צובה וסמוכה לארץ ישראל וכיבשה דוד וחזקיהו לקדושת ארץ ישראל כו' ע"ש, היינו דעביד תרתי, א' כיבשה, ב' חזקיהו לקדושת ארץ ישראל, ולזה צריך אורים ותומים, אבל קדושת עזרא היתה בארץ ישראל עצמה הלכך א"צ לזה רק כיבוש ולא בעינן לזה אורים ותומים.

מבאר דלרש"י לשיטתו איכא שם א"י על המקום שבתוך הגבולות כיון שהכיבוש אינו אלא תנאי בעלמא.

על פי כל הנ"ל נראה לומר שרש"י אזיל בזה לשיטתו – והיינו כך, דר"ת והרמב"ם ורש"י – כולו למדו שהיתה הפקעה על א"י אלא שכולם תלו את הדין א"י בגדרים אחרים, ר"ת תלה דין זה בכיבוש עולי בבל כיון שהוא למד שבטלה לגמרי כלה דין א"י של עולי מצרים, והרמב"ם למד שיש דינים מסויימים שמתייחסים לא"י של עולי מצרים הלכך שמו א"י לגבי התקנה כיון דס"ס לגבי דינים מסויימים יש לו שם ארץ ישראל.

אולם דעת רש"י שגם הגבולות שכתובות בתורה מיקרי א"י לענין דינים מסויימים, והיינו לגבי כל דיני המצוות, שלפי שיטת רש"י יש דין א"י למצוות בהנך גבולות גם בלי הכיבוש שהרי בתוך הגבולות אין הכיבוש אלא בגדר תנאי בעלמא, וחלוק משאר מקומות שהכיבוש הוא הוא המקדש – וכיון שיש בו דין עצמי לגבי מצוות סגי לן לקביעת שם א"י לגבי גיטין.

סימן ג

בגדרי 'טענות' נאמנות ו'בירור',
בממון ואיסור,

והמסתעף לפלוגתת הראשונים בדין טענין מזוייף בגט.

פרק א <> שיטות הראשונים בטעמא דליכא טענת זיוף בגט <> ג' דרכים בראשונים בהא דליכא טענין במזוייף בגט. <> דרכו של הגרי"ז שיש נאמנות של בעל השטר וחלוק מטענות. <> דרכו של החת"ס שכל הנפ"מ היא רק בטענין. <> התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ד וגם דשייך הכא טענין. <> דרך נוספת בכל הנ"ל – והיא שיטת הרמב"ם "שאין דיני האיסורין כדיני הממונות", וכוונתו לחלק בין 'חיישינן' ל'טענינן'. <> דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ברמב"ם שיש דין ראייה ברורה בממון ולא באיסורים. <>

פרק ב <> יסוד החילוק בין טענות בירורים ונאמנויות, וכח של בעל דין דווקא בממון, וביסוד דין טענין דווקא בממון. <> סיכום החידושים שלמדנו כאן בטענות ונאמנות. <> ההבדל בין ממון לאיסור שונה – כשדנים בבירורים ממה שדנים בנאמנויות. <> כמה אופנים שמצאנו חילוק יסודי בין טענות לבירורים ונאמנויות – ומתמה בעיקר הדין של טענין. <> כמה שיש לתמוה בדין ברי עדיף משמא להוציא אף שאין כאן ראייה אלא שצריכים להשיב לטענות. <> טענה אינה 'כח בעלמא' אלא: ספקות בנויות מ'צדדי' הספק, וגדר הספק משתנה כפי הצדדים שלה, בחושן משפט נתחדש שבעלי הדינים מעלים את צדדי הספק ע"י הטענות, וזוהי הטענות מצטרפות לגוף ספק עצמו להיות חלק בגוף הצדדים. <> טענות עדיפי מכולהו ב'דיני קדימה' וקלישי מכולהו שאין בהם שום נאמנות וסברה והסתברות להכריע כמותם. <> חזרה לכל החידושים שמצאנו בטענות, ומבארם אחד אחד. <> ביאור בדינא דטענת 'ברי' שלא השיבו לו מפסיד בדין, וביאור בדין דברי ושמא ברי עדיף דלמה אינו סתירה לדינא דהממע"ה שהרי אין כאן אלא בע"ד אחד, וביאור המשא ומתן בין הגרא"מ שך זצ"ל להגר"מ פיינשטיין זצ"ל. <> תוספת דברים.

פרק א

שיטות הראשונים

בטעמא דליכא טענת זיוף בגט

ג' דרכים בראשונים בהא דליכא טענין במזוייף בגט.

בכל השטרות יש הלכה של "נחקרה עדותן בבי"ד" ולכן ליכא בהם דין טענת זיוף מה"ת כמו שלא שייך טענה נגד עדות דעלמא לומר שיש שקר בעדותן – אלא דחז"ל חידשו טענה זו משנתברו הזיפנים – ועיין בתוס' הרא"ש ב"מ [ז'], וממילא דאיכא נמי טענין בטענה זו ככל טענין דעלמא בשלא בפניו – ולהלן [סימן ,,,,], יבואר בזה.

אולם התוס' הוכיחו מהמשנה במביא גט בא"י דלא טענין טענת מזוייף שלא בפניו בגט אף דטענין כן בשאר שטרות, וחילקו, דמשום עיגונא הקילו בה רבנן, וחלוק גט משאר שטרות לענין טענין טענת מזוייף.

אולם עיין ברשב"א להלן [ט']. וכן בר"ן [ב': בדפי הרי"ף] שהביאו מהתוס' שהוכיח מהמשנה דליכא טענין בטענת זיוף בגט, ולא חילקו משום עיגונא, וקסברי למסקנא מכח מתני' דידן ומכח ראיות נוספות דלא טענין מזוייף בכל השטרות, והיינו טעמא דטענה זו לא שכיחא, ורק בטענת ברי מהני של הבע"ד נתחדשה טענת זיוף.

הרי לנו ב' שיטות בדין טענין בטענת זיוף בשטרות, א' דליכא דין טענין כל עיקר ויש לזה ראייה ממה דבגט אינו כן, או דווקא בגט ליכא טענה זו משום עיגונא אבל חלוק גט משאר שטרות מחמת תקנה מיוחדת של עיגונא.

ויש כאן סברה ושיטה שלישית – והיא סברת הר"ן [שם בדפי הרי"ף ג']. דדחה את הראיה מגט לשאר שטרות – ולדידיה חלוק גט משאר שטרות ביסודו לגבי הדין טענין, וז"ל "דאשה לאו ממונא דבעל אלא ברשות עצמה להינשא, ואנן לא מנעינן לה", וכן הוא בריטב"א [ט'. ד"ה מתני' יצא] וז"ל "דאשה לאו ממונא דבעל, ועוד, דאנן לא עבדינן בהכי מעשה, היא היא שהולכת ונישאת ואנן לא נערער עליה, אבל להוציא ממון בבי"ד בשטר שאינו מקויים הא ודאי לא עבדינן", וכ"ה ברמב"ן [שם בהשמטות] עייש"ה – והיינו דהכא איכא סיבה מיוחדת למה לא שייך כל הענין של טענין – ולהלן יבואר הסברה בזה.

ויש לדקדק בדברי הראשונים, הרי בר"ן איכא ב' סברות, א' "אשה לאו ממונא דבעל", ב' "אנן לא מנעינן לה", וצ"ב, ועיין היטב בריטב"א שהנך ב' סברות מוזכרות בנפרד כב' תירוצים שונים, ויבואר להלן [סימן ד'].

דרכו של הגרי"ז שיש נאמנות של בעל השטר וחלוק מטענות.

ובביאור דברי הר"ן והראשונים "דאשה לאו ממונא דבעל" – כתב הגרי"ז [בהל' גירושין] שמבואר כאן ב' חידושים גדולים:

[א] החידוש הראשון הוא דכיון שאינה ממונו, לכן אינו בע"ד דכל הנידון הוא נידון של איסור והיתר של האשה, ובזה אינו בע"ד לומר שהיא אסורה ולא מותרת, ומי שאינו בע"ד אין לו טענה כלל, וממילא דלא שייך טענין דיסוד דינא דטענין תלוי במי שיש לו טענה דשלא בפניו מעמידים לו טענה והכא אין לו טענה כלל.

[ב] החידוש השני הוא דמעתה קשה דהאיך הבעל בעצמו נאמן לומר מזוייף – וכמבואר במשנה אם יש עליו עוררין יתקיים בחותמו – הרי מפורש שיש לו טענה וקשה דהא לאו ממונו הוא ולמה יש לו טענה, ועל זה חידש הגרי"ז חידוש נוסף, שהבעל נאמן לומר מזוייף לאו מדין טענה אלא מדין נאמנות חדשה של "בעל השטר" – דבזה הוא נאמן – וזה חידוש גדול, [א] מה המקור לנאמנות זו, [ב] מה המשמעות שהוא 'בעל השטר' – הא שטר זה עדות בכתב ומה שמעידים לטובתו למה מיקרי בעל השטר – ויבואר להלן [סימן ה].

והוסיף שם הגרי"ז דהדברים נראים כן מהרמב"ם [גירושין ז' - ב'] דפסק שבערעור הבעל הגט בטל והולד ממזר, ואי היה נאמן בגדר טענה – אז היה ספק, וע"כ דזה נאמנות דבעל השטר. ומתבאר מדבריו דאיכא תרי נפק"מ בין שני הדינים, [א] הדין "נאמנות" דבעל השטר הוא דין "ודאי" לעומת הדין בטענת בע"ד, ונפ"מ לגבי הולד ממזר, [ב] בדין נאמנות דבעל השטר "אין טענין" לעומת הדין טענת בע"ד שיש בה דין טענין.

ועיי"ש בדברי הגרי"ז שהוסיף [שם בסוף] דכל זה כלפי ההיתר נישואין, אבל כלפי הכתובה מודה הר"ן דיש ממון וחשיב בע"ד, ובזה נאמן הבעל מתרי טעמי, [א] נאמנות דבעל השטר, [ב] טענת בע"ד, ומחמת הדין השני איכא טענין.

ובעיקר הדברים – ע"ע בברכ"ש [ב"מ סי' י"ג] מה שהביא מהגרי"ז, וע"ע בחו"ש מרן הגרב"ד [ב"מ סי' ל"ג], עוד יש להעיר שבברכ"ש [גיטין סי' ו' ס"ק ב' ד"ה והנה] מבואר שהולד ממזר אף דהוי ספק, דמוקמינן לה אחזקת אשת איש, וכן משמע מהמ"מ, אבל ק' מנאבד הגט דהוי ספק ואין חזקה, וע' בדברי הגרנ"ט [סי' ס"ג].

והנה הריב"ש [סי' שפ"ה] הקשה ע"ד הר"ן – דמה אכפ"ל שאין האשה ממונו של הבעל, הא סו"ס איכא ספיקא דאיסורא וטפי חמיר איסורא מממונא – ולפי הגרי"ז מישוב שפיר – דאה"נ – אבל הכא לאו מצד חששות אתינן עלה אלא מצד טענות וליכא טענות באיסורים.

דרכו של החת"ס שכל הנפ"מ היא רק בטענין.

אולם החת"ס [בד"ה המביא גט מא"י] כתב דאף אם נאמר דהבעל הוא בע"ד בהיתר אשתו, אבל כיון דאין זה דיני ממונות, א"כ אינו הלכה ששייכת לבי"ד ואין כאן 'תחילת דין' ואין כאן 'גמר דין' ואין כאן פעולת בי"ד, והכל מצד האשה עצמה שהולכת להינשא, ודלא כממון שכל ענינו אינו אלא מצד 'מעשה הבי"ד ופעולתם'.

וז"ל החת"ס: "כמ"ש הר"ן בשמעתין הטעם דאין זה דומה לבא לטרופ מלקוחות או לפרוע שלא בפניו שאנו צריכים לירד לנכסיו אין אנו עושים מעשה בלי קיום אבל איתתא דבעי להתנסבא אין אנו אחראין למחות בידה ולטעון מזוייף, ודבר זה המתק רמב"ם במתק לשונו [ספ"ז דגירושין] שמסיים שאין האיסורים בדיני ממונות – נתכוין להנ"ל – ודלא כהריב"ש [סימן שפ"ה], עכ"ל.

הרי יש כאן ב' דרכים, דלפי הגרי"ז נתחדש דאין לו תורת טענה כלל, ולפי החת"ס נתחדש דאף אם יש לו תורת טענה – אכן אכתי לא שייך בזה דין "טענין", שדין טענין הוא דין בהלכות בי"ד, ותוכן הך דין בי"ד, הוא שאין בי"ד עושין כלום במקום חששות לפני שטוענים לבע"ד, ולדברי החת"ס מדוקדקין סוף דברי הר"ן שהוסיף "ואנן לא מנעינן לה", ודו"ק.

ובאמת בריטב"א מבואר שיש כאן ב' תירוצים נפרדים, וי"ל דהתי' הראשון אזיל בדרכו של הגרי"ז, ובתי' השני כתב "אנן לא עבדינן מעשה, היא היא שהולכת ונישאת", והן הן דברי החת"ס.

ויש להעיר, דלא אמרינן טענין להוציא, דרק להחזיק מהני, שהרי טענין הוא רק מספק, ועיין בזה בקצוה"ח [סי' קנ"ה] בשם תשו' הרא"ש, ולפי הריטב"א [לדרכו של החת"ס] מבואר כאן דגם להחזיק מיקרי "עשיית בי"ד" ולכן טענין בממון, ודו"ק.

דרך חדשה בכל הנ"ל.

יש לדעת – דלהלן [סימן ו' פרק ב'] הוכחנו מתשובת הרמב"ן מהלך אחר בסברא דאשה לאו ממונא דבעל – עיי"ש, ויתכן שזו דרכו של החת"ס – עיי"ש ודו"ק.

התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ז וגם דשייך הכא טענינן.

ומעתה הדרינן לתוס', דמתבאר מדברי התוס' דלולי סברת עיגונא איכא דין טענינן גם בגט, ומתבאר תרתי, א' האיש הוא בע"ז בהיתר דאשתו ושפיר שייך טענינן, ב' גם כשאין מעשה ופעולת בי"ד שייך טענינן, בהיתר נישואין.

דרך נוספת בכל הנ"ל – והיא שיטת הרמב"ם "שאין דיני האיסורין כדיני הממונות", וכוונתו לחלק בין 'חיישינן' ל'טענינן'.

יש דרך נוספת בעיקר האי דינא – דיעויין בלשון הרמב"ם [פ"ז גירושין הכ"ד] שפסק דאשה עצמה שהביאה גיטה אינה צריכה לומר בפנו"נ וגם לא חיישינן למזויף, ובטעמא דמילתא כתב ב' טעמים – דהאשה אינה חשודה לקלקל את עצמה, ועוד דהעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותם בב"ד עד שיהיה שם מערער והכא לא חיישינן לזיופא.

והוסיף בזה הרמב"ם – וז"ל "כמו שנעמיד הגט בחזקת כשר כשיביא אותו השליח עד שיערער הבעל או עד שיביא ראיה שהוא מזויף או בטל, שאם תבוא לחוש לדברים אלו וכיוצא בהן כך היה לנו לחוש לגט שיתן אותו הבעל בפנינו שמא בטלו ואחר כך נתנו, או שמא עדים פסולין חתמו בו והרי הוא כמזויף מתוכו, או שמא שלא לשמה נכתב, וכשם שאין חוששין לזה וכיוצא בו אלא נעמידו על חזקתו עד שידוע שהוא בטל, כך לא נחוש לא לשליח ולא לאשה עצמה שהגט יוצא מתחת ידה, שאין דיני האיסורין כדיני הממונות", עכ"ל.

ובראב"ד [פי"ב גירושין ה"ב] חולק עליו בזה וכתב דאין להתירה להנשא בלא קיום, וכע"ז נחלקו הרמב"ם והראב"ד [פ"ו עבדים ה"ז] לענין עבד עצמו שהביא גיטו, וכבר ביארנו את שיטת הראב"ד לעיל [סימן א' פרק ד']

ובעיקר סברת הרמב"ם ביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [חידושים סימן א' ס"ק ג'] שכונתו לדרכו של הגרי"ז – והיינו שכל האריכות בדברי הרמב"ם באו לומר שאין חששות – וע"כ משום שהשטר בחזקתו – וזו הסיבה העיקרית למה לא אמור להיות דין קיום שטרות בכל השטרות כיון שיש דין שאין חששות בשטר – וזה גם אחרי שנתחדש שיש טענת זיוף – אבל בלי טענה ליכא חששות גם אחרי התקנה, אולם שוב הוסיף הרמב"ם בסוף דבריו דלכא' קשה משטרות שחייבים לקיים שטרות גם שלא בפניו, והיינו כדהוכיחו התוס'.

ועל זה חילק הרמב"ם "שאין דיני האיסורין כדיני הממונות", והיינו דבממונות איכא דין טענה ואיכא דין טענינן ומה דחיישינן בשטרות אינו מצד חשש דידן דלעולם לא חיישינן אלא שהכל מצד הלכות טענות שטענינן עבורו שלא בפניו – אבל באיסורים דליכא בע"ז וממילא דליכא טענינן – וכל מה שיש לדון היינו מצד חששות דידן וליכא חששות כנגד חזקת שטר.

ועיין לעיל מה שהבאנו מהחת"ס בדברי הר"ן – וסיום דבריו שם שזו נמי כוונת הרמב"ם, עיי"ש היטב – והיינו דליכא דין טענינן בגט.

כאמור – בדרך זו מיושב קושי' הריב"ש – מובא לעיל – דאיסור חמירא ממון – דאה"נ – אלא שבממון יש דין בע"ז וטענה והכא לאו מצד חששות אתינן עלה אלא מצד טענות – ופשוט.

דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ברמב"ם שיש דין ראיה ברורה בממון ולא באיסורים.

אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ביאר את דברי הרמב"ם באופן אחר – בלי שייכות לדברי הגרי"ז – והוא – דהא דתקנו חכמים לחשוש למזויף אין זה חשש גמור אלא חשש רחוק, ובזה חילק הרמב"ם בין ממונות לאיסורים, והיינו דבממון נאמר דין הממע"ה ולכן בעינן ראיה ברורה, ובזה תקנו חכמים דשטר שאינו מקוים לא חשיב ראיה ברורה, משא"כ לענין איסורים דא"צ ראיה ברורה לא אכפ"ל דאיכא חשש רחוק שהגט מזויף, דכל זמן שלא בא הבעל וערער איכא סתמא שהגט כשר וא"צ להסתפק בפסולו.

והנה הריב"ש [סי' שפ"ה] הקשה ע"ד הרמב"ן והר"ן - דמה אכפ"ל שאין האשה ממונו של הבעל, הא סו"ס איכא ספיקא דאיסורא וטפי חמיר איסורא מממונו - וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלהנ"ל א"ש שכל הדין דאיסור חמיר הוא רק בכה"ג שיש ספק לפנינו, אבל בכה"ג שאין סיבה להסתפק אין אנו צריכים לעורר ספק ולחוש שמא הגט מזויף, משא"כ לגבי ממון דאיכא כללא דהמע"ה - א"א לגבות בהך שטר בלא קיום.

אולם יש להקשות - הרי אין דבשב"ע פחות משנים וילפי' דבר דבר מממון, והביאור - שכל הדין דאין דבר שבערוה פחות משנים נאמר רק במקום ספק, דבמקום דאית לן חששות אנו צריכים לברר את הספק, ומגז"ש ד"דבר דבר" ילפינן דהך בירורא צריך להעשות עפ"י שני עדים, אבל במקום דליכא ספק לפנינו א"צ להלכות בירור כלל, דכדי להתיר איסורים סגי בזה דאיכא סתמא המורה שאשה זו מותרת היא וא"צ למיחש לזיופא.

משא"כ לענין ממון אינו כן, דלענין ממון נאמר דין דהמוציא מחבירו עליו הראיה, ובדין "עליו הראיה" נתחדש דא"א להוציא ממון על סמך "סתמא" ובעינן דוקא "ראיה ברורה" ודו"ק - ועיין בהערה ³⁰ מה שהוסיף בזה.

הגר"נ פרצוביץ זצ"ל הוכיח עיקר דבריו בגדר קיום שטרות מלשון הרמב"ם [פ"ז עבדים ה"ב] שהוסיף ביאור בעיקר תקנת קיום שטרות, וז"ל "עבד שהביא גטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך וכו' שחולקים הדבור ואומרים עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא גט שחרורו ואינו צריך לקיימו, אבל הנכסים שאין אדם קונה אותם אלא ב'ראיה ברורה' לא יקנה אותם עד שיתקיים השטר" עכ"ל.

הרי מבואר מדברי הרמב"ם דעיקר החילוק בין איסורים לממונות הוא דבממון בעינן "ראיה ברורה" ובאיסורים א"צ "ראיה ברורה", ומבואר עוד שכלה חסרון של חשש זיוף אינו אלא בגדר חשש רחוק וחסר בכח שטר להיות ראיה ברורה אבל לא חסר בכל הנחקרה של השטר לומר שאין כאן שטר - וממילא דבר שבערוה ליכא חסרון שהרי בסתמא איכא שטר ואין לדון ולהסתפק שמא אין שטר דלזה מהניה סתמא ורק בממון יש דין גם על חשש רחוק מחמת הדין של 'עליו הראיה' דלזה בעינן ראיה גמורה.

פרק ב

יסוד החילוק בין טענות בירורים ונאמנויות,

וכח של בעל דין דווקא בממון, וביסוד דין טענין דווקא בממון.

סיכום החידושים שלמדנו כאן בטענות ונאמנות.

למדנו מהגרי"ז ומהחת"ס כמה חידושים בדיני טענות ונאמנות:

- א] טענות שייכי בבע"ד ולא במי שאינו בע"ד.
- ב] טענות אינם אלא בגדר ספק ונאמנות הם בתורת ודאי.
- ג] טענינן הוא רק בטענות ולא בנאמנות.
- ד] ממילא דאיכא נפ"מ בשטר אי טעין מזוייף מצד נאמנות או מצד טענות האם טענינן שלא בפניו.
- ה] באיסורים ליכא 'פעולת בי"ד', והכל מצד האשה עצמה שהולכת להינשא, ודלא כממון שכל ענינו אינו אלא מצד 'מעשה הבי"ד ופעולתם', ובזה שייך טענינן.

³⁰ ויש לעיין דסו"ס המקור לדין עדות בדשב"ע הוא מגז"ש "דבר דבר" מממון, מ"מ נראה דמהך גז"ש ילפינן רק את דיני הנאמנויות, דדיני הנאמנות בדבר שבערוה שוים לדיני הנאמנות דממון, אולם לענין אימתי בעינן בירור לא ילפינן מממון, דבממון בעינן ראיה ברורה דווקא ובדשב"ע סגי בזה דאיכא סתמא ואין ספק לפנינו וכו"ל.
וכעין האי יסוד הביא הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהרשב"א [כתובות י"א] לענין גר קטן שכתב דווקא לגבי ממון חיישינן שמא תמחה לכשתגדיל דלעולם אין מוציאין ממון אלא ב'ראיה ברורה', אבל לגבי איסורים ל"ח להכי, ויעוי"ש שהוכיח כן "תדע לך דע"א נאמן באיסורין ובממון אין פחות משנים".

ויש להעיר דמלשון הרשב"א משמע שדשב"ע שוה לממון לענין זה, ולפי"ז אי"ז שייך לענינינו, וצ"ע.
והעירוני שיש ראיה נוספת ליסוד זה - דיעויין בשערי חיים [גיטין סי' ו' ענף ב' אות א'] שהקשה על רש"י בסנהדרין [ס"ז] שכתב דא"א להרוג עפ"י טביעת עין דקלא, וכ"כ הקצוה"ח [סימן פ"א ס"ק י"ג] דלא מהני טביעת עין להוציא ממון, והקשה דהא סומא מותר באשתו עפ"י טבית עין דקלא אע"ג דהו"ל דבשב"ע - ולפי הנ"ל א"ש בפשיטות דטביעת עין היא סיבה לא להסתפק - ובהא דבממון בעינן ראיה ברורה נאמר שיש להסתפק אפילו לחשש רחוק - ודו"ק.

[1] ברמב"ם מבואר שטענות שייכי בממונות ולא באיסורים וזה הבדל בין גט [איסור] לשטרות [ממון], ובר"ן מבואר שטענות שייכי בבע"ד והמושג בעל דין שייך דווקא בממון, ולא במי שאינו בע"ד, ובאיסורים אינו בע"ד.

וצריכים להבין דזה ברור שאין מושג של טענה על בשר וחלב אי נאסר או לא, אכן באשה תחת בעלה – גם אחרי שנבין שלא מיקרי בע"ד – אכן סו"ס טענתו שהיא ברשותו – ובמה גרע מכל טענת ממון בזה שאין לו טענה במה שלא חל עליו תורת בע"ד, וצ"ע.

ונראה שבעיקר צריכים לבאר את כל המושגים הללו – האם הלכות בעלמא נשנו כאן או שיש מהלך ברור להבין את כל החילוקי דינים הללו שהזכירו כאן – ונראה להקדים בעיקר הגדר של טענות, ונראה שבאמת יש ג' כחות שונות בהכרעת הדינים בממון ואיסור, דרך בירורים דרך נאמנויות ודרך טענות, וג' חלוקות שונות ניהו – וכדיבואר.

ההבדל בין ממון לאיסור שונה – כשדנים בבירורים ממה שדנים בנאמנויות.

והנה בבירורים מצאנו חילוק בין ממון לאיסורים דמהני רוב באיסורים ולא מהני בממון, וכה"ג מצאנו נמי בנאמנות של ע"א דמהני באיסור ולא בממון וכאן מצאנו חלוקה שלישית שיש טענות בממון וליכא טענות באיסורים – וכפשוטו יכולנו לומר שכולם חלוקה אחת – דחלוק ממון מאיסור וכן חלוקין ניהו בכל דרכי ההכרעה – אכן כד נעיין בדבר יבואר שאין שום שייכות בין הנך ג' חלוקות.

הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סימן א' ס"ק ה'] ביאר שיש הבדל גדול בין החלוקה של איסור וממון לענין בירור של רוב וכדומה לענין ע"א – והגדר בזה כך, שבירור יכול לברר ברמה ובדרגה מסוימת – והתורה קבעה שהרמה של בירור שיש ברוב סגי להכריע באיסור ולא סגי להכריע בממון, שהרי שום בירור אינו בירור מוחלט, ולזה סגי ולזה לא סגי.

אולם בנאמנות – כל נאמנות היא מוחלטת שהרי אין נאמנות דומה לבירור אלא שהתורה קבעה שאפשר לסמוך עליו ולהאמינו בנידון זה – והתורה האמינה לו – וממילא שאין הגדר כאן שהתורה האמינה לו ברמה מסוימת – אלא הגדר הוא שבדבר שהאמינו לו האמינו לא בצורה מוחלטת, אלא שלא בכל דבר האמינו לו, ולדברים שהתורה לא האמינה לו אין לו נאמנות כלל, וע"ע בהערה ³¹.

הנפ"מ יהיה בתולדה, והיינו שאם הוא נאמן על איסור ויש נידון ממוני שיוכרע כתוצאה מהנידון של ההכרעה באיסור שעליו הוא נאמן, הכא אמרינן שכיון שהיתה נאמנות מוחלטת על האיסור שוב מהני הכרעה זו ממילא לגבי הנידון הממוני.

אכן ברוב אינו כן, שגם באיסור עצמו שמוכרע על פי הרוב – התם אין הבירור אלא ברמה מסוימת וההכרעה אינה יותר מהבירור שעליו בנויה ההכרעה, הלכך כל ההכרעה באיסור שהיא ברמה פחותה ברמת הבירור דסגי להכרעת האיסור – אבל רמה כזו לא סגי בממון, וממילא שההכרעה של הבירור אף דמהני לאיסור אכתי לא סגי לן לממון, ולא דומה לנאמנות.

כמה אופנים שמצאנו חילוק יסודי בין טענות לבירורים ונאמנויות – ומתמה בעיקר הדין של טענינן.

אולם בטענות הדבר שונה לגמרי, שאין החילוק כמו בנאמנות ששם יש נאמנויות שונות לממון ולאיסור אלא שהתורה האמינה בכל תחום לפי הנאמנות שלו, ובבירורים החילוק הוא אחרת – ששם החלוקה היא ברמות שונות של בירור – אכן הכא בטענות המהלך הוא איפכא, דווקא בממון החמור יש מושג של טענות, וכל המושג הזה לא קיים באיסורים, ואין כאן דרגות ורמות – אלא מושג שכל כולו שייך בממון ולא במקום אחר.

³¹ ובתוספת ביאור – בנאמנות מצאנו גדרים של גזה"כ מתי נאמן ומתי לא נאמן כקרוכים וכדומה ובזה שונה מרוב שאף שצריכים שהתורה תחדש שאפשר להכריע על פי הרמה המסוימת של הבירור של רוב – אכן סו"ס עיקר ההכרעה הזו היא מסבא ולא מגזה"כ, לעומת נאמנות שמי שהתורה האמינה נאמן לגמרי ומי שלא נאמן לא נאמן כלל שכולה גזה"כ – ועיין בזה להלן [סימן נ"ג] מה שנתבאר בזה.

הרי כבר הבאנו שברמב"ם מבואר שטענות שייכי בממונות ולא באיסורים וזה הבדל בין גט [איסור] לשטרות [ממון], ובר"ן מבואר שטענות שייכי בבע"ד והמושג בעל דין שייך דווקא בממון, ולא במי שאינו בע"ד, ובאיסורים אינו בע"ד וממילא ליכא טענה.

וצריכים להתבונן בעיקר המציאות ומהות של טענות – דמה הגדרתו – והיה אפשר לומר שגם 'טענה' של בע"ד היא סוג נאמנות שמאמינים לבע"ד או שזה סוג בירור בפני עצמו שהנידון מתברר על ידי הטענות, אולם כשנתבונן בדבר נראה שפשוט וברור דחלוק טענות וכח טענה של בע"ד מכל הנאמנויות ובירורים בעיקר יסודו.

וצריכים להתבונן עוד – הרי כאן למדנו שיש חידוש של 'טענין' במקום הבע"ד וזה הרי פשוט דטענין מהני רק במקום טענה של האב והבעל, ולא מהני בנאמנות וכמפורש בדברי הגר"ז הכא, ופשוט שאב שהיה יכול להיות נאמן בנאמנות מסוימת – דלא מזכים את היתומים מחמת האפשרות של נאמנות של האב, וכן פשוט שאם היה לאביו בירור של רוב דלא מהני ליתומים אם להם ליכא בירור זה, וצ"ב שמה שורש החילוק בין טענות דמהני כה"ג – ויתירא מזה הרי מצאנו צד לדון טענין כטענת ברי – ועיין בהערה ³² – וזה חידוש – דהאיך נהיה טענין לטענת ברי על ידי מי שלא יודע, ושוב מוכרח שטענות אינם נאמנות, שכל המושג הזה לא היה שייך בנאמנות – ופשוט.

עוד מצאנו חילוק בנידון של בע"ד – שדווקא בע"ד יש לו טענה ולא מי שאינו בע"ד וזה החילוק בין גט לממון, ומצאנו חלוקה כזו מיניה וביה בממון – הרי זה פשוט שכל בע"ד שטוען מזויף בשטר שצריכים להתייחס לטענתו ולקיים את השטר אף שידוע לנו שהוא נוגע ובע"ד ויש תמיד 'חשש משקר' בכל בע"ד שהוא גם נוגע ובע"ד, משא"כ משה ואהרן שאינם נאמנים מדין קרוב וכשהם יאמרו מזויף אין שום צורך להתייחס להם שהרי עד אחד או ב' קרובים אין להם נאמנות בדבר שבממון, וזה תמוה הרי מה המקור לזה דבשלמא בהודאת בע"ד טרחו הקצוה"ח [סימן ל"ד ס"ק ד'] ומהר"י בן לב [שם] להבין למה נאמן על עצמו הרי אדם קרוב אצל עצמו, והקצוה"ח הביא שרש"י מצא פסוק ודרשה על זה ומאי שנא 'הודאת' בע"ד דבעי מקור מ'טענת' בע"ד דלא בעי מקור, ולמה לא חיפשו דרשה ופסוק ורש"י על 'טענות' של בע"ד לומר שמאמינים לו יותר מכל קרוב אחר, והיכן הקצוה"ח והמהר"י בן לב על זה.

ונתבונן בזה עוד – אחד שייטען על חפץ ברשה"ר שזה שלו, הרי נקטינן שזה שלו, ומה"ט בשנים שטוענים על חפץ שזה שלהם, הדין הוא שאם יבא שלישי לתפוס בלי טענה שמוציאין מידו, וכמבואר בזה בב"ב [ל"ה], ומבואר ברשב"ם שמחמת טענותיהם אנו נותנים להם ³³.

ונסיף בזה, הרי בגוונא זו שאחד טוען על חפץ ברשה"ר שזה של אבותי, ואם יבא אחר ויאמר שאינו של אבותי לא משגיחין ביה שהרי עד אחד אינו כלום בממון, אבל אם יבא אותו אחד ויאמר – 'של אבותי', הרי בזה הוא כבר בע"ד ויש לו טענה ומתייחסים אליו ויש כבר ספק ודינו כההיא ארבא.

וזה תמוה מאד – דמאי שנא הנך תרי גוונא, הרי מתחילה אין בדבריו כלום ואח"כ מתייחסים אליו, האם ניתוסף לו סיבה לנאמנות בזה שהוא מוסיף ואומר שזה 'של אבותי', והרי ודאי שהסברא בזה איפכא, דכל זמן שהוא אומר לא של אבותיך אין לו נגיעות ואין לו חשש משקר, ואחרי שהוא אומר של אבותי בזה יש לו חשש משקר ככל נוגע ובע"ד, וע"כ שיש איזשהו גזה"כ, ומה שורש

³² והמקור לזה ממה שמבואר ששבועת היסט בעי טענת ברי וכמבואר ברמב"ם טוען ונטען [פ"א ה"ז] ובשו"ע [סימן ע"ה סעיף י"ז] וכתב המ"מ [טו"נ שם] שזו הסכמת כל הפוסקים כיון דטעמא דשבועה זו מצד א"א תובע א"כ יש לו, והגר"א [שו"ע שם] הביא את רש"י בב"מ [כ"ו:] שדייק כן מלשון המשנה בשבועות [מ"ה], ויש לדון האם טענין ליתומים שבועת היסט, והיינו, דהאם איכא דין טענת ברי בטענין לגבי שבועה זו, ונחלקו בזה הרשב"ם והתוס' ב"ב [ל"ג].

וכפשוטו נחלקו בגדרי 'טענין' האם דינו כטענת ברי או לא, ואף דלשון הרא"ש דאיכא היסט ביתומים, וכתב דטענין ליתומים כל מה דמצי אבוהון לטעון 'ומשביעין אפילו בשמא', אולם ע"כ דכוונתו דדין טענת שמא של טענין כטענת ודאי שהרי אין שבועת היסט על טענת שמא, וכדהבאנו לעיל שזו הסכמת כל הפוסקים, וע"כ דפליגי אי טענין חשיב כטענת ברי.

והעירני תלמיד אחד שמבואר בתשובת הרא"ש [סימן פ"ו] דטענה דלא שכיחא שאין בזה דין טענין, אבל אם העמידו אפוטרופוס יכול לטעון כן אף שגם הוא לא יודע, הרי שגם טענה לא שכיחא חשיבא כטענה גם למי שלא יודע [כאפוטרופוס], ואעפ"כ ליכא דין כזה בטענין, וע"כ שיש הלכות על איזה טענה יש טענין ועל איזה ליכא טענין, ודו"ק.

³³ וכבר הביא בשערי חיים [כתובות סימן ל"ח ס"ק ג'] דמכאן אנו רואים את הכח של טענה לזכות בדין, וזה בלי שייכות לדין ברי ושמא.

הדין בזה, אלא ע"כ דפשוט שבהלכות נאמנות אין בזה שום נפ"מ, ורק בהלכות טענות נאמר שבע"ד יש לו טענה וצריכים להתייחס אליו, וכשהוא טוען שזה שלו הרי הוא בע"ד וכשהוא טוען שזה אינו של הראשון אינו בע"ד, וע"ע בהערה³⁴ דוגמא נוספת של חילוק בין טענה לבידור.

במה שיש לתמוה בדין ברי עדיף משמא להוציא אף שאין כאן ראיה אלא שצריכים להשיב לטענות.

עוד מצאנו פלא גדול דמצאנו שיטות דסברי דברי ושמא ברי עדיף – ומהני להוציא ממון, ויש לעיין, דמה מהני "טענת ברי" נגד שמא, הא יש "כלל גדול בדינא" דהמוציא מחבירו עליו להביא ראיה, ואיזו "ראיה" יש בטענת ברי, הא אין כאן יותר מ"טענה" וטענה אינה ראיה, ולמה נאמינו, ובישוב קושי זאת נאמרו כמה דרכים, ועיין מה שהארכנו בזה באמרות אברהם כתובות [סימן י"ד].

ובתוך הדברים הבאנו דרכו של הבית יעקב [לעיל ט': באמצע דבריו על הרא"ש] דיש גריעותא במוחזקות של השמא, ושוב לא מיקרי מוציא מחבירו, וז"ל, "דזה אינו יכול להחזיק בממון אחרים מספק וזה מחזיקו בברי", וגם הגאון ר' משה פיינשטיין זצ"ל [אגרות משה חו"מ ח"א סי' כ"ד בתשו' להגרא"מ שך] הבין כן.

אולם דרכו של הגרא"מ שך [שם בתשו' לר' משה] דמדין טענות אתינן עלה, ויש כח של 'טענה' להוציא ממון בלי ראיות, שטענות וראיות הם שני מהלכים במשפט, דמצד א' דיינינן לזכותם כפי הטענות ומצד שני מכריעים כפי הראיות, וע"ע באבי עזרי [תליתאה איסור"ב י"ח י'], וכן נקטו כמה אחרונים בגדר הדין ברי ושמא ברי עדיף שצריכים להשיב לטענה ואל"כ הטענה זוכה ו'שמא' לא מיקרי 'תשובה' לטענת ברי, ועיין בזה בקובש"ע כתו' [אות כ"ו] ושערי יושר [ש"ו פי"ח].

איברא דעיקר הדבר דטענות זכות בדין אינו פשוט, ורבים מתקשים להבין את המהלך בזה דסו"ס הסברא הפשוטה היא ש"הממע"ה" וטענות אינם 'ראיות', [ויש שהביאו על זה את הפסוק של מי בעל דברים יגש אליכם, דמכאן ראינו שיש טענה של בע"ד שצריכה תשובה, וצ"ע].

ועיי"ש באגרות משה שהגרא"מ שך זצ"ל טוען – "שבדין טוען ונטען הוא שאם אחד טוען מחוייב חברו להשיב הן או לאו ותשובת שמא אינה תשובה" – ועל זה תמה כנגדו הגר"מ פיינשטיין זצ"ל "עיקר היסוד לא נראה כלל דמהיכי תיתי דנימא שמחוייב המוחזק להשיב על טענתו, רק אולי כשאנו משיב בב"ד אפשר שיתחשב כהודאה, וג"ז אינו ברור אבל לומר שיתחייב להשיב לו איזה דבר בלא הוכחת הודאה שמטעם זה לא תועיל תשובת שמא לא מסתבר כלל" – הרי לנו מושגים קשים בעיקר דיני טענות דמה שורש כחם לזכות בדין – הרי היכן הגזה"כ ומה הסברא להאלים כחם עד כדי כך שיכולים להוציא ממון בלי ראיה – ובמה יתחייב הבעל דין השני להשיב לו עד כדי כך שאל"כ הוא מפסיד בדין – וכטענת הגר"מ פיינשטיין זצ"ל.

טענה אינה 'כח בעלמא' אלא: ספקות בנויות מ'צדדי' הספק, וגדר הספק משתנה כפי הצדדים שלה, בחושן משפט נתחדש שבעלי הדינים מעלים את צדדי הספק ע"י הטענות, ובזה הטענות מצטרפות לגוף ספק עצמו להיות חלק בגוף הצדדים.

וביאר ענין עמוק זה נקדים – הרי צריכים לדעת שספק אין פירושו 'אחוזים' לכאן ולכאן ואין פירושו 'חוסר ידיעה', אלא שספק פירושו שיש 'צדדים', צד איסור נגד צד היתר ועומדים זה כנגד זה, ותמיד צריכים להגדיר את צדדי הספק לקבוע מה גדר הספק, וכפי העמדת צדדי הספק משתנים הרבה דינים בהכרעת הספק – וכל זה מבואר בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן ב'], וראיה לכל זה ממה דמצאנו שיש נפ"מ בין ספק בלי איקבע איסורא לאיקבע אסורא אף שמצד אחוזים וחוסר ידיעה אין נפ"מ וכן חלוקין ניהו ספק בתערובת מספק אחר – והכל על פי

³⁴ הקשה הפנ"י בשומר אבידה דלמה ליכא דינא דברי ושמא, והחת"ס תירץ, שבע"ד שאומר שהוא צריך זמן להיזכר דפשיטא שיתנו לו זמן עד כמה שנראה להם שזה אמיתי, ועד אז אינו בגדר 'שמא', ובכל אבידה כיון שיתכן שהבעלים אינו לפנינו אז ממתנינן לו עד שיבא, ויש לעיין, אם היה שייך בירור או נאמנות כעין זה שהיו צריכים להמתין לעולם, אטו נימא שיש לנו דין להמתין שיבא עד שיגיע, הרי פשיטא שמכריעים את הדין כפי הברורים שנמצאים כעת תחת ידינו, ואם יתברר שהיתה כאן טעות ע"י בירור אחר שוב ידונו מחדש, [ועיין בזה בתוס' בב"ק מ"ו:] דממתנינן ל' יום ואולי היה קס"ד שבעדים דמכריים אותם דממתנינן עד עולם אבל למסקנה אינו כן], ולמה בבע"ד וטענה אינו כן ובזה ממתנינן עד עולם, נימא דכעת הוא שמא ואח"כ הוא נהיה לברי, וע"כ שטענות שונות מכל דבר אחר.

הנ"ל, ועיי"ש עוד [סימן ג'] במה שהוספנו בכל זה בגדר הדין ס"ס שזה רוב בתוך צדדי הספק עצמו, ואינו כרובא דליתא קמן שעומד בחוץ מכריע את הספק.

ומעתה נראה – שלא הרי ספיקות בממון כהרי ספיקות באיסורים, דאף דבאיסורים אנו מסתפקים על גוף החתיכת בשר האם הבשר כשר או לא, אבל אין אנו מסתפקים כן בממון, דממון שאני דכל הספק בממון מתחיל בב' בע"ד לפנינו שטוענים זה כנגד זה, ולכן פשוט שכשיבא אחד לספר על מריבה בין ב' שכנים אחרים על קרקע מסוימת, והוא רק רוצה לברר מה ההלכה, הרי בזה פשיטא דלא נחתינן לדינא בגוף הממון בלי שעומד לפנינו הבע"ד, וכלפינו אנו דנים שאין קרקע ואין שכנים וממילא שאין ספק, משא"כ אם יבא אותו אחד לשאול על כלאים וערלה בקרקע של חבירו הרי פשיטא שאנו דנים בזה, שהרי כאן הספק מתחיל ונגמר בקרקע עצמו, משא"כ בממונות, הדיון והספק של הקרקע מתחיל בין שני הבע"ד שבאים לפנינו וטענותיהם בניהם.

זאת ועוד, אם יבואו ב' עדים ויעידו לבי"ד שראו טוען ונטען בבי"ד פלוני ויעידו לפני הבי"ד את כל הטוען ונטען [והבי"ד ההוא לא פסקו מאיזשהו טעם], אין הבי"ד יכולים לפסוק את הדין ממון באופן שזה יחייב את הבעלי דינים, שזו זכותם של הבעלי דינים להעמיד את טענותיהם לפני הבי"ד ועד שיעשו כן אין לבי"ד זכות לפסוק את הדיון שביניהם.

ואין הפשט שלא דנים בכה"ג מחמת גזה"כ בעלמא שצריכים קודם לשמוע את הבעלי דינים, והיינו שכמו שא"א לדון בע"ד אחד לפני ששמענו את השני, כמו כן יש דין לא לדון כששניהם עדיין לא באו, דאינו כן, אלא אדרבה, הסדר בזה הוא הפוך, שהגזה"כ שאומרת לשמוע את ב' הצדדים מתחילה רק אחרי שספיקות בחושן משפט בנויים בצורה אחרת, והיינו שבחושן משפט אין מורה הוראה כמו באו"ח ויו"ד, אלא שיש בי"ד, ומה שצריכים בי"ד מצד 'שוטרים' לכפיית הדין פשיטא, אבל התורה חידשה שגם בירור הדין והספיקות יהיה בבי"ד, והיינו שבעלי הדינים יבואו לדון לפני הדיינים ויביאו את צדדי הספק לפני הדיינים, והם השופטים ביניהם וכמאמר הכתוב "ושפטתם צדק בין איש ובין אחיו" [דברים א'], זו צורת הספקות וזו צורת בירור הספיקות וזה הגדר בכל דיני המשפטים, ופשיטא א"כ שאין דיון לפני שיש בעלי דינים, וממילא שהתוצאה מכל זה היא שאחרי שזו צורתה של ספיקות בחושן משפט, שוב יש דין לא להקדים בע"ד לחבירו וכו' ולא לדון טוען ונטען שלא בניהם.

זה שיש לבע"ד זכות להעלות את הצד שלו בממון וא"א לפסוק את הצד שלו לפני שהוא מעלה את הצד ההוא נובע גם מזה שרק בחו"מ יש "בעלי דינים", והיינו שאין מושג של 'בעלות' על הצדדים של ספק בבשר וחלב או ספק כלאים בקרקע שלי, ואדרבה, אני עבד להקב"ה בצדדים הללו, כל הספק הוא האם הקב"ה מחייב אותי או לא וזה שהספק נוגע לי או לממוני לא מגדיר אותי כבעלים על הצדדים, משא"כ בממונות, הרי גם הפטור שלי וגם החיוב של אחרים אלי שייכים לי ואני בעלים לתבוע את השני לשלם את מה שחייבים לי או לא לשלם את מה שאני לא חייב, זה המושג "בעלי דינים" שהם 'בעלים' לתבוע או להפטור מהדין, ומהאי טעמא אין לדון את הדין שלהם בלי שהם מעלים את הדין שלהם.

למדנו שבלי בעלי דינים אין היכי תימצי לדון את הספק, אכן נראה להוסיף בזה עוד, שאין הפשט שהבעלי דינים הם 'היכי תימצי' בעלמא להעלות את הצדדים והספיקות לפני הבי"ד, אלא יתירא מזה, התורה מגדירה ספיקות בממון כספק בין הבעלי דינים מחמת זה שהם הבעלים על הדינים הללו, והדיון כולל גם את המציאות וגם את טענותיהם על המציאות, ונמצא שצדדי הספק עומדים בין ב' הבעלי דינים, והטענות מצטרפות להיות חלק מגוף צדדי הספק.

והיינו: ה'צד' שהיתה הלוואה הוא 'צד' רק ביחד עם הטענה שהיתה הלוואה, העובדה והטענה כהדדי יוצרות את צדדי הספק – ועיין בהערה ³⁵.

³⁵ ועיין ברמ"א וסמ"ע ושו"ד [סוף סימן י"ז] באופן שהבי"ד יודעים שהתובע תובע פחות ממה שמגיע לו על פי דין, שאין הבי"ד יכולים לדון לחייבו כפי הדין מה שמגיע לו בלי שהוא תובע כך וצריכים לדון האם זה דווקא כשהוא ויתר או גם בטענה, ולא ירדתי לכל הפרטים שם, אבל פשיטא שזה נוגע לדברים שנתבארו כאן.

ונוסף נקודה אחת להבהרת הדברים: פשיטא ששני בעלי דינים שמחליטים על דעת עצמם לא ללכת לבי"ד ולדון כפי הדינים של ברי ושמא, הרי פשוט שזה מהני, שהרי הם עצמם קובעים לעצמם מחוץ לבי"ד את מה שהבי"ד היו קובעים להם, ופשיטא שיכולים לדון כן מרצונם, דמעצמם הם מחליטים לא לדון את הספק כצורתה האמיתית, רק לחסוך מעצמם את הטרחה לדיון בבי"ד, וזה פשוט.

טענות עדיפי מכולהו ב'דיני קדימה' וקלישי מכולהו שאין בהם שום נאמנות ושום סברא והסתברות להכריע כמותם.

למדנו מכל הנ"ל מה כחו המיוחד של טענות, דפשיטא שהכח 'טענה' של בעלי דינים אינה נאמנות כעין שאר הנאמנויות של עדים והודאת בע"ד וכדומה, וגם אינה הכרעה של בירור והנהגה כעין רוב וחזקה, אלא דמצד אחד 'טענות' אלימי מכולהו ומצד שני 'טענות' קלישי מכולהו. והגדר בזה הוא כך: אחרי שיש ספיקות שוב מתחילים כל ההכרעות למיניהם, עדים רוב וחזקות וכו', אכן כל זה אחרי שהצדדים קיימים לפנינו ע"י הטענות, הרי שמצד אחד הטענות יש להם דין קדימה לכל שאר ההכרעות ואין מקום לשום הכרעה לפני שהעלו את הספק ע"י הטענות, אכן מאידך הם קלישי מכולהו, דבכולהו איכא גזה"כ איך להאמינם ואיזה סוג הכרעה הם מכריעים, אבל בטענות אין שום גזה"כ, ובאמת שאין כאן שום נאמנות כלל וכלל וגם אין כאן סברא והסתברות לנקוט כדבריהם, אלא שהם בונים את גוף הספק עצמו.

חזרה לכל החידושים שמצאנו בטענות, ומבארם אחד אחד.

הבאנו לעיל כמה חידושים וחילוקי דינים בטענות, ונבארם אחד אחד עפ"י ההקדמות הללו:
א] בי"ד מתייחסים לטענות יותר ממה שאהרן אף שגם הוא נוגע ובע"ד כמותם, ואף שאין כאן גזה"כ כמו בהודאת בע"ד, וזה משום שההתייחסות אינה אלא בתורת העלת צדדי הספק ותו לא ובע"ד הוא הצד בספק והוא מעלה את הצד בספק.

ב] בלי סיבה משתנה הדין שלו בתורת עדות [לא של אבותיך] שבזה אינו נאמן ובתורת בע"ד [של אבותי] הוא נאמן, שבתורת בע"ד הוא בונה ספק ובתורת עדות אין סיבה לשמוע לו.
ג] מהאי טעמא בעל שאינו בע"ד על הגירושין אין לו טענת זיוף על הגט, ואינו צד בהך ספק הלכך לא שמעינן ליה כלל, אבל בעלים על ממון יש לו טענת זיוף כיון שהוא בע"ד בממון שעליו כתוב השטר, וטענתו מעלה את הצד בממון שמא מזויף הוא.

ד] בטענות יש דין 'טענינן' שלא בפניו והדין טענינן הוא בגדר 'ברי', ופשיטא דלא שייך כן בכל הביורורים והכרעות, שבהלכה של "פתח פיך לאלם" נתחדש שאם העלו צד אחד בספק, אז אנו מעלים את הצד השני של הספק במקומו של האלם שאינו בפניו, שהרי ממילא אין אנו מאמינים לו רק מתייחסים לדבריו בתורת העלת צד בספק, ולכן לא מהני בנאמנות של בעל השטר, ודו"ק.

ה] טענות לא קיימות באיסורים ורק בממון מצאנו כן, וזה משום שהצדדים באיסורים לא שייכי אליו והוא לא מיקרי בעלים על הצדדים, וזה הביאור ברמב"ם שלכן בעל אין לו טענינן בגט שזה איסורים, ובגט איכא נאמנות של בעל השטר אבל נאמנות חלוק מטענות ולא שייך בזה טענינן וכן"ל – דדווקא בלהעלות צדדים יש זכות וכח לבעל דין – ובזה יש זכות טענינן במקומו.

ו] מהאי טעמא ביאר הגרי"ז שטענות הם בגדר ספק – גם טענת ברי, לעומת נאמנות שהוא בגדר ודאי, שבנאמנות הוא נאמן ונאמנות היא נאמנות מוחלטת, ויש לנו ידיעה ודאית על פי הנאמנות שהשטר מזויף ולכן הוולד ממזר, אכן טענות אינם אלא בגדר העלת צד הלכך לא מהני אלא בתורת חשש וצד ספק אולי הוי ממזר.

ביאור בדינא דטענת 'ברי' שלא השיבו לו מפסיד בדין, וביאור בדין דברי ושמא ברי עדיף דלמה אינו סתירה לדינא דהממע"ה שהרי אין כאן אלא בע"ד אחד, וביאור המשא ומתן בין הגרא"מ שך זצ"ל להגר"מ פיינשטיין זצ"ל.

אחרי כל הנ"ל פשוט מאד דינא דברי ושמא דבלי שהוא מעמיד טענה נגדית הוא מפסיד, והביאור כדלהלן:

עיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן י"ד] שהוכחנו שבטוען ברי והשני הוחזק כפרן או שהשני שותק, דאז לכו"ע הברי זוכה בטענתו, והוא משום שכל שעומדים לפנינו שני הבעלי דינים והאחד מעלה את הצד שלו והשני לא מעלה צד שכנגד, אז אין כאן ספק שהרי אין כאן צדדים ורק צד אחד קיים ופשיטא שצד זה מכריע, שהרי אין כנגדו צד אחר לדון אותו, ואין כאן דינא דהממע"ה שזה רק בספיקות וכאן אין ספק, הרי לנו שאין הפשט שטענת ברי אלימא מסברת הממע"ה, אלא שאין מקום לסברא זו במקום טענת ברי, שהרי אין אפשרות לראות ולדון צד אחר בספק זה.

זו ממילא גם הסברא למ"ד דברי עדיף כנגד טענת שמא, שאין כאן הכרעות ואין כאן נאמנות, אלא העלת צדדים בעלמא, ומי שמעלה צד ואין כנגדו צד אחר, הרי בזה אין ספק וממילא שהוא זוכה. ובקצרה: לא באו לומר שנתחדשה 'הלכה חדשה' שמי שלא משיב לטענה שמפסיד אלא שהלכה זו היא תוצאה מכל הלכות טוען ונטען, והיינו שכל הצד שלו לא קיים בלי טענה כנגדו, הרי כל ה'צד' בספק הוא הטענה שלו, וממילא - כשאחד טוען והשני אינו מכחישו, אין כאן ב' בע"ד לפנינו, ושוב אין כאן ספק לפנינו להכריעו.

מצד אחד הגרא"מ שך טוען "שבדין טוען ונטען הוא שאם אחד טוען מחוייב חברו להשיב הן או לאו ותשובת שמא אינה תשובה", וכנגדו תמה הגר"מ פיינשטיין "עיקר היסוד לא נראה כלל, דמהיכי תיתי נימא שמחוייב המוחזק להשיב על טענתו", שתי הבנות הפוכות, מן הקצה אל הקצה. והפשט: זה ודאי שאין כוונת הגרא"מ שך שיש איזה שהוא דין צדדי מהילכתא או מגזה"כ שחייבים להשיב טענה, וכלפי זה פשוט וברור שטענת הגר"מ פיינשטיין צודקת 'דמהיכי תיתי' ומה המקור לזה ואין בזה התחלה של הבנה, דמהיכי תיתי בכך בלי ילפותא מפורשת על זה, אלא אדרבה הכוונה בזה היא לאידך גיסא ממש דאין זה דין צדדי אלא אדרבה, הדין הזה הוא כל כך מרכזי שסביבו מסתובב כל דיני המשפטים כולם וזה הגדר בעיקר היסוד של טוען ונטען, וספיקות בממון בנויות דווקא באופן זה.

דברינו מפורשים בדברי האבי עזרי [תליתאה איסורי ביאה פי"ח ה"ה ד"ה והנה] עצמו - וכלשונו: "ואף שבכל מקום בממון בעינן ב' עדים, מ"מ עי"ז שזה טוען ברי ומוחזק טוען שמא, אין כאן דיני ממונות של ב' בעלי דינים אלא הרי זה כחפץ שעומד ברשה"ר ובא אחד וטוען שלי הוא שנאמן", הרי שאין כאן הלכה צדדית אלא ש"אין כאן דיני ממונות של ב' בעלי דינים", והדברים ברורים ופשוטים.

דרכים אחרים ביסוד דינא דכח טענה של בע"ד [הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ועוד] - ובמה שיש לדון בדבריהם.

בעיקר דינא דכח טענה של בע"ד מצאנו דיבורים בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [חדושי ר' נחום ב"ב לב: / ס"ק קמ ד"ה ולבאר] וז"ל "יש זכות מחודשת בדיני טו"נ לתבוע מבע"ד לברר את חיובו, דבלא טענה אין המלוה צריך להוכיח שלא נפרע החוב - דאדרבה החוב מבורר ועל הלוה להביא ראיה שפרע, ובדיני טו"נ נתחדש דאית ליה זכות לתבוע מהמלוה בירור ולהצריכו להביא עדים על כך" - עיין בהערה ³⁶ - ועיי"ש שביאר בזה עיקר דינא דמיגו כח טענה - "שכל היכא שהנתבע אית ליה זכות לתבוע ראיה בטענה אחרת הרי הוא יכול לתבעו ראיה בכל טענות שירצה וזהו ענין מיגו".

ויש שפירשו שזכותו של בע"ד להחזיק בממונו ולתבוע שלא יעשקו אותו - והזכות הזו מתממשת בבי"ד בזה שהוא תובע את ממונו - ולכן 'מתייחסים' לטענות של בע"ד אף דלא 'מאמינים' להם - וכל זה בלי להוסיף שהצדדים בספק של ממון הם סביב הבעלי דינים.

אולם לא מוסבר בזה עיקר טעמא דברי ושמא דברי עדיף להוציא - דזה פשוט דליכא חסרון בטענת שמא עד כדי כך שנגרע זכותו לא להיות עשוק מחמת זה שהוא לא היה במקום ולכן הוא טוען שמא - הא סו"ס הוא תובע מחמת הספק לא להיות עשוק - ואם מצד האחוזים בספק אין הבדל בין הצדדים למי יש יותר סיכוי שהוא עשוק - א"כ מהיכי תיתי שהברי יזכה.

בדרך אחרת שמעתי מבארים שעצם הספק בממונות וביו"ד הם אחד - דתמיד מסתפקים בגופא דעובדה - והצדדים הם בגופא דעובדה - וכל הנפ"מ אינו אלא שצרת הדיון נקבע סביב הטענות - ולכן ברי עדיף.

אולם זה פלא גדול - דאי לא מאמינים לטענות אלא מתייחסים להם, א"כ בברי ושמא המצב הוא שמצד הצדדים בספק עצמו יש סיכוי שזה לכל צד - וא"כ איך שייך מערכת שקובעת צורת דיון שלא מתאימה לצדדי הספק - הא כל ההכרעות של הסתברויות ובירורים והנהגות ונאמנויות צריכות להתייחס לצדדים שאנו דנים, וכאן נתחדש צורת דיון שסותרת לצדדים שלה ספק שאנו דנים - וכל זה צ"ע - וכל זה כלול בקושי' באגרות משה - וע"כ כנתבאר לעיל עפ"י האבי עזרי.

³⁶ ועיי"ש שהביא מהגר"ח שמולביץ זצ"ל שהזכות טענה של פרוע בכל חוב היא מתנאי ההלואה - דבתנאי ההלואה נכלל שהלוה יהיה נאמן לטעון פרוע, אולם הקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שדבר זה אינו מספיק - שהרי מצינו טענת פרוע בגזון ובשאר חובות.

תוספת דברים.

כל דברינו הכא הם הקדמה למה שיתבאר להלן [סימן ה'] בביאור דברי התוס' בגדרי טענינן ובגדר מיגו שבנוי על כח טענה ובגדרי טענינן במיגו.
עוד יש לדעת דבעיקר החלוקה בין טענות לנאמנות של בעל השטר – ע"ע להלן [סוף סימן ה'] שיש ד' נפ"מ ביניהם.

סימן ד

**פלוגתת הראשונים דאשה לאו ממונא דבעל,
לגבי טענין מזוייף, ובדין שטר שחרור בזה.**

פרק א < כמה תמיהות בשיטת הר"ן > **שאשה לאו ממונא דבעל הוא, ובעיקר תמוה מעבד.** < ב' דרכים בדברי הר"ן דאשה לאו ממונא דבעל. > התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ד וגם דשייך הכא טענין. < במה שיש להעיר בעיקר דברי הר"ן. > מביא כמה מקומות דמצאנו שדנים אי אשות חשיבא כממון או כאיסור, ומוכיח דכו"ע מודי שיש כאן הכנסה לרשותו. < במה שיש לתמוה מעבד – דגם בדידה ליכא טענין בטענת זיוף. >
פרק ב < בגדר הקנין איסור שיש בעבד וזה הקנין שיש באשה, מה שהיא אשתו ועבדו. > הגדרת בעל האבי עזרי בגדר של קנין באשתו וכן בקנין עבד עברי. < מבאר את הגדר של קנין איסור בעבד כנעני בלי הממונות שיסודו להחיל בו חלות 'שם עבד'. < מבאר עוד: קנין איסור היינו שהוא ברשותו של האדון לגבי עבדות אף ד'רשות' זו לא מוגדרת כרשות ממונית, וכמו שיש 'בעלים' על ממון כמו כן יש 'אדון' על עבד. > ביאור בדברי האבני מילואים שקדושים זה קנין איסור, והיינו קנין שמחיל בה חלות אשות, ובה היא נחשבת ברשותו כלפי האישות. < סיכום המחלוקת בקנין אשות אי הוי כממונות או כאיסורים. >
פרק ג < ביאור דברי הר"ן שרק בטענת זיוף לבטל את התוכן של הגט אינו בע"ד לא בעבד ולא באשה. > מבאר את דברי הר"ן שכל מה שאין לו תורת בע"ד באשתו אינו אלא לגבי טענת זיוף בגט – שזה נידון האם יש רשות של אשות או לא. < מיישב למה בעבדו הכנעני אמרין שהוא לאו ממונו – וע"כ שזה רק כלפי טענת זיוף בגט שחרור. > ביאור הלשונות בר"ן – 'אנן לא מנעינן לה'. <

פרק א

**כמה תמיהות בשיטת הר"ן
שאשה לאו ממונא דבעל הוא,
ובעיקר תמוה מעבד.**

ב' דרכים בדברי הר"ן דאשה לאו ממונא דבעל.

כתב הר"ן [שם בדפי הרי"ף ג']. דחלוק גט משאר שטרות ביסודו לגבי הדין טענין, וז"ל "דאשה לאו ממונא דבעל אלא ברשות עצמה להינשא, ואנן לא מנעינן לה", וכן הוא בריטב"א [ט'. ד"ה מתני' יצא] וז"ל "דאשה לאו ממונא דבעל, ועוד, דאנן לא עבדינן בהכי מעשה, היא היא שהולכת ונישאת ואנן לא נערער עליה, אבל להוציא ממון בבי"ד בשטר שאינו מקויים הא ודאי לא עבדינן", וכ"ה ברמב"ן [שם בהשמטות] עיי"ש"ה – והיינו דהכא איכא סיבה מיוחדת למה לא שייך כל הענין של טענין.

ויש לדקדק בדברי הראשונים, הרי בר"ן איכא ב' סברות, א' "אשה לאו ממונא דבעל", ב' "אנן לא מנעינן לה", וצ"ב, ועיין היטב בריטב"א שהנך ב' סברות מוזכרות בנפרד כב' תירוצים שונים. ועיין לעיל [סימן ג'] שהבאנו בזה ב' דרכים, דלפי הגרי"ז נתחדש דאין לו תורת טענה כלל, ולפי החת"ס נתחדש דאף אם יש לו תורת טענה – אכן אכתי לא שייך בזה דין "טענין", שדין טענין הוא דין בהלכות בי"ד, ותוכן הך דין בי"ד, הוא שאין בי"ד עושין כלום במקום חששות לפני שטוענים לבע"ד, ולדברי החת"ס מדוקדקין סוף דברי הר"ן שהוסיף "ואנן לא מנעינן לה", ודו"ק. ובאמת בריטב"א מבואר שיש כאן ב' תירוצים נפרדים, וי"ל דהתי' הראשון אזיל בדרכו של הגרי"ז, ובתי' השני כתב "אנן לא עבדינן מעשה, היא היא שהולכת ונישאת", והן הן דברי החת"ס.

התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ד וגם דשייך הכא טענין.

והנה שיטת התוס' ששייך טענין מזוייף בגיטין – ומטעמא דעיגונא לא טענין, ומתבאר מדברי התוס' דלולי סברת עיגונא איכא דין טענין גם בגט, ומתבאר תרתי, א' האיש הוא בע"ד בהיתר דאשתו ושפיר שייך טענין, ב' גם כשאין מעשה ופעולת בי"ד שייך טענין, כהיתר נישואין – וצריכים לבאר את שורש פלוגתת התוס' והר"ן – דפליגי האם הבעל הוא בע"ד לענין טענת מזוייף, או לא.

במה שיש להעיר בעיקר דברי הר"ן.

עוד צריכים לבאר – הרי מבואר בדברי הגרי"ז שהבעל אינו בע"ד כיון שהאשה אינה ממונו, ובאמת כד נעין בדברי הר"ן מבואר דנאמרו כאן ג' סברות, וכולהו צ"ע:
א' "אין האשה ממונו דבעל", וצ"ע, הרי בהדי' שנינו "האשה ניקנית", הרי דברשות הבעל היא ואינה יכולה להינשא, וגט מהני לזה להיות ברשות עצמה להינשא, וכמוש"כ רש"י והר"ן ריש קידושין, הרי דהיא "קנינו" וברשותו, ולמה אינו בע"ד על זה.

[ב] הר"ן ממשיך, "וברשות עצמה להינשא לאחרים", דבריו מרפסין איגרא, הרי ע"ז גופא דנים האיש והאשה, דהאיש טוען שאינה ברשות עצמה רק ברשות ידידה, ופשוט שהוא בע"ד על זה, ומה רוצה הר"ן להוסיף בזה, דמה מהני מה דאחרי הגירושין היא ברשות עצמה. [ג] מהו הוספת הר"ן "ואנן לא מנעינן לה" [ובשלמא לדרכו של החת"ס א"ש, וזהו כל הר"ן אבל הגרי"ז תמוה] דמה רוצה בזה, דאם העיקר הוא שאינו בע"ד, א"כ למה הוצרך להך תוספת. וע' היטב בברכ"ש [ב"מ סי' י"ג], וז"ל "משום דנהי דנאמר דכל זמן שהיא ברשות בעלה היא כמו חזקת ממון, אבל דוקא כל זמן דלא נתגרשה, אבל ע"י גט 'ממילא' ברשות עצמה להינשא - ע"כ לא נחשוב טענת הבעל דמזוייף כמו טענת בעל הממון בשט"ח, דאין הבעל טוען כלל להחזיק דהיא ברשות עצמה להינשא", והדברים עמוקים - וצ"ב.

מביא כמה מקומות דמצאנו שדנים אי אישות חשיבא כממון או כאיסור, ומוכיח דכו"ע מודי שיש כאן הכנסה לרשותו.

ונקדים דכעין פלוגתא זו של הר"ן והתוס' - האם אשה לאו ממוןא דבעל או לא לגבי טענות ובעל דינים, כעין זה מצאנו בכמה דוכתי, והארכנו בכל זה באמרות אברהם קידושין [סימן א' פרק ב'] - ולהלן הדברים בקצרה ממש:

[א] יש לדון דמה מעכב חלות קידושין של אחרים כל זמן שהיא מקודשת לאחד - האם מצד זה שבחייבי כריתות לאו בני תפיסת קידושין נינהו, או דילמא קנינו שיש באשה מעכב את הקנין של אחרים באשה - ונחלקו בזה הפנ"י והאבנ"מ - ולכא' פלוגתא זו מישך שייכי בפלוגתת הר"ן והתוס' כאן.

[ב] מצאנו דנחלקו רש"י ותוס' הרא"ש - עיין אבני מילואים [תשובה י"ז] - האם מגדירים את הקנין שיש לו באשה כקנין כספו כפשוטו.

[ג] שיטת הרשב"א שמה שהוא מקבל אשה בקידושין כריבית על הלוואה - דזה לא מיקרי ריבית שהרי לא הגיע לרשותו הממונית שום ממון ואין לו בה אלא קנין איסור.

[ד] מבואר ברמב"ן [קידושין ג'] דלא מהני חזקה לקנות אשה, שאין בעלות בגוף האשה דיהני בה חזקה, ועוד - שאף ששכירות קרקע מהני בקנין חזקה ובזה הוא רק קונה זכויות בקרקע, ומוכרח מזה שהזכויות באישה לענין אישות גרע טפי משכירות קרקע דמהני ביה חזקה - וכבר תמה בזה בקובש"ע [קידושין].

והאחרונים נקטו שיש מחלוקת כללית - האם קידושין זה איסורים או שקידושין זה ממונות - קונים את האשה או אוסרים את האשה, ונחלקו בביאור הלשון האשה נקנית - עיין בהערה ³⁷ מה שהבאנו מהגר"י מפוניבעז, אולם עיין בדברינו באמרות אברהם קידושין [שם] שהוכחנו שע"כ שאין לתלות כל הנך פלוגתות אהדי, דאיכא כמה סתירות בזה, וע"כ שיש הגדרה אמצעית לכל המחלוקת.

ופשוט מאד שאין צד שקידושין הוא איסורים גרידא בלי הכנסה לרשותו כלל - והדברים ברורים ומוכרחים, הא פשיטא שיש בקידושין הכנסה לרשותו ויציאה מרשות אביה, וכמבואר בכל הסוגיות, ומה"ת היא יצאה מרשות האב לנדרים כבר בקידושין ומדרבנן בנישואין למעש"י [קידושין ד']. ונכנסה לרשות הבעל לדינים הללו, וזה פשוט שאם קידושין ונישואין היו איסורים בעלמא ככל העריות דכל זה לא היה קיים, וע"כ שיש כאן הכנסה לרשות של הבעל, ועיין בקידושין [ו']. שמבואר שהלשון "הרי את ברשותי" מהני גם בקידושין, ובשלמא לשון "הרי את קנויה לי" דמהני מצד לשון הפסוק ומצד לשון נקנית במשנה, אבל לשון 'ברשותי' לא כתוב בפסוק, וע"כ שזה פשוט שהיא ברשותו, וזה אישות שהיא ברשותו.

³⁷ והיינו דבריש קידושין מבואר בגמרא ששייך לשון "נקנית" מחמת זה שכסף יליף משדה עפרון ובכסף השדה נאמר קנין. ונחלקו ב' התירוצים בתוס' [ד"ה משום דקבעי] האם שייך לשון קנין בכל קידושין או רק בכסף מטעם הנ"ל שכתבו כן בשדה עפרון ולפי הצד השני קשה דלמה נקטו לשון שלא שייך אלא בכסף, ותימצו דבשטר גם כתוב לשון 'ספר המקנה', עכ"פ מבואר דהתוס' מסתפק דאולי לא שייך לשון 'קנין' כלל בקנין של האשה נקנית' ורק מחמת 'לישנא דקרא' גם בכסף וגם שטר הוא דשייך לשון זה, וכבר עמדו בזה האחרונים דמבואר שקידושין אינו קנין רגיל, ועיין בחידושי הגר"י מפוניבעז שלמד שנחלקו ב' התירוצים אי קידושין הוא ממון או איסור, ופשוט דפלוגתתם שייך לכל הפלוגתות הנ"ל.

במה שיש לתמוה מעבד – דגם בדידיה ליכא טענינן בטענת זיוף.

והנה בעיקר דברי הר"ן יש קושי מרפסין איגרא ממש – הרי להלן במשנה [ט'] איתא דשוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין בפנו"נ, ומבואר מדברי המשנה דגם לענין שחרורי עבדים הדין דבא"י א"צ לומר בפנו"נ, והק' הפנ"י [שם] אמאי לענין גט שחרור לא טענינן מזוייף ככל השטרות.

והנה לדברי התוס' דגם לענין גט הו"ל למיחש לזיופא וכל הטעם דשרי' לה להנשא הוא משום עיגונא י"ל דגם לענין עבד איכא עיגון לאסרו בשפחה ובבת חורין וכ"כ התוס' להלן [ט']. דמה"ט מהימני' ליה לומר בפנו"נ.

אכן לדעת הרמב"ם דהטעם דל"ח למזוייף הוא מפני שאין דיני האיסורים כדיני הממונות תיקשי אמאי לענין עבד ל"ח לזיופא, וכבר עמד בזה נמי באהא"ז בהלכות עבדים על הרמב"ם [שם].

ועיין בפנ"י שפירש דגם שחרור עבד חשיב כאיסורים, דשורש הנידון הוא מילתא דאיסורא, ואנו דנים בעיקר על האיסורים – ודין הממון הוא תולדה מדין האיסור עכתו"ד – ודבריו צ"ב – הרי שורש השאלה הוא האם חייל השחרור או לא, ומזה איכא ב' תולדות – דין הממון ודין האיסור, וצ"ע, וע"ע בחידושי ר' שמואל [סימן א'] שבאמת הממון הוא בתולדה מהאיסור.

וכן קשה על הר"ן שהטעם דשרינן לה להנשא בא"י משום שאין האשה ממנו של בעל, דהתינח לענין אשה, אולם לענין עבד ל"ש לומר הכי, דהא קודם השחרור היה העבד שייך לאדון כשורו וחמורו, וגם בזה צ"ל כנ"ל שהממון תלוי ובא בתולדה מהאיסור – וצ"ע.

וכעין זה מבואר נמי בדברי רעק"א לקמן [ח:'] שהקשה דאמאי לא משכח"ל לדין פלגינן דיבורא מיניה וביה בעבד עצמו, דלגבי האיסורים לא חיישינן למזוייף ושרינן ליה בבת חורין ולגבי מעש"י חיישינן למזוייף, ותי' דא"א לחלק בעבד עצמו בין הממונות לאיסורים, דכיון דפסקינן דאינו עבד ומותר בבת חורין ממילא אין מעש"י לרבו דזה תלוי בזה ול"ש לדון שאינו עבד ומעש"י לרבו יעויי"ש, וצ"ב הסברא בזה – וע"כ כנ"ל שהממון תלוי באיסור.

אולם כל זה צ"ב – דלמה נימא כן – הא סו"ס יש בעבד גם איסור וגם ממון ולמה לא מתחלקים לשני נידונים – הא על ידי השחרור יש ממון ויש איסור – ולמה לא חשיב כבע"ד לטענינן בטענת מזוייף בנידון של הממון ולמה נידון זה מסתעף מהנידון של האיסורים – וצ"ע.

ובעיקר קושי' זו – דלפי הר"ן והרמב"ם תמוה דין עבד דלמה ליכא בע"ד – כבד עמד בזה באבי עזרי [פ"ז גירושין ה"א] – והניח קושי' זו בצ"ע.

פרק ב**בגדר הקנין איסור שיש בעבד**

וזה הקנין שיש באשה,

מה שהיא אשתו ועבדו.

הגדרת בעל האבי עזרי בגדר של קנין באשתו וכן בקנין עבד עברי.

ונקדים בלשונו הזהב של מו"ר הגאון בעל האבי עזרי זצ"ל [עבדים פ"ב ה"א – מהדו"ק] – ואף שהדברים שם שייכים למושג של גופו קנוי בעבד עברי – וכאן אנו דנים בעבד כנעני – אולם אכתי ניתן ללמוד יסוד גדול מדבריו – וז"ל:

"ע"כ דעבד עברי יש לו קנין הגוף ואף שודאי שאין גופו קנוי לו שהרי אינו זוכה מציאתו ואין ידו כיד רבו לענין עירוב ומעש"ש וכמו שכתב הרשב"א וכו', אלא הביאור הוא שהוא קנינו במה שהוא ע"ע, וכמו אשה שאינה קנינו של הבעל בקניני ממונות, ואין יד אשה כיד בעלה לשום דבר מה"ת, בכל זאת היא קרויה אשתו, ואשת איש היא גם בגופה, ומשום כך היא קנין כספו, אף שאינה קנינו מ"מ – אשתו היא, ובגופה – היא אשתו, כן ע"ע הוא עבדו וזה שמו ע"ע, וזה קנינו – מה שהוא עבדו העברי, ובגופו הוא עבדו, וזה מדיני עבד עברי מה שיש לאדון מעשה ידיים, אבל לא שזהו קנינו למעשה ידיים" עכ"ל.

הרי לנו הגדרה בקנין של עבד עברי – "שזה קנינו – מה שהוא עבדו העברי – אבל לא שזהו קנינו למעשה ידיים" – עצם זה שהוא עבדו הוא קנינו בעבדו ולא הממון שבמעש"י, וכן הוא בקנין

באשתו – אין לו שום קנין וממונות בה אלא "דבכל זאת היא קרויה אשתו" – ויש כאן 'פתח גדול' לבאר האי ענינא.

מבאר את הגדר של קנין איסור בעבד כנעני בלי הממונות שיסודו להחיל בו חלות 'שם עבד'.

ובביאור הענין - צריכים לבאר את דברי האבני מילואים [תשובה י"ז] שייסד לנו שהקנין בקידושין הוא 'קנין איסור' וזה כעין מה שמצאנו בעבד כנעני לאחר הפקר למ"ד שהוא מעוכב גט שיחרור שאין לו שום ממון בעבד רק איסור, והיינו שמחמת בעלותו בעבד הוא מותר בשפחה וע"י השיחרור הוא יאסר בשפחה, וזה כל שייכותו לעבד, שהוא בעלים על הדינים שלו, על ההיתר ואיסור לשפחה, ולזה הסתפקו בגמרא בגיטין [מ"ב:] שמעוכב גט שיחרור מיקרי קנין כספו, והאבני מילואים למד שזה הדמיון לאשה.

ונקדים לבאר יסוד האי דינא דקנין איסור בעבד ושוב נחזור לקנין אישות, דהנה, כל היסוד של קנין איסור צ"ב, דדבר תמוה הוא, א] מה שייך קנין ובעלות על איסורים, הרי תרתי דסתרי נינהו, ממון ואיסור, ב] גם לו יצויר והיה שייך בעלות על איסורים, אכן מה שהוא שולט על הדינים של העבד לאוסרו בשפחה ע"י השחרור אינה סיבה לבעלות על הדינים שהרי אין זה אלא תוצאה בעלמא, שהרי יש שו"ע ודינים לכהן וללוי ולישראל, וכן לאיש ואישה ועבד, והשיחרור והקנין בעבד רק משנים את מהותו מעבד לבן חורין, ומבן חורין לעבד, והדינים הם תוצאה בעלמא, ומה שייך לומר בזה קנין איסור שיהיה בזה בעלות ושיקרא בזה 'קנין כספו', אטו נימא שאב שיכול לפסול את בתו כשמוסרה לביאת פסול שהוא בעלים גם על הדין 'פסול' שלה, וצ"ע.

ונקדים בדברי הגר"ח [סטנסיל עמוד ק"ו] שביאר דבע"ע אינו שעבוד בעלמא למעש"י, אלא שיש חידוש שכן חורין יכול למכור עצמו לעבד, ושנתחדש בו חלות דין עבד, והדין מעש"י והדין קנין איסור הם רק מדיני העבד, והיינו שבקנין עצמו נתחדש דחיילא ביה חלות דין עבד, שלפני כן הוא היה בן חורין דלא נתפס בו בעלות ועל ידי הקנין דחיילא ביה דין עבד, [ובקצרה: לא נתפסת בעלות על 'גברא' אלא על 'חפצא', ואהני לן הקנין שה'גברא' – בן חורין – נהפך ל'חפצא' – כשורו וחמורו], ומה שאמרו שלא מהני מחילה בעבד עברי משום שגופו קנוי והיינו קנין איסור, ביאר הגר"ח דגם בלי האיסורים זה שייך, דעצם זה שבקנינו חל בו דין עבד זו הסיבה שלא מהני בו מחילה וזה קנינו בגופו, ועיין בהערה ³⁸ שהבאנו את ההוכחה של הגר"ח לזה, וע"ע בהערה ³⁹ שהבאנו שכן מצאנו גם בקנין איסור של עבד כנעני, ונראה דדברי הגר"ח מרומזים נמי בספרו הגדול בחידושי הגר"ח על הרמב"ם [מכירה פרק כ"ג הלכה ל"ג] עיין בהערה ⁴⁰ שהבאנו את המקור לזה.

למדנו מהגר"ח שהקנין מחיל בו דין וחלות 'שם עבד' שבזה הוא נהפך לממונות, ומחמת חלות זו שייך בו קנינים ובעלות וכבר אינו ככל בן חורין דלא נתפסת בו בעלות, שקנין זה הוא תחילת הדין קנין איסור וקנין איסור רק מסתעף מהקנין הזה, והיינו שפשוט שלא כל חלות דין וחלות

³⁸ דהנה, הראשונים בקידושין [ט"ז] אמרו דמה שאמרו "ע"ע גופו קנוי", היינו לענין קנין איסור להיתירו בשפחה, והק' דבב"ק [ק"ג] אמרינן דע"ע הנמכר לעכו"ם שלא עובד דאיכא בזה גזילת עכו"ם ואינה הפקעת הלוואתו גרידא, וטעמא דמילתא דרבא לטעמיה ד"ע"ע גופו קנוי", וק', שהרי אין היתר שפחה בנמכר לעכו"ם, ותירץ, דהיסוד ב"ע"ע גופו קנוי" היינו דחיילא בו "שם עבד", והקנין איסור שייך בו רק אחרי דחיילא בו "שם עבד", ומה דהפקעת עבודתו הוא גזילה ולא הפקעת הלוואה בעלמא, היינו גם אחרי ד"ע"ע גופו קנוי" וחיילא בו "שם עבד", וע"ע בבית הלוי [ח"א סי' כ"א] מה שכתב בזה.

³⁹ דהנה, בשו"ט בקידושין [י"ד:] מצאנו כמה פירוכות על הילפותא של קנין כסף ויליף לה לכל סוג וסוג של עבד עברי בילפותא אחרת, ועיין בזה בפנ"י שם [תחילת דבריו על הגמ'] שכבר עמד בקושי' זו וז"ל, "דלבתר דאשכחן מכסף מקנתו שכסף קונה נמי לענין עבד וכו', א"כ אהדורי' אפירכא כולי האי למה לן לחלק בין נמכר לגוי לנמכר לישראל, ובין עבריה לעברי, ובין מכרוהו ב"ד למוכר עצמו", עכ"ל.

וכעין דברי הגר"ח בעבד עברי ביאר נמי הגר"ל מאלין [סי' ל"א ס"ק א'] בע"ע, בזה"ל, "אמנם נראה, דאם נימא דכל השו"ט כאן הוא מדין קנינים, קשה, דבאמת למה לן קרא מיוחד בע"ע דנקנה בכסף, דמאי שנא מכל החפצים דנקנים בכסף, אלא ודאי דמשום דקנין עבדות אינו ככל קניני ממון, והוא חלות של עבדות שחידשה תורה בע"ע, ובזה שו"ט מגל דנעשה חלות זה ע"י כסף", עכ"ל.

⁴⁰ דמבואר דחלוק דין קנס של כפל שתחילת דינו מכח דיני הממונות של הגניבה, מדין קנס של עבד דמדין כפרה הוא ולא שייך לממונות של העבד, והוסיף, דשייך לקנין איסור, ובאמת שיש ספק בגיטין [מ"ב:] האם מעוכב גט שיחרור יש לאדון קנס והספק אי מיקרי אדון, והיינו כהגר"ח, אלא שהוסיף שם הגר"ח בלשונו הזהב [ב' פעמים] "קנין איסור וקנין גופו לכל דבר", ונראה דהכא מרמז לדבריו בכתבים, שה"קנין גופו" הוא העיקר והאיסור הוא פרט והוא מסתעף מהקנין גופו, וזה הדין 'אדון' שיש לו כלפי העבד, וע"ע מה שהוספנו בזה עוד להלן.

שם' שהאדם מחיל בחבירו מיקרי 'קנין', אבל חלות דין 'עבד' שכל מהותו הוא סיבה לממונות וסיבה לבעלות ממונית ולשליטה בתורת עבד, שהרי כל מה שהוא עבד הוא מחמת זה שאני האדון שעשאו לעבד, וזו כל הסיבה לממונות שחל בו, ודבר זה מיקרי 'קנין גופו', והאיסורים הם 'פרט' בקנין הזה.

ומכבר הימים שאלתי להגר"מ סולובייצק זצ"ל [משווייץ] מה הגדר בקנין איסור, ומה התוכן של בעלות שכל הביטוי שלו הוא בזה שאחרי שישחררו הוא יהיה ישראל וישתנו הדינים שלו ממילא, ואמר לי שקנין איסור היינו הקנין שעל ידו חל בו 'שם עבד', והיינו שהוא הבין שהאיסורים הם פרט בקנין עצמו ולא גופו של הקנין, והיינו ממש כנ"ל.

מבאר עוד: קנין איסור היינו שהוא ברשותו של האדון לגבי עבדות אף ד'רשות' זו לא מוגדרת כרשות ממונית, וכמו שיש 'בעלים' על ממון כמו כן יש 'אדון' על עבד.

איברא דנראה שצריכים להוסיף בזה עוד, דאף אי נימא שקנין איסור אינו הבעלות על הדינים עצמם, אלא הקנין שבו חל עליו "שם עבד", אכן אכתי אינו מובן כל הצורך, אטו על "שם עבד" שייך בעלות, אטו שייך בעלות על ה'עובדא' שהוא 'עבד' בלי שיש לו בו ממונות ולאחר שהפקיר כל הממונות שלו.

ונראה שכתוב כאן דבר נוסף, ונקדים במה שמצאנו עוד בדברי הגר"ח [תרומות פ"ח ה"ד] ש'עובר' הוא יורש אף שעדיין אינו זוכה בשום ממונות, שהרי עובר לאו בר זכייה הוא אבל 'שם יורש' אכתי שייך בו, והטעם לזה שיוורש היינו העומד במקומו והממשיך, וזה רק הסיבה לזכייה בממונות אח"כ, וגם 'עובר' הוא ממשיך ועומד במקום המת דרך מעצם הזכייה בממון הופקע. וחידוש הגר"ח דעובר שהוא יורש מצד עיקר הדין היה יכול להאכיל תרומה לעבדו [לולי הדין שאינו ילוד לא מאכיל] כיון שסו"ס הוא יורש, ומעיקר הדין קרינן ליה קנין כספו.⁴¹ הרי לנו ששייך קנין כספו בעבד לאחר שהפקיר את הממונות שלו בעבד וגם לפני שיכול לזכות בממונות של העבד.

ונראה שמעיקר דינא ד'קנין איסור' של עבד למדנו שיש כמה סוגים של 'רשויות', ונסביר את הדברים, שבכל בעלות ממונית אנו מבינים שהממון נמצא ב'רשות הממונית' של האדם, וזה מיקרי 'שלו' בממונות, ורשות זו כוללת כל הסוגים של בעלות, שעבדים קנינים שכירות בעלות גמורה זכויות ותביעות וכו', והיינו שכל החושן משפט של האדם מתייחס לרשות הממונית שלו, וכל זה כלול בדין 'שלו'.

ובקנין איסור חדית לן רחמנא שיש עוד סוג של רשות, והוא הרשות של 'עבדות', ש'עבד' נמצא ברשותו של ה'אדון', וכמו שיש 'בעלים' על ממון ועל זכות ממון, והוא בעל הממון, כמו כן יש 'אדון' על עבד, שעבד נמצא ברשותו של האדון, אלא שרשות זו אינה רשות ממונית בדווקא, שרשות זו קיימת לפני שיש לאדון רשות ממונית [בעובר] ולאחר שהפקיר את כל הממונות בעבד והוציא מרשותו הממונית, דגם אז הוא עדיין ברשותו, שהוא עבדו והוא אדונו.

ועצם החידוש שיש מושג אחר של 'רשות' ובעלות בלי שייכות לממונות, כן מצאנו נמי בנדרי בתו ואישתו, שהיא ברשות האב וע"י הארוסין היא יוצאה מרשותו והנדרים נמצאים כעת ברשות חדשה של 'שותפות', הרי לנו 'רשות' ו'בעלות' ו'שותפות' בלי שייכות לממונות.

ועיין בגר"ח [מכירה שם] דמיירי בדין בעלים לענין קנס של עבד, [והביא בהמשך גם את הסוגי' של מעוכב גט שיחרור], ובתוך דבריו קרי ליה לקנין איסור "קנין איסור וקנין גופו לכל דבר", והוסיף שם הגר"ח עוד "שהוא אדונו לכל מילי"⁴², והיינו שיש 'אדון' על ה'עבד' והעבד הוא ברשותו של ה'אדון' ולכן יש לו קנס וכל זה בלי ממונות.

אלא שיש לתמוה וכי לענין מה חשיב הרשות כ'רשות' שלו אם אינה רשות ממונית, הרי בעלות היא ממונות ומה נתחדש בלהיות אדון בלי להיות בעלים, ונראה פשוט שה'רשות' הזו היא רשות של עבד שמתייחס לאדון בגלל שהרשות הזו היא היא עצם הסיבה שיהיה ממון, והיינו שזה

⁴¹ אלא שהוסיף דבשיטת הרמב"ם מבואר שגדר הדין מה שאינו ילוד אינו מאכיל הוא בגדר הפקעה מהדין קנין כספו, אבל לולי הפקעה זו קרינן ביה קנין כספו.

⁴² ולשון זה של הגר"ח לא קאי רק על מוכר עבדו לקנס [שאז המוכר הוא באמת אדונו לכל דבר], אלא גם במעוכב גט שיחרור שיש צד שמקבל קנס, והיינו שהקנין איסור תלוי ושייך לעיקר השם אדון.

שהוא עבדו הוא הסיבה שאם יהיה בו ממונות שממילא שהממונות יהיה שלו, וזה כל מהותו של רשות זו ובזה שמו 'אדון'.

הרי לנו ד'אדון' הוא סוג חדש של בעלות שמתייחס למציאות של עבד, ו'אדון' לחוד ו'בעלים' לחוד, ו'אדון' מתייחס ל'שם עבד' עוד לפני הממונות של עבד, ובעלים רק מתייחס לממונות. ויש ביניהם נפ"מ גדולה, שהגר"ח בא לבאר שם בהלכות מכירה דשייך פרה לכפילה ולא שייך עבד לקנס, דכפל תלוי בשם בעלים וקנס תלוי בשם אדון, והיינו שאין מציאות של "אדון לענין הקנס" אף שיש מושג של "בעלים לענין", והיינו בעלים לענין פירות ולענין כפל וכו', דבעלות לחוד ואדנות לחוד, והוא אדון על העבד בזה שכל השם עבד מתייחס אליו.

ונוסיף בזה נקודה נוספת, הרי לו יצויר והיה שייך להפוך אדם לחמור ובזה היה נהפך לדבר ממוני והממון היה שלו, במהלך כזה לא היינו אומרים שהוא הבעלים על ה'שם חמור', ומכאן זה היה בעלים על הממון שבו וכדביארנו בעבד, שהרי חלוק המציאות הזו של 'חמור' שהיא מציאות שקיימת בו מיניה וביה מהמציאות של עבד, שהרי בעבד החלות שם 'עבד' אינה מציאות קבועה בו מצד עצמו, דסו"ס אדם הוא, ומצד עצמו הרי יש בו עדיין סיבה להיות בן חורין אלא דרכיב עליו תורת 'עבד' [ומה"ט ביארו דאמרינן בזה גטו וידו באים כאחת], והתורת עבד דרכיב עליו הוא ביחס לאדון ומחמתו שהרי בעבד מצד עצמו אכתי קיימת סיבה להיות בן חורין, דסו"ס בעצם מציאותו 'אדם' הוא ולא חמור, ודווקא בכה"ג אנו מתייחסים אליו כעומד ברשותו של האדון בלי שייכות לממונות, ודו"ק.

כן נראה לבאר את הגדר בקנין איסור, שאדון שמחיל חלות דין עבד ועבדות בעבד נקרא ברשותו לענין עבדות.

ביאור בדברי האבני מילואים שקדושין זה קנין איסור, והיינו קנין שמחיל בה חלות אישות, ובזה היא נחשבת ברשותו כלפי האישות.

אחרי הקדמה זו בגדר קנין איסור בעבד, נחזור לדברי האבני מילואים שחידש שהקנין כספו בקידושין היינו 'קנין איסור' כעין מה שמצאנו בעבדים לאחר הפקר. ונראה דלנתבאר כאן שקנין איסור פירושו הקנין שמחיל בו חלות דין עבד ובזה הוא נקרא ברשותו של האדון, [אף שאינו רשות של ממונות], כמו כן יתבאר ע"ד זה הקנין של אשה, והוא, שאין כאן בעלות על האישות ככל חפץ אחר, ש'אישות' אינה חפצא ואינה מציאות שנתפסת בה בעלות, ואינה זכויות וקנין פירות, אלא שאישות היא מציאות ומצב שקיים בין איש ואשה, ואין כאן חפצא ששמו אישות שקונים אותה ושמכניסים אותה לרשותו ולבעלותו.

וע"כ שנתחדש בקידושין שעל ידי מעשה קנין הוא מחיל בה חלות דין אישות כמו שמחילים חלות עבדות בעבד [בלי הממונות שבו], דכמו שלא קונים בן חורין אלא שיוצרים מציאות של עבד, והוא נמצא ב'רשותו' אף שאינו רשות של ממונות, כמו כן האשה ברשותו של הבעל במה שהוא מחיל בה חלות אישות לייחודה לו, ואף ד"יחוד" אינו בעלות ממונית ולא מיקרי רשות ממונית, אבל יש כאן רשות חדשה של אישות בזה שהיא מתייחדת לו באישות הזו, דבעל שמחיל באישה חלות דין אישות אז ממילא שהיא 'שייכת לו' לענין הך אישות, ולזה אנו קורין 'קנין אישות' שהיא ברשותו לאישות.

ונוסיף: כמו שיש 'אדון' לעבד ה"ה שיש 'בעל' לאישות, ובעלים על ממון הוא חפצא ודין בפני עצמו, אלא שהצד השווה שביניהם הוא, שהתייחסות לאדון ולבעל ולבעלים הוא התייחסות של כפיפות ושליטה, וכולהו חשיבי כנמצאים ברשותם לדינים של כל אחד ואחד, והיינו לדיני עבדות ולדיני אישות ולדיני ממונות, והן הן דברי רש"י "לבעלה", והיינו לענין זה שהוא 'בעל' שלה. והן הן דברי מו"ר בעל האבי עזרי בספרו שהזכרנו לעיל בהגדרה בקנין של עבד עברי – "שזה קנינו – מה שהוא עבדו העברי – אבל לא שזהו קנינו למעשה ידים" – והיינו שעצם זה שהוא עבדו הוא קנינו בעבדו ולא הממון שבמעש"י, וכן הוא בקנין באשתו – אין לו שום קנין וממונות בה אלא "דבכל זאת היא קרויה אשתו" – והן הן הדברים.

כל דברינו מפורשים וברורים בדברי האבני מילואים שם שכתב שם אחרי ההקדמה שיש קנין איסור בעבד וזה מיקרי קנין כספו, דשוב הוסיף שגם אישה זה כן.

וזה לשונו: "כיון שקנין איסור שבה לבעל במה שמיוחדת לו ואסורה על כל העולם משום אשת איש", והיינו שיש כאן הגדרה על הקנין איסור של אישות, ומבואר בדבריו, ששליטה בעלמא על האיסור אשת איש שלה [להתירה ולאסורה] לא מיקרי קנין איסור שהרי אין בעלות על דינים, אלא שהקנין איסור הוא בגדר קנין במה שהיא מיוחדת לו לגבי האיסור הזו, והיינו "רשות של אישות".

סיכום המחלוקות בקנין אישות אי הוי כממונות או כאיסורים.

למדנו מכל הנ"ל שהיסוד בקנין של קידושין אינו החלת חלות 'בעלות' באישה כקנין שורו וחמורו ואינו החלת חלות 'איסור' באישה כנדריים בעלמא, אלא החלות חלות 'אישות' באשה, והאישות עצמה היא 'סיבת האיסור' ומי שיש בה אישות נקראת שהיא ב'רשות לאישות'.

ובזה נחזור לכל המחלוקות שהבאנו לעיל בהגדרת האשה נקנית - שנחלקו הראשונים האם יש לרשות המיוחדת הזו גדרים של כל קנינים דעלמא או לא, ונחלקו בזה בכמה דברים, דלא פליגי אי קידושין הוא ממון או איסור, דלנתבאר כאן אינו לא ממון ולא איסור, אלא רשות וחלות מיוחדת בפני עצמה היא, ולכן נחלקו בכמה נקודות, וכדלהלן:

א] האם קנינו מעכב קנין של אחרים [פנ"י אבנ"מ] שאינה רשות ממונית פשוטה ומאן יימר לן שיש לה את הגדרים של עיכוב רשות אחרת.

ב] נחלקו האם מגדירים קנין ורשות כזו כקנין כספו כפשוטו [תוס' הרא"ש ורש"י], שהרי פשוט שגם התוס' הרא"ש שמדמה לעבדו וחמורו פשוט שאין הכוונה כפשוטו ח"ו, אלא שכזה 'רשות' שהאישה נחשבת 'אצלו' לאישות בזה שהוא המחיל בה חלות אישות הוא הקובע, האם שייך לשון קנין כספו בזה או לא.

ג] מהאי טעמא סובר הרשב"א דלא מיקרי ריבית שהרי לא הגיע לרשותו הממונית שום ממון. ד] ולכן מבואר ברמב"ן דלא מהני בה חזקה, שאין כאן זכויות באישה לענין אישות וגרע משכירות קרקע דמהני בחזקה, ששכירות מישך שייכי לזכויות ולשימושים שתמיד קיימים בגופו של קרקע גם לפני הקנין, ולכן הם חלק מהרשות הממונית שלו, אבל הכא הוא מחיל בה חלות אישות ותו לא, ולא היתה בה אישות קדומה שאפשר לומר שהוא קנה ממנה את האישות הזו, אלא שהאישות חיילא ונתחדשה בה, ולכן יש כאן רשות מחודשת, ובזה ליכא חזקה.

פרק ג

ביאור דברי הר"ן

שרק בטענת זיוף לבטל את התוכן של הגט

אינו בע"ד לא בעבד ולא באשה.

מבאר את דברי הר"ן שכל מה שאין לו תורת בע"ד באשתו אינו אלא לגבי טענת זיוף בגט – שזה נידון האם יש רשות של אישות או לא.

ובזה הגענו לדברי הר"ן והתוס' שנחלקו אי ממונא דידיה היא לענין טענות וממילא לענין טענין – והגרי"ז למד דלפי הר"ן אין טענין כיון שאין טוען ונטען וטענות כיון שאינו בע"ד על אשתו, והחולקים סוברים שסו"ס הדיון להיות ברשותו או לא שייך לטוען ונטען.

והנה זה פשוט שהגרי"ז מודה שאחרי הנישואין איכא טענין וטענות ומיקרי בע"ד על הזכויות שלו באשתו בתורת נשואה, אבל כל דברי הגרי"ז אינם אלא לגבי טענות בגט – וכן הבאנו לעיל מהברכ"ש דרק לענין טענת מזויף אמרינן שאין אשה ממונא דבעל.

והביאור על פי מה שנתבאר לעיל – הרי לעיל [סימן ג'] נתחדש שהיסוד של טענות הוא להעלות את הצד שלו בספק ובדיון, ויש לדון על כל דיון מה הצדדים של הדיון המסויים הזה, והיינו שודאי שאם יהיה טוען ונטען האם היא חייבת לו מעש"י בתור זה שהיא אשתו – אז ודאי שיש בזה דין טוען ונטען, וגם אם יהיה נידון האם היא משועבדת לו לאישות – הרי גם השעבוד הזה דנים אותו כתביעה ממונית שהיא מחוייבת לו, אכן כאן הנידון הוא על הגט עצמו – והתוכן של הגט הוא לקבוע שאינה אשתו ואין בה אישות – וקביעה זו היא קביעה מוקדמת לפני שדנים איזה ממונות יש לו בה ומה היא משועבדת לו מחמת זה שיש לו בה אישות – וכל כחו בטענת מזויף הוא כח

לטעון טענה בשטר – והיינו לומר שאין השטר קובע שיש בה אישות – ובנידון הזה הרי אינו בע"ד – שכאן הצדדים אינם מתייחסים לזכויות הממוניות שיש לו בה, הלכך לא חשיב כבע"ד עליה בזה.

ואכתי צריכים להוסיף בזה – ועיין בזה להלן לגבי עבד – ושם נחדד את הדברים יותר. ומעתה נמצא דפלוגת התוס' עם הר"ן האם הוא בע"ד או לא – הוא כעין כל המחלוקות – והיינו האם לגבי בע"ד וטענות מתייחסים לרשות הזו של אישות כמו לרשות ממונית ולכן איכא בזה טענות ובע"ד – או לא.

מיישב למה בעבדו הכנעני אמרינן שהוא לאו ממונו – וע"כ שזה רק כלפי טענת זיוף בגט שחרור.

וזה גם הישוב בקושי' הגדולה לגבי עבד כנעני – הרי פשיטא שבכל טוען ונטען על עבד האם הוא עבדו או לא – בזה ודאי שהוא בע"ד ובזה ודאי שהוא ממונו ובזה ודאי יש טענות וטענינן, אכן התוכן של הגט שחרור מתעסק בעצם זה שהוא מציאות של 'עבד' – ולא הממון והאיסור הם תוצאות מזה שהוא עבד – וטענת זיוף היא טענה שמתעסקת במהות והתוכן של הגט שחרור וכמו שהגט שחרור אינו הקנאת הממון של העבד לעבד – אלא הגט שחרור בא לעשותו למציאות אחרת – מציאות של בן חורין במקום מציאות של עבד – א"כ טענתו בדיון זה [שהרי כאמור – טענה היא העלת צד בדיון] אינה טענה של בע"ד שהרי בדיון הזה של קביעת מציאותו של העבד אינו בע"ד – ורק לגבי זה אמרינן שאינו בע"ד – אבל אם היה דיון האם הוא חייב לו מעש"י וכדומה – פשיטא שיש בזה טענינן ובע"ד.

חידוד הדברים לחלק בין כל הטענות שהוא בע"ד לטענה בגט עצמו שאינו בע"ד.

נחדד את הדברים עוד – הרי כשבא לתבוע את עבדו לחזור למלאכתו והעבד פוטר את עצמו בזה שהוא אומר שהוא השתחרר כבר ע"י גט שחרור והאדון אומר שלא נתן לו גט שחרור – הרי הכא ודאי שיש טוען ונטען – ולכא' קשה – הרי סיבת התביעה היא הגט שחרור אם הוא נתן או לא, ומאי שנא מהכא שסיבת התביעה היא הגט שחרור האם הוא מזויף או לא. והתשובה פשוטה – הרי קודם כל צריכים לדעת שכל טוען ונטען אינו מוגבל לסיבת התביעה – והיינו שאם האב לא נמצא והבנים טוענים שמת ותובעים ירושה והאישה אומרת שהאב לא מת – והיא ממשיכה להחזיק בנכסים בתור אשתו, אטו נימא שכיון שסיבת הירושה היא המיתה שתלוי במלאך המוות – והרי פשוט שאין לו טוען ונטען בפעולותיו של מלאך המוות וממילא דשוב אין לו טענה בירושה, והרי פשוט אינו כן, והיינו משום שטוען ונטען לא מוגבל לסיבת התביעה, וה"ה הכא, אף שהשחרור היחיד הוא על ידי גט שחרור – אכן הוא תובע את ממונו בעבד ובזה הרי הוא בע"ד, ולא דנים דווקא כפי סיבת התביעה, ואף אי מיניה וביה בשטר שחרור ליכא טוען ונטען – וכתבאר – אכן התביעה לא מוגבלת לסיבה דהיינו השטר, ושפיר חיילא טוען ונטען על הממונות שבעבד – והיינו שדנים שהשטר הוא ההיכי תימצי לטענה על הממונות – אבל הטענה עצמה היא על הממונות.

אולם דווקא הכא בגט שחרור וגט אישה בטענת מזויף אינו כן – שהרי הכא איכא שטר לפנינו ושטר זה עדות, וליכא שום טענות במקום שטר ועדות, וממילא שאין שום התחלה לכל הטוען ונטען – אלא שהתחדש בחידוש חז"ל של קיום שטרות שיש טענה חדשה – והיינו שנתחדש שאפשר לטעון על השטר שהוא לא שטר – וזו טענה מחודשת שהתחדשה בפרשת קיום שטרות, וממילא שגדרי הטענה מצומצמים ומוגבלים לטענה עצמה להיות טענה בשטר לקבוע שאינו שטר – שלולי זאת ליכא טענות במקום שטר.

וממילא – כיון שהתוכן של השטר הוא רק נקודה אחת – האם יש לו 'שם עבד' ויש לו בה 'אישות' או אין 'שם עבד' ואין 'אישות' – א"כ רק בנקודה זו חיילא הטענה ולא בכל התוצאות, והכא לא אמרינן שהטענה היא על התוצאות והשטר הוא 'היכי תימצי' להגיע לטענתו כמו בכל עבד שטוען שהשתחרר על ידי שטר, שהרי כאן הטענה עצמה היא חידוש ולולי החידוש שיש טענה בגט אין כלום – וממילא שזו כל הטענה הכא.

[תוספת עומק בהאי ענינא – הרי מגרשים בע"כ ומוכרח א"כ שלא מקנים את כל מה שזכה בעבד בחזרה לעבד שהרי אין הקנאה בע"כ - וע"כ שכל התוכן שבשטר הוא רק לבטל את העבדות שיש בעבד והתוצאות לא כלולות בשטר וממילא הם לא כלולות בטענה על השטר – ופשוט].

ביאור הלשונות בר"ן – 'אנן לא מנעינן לה'.

ונראה דעל פי כל הנ"ל מבואר הוספת הר"ן שכתב "ואנן לא מנעינן לה", וכוונתו בזה דכל הטוען ונטען מתחיל בזה שיש דיון ששייך לבי"ד – והיינו שזה דיון שבי"ד קובעים ופועלים בו, וזה דווקא בממונות ממש – אבל האם היא אשתו או לא הוא דיון שלה – ואנן לא מנעינן לה – והיינו שאין לנו מה להתערב בזה, וממילא שאין דיון של חו"מ דתלוי בטענות ובעלי דינים, ולכן אין בזה בע"ד.

ומה שכתב הר"ן באמצע דבריו שהרי היא ברשות עצמה להנשא – לא זכיתי להבין עומק כוונתו – והברכ"ש [ב"מ סי' י"ג] התייחס לזה באמצע דבריו – וז"ל "משום דנהי דנאמר דכל זמן שהיא ברשות בעלה היא כמו חזקת ממון, אבל דוקא כל זמן דלא נתגרשה, אבל ע"י גט ממילא ברשות עצמה להינשא, ע"כ לא נחשוב טענת הבעל דמזוייף כמו טענת בעל הממון בשט"ח, דאין הבעל טוען כלל להחזיק – דהיא ברשות עצמה להינשא", ולא ירדתי לעומק הדברים.

סימן ה "אם יש עליו עוררין", רש"י ותוס', ובגדרי מיגו כח טענה.

פרק א < בדברי רש"י בעוררין של הבעל בגט > בסתירת רש"י מהמשנה להלן [ט] האם העוררין בזיוף או בשאר פסולים, וע"כ דשלא לשמה מחמת מיגו למזוייף אתינן עלה. < מבאר את החילוק בין שלא לשמה למזוייף – דבשלא לשמה ליכא נאמנות של בעל השטר. > הערה ברש"י שהשמיט קיום חותמו דדימוי חתימות. <
פרק ב < גדר המיגו מצד 'כח טענה' דמצאנו ביורשים > ביאור הנידון בתוס' בטענין מזוייף. < ביאור הנידון בתוס' בדין טענין במיגו, ומוכרח מהכא דכו"ע מודי דמיגו היינו כח טענה. > מצאנו ברמב"ם שטענה בלי פירוט היא טענה מעיקר הדין, וזה משום שטענה אינה אלא בגדר העלת צד ולא בגדר נאמנות. < ביאור יסוד דינא דמיגו כח טענה. > אין מיגו בנאמנות של בעל השטר אלא בטענות, והנפ"מ בזה.

פרק א בדברי רש"י בעוררין של הבעל בגט

בסתירת רש"י מהמשנה להלן [ט] האם העוררין בזיוף או בשאר פסולים, וע"כ דשלא לשמה מחמת מיגו למזוייף אתינן עלה.

ברש"י במשנה [ד"ה אם יש עליו עוררין] מבואר דאיירי בטענת זיוף, וזה סתירה לרש"י להלן [ט]. ד"ה אם יש עליו עוררין] שכ' שהדין עוררין של הבעל קאי בכל הפסולים, וצ"ע, וכעין סתירה זו יש ברמב"ם, דבפי' המשנה כ' "בכל מיני פסול", והרמב"ם בהלכות גירושין [ז' - ב'] מיירי בפסול "מזוייף".

עו"ק דאם מיירי בשאר פסולים, א"כ איך מהני קיום שטרות, דקיום שטרות מהני רק על החתימות לדעת שהם לא מזוייפות, וצ"ע.

וי"ל דטענת שלא לשמה היא טענה גרועה, דלא שכיח, וטענת זיוף מיקרי שכיח, דאף דלא חציף איניש לזיופי' אכן שוב נתקלקלו הדורות בענין זיוף וכמבואר בתוס' הרא"ש ב"מ [ז'] ולכן תיקנו טענת זיוף, ולכן עדיף משאר הפסולים, וממילא י"ל דשאר הפסולים נאמן רק לטעון במיגו שהיה יכול לטעון מזוייף, וממילא שכשם שקיים את השטר בטל המיגו, ובטלו נמי שאר הפסולים, ומה"ט הביאו רק טענת מזוייף, שזה שורש הטענה, ואידך טענות ממנו קאזיל.

וכן מדויק ברש"י שם [ט]. ד"ה יתקיים בחותמו], דאחרי שכתב דמהני קיום הוסיף דאין בו פסול דבני א"י בקיאים לשמה, וכוונתו, דלכן הוי טענה גרועה, ולכן רק נאמן במיגו, ושוב מהני קיום, ובגוף הדבר דבעי מיגו ולכן מהני קיום, כ"כ החת"ס [ד"ה אם יש עליו עוררין - הראשון]. ולפי"ז נראה לחדש, דבחו"ל כשהבעל טען שלא לשמה, ולא אמרו בפנו"נ, הכא נראה דכבר לא יחני קיום, דבחו"ל אינה טענה גרועה וא"צ מיגו⁴³.

מבאר את החילוק בין שלא לשמה למזוייף – דבשלא לשמה ליכא נאמנות של בעל השטר.

ובאופן א"י ל, דכבר הוכיח הגרי"ז דטענת מזוייף לפי הרמב"ם אינו מצד טו"נ דבע"ד, רק מדין נאמנות מסויימת דבעל השטר, וזה הוכיח ממה דהרמב"ם נקט דהשטר פסול מטעם ודאי [כשטוען זיוף] והולד ממזר, ד"טענות" רק מעוררות ספיקות, ומה"ט כתב הגרי"ז דלשמה שהוא מדיני הגט ולא מדיני השטר, בזה ליכא שום נאמנות לבעל, דרק על השטר יש נאמנות דבעל השטר, ובשלמא אי היה לו טענת בע"ד שלא להוציא ממנו את אשתו עפ"י הך גט, א"כ ל"ש זיוף ול"ש שלא לשמה, אבל כיון דזה נאמנות א"כ שפיר מחלקינן בין זיוף לשלא לשמה, ולמד כן גם בשי' רש"י, עיי"ש, והא דאתינן עלה רק מדין "נאמנות" ולא מדין "טענות", בזה הביא הגרי"ז את דברי הר"ן דאינו בע"ד על אשתו כלל, וא"ש – עיין בכל זה לעיל [סימן ג'].
ולפי"ז א"ש למה פי' רש"י והרמב"ם דוקא טענת זיוף ולא טענת שלא לשמה, דאינו בע"ד על אשתו רק נאמן בנאמנות דבעל השטר על זיוף.

⁴³ ודומה למש"כ בסוגי' [ה']. דרק לאחר שלמדו מהני קיום באינו יכול לומר בפנו"נ.

ומעתה י"ל דמה שכ' רש"י להלן [ט'] דטוען כל מיני פסול, בזה ע"כ צ"ל דרק מהני בתורת מיגו, אבל עיקר נאמנותו אינו בזה, ולכן שפיר מהני קיום חותמיו בטענת שלא לשמה, ורש"י במשנה הביא לעיקר הנאמנות שזה זיוף, ובגמ' הוסיף רש"י לבאר שאר הדברים שנאמן עכ"פ במיגו, [וע"ע להלן שביארנו באופן אחר].

ומה שהשמיט הרמב"ם את שאר הטענות שפסולים בהלכות גירושין - י"ל דסובר דאין מיגו אלא בטענות ולא בנאמנות, ולהלן [פרק ב'] ביארנו יסוד דינא דמגו שאינו שייך בנאמנות - רק בטענות, וזה קושי גדולה על כל המהלך בשיטת רש"י.

ואין להקשות ממה דמצאנו דבתרי ותרי איכא מיגו - ששם המיגו אינו לתת לו נאמנות, וכל דינו אינו אלא להכריע ככת אחת יותר מחבירו, וע"ע בשער המשפט [סימן נ"ח ס"ק ג'] דהוכיח דמהני מיגו בלי טענות, שכבר אינו בע"ד, עייש"ה.

הערה ברש"י שהשמיט קיום חותמיו דדימוי חתימות.

עיין ברש"י שהשמיט קיום חותמיו דדימוי חתימות, וכבר פ' בזה דהשמיטתו זו מורכבת מב' חידושים:

א] דעת רש"י כדעת רב שרירא גאון - מובא בקצוה"ח [סימן מ"ו ס"ק ה'] דדימוי חתימות הוא מדרבנן, ולא מהני בכת"י דבעי קיום מה"ת.

ב] רש"י סובר כר' אביגדור כהן צדק [מובא במרדכי סוף קידושין, סי' תקס"ט] וכהרמב"ם [גירושין ז' - ב' ובמ"מ שם] דערעור הבעל מהני מה"ת ובעי קיום מה"ת.

ומעתה הכא דאיירי בערעור ישיר של הבעל - ובעי קיום מה"ת, שוב לא מהני דימוי חתימות כמו דלא מהני בכתב ידו.

פרק ב

גדר המיגו מצד 'כח טענה'

דמצאנו ביורשים.

ביאור הנידון בתוס' בטענין מזוייף.

עיקר הנידון בתוס' הוא האם טענין טענת מזוייף או לא, ויש לעיין דמה הנידון בזה דלמה לא שייך טענין על זה - ויש בזה ב' סברות למה לא לטעון - וכדלהלן:

א] מזוייף היא טענה דלא שכיח, וזהו באמת הטעם דלא טענין נאנסו וכמבואר בתוס'.

ב] דין השטר שהוא כעדות נחקרה, דעצם זה ששייך טענה כנגד השטר הוא כבר חידוש - וזה נתחדש בטענת מזוייף שהיא טענת ברי ע"י הבע"ד, אבל טענין הוא שמא.

ועיין בתוס' הרא"ש בסוגיין וברשב"א [ט'] שהביאו ב' הטעמים, [וטעמא א' הביא התוס' בב"מ [י"ג: ד"ה הא קאמר להד"מ] וכ"ה בר"ן [ב': בדפי הרי"ף] בשם התוס', וטעמא ב' הביא התוס' בכתובות [צ"ב: ד"ה דינא הוא].

ותוס' הוכיחו ששייך כזאת טענה דאל"כ "לא שבקת", ודחו דשייך טענת פירעון, ושוב דחו דבשטר מתנה אין טענת פרוע, וע"כ דהכא יש טענת זיוף, ומבואר דאמרינן "לא פלוג", וכ"כ המהרמ"ש.

והנה בתוס' מבואר דבאשה היה שייך דין טענין מזוייף לולי סברת עיגונא, וטוען המהרמ"ש דהכא לא שייך "לא שבקת" - עיין בהערה ⁴⁴ הביאור בזה, ותי' המהרמ"ש דאמרינן "לא פלוג" כמו משטרי מתנה, ודו"ק, וכ"ה בחמדת שלמה, ועיין בהערה ⁴⁵ דרך אחרת בזה.

⁴⁴ והביאור צ"ל - דבשטרות החשש הוא שאף "שלא חציף איניש לזיופי" אבל חצוף א' יכול לגנוב ולזייף מכל העולם, משא"כ בגט שרק צריך לחשוש מאשתו, וסברא זו כתב באהא"ז עבדים [ו'ז' ד"ה והנה תוס' ריש גיטין], וע' בחת"ס בסוגיין [ד"ה אם יש עליו עוררין] שהזכיר סברא זאת.

⁴⁵ אולם יש לפרש את התוס' באופן אחר ובהו כבר א"צ לבא "ללא פלוג", והכוונה בתוס' היא כך, דהיה ספק לתוס' אם טענת זיוף הוא טענה דלא שכיח דלא טענין, דבאמת יש בזה ב' צדדים, ד"ל דכיון דכלפי המלווה המסויים הוה אמרינן דלא חציף, וממילא שהרי"ז כבר כטענה דלא שכיח, ומאידך, כיון שיש הרבה זייפנים בעולם, ולהם אינו דבר דלא שכיח, ואולי זה הוא, א"כ שפיר י"ל דלא דנים אותו כטענה דלא שכיח, ולא דמי לנאנסו שזה בעצם טענה דלא שכיח, ותוס' הכריעו מ"לא שבקת"

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל העיר, דלפי הטעם השני, וכתוס' בכתובות, הרי יש ספק לתוס' בעיקר תקנת קיום שטרות, האם טענת מזויף בטענין מחייב קיום או לא, ואחרי שמוכרח כן בשטר מתנה, ה"ה דממילא, מוכרח כן בכל השטרות וזה כולל גיטין, וא"צ לבא לדברי המהרמ"ש ד"לא פלוג".

ביאור הנידון בתוס' בדין טענין במיגו, ומוכרח מהכא דכו"ע מודי דמיגו היינו כח טענה.

תוס' הביאו דטענין פרוע ליתומים אף דאביהם נאמן בזה במיגו, וכבר תמה בנתה"מ [סי' קמ"ו ס"ק כ"א] דאיך שייך טענין ע"י מיגו, הא אין כאן "מ"ל לשקר", ומזה הוכיחו האחרונים [קובש"ע ח"ב סי' ג' – עוד בדיני מיגו ס"ק ד'-ח'] דמיגו הוא כח טענה, וא"צ לבא ל"מ"ל לשקר" במיגו.

וביותר הוכיח כן לתוס' דמהני טענין במיגו אף אם ליתומים ליכא עיקר הטענה, וע"כ דע"י הכח טענה שיש לאב מכח המיגו, בזה חיילא תורת טענה בטענת פרוע, ושוב שייך ע"ז טענין ליתומים אף בלי שיש להם את המגו, [וקושי' הנתה"מ היה גם באופן ששייך טענין בב' הטענות, וגם שם מוכרח שזה כח הטענה, ודו"ק].

והנה, הרמב"ן במלחמות [בב"ב ע':] הביא מהרז"ה שם שסובר כהתוס' דאין טענין בטענת נאנסו ביתומים, והקשה, דא"כ לא שייך טענין להחזירי ביתומים, דהחזירי רק נאמן במיגו דנאנסו - "דמאחר שהיסוד הרוס איך יתקיים הבנין", והעירו האחרונים [קובש"ע שם] דמסתמא סובר הרמב"ן דבעינן לכח של בירור במגו - "מה לי לשקר" - וכיון שאין ליתומים טענת נאנסו, ליכא להו נמי טענת החזירי.

אמנם כבר דחו [הערת בנו של הגרא"ו שם] דא"כ דהנידון בסברת הרמב"ן הוא מצד דבעינן "מ"ל לשקר", א"כ גם כשיש ליתומים טענת נאנסו אכתי לא שייך להם מיגו, דאין הם יודעים מהמציאות כלום, ולא שייך בהם "מ"ל לשקר", וכקושי' הנתה"מ.

וע"כ צ"ל וכו"ה בקובש"ע [שם] - דכו"ע מודי דמהני מיגו בלי לבא ל"מ"ל לשקר", דלא נחלקו הרמב"ן ותוס' בסברת "מיגו", אלא בסברת "טענין", האם בטענין הוא טוען מכח האב או מכח עצמו, ואם מכח האב טוען הרי סגי בזה שלאב היה מיגו וטוענים טענתו, אבל אם מכח עצמו הוא טוען, וזהו שי' הרמב"ן, שוב בעינן שיהיה לו מיגו לעצמו.

והביא פלוגתא כזו בין רש"י לתוס' בשבועות [מ"א ד"ה מה בין זה] שכשהאב מחל על טענה מסוימת, האם טענין טענה זו ליתומים או לא, דלפי רש"י טענין, דבטענין הוא בא מכח עצמו, ולפי תוס' לא טענין, דבא מכח האב, ונמצא דתוס' לשיטתייהו מקילין כשאין ליתומים מיגו דאביהם.

ראיות ומקורות נוספות למיגו כח טענה, ולמה לא מהני מצד הבירור שבו.

וגוף הך חידוש דמיגו הוא "כח הטענה" ולא בירור בגברא דאינו משקר, כן מוכרח ממה דבפרוע מיגו דמזויף אמרינן ד"צריך לקיימו" – עיין בהמשך התוס', וע"י קיום בטל טענת זיוף וממילא בטל טענת פרוע, ופשוט שזה לא שייך אי מיגו הוי בירור.

ובאמת שזה שביארו שמיגו אינו בירור בעלמא, אלא ששייך להלכות טו"נ והוא חלק ממנה, הראני בזה ידידי הגר"י קליימן שליט"א דברים בספר 'ברוך טעם' שכתב את הדברים בסגנון זה:

וז"ל בסוף התשובות בחו"מ [עטרת חכמים], "דנאמן לזה לומר יש לי כנגדו במיגו דפרעת, עכ"ז יכול להיות שהוא משקר ואחז א' מהטענות שהדין שיפטר בהם, רק "כך מידות התורה" דאף שטענת יש לי כנגדו אין להאמין מצד עצמו מ"מ כיון שיש עוד צד טענה להלוה להשתמט ולהיות נמצא זכאי נגד המלווה אנו דנים בכל אשר יטעו במתוך שיכול לומר כך ופטור בזה מתביעות המלוה כמו בטענה אחרת שיכול לטעון, ולדעת כמה פוסקים אמרינן אף מיגו דלא שכיחא, ומטענה טובה לטענה גרוע, דשם "אין צד אומדנות" לומר מדטוען כך ולא כך בודאי אומר אמת רק הטעם כנ"ל, וזה כלל גדול בדיני מיגו, "ורבים משתבשים" לומר וסוברים שכשיש מיגו הוי כאילו עי"ז

דמוכרח דלא נחשיבו כטענה דלא שכיח בגדרי טענין, דאל"כ הדרא "לא שבקת", ואחרי הכרעה זו, כבר אין לחלק בין גיטין למלוה ומתנה.

יש אומד דעת שטוען אמת וחבירו משקר", הרי דקראו לאלו דלמדו דהמיגו הוא בירור בעלמא, בשם "משתבשים".

ובאמת דמצאנו עוד בדין מיגו כח טענה – דבזה חלוקין מיגו בממון ממיגו בשבועה – דבשבועה מהני מדין בירור, ובממון מהני רק מצד כח טענה, ובזה מיושב הסברות הפוכות בין מיגו מממון לממון דמהני דווקא בשבועה ולא בממון, ומיגו דהעזה מהני דווקא בממון ולא בשבועה – ועיין בכל זה בהערה ⁴⁶.

וכאן המקום להוסיף הרי כאן מצדנו דמהני בכח טענה בלי בירור – אכן בממון לממון מצאנו דלא מהני מצד הבירור – וקשה דלמה באמת לא מהני מיגו בממון מצד הבירור שבו.

וידוע בשם הגרש"ק דהא דלא מהני מיגו של בירור [מה לי לשקר] בממון בלי שיש במיגו כח טענה וכגון במיגו מממון לממון, שזה משום שהתורה סומכת על בירורים כאלו שמבררים את העובדא והמציאות שעליה אנו דנים, וזה הכח של עדים ורוב, אכן כשיהיה בירור על האדם שהוא לא משקר, הכא התורה לא סומכת על בירור, דאדרבה, בכל הנידון מי נאמן ומי לא נאמן, בזה יש כללים בתורה שכל נידון יש לו את הנאמנות שלו, ואין אפשרות להאמין לאדם מחמת סברא שהוא לא משקר, ולכן לא מהני מה לי לשקר בממון – ומשרע"ה יוכיח – הרי גם אצלו איכא 'מה לי לשקר' בכל מה שיאמר – הרי אין לך 'מה לי לשקר' יותר ממשרע"ה, ועוד דלמה לא נסמוך עליו בתור 'לא גרע וגם עדיף מרוב' – והרי רוב מכריע בנפשות וכדומה, ופשוט, וע"כ כנ"ל שיש מערכת של נאמנות שלא שייך למערכת של בירורים וסברות – ולכן לא מהני בירור על האדם שהוא לא משקר – אלא דא"כ קשה שהאיך מהני לפטור משבועה – ואטו משרע"ה פטור משבועה מחמת זה שאין לך 'מה לי לשקר' יותר ממשרע"ה, ועיין במה שנתבאר בזה באמרות אברהם ב"מ [סימן י"ט].

מתמה בעיקר המהלך של מיגו כח טענה.

אמנם גוף הדבר דמיגו הוא "כח הטענה" צריך הסבר והבנה, דאיך שייך להעביר כח מטענה חדא לחברתא, ומהו הגדרים בזה, הא מה שטען טען ותו לא.

מצאנו ברמב"ם שטענה בלי פירוט היא טענה מעיקר הדין, וזה משום שטענה אינה אלא בגדר העלת צד ולא בגדר נאמנות.

ונקדים במה דמצאנו ברמב"ם [ריש פ"ו דטוען ונטען] שבע"ד טוען טענותיו בלי פירוט, אלא שיש הלכה שמוטלת על כ"ד שמחייבים אותו לפרט טענותיו, ולא סגי בטענת 'שלי הוא', ועיין בהערה ⁴⁷ שהבאנו דבריו, אכן מכל דבריו היה נראה שאם אינו מפרט אינו מפסיד את הממון, רק

⁴⁶ דהנה, עיין במרדכי ריש ב"מ שהביא בשם ר"ת דלא מהני מיגו מממון לממון [ולכן לא מהני טענת כל הטלית לטענת חצי טלית], והק' דמצאנו דמהני מגו מממון לממון מדהקשו כן בב"מ [ג']. במודה במקצת שיש לו מיגו שהיה טוען כופר הכל, ותי' דהתם רק באו לפוטרו משבועה, ובשבועה סגי במיגו כל דהו.

ומקשים העולם דמצאנו במיגו דהעזה דאיכא ראשונים דסברי דמהני בממון וק' דבב"מ [ג']. במיגו במודה במקצת מכופר הכל תירצו ד"אין אדם מעיז פניו", ומבואר דאין מיגו דהעזה בשבועה, ומבואר דבשבועה בעינן מיגו אלימא טפי מממון, ואיכא סברות הפוכות, וצ"ע.

לחדד את השאלה מהלשונות של הראשונים – הרי בקצוה"ח [סימן פ"ב ס"ק י"ד] ובאמרי ברוך בש"ך כללי מיגו [ס"ס פ"ב ס"ק ו'] הביאו מהר"ן ונמו"י דמיגו דהעזה הוי 'מיגו גרוע', ולכן לא מהני לשבועה, ומבואר מצד אחד דמהני מיגו גרוע בממון ולא בשבועה, אכן מאידך – במיגו מממון לממון אמרו דמהני בשבועה דבשבועה סגי ב'מיגו כל דהו'.

ומתמצים האחרונים – עיין בשיעורי ר' שמואל ב"מ [ס"ק י"ט] – דבשבועה דמוטל עליו לברר טענתו הכא המיגו מהני מדין בירור ומ"ל לשקר, אבל בממון בעי דוקא כח הטענה של המיגו, ובמיגו דהעזה חסר בבירור ולא חסר בכח טענה דסו"ס הטענה מצד עצמה קיימת בטוען ונטען, ואית ליה כח טענה מכח כל טענה שקיימת בטוען ונטען אף אם הוא עצמו אינו מעיז לטוען כך, הלכך מהני מיגו דהעזה בממון ולא מהני בשבועה.

אולם במיגו מממון לממון הוי איפכא, דבממון לממון חסר בכח טענה של המיגו, שהרי כל כחו אינו אלא בהך ממון לא בממון אחר, אבל לגבי הבירור של המיגו ליכא חסרון, הלכך מהני בשבועה ולא מהני בממון, ודו"ק, ופשוט. ובעיקר מה דמהני מיגו מצד הבירור בשבועה – עיין במה שנתבאר באמרות אברהם ב"מ [סימן י"ט].

⁴⁷ וז"ל הרמב"ם [הלכות טוען ונטען פרק ו' הלכה א'] "בעלי דינים שבאו לבית דין טען האחד ואמר מנה יש לי אצל זה שהלוייתי או שהפקדתי אצלו או שגזל ממני, או שיש לי אצלו בשכר וכן כל כיוצא בזה, והשיב הנטען ואמר איני חייב כלום, או אין לך בידי כלום, או שקר אתה טוען, אין זו תשובה נכונה אלא אומרים בית דין לנטען השב על טענתו ופרש התשובה כמו שפירש זה טענתו ואמור אם לוית ממנו אם לא לוית, הפקיד אצלך או לא הפקיד, גזלתו או לא גזלתו, שכרתו או לא שכרתו, וכן שאר הטענות, ומפני מה אין מקבלים ממנו תשובה זו, שמא טועה הוא בדעתו ויבא להשבע על שקר שהרי אפשר שהלווה כמו

שצריכים הבי"ד לברר מה היה, ולכן הוא צריך לענות, ואולי משמתינן ליה ותו לא, ועיין בהגהות מיימוני ובמגדל עוז דכפשוטו הלכה זו אינה מדינא דגמרא אלא מתקנת הגאונים, וצידד שם שאולי מדין מרומה הוא, דכמו דמצאנו בדין מרומה שיש דין מיוחד של דרישה וחקירה בעדות מדין צדק צדק - כמו כן הכא בבב"ד מדין צדק צדק צריכים בי"ד לחייבם לפרט טענותיהם, עיי"ש, ועיין בהערה ⁴⁸.

ועיקר דבר זה תמוה מאד - הרי איזה דין טענה יש למי שטוען 'חייבים לי' בלי שום פירוט, אטו עדים שיעידו שפלוני חייב בלי פירוט מה היה אטו יש נידון האם להאמינם, וע"כ שטענה מצד עצמה שונה לחלוטין משאר נאמנויות.

ועיין לעיל [סימן ג'] שהארכנו בביאור יסוד דינא דטענות - דטענות בירורים ונאמנות לא שייכי זל"ז - וטענות אינם בגדר נאמנות מסוימת לבב"ד - אלא שזכותו להעלות את הצד שלו בדיון דכל דיון ממנוי הוא בגדר צדדים שעומדים בין הבעלי דינים - ועיי"ש שהבאנו כמה ראיות ליסוד זה - ובעיקר מוכרח כן מהדין ברי ושמא ברי עדיף.

ונראה שראיה גדולה לכל הנ"ל הוא מהמבואר כאן ברמב"ם שלא צריך 'פירוט' לטענה מעיקר הדין אלא עצם הטענה היא שפלוני חייב לי והיא טענה גמורה, והרי פשיטא ששום נאמנות לא מהני בלי פירוט, אטו עדים יכולים לומר חייב או אסור בלי להסביר את דבריהם, וזה עוד לפני דינא דדרישות וחקירות, אלא דהכא שאני שאין כאן אלא העלת צד של הספק, ועיקר הצד הוא חיוב או פטור, וזה כל הכח של הטענה, וממילא שהפירוט ע"כ אינו אלא בגדר דין נוסף בהלכות טענה.

ביאור יסוד דינא דמיגו כח טענה.

עפ"י כל הנ"ל נוכל לגעת בתחילת ההבנה בדינא דמיגו כח טענה - דכפשוטו אינו מובן כלל וכלל, ותחילת הדברים הוא כך, שזה פשוט שהיסוד של "כח טענה" במיגו מתבסס על זה שטענות הם ה'צד' שיש לבב"ד בממון, דכל חו"מ בנוי סביב טענות, וממילא דכל הכח טענה שלו הוא להעמיד את הצד שלו, והיינו מה שהוא בעלים או מה שחייבים לו או שהוא פטור.

וזה עפ"י מה שנתבאר לעיל שה'פירוט' של הטענה אינו 'גוף הטענה' ומהותו - דאדרבה - על הפירוט אינו בעל דבר ואין לנו להאמינו ולא להתייחס אליו, דגוף הטענה היינו גוף הזכות עצמו וגוף הדין עצמו שרק על זה הוא בעלים ותו לא - 'בעל דין' כפשוטו - על 'הדין' שלו הוא בעלים להעמיד צד כיון שהדין הוא שלו וזה הצד שיש לו בממון - וכל זה לא נוגע לפירוט של הטענה הלכך אמרינן שהפירוט אינו חלק מהטענה עצמה.

והיינו שזה עצמו סיבה מוכרחת שהפירוט הוא בגדר 'דין נוסף' ובגדר דין צדדי בטענה שצריכים לפרט מה הפטור - וזה הלכה בעלמא בהלכות העמדת טענה - האיך מעמידים והאיך מתקבלת הטענה - אבל אין הפירוט חלק מגוף ההטענה עצמה אלא היכי תימצי להעמידו.

מכל זה למדנו חידוש גדול - מזוייף ופרוע חדא נינהו מצד גוף הטענה ובגוף הכח שיש בטענה חדא נינהו, שהפירוט [זיוף או פרעון] הוא דין נוסף בטענה ואינו גוף הטענה, ונמצא שכל הטענות חדא נינהו במהותם - וממילא אפשר להתחיל להבין למה טענה אחת יש לה כח מכח טענה אחרת, דבשורשם כולו חדא נינהו, ודו"ק.

שטען והחזיר זה את החוב לבנו או לאשתו או שנתן לו במתנה כנגד החוב וידמה בדעתו שנפטר מן החוב, לפיכך אומרים לו היאך תאמר איני חייב כלום שמא אתה מתחייב מן הדין לשלם ואין אתה יודע אלא הודע לדיינין פירוש הדברים והם יודיעוך אם אתה חייב או אין אתה חייב, ואפילו היה חכם גדול אומרים לו אין לך הפסד שתשיב על טענתו ותודיענו כיצד אין אתה חייב לו מפני שלא היו דברים מעולם או מפני שהיו והחזרת לו שהרי אנו דנין במתוך שיכול לומר בכל מקום.

וכן אם טען הטוען ואמר זה חייב לי מנה, או מנה יש לי אצלו, אומרים לו מאי זה פנים, הלויית אותו, או הפקדת אצלו, או הזיק ממנו, אמור היאך נתחייב לך שהרי אפשר שידמה לו שהוא חייב לו והוא אינו חייב כגון שחשדו שגנבו או שאמר לו שאתן לך מנה וכיוצא בזה, הרי שטען עליו שהלווה מנה והשיב זה ואמר לו לא היו דברים מעולם ואחר כך הביא הטוען עדים שהלווה בפניהם וחזר הנטען ואמר כן היה ולויתי ופרעתי אין מקבלין ממנו אלא הוחזק כפרן ומשלם, אבל אם השיב איני חייב או אין לך בידי כלום או שקר אתה טוען וכן כל כיוצא בזה והלך התובע והביא עדים שהלווה בפניהם ואמר [הנתבע] כן היה אבל חזרתי לו פקדונו או פרעתיי חובו לא הוחזק כפרן ונשבע היסת ונפטר.

⁴⁸ ועיין באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן ג'] מה שנתבאר בכל זה בדברי הריטב"א האם ומתי טענת 'שלי הוא' חשיב כטענה, ושם ביארנו את דברי רבינו יונה שאומר לו איני משיבך דבר.

אולם אין הדברים מדויקים לגמרי – שהרי סו"ס גם בלי שיש דין 'לפרט' – אבל אם יש פירוט ויש עדים נגד הפירוט המסויים הזה שהוא פירט – [הוא אמר מזויף והעדים אומרים שלא היה מזויף] – הרי ממילא דבטלה כל הטענה – הרי דברור שאף שהפירוט אינו חלק ממהותה של הטענה אכן סו"ס אם בטלה הפירוט בטלה הטענה שהרי הוא העמיד את טענתו על הפירוט המסויים הזה והפירוט הזה בטל – ומתבטלת הטענה עמו – הרי לנו שהפירוט אינו חלק מהטענה אבל סו"ס טענה שעומדת על פירוט מסויים מיתלי תלי בה.

אחרי הקדמה זו יש לומר כך – שבמיגו נתחדש שכיון ששורש הטענה ומהות הטענה היא הצד פטור ולא הפירוט – ונמצא דממילא שכל הטענות של פטור שורשם אחד – שוב יש לומר שאם הוא יכול להעלות צד של מזויף שעל ידו הוא זוכה, הרי מזה מוכרח שהצד שלו בממון הוא צד אלים וצד ברור – שהרי על ידי הצד שהוא מעמיד בממון הוא יכול לזכות בממון – ונתחדש במגו דשוב לא אכפת לן בזה שהוא מפרט את הטענה בטענת פרוע, דאף טענת פרוע מצד עצמה לא מהני נגד שטר שהרי שטרך בידי מאי בעי, אכן מה שהוא היה יכול לטעון מזויף מהני ליה לאשוויי לטענתו כ'צד ברור' וכצד שזוכה בממון – וכשיש 'צד ברור' בממון בהך טענה, שוב מהני בכל צורה אחרת של פירוט.

ודאי שאין זה יותר מתחילת הדברים לבאר דינו של מגו כח טענה – אכן ברור מאד שעדיין יש כאן חידוש גדול מאד – שהרי סו"ס ראינו שהטענה מיתלי תלי בפירוט היכא שהוא פירט אף שאין זה מעיקר הדין שחייבים לפרט – אכן על פי דברינו זכינו להבין נקודה אחת – והיא – דנקודת החידוש במיגו כח טענה אינה שמעבירים 'כח' מטענה הראשונה ומכניסים אותו לטענה אחרת – אלא שנתחדש כאן שכיון שב'טענה הכללית' של פטור – בלי הפירוט – איכא כח זכייה בממון – והרי הוא יכול לטעון כן – שוב מתייחס הכח הזה לכל הטענה ולכל צורה של פירוט שהוא מעמיד את הטענה – דסו"ס הכל טענה אחת היא.

אם יש עדים נגד זיוף – אז פשוט שהצד של זיוף לא קיים בתוך הטענה – אכן אי טוען פרוע ובזה הוא ממילא שולל זיוף, הרי הודאה זו אינה כעדים כנגד זיוף, כיון דאדרבה, בטענה של פרוע היה מונח אפשרות לטעון זיוף והאפשרות הזו מייחסת את הכח שיש בטענת זיוף לכל צורה אחרת של העמדת הטענה – כיון דהכל טענה אחת.⁴⁹ על פי הדברים הללו יבואר להלן [סימן ו'] כמה נקודות בעיקר המחלוקת של פרוע מיגו דמזויף – עיי"ש.

אין מיגו בנאמנות של בעל השטר אלא בטענות, והנפ"מ בזה.

אחרי כל הנ"ל למדנו שיש חילוק נוסף בין טענת זיוף שנאמן מכח הנאמנות של בעל השטר לטענת זיוף שנאמן מכח טענות, שהגרי"ז חילק – דחלוקין נינהו לגבי טענין וכן אי הוי ספק או ודאי, וכעת נראה לחלק עוד דלא שייך פרוע מיגו דמזויף רק מצד הטענה שיש בזיוף, ולא מצד הנאמנות שיש בזיוף, דטענות לחוד ונאמנות לחוד.

בזה דחינו לעיל [פרק א'] את הסברא ששלא לשמה נאמן במיגו דמזויף, דלפי הר"ן דמזויף בגט אינו אלא מצד נאמנות של בעל השטר – לדבריו יבואר שאין להאמין שלא לשמה במיגו דמזויף. ואין להקשות ממה דמצאנו דבתרי ותרי איכא מיגו – הא עדות היא נאמנות ולמה איכא מיגו בעדות אי הוי נאמנות – והביאור בזה ששם כל כחו של המיגו לא בא לתת לו נאמנות, דכל דינו אינו אלא להכריע ככת אחת יותר מחבירו, אבל בעיקר הנאמנות יש לו כבר – ודו"ק – ובכה"ג מהני מיגו גם בלי לבא לכח טענה – ודו"ק, וע"ע בשער המשפט [סימן נ"ח ס"ק ג'] דהוכיח דמהני מיגו בלי טענות, שכבר אינו בע"ד, עיי"ש.

סיכום הנפ"מ בין טענות לנאמנות של בעל השטר.

ונוכל לסכם את הנפ"מ בין נאמנות של בעל השטר לפסול שטר לעומת כח טענה לפסול שטר:

א] יש טענין בטענות ואל בנאמנות.

ב] טענות הם ספק ונאמנות הם ודאי.

⁴⁹ ועיי' בדברינו באמרות אברהם [שנים אחזין סימן ח' פרק ב'] דעפ"י יסוד זה מתבאר נמי שיטת רב יוסף דליכא במיגו בהוצרך לשקר תחילה, וכן בכל טענה מחודשת שלא בונים ממנה מיגו – עיי"ש.

- ג] בטענות הוא נאמן בטענת שלא לשמה ובנאמנות הוא רק נאמן בנוגע לשטר עצמו.
- ד] בטענות יש מגו ובנאמנות של בעל השטר ליכא מיגו.

סימן ו פרוע מיגו דמזוייף, ובנפל איתרע.

פרק א < בעיקר המחלוקת אי מהני פרוע בשטר לא מקויים, ואי השטר חשיב כחספא בלי טענת זיוף > < בנידון של פרוע מיגו דמזוייף, או מדין מיגו או מדין פשפ"ש. > < דרכו של הגר"ד – שהשטר חספא כלפי טענת זיוף. > < ב' דרכים במחלוקת אי מהני פרוע מיגו דמזוייף – ולדרכו של הגר"ד יש לעיין בשורש פלוגתתם. > < בדברי התוס' בכתובות [י"ט] דליכא מיגו כח טענה במזוייף כיון ששטר הוא כחלקה. > < מבאר על פי הגר"ד שהשטר הוא כחספא כלפי טענה זו ושוב הוי ליה ככל טענה, ומיגו לא מהני על פי טענה מחודשת – שלא עשאוהו כחספא נגד טענה זו. > < החילוק בין טענה מחודשת לטענה רגילה הוא האם מהני בתור טענה כללית לבנות עליה מיגו או לא. >

פרק ב' < שיטת הרמב"ן בכל הנ"ל, ודרך חדשה באשה לאו ממונו דבעל. > < סתירה ברמב"ן – דמצד אחד הוי פה שאסר ומאידך בעינן טענות. > < הדברים מתבארים על פי הגר"ד. > < סתירה לכל הנ"ל מדברי הרמב"ן בתשובה ששטר בלי קיום הוא בחזקת זיוף – והיינו ממש כדרכו של הבית הלוי. > < סתירה לדברי הרמב"ן שאשה לאו ממונו דבעל. > < דרך חדשה באשה לאו ממונו דבעל. >

פרק ג < הערות נוספות בתוס'. > < בקושי' החמד"ש בטענין פרוע. > < הערות בפשט בתוס'. > < בדין נפל איתרע, והוחזק בהיתר, דמדין השבת אבידה אתינן עלה. > < דרך אחרת בזה. >

פרק א בעיקר המחלוקת אי מהני פרוע בשטר לא מקויים, ואי השטר חשיב כחספא בלי טענת זיוף

בנידון של פרוע מיגו דמזוייף, או מדין מיגו או מדין פשפ"ש.

תוס' הביאו דאמרינן פרוע מיגו דמזוייף ורק לרב לא אמרינן כן – ולהלן יבואר שורש פלוגתא זו, והנה יש להסתפק אי פרוע מיגו דמזוייף הוי פה שאסר או מיגו – ושורש ספק זה מתחיל בעיקר התקנה שהצריכו קיום שטרות – והיינו שזה תלוי במה שיש לחקור האם התקנה מתחילתה היתה לבא ולבטל את השטר לגמרי ולהשוותו לחספא, וממילא שבהודאתו שהוא לא מזוייף הוא משוה את השטר לשטר – וזה מיקרי 'אסר' – ואחרי שאסר הוא יכול להתיר – והיינו ששוב נאמן בטענת פרוע מדין פשפ"ש, שהודאתו היתה שאינה מזוייף ויש כאן שטר, וכעת הוא מתיר את ההודאה בזה שהוא אומר שהוא פרוע – הרי לנו נאמנות של פרוע בגדר פה שאסר.

אולם אי נימא שבתקנה מעולם לא ביטלו את השטר לגמרי, אלא שחידשו שיש לו טענת מזוייף – והיינו שהוא טוען כן להחזיק בממונו נגד השטר, אז ע"כ שזה מדין מיגו – והיינו דמיגו שהיה יכול לטעון מזוייף להחזיק בממונו שוב מאמינים לו לטעון פרוע לזכות בממונו.

והנה הפשטות מכל דברי התוס' הכא היא – דפרוע נאמן מדין מיגו, ואינו מדין פשפ"ש, דאל"כ למה בטענת מזוייף בעינן לבוא לדין "טענינן", הא ממילא אינו שטר גם בלי הלכות טענינן, ועוד, דבתוס' היה צד דלא טענינן לטענת מזוייף, ומפורש א"כ דלא ביטלו את השטר, וכן מבואר בתוס' בב"מ [י"ג.] ומתוס' בכתובות [צ"ב:] שדנו מצד טענינן בטענת מזוייף ומוכרח דאינו מדין פשפ"ש.

אולם מאידך גיסא יש להעיר מלשון הגמ' בב"מ [ז'] ששם משמע שביטלו לגמרי את השטר ונאמן בלי טענת מזוייף, שהרי כשבאו לבאר למה מהני טענת פרוע בשטר לא מקויים – ביארו בזה – "מ"ט חספא בעלמא הוא – ומאן קמשוי ליה שטרא – לזה, הא קאמר פרוע" – והיינו שכחו של לזה לומר שהשטר הוא פרוע כיון שהשטר בלעדיו ממילא היה חספא והרי הוא זה שעשאה לשטר – ולכן זכותו לומר שזה פרוע.

ומלשון זה דייק הבית הלוי [ח"ג סי' מ"ב אות ג'] שאין זה מיגו בעלמא, אלא דמדין פשפ"ש אתינן עלה – וכבר העיר בבית הלוי שזה סתירה לכל הנידון בראשונים ב"טענינן" – וכנ"ל, ובפרט לשיטות דלא טענינן מזוייף, וצ"ע⁵⁰.

וסתירה כעין זה מצאתי מיניה וביה בשטמ"ק בב"מ [י"ג:] ד"ה עוד כ' תוס', דמפורש דגם לפי התוס' שם הרי"ז כפשפ"ש – וז"ל "והוי כאילו אין כאן שטר", וצ"ב איך כתב כן על התוס' שם שלמד דמדין "טענינן" קאתינן עלה.

⁵⁰ ועיי"ש שנדחק דאולי זה דווקא בנפילה – דחה דדוחק לפרש כן מחמת ב' הסוגיות עיי"ש.

דרכו של הגרב"ד – שהשטר חספא כלפי טענת זיוף.

ומדברי הגרב"ד [חו"ש מרן הגרב"ד ב"מ סי' ל"ג] למדתי חידוש, שאף אם נדייק את לשון הגמרא כדיוקו של הבית הלוי שהשטר הוא חספא לפני קיום, אכן אכתי יש לומר דלא כהבית הלוי, והיינו שיש לומר דאכתי בעי לזה טענה, והיינו שכוונת הגמרא בזה שיש "ריעותא" בשטר לענין זה דמהני ביה טענת מזוייף, ולהך ריעותא קרינן "חספא", אבל השטר מצד עצמו אינו חספא ממש בלי טענות – הלכך שפיר בעינן ביה טענה, ושוב ליכא סתירה, שבסוגי' משמע שזה חספא ומאידך משמע הכא דבעינן טענות.

ומדבריו הבנתי דיש ב' סוגי טענות בטענת מזוייף, וכדלהלן:

א] יש טענת זיוף שחידשו חז"ל שיכול לטעון טענה נגד השטר אף שאין שום ריעותא בשטר.
ב] יש טענת זיוף שחידשו חז"ל שיכול לטעון טענה נגד השטר דווקא אחרי שחידשו שיש ריעותא פגם בשטר לענין הך טענה.

וכוונת הסוגי' בב"מ [ז] הוא דמהני פרוע במיגו דמזוייף דווקא לפי הצד השני שיש ריעותא בשטר לענין הך טענה – ואז אמרינן דמהני פרוע במקום הך טענת מזוייף, אבל אי ליכא ריעותא מוקדמת לטענתו שוב לא מהני בזה מיגו.

וביאר הגרב"ד שיש ב' נפ"מ בין דרכו של הבית הלוי שזה ממש חספא לדרך הזו שאינו חספא אלא לענין הטענה – וכדלהלן:

א] לדרכו של הגרב"ד בעינן טענינן וממילא שיש לדון מתי טענינן ומתי לא, אכן לפי הבית הלוי לא בעינן טענינן.

ב] ביתומים שבאו עם שטר מקויים להוציא – וללוה יש שובר לא מקויים כנגדם – דהכא תלוי, דלפי הבית הלוי השובר הוא כחספא ולא מהני כלום ושפיר גבינן ליתומים על פיה שטר המקויים, אכן לפי דרכו של הגרב"ד שצריכים טענינן, הכא ליכא טענינן ליתומים לטעון שהשובר מזוייף כדי שיגבו היתומים – דהכא הוי להוציא ואין טענינן להוציא, ועיין להלן [פרק ב'] שהבאנו נפ"מ זה מדברי הרמב"ן בתשובה.

ב' דרכים במחלוקת אי מהני פרוע מיגו דמזוייף – ולדרכו של הגרב"ד יש לעיין בשורש פלוגתתם.

הרי לנו ב' דרכים בפלוגתא אי מהני פרוע בשטר לא מקויים, דלפי הבית הלוי כו"ע מודי דלא מהני מיגו נגד שטר אלא דנחלקו אי הכא הוי פשפ"ש או מיגו, והיינו אי הוי כחספא לגמרי ואז הוי פשפ"ש וזה מהני נגד שטר.

ולפי דרכו של הגרב"ד נחלקו בגדר טענת מזוייף אי הוי כחספא כלפי טענת מזוייף או לא, ואי הוי כחספא אז שפיר מהני מיגו – דאז אמרינן פרוע מיגו דמזוייף – והיינו דדווקא אי איכא בה ריעותא וחספא השטר כלפי טענת זיוף – אז מהני ביה מיגו, אבל אי ליכא חספא בשטר כלפי טענת זיוף, הכא א"א לבנות מיגו על טענת מזוייף.

אולם סו"ס עיקר המהלך צ"ב, א] מה הגדר ומה ההבנה בריעותא בשטר כלפי טענת זיוף, ב] מה הנפ"מ בזה לגבי המיגו דדווקא בכזה סוג טענת זיוף בונים עליה טענת פרוע במיגו – וצ"ע.

בדברי התוס' בכתובות [י"ט] דליכא מיגו כח טענה במזוייף כיון ששטר הוא כנחקרה.

ונקדים בדברי התוס' בכתובות [י"ט. ט. ד"ה מודה בשטר שכתבו] שביארו מה טעמא דהך מ"ד דלא מהני פרוע מיגו דמזוייף וז"ל – "ופירש הקונטרס במקום אחר – דטעמא משום דדבר תורה א"צ קיום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותו בבי"ד ורבנן הוא דאצרכוהו קיום כי טעין מזוייף הוא אבל בשאר טענות כגון פרוע הוא לא הצריכוהו קיום, וכן נראה לר"י", עכ"ל – ועיין בהערה ⁵¹ מה שהבאנו מהאחרונים בזה – ודברי התוס' תמוהין דמה כוונתם שרק הצריכו

⁵¹ וביארו האחרונים [קובש"ע בב"ב תר"ו, ובאהא"ז מלוה ולוה י"ד-י"ד] דתוס' הביאו מקודם תירוץ אחר – והיינו שאין מיגו כיון שירא לטעון מזוייף, וביארו שב' התירוץ חזק נינהו, דתירוץ שני בא לבאר למה אין פשפ"ש, ובזה לא היה איכפת לן מה שירא, דסו"ס הוא זה שאסר, ותי' דרק הצריכו קיום כשטוען, וממילא דאינו פשפ"ש, ואי קשי' דסו"ס יהי מדין מיגו וע"ד תירץ דירא, ודו"ק, ולפי"ז למ"ד דמהני טענת פרוע יש לומר בב' אופנים, או דפליג על סברת "ירא", או דסובר שזה פשפ"ש, ומתוס' דידן ובב"ב ובכתו' [צ"ב] הוכחנו דע"כ דאינו פשפ"ש, ודו"ק וברור שאינו לומד ע"ד הגרב"ד, ומתוס' שם משמע

קיום בטענת זיוף – הא סו"ס למה ליכא מיגו לטענות אחרות – ומה לי מה שלא הצריכו קיום בטענות אחרות – וצ"ע.

ונראה, דתוס' סברי דלכו"ע צריך טענה וכמבואר בתוס' דידן דלכן בעינן טענינן, אלא שנחלקו האם גם שאר טענות יכולים לחייב קיום מכה מיגו או לא, ותלוי אי הוי טענה מחודשת או לא – ועיין בזה בקובש"ע [ח"ב ריש סי' ג'] שכנראה שהבין בביאור התוס' דמכא 'טענה מחודשת' ליכא מיגו – ועיין מה שהביא מהר"ן, וכנראה דכוונתו דפליגי בזה, דאי טענת מזוייף מיקרי טענה מחודשת אז מהני אך ורק לעצמו ולא לענין לבנות עליה עוד טענות במיגו, אבל אי הוי טענה רגילה – אז מהני לבנות עליה עוד טענות מדין מיגו.

והיינו שכיון שמיגו הוא "כח טענה", א"כ רק מטענה שמעיקר הדין היא טענה – דווקא ממנה שייך לבנות טענה אחרת במיגו, אבל "טענה מחודשת" רק נהיה לטענה עד כמה שטוענים אותה בפועל, ולכן אין לבנות ממנה מיגו – דרך היכא שהוא טוען אותה מיקרי טענה – ובמיגו בעינן טענה שלא טענת [אלא שיכולת לטעון אותה] – ועליה בונים מיגו.

ואלו דברי התוס' "ורבנן הוא דאיצריכו כי טעין לה" דדינו כטענה רק עד כמה שטוען כן, וממילא כבר לא מהני לטענות אחרות במיגו, וזהו המשך דבריו "אבל שאר הטענות וכו".

אלא שהדברים צ"ב – שהרי בכל טענה יש לשאול שאיזה משמעות ואיזה תפיסה יש לטענה לפני שטוענים אותה – ומה החילוק בין טענה מחודשת לטענה לא מחודשת בחידוש של מיגו שבונים על טענה בלי שטוענים אותה, ומה עומק הדברים.

מבאר על פי הגר"ד שהשטר הוא כחספא כלפי טענה זו ושוב הוי ליה ככל טענה, ומיגו לא מהני על פי טענה מחודשת – שלא עשאוהו כחספא נגד טענה זו.

ונראה לבאר את הדברים על פי מה שהבאנו לעיל מתורתו של הגר"ד זצ"ל שלעולם ליכא שום טענות נגד שטר – אלא שחז"ל חידשו ששייך בזה טענה כיון שיש צד חשש לזיוף, והבאנו מהגר"ד שחקר אי הוי כבר חספא לענין הטענה לפי הטענה או לא, אלא שעיקר דבריו צ"ב דמה הגדר בזה שיש טענה והשטר הוא חספא כלפי הך טענה – ונקדים במשל:

הרי בכל טוען ונטען יש כמה צדדים בחיוב ופסור שבניהם, ועל ידי הטענות הבעלי דינים מעלים את הצדדים שלהם בטוען ונטען, והרי באמת כל הצדדים קיימים בלי הטענות, אכן אנחנו לא מתייחסים לצדדים הללו בלי שהבע"ד מעלים את הצדדים הללו בטענותיהם – וזה עצם מהותה של טענה – להעלות צדדים שקיימים בספק שלא נתייחס להם לפני שמעלים אותם.

מאידך מצאנו חידוש של זוממים בתורה, והכא אין הפשט שאחרי שלמדנו בזוממים שיש מושג לבטל עדות שזו כבר ראייה שבכל עדות קיימת צד אולי הם זוממין, אלא אדרבה – עדות זו עדות ואין שום צדדים אחרים בעדות – אלא שחידשה תורה שהעדים המזימים מחדשים את כל המציאות וכל ההסתכלות הזו – הרי לנו שזה צד שלא קיים כלל בהסתכלות שלנו על עדות – אלא שהחידוש של זוממין חידש את כל הצד הזה.

ומעתה יש ב' דרכים בביאור החידוש שטענת זיוף פוסלת את הנחקרה ומחייבת קיום שטרות, והדרכים בזה הם כך, שיש צד לומר שחז"ל חידשו חידוש בעדות של השטר שהשטר עצמו 'יאפשר' טענות נגדו ואז הטענה היא טענה שאין בה חידוש אלא ככל הטענות שהחידוש חל כבר בשטר, או לאידך גיסא, שלא חידשו שום חידוש מוקדם בשטר, אלא שחידשו חידוש בטענה של הטוען שהוא יכול לבטל את השטר – וכדיבואר:

דהנידון הוא האם צריך טענה כלל וכלל, וע"כ דפליגי בסברת "ירא", והתירוץ השני דאינו פשפ"ש נאמר לכו"ע, ופשט [וע'] בקובש"ע ח"ב סי' ג' מהלך אחר בדברי התוס' שם].

אולם עיקר הך מהלך דשני התירוצים חזק נינהו קשה, דע' היטב בתוס' הרא"ש שם בכת' [י"ט], ומדבריו מבואר דב' התירוצים נפרדים נינהו, ומבואר דלתי' ב' נקטו התוס' דודאי דפשפ"ש הוא, ובזה גופא פליגי ולמ"ד דנאמן בפרוע, נאמן מדין פשפ"ש, וזה סתירה לכל דברי התוס' בכל מקום, דתוס' למדו דמדין מיגו הוא, ועוד צריכים להבין, אף דתוס' שם הסבירו למה אין פשפ"ש, אבל אכתי לא ביארו למה אין מיגו.

ונראה, דכשנעיין בתוס' שם מוכרח דאין כוונתו לפשפ"ש ממש, דהנה ז"ל התוס' "ורבנן הוא דאיצריכו כי טעין מזוייף, אבל בשאר טענות כגון פרוע הוא לא הצריכו קיום", והנה, אם נלמד דכוונתו לחדש דצריך טענה ואינו פשפ"ש, א"כ סגי בתחילת דבריו שצריך טענת זיוף, וההמשך "אבל שאר טענות וכו'" מיותר – ומוכרחים לפרש את דברי התוס' באופן אחר.

ובביאור הצדדים נאמר - שודאי שלולי התקנה הוי השטר כנחקרה וזו עדות גמורה ואין בזה שום חששות וצדדים של זיוף, אלא שחידשו חז"ל שיש טענת זיוף, ויש לומר שחז"ל חידשו שהצד לחשוש לזיוף קיים בשטר בלי טענתו - אלא שא"צ להתייחס להך צד חשש בלי שמעוררים ומעלים את הצד הזה על ידי טענת זיוף וכמו דמצאנו בכל הטענות שתמיד יש צדדים שלא מתייחסים להם בלי שמעלים אותם על ידי טענה, ונמצא שאם הוא טוען כן, אז הרי הוא מעורר את הצד שממילא קיים בשטר לפני טענתו, וממילא שטענה זו היא כבר טענה רגילה ככל הטענות, [שהרי תמיד יש צד לחשוש לכל אפשרות - והטענה רק מעוררת את הצד ההוא].

ונראה לומר שזו כוונת הגר"ד שהשטר הוא חספא כלפי הך טענה, והיינו שחידשו שיש צד אמיתי אולי השטר מזויף בלי שטוען כן, וזה חידוש גדול של חז"ל - שהרי בלאו הכי הרי שטר הוא כנחקרה, ולחדש שיש בו צד זיוף אם הוא יעלה את הצד הזה מוגדר לנו שהשטר הוא כחספא כלפי טענה ואפשרות זו.

זה צד אחד בטענת זיוף, אכן יש צד שני - והיינו שיש לומר שגם אחרי התקנה הרי זו טענה מחודשת, והיינו שהנחקרה והכח עדות במקומו עומדת ואין בזה שום צדדים ושום חששות, והטענה מחודשת את עצם הצד - וזה מיקרי טענה מחודשת - שהטענה לא מעלה את הצד שקיים אלא שהיא מחודשת את הצד - שהרי לולי טענתו אין כזה צד - שהרי השטר הוא כנחקרה גם אחרי התקנה - ולדרך זו כח הטענה דומה לכח של זוממים שמחדשים את כל הצד שהם שקרנים. ומעתה יש לומר שבטענה כזו אמרינן שאין מיגו - שכל הך צד שבאים להעלות על ידי הטענה לא קיים אלא באופן שטענו אותה בפועל לעומת טענות רגילות שתמיד הך צד שהטענה באה להעלות קיים - אלא שלא מתייחסים לצד הזה לולי טענתו.

החילוק בין טענה מחודשת לטענה רגילה הוא האם מהני בתור טענה כללית לבנות עליה מיגו או לא.

אלא שסו"ס קשה - שאם במיגו של כח טענה נתחדש שיש דין להעביר כח מטענה א' לחברתא - א"כ מה לי שזו טענה מחודשת ומה לי טענה רגילה - הא סו"ס יש לו את הכח לטעון טענה זו. ונראה שהגדר בזה כך:

הרי נתבאר לעיל [סוף סימן ה'] בעיקר המהלך של מיגו כח טענה - שהדברים מוסברים על פי הרמב"ם שכל טענה היא טענה גם בלי פירוט אלא דמיתלי תלי בפירוט - והיינו שעיקר הטענה הוא שהוא פטור, ומזויף הוא דין נוסף של פירוט, ובמיגו נתחדש שכיון ששורש הטענה ומהות הטענה היא הצד פטור הכללי ולא הפירוט - נמצא דממילא שכל הטענות של פטור שורשם אחד - ושוב יש לומר שאם הוא יכול להעלות צד של מזויף שעל ידו הוא זוכה, הרי בזה שהוא טוען פרוע אין כאן טענה אחרת אלא פירוט אחר בטענה זו, ונתחדש במיגו שהוא לא מאבד את זכותו לזכות בטענה בזה שהוא מפרט את הטענה בטענת אחרת - כיון דסו"ס כל הטענות חדא והטענה כללית של פטור הוא כח לזכות בממון - וזה לא נאבד בטענת פרוע.

ונמצא שנקודת החידוש במיגו כח טענה אינה שמעבירים 'כח' מטענה הראשונה ומכניסים אותו לטענה אחרת - אלא שנתחדש כאן שכיון שב'טענה הכללית' של פטור - בלי הפירוט - איכא כח זכיה בממון - והרי הוא יכול לטעון כן - שוב מתייחס הכח הזה לכל הטענה ולכל צורה של פירוט שהוא מעמיד את הטענה - דסו"ס הכל טענה אחת היא.

ונראה דהן הן דברי התוס' שטענה מחודשת של זיוף לא חשיבא אלא באופן שהוא טוען אותה באופן מפורט - שהרי באמת כל הצורך של קיום אינו צורך אמיתי ונתחדש חובת קיום רק עד כמה שהוא טוען מזויף ממש - ונמצא שאין כאן טענה כללית של פטור במקום שטר - ורק טענת זיוף בעצמה היא הטענה.

ובקצרה - בטענה מחודשת ליכא טענה כללית שנוכל לבנות על ידה מיגו, אכן אי נימא שעשו ריעותא בשטר כלפי טענה זו - שוב הוי ליה טענה זו כטענה רגילה - א"כ טענת זיוף אית ביה כח ככל הטענות בתור טענה כללית של פטור, ושוב מהני ביה מיגו כח טענה.

[ולפי"ז גם טענת שלא לשמה במיגו דמזויף רק יהני למ"ד דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, וא"ש למה רש"י במשנה רק פי' מזויף ולהלן [ט'] הוסיף שאר טענות [ולעיל כבר ביארנו בזה], דטענת מזויף הוא לכו"ע, ולא שנויה במחלוקת].

פרק ב'

שיטת הרמב"ן בכל הנ"ל,
ודרך חדשה באשה לאו ממונו דבעל.

סתירה ברמב"ן – דמצד אחד הוי פה שאסר ומאידך בעינן טענות.

מצאנו סתירה בדברי הרמב"ן בגדר של פרוע מיגו דמזוייף – אי הוי בגדר פשפ"ש או דהוי בגדר מיגו – וכדלהלן:

הנה - הרמב"ן בחידושיו לב"ב [ע':] כתב דאף דמהני פרוע מיגו דמזוייף, אבל בשטר מקויים לא מהני החזרתי מיגו דנאנסו, דמיגו לא מהני נגד "שטרך בידי מאי בעי", וקשה דמ"ש פרוע דג"כ הוי נגד "שטרך בידי", ועיין ברמב"ן שם שתירץ דהתם זה פשפ"ש כיון שבלי קיום אינו שטר, ודווקא מיגו לא מהני נגד "שטרך בידי מאי בעי", אבל פשפ"ש מהני.

ומדבריו משמע שא"צ לבא לשום טענות, והק' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שיעורי גיטין ס"ק י"ח] דזה סתירה לדברי הרמב"ן בגיטין [ט']. דדן בדין "טענינן" מזוייף בשטרות ליתומים, וע"ד התוס' – והסיק בסוף שאשה לאו ממונא דבעל – והיינו דלכן דווקא באשה ליכא בע"ד וליכא טענות וליכא טענינן – וכנתבאר לעיל, עכ"פ מוכרח שיש נידון סביב טענות בטענת זיוף, וצ"ע, ועיי"ש מה שתירץ בזה, ונקט שודאי שאין כוונתו לפשפ"ש כפשוטו דודאי צריכים טענות – עיי"ש בדבריו.

הדברים מתבארים על פי הגר"ד.

ונראה דעל פי דרכו של הגר"ד הדבר מיושב היטב – והיינו דאף להך צד דחשיב "חספא", ודינו כפשפ"ש, היינו רק כלפי הך אופן שהוא באמת טוען מזוייף, דכלפי זה אינו שטר, דהריעותא בשטר הוא רק כלפי טענת זיוף דחיילא ביה להשוותו ללא שטר, ולא שהוא "חספא" בלי שום טענות, ולכן יש חילוק בין פרוע מיגו דמזוייף שזה בשטר לא מקויים, להחזרתי מיגו דנאנסו שזה בשטר מקויים, והיינו ממש כדברי הגר"ד הנ"ל.

והביאור כך – דאף שזה מיגו – אבל יש כאן גם פשפ"ש, והיינו דביסוד הדברים מבואר ברמב"ן שאין מיגו נגד שטר ושטרך בידי מאי בעי היינו כח שטר, ולהיות נאמן בפרוע היינו להיות נאמן לשבור שטר, אלא ששטר לא מקויים אינו שטר כלפי טענות וכלפי זה חשיב כחספא, ועל זה אמרו בגמרא שמאן קמשהו ליה לשטר – הרי השטר היה כחספא כלפי טענות והוא הרי טוען בשטר שהוא מקויים ולא מזוייף [שכל שטר פרוע אינו מזוייף] – ונמצא שבזה הוא עשאו לשטר מקויים דמהני נגד טענות – ולכן אם הוא האוסר הוא גם המתיר, והיינו שהוא מתיר ואומר שהוא פרוע והיינו שהוא לא שטר נגד טענות, הרי דהחזירו למצב של חספא דמהני טענות נגד השטר ושפיר מהני המיגו דכבר לא מיקרי מיגו נגד שטר כיון שהוא המתיר והוא מחזירו לחספא בטענה זו.

וכל זה במיגו של פרוע ומזוייף, אכן בטענת נאנסו איירי בשטר מקויים שאינו חספא, אלא שנאנסו מהני בגלל שאינו ענינו של פטור אונס שייך לשטר – ואין כחו בשטר עצמו אלא כחו להתעלם מהחובים של השטר ולומר שיש לו פטור מן הצד – ונמצא שרוצים כאן לבנות כח טענה לשבור שטר בטענת פרוע מכח מיגו שבנוי מטענת נאנסו שאין בה כח נגד השטר – ועל זה נאמר החידוש של הרמב"ן שאין מיגו נגד שטר, ורק במיגו בשטר לא מקויים שיש כבר דין חספא בשטר כלפי טענות, הכא מהני המיגו – שהרי יש בו פשפ"ש כלפי הדין חספא שחל בשטר מכח תקנת קיום.

סתירה לכל הנ"ל מדברי הרמב"ן בתשובה ששטר בלי קיום הוא בחזקת זיוף – והיינו ממש כדרכו של הבית הלוי.

איברא דעיקר המהלך ברמב"ן אינו נכון – שהרי זה לשון הרמב"ן בשו"ת [סימן ח] – וז"ל: "והכלל הזה תפוס בידינו ופשוט אצלינו דכל שלא בפניו טוענין לו כדרך שטוענין ללקוחות. וכל שכן בטענת מזוייף דקיום שטרות רבנן תקוני תקינו וכל שטר דלא מקויים לאו כלום הוא.

וכבר היה מעשה ביתומים שהוציאו שטר חוב על אחרים והלה הוציא שובר ואמרו ליה קיים שוברך וחות לדינא. ולא מדין טוענין ליתומים שאני אומר אין טוענין להם להוציא ממון מרשות אחרים אלא להעמיד ממון בידם בלבד.

זה הכלל מוחזק בידינו מכמה ראיות ואף על פי כן אין שוברים שטרם אלא משובר מקויים דכל שטר דלא מקויים בחזקת מזויף.

ואם תאמר האשה שהביאה גיטה מארץ ישראל היאך מתירין אותה לינשא בלא קיום, התם אשה ברשות עצמה היא לינשא האמינה על עצמה כמו שהצריכה לומר מת בעלי משום חומר שהחמירו עליה בסופה כשיבא הבעל ויערער."

מפורש ברמב"ן כמה חידושים:

א] לא גובין מלקוחות ויתומים בלי לבא לטענינן.

ב] כן מוכרח מההיא דשובר, וכבר עמד בזה הגר"ב ד"זצ"ל שזה הנפ"מ בין דרכו של הבית הלוי שהשטר בטל ממש דאז צריכים קיום גם בשובר, ולדרכו שזה מדין טענינן לא מהני דאין טענינן להוציא.

ג] מפורש בכל דבריו כדרכו של הבית הלוי שהשטר הוא כלום בלי טענת וכלשונו שהוא בחזקת זיוף, ולכן פשוט שלא צריכים לבא לטענות.

הרי דמפורש בכל דבריו שהוא למד את הסוגי' בב"מ ממש על פי דרכו של הבית הלוי – והיינו שזה חספא ממש, ומעתה א"ש דברי הרמב"ן בב"ב [ע'] כפשוטם שפרוע בשטר לא מקויים נאמן מחמת פשפ"ש כפשוטו ממש – ובזה חלוק החזרתי במיגו דנאנסו ששם השטר מקויים ושם בעינן מיגו.

סתירה לדברי הרמב"ן שאשה לאו ממונו דבעל.

אולם עיקר הסתירה היתה לדברי הרמב"ן שכתב שאין טענינן בגט כיון שאשה לאו ממונו דבעל, והיינו ע"ד הר"ן, וכבר נתבאר לעיל [סימן ג'] ב' דרכים בזה, א] לפי הגר"ז אינו בע"ד ואין טענינן, ב] לפי החת"ס ליכא טענינן אף שהוא בע"ד, אכן הכא מבואר דלאו מדין טענינן אתינן עלה, והכא הרי מפורש ברמב"ן בתשובה שאין חסרון קיום ענין לטענינן אלא שהשטר מצד עצמו הוא חספא.

איברא שהרמב"ן בתשובה גם מסיים דשאני אשה דלאו ממונא דבעל היא, ומהכא מוכרח שיש דרך אחרת בעיקר האי דינא דאשה לאו ממונא דבעל בלי שייכות לטענינן.

והאמת היא שהמעין בדברי הרמב"ן בחידושו [ט'] כשהביא את הסברא של אשה דלאו ממונא דבעל – הרי התם בתחילת דבריו לא כתב שבממון יש טענינן ואז הסברא של אשה דלאו ממונא דבעל בא לאפוקי מטענינן אלא שהרמב"ן כתב "דאפוקי ממונא לא מפקינן בלא שטרא לא מקויים" – וכלפי זה אמר הרמב"ן את הסברא שאשה דלאו ממונא דבעל – וכוונתו לומר דבאשה לא מיקרי "אפוקי ממונא" וממילא שלא שייך הך כלל דבעינן שטר מקויים.

דרך חדשה באשה לאו ממונא דבעל.

ונראה שכתוב ברמב"ן דרך חדשה באשה לאו ממונא דבעל – והיינו דלא כדלעיל דבא לאפוקי מהלך של טענות וטענינן, אלא שהמהלך הוא כך – דבממון 'חיישינן' לזיוף ולא ש'טענינן' זיוף, אלא דנתחדש שכל מה דחיישינן לזיוף – היינו דווקא כשבאים לאפוקי ממון – שזו עשייה של בי"ד, אבל הכא ליכא עשייה של בי"ד כשבאים להתירה להינשא, ורק ביחס לחילוק הזה אמר הרמב"ן שאשה לאו ממונא דבעל, וזה קרוב לדרכו של החת"ס – עיי"ש לעיל [סימן ג'], ויתכן שזו כוונת החת"ס שאף שהוסיף לשון טענינן אולי כוונתו לחיישינן.

ואכתי יש לעיין בתרתי:

א] בשובר לא מיקרי אפוקי ממונא אלא החזקת ממון – והיינו שכאן נתחדש שלא מחזיקים את הממון אצל הלוה בשובר לא מקויים, ואיזה אפוקי ממונא איכא, ויתכן שהביאור כך, שלעולם מי שמחזיק שטר יש לו זכויות על חבירו והשובר בא לאפוקי מהזכות ממון של מי שמחזיק בשטר ובשובר לא מקויים לא אמרינן שהשטר לא יגבה – ודו"ק.

ב] לשון הרמב"ן שזה בחזקת מזויף קשה דע"כ שאינו ממש בחזקת מזויף מדמהני בגט – וע"כ שאינו אלא בגדר חשש – ודו"ק.

ג' ביאורים בלשון הגמרא בהגדרה של שטר לא מקויים – בתור 'חספא'

עכ"פ למדנו דרך חדשה בלשון הגמרא ששטר לא מקויים הוא בגדר "חספא":

א] הבית הלוי למד שחספא כפשוטו ממש ובטל כל השטר.
 ב] הגרב"ד למד שזה חספא רק לענין העמדת טענות כנגד השטר.
 ג] ברמב"ן מבואר שחל בו דין חספא לענין זה שתמיד לא חיישינן שום חששות בשטר – ששטר הוא כנחקרה כלפי כל החששות, והתקנה חידשה שהשטר הוא חספא לענין זה שיש מקום ומצב שיש לנו לחשוש בו חששות – והיינו באופן שבאים לפעול על פי השטר, ולאפוקי גט שאין אנו פועלים בזה ולכן כלפי מצב כזה אינו חספא.
 ויש להעיר דהאיך אפשר ללמוד חספא כפשוטו – וע"ד הבית הלוי – הרי תמיד יהיה קושי' מגט בא"י – אטו יכולה להינשא על פי שטר שהוא בגדר חספא – וצ"ע.

פרק ג

הערות נוספות בתוס'.

בקושי' החמד"ש בטענין פרוע.

בעיקר הנידון דפרוע ומזוייף, הרי מתוס' מבואר דמצד א' פשיטא דטענין פרוע ומאידיך גיסא יש לתוס' ספק אם טענין מזוייף, והצד דלא טענין מזוייף הוא משום שזה לא שכיח [לפי תוס' בב"מ י"ג], ומזה משמע דפרוע יותר שכיח, וק', דלמה צריכים מיגו בטענת פרוע, וע"כ משום שזה נגד "שטרך בידי מאי בעי", ומחמת זה הוא פחות שכיח, וא"כ למה פשוט דטענין פרוע, כן הקשה בחמדת שלמה.

ונראה דלפי מה שנתבאר עפ"י הגרב"ד א"ש, דפרוע מיגו דמזוייף הוא באמת פשפ"ש כמבואר בב"מ ז', וביאר הגרב"ד דלא חשיב השטר כחספא מצד עצמו, רק דכלפי טענת מזוייף אמרינן דחשיב כחספא, והוספנו לבאר בתוס' בכתובות [י"ט] דרק מטעם זה שייך מיגו ואל"כ הו"ל מיגו נגד השטר, ורק אחרי דבטענת מזוייף איכא "כח הטענה" להשוותו לשטר כחספא, שוב מהני נמי הך "כח הטענה" בטענת פרוע.

ונמצא דלעולם י"ל דפרוע יותר שכיח, והא דבעי מיגו דמזוייף הוא משום דהך חזקה ד"שטרך בידי מאי בעי" הוא מדיני השטר, וכדהוכיח הגר"ח [עה"ש עמוד ע' סי' קט"ו] מהרמב"ם, ואין טענה נגד שטר, וע"י המיגו דיינינן ליה לשטר כחספא כלפי טענת מזוייף וממילא דה"ה כלפי טענת פרוע, ודו"ק, וזהו הטעם דבעי מיגו, אבל אה"נ הטענה מצד עצמו יותר שכיח היא, ושפיר שייך ביה "טענין" אף דבמזוייף יש צד דלא "טענין", ומיושב קושי' החמד"ש, ודו"ק.

הערות בפשט בתוס'.

עיין במהרש"א מה שהק' דלמה לא הוכיח מרב בפשיטות, ולמה הוצרכו להביא סוגי' דהתם, וע' רעק"א מה שתירץ, דכוונת התוס' להוכיח בממנ"ש.

ובעיקר הנידון בתוס' מ"ש טענת פרוע מטענת מזוייף, ומה נפק"מ איזה טענה נטען עבורו, ועיין במהר"ם דנפק"מ לתוך זמנו, [וע' פנ"י מה שהק' ות"י] וע"ע בתו"ג ורעק"א כתב וחותר.

[וע' רעק"א ותומים [ס"ט-ז] שתירצו את קושי' התוס' דבחשש נפילה בעינן קיום דאורייתא ודימוי חתימות לא מהני, ויש לחשוש שיחזירו לו ולא ידעו דאין לסמוך על דימוי חתימות].

[וע"ע ברעק"א ב"מ [תחילת י"ג:] מה שהק' דנימא טענין בהחזק בהיתר, וע' מה שתירץ דזה מאוד לא שכיח דדימה וכתב, וע' היטב ברשב"א [ט'] דמפורש כדבריו עייש"ה, אכן ע' עוד בתשו' הרשב"א ח"א אלף קע"א בסוף].

בדין נפל איתרע, והוחזק בהיתר, דמדין השבת אבידה אתינן עלה.

תוס' חידשו דבנפל איתרע לא מהני קיום, וביארו בתוס' בב"ב [י"ג:] דיסברו העדים שזהו חתימתם, וע' תוס' כתו' [צ"ב:] דיטעו הדיינים.

ועיין ברשב"א [ט'] דחולק דלא שכיח, וסובר דחיישינן דכתב ללות ולא לזה, ופשיטא למה לא מהני קיום, ומה דאינו טוען כן, היינו משום דמפחד, וע"ע בריטב"א חדשים [ב"ב י"ב:] ד"ה ואלא בשאין חייב מודה].

ויש להסתפק האם אמרינן איתרע בנפילה כשנפל אחרי קיום, ועיין בתוס' בכתו' שם.

והנה, התוס' חידשו דאם הוחזק בהיתר מהני, [וע' תוס' ב"מ דהוכיחו כן משטר הקנאה, ואין הוכחה לדרכו של הרשב"א, ודו"ק], וצ"ע, דאם נפילה וטענת זיוף אלימי, א"כ מה מהני דהוחזק בהיתר לפני כן.

וביאר הגר"ד והגר"ז⁵² דודאי דמצד הלכות שטרות מהני קיום גם בנפל איתרע, ומה דאכתי חיישינן היינו בהלכות השבת אבידה, דבעינן "עד דרוש אחיך אותו", וקיום אינו הוכחה גמורה לענין זה, ואם כבר קיימו השבת אבידה, שוב אין הנדון אלא מצד הלכות שטרות ושוב מהני קיום שטרות, דכבר לא חיישינן.

ודייקו כן⁵³ מלשון הר"י מיגאש שכ' לשון "חיישינן", ומבואר דלא מדין טו"נ וטענת זיוף אתינן עלה, רק מדין השבת אבידה, ובזה הסבירו למה הביאו הרמב"ם בהלכות גו"א ולא בהלכות טו"נ, וע"ע בהערה⁵⁴.

דרך אחרת בזה.

ונראה דאפשר לבאר את דברי התוס' בלי לבא להלכות השבת אבידה, ועלינו להקדים בביאור ג' נקודות, א] מה הגדר בריעותא דנפילה דבעי קיום ומהני קיום, ב] למה בהצטרף אליו טענת זיוף כבר לא מהני קיום ואז חיישינן שמא טעו העדים, ג] למה כשטוען זיוף אחרי הקיום, לא מתבטל הקיום לחשוש שמא טעו העדים.

והנראה בכל זה, דהנה, ה"נחקרה" והעדות דשטרות בנויה ביסודה על חזקות - עיין בהערה⁵⁵ - וע"י החזקות נקטינן שהשטר כשר, וכל זה בשטר ביד הלוקח, אולם בשטר שנפל כבר איתרע, ואדרבה סתמא פסול, וע"י הקיום הדרא ליה לכשרותו.

אמנם נראה, דכשבא לפנינו שטר שנפל ואכתי לא קיימוהו, וכעת אמרינן דסתמא פסול, ואין בו שום חזקות לבנות עליו את העדות ונחקרה דשטרות, כשטוען נגד שטר כזה שהוא מזויף, הכא איכא בטענתו כח נגד השטר יותר מכל טענת זיוף, ונבאר את הדברים.

דהנה, כבר הבאנו מהגר"ד ב' צדדים בטענת זיוף, שלצד א' טענתו דמזויף הוא טענה להחזיק ממונו, ולא איתרע השטר בטענתו, ולצד השני אמרינן דאיתרע השטר, ונעשית כחספא ע"י טענתו בממונו, אבל גם לצד זה, הרי תחילת טענתו הוא בממונו להחזיקו, ובתוך טענתו משהו לחספא, ולכן אם יטעון על שובר כבר לא יהי, דזה להוציא ואין "טענה" להוציא, רק להחזיק, וכיון שכל כוחו רק להשוותו כחספא הוא רק בתורת טענה להחזקת ממונו, לכן לא מהני בשובר, וכן ביאר הגר"ד שם.

אמנם נראה לחדש צד שלישי, והוא דבשטר שהוא במצב שאין בו שום חזקות וסתמות לבנות עליהם את ה"נחקרה" שבשטר, הכא איכא טענה על השטר עצמו בלי שיתחיל טענתו בהחזקת ממונו, ויתחדש לפי"ז דיהני נמי בשובר, ותוכן טענתו שאין לחבירו עליו שטר, דגם על זה הוא בע"ד ואית ליה טענה שלא יהיה עליו שטר, והטענה היא נגד גופו של שטר, ואחרי דמשווהו כחספא מצד עצמו, ולא רק לענין החזקת ממונו, בכה"ג חידשו בתוס' דלא סמכינן על קיום, ותלינן כבר בטעותם של העדים.

אמנם, אם קיימוהו לפני הטענה, הדרא ליה דין שטר, דהדרא ליה כל החזקות, ושוב לא חיילא טענתו בשטר להשוותו כחספא מצד עצמו, והטענת זיוף אינו בשטר מצד עצמו, רק להחזקת ממונו, וזה כבר ככל טענת זיוף, ובזה שפיר מהני קיום.

⁵² עיין בברכ"ש [ב"מ סי' י"ד] ובחו"ש מרן הגר"ד [ב"מ סי' ל"ג] ובשיעורי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל בסוגיין בשם הגר"ז.

⁵³ ברכ"ש [שם].

⁵⁴ ועיי"ש עוד שהאריכו בפלוגתא הר"מ וראב"ד [סוף גו"א] אם גובים בשטרות שהחזירם שלא כדינם, וזה שייך לכל הנ"ל, ומתוס' מבואר כהראב"ד דצריך להחזירם בהיתר.

⁵⁵ ולמשל, יש חזקה דלא חיישינן לפסולים וקטנים, דמידק דייק, וזה חזקה בעלמא, אלא דמהלכות שטרות זה כבר ניהיה לעדות, וראה לזה דבכת' [ריש י"ט]. מבואר שזה רק חזקה, וברש"י האחרון [סוף י"ט]: מבואר דזה תרי ותרי, ודו"ק, ומצאנו עוד כזה בתוס' גיטין [י"ז]: דאמרינן מסתמא ביום שנכתב נמסר, ומהני הך סתמא להוציא מלקוחות, וע"כ שזה נהיה לעדות, וכ"ה לענין "שטרך בידי מאי בעי" דהגר"ח הוכיח שזה מדיני השטר מדלא מהני בכת"י שאין בו דין שטר.

סימן ז

**הערות ברש"י ותוס'
בחשש שלא לשמה ומחובר ועוד,
ובדין קיום בשטר מקויים.**

פלוגתת רש"י ותוס' בחשש לשמה וחשש מחובר – ואי שיילינהו או לא, ובשיטת הרמב"ן בכל הנ"ל, ואי הוי חשש אמיתי או לעז והמסתעף. < ישוב בשיטת רש"י דהוי חשש אמיתי – דלמסקנה מודה אחרי שרבה אית ליה לרבא. > בדברי התוס' [ד"ה מאי בנייהו] לגבי קיום שטרות לשטר ולגט מקויים.

פלוגתת רש"י ותוס' בחשש לשמה וחשש מחובר – ואי שיילינהו או לא, ובשיטת הרמב"ן בכל הנ"ל, ואי הוי חשש אמיתי או לעז והמסתעף.

נחלקו רש"י ותוס' אי החשש לשמה הוי חשש אמיתי או חשש של לעז, והנה התוס' בתחילה הקשו דמאי שנא לשמה דאין בקיארין משאר הלכות גיטין כגון מחובר ושינה שמו ושמה ונכתב ביום ונחתם בלילה – ותוס' דנו מצד זה ששלא לשמה הוי יותר שכיח ממחובר ושאר חששות, אלא שלא היה קס"ד לתוס' דמחמת סברא זו תיקנו דווקא בלשמה ולא במחובר, ותמה בזה הרש"ש דלמה לא הוסיפו התוס' שלכן לא תיקנו ולא גזרו על מחובר כיון שהוא פחות שכיח, ותרץ, דכיון שזה רק לעז לפי התוס', הרי חוששין שיוציא לעז גם על חשש דלא שכיח.

ולפי"ז יש לומר דלדעת רש"י דמבואר בהמשך הסוגי' דשלא לשמה הוא חשש אמיתי – לדידיה שפיר מיושב קושי' התוס' ממחובר, ודו"ק.

וע' רמב"ן בתי' שלישי שכתב דלא גזרו במחובר דלא שכיח, ולשיטתו א"ש דסובר כרש"י דזה חשש אמיתי למסקנה, וכפירש"י.

והרמב"ן והתוס' אזלי עוד לשיטתייהו בזה, דבתי' א' תירץ הרמב"ן את קושיית התוס' דכיון דגם למסקנה זה חשש אמיתי וכיון דהסופרים בקיאים, א"כ ע"כ שהחשש הוא שהבעל מצא גט כשמו, והך חשש רק שייך בלשמה, שהרי הסופר יודע במחובר, ולכן אמרו שהתקנה היא רק מצד לשמה, וכ"כ רעק"א⁵⁶, ומה שהתוס' לא תי' כן, היינו לשיטתייהו דסברי שזה לעז.

ורש"י ותוס' אזלי עוד לשיטתייהו בזה, דהנה, תוס' הק' על רש"י דלא מצאנו דשיילינהו, ותמה בזה על רש"י, והעיר רעק"א דרש"י עצמו [ג']. השמיט הא דשיילינהו.

והביאור בזה, דלפי הנ"ל דבקס"ד דהסופרים אינם בקיאים א"כ ה"ה דחיישינן בכל הפסולים וממילא צריכים לשאול, ולמסקנא זה רק חשש דהבעל לא ידע, וזה רק משכחת לה בלשמה, שהבעל מצא גט, וא"ש דהכא כבר חוזר בו רש"י, דכבר לא שיילינהו, ופשוט.

ומעתה מה שהתוס' לא ניחא להו בזה הוא לשיטתייהו דסברי דלמסקנא זה לעז ואם בקס"ד מיירי במחובר א"כ ה"ה במסקנא שהרי משכחת לה לעז גם על מחובר וכדו', ולית ליה חילוק הנ"ל.

וגוף סברת רעק"א, דאם יש כמה חששות שיילינהו, ואם זה רק חשש אחד אז סתמא לשמה קמסהיד, כ"כ המהרש"א והמהרמ"ש בסדר דברי התוס', דדווקא אחרי שהסיקו התוס' דיש רק פסול דלשמה, שוב חידשו דלא שיילינהו.

ובעיקר הסברא דסתמא לשמה קמסהיד, ע' רמב"ן בסוף דפי' בזה ב' פירושים, א' השליח מבין שרוצים לשמוע ממנו על כשרותו דכתיבה וחתמה, ב' החשש למסקנא הוא דמצא הבעל שמו כשמו, ורחוק מאוד לחשוש דאחד כתבו בפני השליח, ונאבד, ומצאו השני ושלח אך שליח גופו, ותולין להקל שאם הוא ראה, דע"כ שזה הך יוסף בן שמעון שכתבו ג"כ, והביאור השני הוא לרמב"ן ורש"י, ולא לתוס'.

ועפ"י הוספה זו של הרמב"ן מתיישב רש"י לשיטתו בפשיטות [למה לקס"ד שיילינהו ולא למסקנא], וא"צ לחדש כרעק"א דלקס"ד היה נמי איך פסולים [דכל זה חסר מדברי רש"י], אלא שהביאור כך, דסתמא קמסהיד היינו רק כהתי' ב' ברמב"ן, וזה רק שייך למסקנא דהחשש הוא רק על הבעל, אבל לקס"ד דהחשש על הסופר, א"כ שפיר בעינן לשייליה⁵⁷ – וע"ע בהערה⁵⁸.

⁵⁶ והוסיף דא"נ לקס"ד ה"ה דחיישינן במחובר, והוכחת התוס' מלהלן [ט'] א"ש לאחר מסקנה.

⁵⁷ ומה דרש"י מסתפק למסקנה אם צריכים לשאול, י"ל דיש צד רחוק דראה הכתיבה אצל יוסף בן שמעון השני, וכדמשמע ברמב"ן שיש כזה צד.

ישוב בשיטת רש"י דהוי חשש אמיתי – דלמסקנה מודה אחרי שרבה אית ליה לרבא.

הקשו בתוס' [ד"ה לפי שאין בקיאתן לשמה – השני] על רש"י שלמדו שזה חשש אמיתי ממה שלמדנו להלן [ה'] שהוא עצמו שהביא גיטו אינו צריך שיאמר בפני נכתב ובפני נחתם וביארו בטעמא דמילתא שאם הוא עצמו הביא הוא לא יערער, והקשו התוס' דמאי שנא הוא משלוחו דאי חיישינן שמא לא נעשה לשמה אז גם אי הוא עצמו הביא היינו צריכים לחשוש – ותירץ הר"י שזה חשש לעז והוא מערער בשקר, וזה למסקנת הסוגי' ⁵⁹.

עכ"פ בש"י רש"י מבואר דלמסקנה זה חשש אמיתי, – עיין בזה להלן [סוף ב': ד"ה ורבנן הוא דאצרוך], וכן מדויק ברש"י במשנה בסוף, דכתב שם דבא"י מסתמא 'כשר' כיון דבקיאתן, ומשמע דבחו"ל אינו כן – וזה חשש אמיתי.

ולשיטתו קשה קושי' התוס' מבעל, ועיין בחת"ס [ד"ה לפי שאין עדים מצויין] בשם רבו הגר"נ אדלר זצ"ל דכל מה דרבה פליג על רבא היינו משום שהוא לא חייש ללעז, ולכן סובר רש"י דלפי רבה ע"כ שזה חשש אמיתי, אבל אחרי דממילא נקטינן דרבה אית ליה דרבא ושפיר חייש לחשש לעז, א"כ גם לשמה מצד לעז אתינן עלה, וסוגי' ד"בעל" הוא אחרי דרבה אית ליה דרבא ⁶⁰.

בדברי התוס' [ד"ה מאי בנייהו] לגבי קיום שטרות לשטר ולגט מקויים.

עייין בתוס' [ד"ה מאי בנייהו] שהקשו – גט מקויים איכא בנייהו, ועיין בחמד"ש שהק' דהא איתא בשו"ע [סי' מ"ו] דגם על קיום השטר צריכים קיום אי טעין מזויף על הקיום, וא"כ גם לרבא נצטרך לומר בפנו"נ ועיין בהערה ⁶¹ בזה – ות' החמד"ש שכוונתם היא כשאמרו בפנו"נ ביחס לקיום שטרות עצמו, דלרבא סגי בזה וא"צ לומר שכתבו לפניו גם את הגט, ולרבה אכתי צ"ל בפנו"נ ביחס לגט עצמו.

אולם עיין ברמ"א [סוף סי' קמ"ב] בשם התשב"ץ דמשום עיגונא הקילו לא להצריך קיום לקיום שטרות דגט, אף דבממון צריך, [והט"ז כבר הק' עליו ודחהו להלכה] וי"ל דהתוס' אזלי כשי' התשב"ץ, ועיין בהערה ⁶² עוד בזה.

ומו"ר הגרא"ז זצ"ל בספרו ארזא דבי רב ביאר את התשב"ץ ואת התוס' ובהקדם ב' יסודות, א] בקיום שטרות ליכא טענינן לטעון מזויף, דלא שכיח וליכא בזה "לא שבקת" כדי שנצטרך לתקן ע"ז טענינן, ב] הדין ד"אין מצויין לקיימו" אינו דין בעלמא דחיישינן לעירעור הבעל שיהיה אח"כ אלא דהדרא דינא דטענינן דכל השטרות, ולא מקילין משום עיגונא.

ולפי"ז כתב דהיות ובכל שטרות ליכא טענינן גם בכה"ג, א"כ גם בחו"ל ליכא בזה תקנתא.

אולם נראה דההנחה הראשונה דליכא טענינן אינו פשוט, דע' בשו"ע [סי' מ"ו סעיף ו'] שמבאר מהו המעליותא בקיום שטרות יותר משטר שאינו מקויים [דהרי אכתי שייך טענת זיוף גם אחרי

⁵⁸ ובעיקר הנידון בתוס' עיין בתוס' הרא"ש שהביא מהריב"א דסובר באמת דה"ה בשאר פסולים כמחבור, ומה שהק' תוס' מלהלן [ט'], עיין ברעק"א מה שתי', וע"ע ברמב"ן ב' חידוש גדול, דוקא לשמה שזה פסול בגיטין לא ידעו, אבל פסולים אחרים כציווי הבעל לסופר לכתוב פסול נמי בשאר שטרות, ושפיר ידעו, [ואכתי ק' ממחבור, וצ"ל דזה דרשה שמצאנו בכמה מקומות כעיר הנידחת, ע' בזה בתוה"ר].

ויש כאן חידוש גדול, דכל שטרות צריך ציווי בכתובה, וכ"כ הנתה"מ [סי' רמ"ד ס"ק ג'] דהביא לזה מקור מקרא ד"וכתב בספר וחתום", ובעי' שליחות דבעל.

⁵⁹ ועיין היטב שהיה לו לתוס' צד שמערער באמת, והיינו דיש גיטין פסולים ממדה"י רק דלמה נחשוש מעצמנו, אבל כשיבא לערער זה כבר סיבה אמיתית לחשוש, ועיין היטב בתוס' הרא"ש ובמהרמ"ש וע"ע להלן [ג. תוד"ה חד] דלפי המהרש"א קאי בלשמה, אבל המהר"ם והמהרמ"ש פליגי שם, עכ"פ במהרש"א מבואר דכשטוען ומוציא לעז דאז ודאי נאמן.

⁶⁰ ויש ישוב נוסף לזה בחמד"ש בהגה"ה.

⁶¹ וצידד החמד"ש שאולי כוונת התוס' שעכשיו בשעת נתינת הגט מקיימים העדים וממילא א"צ בפנו"נ, אכן כ' דאין זה משמע בלשון התוס' וע' רמב"ן [סוד"ה רבא אמר לפי] שכתב דכהאי גוונא איכא בנייהו, וכ"ה ברא"ש ובקרוב נתנאל [אות ל']. והמהרמ"ש למד כן בתוס' עייש"ה, והפנ"י [ט"ז: ד"ה ורש"י, בסוף] כ' דכה"ג אינו לכתחילה ולא שייך איכא בנייהו.

⁶² וראיתי בפתחי תשובה [ל"ג] שם שהביא רדב"ז בתשובה שהוכיח כהרשב"ץ מהמרדכי [הל' גיטין סי' תנ"ג] שכתב שא"צ קיום לקיום שטרות דגט רק אם הבעל יערער יהני.

אולם עיינתי שם במרדכי דמירי שם בש"ק, וא"כ ליכא ראייה כלל, דהא בגיטין בא"י מבואר במשנה דליכא טענינן ורק הבעל יכול לטעון, ושליח קבלה בחו"ל הוא כשליח הולכה בא"י כמבואר בר"ן.

וא"כ שפיר כ' המרדכי דא"צ לקיים הקיום דמשום עיגונא הקילו כמו שליכא טענינן על הגט עצמו, והכא הנידון בתשב"ץ הוא בשליח הולכה דתקינן לחשוש ולומר בפנו"נ, א"כ כמו דחיישינן לערעור הבעל כמו"כ נחשוש לערעורו על הקיום, שו"ר שכבר קדמני בזה מו"ר הגאון הרב ר' אברהם גורביץ שליט"א.

הקיום], דכל המעלה של קיום הוא דיותר קל למצוא קיום שטרות לקיום כיון שהם דיינים מפורסמים, וכ"ה בר"ן [כתובות כ"א.], ולדברי הגר"ז זצ"ל הול"ל דאיכא מעלה נוספת, והיינו בנפרע שלא בפניו וכו', ועוד, דמפורש בלשון הר"ן "דאנן חיישינן", ומשמע דא"צ טענת הבע"ד, אכן ברש"י שם כתובות [כ"א.], מדוקדק כדברי הגר"א זצ"ל דמירי בטוען מזויף.

ונראה דבסברא הוא כהר"ן ושו"ע, דהנה גם בשטר מלוה כ' התוס' דליכא "לא שבקת", [דאפשר לטעון פרוע] ורק דעבדינן לא פלוג ממכר ומתנה, ולפי"ז י"ל דה"ה דעבדינן לא פלוג לקיום שטרות עצמו.

ומו"ר הגאון הרב ר' אברהם גורביץ שליט"א אמר בזה באופן אחר, דבהנפק עצמו אינו בעל השטר, וממילא דרק יכול טעון מדין טו"נ, ולא מדין בעל השטר.

ואם ננקוט דלא כהגר"ז, ובעל חשיב בעל דדבר ובעל דין לטו"נ [ועכ"פ כך היא שי' התוס' כנתבאר לעיל], והשתא נמצא דהבעל עצמו יכול לטעון על ההנפק של הגט רק מדין בע"ד ולא מדין בעל השטר.

וי"ל דכל הדין דחיישינן לעירעור הבעל ואין מצויין לקיימו היינו שמא יערער מדין בעל השטר ואז נאמן בדין ודאי ובניה ממזרים, וכמבואר בגר"ז, אבל מדין בע"ד לא איכפת לן דרק מדרבן הוא וזה רק ספק, וא"ש הפסק של התשב"ץ והדין של התוס'.

והוסיף להוכיח דהחשש בבפנו"נ הוא על הממזרים ולא על הטענה בעלמא מהתוס' רי"ד להלן [ט'.] [ה'.] [ט"ו.], עכתו"ד.

ובעיקר הקו' תי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דכל התקנה היתה לקיים את הגט, וגט מקויים א"א לקיים, ואף דהחשש קיים, דאכתי יכול לטעון נגד ההנפק, אכן לומר שיקיימנו פעמיים, בזה לא היתה תקנה, אף דע"י קיום שני' כבר לא יהיה עירעור הבעל, דמקויים ועומד הוא.

סימן ח אתיוהו בי תרי, וגדרים שונים של קיום שטרות בדין בפנו"נ ועוד

פרק א < גדרים שונים בקיום שטרות ואמירת בפנו"נ ואמירת 'שלוחין אנחנו'. > מתמה בגדר עדות ד"שלוחין אנחנו", שאינו "קיום" אף דלא שייך כנגדו טענת זיוף, ומביא כעין זה בפלוגתת הרמב"ן ורז"ה בכתובות [כ"א] אי בפנו"נ חשיבא כקיום שטרות. < מבאר את החילוק בין עדות דקיום שטרות לעדות ד"שלוחין אנחנו", ולעדות דבפנו"נ – דדוחה טענת זיוף בלי להיות קיום שטרות. < מבאר את שיטת ר' שרירא גאון למה דימיו חתימות הוא רק מדרבנן. >

פרק ב < ביאור בתוס' בטעמא דלא חיישינן שרופה לקלקלה, ובביאור הגמרא "מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה". > ב' דרכים באחרונים בביאור מה שאמרו להלן – ד"מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה". < פלוגתת הבבלי והירושלמי בחשש שמא הבעל מקלקלה – ומתי חיישינן לזה. < מבאר ששורש פלוגתתם תלוי בגדר הנאמנות של בפנו"נ ושל אמירת שלוחין אנחנו. < מה שיש לדון במביא גט בא"י. >

פרק ג < פלוגתת רש"י ותוס' באתיוהו בי תרי. > פלוגתת תוס' והרא"ש בקושיות על רש"י. < ישוב לקושי' התוס' מ"אטו בכיפה תלו להו", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' ב"מצויין לקיימו" רק בשעת הגירושין, ותלוי ברן ורש"י אי עיקר התקנה היתה רק על הנתינה או גם על הבאה לראיה. < מיישב את קושי' התוס' ד"מאי שנא מב' מן השוק", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' בזה, ושורש פלוגתתם בשנים אדוקין. < דרכו של הגר"ח בדין אתיוהו בי תרי, [האם העידו כן בב"ד]. >

פרק א גדרים שונים בקיום שטרות ואמירת בפנו"נ ואמירת 'שלוחין אנחנו'.

מתמה בגדר עדות ד"שלוחין אנחנו", שאינו "קיום" אף דלא שייך כנגדו טענת זיוף, ומביא כעין זה בפלוגתת הרמב"ן ורז"ה בכתובות [כ"א] אי בפנו"נ חשיבא כקיום שטרות.

בתוס' מבואר דמיירי שאמרו "שלוחין אנחנו", וזה מהני כקיום שטרות, והיינו שאם אנחנו יודעים שהוא שלחם הרי יודעים שהוא נתן להם את הגט ופשוט שאין חשש זיוף, שהרי כל החשש זיוף הוא אצל האשה שהיא רוצה לצאת מרשותו בע"כ והיא מזייפת חתימות לומר בזה שיש לה גט והתגרשה, אכן הבעל שנותן גט לאשתו, למה לו לזייף נגד עצמו – אטו בא לגנוב בזה מעצמו ⁶³, ופשוט א"כ שאם הוא נתן גט שברור שהחתימות אינם מזוייפות.

אמנם עיין בלשון הרמב"ם בגירושין [פרק ז הלכה י"ד] שכתב "אין הבעל יכול לערער בגט זה אע"פ שאינו מקויים שהרי שלוחיו הם עדיו", וכבר דייק בברכ"ש [סי' ג'] שהשלוחין העידו דשלוחין אנחנו, וכשי' התוס' אבל אין כאן "קיום" אף דאין כאן "טענת זיוף", וכעין זה מדויק נמי ברמב"ן שכ' דכיון שהם שנים ונאמנים לומר הבעל עשאנו שלוחין "אין יכול לומר זייפתי, וא"צ קיום", ומשמע דנאמנים נגד טענת זיוף אף דאינו קיום, ולא איתברר הגדר בזה, דאם אין חשש זיוף הרי יש כאן קיום, ומהו האופן הממוצע דמהני נגד טענת מזוייף ואין עליו תורת קיום שטרות, וצ"ע.

והנראה בזה, דייעויין היטב ברז"ה ורמב"ן בכתובות [כ"א] בדין עד נעשה דיין, ופליגי שם אי ילפינן דעד נעשה דיין מאמירת בפנו"נ דה"ה דמהני נמי בשאר עדויות או דלא ילפינן. וז"ל הרז"ה "שאני התם כיון שהיא [כוונתו לבפנו"נ] הגדה המתקיימת בע"א עשאוה כמי שאינה וכו'", והיינו דלכן לא ילפינן מהתם כיון שאינו בגדר קיום שטרות מדמהני על ידי ע"א, והרמב"ן במלחמות דחה את דבריו – וז"ל "אע"פ שהעיד בפנו"נ ונחתם דהיינו קיום שטרות, ומה שאמר [הרז"ה] דהואיל והיא עדות המתקיימת בעד אחד עשאוה כמי שאינו, אינו, דהא קיום שטרות הוא".

ומבואר דפליגי אם לאחר הקולא להאמין לעד א' באמירת בפנו"נ, האם חיילא דין "קיום שטרות" בהאי אמירה או לא, ודברי הרז"ה צ"ע, דמאחר דאינו נאמן בטענת זיוף, שוב חשיב כמקויים, והיינו כטענת הרמב"ן, ומהו האופן הממוצע דמהני נגד טענת מזוייף ואין עליו תורת קיום שטרות, וצ"ע.

ויש להעיר מדברי רש"י להלן [ה:]: דנותן לפני ג' כדין קיום שטרות דעלמא, ונראה דס"ל שיש לזה דין קיום שטרות ממש, ודו"ק.

⁶³ הרי יותר קל לו להחתים עדים כשרים מזוייף חתימתם.

מבאר את החילוק בין עדות דקיום שטרות לעדות ד"שלוחין אנחנו", ולעדות דבפנו"נ – דדוחה טענת זיוף בלי להיות קיום שטרות.

והנראה בזה, דכבר הבאנו לעיל [סימן ו'] ממרן הגרב"ד זצ"ל דשטר הוא עדות ולא שייך כנגדו טענות, וע"כ דחידשו רבנן דשטר הוא "חספא" לענין זה שיחול בו טענת זיוף, וזהו סוגי' דב"מ [ז'] דשטר "חספא" הוא לפני שהתקיים, עכתו"ד.

ומעתה יש לדון דמהו הגדר בדין קיום שטרות, האם נימא דהשטר מצד עצמו נשאר בו דין "חספא" לענין ששייך בו עדיין טענת זיוף, אלא שהעמיד כאן עדות לומר שאין כאן זיוף ושוב לא מתקבלת טענת זיוף, או דאהני לן קיום להפקיע מהשטר את הך דין "חספא", וממילא דכבר אין מקום שיחול בו טענת זיוף, דכבר חזרה ה"נחקרה", ולא נתפס בו שום טענות.

ונראה דמלשון הגמ' בב"מ מבואר כהצד השני, דמבואר דבטענת פרוע "משוי ליה לשטר לשטרא", הרי דע"י הקיום הדרא הדין "נחקרה" בשלמותה, ואין בו שום ריעותא ושום צד "חספא", וממילא דלא שייך בו טענת זיוף.

ומעתה נראה דכשתיקנו בפנו"נ נאמן נגד טענת זיוף, האם גם הכא נתחדש הך חידוש "דאשוויי שטרא" ופקע מהשטר הך "צד חספא", או לא, אלא שיש נאמנות נגד הטענת זיוף, ונראה דזהו ה"אופן הממוצע", ובזה גופא פליגי הרמב"ן ורז"ה, ודו"ק.

ונראה דזהו נמי הגדר בדברי הרמב"ם והרמב"ן בעדות "דשלוחין אנחנו", דנראה לומר דהך עדות אינה עדות ד"אשוויי שטרא", אלא שנאמנים נגד טענת זיוף, שלא היה נותן שטר מזוייף לשלוחים, אבל אין זה עדות ד"אשוויי שטרא", ודו"ק.

והנה – בשלמא בדין בפנו"נ מפורש בראשונים למה לא מיקרי קיום גמור כיון שאינו אלא על ידי ע"א אכן למה עדות של שלוחין אנחנו אינו עדות של קיום, הרי ברור שלא היה כאן זיוף וברור על פי שני עדים שלא היה זיוף, ומאי שנא מכל קיום שטרות.

ונראה דהסברא בזה היא כך, דבמעידים עדים שמכירים את החתימות או כשהעידו העדים עצמם שזה חתימתם, הרי ב"ד ראו עפ"י עדים שמתוך השטר עצמו אפשר להכיר את החתימות ואפשר לראות שאינו מזוייף, ועדות כזאת מעמידה את השטר, לאשוויי לשטר כשטר גמור, דמתוך השטר ניכר לעדים שאינו מזוייף.

אולם בעדות ד"שלוחין אנחנו" אין שום היכר וידיעה מתוך השטר שאינו מזוייף, והכל בא מכח אומדנא ומתוך אנן סהדי שהבעל לא היה נותן שטר מזוייף לשלוחין לגירושין, ולמדו הרמב"ם והרמב"ן דזה כבר עדות מן הצד ולא מתוך השטר עצמו, ואין לזה דין לאשוויי שטרא, ורק אהני לן לדחות טענת זיוף, ודו"ק.

ביאור אחד בזה – קיום שטרות הוא אשוויי שטרא ואשוויי שטרא בעי סוג חדש של עדות.

אכן נראה שיש לומר באופן אחר – והביאור כך – הרי עדות של אשוויי שטרא היא עדות מסוג אחר – דמצאנו בזה כמה חידושים:

א] הראשונים והאחרונים דיברו דגם בשטר של איסורים אולי בעינן ב' עדים לאשוויי שטרא דלא תלוי בנידון של השטר, ועיין בזה להלן [סימן ט"ו פרק א'] בזה.

ב] מצאנו נידון בין רש"י לנמו"י [יבמות ל'] בכתב ידו אי סגי לן הודאת בע"ד לאשוויי שטרא אף פשוט דמהני לבירור בממון, וזה משום דאשוויי שטרא בעי עדים גמורים ולא מהני הודאת בע"ד לזה – ועיין מה שנתבאר להלן [סימן ל"א].

ג] מצאנו דאף היכא דפסולים נאמנים לבירורי אכן לאשוויי שטרא לא מהני – עיין בזה להלן [סימן מ'] בשם האבי עזרי וזכרון שמואל לגבי אלם בשטר של קיום שטרות.

ד] מצאנו דאנן סהדי לא מהני בתור עדי מסירה כיון שע"מ לר"א הם עדים לאשוויי שטרא, ורק לדרכו של הקצוה"ח היה צד לפרש דמהני אנ"ס בביאור שיטת הר"ן ברי"ף, אכן גם בשיטתו הוכחנו דאין זו כוונתו – עיין בכל זה להלן [סימן כ"ד], וקשה דאנן סהדי לבירור אכן אכתי לא מהני לאשוויי שטרא.

ועל פי זה נראה לומר דה"ה בקיום שטרות שיש מהלך של אשוויי שטרא אחרי שחידשו חז"ל שיש דין חספא בשטר – ויש לומר דלא לכל עדות נתנו דין עדות לאשוויי שטרא, וזה שורש

פלוגתת הרז"ה ומלחמות באמירה של בפנו"נ, וזה נמי החילוק בין שלוחין אנחנו לכל אמירת בפנו"נ, ודו"ק.

מבאר את שיטת ר' שרירא גאון למה דימוי חתימות הוא רק מדרבנן.

ונראה עוד, דכבר הבאנו לעיל את שי' ר' שרירא גאון דימוי חתימות שהוא רק מדרבנן, ויתכן לומר שהטעם לזה הוא, שא"א לראות מתוך השטר שזה לא מזוייף, ורק ע"י השוואה לחתימות אחרות ניכר שאינו מזוייף, ואין זו עדות וידיעה מתוך השטר, ולכן אין בו משום אשוויי שטרא, ורק מהני כהוכחה מן הצד נגד טענת זיוף, ומה"ט סובר דרק מהני מדרבנן, ודו"ק.

תוספת דברים בכל הנ"ל.

ובעיקר הד' נידון, דשייך קיום ושייך דחייה לטענת זיוף שאינו קיום, עיין עוד להלן [פרק ב'] כמה נפ"מ בזה, וע"ע בדברינו להלן [סימן ט'] בדברי הרא"ש בנאמנות לומר שלוחי אני מה שהוספנו בזה עוד נפק"מ בין "קיום" לדחיית טענת זיוף. וע"ע להלן בדברינו [ה':] בסוגי' דבפני כמה נותנו בביאור דברי הר"ן איך מהני אמירת בפנו"נ בפני שניים גם נגד חשש זיוף, וזה גם עפ"י הנ"ל.

פרק ב

ביאור בתוס' בטעמא דלא חיישינן שרוצה לקלקלה,

ובביאור הגמרא "מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה".

ב' דרכים באחרונים בביאור מה שאמרו להלן - ד"מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה".

תוס' הק' אפירש"י בדין אתיוהו בי תרי, ודחו פירושו ולמדו דמיירי באופן שאמרו "שלוחין אנחנו", ועיין בתוס' באמצע דבריהם שהביאו את הסוגי' להלן [ה'] לגבי אתיוהו בי תרי – שאמרו שם ד"מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה" ולא נתבאר למה הוצרכו בסוגי' שם להוכחה זו. ויש בזה ב' דרכים, דעיין בחת"ס שלמד דזה מדין מיגו – דמהאי טעמא נאמנים לומר שלוחין אנחנו והיינו ע"י מיגו זה, וכ"ה במחנ"א על הרמב"ם גירושין [פרק ז' הלכה י"ד], והטעם דבעי מיגו הוא משום שבלי מיגו אינם נאמנים להעיד ע"ע שהם שלוחין. והק' הפורת יוסף דמיגו לבי תרי לא אמרינן, והגר"ש רוזובסקי זצ"ל העיר שאינם מעידים ע"ע שהם שלוחים, אלא שמעידים דהבעל נתנו להם, ול"ל מיגו. וע' במהרמ"ש להלן [ה']. דלמד דכוונת הגמ' בזה ליישב קושי', דלכא' קשה דאיך נאמינם, דלמא מקלקלה בעדים פסולים, וע"ז הוכיחו דאין כזה חשש, דאל"כ נחשוש כן בכל ב' שאומרים בפנינו נתגרשה, ודו"ק.

פלוגתת הבבלי והירושלמי בחשש שמא הבעל מקלקלה – ומתי חיישינן לזה.

והנה אחרי שהתוס' העמידו דמיירי באופן שאמרו "שלוחין אנחנו", שוב הקשה על עצמם דאמאי לא ניחוש שהבעל החתים עדים להכשילה, ותירץ דאינו חשוד לקלקלה. וקשה דכבר הביא הרא"ש מהירושלמי שהקשה קושי' זו על עיקר הדין דבפנו"נ דאמאי לא ניחוש גם אחרי בפנו"נ שהבעל החתים עדים להכשילה, והירושלמי תי' כנ"ל, וא"כ למה הק' תוס' כן דווקא באמירת "שלוחין אנחנו", ועוד למה לא הביא כן מהירושלמי. ונראה פשוט, דכבר הבאנו שהתוס' הביאו הך סוגי' ד"מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה" והבאנו בזה ב' דרכים, ולדרכו של המהרמ"ש [ה']. כוונת הגמ' בזה ליישב קושי' זו, דהאיך נאמינם, דלמא מקלקלה בעדים פסולים, וע"ז הוכיחו דאין כזה חשש, דאל"כ נחשוש כן בכל ב' שאומרים בפנינו נתגרשה, ודו"ק. למדנו מדברי המהרמ"ש שהבבלי עצמו הק' קושי' זו של הירושלמי דלמה לא חשוד לקלקלה, אלא שהבבלי שינה מהירושלמי שהבבלי הקשה קושי' זו דווקא בדין אתיוהו ביה תרי ולא בעיקר דין בפנו"נ כהירושלמי.

ונראה לומר שהריב"א בתוס' כאן גם כן למד כהמהרמ"ש, ונמצא שאין כוונת הריב"א להקשות קושי' חדשה, אלא שכוונתו הוא רק לבאר שם את דברי הגמ' ד"מה אילו יאמרו" ע"ד המהרמ"ש, ודו"ק.

אולם מעתה ק', דאדרבה - למה הבבלי המתין לשאול קושי' זו עד הדין דאתיוהו בי תרי, ולא הק' כן על עיקר התקנה דבפנו"נ, וכהירושלמי, ומהו שורש פלוגתת הבבלי והירושלמי בזה, ועו"ק בדעת הירושלמי עצמו, דלמה הקשו בירושלמי דנחשוש שרוצה לקלקלה דווקא בתקנת בפנו"נ, הו"ל להקשות כן בעיקר דין קיום שטרות, דלהלן [ט']. [במשנה מבואר דכשאינו יכול לומר בפנו"נ "יתקיים בחותמיו", ולמה לא הקשו דגם שם נחשוש שיקלקלה, ואיך יהני ע"ז קיום חותמיו, וצ"ע].

מבאר ששורש פלוגתתם תלוי בגדר הנאמנות של בפנו"נ ושל אמירת שלוחין אנחנו.

והנראה בזה, דכבר הבאנו לעיל [פרק א'] את פלוגתת הרז"ה והמלחמות בגדר העדות דבפנו"נ האם זה ככל קיום שטרות לאשוויי שטרא, או דרק מהני נגד טענת זיוף, והשטר מצד עצמו נשאר בו "צד חספא" כלפי טענת זיוף, ונראה דדעת הריב"א כהרמב"ן דבפנו"נ הוא קיום שטרות גמורה, אבל כל זה לבבלי, והירושלמי חולק, ולדעת הירושלמי אינו קיום, וכל כחו לדחות טענת זיוף, ותו לא, וכדעת הרז"ה.

ולפי"ז י"ל, דכל מה דחיישינן דאולי הבעל רוצה לקלקלה, דכל זה לא שייך נגד שטר שהוא עדות גמורה, דנחקרה בבי"ד דמי, דבשטר גמור לא חיישינן לחששות, דעדות גמורה הוא, ומודי הבבלי והירושלמי דכה"ג לא היה קס"ד לחשוש בשטר מקויים לזה, ורק בגט שאינו מקויים שממילא אית ליה דין "חספא" כלפי טענת זיוף, בכזה סוג גט היה קס"ד דשייך עוד חששות דלמא רוצה לקלקלה, ולפי הירושלמי דגם אחרי אמירת בפנו"נ לא פקע דין חספא בשטר, ורק דנדחו טענת זיוף, בזה י"ל דאכתי חיישינן, וזהו שהקשו כאן ותיצו דאינו חשוד לקלקלה.

אולם לדעת הבבלי, הדין בפנו"נ הוא קיום שטרות וכטענת המלחמות, וכבר ליתא לדין "חספא", ושוב אין לחשוש דשמא רוצה לקלקלה, ודווקא באתיוהו בי תרי שאמרו "שלוחין אנחנו" ולא אמרו בפנו"נ – בכה"ג מודי הבבלי דאין לזה דין קיום שטרות, וכדהבאנו מהרמב"ם בגירושין [פרק ז' הלכה י"ד] "אין הבעל יכול לערער בגט זה אעפ"י שאינו מקויים, שהרי שלוחיו הם עדיו", והבאנו דיוקו של הברכ"ש [סי' ג'] דאין טענת זיוף אבל אין קיום שטרות, וכן הבאנו מהרמב"ן לדייק כן, וביארנו דהגדר בזה כאמירת בפנו"נ לדעת הירושלמי, ונדחה טענת זיוף אבל לא פקע מהשטר הך תורת "חספא", ושפיר הק' הבבלי דווקא הכא, דאולי חשוד לקלקלה, וע"ז אמרו "ומה אילו יאמרו וכו'", דע"כ דאין כזה חשש, ואדרבה, י"ל דזהו המקור לרמב"ם לפרש דהכא אין קיום, דמדהקשו הבבלי דוקא כאן ולא בכל בפנו"נ מוכרח שאינו קיום.

וכל זה לדעת הריב"א בתוס' דזהו הכוונה ב"מה אילו יאמרו", אבל לפי הרז"ה דסובר דהבבלי מודה לירושלמי, לדידיה צ"ל דכוונת הגמ' "ומה אילו יאמרו" לא שייך לחשש קילקול, אלא כהחת"ס דמשום מיגו⁶⁴.

דיוק מהגר"א בתוס' דגם אחרי העדות של שלוחין אנחנו מהני ערעור הבעל.

וצריכים להוסיף עוד בעיקר הדברים – דבאמת בשיטת התוס' מצאנו בדברי הגר"א דאיכא נפ"מ ברורה לדינא בעיקר חידוש זה אי עדות ד'שלוחין אנחנו' או עדות דבפנו"נ הו' בגדר 'קיום' או רק בגדר 'סילוק טענת זיוף'.

דהנה, יעויין בשו"ע [אהע"ז סימן קמ"ב סעיף י"ח] שכתב האי דינא בעדות של שלוחין אנחנו – וביארו - "שהרי אין הבעל יכול לערער בגט זה אף על פי שאינו מקויים לו - שהרי שלוחיו הם עדיו", הרי לנו גדר זה שהוא לא מקויים אבל יש כנגדו סילוק לטענות של זיוף.

אולם הוסיף הרמ"א "שיש אומרים – שאם בא הבעל וערער, צריך להתקיים בחותמיו" – והיינו שגם אחרי עדות זו אכתי מהני ערעור הבעל - ועיין בב"ש [ס"ק ל"ז] שהכוונה כאן שאנחנו לא חוששים דילמא נתן לה גט מזויף אבל הוא יכול לטעון כן, והגר"א דייק שכן משמע בתוס' הכא

⁶⁴ שו"ר שבחלק מהדברים כוונתי לספר וזאת ליעקב [סי' א' אות ד'], ושמחתי שכיוונתי לדעתו.

שכתבו "ולחאי לא חיישינן דילמא החתים עדים פסולים" – ומדויק שאנו לא חוששים אבל הוא עדיין יכול לטעון כן.

הרי לנו שמבואר בדברי הגר"א בשיטת התוס' שיש נפ"מ גדולה בין קיום שטרות לעדות זו שהוא בגדר מחסום נגד טענות – שכל זה אינו אלא לענין חשש דידן אבל הוא עצמו שפיר מצי טוען כן. ויתכן שהעדות מהני לגמרי נגד טענות, גם טענה של הבע"ד וגם טענין אלא שהבע"ד יכול לומר כן מדין נאמנות של בעל השטר – דשלוחין אנחנו לא מהני נגד זה ונגד הנאמנות של בעל השטר בעינן דווקא קיום שטרות.

מה שיש לדון במביא גט בא"י, ודרך אחרת בכל המחלוקת בבלי וירושלמי דלא תלוי בדין הכללי של שאר שטרות אלא בדין המסויים של תקנת בפנו"ג, דגם הכא אשוויי שטרא לחספא לענין החששות.

אולם, אכתי ק' בגט בא"י, דהתם לא היה קיום, ולמה לא חיישינן דרוצה לקלקלה, וע"כ צ"ל דאינו חשוד, וא"כ למה לא אמרו "ומה אילו יאמרו וכו'" על גט בא"י, ולמה לא אמרו כן דוקא בב' שלוחין לבבלי ובפנו"ג לירושלמי, והתם ליכא למימר שיש "נחקרה" גמורה שהרי שייך טענת זיוף נגד גט בא"י, וע"כ דאית ליה צד חספא, וצ"ע – ועיין בהערה ⁶⁵ מהלך מחודש בהאי ענינא. ונראה לומר בזה בדרך אחרת – והעירוני לזה התלמידים – ונקדים בקושי' גדולה, דלכא' קשה דלפי הירושלמי שלולי זה שלא חשוד לקלקלה איכא חשש שמא החתים פסולים – א"כ בשאר שטרות למה לא חיישינן כה"ג, וע"כ כמבואר בכתובות [י"ח י"ט] דאיכא חזקה שאין בעל השטר מחתים עדים פסולים, ויתכן דבאמת מהני טענה של הלוה על זה בשטר לא מקויים מיגו דמזוייף, אכן סו"ס מהני בזה קיום שטרות כיון שבשטר מקויים ליכא חששות וטענות דאיכא ביה נחקרה – ונצטרך לומר שבשאר שטרות ליכא בזה טענין כיון שאינו שכיח – ובאמת שכן מבואר בדברינו לעיל בשם הב"ש והגר"א [סימן קמ"ב] – וא"כ קשה דלמה חיישינן הכא.

וע"כ נראה בדרך אחרת – שכל הנידון הכא לפסול גט מחמת חשש זה – אין מקורו בחשש זיוף בקיום שטרות שבזה עשאוהו כחספא, בכל השטרות וכדברי הגמרא בב"מ שבאמת על פי הגר"ב"ד למדנו שאין זה אלא כלפי טענת זיוף – דנראה שהיה מקור אחר לזה – והיינו שבתקנת בפנו"ג למדנו חידוש – שלא רק שמוטל עליו לומר בפנו"ג מחמת חשש עירעור בשקר של הבעל – וכנתבאר – אלא שיש ב' דינים בתקנה, והיינו שהבי"ד צריכים לחשוש לזיוף עוד לפני שיבא הבעל, והכא עשאוהו כ"חספא" כלפי חשש דידן, וכבר הבאנו לעיל [סימן א'] שהראשונים למדו שיש חשש זיוף בגט מחמת התקנה ולכן הולד ממזר – הרי הוכחנו שם שיש ב' דינים בתקנה – תקנה בגט ותקנה בנתינה – והתקנה בגט היתה לחשוש לזיוף, וכבר הבאנו כן [שם] מהראשונים שסוברים שבלי אמירת בפנו"ג כלל – הולד ממזר אף לחכמים דר"מ.

ונראה שהגדר בתקנה זו היה להוריד את הנחקרה לענין טענת זיוף – וזה לשון הגמרא "חספא", כמו כן הגר"ב"ד שבשאר שטרות ביטלו את הנחקרה לענין טענת זיוף – וזה לשון הגמרא "חספא", כמו כן

⁶⁵ והיה מקום לומר בזה כך – דלדעת הר"ן דאין טענות בגט, דאינו בע"ד, ורק נאמן בנאמנות דבעל השטר, בזה י"ל דכל הדין "חספא" דחידשו רבנן, זה רק כדי לטעון ב"טענות" דלולי זאת לא שייך טענה נגד השטר, אבל בנאמנות דבעל השטר א"צ להך חידוש כלל, דנאמן על השטר כיון שהוא בעל השטר, וזו סברא נכונה – ויש לדמות דבר זה לחידוש התורה שיש הזמה נגד עדות והכת השני נאמן נגד הכת הראשון, וזה פשוט שהתורה לא חידשה ריעותא בעדות הראשונה לענין זה דמהני כנגדו העדות של הכת המזימים, וה"ה הכא בנאמנות של בעל השטר לא התחדש ריעותא בעדות של השטר – אלא שאדברה – התחדש שבעל השטר נאמן על שטרו – ודו"ק.

ולמדנו מכאן נפ"מ נוספת בין הנאמנות של בעל השטר לטענות, דרק בחידוש של טענות נתחדש בשטר שיש בו חסרון ורעיותא שהוא 'חספא' כנגד השטר.

ומעתה יש לומר חידוש גדול – והוא – שי"ל דבגט לא נתחדש כל עיקר הך דין דהשטר הוא "חספא" כלפי טענת זיוף שהרי אין טענת זיוף – וכל הנאמנות היא מצד בעל השטר – ודו"ק.

אולם, כל זה בא"י, אבל בחו"ל דעשו תקנה דפנו"ג, והבי"ד צריכים לחשוש לזיוף עוד לפני שיבא הבעל, הכא עשאוהו כ"חספא" כלפי חשש דידן, ולכן רק הכא הק' הירושלמי והבבלי דנחשוש דהבעל חשוד לקלקלה, לא כן בגט מא"י וא"ש.

אולם קשה לומר כן בדעת התוס' – שהרי לשיטתו גם בא"י שייך "טענין" ורק מחמת סברת עיגונא אקילו בה, הרי דמוכרח שהבעל הוא בע"ד, ויש לו "טענת זיוף" וע"כ איכא דין "חספא" בגט כלפי טענות, והדרא הקושי' לדוכתא.

ויש מקום לומר דבר חדש – והוא שבדין דמשום עיגונא ביטלו את הטענין בגט שלא בפניו, יתכן שביטלו את כל הדין טענה בגט, וכעת כל הנאמנות אינה אלא מחמת הנאמנות של בעל השטר – וזה היה סדר התקנה מחמת עיגונא – ולא ביטלו את הטענין בפני עצמו – ונמצא חידוש – שהתוס' מודה לר"ן אחרי סברת עיגונא, ושוב א"ש גם לשיטת התוס' – ודו"ק.

יש לומר שבגיטין מחו"ל ביטלו את הנחקרה לענין חששות – ולכן חיישינן לזיוף, ויש לומר דלולי ביטול הנחקרה לא היה שייך לחשוש בחששות הללו – דבשטר שיש בו נחקרה ליכא חששות. ומעתה הדרינן לדברינו הקודמים – שנחלקו הבבלי וירושלמי אי בפנו"נ הוא בגדר אשוויי שטרא או דמהני בור סילוק לחשש זיוף בלי אשוויי שטרא, וסברת הירושלמי דלא שייך להיות בגדר אשוויי שטרא כיון שאינו אלא בע"א – והבבלי סובר כן לענין אמירת שלוחין אנחנו. ומעתה פשוט שדווקא בגט ממדה"י היה שייך לחשוש עליו חששות, ולכן רק בגט בחו"ל הק' הירושלמי והבבלי דנחשוש דהבעל חשוד לקלקלה, לא כן בגט מא"י – וא"ש.

פרק ג

פלוגתת רש"י ותוס'

באתיוהו בי תרי.

פלוגתת תוס' והרא"ש בקושיות על רש"י.

תוספות הביאו את מה שפירשו רש"י בפטור בפנו"נ באתיוהו בי תרי – "דלמ"ד לפי שאין עדים מצויין לקיימו – אלו יקיימוהו" והקשו עליהם ב' קושיות:
 א] "אטו בכיפא תלו להו שיהו מזומנין לקיימו כשיבא הבעל ויערער".
 ב] למה לי דאתיוהו בי תרי – כך שוים שנים מן השוק שמכירין חתימת העדים".
 ועיין ברא"ש שהוסיף להקשות ב' קושיות נוספות:
 א] מאן יימר דמכירין, הרי רק אמרו דאתיוהו, [וכן הק' ברשב"א].
 ב] מהו כוונת הגמ' "ומא אילו יאמרו", והתוס' לא הוסיפו הנך ב' קושיות.
 ונראה פשוט שגם התוס' למדו ברש"י שכוונתו בלשון "מצויין לקיימו" – היינו שיקיימוהו באמירת "שלוחין אנחנו", וכ"כ החת"ס בשם ר"א מזרחי כאן, וכ"ה בחמד"ש ובחזו"א [סי' ק"ג ס"ק י"ב וס"ק כ"א], וכ"ה בפנ"י [בתחילת ט"ז], ולהכי לא הק' דמאן יימר דמכירין, וגם לא הק' על מה "אילו יאמרו", דכמו דלמי תוס' ד"מה אילו יאמר" נתחדש דוקא באומרים "שלוחים אנחנו", דאין לזה תורת קיום [וכדהבאנו מהרמב"ם], דדווקא אז חיישינן לקלקול הבעל, כמו"כ לרש"י, אבל הרא"ש למד ברש"י דמיירי בקיום רגיל, וכדמוכרח ממה שהק' דמנלן דמכירים, ולהכי הוסיף להקשות לשיטתו דל"ל טעמא "דמה אילו יאמרו בפנינו", שהרי בשטר מקויים אין מקום לחששות דדלמא מקלקלה, דאין בו תורת "חספא" כלל וכלל, וא"ש נמי המשך דברי הרא"ש, דשוב הביא את פירוש הריב"א והביא את הגמ' ד"מה אילו יאמרו", וביאר עפ"י הנ"ל דאין חשודין לקלקלה, ודו"ק.
 וי"ל עוד, דהא דהרא"ש מיאן לפרש כהתוס' דמיירי שיקיימוהו באמירת "שלוחין אנחנו", היי"ט דלשון רש"י "מצויין לקיימו", ודקדק הרא"ש דהכוונה לקיום והך אמירה ד"שלוחין אנחנו" אין לו תורת "קיום, וכנתבאר, וא"ש⁶⁶.

ישוב לקושי' התוס' מ"אטו בכיפה תלו להו", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' ב"מצויין לקיימו" רק בשעת הגירושין, ותלוי בר"ן ורש"י אי עיקר התקנה היתה רק על הנתינה או גם על הבאה לראיה.

תוס' הק' על רש"י "אטו בכיפה תלו להו", ובישוב שי' רש"י נאמרו כמה תירוצים ועיין בהערה⁶⁷ – אולם נראה לפרש כפשוטו, ומצאתי כן בחזו"א [סי' ק"ג ס"ק י"ב] שפירש כן, דכיון דבשעת הגירושין היה מצויין לקיימו, זה כבר סגי ותו לא תיקנו שיאמרו בפנו"נ.

⁶⁶ וע' ריב"ש [שי"ח] דבשליח אפשר לסמוך דידע חתימות העדים, וי"ל דזהו נמי סברת התוס' ולכן לא הק' כהרא"ש ורשב"א.
⁶⁷ א] יעויין בחמדת שלמה שתי' שכיון שיכולים לומר "שלוחין אנחנו", הבעל כבר חושש שאולי אמרו כן ולכן לא יבא לערער, וזהו הנפק"מ באמת בשניים מן השוק, שאז הבעל לא יודע מהם, ועדיין יבא לערער, ואולי כבר ילכו ולא יכלו לקיים, וע' היטב ברמב"ן שכנראה שפי' בשי' רש"י כהחמד"ש, וז"ל "שכיון שיש כאן ב' שהם יכולים להעיד מסתפי הבעל ולא אתי ומערער דמימר אמר שמא יודעים שאמרת לעדים חתומו או שהם מכירים חתימת ידי העדים".
 ב] באופן אחר מצאנו בחזו"א [סי' ק"ג ס"ק כ"א] שביאר דכיון דבאו על עסקי הגירושין מסתמא לא יחזור בלי לדאוג לקיימו באמירת "שלוחין אנחנו", ודו"ק.

ולמדתי מדבריו חידוש, דלו יצוייר והנתינה היתה במקום דמצויין לקיימו, וידוע דמיד אחרי הנתינה יחול חירום ביניהם או שיהפכו לשני הגמוני, דאכתי מהני, וזה מה שנתחדש ברש"י בסוגיין, וצריכים לבאר שורש סברא זו.

והנראה בזה, דהבאנו לעיל [סימן א'] מחלוקת במפרשים בהא דאשה וש"ק לא אומרים בפנו"נ, והבאנו בזה את דרכם של המהרמ"ש והרש"ש שפירשו דכיון שהתקנה לא היתה על כל ה"גיטין" הבאין ממדה"י, אלא על "גירושין" הנעשה ממדה"י, א"כ אם הגירושין נעשו באופן דמצויין לקיימו, ושוב נהיה אינו מצויין לקיימו ע"י הבאת האשה או הש"ק לארץ ישראל לראיה, דזה כבר לא מחייב אמירת בפנו"נ, דכל התקנה היתה ב"מעשה גירושין".

ולפי סברא זו מובן שפיר שי' רש"י, דכיון דהיה מצויין לקיימו ברגע של הגירושין, שהם המגרשים ויכולים לומר אז "שלוחין אנחנו", אף דרגע אח"כ אינן מצויין, אפי"ה לא אכפת לן, דגם בש"ק ידעינן דיביאו את הגט אח"כ לא"י לאשה ואז זה כבר לא יהיה מצויין לקיימו, ואפי"ה אין תקנ"ה, וא"ש.

וצריכים להוסיף – הרי סו"ס בשעת הנתינה לא היה אפשר לקיימו כלפי הזמן של אח"כ – כיון שידעינן שחוזרים למדה"י – וצ"ל שזה נקרא התחדשות אחרי הנתינה שכל המדידה היא רק בזמן הנתינה – וכל מה שנתחדש אח"כ לא מחייב אמירת בפנו"נ – ודו"ק.

אולם נראה דהתוס' פליג בזה, ודעתו כהר"ן דגם בש"ק ואשה היה שייך בפנו"נ, דהדין בפנו"נ לא נאמר על "מביא לגירושין" דווקא וכדעת המהרמ"ש, אלא גם על גט שגירשו בו כבר, והוא "מביא לראיה", וכל מה שבש"ק א"צ לומר בפנו"נ פי' הר"ן דהיינו משום שהבעל לא יערער שוב אחרי שנתנו בתורת גירושין, הא מיהת דהבאה בתורת ראייה ג"כ מחייב אמירת בפנו"נ, ודו"ק.

ולפי"ז נראה, שיש להתבונן, הרי כל "הבאה לגירושין" אית ביה נמי "הבאה לראיה", אלא דמתחלקים, ד"הבאה לגירושין" נגמר מיד בנתינה, אבל "הבאה לראיה" נגמר רק כשתוכל להביאו לפנינו לראיה להנשא, ודו"ק, אבל אם מיד אחרי הגירושין יכלו השלוחין להסתלק ואין הכרח שהם מצויין לקיימו, א"כ אין בזה דין מצויין לקיימו כלפי "הבאה לראיה", ואם גם "הבאה לראיה" מחייב בפנו"נ הרי עדיין חייב באמירת בפנו"נ, ולפי"ז בידעינן שיהיה חירום או ב' הגמוניות מיד אחרי הגירושין, בזה מיקרי "אין מצויין לקיימו", וצריך לומר בפנו"נ, ודו"ק. וזהו סברת התוס', ולהכי הק' על רש"י "דאטו בכיפה תלו להו", ודו"ק.

הרי דמצאנו נפק"מ נוספת בין דרכו של המהרמ"ש לדרכו של הר"ן, וזה שורש פלוגתת רש"י ותוס' כאן, ודו"ק.

ונראה דרש"י ותוס' אזלי לשיטתייהו, דהנה, כל דברי הר"ן בנויים על סברות עירעור ולעז, וכל דבריו קאי גם לרבה וגם לרבא, וע"כ גם לרבה לשמה הוא גם מצד ערעור ולעז וזה כתוס', אבל לרש"י שיש חשש אמיתי מצד לשמה, ע"כ דלית ליה סברת הר"ן – עכ"פ ברבה, ושוב אין סיבה לומר שרבא יחלוק, ודו"ק וכבר הבאנו [סימן א'] לדייק מרש"י [כ"ד]. כדרכו של המהרמ"ש, וא"ש לשיטתו.

מיישב את קושי' התוס' ד"מאי שנא מב' מן השוק", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' בזה, ושורש פלוגתתם בשנים אדוקין.

תוס' הק' עוד על רש"י, דמ"ל שנים מן השוק שמכירים, והנה, קושי' זו הק' רש"י להלן [תחילת ט"ז:], ותירץ דלא פלוג "דלא מוכחה מילתא", ושוב הק' דה"ה דנימא כן בשנים שהם שלוחין, ותירץ דהתם אין לא פלוג דכבר "מוכחה מילתא", ולא איתברר כוונתו.

ונראה עפ"י מה שנתבאר לעיל במהרמ"ש ור"ן, דלפי המהרמ"ש התקנה היתה במעשה גירושין "וזמנו" של העדים מצויין לקיימו נמי נמדד במעשה הגירושין, ודלא כהר"ן ד"דזמנו" של המצויין לקיימו נמשך גם אחרי הגירושין, ונראה עוד, דלדרכו של המהרמ"ש לא רק דבעינן "זמנו" של ה"מעשה" גירושין, אלא דה"ה דבעינן ד"העדים מצויין לקיימו" יתייחס למעשה הגירושין עצמו, ולא כל מצב של "מצויין לקיימו" מצטרף ומתייחס למעשה הגירושין.

וביאור הדברים, דכשמגרשה באותה מדינה הרי מקומו של המעשה גירושין היא "מקום" דמצויין לקיימו, ושפיר מתייחס הך מצב למעשה הגירושין, אמנם כשבאו בחבורת אנשים או כשיש שנים מן השוק, הרי אף דהיו מצויין בזמן הגירושין, אבל אין כאן מצב של "מצויין לקיימו" ששייך

ומתייחס לגירושין עצמם, אולם בשלוחין שיכולים לומר "שלוחין אנחנו", הרי הם העושים את הגירושין, והם חלק מהגירושין, ושפיר י"ל דהמצב של "מצויין לקיימו" מתייחס לגירושין עצמו, ודו"ק.

ונראה דזהו כוונת רש"י דבבאו בחבורת אנשים אין כאן "מוכחא מילתא", ובשלוחין עצמם "מוכחא מילתא", והיינו דהכא האפשרות לקיימו שייכא לגוף הגירושין והכא זה לא שייך לגוף הגירושין, ודו"ק.

אולם תוס' חולק וסובר כהר"ן, ולדידיה "מביא לראיה" ג"כ מיקרי הבאה המחייבת בפנו"נ, "וזמנו" של ההבאה נמשך גם לאחר המעשה הבאה עצמו, דעדיין יכול להוציא לעז, ולכן הקשו "אטו בכיפה תלו להו", וכמו דהדין "מצויין לקיימו" אינו חלק מ"המעשה הבאה" עצמה, ונמשך גם לאחר"כ, ה"ה דנימא דא"צ שיהיו דוקא שלוחין, ושפיר הק' בתוס' דמ"ל שנים מן השוק ומ"ל שלוחין, ודו"ק.⁶⁸

ונראה דבזה יבואר עוד למה לרש"י בעינן שיהיו שניהם אדוקין בו, וכמוש"כ בהדי' - עיין בדבריו [ב': / ט"ז. בסוף] - ותוס' [ט"ז. בסוף] חולק דא"צ שיתנו שניהם, וא"צ אדוקין שניהם רק א' נותן במעמד שניהם, וא"ש לשיטתייהו, דלרש"י בעינן שיצטרף וייתחם המצב של "מצויין לקיימו" למעשה גירושין, הלכך בעי נתינת שניהם, משא"כ לתוס' דהעיקר דמעידים דשלוחין אנחנו. ויבואר בזה עוד דלרש"י שם מבואר [ד"ה הגט יוצא] דבעינן שיהיה בבי"ד, ובשלמא לתוס' שמעידין שלוחין אנחנו, לדידהו פשיטא דבעינן בבי"ד וכ"כ המ"מ [פרק ז הלכה י"ד] בשם הרשב"א "ושניהם יאמרו בבי"ד שהם שלוחין" - אבל לרש"י ל"ל בי"ד, ונראה דכיון דבעינן מצויין לקיימו ברגע זה, ורגע אחרי הגירושין לא סמכינן על זה שיוכלו להעיד, א"כ בעינן נמי שיהיה במקום בי"ד שיוכלו להעיד ברגע דגירושין.⁶⁹

דרכו של הגר"ח בדין אתיוהו בי תרי, [האם העידו כן בבי"ד].

החזו"א נקט בפשיטות בתוס' שהעידו שהם שלוחין, וכן נראה מלשון התוס', וכן נקט הפנ"י בדעת הרש"י, וכ"כ המ"מ [בשם הרשב"א] גירושין [פרק ז הלכה י"ד], אכן כבר העיר התו"ג [סי' קמ"ב סעיף י"ח] דלא משמע בפוסקים שצריך עדות על זה ושיצטרפו לבא לבי"ד להעיד, וע' בתו"ג דלמד בתוס' דא"צ להעיד כן בפירוש, רק עצם זה שיוכל להעיד סגי שהבעל מפחד לערער, ועיי"ש עוד דרכים.

אומנם ע' בדברי הגר"ח [עה"ש] ובברכ"ש [סי' ג'] - ומבואר יותר בחו"ש מרן הגרב"ד [סי' ד'] אות ג' שתירצו באופן אחר, והוא, דכל התקנה היא דאם יהיה עירעור על הגט אח"כ, דאין לסמוך על זה שאח"כ יהיה קיום אלא שהגט יתקיים עכשיו, אכן בב' שלוחין - התם עדותם שהבעל שלחם יכול לעזור בב' אופנים שונים, דהואיל והם קיבלו את הגט ממנו והוא אינו חשוד לקלקלה אז, א[השטר עצמו מקויים, ב] הם מעידים על האשה עצמה שהיא מגורשת - שהרי הם קיבלו את הגט מהבעל והם מסרוהו לה, וראו כאן גירושין מתחילתו עד סופו.

ומעתה י"ל דכל התקנה דבפנו"נ הוא לא לסמוך על מה שאפשר ל"קיים" את הגט, אכן הכא, שסומכים ע"ז שיכולים להביא עדים שהאשה התגרשה, ע"ז לא היתה תקנה שלא לסמוך על זה מהחשש דלמא לא יהיו מצויין לקיימו, אף דגם בזה איכא חשש, דלסו"ס לחשש כזה לא תיקנו. והנה לדברי הברכ"ש והגר"ח יש מהלך חדש בביאור הגמ' - "מה אילו יאמרו בפנינו גירשה" - והיינו, דהיות והם בעצמם יכולים להעיד על הגירושין בלי לקיים את הגט, שוב מהני.

⁶⁸ ויש לעיין בכל דברינו מהר"ן עצמו באתיוהו בי תרי שהביא גם פירש"י וגם פ' התוס', וצ"ע.

⁶⁹ בעיקר שי' רש"י, ע' בפנ"י [ריש ט"ז:] מהלך מחודש, דתוס' ורש"י לא נחלקו, ולפי רש"י נמי בעי לומר "שלוחין אנחנו", ומש"כ רש"י "מצויין לקיימו", היינו משום שסובר רש"י דחלק מתקנת בפנו"נ היה דמינוי השליחות צריך להיות למי שכבר ראה ויכול לומר בפנו"נ, אבל מי שלא ראה אין ממנים, ולא סומכים על מה שיוכלו לעשות קיום שטרות ושלא יתנו את הגט בלי קיומו, דגזרו שיראו את הכתיבה וישלחו את אלו שראו, ולא יסמכו על אפשרויות אחרות של קיום. והחידוש בדין דאתיוהו ביה תרי הוא, דכבר שולחין אותם אף דלא ראו, ונצטרך לסמוך על קיום דידהו באמירת "שלוחין אנחנו", דכיון דמצויין לקיימו בזמן הגירושין, לכן סמכו לכתחילה שאפשר לשלוחם, ולא גזרו כן ד"מוכחא מילתא" שיהיו השלוחין בזמן הגירושין ויוכלו לקיים, אבל בבאו בחבורת אנשים, אין "מוכחא מילתא" בזמן המינוי שהם באמת יקומוהו בזמן הגירושין, ולכן גזרו שאין לשלוח, אבל פשוט לו דלרש"י מיירי ע"כ שבאמת אמרו "שלוחין אנחנו".

והנה ע' בדברי הרמ"ה, מובא בטור [קמ"ב - מ"ה], דהנך שלוחין לבד צריכים להיות עדים על הגירושין, ואל"כ הו"ל חצי דבר, והב"ש [בס"ק ל"ט] הביא את קושי' הבדק הבית דעדות שליחות לחוד ועדות גירושין לחוד וכ"ה בשליח קבלה דסגי בעדות של שליחות נפרדת מהעדות על הגירושין עצמו, ולא חשיב חצי דבר, ועיין בריב"ש [סי' שי"ח].

והנה, לפי התו"ג באמת ק' וכן לפי החזו"א שצריכים להעיד כן בבי"ד נמי ק' דתרי עדויות שונות נינהו, ורק לדרכו של הברכ"ש א"ש, דסו"ס מה דליכא הכא תקנה הוא משום שיכולים להיות עידי גירושין, ובזה באמת איכא חיסרון של "חצי דבר", ודו"ק.

סימן ט בדברי הרא"ש

בנאמנות שלית לומר שלית אני.

מביא פלוגתת הב"ש וק"נ בביאור דברי הרא"ש, ומביא ראיות לשני הצדדים מתוך דברי הרא"ש, ובשיטת הרא"ש במביא בארץ ישראל. > ביאור חדש בדברי הרא"ש דהשו"ט הוא ביסוד הגדר בנאמנות דבפנו"נ, האם מדין קיום או שהוא רק דחייה לטענת זיוף, ונפק"מ כלפי "גיטו מוכיח עליו". > בנאמנות לומר שלית אני בגט מקויים ובא"י. > בדברי התוס' הרא"ש בנאמנות שלית בהוחזקו ב' יוסף בן שמעון. > ביאור חדש בהשמטת רש"י במשנה לקיום דדימוי חתימות.

מביא פלוגתת הב"ש וק"נ בביאור דברי הרא"ש, ומביא ראיות לשני הצדדים מתוך דברי הרא"ש, ובשיטת הרא"ש במביא בארץ ישראל.

הרא"ש חידש, דכי היכי דהאמינוהו לכל שלית לומר בפנו"נ, ה"ה דהאמינוהו לומר "שלית אני", ואין הבעל נאמן לערער על זה שאינו שלית ולערער על השטר הרשאה שהוא מזויף ולא עשאו שלית.

הרא"ש הוכיח - שאם יצטרך לקיים את ההרשאה של השליחות, שוב נימא דיקיים גם את הגט ולמה הוצרכו לתקן נאמנות דבפנו"נ, ומה הועילו בתקנתם - וע"ע בתשו' הרא"ש [כלל מ"ה - י'] - וע"כ דנאמן לומר "שלית אני" גם בלי הרשאה.

וז"ל הרא"ש - "כי אמר בפני נכתב ובפני נחתם לא מצי למימר בעל לא שלחתיו אף על פי שאין עדים שעשאו שלית. דכי היכי דהימנוהו רבנן לומר בפני נכתב ובפני נחתם הימנוהו נמי לומר שהבעל עשאו שלית כיון שהגט יוצא מתחת ידו ולא מצי בעל מכחיש ליה.

וכן נראה לי מסברא דאי לא מהימן לומר שהוא שלית הבעל נמצא צריך השליח לקיים כתב שליחותו ואם כן למה הוצרכו משום עיגונא להאמין לשליח על קיום הגט כי היכי שיקיים השליח כתב שליחות יקיים חתימת הגט אלא ודאי משום שאין עדים מצויין לקיימו האמינו חכמים על הכל".

ויש להקשות על זה מדברי הרא"ש בפרק שני [סי' כ"ו] שכתב שם שפסולים בעבירה מדרבנן נאמנים באמירת בפנו"נ, ופסולים מה"ת אינם נאמנים באמירת בפנו"נ, ולכן אינם יכולים להביא גט בחו"ל.

ומדויק בדברי הרא"ש דרק בחו"ל אינם מביאים דצריכים לומר בפנו"נ, אבל בא"י דא"צ לומר כלום, שפיר מביאים [גם כשאין בידו הרשאה], וע' בקרבן נתנאל בפרק שני [ס"ק כ'] שהביא את קושי' הב"ש [סי' קמ"א ס"ק מ"ד] דלפי מה דמבואר ברא"ש בסוגיין, השליח צריך להיות נאמן לומר "שלית אני", וצריך לזה נאמנות מיוחדת כאמירת בפנו"נ, ואל"כ חיישינן דלא שלחו, וא"כ גם בא"י יצטרך תמיד להיות נאמן ע"ז ש"שלית אני", ונאמן בזה כמו דנאמן בא"י באמירת בפנו"נ, ובפסולים בעבירה דאינם נאמנים על בפנו"נ, גם לא יהיו נאמנים באמירה ד"שלית אני", ואין פסולים בעבירה מביאים גט בא"י.

ותי' הק"נ, דקושי' הב"ש בנויה על הבנת הרא"ש בשיטת רא"ש, שהב"ש למד דנתנו נאמנות מיוחדת על אמירת שלית אני "כי היכי" דנתנו נאמנות דבפנו"נ, ותרי נאמנויות נפרדות נינהו, אבל א"צ לפרש כן ברא"ש, ואפשר לפרש כוונתו באופן אחר, דכוונתו היא שאחרי שנאמן להכשיר את הגט באמירת בפנו"נ, הרי שוב פשוט שגט יוצא מתח"י, ושוב "ממילא" נאמן שהוא שלית, דוודאי לא חטף את הגט, וגיטו מוכיח עליו שהוא שלית, וא"צ לזה נאמנות מיוחדת, וגם פסולים בעבירה מה"ת יהיו נאמנים ממילא.

ומעתה א"ש מגט בא"י, דכיון דאין בו פסול, שוב נאמן ממילא, דגיטו מוכיח עליו ומיושבת שי' הרא"ש, הרי דפליגי אם חידשו נאמנות "חדשה", או שנאמן "ממילא".

אולם, אף דיש דיוק ברא"ש כהקרבן נתנאל, שכתב בהדי' "כיון שהגט יוצא מתחת ידו", אבל מכל השו"ט ברא"ש שדן שם שאם תצטרך קיום להרשאה דלא הועילו בתקנתם, מכל זה מבואר דהיה צד ברא"ש שאינו נאמן שהוא שלית אף שנאמן לומר בפנו"נ, ומפורש כהב"ש שזה ב' נאמנויות נפרדות, וכן מדויק ברא"ש שכתב "דהאמינוהו על הכל", והדרא הקושי' לדוכתא.

ביאור חדש בדברי הרא"ש דהשו"ט הוא ביסוד הגדר בנאמנות דבפנו"נ, האם מדין קיום או שהוא רק דחייה לטענת זיוף, ונפק"מ כלפי "גיטו מוכיח עליו".

והנראה בזה, דלעיל [סימן ח פרק א] הבאנו את פלוגתת הרז"ה והמלחמות אם יש לאמירת בפנו"נ דין קיום שטרות, וביארנו דבשטר לפני קיום חיילא תורת חספא בשטר לענין זה דשייך כלפיו טענת זיוף להשוותו כ"חספא", ואהני לן "קיום שטרות" לאשוויי שטרא דכבר אין בו תורת חספא כלפי הך טענה וממילא דאין לו טענת זיוף, אבל בנאמנות דבפנו"נ י"ל דאין כאן "אשוויי שטרא", ואינה עדות שחל בגוף השטר, וזה רק נאמנות מן הצד לדחיית הטענת זיוף, ותו לא, אבל השטר מצד עצמו אכתי איתרע לענין זה שהיה שייך בו טענה כזו, וזו כוונת הרז"ה דאינו קיום שטרות, אבל הרמב"ן סובר דגם בפנו"נ אית ביה משום "אשוויי שטרא".

ובדרך זו למדנו את פלוגתת הבבלי והירושלמי בקושי' דנימא דהבעל חשוד לקלקלה, דלדרכו של התוס' [עפ"י המהרמ"ש] למדנו דהבבלי רק הקשה קושי' הירושלמי שהבעל חשוד לקלקלה באומרים שלוחים אנחנו באתיהו ביה תרי, ולא כהירושלמי שהק' כן בכל אמירת בפנו"נ, ושורש פלוגתתם דהבבלי למד דבפנו"נ הוא קיום דאית ביה משום "אשוויי שטרא", ולא שייך לחשוש בו חששות, ורק באומרים "שלוחים אנחנו" שייך לחשוש דאולי חשוד לקלקלה, דכבר הבאנו דמפורש ברמב"ם "דשלוחין אנחנו" אין בו קיום אף דלא שייך טענת זיוף, והביאור כנ"ל, דדוחה לטענת זיוף בלי "אשוויי שטרא", והכא הק' הבבלי כן, אבל הירושלמי סובר דגם אמירת בפנו"נ אינו קיום ממש⁷⁰.

והנה הרא"ש גם הביא את הריב"א והתוס' באתיהו בי תרי, וגם ברא"ש מוכרח ככל דברינו בתוס' ומהרמ"ש, ודו"ק, וע"כ דגם הרא"ש למד דבפנו"נ הוא קיום ד"אשוויי שטרא", ודלא כהרז"ה, ודו"ק.

ומעתה י"ל דזהו ממש השו"ט ברא"ש, דאם בפנו"נ הוא קיום שטרות לאשוויי שטרא, שוב אין שום ריעותא בגט, ושוב שייך דין גיטו מוכיח עליו בזה דיוצא מתח"י, אבל אם בפנו"נ הוא רק דחייה לטענת זיוף, אבל השטר מצד עצמו עדיין אית ביה ריעותא לענין הך טענה, שוב י"ל דליכא ביה דין "גיטו מוכיח עליו", דאף דבפנו"נ נכתב ולא זייפו אבל מאן יימר דעשאוהו לשליח, והיינו דכמו דשייך חששות דבמזיד רוצה לקלקלה רק כשהשטר עומד בלי ריעותא, כמו"כ נימא לענין הך חשש דשמא אינו שליח, ודו"ק.

ומעתה א"ש סתירת הדיוקים ברא"ש, דמצד א' שייך שיהיה נאמנות דבפנו"נ בלי שיהא נאמן שהוא השליח, וזה אם הנאמנות הוא רק כלפי הטענת זיוף ואין בו אשוויי שטרא, דאז אין "גיטו מוכיח עליו", וע"ז שו"ט הרא"ש וטוען דא"כ מה הועילו בתקנתם, וע"כ "דהאמיניהו על הכל", והיינו שנאמנותו הוא ע"כ "לאשוויי שטרא", ושוב ממילא נאמן שהוא שליח, "דגט היוצא מתח"י", וגיטו מוכיח עליו, וממילא נאמן "על הכל".

אולם בארץ ישראל, שאין שום חששות ואין איתרע בשטר, [וכחידשנו לעיל דעדיף משאר שטרות דאית בהו צד חספא כלפי טענת זיוף, לא כן גט בא"י] בזה נאמן השליח לומר "דשליח אני" בלי נאמנות מיוחדת, שהרי גט יוצא מתחת ידו וגיטו מוכיח עליו, וגם הפסולים בעבירה מה"ת כשרים, וא"ש דברי הק"נ.

וה"ה דבגט מקויים שבא מחו"ל דג"כ דייק הק"נ דיהני ע"י פסולים בעבירה, דגם בזה א"ש וכנ"ל, דהכא אין שום איתרע בשטר, ושפיר נאמן.

בנאמנות לומר שליח אני בגט מקויים ובא"י.

הבאנו את שי' הרא"ש דבחו"ל שצ"ל בפנו"נ אין להביא ע"י פסולים בעבירה מה"ת, אבל בא"י או בגט מקויים, דא"צ לומר בפנו"נ, התם כשר להביא ע"י פסולים בעבירה. וע' בשו"ע [סי' קמ"א סעיף ל"ג] שהביאו דפסולים בעבירה מה"ת פסולים להביא גט גם בא"י וגם אם הגט מקויים, וזה שי' הרמב"ם, אולם יש עוד שי' שם בשו"ע שבא"י פסול להביא שאין קיום, אבל כשיש קיום כבר כשר להביא, וע"ע עיין בב"ש [ס"ק מ"ה] שנראה שלמד שזהו שי' הרמ"ה.

⁷⁰ והרז"ה ילמד סוג' דאתיהו בי תרי מה שאמרו שם "דמה אילו יאמרו", באופן אחר מהתוס' והמהרמ"ש וע"ד החת"ס, ולדידיה אין זכר בבבלי לקושי' הירושלמי.

ולכא' ק', דאם ס"ל לרמ"ה דגם כשא"צ לומר בפנו"נ פסול, דאינו נאמן ששליח אני, א"כ ה"ה בגט מקויים, ואם לומד כהרא"ש דרק כשצריך לומר בפנו"נ פסול, א"כ בא"י בלי קיום נמי יהא נאמן.

ונראה ליישב שיטתו עפ"י דברינו ברא"ש, דסובר הרמ"ה דגט אית ביה "נחקרה" ואין בו "צד חספא", דהכא חשיב גט יוצא מתח"י גיטו מוכיח עליו, אבל כשיש "צד חספא" אין כאן גיטו מוכיח עליו, אלא דברא"ש למדנו דבא"י הגט "נחקרה" גמורה, ואף דיכול לטען מזוייף, היינו רק מצד נאמנות מיוחדת דבעל השטר, אבל מצד בעל דין אין טענות, ולכן אין לגט תורת חספא כלל וכלל.

וברמ"ה י"ל דחולק בזה גופא, וס"ל דבא"י מה שהבעל יכול לטעון מזוייף הוא מישום דאיתרע השטר לענין זה, דבתורת בע"ד אית ליה טענה זו [וכהפשטות דתוס', ודלא כמו שלמדנו דתוס' מודה לר"ן דבעי נאמנות דבעל השטר אחרי תקנת עיגונא], ולהכי אין לומר בא"י דגיטו מוכיח עליו, אולם, בגט מקויים מודה הרמ"ה לרא"ש דגיטו מוכיח עליו, ולא איתרע כלל וכלל, וגם פסולים כשרים להביא.

בדברי התוס' הרא"ש בנאמנות שליח בהוחזקו ב' יוסף בן שמעון.

והנה, בהוחזקו ב' יוסף בן שמעון, כ' הרא"ש בתוס' הרא"ש בסוף הסוגי' [ב': ד"ה ורבנן הוא דאצרוך] דאין זה מוכח מתוכו מיהו המגרש והמתגרשת, וכל זה לר"מ אבל לר"א דעדי מסירה כרתי סגי מה שהע"מ יודעים, רק דבגט ממדה"י שאין יודעים, התם לא מהני, ופי' הרא"ש דאין להאמין לשליח, דאף דהשליח נאמן לומר "שליח אני", אבל בהוחזקו ב' יוסף בן שמעון אינו נאמן לומר איזה יב"ש שלחו, וז"ל, "דודאי הימנוה לשליח לומר בפנו"נ והבעל עשאני שליח היכא דליכא אלא חד יב"ש, אבל היכא דאיכא תרי אין עדותו מועלת להיות כאן הוכחה לעדי מסירה". ונראה דלדברי הק"נ הדברים פשוטים שהרי אין גיטו מוכיח עליו לענין זה, ולדרכינו נמי ניחא, ולנתבאר דגם הב"ש אזיל כהק"נ א"ש.

ביאור חדש בהשמטת רש"י במשנה לקיום דדימוי חתימות.

הבאנו לעיל [סימן ה פרק א] את דברי רש"י שהשמיט דימוי חתימות במשנה, וביארנו עפ"י ר' שרירא גאון דדימוי חתימות הם רק מדרבנן, והוספנו עפ"י ר' אביגדור כהן צדק, דבעירעור הבעל צריך קיום מה"ת, ופשוט.

ומעתה נראה דגם בלי החידוש הגדול של ר' אביגדור הכהן צדיק א"ש, די"ל דדימוי חתימות הם מדרבנן משום שאינו קיום דלאשוויי שטרא, רק לדחות טענת זיוף, וכדביארנו לעיל [סימן ח פרק א], ולפי"ז י"ל דאין כאן גיטו מוכיח עליו, וליכא הוכחא שהוא שליח, ויכול לטעון שאינו שליח, ורק בקיום חותמות דאשוויי שטרא יהני לזה, ודו"ק.

סימן י

בגדר הנאמנות של ע"א,

ובגדרי ע"א באיתחזק איסורא.

פרק א <הקדמות בדין עד אחד חזקה ורוב, ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור בספק בשחיטה. > הקדמה – עד אחד חזקה ורוב – ובמה שיש לדון בהם. <במה שיש לדון בשחיטה דהוי איתחזק – לולי הדין בידו – ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור. > גדר דין חזקה, ובחילוק בין רוב לחזקה, הנהגה ובידור. <מבאר את הדין חזקת איסור במחזיקין מאיסור לאיסור. > תמיהא גדולה בדין ע"א נגד חזקה, ומה דמהני נגד רוב. <
פרק ב <כמה תמיהות בגדרי "איתחזק איסורא". > במה שיש להעיר בדברי רש"י בגדרי "איתחזק" דמישך שייכא לדין איקבע איסורא. <פלוגת הראשונים אי ניקור הגיד הוי איתחזק או לא. > ביאורו של הש"ך והש"ל למה ניקור מיקרי איתחזק – דאיכא הכא חזקת אינו מנוק. <בדברי המאירי בדין איתחזק בשחיטה. > במה שיש להעיר בדברי רעק"א בע"א נגד חזקה שיש בה ריעותא דאז ע"א נאמן – דמאי שנא. <במה שיש לתמוה בדין איתחזק היתרא שע"א נאמן. > קושי' האחרונים – למה מיקרי איתחזק איסורא בכתבית גט. <אחרי שייסדנו שחזקה היא בגדר הנהגה דינית – שוב קשה למה עדיפא מע"א. > סיכום הקושיות. <
פרק ג <בעיקר הגדר של נאמנות של ע"א שאינו בגדר עדות, ומיישב בזה את כל הקושיות, ומבאר שע"א נגד חזקה מיקרי "מחדש". > יסוד גדול מהאחרונים שאין הנידון בע"א באיתחזק דומה לנידון של רובא וחזקה – והגדר בזה כשכבאים "לחדש" מציאות ולחדש דינים לא מהני ע"א. <מתמה בדברי רש"י כיבמות דנאמן כל זמן שלא נחשד. > מבאר – שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו – ובגדר 'סמכין עליו'. <מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד. > מבאר למה ע"א לא עדיף מחזקה – ומבאר את דברי רעק"א בחזקה שיש בו ריעותא, ומבאר אתה י"א במאירי במחזיקים מאיסור לאיסור, ובעיקר הדין איתחזק איסורא בשחיטה. <מיישב סברת איקבע איסורא – ששלילת צד אלים שקיים ועומד לפנינו צריך 'קביעת עובדה'. > סברת ניקור למה תרומיהו מיקרי איתחזק איסורא. <סברת הראשונים בע"א נגד חזקת היתר. > חידוש נגד דברי האחרונים בדין ע"א במקום רוב. <דברי רעק"א בע"א נגד רובא דאיתא קמן – ובעיקר החילוק בין איתא קמן לליתא קמן. > תוספת דברים בהאי ענינא.
פרק ד <בעדות על כשרות הגט למה מיקרי איתחזק > מבאר למה כשרות הגט מיקרי עדות נגד איתחזק – דרכם של האחרונים בזה. <תוספת דברים בזה. > מיישב למה לא קשה מגט על היסוד של רעק"א שחילק בין תרי מיני חזקות, ומבאר את הראשונים בחזקת היתר.

פרק א

הקדמות בדין

עד אחד חזקה ורוב,

ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור בספק בשחיטה.

הקדמה – עד אחד חזקה ורוב – ובמה שיש לדון בהם.

למדנו בסוגי' שיש נאמנות של ע"א ולמדנו שיש הכרעה של חזקת איסור – וההכרעה של חזקת איסור מחדשת שאם אתמול היה איסור והיום יש ספק האם הותר האיסור – דבכה"ג אוקמינן את הספק בחזקת אסור כהדין של אתמול, ולמדנו עוד שבמקום חזקה ליכא נאמנות של עד אחד. והנה – עיין בש"ש [ש"ו ריש פרק ז'] שכתב דנראה דאי אין ע"א נאמן נגד חזקה – א"כ רובא עדיף מחזקה וממילא שע"א אינו נאמן נגד רוב – והדברים מבוארים כבר בפנ"י בקונטרס אחרון בקידושין [בדף ס"ג – אות פ"ט] ועיין בהערה ⁷¹, וע"ע בנו"ב מהדו"ק אעה"ז [סי' ס"ט ד"ה ומש"כ התוס' ואם אמר האומר] וכן במקנה קידושין [ס"ה: בד"ה בא"ד אבל לאסור דבר] שג"כ נקטו כהפנ"י והש"ש דמוכרח מהכא דע"א לא מהני נגד רוב, דכש"כ מחזקה. ומעצם העמדת הדברים היה נראה שרבותינו למדו שיש כאן ג' דרגות, רוב ולאחר מכן חזקה ואחריהם ע"א, ואם ע"א פחות מחזקה א"כ כש"כ שהוא פחות מרוב. אולם בעיקר הדברים צריכים לדעת שבאמת הנך ג' דינים, ע"א חזקה ורוב הם ג' סוגים שונים של הכרעות שלא שייכות זל"ז – וכדיבואר ⁷² – וממילא שא"א לומר בפשיטות שעומדים בג' דרגות, וכדיבואר.

במה שיש לדון בשחיטה דהוי איתחזק – לולי הדין בידו – ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור.

והנה – ההכרעה של חזקה דמעיקרא אומרת שכל דבר שיש לנו ספק האם נשתנה דינו, אנחנו מכריעים את דינו כפי המצב הקודם ונוקטים שהמצב לא השתנה. והנה, הראשונים בסוגי' דנו בנאמנות של ע"א בשחיטה – שהרי בשחיטה איכא חזקת איסור לבהמה בחייה וע"א נאמן לומר ששחטה כדין – ולמה איכא בזה דין של ע"א נאמן באיסורים,

⁷¹ ועיי"ש מה שהק' על זה ממעשים בכל יום שע"א נאמן נגד רוב, ויישב דשם מייירי ברוב שיש לפנינו מיעוט וזה כבר דומה לחזקה שיש בו ריעותא, ובחזקה שיש בו ריעותא מהני ע"א כנגדו, ושפיר נאמן הע"א.

⁷² הרי הבאנו לעיל [סימן ג'] שיש ג' דרכי הכרעה בדין, א' בירורים כעין רוב וכדומה, ב' נאמנות כעין ב' עדים וע"א, ומגרי"ז למדנו עוד שיש נאמנות מיוחדת של בעל השטר, ג' טענות שאינו אלא בגדר העלת צדדים של הספק וזה נמצא רק בממונות.

ועיין ברש"י שבידו לתקן וכל כה"ג דהוי בידו ליכא חסרון של ע"א נגד חזקה – ולהלן יבואר טעמא דמילתא.

עכ"פ - עיין במאירי שהביא את הדיון שיש בראשונים דאיזה חזקת איסור יש בבהמה, ותחילת הדברים בזה דלכא' איכא בזה ב' איסורים לפני השחיטה בעודה בחייה, א' איסור אבר מן החי, ב' איסור אינו זבוח, ומעתה - כשיש ספק בבהמה אי נשחטה כראוי או לא – והיינו האם השתנה דינו להיתר - אז צריכים לדון דאיזה חזקת איסור תכריע בבשר לאוסרו מספק מחמת הדין הקודם שהיה בו.

ועיין ברש"י ובתוס' בביצה [כ"ה] וברש"י בחולין [ט] ובתוס' חולין [ל"ז]. שנחלקו אי החזקת איסור בבהמה הוא מצד חזקת אינו זבוח או מצד חזקת אבר מן החי – ושורש פלוגתתם, שזה ודאי שהאיסור אבר מן החי פרח מיניה גם אי לא הוי שחוטה כראוי – וכל הנידון הוא האם חיילא היתר שחיטה או דבמקום ההיתר שחיטה חיילא איסור נבילה, ומה שייך בזה להחזיקו בחזקת איסור של אבר מן החי, וממילא דכפשוטו צ"ל שכל הנידון ע"כ אינו אלא מצד אינו זבוח שימשיך בו אי ימות בלי שחיטה כראוי, וזו באמת שיטת התוס'.

אכן שיטת רש"י שלא דנים מצד אינו זבוח, ורק דנים מצד איסור אבר מן החי – וקשה דאיסור זה ממילא פרח מיניה – וע"כ דמבואר הכא דמחזיקין מאיסור לאיסור – והיינו שמחזיקים את הבהמה בחזקת איסור - מאיסור אבר מן החי לאיסור נבילה – ומחזיקין כן לומר שלא יצאה מחזקתה לחזקת היתר - ודבר זה צ"ב דמה שייכי הנך תרי איסורים זל"ז - ועיין היטב במה שדן בכל הנ"ל במאירי - ולהלן [פרק ב'] נדון בדבריו – עכ"פ עיקר הדין של מחזיקין מאיסור לאיסור צ"ב, ובביאור דין זה יבואר לנו יסוד דינא דחזקה דמעיקרא – להעמיד דבר על חזקתו.

גדר דין חזקה, ובחילוק בין רוב לחזקה, הנהגה ובידור.

ונקדים ביסוד דינא דחזקה:

הנה, התורה חידשה לנו הכרעות שונות בספיקות, ויש הכרעות שמכריעות לנו את המציאות שעליו יש ספק, ויש הכרעות שמכריעות לנו את הדין שיש בו ספק בלי להתייחס למציאות כלל, וזו "הנהגה" בעלמא איך ומה לעשות במקום ספק.

וכבר ייסדו לנו רבותינו שחזקה היא הנהגה דינית בספיקות ואין בה הכרעה ששייכת למציאות, דלמשל, מי שזרק גט לאישתו, ספק קרוב לו וספק קרוב לה, הדין הוא ד"אוקמינן לה אחזקתה"⁷³, וכיון דעד עכשיו היא היתה א"א, שוב אמרינן דדין א"א שלה ממשיך בה, ולא התגרשה, והכא פשיטא דליכא שום סיבה במציאות לנטות ולהכריע על פי הדין א"א שהיה לה קודם, ואין כאן שום סברא שבעולם לנטות כן, דאיך יתכן שיש 'יותר פשטות' או 'צד פשטות' דלא הגיע קרוב אליה מחמת זה שאתמול היא היתה אשת איש, ואף דשמענו כאלו שאומרים כן, שהיסוד של החזקה בנוי על זה שלא מוציאים מידי פשטות, והאתמול הוא הפשטות.

אכן הפשטות והפשטות הוא שאין כזה פשטות כלל וכלל, שאף שעד עכשיו ראינו אותה כאשת איש אכן עכשיו עמדה לפנינו נתינת גט, וזו כבר סיבה לראות אחרת, ויתירא מזו, הרי גם בחזקה העשויה להשתנות כגדלות או מקווה שחסר ואתאי אכתי איכא חזקה כל עוד דאינו חסר לפניך או גדול לפניך, וכמבואר כל זה בש"ש [ש"ג פ"א], וכן נקט נמי בביאור הגר"א [סימן ח' ס"ט] לענין בדיקת ציצית דעשויה להשתנות ואעפ"כ מוקמינן ליה בחזקתה הקודמת, [ועיין עוד להלן בזה], וקשה שאיזה פשטות איכא בזה, פשוט א"כ שאין בזה שום סברא ולא שום פשטות, וע"כ דכל דינו אינו אלא הנהגה בעלמא בספיקות, וע"ע בהערה⁷⁴ בזה.

⁷³ ואף דבתוס' בכתובות [כ"ג. ד"ה תרווייהו] מבואר דבכה"ג לא אזלינן לכתחילה בתר חזקה דאיתרע, ובמהרי"ט [קידושין ה':] נקט שזה דין לכתחילה מן התורה, אכן כבר דחאו בש"ש [ש"ו פ"ח] ובאבני מילואים [סימן כ"ז ס"ק י"ח] שרק מדרכנו לא סמכינן אחזקה, - ועיין פנ"י גיטין [כ"ג] שג"כ למד שזה מה"ת, וע"ע בדברי אמת [י"ד:] ובמהרי"ק [קע"א] שמבואר שזה רק מדרכנו, ובאמת דמתוס' הכא בסוגיין מבואר דגם בפ"פ שזה ספק לפנינו על מעשה זנות אזלינן בתר חזקת היתר, וע"ע בכל זה בבית אדם [שער רוב וחזקה סימן ט"ז] בשיטת הרשב"א בכל זה.

⁷⁴ ובתוספת ביאור: זה ודאי שכל מערכת צריכה הכרעות בספיקות שלה, ויש גם סברא לומר שחלק מההכרעות צריכות להיות הנהגות בלי שהמציאות יכולה להראות ולנטות לשום צד, ולכן פשוט שהסברא גם אומרת שגם דיני התורה צריכה הנהגה בספיקות דלא ניתנה תורה למלאכי השרת ומה יעשו במקום ספיקות, אולם עצם ההנהגה כשלעצמה היא בלי מהלך בסברא, הלכך גם אם נמצא הכרעה של חזקה במערכות ומסגרות אחרות מחוץ לתורה אכתי אין ראייה שגוף החזקה עצמה היא סברא,

והאחרונים⁷⁵ ביארו בזה את החילוק בין רוב וחזקה, דברוב יש לנו סיבה במציאות לנטות ולהכריע כהרוב ושפיר מכריעין את המציאות על פיו, אולם בחזקה אינו כן, וע"כ כמו שלמדו אותנו רבותינו שזו "הנהגה" בעלמא בדינים של הספק להמשיך להתנהג כפי הדינים של אתמול. ועפ"ז ביארו האחרונים [חמדת שלמה יו"ד סי' כ"ה ס"ק ח', ועוד] דאף דרובא עדיף מחזקה אכתי לא נלמד רוב מחזקה מסברא, וכמו שהקשו כבר הראשונים בריש חולין, דהנפ"מ ביניהם הוא, דרוב הוא הכרעה מסברא במציאות [ורק דבעי קרא לחדש דסמכין על הכרעה כזו בכל מקום], וחזקה היא הכרעה מגז"כ בדינים, וזו הנהגה בלי שייכות למציאות לפנינו, דנאמר שהדין הקודם ממשיך גם היום עד שאין הכרח שהדין של אתמול השתנה, ואין בזה שום סברא, וכתבאר. ונמצא דרוב עדיף על חזקה, כיון שהרוב מכריע את המציאות, וממילא דנפשוט בזה הדין, והחזקה רק מכרעת את הדין, וממילא דאיכא בזה חידוש, דבמקום הכרעה דרוב שוב אין מקום להכרעה של חזקה, שכבר הוכרעה המציאות, והיינו שאף שעצם ההכרעה היא פחותה מההכרעה של חזקה כיון דסו"ס יש לו מיעוט כנגדו.

חזקה מכרעת את הדין בזה שהיא 'מתעלמת' מהמציאות – ורוב מתעסק עם המציאות להכריע את הדין, וממילא שכל כחו של החזקה להתעלם מהמציאות אינו אלא עד כמה שאין הכרעה מכח המציאות – ולכן רוב קדם לחזקה בזה.

הדברים מבוארים ברשב"א שהקשה שלמה לא לומדים רוב מחזקה אחרי דעדיפא מינה, והרי מה שעדיפא מינה הוא רק מסברא – והך סברא עצמה יכולה להיות המקור לעיקר דין רוב, ותירץ דרוב עדיפא מינה דווקא אחרי שיש גילוי הקרא דסמכין על הרוב, וזה דבר פלא – שהרי אם מסברא ידעין דרובא עדיף א"כ איך נימא שהסברא התחדשה אחרי שיש גילוי שיש רוב, ולהנ"ל א"ש⁷⁶.

וכיון שחזקה היא הכרעה דינית שלא שייכת למציאות, א"כ גם במקום סתירה אמרינן דין זה, ומטעם הנ"ל בשני טהורים שהלכו בשני שבילין ששביל א' הוא טמא [והספק הוא איזה טמא] דאף דממנפ"ש מוכרח שא' נטמא, אפי"ה כיון דההכרעה היא בדינים ולא במציאות שוב שייך בזה הכרעה לטהר את שניהם, דלכל א' איכא חזקה שמטהרת אותו כדין של אתמול בלי להתחשב בהאי ממנפ"ש, כן מבואר באחרונים [חמד"ש יו"ד סי' ד', וכן הוא בגרש"ק ועוד]. ובסוד זה ביארו האחרונים, עי' בזה בחי' חמד"ש [שם בכתובות] ובתשו' רעק"א [קל"ו ד"ה אולם באמת] ובקוה"ע [סי' כ"ז ס"ק ב'], דאף דליכא בירור במקום תרי ותרי דתרי כמאה ולא מהני בזה רוב אבל חזקה מהני בזה כיון שזו הנהגה דינית, ואין זה ענין לחזקה כלל וכלל. הרי לנו דאין כאן הכרעה מסברא אלא הנהגה דינית, ומוכרח כן מהסתירה בשני שבילין ומהא דעדיף רוב מחזקה, וממה דמהני חזקה במקום תרי ותרי.

מבאר את הדין חזקת איסור במחזיקין מאיסור לאיסור.

ואחרי הקדמה זו יבואר עיקר האי דינא דמחזיקין מאיסור לאיסור, דכיון שהבהמה היתה בחזקת איסור אבר מן החי והסתפקו על השחיטה ומוקמינן לה בחזקת איסור, ולכן עכשיו היא בחזקת איסור נבלה, הרי דמחזיקין מאיסור אבר מן החי לחזקת נבילה, והיינו עכ"פ לשיטת רש"י, [דלשיטת התוס' מחזיקין מחזקת איסור אינו זבוח].

וכאמור – שיטת רש"י צ"ע דהאיך מחזיקין מחזקת איסור אבר מן החי – הא ממנפ"ש איסור זה הותר, והנדון הוא איזה דין חיילא עכשיו, דין איסור נבילה או דין היתר שחוטה, וע"כ דהחזקה

ואדרבה, הדברים מוכרחים שאין בהם סברא שייכת למציאות, שהרי זה פשוט שבהשקעות משקיעים יותר במקום שהרוב נוטה שיש שם יותר רווחים, והיכא ששני הצדדים שקולים לא משקיעים בזה יותר מזה, והיכא דעד עכשיו היה לצד אחד יותר רווחים אבל מחמת מקרה מסויים חזר המצב להיות ספק השקול, אף שצד אחד של הספק הוא האם הוא ירד מהמצב הקודם וצד השני הוא האם נתחדש אצלו עליה מחדש, אכן כיון שהספק כעת הוא ספק השקול ממש שוב פשוט שאין שום צד שכלי להשקיע כפי המצב הקודם, ואין כאן יותר מ'רגש' ואין ב'רגש' התחלה של סברא, שסברא שייכת אך ורק לשכל האדם ותו לא.

⁷⁵ חמדת שלמה בכמה דוכתי, בחי' בכתובות כ"ב: [על תוד"ה הבא עליה] ובתשובות ביו"ד [סי' כ"ה ס"ק ח'] בביאורו לרשב"א בחולין, ובתשובות ביו"ד [סי' ד'] בביאורו לדין שני שבילין, ועי' בחי' [שם בכתובות] לענין תרי ותרי דמוקמינן אחזקה, וכן הוא בתשו' רעק"א [קל"ו ד"ה אולם באמת] וע"ע בקוה"ע [סי' כ"ז ס"ק ב'].
⁷⁶ ועיין בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן ד' פרק ב'] מה שביארנו בדעת הראשונים שחולקים בזה.

היא הנהגה דינית בספיקות ולא שייכת למציאות, וכיון שהיה לה דין איסור – שוב מחזיקין הלאה דין זה.

אולם דין זה אכתי צ"ב דהא סו"ס זה פשוט לנו דנסתלק האיסור אבר מן החי, ואף אי יש כאן הנהגה בספיקות אכתי לא שייך באופן שנסתלק הדין הראשון, וצ"ע.

ובביאור הענין נקדים בהקדמה נוספת, דבאמת המציאות של ספק אינו חסרון ידיעה, אלא שספקות בנויים מה'צדדים' שבספק, ולא מכמות של מקרים ואחוזים של מקרים, ויש בזה נפ"מ טובא האם ספיקות הם כפי האחוזים וספק היינו חמישים אחוז לכל צד, או שספק היינו 'צדדים בספק' – ועיין בזה בהערה ⁷⁷ הוכחה שספק היינו דווקא מכח צדדים בספק – ודו"ק.

ועל פי זה מתבאר יסוד דינא דמחזיקין מאיסור לאיסור, דקשה טובא, דהאיך מכריעים שכיון שהבהמה היתה בחזקת איסור אבר מן החי והסתפקו על השחיטה דלכן מוקמינן לה בחזקת איסור, ועכשיו היא בחזקת איסור נבלה, דהאיך מחזיקין מאיסור אבר מן החי לחזקת נבילה, דהא סו"ס זה פשוט לנו דנסתלק האיסור אבר מן החי.

ואשר מוכרח מזה דע"כ שיש ב' 'שמות' בצדדי הספק, ספק איסור והיתר וספק נבלה ושחוטא, וכשמעמידים את הספק על הצדדים האם זה אסור או מותר בלי ה'שם' נבלה שבו, אז שפיר משכחת לה חזקה, שחזקה יכולה להכריע כלפי האיסור עצמו, דאף דכו"ע מודי שהנבלה הוא גם סיבת האיסור וגם 'שם' האיסור, אבל מאן ימר לן שא"א לדון ולהגדיר את צדדי הספק כפי השם איסור מצד עצמו ביחס לחזקה, ואז נוכל להעמיד את המצב של איסור בחזקתו, וכבר מצאנו אופנים אחרים שבהם נחלקו הראשונים ואמוראי בכעין זה בהעמדת הצדדים בספק.

עכ"פ למדנו מהכא שיש מציאות וחפצא של ספק, וספק יש לה צדדים, וכפי העמדת הצדדים של הספק כך היא מציאותו של הספק, ונחלקו רש"י ותוס' האם שייך להעמיד גם צדדים של ספק איסור והיתר בלי 'שם' האיסור ו'שם' ההיתר, ונפ"מ האם שייכא הכא חזקה או לא, ועיין עוד בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן ג'] הרחבה בזה.

תמיהא גדולה בדין ע"א נגד חזקה, ומה דמהני נגד רוב.

אחרי כל מה שנתבאר שרוב הוא בירור שמתייחס למציאות וחזקה היא הנהגה דינית שלא מתייחסת למציאות – ונפ"מ במחזיקין מאיסור לאיסור וכן בב' שבילין שכל כה"ג לא שייך ברוב שתחילת דינו בבירור המציאות ואין שום תפיסה כזו במציאות – ומהאי טעמא רוב עדיף מחזקה – דקדמה לה – א"כ יש לתמוה טובא – דלמה ע"א לא נאמן נגד חזקה, הרי גם ע"א כל כולו מתייחס למציאות – ואף שאינו בירור כמו רוב – אבל סו"ס הנאמנות שלו מיתלי תלי במציאות ולא בדינים, ואחרי שמאמינים לו על המציאות שוב אין מקום להכרעה של חזקה.

ושמעתי טוענים – הרי כל ענינו של נאמנות היא גזה"כ – הרי דילמא משקר וגם זה נקרא הנהגה בספיקות לסמוך על עדות וכדברי הרמב"ם בב' עדים דמדמה עדים לזה שאמרה תורה לשמוע לנביא – וזה שונה מרוב שיש כאן בירור מציאותי – אולם זו טעות – שהרי סו"ס הנאמנות של הע"א בנוי על התפיסה שלו במציאות – שכך הוא ראה – הרי הוא לא ראה 'דינים' בחפץ – הוא ראה 'מציאות' של הניסוך היין והטבילה של טהרה וכו' – וגזרה תורה לסמוך עליו מחמת התפיסה שלו 'במציאות', לעומת חזקה שסומכים על החזקה 'בהעלם' המציאות – ופשוט שהכרעה שבנויה בהעלם המציאות מוגבלת ולא קיימת במצב שיש כאן הכרעה שמתעסקת במציאות – ופשוט.

ואין להקשות – הא סו"ס החזקה קדמה לעד אחד וכבר הכרענו על פי החזקה, ורק לאחר מכן הגיע העד – ודלא כרוב וחזקה שבאו כהדדי – אכן זה אינו – שהרי כמו דנתבאר ברוב וחזקה

⁷⁷ דהנה – אף ששיטת הרמב"ם דספק דאורייתא לחומרא מדרבנן, אולם אכתי מוכרח דהרמב"ם יודה דספק דאורייתא לחומרא מהתורה בספק של איקבע איסורא, וזה מוכרח מהדין אשם תלוי שמחייבו בספיקות וזה מהתורה, ועיין בזה בש"ש [ש"א פ"א] בשם הפר"ח, והיינו בחתיכה א' משתי חתיכות, וע"כ דשאני בזה איקבע איסורא שגם לפי הרמב"ם שזה מהתורה דשפיר יש בזה דין להחמיר מהתורה.

והנה זה פשוט דמצד אחוזים ליכא שום נפ"מ בין ספק בעלמא לספק דאיקבע איסורא, וכל החילוק ביניהם הוא מצד הצדדים, שצדדים של איקבע איסורא הוא צד איסור שיותר קיים לפניך מספק דעלמא, דבספק של חתיכה א' שעומדת לפניך מתוך שתי חתיכות הרי הצד איסור עומד לפניך יותר, ויותר צריכים להתחשב בצד הזה ולראות אותו כספק, הלכך מודה בזה הרמב"ם דהכא לחומרא מהתורה, וכל זה אחרי שיש מהלך וגדר בספיקות דספק היינו צדדים בספיקות – וע"ע באמרות אברהם כתובות [סימן ב' וסימן ג'] שהרחבנו עוד ביסוד זה שספיקות בנויים מצדדים, ועיי"ש עוד שסביב זה בנוי הגדרים של ס"ס.

שחזקה מכרעת את הדין בזה שהיא 'מתעלמת' מהמציאות – ורוב מתעסק עם המציאות להכריע את הדין, וממילא פשוט שכל כחו של החזקה להתעלם מהמציאות אינו אלא עד כמה שאין הכרעה מכח המציאות – ולכן רוב קדם לחזקה בזה, וממילא פשוט דכלפי מי שיש לו ידיעה על המציאות החזקה מעולם לא יכולה להכריע – ונמצא דמתחילה לא הכריע לנו החזקה את הספק עד כמה שיהיה לנו עדות של ע"א על הנידון הזה – ואין כאן קדימה של חזקה אלא הגבלה בחזקה מתחילתה.

שוב ראיתי בקוה"ע [סימן ס"ז ס"ק ד'] וכ"ה בקובץ ביאורים [ח"ב ש"ש ס"ק ד'] – שהקשה דלמ"ד דמהני ע"א נגד חזקה – דהאיך מהני – הא חזקה אלימא שהרי מהני גם בנפשות וע"א לא מהני בנפשות, ותירץ כנ"ל דע"א נגד חזקה דומה לרוב נגד חזקה דאף דגם שם החזקה אלימא ואעפ"כ מהני הרוב נגדה כיון שהוא מברר את המציאות.

ועל פי זה ביאר נמי הא דמהני ע"א נגד חזקה אף דקליש מיניה – הרי לנו דמדבריו למדנו דבאמת קשה טובא על המ"ד שסובר דלא מהני ע"א נגד חזקה – דקשה דמאי שנא מרוב נגד ע"א – וצ"ע. ונוסיף עוד – שלדרך זו יבואר בפשיטות דיתכן דע"א נאמן אפילו יותר מרוב – וכן הביא הש"ש [שם] מהרב הגאון בעל פני יהושע בחידושיו [פרק האומר] דפשיטא ליה דע"א נאמן נגד הרוב, ועיין בש"ש ד"מייט ראה ממעשים בכל יום שאדם נאמן כשיש במקולין רוב טריפות ואומר זו הכשרה, וכן בחלב ושומן אע"ג דרובא חלב בבהמה – והש"ש הביא טעמו של הפנ"י בזה – ש"כיון דאיכא מיהו מיעוטא המסייע לדברי העד – אינו אלא כמברר המיעוט מתוך הרוב" אלא שהקשה דסו"ס למה לא מהני נגד חזקה, ועיי"ש בפנ"י דחזקה כה"ג דלא איתרע – עדיפא מרוב וכבר תמה עליו הש"ש [שם] – וכל זה צ"ע – ונראה לבאר את כל הנידון בזה באופן אחר – וכל זה יבואר להלן [פרק ב'].

פרק ב

כמה תמיהות

בגדרי "איתחזק איסורא".

במה שיש להעיר בדברי רש"י בגדרי "איתחזק" דמישך שייכא לדין איקבע איסורא.

אחרי הקדמה זו עלינו לבאר עיקר דינא דע"א נגד חזקה באופן אחר – ונקדים דבעיקר דין איתחזק איסורא איכא כמה קושיות גדולות – מלבד מה שתמהנו לעיל בכח של ע"א רוב וחזקה – ונבארם א' א', דבר דבור על אופניו.

הנה יעויין בדברי רש"י שכתב בדין זה דבאיתחזק איסורא אינו נאמן – וזה לשונו – "דהכא איתחזק בהאי חתיכה גופא", וכוונתו לומר שיש ב' סוגים של איתחזק – שיש איתחזק שהוא בהאי חתיכה עצמה שהחתיכה עצמה היתה אסורה ובאים לומר שכעת היא במצב חדש של היתר וזה ודאי מיקרי עדות נגד החזקה דמעיקרא שלה חתיכה – ויש איתחזק דאינו בהאי חתיכה, והיינו כגון שאיתחזק איסורא באחד משני חתיכות שיש לך לפניך ב' חתיכות וא' מהם ודאי אסור, ולזה קרינן "איקבע איסורא", וכוונת רש"י לחדש דאיקבע איסורא לא מיקרי איתחזק איסורא, וכ"כ הרש"ש בסוגיין, וכ"כ הנימוק"י ביבמות [כ"ז: בדפי הרי"ף למטה] בדברי רש"י שם שג"כ הדגיש כן – ועיין בהערה ⁷⁸ תוספת הבנה בזה מהחת"ס – ולכא' צ"ב, דמהו הקס"ד דזה מיקרי איתחזק איסורא, הא אין כאן חזקה לפנינו שהעד מעיד כנגדה – הרי לכא' עיקר היסוד בע"א הוא דאינו נאמן נגד חזקה – א"כ מה קס"ד הכא דאיקבע איסורא שייך לאיתחזק איסורא.

⁷⁸ וע' חת"ס בסוגיין שכוונת רש"י היא שאי מיירי בלי איקבע איסורא הרי מותר גם בלי ע"א שהרי יש לומר שרש"י סובר כהרמב"ם דספק דאורייתא לקולא מה"ת [ורק מדרבנן מחמירם], ודווקא בספק של איקבע איסורא סובר הרמב"ם שמחמירם מה"ת, וא"כ העד נצרך מה"ת דווקא בגוונא זו, ואז הוא באמת נאמן, דזה עדיין לא איתחזק, וע"ז מוסיף רש"י דאיתחזק ע"כ הוא שהאיסור הוחזק בתוך החתיכה עצמה, ואז הוא כבר לא נאמן.

וגדולה מזו קשה ממה דמצינו בריטב"א בקידושין [סה:]: שכתב דלפי האמת אף כה"ג דאיתחזק טרפה במקולין חשיב כאיתחזק איסורא, אף שלא אתחזק בהך חתיכה גופא ועיין בהערה ⁷⁹ שהבאנו לשונו – וצ"ע דמה ענין איקבע איסורא לחזקת איסור.

פלוגתת הראשונים אי ניקור הגיד הוי איתחזק או לא.

בהמשך דברי רש"י הקשה – "ומטבל ושחיטה לא גמרינן" וכוונתו להקשות דהכא איכא חזקה של איסור שבתרומה לפני הפרשת תרומה איכא איסור טבל בכל הכרי, וכן בבהמה לפני שחיטה – הרי כל הבשר אסור, והקשה רש"י דלכא' הוי איתחזק איסורא ואעפ"כ נאמן, ועל זה תירץ רש"י דכיון דבידו לתקן האיסור של טבל ע"י הפרשת תרומה והאיסור בבהמה על ידי שחיטה הלכך לא מיקרי איתחזק – ולהלן יבואר הגדר בדין בידו דלמה מהני במקום איתחזק. והנה רש"י הביא טבל ושחיטה ולא הביא ניקור, ועיין באמרי ברוך על הש"ש [ש"ו פ"ה] שדייק שמבואר הכא ברש"י שזה אינו איתחזק, והיינו משום שבניקור הגיד הבשר עצמו מותר אלא שמעורב בו גיד – וזה לא דומה לטבל ושחיטה שהאוכל עצמו אסור – וצריכים להתיר את האיסור – דהכא יש תערובת – שיש גיד של איסור מעורב בתוך הבשר הכשר – ועליו להוציא את הגיד שאסור מתוך הבשר – אבל הבשר מצד עצמו תמיד היה מותר וכל האיסור לאכול את הבשר היה מחמת זה שבטעות הוא יאכל את הגיד – הלכך סובר רש"י שזה לא מיקרי איתחזק איסורא שהבשר עצמו אין בו איסור.

אולם דבר זה שנויה במחלוקת – דהנה, הרמ"א ביו"ד [סי' קכ"ז סעיף ג'] הביא את הדין ניקור בהדי דיני איתחזק, והט"ז שם [ס"ק ו'] דחה דהוי כשתי חתיכות א' חלב וא' שומן – עיין בהערה ⁸⁰ שהבאנו לשונם.

ובאמת דכבר נחלקו בזה הראשונים, דיעויין בריטב"א ביבמות [פח.]: וכ"ה בריטב"א כאן בסוגיין שניקור הגיד והחלב חשיב איתחזק איסורא, וז"ל הריטב"א ביבמות "דכל שבידו נאמן והיינו טעמא שנאמנת על נקור הבשר והדם וחלב דאתחזק איסורא", וע"ע בריטב"א בקידושין [ס"ה:]: שכתב להוכיח מהא דנאמן ע"א על ניקור הגיד והחלב, דע"א נאמן באיתחזק איסורא, וכן מבואר נמי בתוס' רי"ד בפסחים [ד.].

אמנם ברשב"א בסוגיין מבואר דניקור הגיד לא חשיב איתחזק איסורא, וז"ל "ומיהו ודאי לכו"ע היכא דלא איתחזק איסורא בגוף זה ממש כאשת איש, ואי נמי טבל והקדש דאינהו גופייהו איתחזקי באיסור, עד אחד נאמן בהם אע"ג דאיתחזק איסורא במקום זה, כגון שתי חתיכות אחת של חלב ואחת של שומן ואתא עד אחד ואמר זו של שומן נאמן, דאל"כ אין לך מתארח אצל חברו דהא איתחזקא בהמה בחלב ושומן והיאך יהא נאמן, ועוד מעשים בכל יום במנקרי הבשר שסומכין על אחד לומר אלו גידי הכשר ואלו גידי איסור ואע"ג דאיתחזק ביה איסור גיד הנשה, וכן נמי בחלב הכליות ושומן הבשר ובחלב", וכ"כ המאירי בסוגיין דלא חשיב איתחזק איסורא, אולם ביבמות [פח.]: הביא בזה המאירי ב' דעות יעויי"ש.

ביאורו של הש"ך והש"ש למה ניקור מיקרי איתחזק – דאיכא הכא חזקת אינו מנוקר.

אמנם הש"ך בנקודת הכסף כתב דאף דהבשר והגיד הם כב' חתיכות חלב ושומן אבל סו"ס יש דין על הבשר שצריך לנקור, וממילא הבשר הוא בחזקת לא מנוקר – והיינו שאף שאין בבשר דין

⁷⁹ וז"ל הריטב"א [שם] "אבל בעיקר דינא מילתא פשיטא הוא דמהימן [עד אחד נאמן באיסורין], ואפילו היכא דאיתחזק איסורא נאמן להתיר, ועל זה אנו סומכין לקנות בשר מן המקולין שהחזקת טריפה בחנות זה, אף על פי שיש לומר דלא איתחזק איסור בחתיכה זו מכל מקום הוחזק איסור בחנות ואפילו הכי לוקחין ממנו על פי הטבח".

⁸⁰ וז"ל הרמ"א [יו"ד סי' קכ"ז] "כל דבר שלא אתחזק לא להתיר ולא לאיסור עד אחד נאמן עליו אפילו לאיסור, וכל היכא דאתחזק דבר באיסור כגון טבל או חתיכת בשר שאינו מנוקר אין העד נאמן עליו להתירו אא"כ בידו לתקנו" עכ"ל. וכתב עלה הט"ז וז"ל, "ותמהני על פה קדוש שיאמר כן דדוקא בטבל וכיוצא בו שהיה אסור בודאי כולו לאכול קודם התיקון ולא היה שום היתר בכל הכרי הזה, אמרינן כיון דאתחזק איסורא בודאי אין עד אחד נאמן להוציא מחזקתו להתיר אבל בשר שאינו מנוקר הא לא אתחזק הבשר לאיסור כלל אלא משום גידים או חלב שיש בו. ודומה למאי שכתב אח"כ דאם היו כאן ב' חתיכות אחת של היתר ואחת איסור עד אחד נאמן להתיר כו' וכן נראה מדברי תוס' וכו' ועל כרחך לומר דאלו נקראו בכלל שלא היתה לו חזקה לא להתיר ולא לאיסור מתחלה מש"ה נאמן בכל גווני. וכן מעשים בכל יום שמאמינים לכל אדם לומר שזהו בשר מנוקר ואוכלים על פיו, ואע"פ שאותו שהבשר בידו אינו יכול לנקר, ולפי הג"ה זו היה לנו לאסור דכיון שאין בידו אינו נאמן אלא ודאי כדפרישית" עכ"ל.

חזקת איסור אבל יש בו דין חזקת אינו מנוקד וכן מצאנו נמי בישועות יעקב אה"ע [סי' קכ"ז סקי"ב] שכתב דניקור הגיד חשיב איתחזק איסורא ואין ע"א נאמן בלא בידו משום דאיכא חזקה שלא נעשה מעשה ניקור.

ולפי"ז ביאר הש"ש [ש"ו פ"ה] דכיון שאינה חזקת "איסור" אלא חזקת "אינו מנוקד", א"כ אם ודאי ניקרו אלא שיש ספק אם עשו ניקור כדן, התם מבואר בש"ך בשם הרא"ש דנקטינן דנעשה כדן, ולכא' אם היה "חזקת איסור" בבשר הרי אין להתיר מספק עד שיתברר שהניקור היה כדן, אבל כיון שהחזקה היא רק "חזקת אינו מנוקד", א"כ כשמנוקד לפנינו כבר אין חזקה כנגדו. אולם עיקר הדבר שיש מושג חדש של "חזקת אינו מנוקד" בכל הבשר תמוה, דהאיך מתחדש דבר זה - והנה, השמעתא [שם] הביא מקור ששייך "חזקת אינו מנוקד" ממה דמצאנו בפסחים לענין ספק בדיקת חמץ, דהתם יש חזקה והבית חשיבא "בחזקת אינו בדוק" כשיש ספק עליו אם בדקו או לא, וגם שם הבית מצד עצמו מותר ורק החמץ שבתוכו אסור, ודומה ממש לבשר שמצד עצמו מותר, ובתוכו גיד שהוא אסור.

אולם תמהו עליו האחרונים, שאינו דומה, שהרי יש כמה ראיות שחייב בדיקת חמץ הוא חלות דין שחל בגוף הבית, שהבית צריך בדיקה, ולהכי שייך חזקה בגוף הבית, משא"כ בניקור, כל הדין בזה אינו אלא בגוף הגיד עצמו, ולא שחל דין בבשר שכל הבשר צריך ניקור - וא"כ למה איכא חזקת אינו מנוקד בבשר, וצ"ע.

אטו נימא שמי שעומד לפניו גיד ובשר מופרדים - וכולם מבחינים בהפרדה ברורה שביניהם והוא טרוד ורואה אותם ביחד וחיישינן שמא יאכל משניהם - הרי פשוט שהוא צריך להרחיק את הגיד - ופשוט שאין כאן שינוי מצב בתוך הבשר בזה שהוא מפריד ממנו את הגיד אף שבלי הרחקה זו אין לו לאכול ואין חזקה בבשר שאומר שלא התרחק ממנו הגיד - וה"ה בניקור - הרי אין כאן יותר מהרחקה בין ב' מינים כדי לאפשר לו לאכול בלי להכשל באיסור - ולא חל שינוי מהותי בבשר עצמו מחמת זה - ומה שייך בזה חזקה.

[עוד יש להעיר בזה דלכא' בדבריהם מבואר דהיכא דמספקא לן על מעשה אם נעשה אם לאו, אע"ג דאין המעשה בעצמותו משנה את הדבר, דנים בזה דין חזקה לומר שלא נעשה המעשה, וחידוש זה אינו ברור - ויעויין בעונג יו"ט [סי' פ"א] שהוכיח שבספק תערובת לא מוקמינן אחזקה לומר שלא נעשה תערובת, ואפי' בגוונא דהספק הוא אם נעשתה נפילה של איסור לתוך היתר, והוכיח כן מיבמות [פ"ב] ⁸¹ - והעונג יו"ט הביא סמוכין לזה מדברי הרשב"א בניקור.

והיינו שלמדנו מדבריו את עומק סברת הרשב"א - שכשם שאין חזקה במעשה לומר שלא נעשה מעשה ליצור תערובת, כמו כן ליכא חזקה לומר שלא נעשה מעשה לבטל תערובת, וזו קושי' גדולה על הראשונים הללו - וזה דלא כמבואר בש"ך ובישועות יעקב - וע"ע בהערה ⁸² תוספת דברים בזה].

⁸¹ שמבואר שם שלא מעמידים את התבואה על חזקתה שהיא חולין ומותרת לומר שלא נפל לתוכה תרומה - והיינו משום שמעשה זה הוא מעשה בעלמא ולא נשתנה עיקר דינו של התבואה אלא שיש בתוכו איסור.

⁸² דהנה יש יסוד מפורסם מהגרנ"ט בחזקות שחזקה מישך שייכא בספק עצמו עד כדי כך, שכשאנו דנים את הספק של שמעון אין כאן חזקתו של ראובן, והיינו שאף שבמקום שמכריעים עפ"י החזקה אפי"ה אין אנו מכריעים אלא במקומו בתוך גבולותיו של ספק זה, ואין אנו מכריעים מחוץ ל'צדדים' של הך ספק, ועיין בזה בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן ב' פרק ג'], ושמעתי שכבר אמרו [בשם הגאון ר' אברהם גינוחובסקי שליט"א] שמי שיש לו ספק האם עקר את רגליו בשמונה עשרה בשכח יעלה ויבא ונפ"מ לגבי לחזור לראש, ויש מאחוריו נמלה שהיתה נהרגת ע"י עקירת רגליו, אטו נימא שהחזקת חיים של הנמלה תכריע שהיא לא מתה וממילא מוכרח שהוא לא עקר רגליו, ופשוט שלא.

[אלא שכבר תמה האבני נזר על עצמו מהמבואר בפוסקים לדון על זמן תחילת האבילות עפ"י החזקת חי לומר שהוא מת במועד יותר מאוחר, וזה כעין ההיא במילה, ועיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן כ"א] בענין חזקת האם מהני לבת מה שביארנו בזה מהגרשש"ק דלא שייך שחזקה של החי יעתיק את עצמו לספק של אבילות כמו שהחזקה של המקווה מעתיקה את עצמה לטובל].

עכ"פ במשל ההוא עם הנמלה - הרי זה פשוט שלא שייך לדון ולומר שעקירת רגליו הוא מעשה ואם יש ספק האם נעשה מעשה זה של עקירת רגליו נחליט על פי חזקה שלא נעשה, דזה אינו, דאין שום דינים במעשה ההוא - וה"ה מעשה ניקור הוא מעשה בלי שיהיה בו שום דין ומה שייך בזה חזקה לומר שלא נעשה בזה המעשה ההוא.

בדברי המאירי בדין איתחזק בשחיטה.

והנה הבאנו לעיל דנחלקו רש"י ותוס' בדין חזקת איסור בספק שחיטה – אי מצד מחזיקין מאיסור לאיסור אתינן עלה או לא – אולם זה ברור ברש"י דשחיטה מיקרי איתחזק איסורא, וכ"ה בתוס' וברוב הראשונים, אכן במאירי יש שי' שסוברת ששחיטה אינה איתחזק, כיון דאיסור אבר מן החי ודאי פרח – וכל הספק הוא האם חיילא איסור נבילה שזה איסור חדש או שחל היתר, אבל מעולם לא היה בה חזקת נבילה לפניה שחיטה ובכה"ג ליכא חזקת איסור.

והמאירי חולק וסובר דמיקרי איתחזק, והיינו משום דדיינינן מצד החזקת אינו זבוח וחזקה זו לא פרוחה מיניה, וכאמור – זה תלוי במה שהבאנו שנחלקו רש"י ותוס' אי חזקת איסורא בבהמה מצד חזקת אינו זבוח או מצד חזקת אבר מן החי.

אולם סו"ס השי' הזו במאירי צ"ע, דפשוט בכמה דוכתי שיש חזקת איסור בשחיטה, והיינו טעמא דגם אם נדון מצד חזקת אבר מן החי, הרי דמחזיקין מאיסור אבר מן החי לאיסור נבילה, וזו שיטת רש"י שסובר שאין חזקת אינו זבוח, וממילא דלא אכפת לן מה דפרח איסור אבר מן החי, ולמה סוברת שיטה זו במאירי דהדין מחזיקין מאיסור לאיסור לא סגי לן לדין איתחזק איסורא, – ועיין בהערה ⁸³ שהבאנו לשונו – וצ"ע.

במה שיש להעיר בדברי רעק"א בע"א נגד חזקה שיש בה ריעותא דאז ע"א נאמן – דמאי שנא.

יש יסוד מפורסם מרעק"א [בחידידושי רעק"א בכתובות י"ג – דו"ח חלק ב'] בדין ע"א נגד חזקה, ובא בזה לחלק בין תרי מיני חזקות, והיינו שיש חזקה שאומרת לא להסתפק, ויש חזקה שאומרת שאף שיש ספק אבל יש להכריע כמו הדין הקודם, והיינו דבכל א"א שיש ספק אם מת בעלה או בתבואה שיש ספק אי עישרו אותה או לא, בכה"ג החזקה אומרת "לא להסתפק", והיינו דאין כאן לידת הספק כלל, אבל כשיש ספק לפנינו, וכגון שהיום המקוה כבר פסולה והסכין כבר פגומה, הכא החזקה רק יכולה לומר "אל תפסילנה מספק", ויש בזה נפ"מ בסוגי' של חזקת האם מהני לבת – עיין בזה בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן כ"א].

[ויש לדעת שרבים טועים לומר שסברת "מהיכי תיתי להסתפק" היא סברא בפנ"ע בלי לבא פרשת חזקות, אולם זו טעות – שגם החזקה שאומרת לא להסתפק אינו 'מהיכי תיתי' בעלמא – אלא שגם זה נלמד מפרשת חזקה – עיין בהערה ⁸⁴ ראיות לזה – ותמיד צריכים להגיע לפרשת חזקות וסברת דמהיכי תיתי להסתפק אינה סברא בפנ"ע בלי פרשת חזקות].

⁸³ וז"ל המאירי – "ומכל מקום לענין עד אחד נאמן באיסורים שאמרו היכא דאתחזק לא אמרי קשיא לן והרי נאמן על חלב וגיד בניקור הבשר מחלביו ומגידיו ותירצו שבאלו אין זה מתיר את המוחזק באיסור אלא שבירר את ההיתר מתוך האיסור ובמה שהתיר הוברר הדבר שלא הוחזק באסור.

ושמא תאמר בשחיטה שנאמן להתיר מה שהוחזק באסור וכמו שאמרו בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת תירצו בה דכיון דחזוין דמתה איסור אבר מן החי יצא ממנה על כל פנים והרי לא הוחזק בה איסור אחר.

ומכל מקום קשה לי שהרי אנו מפרשים חזקת איסור מצד שבחייה יש בה איסור שאינו זבוח כמו שביארנו במסכת חולין ואף לכשאנו רואין אותה מתה לא יצאה מחזקת איסור זה שאפשר שנחלה ומאמינים בה עד אחד ואף לדבריהם שפרשוה בחזקת איסור אבר מן החי שיצאה ממנו על כל פנים הגע עצמך שראינו את הבהמה חיה בחזקת אסורה ושלא ראינו את הבהמה מתה אלא שהובא לפנינו אבר ממנה והעיד לנו שנשחטה מי לא מאמינים ליה אף על פי שאפשר שהוא אבר מן החי ואתחזק ביה איסורא.

אלא שמקצת חברנו מתרצים שמאחר שאינו עכשיו כמות שהיה בשעת חזקת האיסור אין זה נקרא אתחזק איסורא דעדיין קשה להם תיקון מטבולו שנאמן אלא שעיקר התירוצ' בכולן מפני שבידו לתקנו כגון טבל שלו שהוא בידו לתקנו או הקדש וקונמות שבידו לישאל עליהן אבל אישה אין בידה לתקנה ואתחזק איסורא במקום שאין בידו לתקן אין אחד נאמן", עכ"ל המאירי.

⁸⁴ דהנה, יש לדייק כן מרש"י [להלן כ"ח.]. דאירי בבעלה כהן והלך למדה"י שאוכלת תרומה ולא חיישינן שמא מת והיינו שמעמידים אותו בחזקת חיים, ועיי"ש ברש"י שהביא על זה את המקור של חזקות בסוגי' דחולין – וכפשוטו התם ליכא סיבה לפנינו להסתפק – וע"כ שגם כשבאים לומר לא להסתפק אכתי מיקרי חזקה.

אולם יש לדחות ראיה זו דהתם איירי שהניחו זקן או חולה ויתכן דכה"ג מיקרי שיש כאן מקום להסתפק, אע"ג דאין כאן ספק של "שור שחוט לפניך"

ויש להוכיח כן עוד ממש"כ התוס' חולין [י"א. ד"ה אתיא] – שהק' שם דאין ילפינן מפרה דאזלינן בתר רובא, דילמא התם משום דפרה בת שתיים, ואוקמה אחזקה שאינה טריפה, ות' דכיון דבשעת הלידה היה בה ספק שמא טריפה היא, ורק שעברו עליה י"ב חודש נתבאר למפרע שכשרה היתה, א"כ אין דנים חזקה שלא נתבארה בשעתה – עיי"ש, והנה התם אין לנו כלל ריעותא להסתפק שמא נטרפה, ואעפ"כ צריך דוקא שתתברר החזקה בשעתה, וש"מ דגם כה"ג בתורת חזקה הוא, ולא שאין כאן שום מקום להסתפק

והידיד רעק"א שכל הדין שאין ע"א נאמן נגד חזקה היינו דוקא נגד חזקה שאומרת לא להסתפק, אבל כשיש ספק והחזקה רק באה להכריע כדמעיקרא, התם מהני ע"א. וביאר בזה רעק"א, שכשיש ספק לפנינו החזקה רק אומרת "אל תפסילנה מספק" ולפסול עפ"י ע"א לא מיקרי לפסול מספק, ונמצא שאין הע"א מתמודד נגד החזקה כלל, עייש"ה בדברי רעק"א. עפ"י ז' כ' רעק"א עוד דגם ברוב מצאנו תרי מיני רוב, "רובא דליתא קמן", שזה רוב של טבע העולם [רוב בהמות אינם טריפות ורוב נשים אינם איילוניות], ורוב זה קיים גם בלי הרוב ומיעוט לפנינו, וגם בבהמה א' בעולם איכא רוב זה, אבל "רובא דאיתא קמן" [ט' חנויות] אינו כן ורוב זה בנוי מהרוב ומהמיעוט שלפנינו, והנפ"מ, ד"ברובא דאיתא קמן" תמיד איכא ספק לפנינו ובזה ע"א נאמן, וכדלעיל בחזקות, ורק "רובא דליתא קמן" דומה לחזקה שאומרת לא להסתפק. ויש להעיר בעיקר יסוד זה של רעק"א - שגם כשיש ספק לפנינו הרי סו"ס יש חזקה המכרעת ואיתחזק איסורא ויש הכרעה של רוב, ולמה יהי ע"א בנידון זה, הרי אם נקטינן דהכרעה דחזקה ורוב אלימא מע"א א"כ תמיד תהא אלימא, וצ"ע.

במה שיש לתמוה בדין איתחזק היתרא שע"א נאמן.

עו"ק בדברי הראשונים בקידושין [ס"ה:] - דהנה - יעויין ברמב"ן ורשב"א [בד"ה אמר אביי] דנקטו דלאסור את המותר נאמן ע"א, דאיתחזק היתרא לא אמרינן, ורק באיתחזק איסורא ע"א לא נאמן, וע' בקוה"ע [סימן ס"ז ס"ק א'] שרצה לפרש דלא אמרינן חזקה ב"היתר", כיון ש"היתר" אינו דין, שכל מהותו של היתר הוא 'שלילי' - מצב בלי שיש דין עליו, ולא שייך ביה חזקה, אבל הק' ע"ע מחזקת פנוי' והניח בצ"ע. וע' ברא"ש בפרק הנזקין [כלל ב'] שבאמת חולק ופשוט לו דאיכא דין איתחזק היתרא, ודלא כהרמב"ן ורשב"א, וסו"ס שיטתם צ"ע.

קושי' האחרונים - למה מיקרי איתחזק איסורא בכתיבת גט.

יש קושי' גדולה מהאחרונים בסוגי' זו - הרי הכא אמרינן דמיקרי איתחזק איסורא כיון שהאשה היא בחזקת אשת איש - וקשה שכאן אין הנידון בגוף הגירושין אלא בכתיבת הגט האם הגט כשר או לא - ולמה נקטינן שעצם זה שיש גט כשר בעולם מיקרי סתירה לחזקת אשת איש - הרי מיירי הכא דעדיין לא נתגרשה - וצ"ע. התורת גיטין הקשה קושי' זו והביא על זה משל פשוט - הרי ודאי שיש נאמנות לע"א להעיד על מקוה וסכין שהם כשרים לטבילה ולשחיטה - ורק לאחר שחיטה ולאחר טבילה ליכא עדות על זה - שהרי לפני הטבילה ושחיטה ליכא חזקת איסור וחזקת טומאה - וא"כ מאי שנא גט מסכין ומקוה.

אחרי שייסדנו שחזקה היא בגדר הנהגה דינית - שוב קשה למה עדיפא מע"א.

הקושי' האחרונה בזה - היינו מה שכבר הקשינו לעיל [פרק א'] שאחרי שנתבאר שרוב הוא ברור שמתייחס למציאות וחזקה היא הנהגה דינית שלא מתייחסת למציאות - ומהאי טעמא רוב עדיף מחזקה - דקדמה לה - א"כ יש לתמוה טובא - דלמה ע"א לא נאמן נגד חזקה, הרי גם ע"א כל כולו מתייחס למציאות - ואף שאינו ברור כמו רוב - אבל סו"ס הנאמנות שלו מיתלי תלי במציאות ולא בדינים, ואחרי שמאמינים לו על המציאות שוב אין מקום להכרעה של חזקה.

סיכום הקושיות.

הרי לנו כמה תמיהות, וכדלהלן:

א] אם עיקר היסוד בע"א הוא דאינו נאמן נגד חזקה - א"כ מה קס"ד של רש"י דגם הדין איקבע איסורא שייך לאיתחזק איסורא, ובריטב"א מצאנו דלפי האמת נקט דאיקבע איסורא מיקרי איתחזק איסורא.

אולם נראה שהראיה הפשוטה לזה היא מהתוס' בחולין [י':] שהק' בהא דילפינן מנגעי בתים דהעמד דבר על חזקתו, דהא תינח היכא דליכא ריעותא, אבל היכא דאיכא ריעותא כגון שהיתה שלימה ונמצאת פגומה מנ"ל דאזלינן בתר חזקה, ומבואר דגם היכא דליכא ריעותא, כגון בבית מוסגר דילמא משעה שיצא הכהן מן הבית עד שסגר את הדלת נחסר שיעורו של הנגע, בעינן למילף מקרא דהעמד דבר על חזקתו.

ב] תמוה שיטת הראשונים דניקור הגיד שייך לדין איתחזק – וכטענת הט"ז – ומה שהביא הש"ך מבדיקת חמץ תמוה, שהרי יש כמה ראיות שחיוב בדיקת חמץ הוא חלות דין שחל בגוף הבית, שהבית צריכה בדיקה, ולהכי שייך חזקה בגוף הבית, משא"כ בניקור, כל הדין בזה אינו אלא בגוף הגיד עצמו, ולא שחלב דין בבשר שכל הבשר צריך ניקור – וא"כ למה איכא חזקת אינו מנוקד בבשר, וצ"ע.

ג] עוד הקשינו דלא מצאנו חזקה במעשה לומר שלא נעשה מעשה ליצור תערובת – וא"כ ה"ה דליכא חזקה שמחדשת דלא נעשה מעשה שמבטל תערובת – הרי מעשה שהוא עצמו לא קובע שום דינים אין בו חזקה שלא נעשה.

ד] שיטת הי"א במאירי היא שאין דין איתחזק איסורא בשחיטה – והיינו משום שלמדו כרש"י שאין איסור אינו זבוח, וקשה דסו"ס פשוט בכמה דוכתי שיש חזקת איסור בשחיטה, והיינו טעמא דגם אם נדון מצד חזקת אבר מן החי, הרי דמחזיקין מאיסור אבר מן החי לאיסור נבילה, וצ"ע למה לא מיקרי איתחזק איסורא.

ה] יש להעיר בעיקר יסוד של רעק"א – שכשיש ספק לפנינו נאמן ע"א – הרי סו"ס יש חזקה המכרעת ולמה לא מיקרי איתחזק איסורא ולמה מהני ע"א בנידון זה, הרי אם נקטינן דהכרעה דחזקה ורוב אלימא מע"א א"כ תמיד תהא אלימא, וצ"ע.

ו] מה סברת הראשונים דליכא איתחזק היתירא – הרי ודאי דמצאנו דין 'חזקת היתר'.

ז] מה סברת הסוג' לומר שהנידון של כתיבת הגט – אי הוי גט כשר או לא – דגם בזה איכא חסרון של איתחזק איסורא.

ח] אחרי שמבואר שחזקה היא הנהגה דינית – שוב קשה דלמה לא מהני ע"א נגדה כמו דמהני רוב נגד חזקה אף דרוב קליש מינה – וכדמוכרח ממה דלא יליף רוב מחזקה.

פרק ג

בעיקר הגדר של נאמנות של ע"א שאינו בגדר עדות,

ומיישב בזה את כל הקושיות,

ומבאר שע"א נגד חזקה מיקרי "מחדש".

יסוד גדול מהאחרונים שאין הנידון בע"א באיתחזק דומה לנידון של רובא וחזקה – והגדר בזה שכשנבאים "לחדש" מציאות ולחדש דינים לא מהני ע"א.

האחרונים⁸⁵ ייסדו יסוד גדול בדין ע"א באיתחזק – שאין הנידון בע"א באיתחזק דומה לנידון של רובא וחזקה, דהתם הנידון מאי עדיף, ההכרעה על פי הברור של רוב או ההכרעה על פי ההנהגה של חזקה אולם הכא הנידון הוא האם במקום חזקה יש בכלל מקום לע"א או דילמא כל דינו רק מתחיל במקום שאין חזקה, והיינו דאין הכח של איתחזק אלימא מהכח של ע"א אלא שאין מקום לע"א במקום שיש איתחזק, והגדר בזה שכשנבאים "לחדש" מציאות ולחדש דינים, הכא בעינן עדות של ב' עדים, וע"א אין כחו לחדש דינים ולחדש מציאות.

עכ"פ לפי הגדרה זו משתנים הגדרים של איתחזק איסורא לשני הצדדים:

והיינו דמצד אחד יש חזקות שדינם כחזקות בהלכות חזקה דמעיקרא אבל אין דינם בגדר איתחזק איסורא, שלא כל חזקה שדינו כחזקה יכולה להגדיר אותו "כמחדש" בזה שאומר נגד החזקה – ולהלן יבואר כמה גווני בזה.

ומאידך, יש מצבים שדומים למצבים שיש בהם חזקה – אכן סו"ס אין דינם כחזקות בהלכות חזקה דמעיקרא – ואעפ"כ דנים בהם דין איתחזק איסורא נגד עד אחד – ולהלן יבואר כמה גווני בזה.

אולם נראה דלפני שנבאר את החילוקי דינים שיתחדשו על פי יסוד זה – נקדים לפני כן בטעמא דמילתא – דבאמת צריכים להבין דמה עיקר ההגבלה של ע"א שלא יכול לחדש – ועיין בקוה"ע [ס"ז ס"ק ו'] דלא נאמן אלא במקום ספק – וכנראה שהכוונה כסברת האחרונים – אכן הא גופא צ"ב – שאם פשוט לנו שאחרי ששומעים ע"א וחזקה ששוב אין מקום לחזקה – א"כ למה נגביל

⁸⁵ בשע"י [ש"ו פ"א ד"ה ונלע"ד וד"ה ומעתה יתבאר לנו] ובאבי עזרי [קמא גירושין ז' - ח'] ובח"י רבי שמואל [גיטין סי' ד'] ושערי חיים [גיטין סי' ט'], ועל דרך זה נמי בחזו"א [אהע"ז סי' נ"ט אות ח'].

את הע"א לא לדבר במקום חזקה אי אחרי הנאמנות שלו ליכא חזקה, וע"כ שכשבאים לחדש כבר חשיב כסוג אחר של נידון – אכן הא גופא קשה – לחדש באיסורים ולברר באיסורים לא חשיבי כשני סוגים של נידונים כעין ממון ומלקות, עד כדי כך שנאמר שבסוג הזה של נאמנות אין לא נאמנות – ואי נימא שבאמת יש לו נאמנות בכל גוונא של איסורים, א"כ למה לא נשמע אותו – אטו יש כאן דיני שמיעה לעד מתי שומעים אותו ומתי לא – וצ"ע גדול. ונראה שצריכים לבאר האי מילתא – ובהגדרת המהלך בזה נוכל להבין יותר את כל הפרטי דינים בחילוקים שנתחדשו על פי יסוד זה.

מתמה בדברי רש"י ביבמות דנאמן כל זמן שלא נחשד.

ונראה שצריכים להקדים בגדר הנאמנות של ע"א – דיעויין בדברי רש"י בביאור לדין ע"א נאמן באיסורים – וזה לשונו:

"עד אחד נאמן באיסורין – שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב".

וכפשוטו היה נראה שכוונת רש"י היא עפ"י מש"כ רש"י ביבמות [פ"ח] – דהנה, יעויין שם בגמ' שמבואר שע"א נאמן באיסורים הוא 'סברא' – וכתב רש"י בביאור ה'סברא' – וזה לשונו – "ואמר ברי לי דשומן הוא – דמהימן – והא ודאי פשיטא לן דסמכין עליה – כל זמן שלא נחשד – דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חברו, ואין לך אדם סומך על בני ביתו", ונראה שזו כוונתו כאן ד"האמינה תורה" – והיינו כנ"ל שפשוט לנו שהתורה כך האמינה לנו – וע"ע בהערה ⁸⁶. ועיין היטב ביבמות בלשון רש"י שהוסיף – שהאמינה תורה בני ביתו וחבירו "כל זמן שלא נחשד", והוספה זו צ"ב, דזה פשוט שאחרי שנחשד דלא נאמן, ומה בא רש"י להשמיע לנו בזה.

מבאר – שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו – ובגדר 'סמכין עליו'.

והביאור בכל הנ"ל על פי דברי מו"ר בעל האבי עזרי צ"ל – [קמא גירושין ז' – ח'] – שביאר שהעומק בהך יסוד של ע"א נגד איתחזק דלא נאמן לחדש – הוא – שכשבאים "לחדש" מציאות ודינים, אז בעינן עדות, וע"א אינו "עד", רק נאמנות בעלמא, והגדר הוא "דסמכין עליו" דלמה לחושדו, אבל כשבאים לחדש בעינן עדות, ורק שנים הם עדות, ורק באופן שאין לנו ידיעה, ויש לפנינו ספיקות, התם שייך ע"א שנסמוך עליו ונלך אחריו, אבל כשיש חזקה ודין מוכרע לפנינו, אז באים כבר "לחדש" דינים, והתם כבר בעינן "עדות", וע"א אינו עדות, הרי נמצא דע"א האיתחזק נהיה העד ל"מחדש", ושוב בעי עדים, ולא סגי בע"א.

ובתוספת ביאור – היסוד בע"א שאינו נאמן נגד חזקה אינו משום שחזקה עדיפא מע"א, אלא שזה סותר לעצם מהותו של ע"א, שהיסוד בע"א הוא שאינו יכול "לחדש" ואינו יכול "לקבוע עובדות" דלזה בעי "עדות" של "יקום דבר" שזה רק בשנים, ואם יש חזקה שאומרת "לא להסתפק", אז לומר נגד החזקה מיקרי לחדש ולקבוע עובדות – דלזה בעינן עדות, אבל כשיש ספק לפנינו, אז א"צ לחדש כלום דממילא יש ספק, ושוב מהני הע"א "לסמוך עליו" כצד א', ולא אכפת לן שהוא נגד חזקה, דיתכן שע"א עדיפא מחזקה.

הרי לנו דהנך ב' חידושים תלויים ומשלימים זא"ז:

א) ע"א אינו עדות רק נאמנות, דרק "סמכין" עליו, וממילא לא נאמן "לחדש".

ב) מעתה מבואר דהא דע"א באיתחזק לא מהני הוא משום שע"א האיתחזק מיקרי שבא "לחדש", ולא משום שהכרעת החזקה עדיפא ושוללת את העדות, ודו"ק.

מקור גדול לכל היסוד מהר"ש בנגעים.

ונראה להביא מקור נוסף לעיקר הדברים – דהנה, שמענו מראש הישיבה הגרי"ב שרייבר שליט"א שבר"ש בנגעים [סוף פרק ב'] מבואר דחכם אינו מורה לעצמו – אולם בסוף דבריו חילק בין איתחזק איסורא דאינו מורה לעצמו ללא איתחזק איסורא – ומדמה לע"א דמחלקין כן.

⁸⁶ ועיין בריטב"א שכתב כרש"י בשם הירושלמי, וע"ע ברש"י חולין [י': בד"ה ע"א נאמן] שכתב טעם אחר, עיי"ש, ולא משמע שכוונתו כאן לסברתו בחולין, דהתם לא מירי בתרומה וניקור, רק בשחיטה.

וזה פלא דמה ענין הוראת חכם לעצמו לע"א – וצ"ע – ונראה פשוט דלפי רבותינו – החילוק בין איתחזק ללא איתחזק הוא האם זה לחדש או לברר – וע"א אינו מחדש אלא מברר – ולמד הר"ש דיש פסק דין שאינו אלא בגדר בירור ויש פסק דין שהוא בגדר פסק דין – ורק פסק דין לעצמו אסור – והר"ש למד את הגדרים והחילוקים בזה מע"א באיסורים – דחלוקה זו מצאנו בע"א מטעם אחר – וא"ש.

מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד – ותוספת ביאור.

ועפ"י כל הנ"ל יתיישב מה ששאלנו על לשון רש"י ביבמות שהוסיף תנאי בנאמנות דע"א, "כל זמן שלא נחשד", שלכא"ז זה מיותר, ולהנ"ל י"ל דאין כוונתו להתנות תנאי שרק נאמן כשאינו חשוד, דזה פשוט, רק כוונתו להגדיר את עצם החפצא של נאמנותו של ע"א, דכל נאמנותו אינו נאמנות חיובית "כעדות", רק בגדר "למה לחושדו", והיינו "דסמכינן" עליו כמו ד"סמכינן" על בני ביתו, דלמה לחושדו, ונמצא דמה דסמכינן על בני ביתו אינו "מקור" בעלמא לנאמנות דע"א אלא שזהו כל הגדר והצורה של נאמנות, דסמכינן עליהו כבני ביתו, וזהו שכתב "כל זמן שלא נחשד", דזהו החפצא של הך נאמנות שרק "לא חושדים" בו, ולא שמאמינים לו "כעדות", ודו"ק. ונוסיף בזה ביאור – במילי דעלמא בהולך ילך של החיים סמכינן על כל מיני אנשים – ואין זה בגדר קביעת עובדה אלא בתור דלמה לחושדו – הרי מהיכי תיתי שישקר, וכך קבעה התורה באיסורים שהרי א"א לחיות עם בני ביתו בלי לסמוך עליהם, שהרי לא שייך לדעת על כל אוכל אוכל מהיכן הוא – עד החנות עד השדה עד הפרדס ועד האילן של ערלה – וכן בכל בשר עד השוחט, ונמצא שסברת הגמרא בטעמא דע"א באיסורים הוא גם הגדר לסוג נאמנות הזו, וכמו שבמילי דעלמא סומכים על כל מיני אנשים לידיעות של מה בכך, וכל זה בלי שבאים לחדש – כמו כן גם הגדר הכא.

הערה והבהרה

והנה בעיקר ההגדרה כאן שעדות באיסורים אינו בגדר עדות אלא בגדר נאמנות – עיין בזה להלן [סימן י"א] שהבאנו מקורות נוספים לעיקר יסוד זה שהולכים בשיטת רש"י. אולם עיי"ש עוד שהבאנו הרבה חולקים, ונפ"מ לחידוש של יוחזק שיקבל מלקות אחרי שאמרו שזה חלב וגם נפ"מ לגביה חידוש שע"א נעשה כבי תרי וגם נפ"מ לדין כיון שהגיד וכו' – עיי"ש שהבאנו בזה מחלוקת גדולה, והבאנו שהתו"ג תלה את כל החידושים הללו על המחלוקת אי נאמן נגד חזקה, וממילא דכל דברינו הכא הם רק לפי השיטות דלא מהני נגד חזקה, ולכן ליכא לכל הנך חידושים, ולדרכינו הכא ליכא יוחזק וליכא כבי תרי וכו'.

מבאר למה ע"א לא עדיף מחזקה – ומבאר את דברי רעק"א בחזקה שיש בו ריעותא, ומבאר את הי"א במאירי במחזקים מאיסור לאיסור, ובעיקר הדין איתחזק איסורא בשחיטה.

ואחרי שייסדנו עיקר יסוד זה – דכל כחו של ע"א שסומכים עליו ולא שהוא קובע עובדות – הלכך לא נאמן נגד חזקה, א"כ פשוט שמיושב מה שהקשינו – דאחרי שמבואר שחזקה היא הנהגה דינית – דקשה למה לא מהני ע"א נגדה כמו דמהני רוב נגד חזקה אף דרוב קליש מינה – [וכדמוכח ממה דלא יליף רוב מחזקה], והרי כל מעלת רוב היא שמתייחס למציאות ולא רק לדין וגם בע"א הוא כך.

ולפי הנ"ל א"ש בפשיטות – דברוב וחזקה הנידון הוא האם מכריעים כהרוב או מכריעים כהחזקה, אכן הכא הנידון הוא האם כחו להעיד במקום הכרעה של חזקה דבמקום חזקה מיקרי מחדש ולזה צריכים עדות והוא אינו עד – ופשוט – ולא דאמרינן דהחזקה עדיפא – וא"ש דאין כאן סתירה ליסוד של רוב עדיף מחזקה.

ועל פי זה כבר מאירים טובא דברי רעק"א שחילק בין ב' הסוגים של חזקה – חזקה שאומרת לא להסתפק וחזקה שאומרת שגם כשיש ספק אין לפוסלו מספק, דאף דשתי ההכרעות הם מהלכות חזקה ומפרשת חזקה, ובשניהם נתחדש העמד דבר על חזקתו, אכן סו"ס חלוקין נינהו ביחס לע"א, דאדרבה – שורת הדין שע"א נאמן נגד חזקה והיינו כנ"ל שהוא מתייחס למציאות וחזקה אינה אלא הנהגה דינית, אכן הכא אנו דנים שאין לשמוע לו כיון שבא לחדש – אכן אי גם לדברי החזקה איכא לפנינו ספק – אז שפיר אומר לנו העד שאין כאן ספק וממילא דלא שייך החזקה ולסלק ספק

במקום ספק אף כשיש חזקה סובר רעק"א דלא מיקרי שהוא מחדש – ורק כשהחזקה מסלקת את הספק מלפנינו ואומרת שאין כאן ספק כלל – הכא אמרינן שהעד בא לחדש – ופשוט. ובוזה יבואר הך שי' במאירי דלא מיקרי איתחזק איסורא אף דיש חזקה מאיסור לאיסור בבהמה שחוטא, והביאור כך, דאחרי שברור לנו שהדין השתנה מאבר מן החי לנבילה, וכל החזקה בנויה על זה שאפשר להמשיך את "הדין איסור" עי"ז שמחזיקים מאיסור לאיסור, ולהכי לא מיקרי שהעד בא לחדש ולשנות, דבלאו הכי היה כבר שינוי ב"שם" של האיסור, וכל עדותו אינו אלא לומר שהשינוי שממילא ראינו היה שינוי להיתר, ולא דומה לעד שמעיד נגד חזקת טבל ונגד חזקת הקדש ונגד חזקת אשת איש, דהתם הוא "מחדש" נגד המצב הקודם שהיה, לעומת הכא שבלאו הכי המצב הקודם כבר לא קיים, ודו"ק. ונראה עוד דדברי הי"א במאירי בנויים על דברי רעק"א הנ"ל שע"א יכול להעיד כנגד חזקה שיש בו ריעותא – ושוב העירוני התלמידים שעד כדי כך דברי המאירי שייכים לרעק"א – דאדרבה – דברי רעק"א הם כבר נגד הראשונים שאמרו ששחיטה מיקרי "איתחזק איסורא", דסו"ס קשה טובא – דבשחיטה פשוט שיש ספק לפנינו, הרי פשוט שיש מצב של "שור שחוט לפניך", ולמה בעינן לסברת "בידו", וצ"ע, שוב מצאתי שכבר עמד בזה הגר"ש היימן [ח"ג כרך ב' – תשס"א – סי' ט"ו אות ג'] ועיי"ש.

מיישב סברת איקבע איסורא – ששלילת צד אלים שקיים ועומד לפנינו צריך 'קביעת עובדה'.

הרי שלמדנו כאן שיש כמה אופנים של הכרעה של חזקה שבהלכות חזקה מיקרי חזקה דמעיקרא ואעפ"כ מהני ע"א כנגדו כיון דכל כה"ג לא מיקרי 'מחדש' וזה כל המודד – ופשוט, ומעתה נלך לאידך גיסא – דאיכא נמי אופנים שאין ע"א נאמן להעיד באיתחזק אף דליכא הכא חזקה בהלכות חזקה שעומדת נגד העד.

והיינו שעל פי דברי האחרונים מתיישבים דברי הנמו"י ורש"י, דקס"ד דבאיקבע איסורא דחשיב איתחזק – והרי תמוה, הרי אינו מעיד כנגד שום חזקה, וכש"כ בשיטת הריטב"א שסובר כן לפי האמת – וצ"ע.

אלא שהכוונה בזה היא כך, דשאני עיקר צורתו של ספק דאיקבע איסורא משאר ספיקות, דאף דלרמב"ם מקילין בספק דאורייתא, לא כן בספק דאיקבע איסורא – עיין בזה בש"ש [ש"א פ"א], וגם לדידן חלוק ספק זה מספק בחתיכה אחת דרק באיקבע איסורא איכא אשם תלוי – ומוכרח שספק זה שאני מספק בחתיכה אחת, ופשוט שאם ספק הכוונה "אחוזים" או "חוסר ידיעה", שוב אין לחלק ביניהם, אכן אחרי שנתבאר לעיל [פרק א'] שהגדר בספק היינו 'צדדים' – צד לכאן וצד לכאן, שוב יש מקום לחלק שיש מושג של "צד אלים" – והיינו כשיש צד ודאי שעומד לפנינו, וזה שונה מכל ספק אחר דהצד איסור אינו "צד אלים" שאינו בודאות לפנינו – ואף שקשה להבין למה סו"ס מיקרי יותר אלים אם כל הספק הוא על החתיכה שהוא אכל – ומה לי מה שהצד השני הוא לפניו או לא – אכן כך מפורש בהלכות איקבע איסורא דמיקרי צד יותר אלים.

ומעתה שלמדנו שיש מושג של צד יותר אלים וצד פחות אלים, א"כ נראה שיש מקום לומר כך: הרי כל ספק שע"א בא להכריע בו, מצד אחד אפשר לומר שהרי זה כבירור בעלמא בלי קביעת עובדות אלא שהוא אומר לא להתייחס לצד השני – ונסמוך עליו במה שהוא יודע ולא נתייחס לצד השני, ומאידך גיסא יש לומר שאדרבה – יש כאן קביעת עובדות בעצם שלילת הצד השני. ונראה פשוט שיש הרבה דרגות בזה – אכן הכלל בזה יהיה שככל שהצד שבאים לשלול דורש יותר התייחסות והוא צד יותר אלים, אז שלילת הצד ההוא הוא יותר בגדר קביעת עובדה – ומאידך שלילת צד לא אלים שלא דורש אותה רמה של התייחסות – כאן שלילת הצד יכולה להיות יותר בגדר שסומכים עליו לא לחשוש לצד ההוא – בלי קביעת עובדה.

ומעתה יש לומר – דזה פשוט דבספק חלב ספק שומן דבזה אין העד "מחדש" כשאומר שהחתיכה היא של שומן, אבל כשהיה על הך חתיכה "צד אלים" דאולי הוא חלב, והעד מסלק ומפקיע ושולל לגמרי את הך "צד אלים", בזה היה מקום לומר שזה נקרא שהוא "מחדש" והוא "קובע עובדות" וזה בעי עדות.

ובתוספת ביאור - שלילת צד אלים שקיים ועומד לפנינו יותר צריכה 'קביעת עובדה' - משא"כ בצד שאינו עומד לפנינו דהכא סגי לן ב'אי התייחסות' להך צד - וגם עד שרק סומכים עליו ולא קובע עובדה - גם הוא יכול לומר 'לא להתייחס'.

זה היה הקס"ד של רש"י וזו מסקנת הריטב"א - ורש"י חידש שאינו כן, ודווקא לשנות את החזקה הקודמת מאסור למותר, מיקרי שהוא "מחדש".

נוסח אחר בכל הנ"ל

העירני תלמיד אחד לנוסח אחר בזה - דעיקר היסוד שע"א לא יכול לחדש - היינו שצד בספק שאנחנו יותר מחוייבים אליו הוא פחות יכול לשלול שכל צד שיותר מחוייבים אליו משווה לעד ליותר מחדש - וממילא שצד בספק דאיתחזק לפנינו מחייבו יותר ומחייב יותר התייחסות וממילא הוא נקרא מחדש וגם צד של איקבע - דעצם זה שבדיני התורה ספק של איקבע הוא יותר חמור לגביא שם תלוי וכדומה - דזה כבר מחייבו יותר להתייחס להך צד וממילא שלשלול את הצד שהוא יותר מחוייב אליו מיקרי יותר מחדש.

סברת ניקור למה תרוייהו מיקרי איתחזק איסורא.

בזה יבואר גם שי' הרמ"א דבשר מנוקר מיקרי איתחזק, דאף דאין הלכה בבשר שהוא טעון ניקור כמו בית שטעון בדיקה, ולא שייך חזקת "אינו מנוקר", וכדהארכנו לעיל, אבל כיון דבעי "מעשה ניקור" בבשר כדי להוציא ממנו את הגיד, הרי הכא זה כבר גרע מכל ספק של איקבע איסורא, דאף דכשיש ספק של איקבע איסורא נתחדש ברש"י דאינו "מחדש" בזה שמסלק הך "צד ודאי", אבל כשההיתר מחובר לאיסור וטעון "מעשה ניקור" כדי לסלק ממנו הך "צד ודאי", בזה כבר דיינינן שהעד מחדש כשמעיד שנעשה בו הך מעשה, ודווקא בזה הדרא הקס"ד דרש"י דאיקבע איסורא מיקרי איתחזק - וזו שיטת הריטב"א, וכן"ל, ודו"ק.

והיינו דאף דבכל איקבע הרי ודאי שיש לפנינו איסור והיתר ובניקור לא ידענן כן דאולי ניקרו ואז האיסור אינו לפנינו, אכן סו"ס גם זה נקרא איקבע איסורא כיון שהמצב של אינו מנוקר שהיה קודם הוא סיבה לדון את המצב שבאים לחדש שאין גיד לפנינו כיון שהגיד היה במצב של איקבע ורק על ידי מעשה משתנה האיקבע.

[הרי דלדברינו אין חזקה של אינו מנוקר - ודלא כהפשטות בדברי הש"ך דיש "חזקת אינו מנוקר", אבל עכ"פ דברי הרמ"א מובנים דחזקת איסור דגיד משהו ל"מחדש" כשמעיד שנסתלק הך "צד ודאי".

ונפ"מ בספק ניקור בלי ע"א - דלפי הש"ך שיש חזקה שלא מנוקר דאז איכא מלקות, ככל ספק איסור שמוכרע על פי חזקה, אכן לפי דברינו ודאי דליכא חזקה ואין כאן יותר מדין איקבע איסורא ויתכן שיש בזה אשם תלוי ככל איקבע איסורא].

סברת הראשונים בע"א נגד חזקת היתר.

בדרך זו י"ל דזהו כוונת הרמב"ן ורשב"א בקידושין [ס"ה], דודאי דיש דין חזקה בהיתר, וכמו דהק' בקוה"ע מחזקת פנוי, אבל לאסור לא מיקרי "לחדש", שא"צ "לקבוע עובדה" שאסור, וסגי במה דצריכים לחשוש לאיסור, ולזה סגי בעדות דע"א, דלא מיקרי "לחדש" ודווקא להתיר שאז צריכים להפקיע לגמרי את הצד איסור, התם מיקרי "מחדש", ודו"ק.

אולם זה פשוט דבדאיכא ספק לפנינו - הכא ממילא צריכים לחשוש לאיסור והעד לא מוסיף כלום⁸⁷, אכן הכא ע"כ איירי בלא נולד שום ספק לפנינו ואין לנו ידיעה שמא צריכים להחמיר - והע"א בא לחדש את כל הצד שצריכים לחשוש לחומרא - ומצד אחד היה מקום לומר דכל כה"ג מיקרי ע"א שמחדש - אכן נראה שכיון שאינו קובע עובדה של איסור נגד מה שהתנהגנו עד עכשיו אלא שכל כולו אינו אלא בגדר לחשוש שמא יש איסור - בכה"ג לא מיקרי קביעת עובדה ואינו בכלל יקום דבר - ודו"ק.

⁸⁷ ואין לומר דמיירי כשיש ספק ונפ"מ דעל ידי העד יהיה מלקות מדין 'יוחזק' - דהכא ע"כ לא אזלינן לפי הרמב"ם שיש דין 'יוחזק' - ועיין בזה בסוף דברינו מהתו"ג.

חידוש נגד דברי האחרונים בדין ע"א במקום רוב.

והנה כבר נתבאר דבמהלך זה מתיישב מה הקשינו דאחרי שמבואר שחזקה היא הנהגה דינית – דשוב קשה דלמה לא מהני ע"א נגדה כמו דמהני רוב נגד חזקה אף דרוב קליש מינה – וכדמוכר ממה דלא יליף רוב מחזקה, ומעלת רוב היא שמתייחס למציאות ולא רק לדין וגם ע"א הוא כך, ולפי הנ"ל א"ש בפשיטות – דברוב וחזקה הנידון הוא האם מכריעים כהרוב או כחזקה, אכן הכא הנידון הוא האם כחו להעיד במקום הכרעה של חזקה – ולא שהחזקה עדיפה – וא"ש דאין כאן סתירה ליסוד של רוב עדיף מחזקה.

ומעתה יש לומר עוד – דכבר הבאנו מהאחרונים – עיין בפנ"י בקונטרס אחרון בקידושין [בדף ס"ג – אות פ"ט] ובנו"ב [מהדו"ק אעה"ז סי' ס"ט ד"ה ומש"כ התוס' ואם אמר האומר] ובמקנה קידושין [ס"ה: בד"ה בא"ד אבל לאסור דבר] וכ"ה בש"ש [ש"ו פ"ז] – שנקטו שאם רוב עדיף מחזקה, וחזקה עדיף מע"א, א"כ כש"כ דרוב עדיף מע"א, והקשו על זה ממעשים שבכל יום שסומכים על ע"א במקולין שיש בו רוב בשר טריפה.

ונראה דלנתבאר כאן אין הוכחה לכלל האי חידוש דע"א אינו נאמן נגד רוב, דכבר הבאנו את מה שביארו האחרונים [ע' חמד"ש כתו' כ"ב: על תוד"ה הבא עליה, ובחמד"ש ביו"ד בתשו' כ"ה ס"ק ח'] דהא דרובא וחזקה רובא עדיף היינו דרוב הוא הכרעה מסברא ולכן זה מכריע את המציאות, וחזקה היא רק הנהגה בדין, ואחרי דמוכרע המציאות ע"י רוב, שוב אין מקום להנהגה בדין חזקה, עכתו"ד.

ולפי דבריו יתכן לומר דבחזקה, ההכרעה היא הכרעה מוחלטת יותר מרוב, אלא שרוב עדיפה דרוב קדים לה, ופשוט.

ומעתה נראה, דבשלמא אי הוי אמרינן דהכרעה דחזקה עדיפה מהכרעה דע"א, וזהו הגדר בכלל דאיתחזק איסורא, אז היה פשוט דרוב עדיף משניהם, אבל אחרי דנתבאר דגם בלא סתרי אהדדי [כמו בסוגי' דידן בגט] עדיפה החזקה, וע"כ דהגדר הוא דע"י החזקה נהפך הע"א להיות "מחדש", ולזה בעי כבר עדות וע"א אינו עדות, לפי"ז י"ל דרק בחזקה שההכרעה היא "מוחלטת" אז נהיה העד ל"מחדש", אבל ברוב שההכרעה שבו אינה מוחלטת שהרי יש בכל רוב צד מיעוט, התם י"ל דלא מיקרי "מחדש", ושפיר מהני כנגדו ע"א, וגם כשאין בפנינו מיעוט [וכהיא דהפנ"י] יהני הע"א נגד הרוב.

דברי רעק"א בע"א נגד רובא דאיתא קמן – ובעיקר החילוק בין איתא קמן לליתא קמן.

אולם יש לדחות את כל הנ"ל וליישב בפשיטות את קושי' הפנ"י ממעשים שבכל יום שסומכים על ע"א במקולין שיש בו רוב בשר טריפה, והיינו על פי מה שחילק רעק"א בין הנך תרי חזקות – ועיי"ש שהוסיף לחלק כן ברוב עצמו בין ליתא קמן לאיתא קמן – דע"א נאמן נגד רובא דאיתא קמן, ומיושב קושי' הנ"ל.

וביאר רעק"א שרובא דאיתא קמן הוא גזה"כ ולא סברא הלכך מהני נגדו עד אחד ולא מהני עד אחד נגד רובא דליתא קמן, ועיין בהערה ⁸⁸ שהבאנו דבריו, ורבים מתקשים להבין דבריו – דהאיך אפשר לומר דרובא דאיתא אינה סברא כלל אלא גזה"כ בעלמא, הרי בעולם אנו רואים שבמילי דעלמא סומכים על רובא דאיתא קמן – ועיין בהערה ⁸⁹ שהרחבנו בביאור הדברים.

⁸⁸ וז"ל רעק"א כתובות [י"ג:]: "זה הסברא י"ל ג"כ לענין הרוב ולחלק בענין הרוב שטבע עולם כן כמו רוב מצוי", או רוב בהמות כשרות וכדומה, בזה הוי רוב מעליא, משא"כ ברוב פסולים וכדומה דגם המיעוט לפנינו [רובא דאיתא קמן] רק דגזה"כ לומר דכל דפריש, ופשיטא דאין סברא לומר שהוא מהפסול יותר מהכשר רק שהתורה אמרה לתלות ברוב. וא"כ י"ל דווקא באופן שאלו ה' מע"מ ה' ספק ע"ז אמרה שאם צד א' רוב וחבירו יותר שכיח מצד זה, ויש לתלות בצד זה שהוא הרוב, וא"כ בזה ע"א שפיר נאמן דבמקום עדות אין כאן ספק ואין הדין כלל לתלות ברוב דעיקר התלי' רק במקום ספק", עכ"ל.

⁸⁹ ונראה שהביאור כך – ונקדים במשל – הרי לו יצויר דאיכא ט' חנויות, ג' מוכרות תרומה [מותר רק לכהן] וג' מוכרות מעש"ש [מותר רק בירושלים] וג' מוכרות רק דמאי [מותר רק לעניים], ופירש מהם חתיכה אחת, הרי כהן בירושלים מותר רק בתרומה ומעש"ש, ואסור בדמאי, והוא סומך על ו' חנויות לומר שלא בא אלא מהרוב שאינם דמאי, וישראל עני בירושלים רק מזהר בתרומה וסומך שלא פירש מהתרומה שהוא מיעוט, וכהן עני מוחץ לירושלים שמותר בתרומה ובדמאי – אם הוא מסתפק האם הוא יכול לאוכלם מחוץ לירושלים נתיר לו לסמוך שאינו מעש"ש.

הרי שהרוב והמיעוט משתנים כפי צדדי הספק ומזה מוכרע שצדדי הספק עצמם בונים את הרוב והמיעוט כפי הספק, והיינו משום שלפי האמת בכל ספק פירש אין רוב ומיעוט כלל, אלא ט' צדדים שונים וכל חנות לא שייכא לחברתה, וראיה לזה, שאם

תוספת דברים בהאי ענינא.

עיקר היסוד שע"א לא נאמן לחדש עדיין צ"ב וזה יבואר עוד להלן [סימן י"א].
ועיין להלן [סימן י"ב] שהוכחנו שאיתחזק הוא דין להשוותו למחדש דבזה מובן עיקר סברת
"בידו" לדעת המהרי"ק, וע"ע בזה [שם] בדברי הרמב"ן לענין נדה שביארנו עוד בסברא זו,
עיי"ש, ולהלן [סימן יג] בחילוק בין מקוה וז' נקיים לגט יבואר עוד ביסוד זה, ושם איכא הוכחא
נוספת לעיקר היסוד דע"א אינו יכול "לחדש".

פרק ד

בעדות על כשרות הגט

למה מיקרי איתחזק

מבאר למה כשרות הגט מיקרי עדות נגד איתחזק – דרכם של האחרונים בזה.

הקשינו - דמה סברת הסוגי' לומר שהנידון של כתיבת הגט – אי הוי גט כשר או לא – דגם בזה
איכא חסרון של איתחזק איסורא, הא איזה חזקה עומדת נגד הגט – התורת גיטין הקשה קוש' זו
והביא על זה משל פשוט – הרי ודאי שיש נאמנות לע"א להעיד על מקוה וסכין שהם כשרים
לטבילה ולשחיטה – ורק לאחר שחיטה ולאחר טבילה ליכא עדות על זה – שהרי לפני הטבילה
ושחיטה ליכא חזקת איסור וחזקת טומאה – וא"כ מאי שנא גט מסכין ומקוה.
וביאר בזה באבי עזרי [קמא גירושין ז' - ח'] שי"ל דלהעיד שיש עליו גט, והיינו שיש עליה שטר
שיש בו כח המגרש, הרי דבזה מחדש עליה דין, דמעתה יש כנגדה "כח גירושין", שאם הגט לא
היה לשמה לא היה כנגדה כח גירושין, ומה"ט מיקרי "מחדש" כשמעיד שהוא לשמה ולכן בעי
עדות.

יבא השואל לשאול מי הבעלים הממוני על החתיכה, אז יש ט' צדדים שונים, ראובן שמעון וכו' ואין בזה רוב כנגד מיעוט [אלא
אחד נגד אחד נגד עוד אחד], אף שבכל הספיקות אנו מסתפקים מהיכן פירש, ומה"ט שאני הך רוב מרובא דליתא קמן שתמיד
אומרת שרובם אינם טריפות ולא משתנה הרוב הזה לעולם.

ונראה פשוט שאין כוונת רעק"א שרובא דאיתא קמן הוי כמו חזקה שהיא הנהגה בעלמא שודאי שיש בזה דרגא מסויימת של
בירור, אלא שאין זה עיקר כחו ולולי גז"כ לסמוך עליו אינו מחמת הסברא שבו ודלא כליתא קמן שעיקר כחו הוא הסברא.
ועיקר החילוק ביחס לעד אחד מתבאר מסוף דבריו, שכתב שהעד אחד מסלק את הספק ושוב ליכא רוב, וכלשונו "דבמקום
עדות אין כאן ספק ואין הדין כלל לתלות ברוב דעיקר התלוי" רק במקום ספק", הרי דברובא דאיתא קמן נתחדש ש"עיקר
התלייה רק במקום ספק" והיינו שרק עד כמה שיש ספק יש רוב, ותמוה הרי גם רובא דליתא קמן אין לו כח הכרעה אלא
במקום ספק, ומאי שנא רובא דאיתא קמן.

וביאר דבריו כנ"ל, דבתרומתו לייכא כח הכרעה בלי הספק, אכן החילוק ביניהם הוא שבאופן שהעד אחד נאמן לנו נגד הרובא
דליתא קמן התם הרובא דליתא קמן אכתי מתנגדת לנאמנות של העד אחד, ואומרת שאינה טריפה, אבל כנגד ברובא דאיתא קמן
אינו כן, דהתם הספק עצמו בונה את הצדדים של הרוב, ולכן למי שאין לו ספק לכתחילה אליו לא דיבר הרוב, שהרי הרוב רק
דיבר ביחס לנידון של תרומה ומעש"ש ודמאי, והוא לא בא להכריע על הנידון הזה, שהוא רק בא לומר מאיזה חנות זה פירש
והוא לא מדבר מתוך ידיעה האם זה תרומה או מעש"ש, אלא מי הבעלים של החתיכה [וזה גם אי אינו נאמן בהלכות ממונות
אבל מכח זה בא ידיעתו], ונמצא שכלפי הידיעה שלו והדיבור שלו אין בכלל 'קבוצות' של רוב נגד מיעוט אלא יש ט' חנויות
נפרדות [שהם ט' צדדים נפרדים, של ראובן שמעון לוי וכו'] ורק ביחס לספק הזה הוא מדבר והוא אומר לנו שהחתיכה שייכת
לחנות של ראובן.

נמצא שכלפי הנאמנות שלו מעולם לא התחיל הרוב והמיעוט, וממילא שהוא לא מדבר נגד הרוב, לעומת רובא דליתא קמן
שהוא מעיד נגד הרוב שהרוב ממשיך להכריע שתמיד הפשטות היא שרוב בהמות אינם טריפות, והרוב סובר כן לפני הספק
ואחרי הספק ובלי שייכות לספק והעד מעיד נגדו ועד אחד אינו נאמן נגד ההכרעה של הרוב אף שהוא אומר שכלפיו אין רוב
שהרי ס"ס הוא מדבר ב'ענינו' של הרוב והרוב מכחישו, ודו"ק.

[ואין לומר פלגין נאמנות שהעד אחד נאמן רק עד כמה שהוא לא מתנגד לרוב, שזה אינו, שרק אומרים פלגין נאמנות באופן
שכלפי חלק מהדברים שהוא מעיד עליהם לא האמינה לו תורה [כעד אחד לגבי ממונות כשמדבר גם על איסור] או באופן
שהתורה פסלה אותו [בלדבריו רשע אתה], אכן הכא אית ליה נאמנות גמורה, רק אם הוא יציג את הדברים כלפי הלכות
תרומה ומעש"ש שיש בו רוב אז יהיה לנו הכרעה של רוב כנגדו, אכן כיון שהוא לא מגיע מהך מקום ששם מגיע הרוב שוב
ליכא ביניהם סתירה כלל וכלל, ואחרי שהוא נאמן במקומו שוב אין הרוב מתנגד לו].

ואה"נ לו יצויר והיה עד אחד שהיה מתנגד לרוב עצמו, שהוא אומר שחוטא כשהרוב אומר נבילה, אז באמת לא היה נאמן, אכן
לא משכחת לה שהרי אין תחילת ידיעתו של העד שהיא שחוטא אלא מכח מה שהוא יודע שיצא מחנות פלונית, הרי שלפי
ידיעתו ליכא רוב כנגדו והוא מעיד על פי ידיעתו, ופשוט.

ועיין בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן ג' פרק ב'] לבאר בזה אתד ברי החו"ד בגדר הרוב של ס"ס, ועיי"ש עוד [סימן
י"ט סוף פרק א'] מה שהוספנו בזה, והבאנו את החילוקים הנ"ל מהגרש"ק.

אולם נראה דצריכים להוסיף בזה באופן אחר, שהרי בסוג' מבואר דאתינן עלה משום "חזקת אשת איש", ולביאור הנ"ל אין זה ענין לחזקת אשת איש.

אלא ע"כ דהביאור כמבואר בשע"י [ש"ו פ"א ד"ה ונלע"ד וד"ה ומעתה יתבאר לנו] דכתיבת גט הוא מעשה שמצטרף "לסדר גירושין", וכפשוטו דבריו חידוש גדול – ועיין בהערה⁹⁰ מה שהבאנו מהזכר יצחק.

ונראה שצריכים לומר בזה – דאף דאין התחלת כריתות בכתיבה וליכא שום קלישות באיסור אשת איש בשעת הכתיבה, אבל לאחר מכן כשהיא מתגרשת בנתינה – אז אנו רואים כבר בכתיבה את תחילת "הסדר גירושין"⁹¹ – וגם זה חידוש גדול – ועיין בהערה⁹² דרך אחרת בזה.

עכ"פ לדרכו של השערי יושר צ"ל שהמהלך בזה הוא – דהכלל בכל ע"א באיתחזק הוא, דמיקרי "מחדש" נגד החזקה גם כשמעיד על תחילת העשייה באופן שסופה של הך עשייה תוכל לסתור את החזקה, ודו"ק, ופשוט דברוב וחזקה בכה"ג דלא מיקרי רוב כנגד חזקה, ודווקא בנד"ד שהחזקה קובעת שהעד מיקרי "מחדש", בזה מיקרי ע"א במקום איתחזק גם כשהע"א הוא רק בתחילת העשייה, ואינו עומד נגד החזקה ממש, ודו"ק⁹³.

דרך אחרת בזה – דעיקר החלות בגט היא בנתינה – וממילא שעדותו חלה בנתינה באיתחזק.

איברא דבעיקר החילוק בין מקוה וסכין וגט, נראה לומר דא"צ לחדש דהכתיבה שייכא לגוף הגירושין וכדנקט הגרשש"ק, אלא שיש לפרשו באופן אחר.

דהנה, יעויין בתוס' ריש השולח דגט מיקרי דיבור עד הנתינה, ורגילים לבאר דהכוונה לדין "לשמה" שהוא צריך שיהיה מיוחד לה עד הגירושין, והלשמה עצמה מיקרי דיבור.

אכן באו"ש [גירושין ג' – ט"ו] מבארו באופ"א, והוא דהחלות "גט" רק נהיה עם הנתינה לגירושין, וכל הכתיבה רק חיילא בנתינה, ד"ספר כריתות" אינו ספר שיכול לעשות כריתות, אלא ספר ש"כורת" באמת, ולהכי אין בכתיבה חלות ספר כריתות עד הנתינה, ולכן חשיב הגט "דיבור" עד הנתינה, ע' היטב בדבריו מה שחידש לפי"ז בלשמה דציצית.

ונראה שהביאור בכל זה הוא – שנתינה לא מגרשת אלא הגט מגרש בתנאי שהיתה בה נתינה – אין הבעל מגרש על ידי גט אלא שהוא בנתינתו נותן כח לגט לגרש – שהמצב של גט ביד האשה מגרש – והנתינה אינה נתינה של גירושין אלא נתינה שמפעילה את הגט שהגט יגרש – וכבר האריך בזה מרן הגר"ב דצ"ל דלכן שליח הולכה לא מיקרי שליח בגירושין [לגבי הפסול של אינו בתורת], ורק בקבלה חשיב שליח בעיקר הגירושין, ונמצא שהנתינה אינה אלא להפעיל את הגט שיכול לגרש – וגט מופעל מגרש בזה שהוא ביד האשה, ונראה דהן הן דברי האור שמח – שרק גט

⁹⁰ והעירוני לדברי הזכר יצחק [סימן כ' ד"ה ונראה דמה] שהביא מחלוקת ב"ש וב"ה אי כתיבת הגט פוסל מכהונה בלי נתינה – וביאר דיהיה נפ"מ ביניהם אי עדות על כשרות גט מיקרי דבר שבעורה – ונפ"מ אי בעי שני עדים על כשרות הגט שלפי ב"ש הגירושין מורכב מכתיבה ונתינה, אכן נראה דאין זה ענין לכאן, שהרי סו"ס ליכא קלישות באיסור אשת איש על ידי כתיבה – וממילא דכלפי חזקת אשת איש לא השתנה כלום.

⁹¹ ובתוספת ביאור י"ל, דבנתינת הגט נותנים גם את "כתיבת הגט", ודו"ק.

⁹² ויותר נראה שהגט עצמו – כיון שהוא כתוב לשם האשה הזו – ונמצא שכל כחו של הגט נקבע בכתיבה להפקיע את האישות הזו – ודלא כמקוה וסכין – א"כ אף אי לא נימא שבנתינה התחילה הסדר הגירושין למפרע בכתיבה – אכן סו"ס עדות על הגט הוא עדות שמתייחסת לנתינה של מחר – כיון שנעשה מעשה שכל מהותה מיוחדת לכריתות של מחר – והיינו להפקעת החזקת אשת איש של מחר.

והעירוני ידידי הגאון הרב ר' חיים כץ שליט"א לביאור אחר בדברי הגרשש"ק – והעירוני דאין כוונתו לחדש יסוד בצורת גירושין, אלא עיקר כוונתו כמש"כ בסו"ד וזה לשונו – "ועיקר החילוק בין מקוה או סכין שמעיד על שלמותם, לענין כתיבת הגט לשמה, דגט שצריך לשמה הוא התחלת המעשה להועיל לגרש, אבל מקוה שא"צ כוונה ומחשבה להכין את המקוה שגם אם היתה מתמלאת ממילא ג"כ נטהר הטמא וכשמעיד על שלמות המקוה אין עדותו מנגדת לשום חזקה".

וביאר בזה דגט דבעי עשייה עבור אשה זו, כשנסתפק לנו אם נעשה עבורה גט המתירה, הדין להעמידה על חזקת אשת איש אומר שלא נתחדש לה מתירי איסור, והרי היא בחזקתה ללא מתירי איסור, הלכך כשאנו מעידים שהגט כשר היינו גופא הוצאה מחזקתה.

משא"כ מקוה אין החזקת טמא מחזיק שאין לו את מתירו, דאטו ליכא מקוה כשר בעולם, וממילא אין סתירה לעצם חזקת טומאתו שיש מקוה כשר בעולם, וממילא כל שעדותו באה לומר דאיכא מקוה נאמן.

⁹³ וכעין סברא זו הבאנו להלן [סימן י"ג] בספירת ז' נקיים שזה תחילת הסדר טהרה – עכ"פ לדרכינו בהערה הקודמת יש לומר אכן לדרכינו שיש 'שלילה מסויימת' מהחזקה של מחר כיון שכל כחו של הגט שלפנינו מיוחד ומכוון אך ורק נגד החזקה של אשה זו – וזה מיקרי שלילה וחידוש במצב של האשה.

מופעל מיקרי 'מעשה' וההפעלה נגמרה בנתינה, ולפני כן הוי דיבור – הלכך שפיר מצי לבטלה, וע"ע להלן [סימן ט"ו פרק ב'] מה שכתבנו בזה. ולפי"ז י"ל דכשמעיד על בהמה שאינה נפל ועל מקוה שהיא שלימה ועל אשה שעברה ז' נקיים, הרי עדות זו היא עדות על "עובדה" שכבר נגמר, והיא רק "הכנה" למעשה שאח"כ מוציא מהחזקה, אבל בעדות על הגט, כיון שהגט עצמו רק הושלם ורק חיילא בגירושין, הרי הך "עובדה" דכשרות הגט רק יגמר כשבאים להוציאה מחזקתה, ולהכי מיקרי העדות הזה כעדות ש"מחדש" נגד החזקת א"א, ודו"ק.

מיישב למה לא קשה מגט על היסוד של רעק"א שחילק בין תרי מיני חזקות, ומבאר את הראשונים בחזקת היתר.

ובזה יתיישב קושי' חמורה על רעק"א מסוגיין, דלכא' תמוה, דאיך אמר רעק"א דבספק לפנינו מהני ע"א, הא בסוגיין פשוט שיש צד לפנינו שהגט כשר, ואפי"ה אמרו דמיקרי איתחזק איסורא, וזה סתירה גלויה לדברי הרעק"א – וכבר עמד בזה בחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סימן ד']. והתשובה, דבסוגיין אין העד נגד החזקה כלל, וע"כ דמחמת זה שיש לאשה חזקה, להכי מיקרי כבר "מחדש" כשמעיד על הגט שהוא תחילת ה"סדר גירושין", וכדיארנו לעיל מהשערי יושר, ולהעמיד ולקבוע "עובדה" שיש גט תמיד מיקרי ש"מחדש" אף דיש כבר צד שהגט כשר, ודו"ק. אולם לדרכינו אינו כן – שהרי לדרכינו כל הגט חיילא בזמן הנתינה ואז הוי נגד איתחזק – אלא דסו"ס אז איכא ריעותא בחזקה מחמת הספק לפנינו – וצ"ע.

סימן יא במקור ובגדר לדין ע"א באיסורים, מצד 'למה לחושדו' או 'נאמנות' או 'עדות'.

פרק א < מחלוקת ראשונים אי ע"א באיסורים מדין למה לחושדו, או דהוי מדין עדות, וכמה נפ"מ בזה. > שיטת רש"י במקור לדין ע"א נאמן באיסורים. < מבאר – שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו – ובגדר 'סמכין עליו'. > מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד – ותוספת ביאור. < מקורות נוספים לעיקר היסוד שע"א באיסורים אינו עדות ונאמנות אלא דסמכין עליו. > בחילוק בין לאסור ולהתיר. < בדברי התו"ג בפלוגתת הראשונים אי אמרינן "הרי כאן שנים" בע"א באיסורים, ואי להלכה ע"א מהגי באיתחזק, ובדברי הרמב"ם בדין "יוחזק" דלוקין על איסור של ע"א. > מוכיח שכנראה שיש ב' מהלכים – בתור עדות או בתור נאמנות בעלמא דסמכין עליו. < רש"י אויל לשיטתו בדין הרי כאן שנים, הרמב"ם א"ש לשיטתו בדין איתחזק ויוחזק. > במה שיש להעיר ברש"י בחולין שסותר משנתו. < **פרק ב** < נפ"מ בין ב' הדרכים בגדר העדות בעד אחד, וב' דינים בע"א באיסורים. > כמה נפ"מ נוספות בין הנך ב' דרכים, לא תענה, הזמה, לפני ב"ד בב' שמעידים באיתחזק. < בדין כיון שהגיד ודרישות וחקירות. > נפ"מ נוספת בממון שהוא תולדה מאיסור. < **פרק ג** < ב' סוגים וב' דינים בעד אחד באיסורים. > חידוש גדול בחמ"ש ובזכר יצחק דאיכא דיני עדות בע"א באיסורים דווקא באיש כשר ולא באישה ופסולים. < נפ"מ טובא בין הב' סוגים של ע"א – מדין עדות או מדין נאמנות. > דעת התוס' בעירובין ורש"י בפסחים וי"מ שברייטב"א בכתובות דנשים פסולות בע"א באיסורים. < **פרק ד** < שיטת התוס' והרא"ש דבידו באיתחזק מדין בעלות משווהו לתורת עדות – וזה דין אחר. > סתירה בתוס' וברא"ש בדין איתחזק ובדין הרי כאן שנים. < סתירת הריטב"א בגדר דין ע"א – ובדין הרי כאן שנים. > דרך חדשה – דבידו מדין בעלים הוא אלימות לע"א להשוותו לעד לדין הרי כאן שנים. < **פרק ה** < דרך חדשה בתוס' דליכא סתירה מה דע"א הוא עדות ואעפ"כ לא מהני בחזקה. > ביאור עיקר הסתירה ברא"ש ובתוס' דלא מהני באיתחזק אף דדינו כשנים. < דברי הר"ש בנגעים דאיתחזק בעי פסק דין – וזה יסוד דינא דע"א באיתחזק, והיינו משום שזה כלול ביקום דבר. > ביאור הדברים על פי חקירת הגר"ח האם דבר דבר לדבשב"ע כולל פסק ב"ד או לא.

פרק א

מחלוקת ראשונים

**אי ע"א באיסורים מדין למה לחושדו,
או דהוי מדין עדות, וכמה נפ"מ בזה.**

שיטת רש"י במקור לדין ע"א נאמן באיסורים.

יעויין בדברי רש"י בביאור לדין ע"א נאמן באיסורים – וזה לשונו:
"עד אחד נאמן באיסורין – שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישאל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב".

וכפשוטו היה נראה שכוונת רש"י היא עפ"י מש"כ רש"י ביבמות [פ"ח] – דהנה, יעויין שם בגמ' שמבואר שע"א נאמן באיסורים הוא 'סברא' – וכתב רש"י בביאור ה'סברא' – וזה לשונו – "ואמר ברי לי דשומן הוא – דמהימן – והא ודאי פשיטא לן דסמכין עליה – כל זמן שלא נחשד – דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חברו, ואין לך אדם סומך על בני ביתו", ונראה שזו כוונתו כאן ד"האמינה תורה" – והיינו כנ"ל שפשוט לנו שהתורה כך האמינה לנו – וע"ע בהערה ⁹⁴.
ועיין היטב ביבמות בלשון רש"י שהוסיף – שהאמינה תורה בני ביתו וחבירו "כל זמן שלא נחשד", והוספה זו צ"ב, דזה פשוט שאחרי שנחשד דלא נאמן, ומה בא רש"י להשמיע לנו בזה.

מבאר – שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו – ובגדר 'סמכין עליו'.

ועיין לעיל [סימן י'] שהבאנו בזה שהביאור בכל הנ"ל הוא על פי דברי מו"ר בעל האבי עזרי צ"ל – [קמא גירושין ז' – ח'] – שביאר דהא דע"א לא נאמן באיתחזק הוא משום שע"א האיתחזק מיקרי שבא "לחדש" – וע"א לא נאמן לחדש, אבל אין הטעם שלא נאמן משום שהכרעת החזקה עדיפא על הכרעת הע"א והיא שוללת את העדות, וביאר בזה – שהעומק בהך יסוד של ע"א נגד איתחזק דלא נאמן לחדש – הוא – שכשבאים "לחדש" מציאות ודינים, אז בעינן עדות, וע"א אינו "עד", רק נאמנות בעלמא, והגדר הוא "דסמכין עליו" דלמה לחושדו, אבל כשבאים לחדש בעינן עדות, ורק שנים הם עדות, ורק באופן שאין לנו ידיעה, ויש לפנינו ספיקות, התם שייך ע"א שנסמוך עליו ונלך אחריו, אבל כשיש חזקה ודין מוכרע לפנינו, אז באים כבר "לחדש" דינים, והתם כבר בעינן "עדות", וע"א אינו עדות, הרי נמצא דע"א האיתחזק נהיה העד ל"מחדש", ושוב בעי עדים, ולא סגי בע"א.

⁹⁴ ועיין ברייטב"א שכתב כרש"י בשם הירושלמי, וע"ע ברש"י חולין [א': בד"ה ע"א נאמן] שכתב טעם אחר, עיי"ש, ולא משמע שכוונתו כאן לסברתו בחולין, דהתם לא מייירי בתרומה וניקור, רק בשחיטה.

ובתוספת ביאור - היסוד בע"א שאינו נאמן נגד חזקה אינו משום שחזקה עדיפה מע"א, אלא שזה סותר לעצם מהותו של ע"א, שהיסוד בע"א הוא שאינו יכול "לחדש" ואינו יכול "לקבוע עובדות" דלזה בעי "עדות" של "יקום דבר" שזה רק בשנים, ואם יש חזקה שאומרת "לא להסתפק", אז לומר נגד החזקה מיקרי לחדש ולקבוע עובדות - דלזה בעינן עדות, אבל כשיש ספק לפנינו, אז א"צ לחדש כלום דממילא יש ספק, ושוב מהני הע"א "לסמוך עליו" כצד א', ולא אכפת לן שהוא נגד חזקה, דיתכן שע"א עדיפה מחזקה.

הרי לנו דהנך ב' חידושים תלויים ומשלימים זה"ז:

א] ע"א אינו עדות רק נאמנות, דרך "סמכינן" עליו, וממילא לא נאמן "לחדש".

ב] מעתה מבואר דהא דע"א באיתחזק לא מהני הוא משום שע"י האיתחזק מיקרי שבא "לחדש", ולא משום שהכרעת החזקה עדיפה ושוללת את העדות, ודו"ק.

על פי כל הנ"ל הארכנו לבאר כמה חידושים בדין איתחזק דלא נאמן בהם ע"א - דמצאנו כמה דוכתי דאיכא חזקה ואעפ"כ מהני כנגדה ע"א [וכגון שיטת הי"א במאירי במחזיקין מאיסור לאיסור, וכן ברעק"א בספק לפנינו], ומאידך מצאנו נמי סוגים שונים של ספקות שבהם לא נאמן בע"א אף דלא מיקרי חזקה ממש - וכגון איסקבע איסורא וכן בניקור וכדומה - והכל על פי היסוד הזה שע"א לא יכול לחדש כיון שאינו נאמנות מוחלטת של קביעת עובדה - אלא דסמכינן עליו מתי להתייחס לספיקות ומתי לא.

מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד - ותוספת ביאור.

ועפ"י כל הנ"ל יתיישב מה ששאלנו על לשון רש"י ביבמות שהוסיף תנאי בנאמנות דע"א, "כל זמן שלא נחשד", שלכא' זה מיותר, ולהנ"ל י"ל דאין כוונתו להתנות תנאי שרק נאמן כשאינו חשוד, דזה פשוט, רק כוונתו להגדיר את עצם החפצא של נאמנותו של ע"א, דכל נאמנות אינו נאמנות חיובית כ"עדות", רק בגדר "למה לחושדו", והיינו "דסמכינן" עליו כמו ד"סמכינן" על בני ביתו, דלמה לחושדו, ונמצא דמה דסמכינן על בני ביתו אינו "מקור" בעלמא לנאמנות דע"א אלא שזהו כל הגדר והצורה של נאמנות, דסמכינן עליהו כבני ביתו, וזהו שכתב "כל זמן שלא נחשד", דזהו החפצא של הך נאמנות שרק "לא חושדים" בו, ולא שמאמינים לו כ"עדות", ודו"ק. ונוסיף בזה ביאור - במילי דעלמא בהולך ילך של החיים סמכינן על כל מיני אנשים - ואין זה בגדר קביעת עובדה אלא בתור דלמה לחושדו - הרי מהיכי תיתי שישקר, וכך קבעה התורה באיסורים שהרי א"א לחיות עם בני ביתו בלי לסמוך עליהם, שהרי לא שייך לדעת על כל אוכל אוכל מהיכן הוא - עד החנות עד השדה עד הפרדס ועד השוחט, ונמצא שסברת הגמרא בטעמא דע"א באיסורים הוא גם הגדר לסוג נאמנות הזו, וכמו שבמילי דעלמא סומכים על כל מיני אנשים לידיעות של מה בכך, וכל זה בלי שבאים לחדש - כמו כן גם הגדר הכא - וכל זה נתבאר לעיל [סימן י'].⁹⁵

מקורות נוספים לעיקר היסוד שע"א באיסורים אינו עדות ונאמנות אלא דסמכינן עליו.

ויש להביא מקורות נוספים לעיקר יסוד זה דע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר נאמנות, דהנה, עיין בלשון הריטב"א בכתובות [כ"ה:] שמבואר להדיא דאינו מתורת עדות, שביאר טעמא דמהני מגו בנאמנות של עד אחד באיסורין - הגם דבעדים לא אמרינן מגו - וז"ל "אבל לענין תרומה שהאמינה בו תורה עד אחד אין זו מדין עדות ממש אלא מדין בירור, וכשם שהאמינו בו מסיח לפי תומו הילכך שייך ביה מגו", ומבואר דעד אחד באיסורין הוי נאמנות של סברא דמסתמא אומר אמת ולכך מהני בזה מגו - וע"ע בהערה ⁹⁵.

⁹⁵ ומידי הגאון הרב ר' צבי פרצוביץ שליט"א שמעתי להביא ראיה לעצם הך חידוש שע"א אינו עדות רק הוכחה ונאמנות - והוכיח כן מדברי הט"ז [יו"ד סי' צ"ח ס"ק ב'] דפי' בדעת הרשב"א ורא"ש דס"ל דמסיח לפי תומו נאמן במילי דאורייתא, והוסיפו דזה רק באיסורים, וז"ל, "היינו במידי דבעי דבעי עדות דווקא, משא"כ באיסור והיתר שפיר מהני, דבזה לא בעינן עדות גמורה אלא באם יש לנו הוכחה סגי, תדע דהא ע"א נאמן באיסורים להתיר, וא"כ הכי נמי מסיח לפי תומו, דמזה יש לנו סברא שאין שם איסור, וסגי בזה" עכ"ל, ומבואר דע"א אינו "עד" באיסורים, רק "נאמנות" בעלמא, "דסמכינן עליו".

וע"ע בלשון הריטב"א [סנהדרין כ"ז]. לגבי פסול רשע בעדות שכתב שפסול זה לא שייך באיסורים "אבל בעלמא בשאר איסורים 'דלא שייך עדות' דאפילו עד אחד כשר בהם ואפילו אשה".

ונראה שיש גם דיוק לעיקר חידוש זה בסוגי' דידן, דמתחילה אמרו דבעי תרי "מידי דהוי אכל עדויות שבתורה", ודחו ד"ע"א נאמן באיסורים", וקשה, אטו לא ידעו מתחילה שיש סוג עדות דמהני בע"א, והיינו באיסורים, ולמה אמרו מתחילה "כל עדויות שבתורה", וע"כ דזה אמת גם למסקנא ש"עדות" תמיד בעי תרי, ושאיני ע"א דכבר אינו בגדר "עדות", ודחיית הגמ' היא, דא"נ דמצד "עדות" בעי תרי אבל אינו "עדות" רק "נאמנות" של ע"א באיסורים.

ביאור החילוק בנאמנות של ע"א - בין לאסור ולהתיר.

ונראה שיש מקור נוסף לעיקר גדר זה - דהנה ידוע ששיטת התוס' בקידושין היא דע"א נאמן להתיר ולא נאמן לאסור - והביאו השו"ע - וכבר תמה בזה הש"ך, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל האריך לבאר סברא זו.

והעירני תלמיד אחד שעל פי הנ"ל יש לומר שהסוג נאמנות של "למה לחושדו" וכן מה ש"סמכין עליו כמו בבני ביתו" - שכל זה אינה נאמנות מוחלטת - דנאמנות זו הוא בגדר 'היתר' להאמין ולא 'חיוב' להאמין, ומעתה פשוט - ש'להתיר' סגי לן בהיתר להאמין, אבל לאסור לא מהני דאי לא חייב להאמין ליכא איסור - ודו"ק בזה היטב.

מקור גדול לכל היסוד מהר"ש בנגעים.

ונראה להביא מקור נוסף לעיקר הדברים - דהנה, שמענו מראש הישיבה הגרי"ב שרייבר שליט"א שבר"ש בנגעים [סוף פרק ב'] מבואר דחכם אינו מורה לעצמו - אולם בסוף דבריו חילק בין איתחזק איסורא דאינו מורה לעצמו ללא איתחזק איסורא - ומדמה לע"א דמחלקין כן. וזה פלא דמה ענין הוראת חכם לעצמו לע"א - וצ"ע - ונראה פשוט דלפי רבותינו - החילוק בין איתחזק ללא איתחזק הוא האם זה לחדש או לברר - וע"א אינו מחדש אלא מברר - ולמד הר"ש דיש פסק דין שאינו אלא בגדר בירור ויש פסק דין שהוא בגדר פסק דין - ורק פסק דין לעצמו אסור - והר"ש למד את הגדרים והחילוקים בזה מע"א באיסורים - דחלוקה זו מצאנו בע"א מטעם אחר - וא"ש.

בדברי התו"ג בפלוגתת הראשונים אי אמרינן "הרי כאן שנים" בע"א באיסורים, ואי להלכה ע"א מהגי באיתחזק, ובדברי הרמב"ם בדין "יוחזק" דלוקין על איסור של ע"א.

הרי לנו דגדר ע"א באיסורים אינו אלא בגדר "למה לחושדו" - ואין בזה תורת עדות - אולם כנראה שיש מחלוקת בעיקר דבר זה - דיעויין בתורת גיטין בסוגיין שהביא ד' מחלוקות בראשונים בדין ע"א, ותלאן זו בזו:

א [מתחילה הביא דברי הרמב"ם דאף דע"א נאמן רק באיסורים ולא במלקות, אבל אחרי דנאמן שהחתיכה אסורה שוב לוקה מי שיאכל הימנו, "דהאיסור בע"א יוחזק", אלא דהביא שמהתוס' בחולין [צ"ו, ד"ה פלגי] משמע דאינו כן, וצ"ב פלוגתתם.

ב [עיי"ש עוד שהביא ספק בש"ך [סי' קכ"ז סוס"ק י"ד] האם אמרינן "הרי כאן שנים" בע"א באיסורים או לא - והיינו בהכחשה של ע"א - והראשון כבר התקבל ואי אמרינן הרי כאן שנים שוב לא מקבלים את השני, והראשון נאמן יותר, אף דשנים מהני כנגדו, וכפשוטו היה נראה שדוקא בעדויות שצריכים שנים ושם האמינו א', והיינו כסוטה ומיתת הבעל, התם אמרינן דדינו כשנים וא"א להכחישו בזה אחר זה, לא כן בעדות דע"א דלכתחילה רק צריך א', או דילמא דלא שנא, ועיי"ש שהביא שנחלקו הראשונים בזה, וצ"ב פלוגתתם.

ג [עיי"ש עוד שהביא את פלוגתת הראשונים אם למסקנה ע"א נאמן באיתחזק או לא, וע' בש"ש [ש"ו פ"א] דהביא בזה את פלוגתת התוס' והרא"ש ומרדכי דס"ל להלכה דבאיתחזק לא נאמן, לעומת הרשב"א ביבמות [פ"ח] דסובר דנאמן, והוסיף שם התו"ג דשי' הרמב"ם דנאמן - ועיין נמי בש"ך [יו"ד סימן קכ"ז ס"ק ט"ז] שנקט כן בשיטת הרמב"ם⁹⁶, וצ"ב שורש פלוגתתם.

ד [נחלקו הראשונים אי ע"א באיסורים צריך פסוק - דמרש"י מבואר דילף כן מסברא - והראשונים הביאו על זה פסוק - וצ"ב שורש פלוגתא זו.

⁹⁶ אולם עיין בספר יד דוד [אישות פ"ב] שדחה את דברי הש"ך ברמב"ם.

וביאר התו"ג דהנך ד' פלוגות תלויות חדא בחברתא, דאם אמרינן "יוחזק" ולוקה אח"כ, היינו ע"כ משום דאמרינן "הרי כאן שנים", ואז ע"כ ע"א אלים ומהני ע"א נגד איתחזק, ואם לא מהני נגד איתחזק לא אמרינן "יוחזק", והיינו משום שלא אמרינן "הרי כאן שנים" – וכל מה דליכא דין הרי כאן שנים הוא משום דיליף כן מסברא, עכתו"ד.

מוכיח שכנראה שיש ב' מהלכים – בתור עדות או בתור נאמנות בעלמא דסמכינן עליו.

ונראה דשורש הדברים תלוי בכל הנ"ל, דכבר נתבאר דכל מה דע"א לא מהני באיתחזק היינו משום שאינו "עדות" רק "דסמכינן עליו" – דלמה לחושדו, ואינו יכול "לחדש", דכל דינו אינו אלא דסמכינן עליו ותו לא – וזה דווקא כשממילא יש לנו ספק.

והנה מסברא היה נראה ברור שבכזה סוג נאמנות של למה לחושדו – דא"א לומר אח"כ כשאוכלו דהאיסור "יוחזק" באחד וילקה עפ"י מה ש"סמכו עליו" לנקוט שהחתיכה אסורה, ורק אם קובעים עובדא ו"מחדשים" איסור ודאי, אז שייך "יוחזק" ושוב שייך מלקות, ולזה בעינן עדות, ובעדות אין סברא דלא יהני נגד איתחזק דעדות עדיפא מהכל, ועדות יכול "לחדש", וכיון שזה עדות שוב פשוט דאמרינן בו "דהרי כאן שנים".

הרי לנו שהראשונים שאמרו שיש כאן דין של הרי כאן שנים בהכחשה של ע"א והראשון שכבר התקבל נאמן יותר – הם ע"כ סוברים שע"א הוא בגדר עדות ממש והם אלו שסוברים שיש בזה דין יוחזק, וממילא שהם גם סוברים שע"א מהני נגד איתחזק – ולמדנו מכל הנ"ל דע"כ שיש ב' מהלכים שונים בעיקר הגדר של ע"א באיסורים – או בתור עדות או בתור נאמנות בעלמא דסמכינן עליו – כן נראה מסברא וכן נראה בביאור סברת התו"ג בביאור הנך פלוגות.

רש"י אזיל לשיטתו בדין הרי כאן שנים, הרמב"ם א"ש לשיטתו בדין איתחזק ויוחזק.

ולפי"ז א"ש דרש"י אזיל לשיטתו בדין הרי כאן שנים, שמדויק ברש"י ביבמות [פ"ח: ד"ה הרי כאן שנים] דדווקא במיתת הבעל וסוטה איכא דין הרי כאן שנים, ולא בע"א באיסורים, ולהנ"ל א"ש לשיטתו.

ונראה עוד דגם הרמב"ם א"ש לשיטתו, שהרמב"ם סובר שיש דין יוחזק וגם סובר דמהני נגד איתחזק, וא"ש – ועיין להלן [פרק ב'] מה שתמהנו בשיטת התוס' שסותר משנתו – ומה שיישבנו בשיטתו.

במה שיש להעיר ברש"י בחולין שסותר משנתו.

והנה – הבאנו מרש"י בסוגיין וביבמות [פ"ח] דמשמע שהוא מסברא, ומצאנו בתוס' שנחלקו על רש"י שרש"י למד שהכל מסברא – ותוס' כתבו דהמקור לדין ע"א באיסורים הוא מדכתיב גבי נדה וספרה לה, וכבר הבאנו מהתו"ג דלכא' היה נראה דאיכא פלוגתא בין רש"י לתוס' בגדר הנאמנות דע"א, דלפרש"י דילפינן לה מסברא אי"ז דין נאמנות אלא סברא דבסתמא לא חשדינן ליה בשקר, וכ"ה לשון הגמ' ביבמות [פ"ח] – "אלא סברא הוא מידי דהוי אטבל וכו'" – משא"כ לשיטת התוס' דילפינן לה מגז"כ – הרי"ז דין נאמנו, ונפ"מ לגבי הדין הרי כאן שנים.

אולם עיין ברש"י בחולין [י': ד"ה ע"א] שהביא מקור אחר לזה, וז"ל: "עד אחד נאמן באיסורין – דכל יחיד ויחיד האמינתו תורה וזבחת מבקר ומצאנך [דברים י"ב] ושחט את בן הבקר [ויקרא א] ואכלי כהנים על ידו – ולא הזקיקו להעמיד עדים בדבר, ולא הצריכה תורה עדים אלא לעונש ממון או מיתת בית דין ולעירות דגמרינן [גיטין צ] דבר דבר ממון".

וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל – דגם למאי דפרש"י דילפינן לה מקרא דושחט את בן הבקר – אכן אין זו נאמנות גמורה אלא סברא בעלמא לסמוך עליו, ומש"כ רש"י דילפינן לה מקרא – כוונתו דמהך קרא ילפינן דא"צ להלכות עדות ומצינן לסמוך על העד, והכי דייקא לשון רש"י שם שכתב "ולא הזקיקו להעמיד עדים בדבר – ולא הצריכה תורה עדים" – הרי שגם הכא בא רש"י לשלול שאין זה מדין עדות, והן הן דברי רש"י שם שדבשב"ע יליף דבר דבר ממון – והיינו דלולי זאת גם דבשב"ע היה בגדר איסורים, אכן איסורים עצמם שלא כלולים בגז"ש – בהם נשאר סברא קמיתא דלא הזקיקו הכתוב לעדות, ושוב אינו בגדר נאמנות אלא בגדר למה לחושדו.

פרק ב'
נפ"מ בין ב' הדרכים
בגדר העדות בעד אחד,
וב' דינים בע"א באיסורים.

כמה נפ"מ נוספות בין הנך ב' דרכים, לא תענה, הזמה, לפני ב"ד בב' שמעידים באיתחזק.

והנה – התו"ג הביא כמה נפ"מ בין הנך ב' גדרים בע"א:
 א] אי מהני נגד איתחזק, ב] אי מהני ביה דין יוחזק שיהיה מלקות, ג] אי נאמר בזה דין הרי כאן שנים.

ונראה שיש להוסיף בזה כמה נפ"מ נוספות.

דהנה – כבר חקר המנחת חינוך [מצוה ל"ז] אם איכא לאו של לא תענה ופרשת הזמה בעד אחד באיסורים – ודעת הקצוה"ח [סימן ל"ח] שיש בזה פרשת הזמה – וכפשוטו – ושורש פלוגתתם אי שייך הזמה היכא דליכא פסק דין של ב"ד – והרי באיסורים ליכא פס"ד של ב"ד – אולם בענין זה נחלקו הקצוה"ח והנתה"מ [סימן ל"ח] בענין אחר – שהקצוה"ח סובר שיש בזה הזמה כיון שיש בזה עדות לפני ב"ד דאיירי באתחזק ושנים מעידים – והנתה"מ טוען שלא שייך עדות לפני ב"ד כיון שאינו אלא איסורים ובאיסורים לא שייך קבלת עדות בב"ד.

ויש לבאר פלוגתתם בתרי אנפי – כפשוטו נראה דסברת הנתה"מ היא דאף שצריכים ב' עדים באיתחזק באיסורים אבל אין עדות זו שייכת לב"ד שהרי הפסק דין על איסורים שייך ל"רב העיר" שפוסק את הדינים הללו – ולא שייך לב"ד, ולכן אין בזה דיני עדות לקבלת עדות – שעדות יש בה קבלת עדות רק לענין הדינים שבי"ד עצמם עומדים לפסוק על פי העדות – והכא ליכא שום דינים ששייכים לב"ד.

אולם על פי חקירה זו יש מקום לפרש פלוגתא זו באופן אחר, דתלי' בכל הנ"ל – דאם יסוד דינא דע"א באיסורים הוא דין עדות – גם בע"א שתמיד דינו להיות נאמן כשנים כיון שזה דין עדות, א"כ ביסוד הדין דינו כעדות – וממילא באיתחזק שכבר צריכים שנים שוב הרי יש לשנים הללו דיני עדות – וממילא שיש הגדה לפני ב"ד, אבל לדרכו של רש"י שאין כאן עדות כלל – וכדבריו בחולין "שלא הזקיקו הכתוב לעדות", א"כ גם כשיש צורך בשנים – אכתי אינו בגדר 'עדות' – אלא שאחד לא יכול באיתחזק ושנים יכולים באיתחזק – ושוב אין מקום להגדה בב"ד – שלא חל עליהם תורת 'כת' של עדות – אלא תורת ע"א באיסורים שצריכים שנים.

ויש להעיר מדברי הברכ"ש [ב"ב סימן נ'] מה שהביא מהגר"ח דפסול חצי דבר הוא פסול בצירוף, וחיידש הגר"ד דבעדות בב' באיסורים ליכא דין צירוף של שנים דליכא דין 'יקום דבר' דזה דווקא בממון ודבשב"ע, וממילא דליכא דין חצי דבר – וכנראה דכוונתו שיש כאן ב' כחות של אחד – ויתכן מאד דחידוש זה תלוי בקצוה"ח ונתה"מ.

בדין כיון שהגיד – ודרישות וחקירות.

ויש נפ"מ נוספות מכח הך נפ"מ בב' עדים באיתחזק – דהנה הבאנו שהקצוה"ח חולק על הנתה"מ – שיש בזה דין עדות – ובמשובב הביא הקצוה"ח מהר"ן בתשובה ששייך ע"א באיסורים לפני ב"ד לגבי הדין של כיון שהגיד – דאי העיד מחוץ לב"ד שפיר חוזר ומגיד ואי העיד בתוך ב"ד אינו חוזר ומגיד ומוכרח שיש מושג של עדות באיסורים בב"ד, וכן הוכיח מעדות על ב"ג ששייך בזה הזמה – אלא שתלה בפלוגתת הראשונים אי פסול הגוף חשיב כדבר שבערוה ואז ממילא בעי ב' לפני ב"ד או דחשיב כאיסורים – הרי לנו נפ"מ נוספת.

יש נפ"מ נוספת – ראיתי במשכן העדות [שער י"ב] שכתב דע"א באיסורים שאני מדבשב"ע דהכא ליכא תורת עדות הלכך לא בעינן ב"ד גם כשצריכים ב' באיתחזק, והוסיף דה"ה דלא בעינן דרישות וחקירות מטעם זה.

נפ"מ נוספת בממון שהוא תולדה מאיסור.

נראה לחדש שיש גם נפ"מ נוספת לגבי ממון שהוא תולדה מאיסור – דהנה, הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סימן א' ס"ק ה'] ביאר שיש הבדל גדול בין רוב לע"א, שבבירור של רוב הגדר הוא

שבירור יכול לברר ברמה ובדרגא מסויימת – והתורה קבעה שהרמה של בירור שיש ברוב סגי להכריע באיסור, אף דלא סגי להכריע בממון, שהרי שום בירור אינו בירור מוחלט, ולזה סגי ולזה לא סגי.

אולם בנאמנות – כל נאמנות היא מוחלטת שהרי אין נאמנות דומה לבירור אלא שהתורה קבעה שאפשר לסמוך עליו ולהאמינו בנידון זה – והתורה האמינה לו – וממילא שאין הגדר כאן שהתורה האמינה לו ברמה מסויימת – אלא הגדר הוא שבדבר שהאמינו לו האמינו לא בצורה מוחלטת, אלא שלא בכל דבר האמינו לו, ולדברים שהתורה לא האמינה לו אין לו נאמנות כלל, וע"ע בהערה ⁹⁷.

והוסיף לחדש דעל פי זה יתחדש נפ"מ בתולדה, והיינו שאם הוא נאמן על איסור ויש נידון ממוני שיוכרע כתוצאה ותולדה מהנידון של ההכרעה באיסור שעליו הוא נאמן, הכא אמרינן שכיון שהיתה נאמנות מוחלטת על האיסור שוב מהני הכרעה זו ממילא לגבי הנידון הממוני.

אכן ברוב אינו כן, שגם באיסור עצמו שמוכרע על פי הרוב – התם אין הבירור אלא ברמה מסויימת וההכרעה אינה יותר מהבירור שעליו בנויה ההכרעה, הלכך כל ההכרעה באיסור שהיא ברמה פחותה ברמת הבירור דסגי להכרעת האיסור – אבל רמה כזו לא סגי בממון, וממילא שההכרעה של הבירור אף דמהני לאיסור אכתי לא סגי לן לממון, ולא דומה לנאמנות – עכתו"ד.

ונראה ברור דכל דבריו הם בע"א במיתת הבעל – והיינו שבו נאמר ההלכה של הרי כאן שנים, והתם הנאמנות היא בגדר עדות וזו נאמנות מוחלטת, אכן בסוג נאמנות שחידש רש"י דלמה לחושדו – וסמכינן עליו כבני ביתו, הכא שום דבר לא מוחלט, ולכן ליכא בזה יחזק לגבי מלקות וה"ה דליכא בזה נפ"מ באיסור שיהיה ממנו תולדה לגבי ממון.

והעירני ידידי הגאון הרב ר' מנחם כהן שליט"א שע"א שיעיד על אתרוג שהיא ערלה, שיש לדון על הממונות של האתרוג, אי יש בו דין ממון, ונפ"מ לקיום המצוה, והרי ידוע מה שייסד הגרש"ק שמה שאין לו דין ממון לא תלוי על הפועל שאין בו שימוש וכדמוכרח מאסורי הנאה דרבנן, אלא ע"כ שזה מדיני האיסורי הנאה שאין בו דין ממון אם נאסר בהנאה, ויש לדון האם הע"א יהיה נאמן לגבי הממון, דדילמא הכא עדיפא מתולדה.

ונראה שיש לדון בזה עוד – דאף אי נימא דאינו נאמן לגבי הממון עצמו – וכגון לגבי לפסול קידושין שנעשה באתרוג זה – אכן יתכן שנאמן שאין בו דין ממון עכ"פ לגבי זה שאין בו קיום מצוה של אתרוג אף דלגבי נפ"מ אחרות בממון עצמו דאינו נאמן.

נפ"מ האם יש כעין קבלת עדות – ונפ"מ לתוצאות מהעדות.

לדעתי יש נפ"מ יסודית בין הנך ב' דרכים – ויעויין בזה להלן [סימן י"ג סוף פרק ב'] – שאם אינו אלא בגדר דסמכינן עליו וחיישינן לדבריו – ואין כאן קביעת עובדות – א"כ אין כאן קבלת עדות לגבי הנפ"מ וכל דבריו הם בגדר סיפור דברים על המ שהיה אכן אי הוי בגדר עדות אז איכא קבלת עדות [גם אי אינו בבי"ד].

ונפ"מ דע"א דיספר על חלב שהוא חלב יש מלקות – אלא שתמיד יש חילוק בין ע"א על חלב לפני ואחרי אכילה – האם מעיד על מלקות או על איסור – ונראה שכל החילוק בזה אינו אלא איכא בזה תורת עדות דאז העדות מתקבלת ככל עדות שמתקבלת לגבי הדינים, ומשתנה העדות כפי קבלתה – למלקות או לאיסור, אכן לפי השיטה שאינו אלא בגדר שסומכים עליו או שחוששים לדבריו, בכל כה"ג ליכא קבלת עדות ובאמת יהיה נאמן על החלב לומר שהוא חלב גם אחרי האכילה שהסיפור דברים שלו הוא על החלב בתור חלב ותו לא – והיה שייך בזה מלקות, אלא דממילא לפי שיטה זו ליכא מלקות כיון שכל נאמנותו אינה בגדר קביעת עובדות וגם אי מעיד לפני כן ליכא מלקות באוכל אח"כ – ולכן לא משכחת לה נפ"מ בין לפני אכילה לאחר אכילה.

⁹⁷ ובתוספת ביאור – בנאמנות מצאנו גדרים של גזה"כ מתי נאמן ומתי לא נאמן כקרוכים וכדומה ובזה שונה מרוב שאף שצריכים שהתורה תחדש שאפשר להכריע על פי הרמה המסויימת של הבירור של רוב – אכן סו"ס עיקר ההכרעה הזו היא מסברא ולא מגזה"כ, לעומת נאמנות שמי שהתורה האמינה נאמן לגמרי ומי שלא נאמן לא נאמן כלל שכולה גזה"כ.

פרק ג

ב' סוגים וב' דינים

בעד אחד באיסורים.

חידוש גדול בחמד"ש ובזכר יצחק דאיכא דיני עדות בע"א באיסורים דווקא באיש כשר ולא באישה ופסולים.

והנה בעד א' שנאמן בסוטה ובמיתת הבעל איכא חידוש שנאמן כשנים נגד אחד שיבוא אח"כ להכחישו, ומבואר בגמרא דהיינו דווקא בעד כשר אבל לא באשה ושאר פסולים, ויעיין בחמדת שלמה [חלק אהע"ז סי' נ"ו] שחידש על פי זה דה"ה דבע"א באיסורים דגם אי נימא דאיכא דין של הרי כאן שנים, אכן כל זה דווקא בעד כשר - והוסיף לחדש בזה עוד דמה שכתב הרמב"ם דהאיסור עצמו בע"א יוחזק - דהיינו דווקא בעד כשר, אבל בעד פסול אינו כן⁹⁸. ועיין בזכר יצחק [סימן י"ב - עמודים ל"ט / מ'] שהוסיף חידושים גדולים בדרך זו של החמד"ש - וכתב דעיקר החילוק של יוחזק לחלק בין איש לאשה מדויק ברמב"ם [פ"ג שגגות ה"ב] - עיי"ש.

עוד הוסיף לדייק מהרשב"א ביבמות [פ"ז:]: דעד כשר נאמן נגד איתחזק - ורק באשה יש חסרון של איתחזק, וחידש עוד שיש מקור מהספרי לזה דאיירי התם לגבי עדות על מיתת הבעל ודרשינן לא יקום ע"א באיש - וביאר שהכוונה בזה שעדות באיסורים לא נקרא 'עדות באיש' - אלא על החפץ מה דינו, והגדר בקולא של עדות אשה הוא לדונו כעדות באיסורים, ועיי"ש מה שביאר בה בשיטת ר"ע בעדות במיתת הבעל.

ומבואר עוד בדבריו דבעדות זו של איסורים ומיתת הבעל היה ראוי שיהיה דרישה וחקירה כיון שזו עדות ממש - והוסיף דילפינן כן מעדות של עד אחד בשבועה, והוסיף עוד דנחלקו הבבלי וירושלמי אי אשה תמיד פסולה לעדות או שהיא כשרה לעדות ורק לעדות של צירוף לשנים פסולה - וזו דעת הירושלמי, וביאר שנפ"מ בעדות של יוחזק לענין מלקות ולהיות נאמן נגד איתחזק - דלפי הירושלמי נאמנת בכל זה.

נפ"מ טובא בין הב' סוגים של ע"א - מדין עדות או מדין נאמנות.

והנה דבריהם בנויים סביב עיקר סברת התו"ג דאיכא ב' גדרים שונים בדין ע"א - או דסמכינן עליו בגדר למה לחושדו או דנאמן בנאמנות מוחלטת כעין עדות, והנפ"מ הם לגבי להיות נאמן נגד איתחזק ולגבי הדין יוחזק למלקות ולגבי הדין הרי כאן שנים, אלא שהאחרונים חידשו שיתכן שהרמב"ם עצמו סובר שיש ב' דינים בע"א - דין מצד למה לחושדו ודין של נאמנות מוחלטת - והם ב' פרשיות ותלוי בפסול וכשר - והנפ"מ ביניהם הם ממש כנ"ל - איתחזק יוחזק והרי כאן שנים - ודברים בנויים על דברי התו"ג שעשה בזה מחלוקת ראשונים ודו"ק.

אלא שיש כאן קושי גדולה - הרי א"כ בכל הסוגיות של איתחזק דמפורש התם דלא נאמן בלי לבא לדין בידו - או כהמהרי"ק או כהרא"ש - הא א"א לומר דכל זה באשה ופסולים.

אולם לפי מה שנתבאר בזכר יצחק א"ש - דכתב דעדות זו דומה לעדות של שבועה ולכן יש דרישה וחקירה ויכול להזימה - וממילא צ"ל עוד דפשוט שבזה יש דין הגדת עדות בב"ד - והיינו ממש ע"ד הקצוה"ח שכתב שבב' עדים באיתחזק בעי הגדת בי"ד - אלא דלדבריהם נתחדש דאין דין ב' עדים באיתחזק בב"ד דאי כבר בעי בי"ד - א"כ כבר סגי בעד אחד - ולעולם לא בעי תרתן, ומעתה א"ש דשלא בב"ד בלי הגדה ליכא תורת עדות גם באישה כשר - והתם נאמר דין בידו באישה ואשה, ועיין בהערה⁹⁹.

⁹⁸ וכבר תמה בזה הדברי יחזקאל [סימן כ"א] דמה יענה להא דאמרין הוחזקה נדה בשכינותיה בעלה לוקה עליה משום נדה, ופירש"י שראוה השכינות לובשת בגדי נדה ואמרו לבעלה אלמא דגם ע"י עשות של נשים הוחזק האיסור, ועיין בהשמטה שתירץ דאפשר לומר דהתם לא מצד הנאמנות של הנשים אתינן עלה אלא כיון שיצא קול ע"י השכנות שעשתה כן הרי זהו הוכחה שהוא כן, וכעין שכתב הרמב"ם [פ"א מא"ב הלכ"א] איש ואשה שבאו ממדינת הים הוא אומר זאת אשתי והיא אומרת זה בעלי אם הוחזקה בעיר ל' יום הורגין עליה עכ"ל אלא דהך קלא שלבשה בגדי נדות עדיפא ולא בעי ל' יום.

⁹⁹ והעירני תלמיד אחד דבסוגיין איירי בגט שנותנו לה בפני שנים או בפני בי"ד - עיין בסוגי' - ועל זה הקשו דאינו נאמן מדין איתחזק - וקשה דאיש בפני בי"ד נאמן.

ויש לחדש עוד דאף דפשיטא ליה להקצוה"ח [סימן מ"ט ס"ק ז'] דליכא פסול מפי כתבם בע"א באיסורים וכן פשיטא ליה באבני מילואים [סימן מ"ו ס"ק ה'] דליכא דין עד מפי עד, אכן נראה דלפי דרכו של הזכר יצחק דאיכא דין עדות כעין שבועה – א"כ פשוט שיש לכל הפסולים הללו – ובכל כה"ג יחזור הדין בידו באיתחזק גם באיש כשר.

דעת התוס' בעירובין ורש"י בפסחים וי"מ שברייטב"א בכתובות דנשים פסולות בע"א באיסורים.

והנה עיין היטב בספר דברי אמת [סימן א'] שהביא שיש ג' מקורות בראשונים דבעינן עד כשר בע"א באיסורים ואשה לא נאמנת, והביא שכן דעת התוס' בעירובין [נ"ט ד"ה ותחומין] ודעת רש"י פסחים [ד' ד"ה בדרבנן] לגבי בדיקת חמץ [אי היה דאורייתא] ודעת הי"מ שברייטב"א כתובות [ע"ב].

וכתב שם הי"מ דאף דאין אשה נאמנת להעיד באיסורי תורה – אבל נדה סופרת לעצמה שאני דלא סגי בלא"ה עיי"ש, והביא בשם מוהר"א אלפאנדרי דקשה דאיזה סברא איכא לחלק בין סוטה – דלמה גרע איסורים מסוטה ועגלה ערופה דמהני באשה ופסולים, וביאר דשאני סוטה דבעיקר הדין לא היה ראוי להתקיים אלא בשנים כשאר דבשב"ע ועגלה ערופה נוגע לעדות נפשות, ומדאפקינהו רחמנא מעיקר דינם כשרים ופסולים שוים בזה, אבל ע"א באיסורין אין העדות ההיא מוצאת מכלל עדות שבתורה אלא עיקר דינו כך הוא שיהא ע"א נאמן באיסורין כמו שיש דין שנים בשאר עדות – הלכך דינא הוא שלא יהיו פסולים בכלל זה כמו ע"א בשבועה כיון דלאו בני אסיהדי נינהו – ועיין בדברי אמת שדחה את דבריהם מכל וכל – והכא לא נראה דכונתם ע"ד הזכר יצחק דווקא באיתחזק ובבי"ד מהני עד כשר – דמרש"י לא משמע דאיירי בבי"ד ומהריטב"א נמי מוכרח כן, וצ"ע.

ובעיקר יש לתמוה מרש"י ביבמות דאדם סומך על בני ביתו ואוכל אצל חבירו – ומוכרח דמהני נאמנות באשה, אכן י"ל דכל זה באופן שזה לא איתחזק אכן סו"ס קשה דמשמע דגם בידו מהני באשה, ועיין בהערה ¹⁰⁰ מה שיש לדון בזה.

פרק ד

שיטת התוס' והרא"ש דבידו באיתחזק מדין בעלות משווהו לתורת עדות – וזה דין אחר.

סתירה בתוס' וברא"ש בדין איתחזק ובדין הרי כאן שנים.

והנה – הבאנו את החלוקה שהעמיד התורת גיטין – שיש ב' דרכים בע"א באיסורים, עדות או למה לחושדו – ונפ"מ דאי נימא דמדין עדות אתינן עלה, א"כ יתחדש דין "יוחזק" דלוקה אח"כ, וגם נימא בזה "הרי כאן שנים", ולדרכם ע"כ דע"א אלים ולכן לדידהו ע"כ דמהני ע"א נגד איתחזק, אולם אי נימא דלא מהני נגד איתחזק – א"כ ע"כ דלא אמרינן "יוחזק", והיינו משום שלא אמרינן "הרי כאן שנים".

ואף דמילתא דמסתברא הוא – אכן לפי"ז איכא סתירה בראשונים, דהנה, הש"ך [יו"ד סימן קכז ס"ק יד] הביא מהמהרי"ק והרא"ש [הנזקין] והמרדכי [האשה רבה] ותוס' [בכריתות ריש פרק אמרו לו] דאמרינן "הרי כאן שנים", ומהריטב"א בשם רבו [מובא בנימו"י ריש האשה רבה] ומהרש"ל [חולין סי' ט] דלא אמרינן "הרי כאן שנים" – עיין בהערה ¹⁰¹ שהבאנו לשונו.

¹⁰⁰ והיינו דיתכן לחדש שבדיקת חמץ לא מיקרי בידו – שהרי בירושלמי בפסחים מבואר דאינם נאמנות בבדיקת חמץ כיון שעצלניות נינהו, ויתכן שרש"י הבין דלכן לא מיקרי בידו – והוי כאיתחזק בלי בידו – הלכך מהני דווקא באיש כשר – וצ"ע – אולם לא נראה כן – דמה שייך שיעורים בדין 'בידו' – ואי אינם עצלניות ללמוד הלכות שחיטה – וצ"ע.

¹⁰¹ וז"ל הש"ך [שם]: "אלא דהני ר"פ האשה רבה כתב בשם הריטב"א שכתב בשם רבו ז"ל דוקא בעדות דבר שבערוה דבעינן ב' והאמינו לזה שאומר מת כשנים אבל באיסור דעלמא דסגי בחד כיון שלא האמינוהו אלא כחד כי אתא אחרינא ומכחשי' הוי הכחשה כחד לגבי חד עכ"ל ואחריו נמשך מהרש"ל פ' קמא דחולין [סימן ט'] והב"ח [סוף סי' א'] ופסקו דלא כמהרי"ק [שורש ל"ג] שפסק על א' שאמר על השוחט ששחט שלא כהוגן והשוחט מכחישו שהשחיטה כשירה מטעם דכיון דהאמינו להשוחט הוה לי כשנים ואין דבריו של אחד במקום שנים.

ולכא' תמוה, שהרי תוס' והרא"ש והמרדכי פסקו דלא מהני בע"א באיתחזק [וכדהביא הש"ש ש"ו - פ"א], אף דכולהו סברי דיש כאן תורת עדות לענין "הרי כאן שנים", וצ"ע. וגם בלי התורת גיטין הדברים קשים לעצמם – שאם הוכחנו שהמהלך של ע"א נגד חזקה מחייב אותנו לומר שע"א הוא לא נאמן לחדש – והוכחנו שהגדר אינו כפשוטו אלא שהוא לא נאמן בגדר עדות כלל – א"כ האיך באמת אמרינן שהרי כאן שנים על עדותו – וצ"ע ג. ונוסיף בביאור הקושי – דאי נימא כהתוס' דע"א אינו נאמן נגד חזקה, הרי ע"כ מוכרח שאינו עדות, שהרי עדות ודאי עדיפא מחזקה כמו שרוב עדיף מחזקה – וזה גם אי נימא שחזקה יותר מוחלטת מרוב וע"א – וכתבאר לעיל [סימן י' פרק א'] – ומהיכי תיתי לא לשמוע לע"א – ואי נימא שיש דין שע"א לא יכול לחדש לכן אין לשמוע לו – הא קשה דמנלן זאת – דלמה עדות לא יוכל לחדש – ומחמת זה הכריחו האחרונים שע"א אינו בגדר עדות – ואי נאמר שתוס' מודה שהרי יש כאן שנים – הרי ודאי דחשיב כעדות – וצ"ע.

סתירת הריטב"א בגדר דין ע"א – ובדין הרי כאן שנים.

עוד קשה בשיטת הריטב"א – וכבר תמה בזה החזו"א [אהע"ז סימן נ"ט ס"ק ל"ג] – דמפורש בריטב"א בכתובות [כ"ב:] דשפיר נאמר דין של הרי כאן שנים גם בע"א באיסורים, ודלא כדבריו ביבמות [שם], וצ"ע שיטתו – ועוד דלשיטתו בקידושין [ס"ה] מהני נגד איתחזק – ומשמע שיש בזה תורת עדות, ולמה ליכא בזה דין הרי כאן שנים, וסותר עצמו בעיקר הגדר של עדות דע"א – שהרי לעיל [פרק א'] הבאנו מדבריו בכתובות [כ"ה:] – "אבל לענין תרומה שהאמינה בו תורה עד אחד אין זו מדין עדות ממש אלא מדין בירור, וכשם שהאמינו בו מסיח לפי תומו הילכך שייך ביה מגו", וכ"ה בלשוננו בריטב"א [סנהדרין כ"ז]. לגבי פסול רשע בעדות שכתב שפסול זה לא שייך באיסורים "אבל בעלמא בשאר איסורים 'דלא שייך עדות' דאפילו עד אחד כשר בהם ואפילו אשה" – וצ"ע.

דרך חדשה – דבידו מדין בעלים הוא אלימות לע"א להשוותו לעד לדין הרי כאן שנים.

וממור"ר הגאון בעל הבד קודש שליט"א שמעתי ליישב את סתירה הריטב"א בדין הרי כאן שנים, וכן לבאר את שיטת התוס' בכריתות שיש דין הרי כאן שנים בעדות לחייב קרבן. וביאר על פי ב' הקדמות:

א] נתבאר ברא"ש ובתוס' שיש דין נאמנות מיוחדת של בידו דמהני מדין 'בעלים', ב] עוד נתבאר להלן [סימן י"ב] דנאמנות זו אינה נאמנות בפני עצמה – אלא שהדין בעלים חיזוק ואלימות בעיקר הנאמנות של ע"א – וכן הבאנו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל לדייק דכן מוכרח בסוגי בחולין. ומעתה י"ל דדווקא באיתחזק ובידו איכא דין הרי כאן שנים, ובלי איתחזק ובלי בידו ליכא דין הרי כאן שנים, והרי מפורש בדברי הרא"ש בהנזקין דבזה איירי – והיינו בטבל שהוא בידו להפריש. והביאור בזה על פי מה דמצאנו דבסוטה איכא דין של הרי כאן שנים – וזה משום דבעיקר הדין בעינן שנים מצד דבשב"ע – אלא דהאמינה תורה ע"א דווקא אחרי שיש צירוף וחיזוק לע"א על ידי הסברא של הרגלים לדבר מחמת הקינוי וסתירה – ואז יש לדונו כשנים – א"כ י"ל דע"ד זו ממש מצאנו בע"א באיסורים באיתחזק, דהכא כבר בעינן גדר של עדות ולא סגי בנאמנות בעלמא כיון דצריכים לחדש מחמת האיתחזק ובזה ליכא נאמנות פשוטה של ע"א באיסורים, הלכך דווקא הכא נאמרה הלכה של ע"א בתורת עדות ממש ודינו כשנים, וגם הכא האמינתו התורה לע"א כשנים בצירוף הסברא של בעלים לחזקו להאלימו.

והוסיף עוד – הרי בתוס' בכריתות דמבואר שהרי כאן שנים והראשון נאמן נגד השני – דאיירי בחיוב קרבן ובקרבן מבואר בר"ן בקידושין [כ"ח] דמהני בסיוע של שתיקה כהודאה ואף דאינה כהודאה ממש אלא בגדר סיוע בעלמא – אכן מהני ע"ד הצירוף וחיזוק של בעלים באיתחזק וקינוי וסתירה בסוטה, ולולי הצירוף מיקרי נגד איתחזק – שהרי הוא בחזקת פטור מקרבן ובאים להוציאו מחזקתו – וא"ש.

אבל המחבר [סוף סי' א'] פסק כמהרי"ק וכן נראה להדיא מדברי הרא"ש פרק הניזקין ומרדכי פ' האשה רבה [ביאור י"ד חילוקים בחילוק ו'], וכן משמע בתוספות בכריתות [ריש פרק אמרו לו] וכן דעת הרמ"א שהביא הטור [חו"מ סוף סי' מ"ו] דאפי' במילתא דלא הוה דבר שבערוה אמרינן הכי".

ובזה יישב את שיטת הריטב"א דדווקא באיתחזק ובידו נקט דנאמר דין הרי כאן שנים, וצ"ל דבזה איירי בכתובות, אבל ביבמות איירי בלי איתחזק ובידו - אלא דסו"ס דבריו קשים משיטת הריטב"א בקדושין [ס"ה] דמהני בלי בידו באיתחזק - וע"כ דלהלכה ליכא תורת עדות באיסורים כלל וכלל.

עכ"פ למדנו הכא דכמו שהאחרונים חידשו שיש ב' דינים בע"א - בכשר מדין עדות ובפסולים מדין למה לחושדו - כמו כן יש לחדש כן בלי לחלק בין פסולים וכשרים אלא בין בידו ללא בידו - ונפ"מ להרי כאן שנים.

ויתכן א"כ דלגבי תולדה של ממון מאיסור דיהיה נפ"מ בין בידו ללא בידו.

דרכו של הריטב"א בדין בפנו"נ.

והנה בריטב"א להלן [ה':] יש דרך חדשה בנאמנות של בפנו"נ דגם לסקנה הוי כאיסורים, וזה תמוה מאד - ועיין להלן בדברינו [סימן מ"ב פרק ג'] מה שנתבאר בזה על פי החידושים כאן בשיטת הריטב"א דמשכחת לה גוונא שלישית של איסורים דהוי כתרי כשיש 'סיוע'.

פרק ה

דרך חדשה בתוס'

דעות שיש בו 'פסק דין'

מיקרי יקום דבר ובעי ב' עדים.

ביאור עיקר הסתירה ברא"ש ובתוס' דלא מהני באיתחזק אף דדינו כשנים.

לעיל הבאנו שיש כאן סתירה - בתוס' בכריתות והרא"ש בהנזקין סברי שיש דין של 'הרי כאן שנים' ואעפ"כ סברי שיש דין דלא מהני ע"א נגד חזקה - ודבר זה לא יתכן.

דאי נימא כהתוס' דע"א אינו נאמן נגד חזקה, הרי ע"כ מוכרח שאינו עדות, שהרי עדות ודאי עדיפא מחזקה כמו שרוב עדיף מחזקה - וזה גם אי נימא שחזקה יותר אלימא ויותר מוחלטת מרוב וע"א וכנתבאר לעיל [סימן י' פרק א'] על פי החמד"ש בביאור הרשב"א בחולין - וא"כ מהיכי תיתי לא לשמוע לע"א - ואי נימא שיש דין וכלל גדול שע"א לא יכול 'לחדש' לכן אין לשמוע לו במקום חזקה - וכן פירשו האחרונים - אכן מגלן זאת - הרי למה עדות לא יוכל לחדש בלי שיהיה על זה גז"ח מפורשת - ומחמת זה הכריחו האחרונים שע"כ שע"א אינו בגדר עדות - ואי נאמר שתוס' מודה שהרי יש כאן שנים - הרי ודאי דחשיב כעדות - זה עומק הסתירה.

דברי הר"ש בנגעים דאיתחזק בעי פסק דין - וזה יסוד דינא דע"א באיתחזק, והיינו משום שזה כלול ביקום דבר.

והנראה בזה - כבר הבאנו לעיל את מה ששמענו מראש הישיבה הגרי"ב שרייבר שליט"א שבר"ש בנגעים [סוף פרק ב'] מבואר דחכם אינו מורה לעצמו - אולם בסוף דבריו חילק בין איתחזק איסורא דאינו מורה לעצמו ללא איתחזק איסורא - ומדמה לע"א דמחלקינן כן.

ולמדנו מדבריו דהחילוק בין איתחזק ללא איתחזק הוא דבאיתחזק מיקרי 'פסק' ובלא איתחזק לא מיקרי 'פסק' אלא בירור - וכל הדין שחכם לא מורה לעצמו - היינו שאינו פוסק פסק דין לעצמו ובלי איתחזק לא מיקרי 'פסק דין'.

עוד למדנו מדבריו שזה גם הטעם בע"א - והיינו דמה דע"א לא נאמן באיתחזק - היינו משום שלא נאמן היכא דבעינן 'פסק' דין [כן הוכיח מזה ראש הישיבה - אלא דלעיל [פרק א'] פירשנו את הדברים באופן אחר דליכא הוכחה ליסוד זה].

והביאור בזה נראה פשוט - הרי האחרונים אמרו שלשנות מאיתחזק מיקרי 'לחדש' - ויש לומר שהן דברי הר"ש - שכל שבאים לחדש מיקרי פסק דין, ואל"כ הרי זה בגדר בירור - וחכם לא פוסק לעצמו וזה כמובן רק כשבאים לחדש ולהוציא מהמצב הקודם.

ומעתה א"ש - דאין להאמין לע"א באיסורים כשבאים נגד איתחזק דבאים לחדש וזה פסק דין - והיינו דאף דאחרי ששומעים את העד אחד מתקבלים דבריו באופן שמעולם לא היה חזקה -

וכנתבאר לעיל [סימן י'] דבע"א איכא מעלת רובא וחזקה רובא עדיף, אכן סו"ס לשמוע אותו מיקרי שבאים לחדש – ולשנות, וזה הוי בכלל פסק דין. אולם מעתה קשה – דמנלן זאת דע"א אין לו עדות כשצריכים פסק בי"ד – דמנלן זאת – הא אי נאמן בתורת עדות באיסורים, א"כ למה לא יוכל להיות נאמן גם לפסק דין – וצ"ע. ועל זה שמענו עוד מראש הישיבה שליט"א – דעפ"י ב' עדים יקום דבר – דיקום דבר היינו פסק דין, אבל בירור אינו פסק דין ואינו בגדר יקום דבר – הרי דאיכא על זה פסוק מפורש – דבכל מקום שבאים ליקום דבר – התם איכא הלכה של ב' עדים הלכך ע"א לא נאמן. אולם הדברים אכתי צ"ב – דמנלן הגדרה זו – הרי גם בדשב"ע ובממון איכא בירורים בעלמא שאינם בגדר לחדש – ותמיד בממון איכא הלכה של ב' עדים גם בבאים לברר – וכגון בדררא דממונא במחליף פרה בחמור – הרי מאי שנא ספק חלב ספק שומן מדררא דממונא – הרי איזה 'יקום דבר' איכא התם, ומאי שנא מלא איתחזק באיסורים, וכן בדשב"ע – הא ספק בן גרושה מיקרי ספק בדשב"ע כמו שספק שומן ספק חלב מיקרי ספק.

ביאור הדברים על פי חקירת הגר"ח האם דבר דבר לדשב"ע כולל פסק בי"ד או לא.

ויתכן לומר בזה דבר חדש ממש – ועיין בזה בהערה ¹⁰² – וזה דרך מחודשת.

¹⁰² יעויין בברכ"ש קידושין [סימן כ"א ס"ק ו'] ובחידושי ר' שלמה [גיטין סימן ה'] שהביאו מהגר"ח שחקר בעיקר הדרשה של דבר דבר ממון – דהאם ילפינן רק דבעינן ב' עדים כמו בממון או גם דבעינן פסק בי"ד כמו דבעינן פסק בי"ד בממון – ועיין נמי בחידושי ר' שמואל ריש מכות שהסתפק כן והביא מהגרי"ז דלא בעינן בזה גמ"ד של בי"ד, אולם בחידוש הגר"ח על הש"ס ריש מכות [נדפמ"ח בהוצאת מישור] הביא הוכחה ברורה מהרמב"ם [ביאת מקדש פ"ו הי"א] דבבי"ד הגדול היו פוסקים יחסי כהונה – והיינו דבשב"ע, וע"כ שזה כלול בגז"ש של דבר דבר. ומעתה נראה לומר דבר חדש – הרי הגר"ח דן האם הפסק בי"ד 'כלול' בדרשה – אולם נראה שיש מקום לחדש יותר מזה – ויתחדש בזה ב' חידושים:

א] בפסוק של 'יקום דבר' כתוב שכל עניני ממון צריכים גמ"ד ופסק דין על ידי הבי"ד – וגם הבירורים של דררא דממונא אינם בגדר בירורים בעלמא אלא בגדר 'פסק דין', ותמיד כל עניני ממון הם נקראים יקום דבר על שם הפסק בי"ד שיש בהם. ב] ממילא נתחדש עוד דע"כ דעיקר הדרשה של דשב"ע מתייחס לפסק בי"ד – שהרי עיקר קרא דממון מחדש דכל ממון הוא בכלל יקום דבר ומהאי טעמא בעי עדות של שנים, וא"כ כל הדבר דבר מחדש שכל עניני דשב"ע – גם ספק בן גרושה, כל זה כלול ביקום דבר – ומהאי טעמא בעי פסק בי"ד וגם עדות – ממש כמו ממון.

לאחר כל הנ"ל למדנו יסוד גדול – דגם אי נמצא בעצמינו סוג אחר של עדות דאינו בכלל הגז"ש הזו – הרי אי העדות הזו יהיה בכלל 'יקום דבר' מסברא דידן – הרי ממילא שהסברא הזו שמגדירה את העדות כעדות של יקום דבר מחייבת עדות של ב' מצד היותו עדות של יקום דבר.

וזה השורש של הסוג' כאן – הרי איסורים באיתחזק מיקרי 'לחדש' ולחדש מיקרי יקום דבר מסברא וכדברי הר"ש בנגעים – וזה גם בלי להיות ממון ודשב"ע – וזה כבר המקור שצריכים ב' עדים ממש.

ומהאי טעמא לא מהני ע"א באיסורים באיתחזק אף אי דינו כעדות – דסו"ס נאמרה הלכה מפורשת דבעינן עדות של ב' כעין ממון ודשב"ע, ודו"ק.

אולם כל המהלך בזה הוא מחודש לדון יקום דבר באיסורים – ועיין בזה להלן [סימן י"ד] שהלכנו במהלך הפוך שאדרבה – עיקר החילוק בין איסורים לערוה וממון הוא בזה שבאיסורים ליתא לכל זה.

סימן יב

עד אחד באיתחזק ובידו
ובגדר הדין בידו מדין בעלים

פרק א < ב' דרכים בדין בידו ושיטת הרמב"ן ותוס' בנדה > מביא פלוגתת הראשונים בדין בידו, ונחלקו בזה רש"י ותוס', מביא ב' נפ"מ ביניהם. < מוכיח ששיטת תוס' שיש ב' דינים בבידו. > מבאר את עיקר הסברא בזה דכל כה"ג לא מיקרי 'מחדש'. < ביאור בדברי התוס' בילפותא לע"א באיסורים מנדה – על פי המהרש"א ורעק"א. > ביאורו של השערי יוסף בדברי הרמב"ן בילפותא מנדה, ומבאר שיש שני דינים בספירת הז' נקיים, דחוק ממה שצריך מציאות של ימים נקיים מדם, גם צריך מעשה ספירה, וזה מישך שייכא ל"סדר טהרה". < בעיקר החידוש של הגרש"ק שהספירה שייכא לסדר טהרה. >
פרק ב < דרך חדשה בתוס' שיש ב' דינים של בידו, ולא שייך דין בעלים בנדה. > ד' קושיות בדרכו של המהרש"א בתוס'. < דרך חדשה בתוס' עפ"י הבית מאיר, ומחלק בין בידו דשחיטה דמדין "בעלים" הוא, לבידו דטבילה דמדין "לגרע חזקה" הוא. > מחדש דלא שייך בידו מדין בעלים אלא באופן שכל המתיר כולו בידו – הלכך ליכא דין בידו מדין בעלים בנדה. >
פרק ג < דין בידו מדין בעלים > במה שהעיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דגם נאמנות מדין בעלות ע"כ מדין ע"א נאמן באיסורים הוא < כמה קושיות על הט"ז שיש נאמנות לבעלים בלי בידו. > עוד בדברי הרמ"א וט"ז בדין בעלים ממוני דנאמן בלי בידו. < ביאור ברא"ש דסוכר דיש ב' דינים בדין בידו, וכנ"ל בתוס'. > ש"י רש"י דע"כ בידו שמגרע חזקה מהני למפרע.

פרק א

ב' דרכים בדין בידו

ושיטת הרמב"ן ותוס' בנדה

מביא פלוגתת הראשונים בדין בידו, ונחלקו בזה רש"י ותוס', מביא ב' נפ"מ ביניהם.

רש"י פירש בדין ע"א נאמן באיסורים – "שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד על הפרשת תרומה ושחיטה וניקור הגיד וחלב" ותמה בזה התוס' "ולא היה לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אף על גב דאיתחזק איסורא – משום דבידו לתקנם – כמו שפירש הקונטרס בסמוך". והיינו שהתוס' הק' על רש"י דאיך ילפינן משחיטה וטבל, הא התם מהני מטעם אחר שזה בידו, ומבואר, דלפי התוס' ע"א שזה בידו ואיתחזק שאני ביסוד דינו מע"א בלי איתחזק, ולרש"י ע"כ דדומין זל"ז וילפינן חדא מחברתא, ועיין בר"ן בחי' כאן שכתב דע"כ רש"י למד "דפשרה" היא, ודומין זה לזה, ולא איתברר לן מה הדמיון – וע"כ דתלוי בעיקר דינא דבידו – וכבר נחלקו בזה וכדיבואר.

דהנה – הרא"ש כתב להלן בפרק הניזקין [כלל י"ג] דבידו מהני דהוי כבעלים שזה שהוא יכול להתיר את האיסור עושהו כעין בעלים על האיסור ולכן נאמן עליו לומר שהוא מותר – ולהלן [פרק ג'] ביארנו את הגדר בזה – ועיי"ש ברא"ש ש"כ "ולאו מטעמא דאי בעי מטמא לה, דאי מטמא בעי שלומי", ונראה דכוונתו לומר דאינו "מיגו", דמה שיכול לטמא ויצטרך לשלם אינו מיגו, וע"כ מדין בעלים, וכן הוכיח שם עוד מדמהני באזכרות גם כשאני ביד הבלבלר, וכוונתו דהוי מיגו למפרע ומיגו למפרע אינו מיגו עיי"ש, וברור, ועיין בשב שמתא [ש"ו פ"א] דהאריך להוכיח דבדבשב"ע בעי בידו מדין מיגו ולכן לא מהני למפרע לעומת איסורין דמהני למפרע – ועיין בהערה ¹⁰³ – וכתב בש"ש [ש"ו – פ"ו] דזהו שי' התוס' דידן דלכן הק' על רש"י דאין שייכות בין בידו ללא איתחזק, דבידו מדין בעלות.

שוב הביא הש"ש את דברי הר"ן הנ"ל וכתב, דכוונתו ב"פשרה" היא כהמהרי"ק [שורש ע"ב], דהמהרי"ק חולק, ולדידיה בידו אינו דין חדש מדין בעלים, אלא ד"בידו" מגרע לחזקה, וכתב המהרי"ק דילפינן מ"בידו" בק"ו ללא איתחזק כלל, דאם כשרק מגרע לאיתחזק מהני, כש"כ כשאין איתחזק כלל, וזהו הביאור בשיטת רש"י, וכ"כ הבית הלוי [ח"ב סי' ל"ז ס"ק ג'].

¹⁰³ ובעיקר דין איתחזק בשחיטה יש להעיר, דהנה בתשו' מיימוני [תשו' ג'] – מובא בש"ש [ש"ו פ"ג] – למד דדין בידו באיסורים מדין מיגו הוא כההיא דבעל שאמר גרשתי אשתי, וצ"ע לפי"ז האריך מהני בשחיטה למפרע, ואין לומר שסובר שבשחיטה א"צ בידו דאינו איתחזק, וכדהבאנו לעיל [סימן י' פרק ב'] מהמאירי שהביא שיטה כזו, שהרי כ' שם מפורש ששחיטה בעי בידו, ודבריו צ"ע.

ועיין בנתיב"מ [ס"ו ל"ו ד"ה ונדרשתי / ס"ו פ"ב ס"ק י"א] דדין בעל שאמר גרשתי את אשתי דמהני נמי מדין בעלות כבידו דאיסורים, ולדבריו צ"ע להיפך למה לא מהני למפרע בבעל באשתו, וצ"ע, ואין לומר דזה נמי שי' התשו' מיימוני שמשוה הדינים אהדי שהרי כ' מפורש שם שבעל באשתו מדין מיגו הוא, וע' ח' ר' שלמה היימן [ח"ב] בתשובה לצמח דוד [בס"א] [א] שהביא מהצמח דוד שי' בראשונים דבידו באיסורים מדין מיגו הוא, וכתב ר' שלמה שאינו כן, דלא מצא בראשונים כן, ולכא' כוונת הצמח דוד לתשו' מיימת' הנ"ל.

ולפי תוס' מבואר, דבנאמנות בנדה נאמרה תרת', דין בעלים כלפי הטבילה שזה בידה, ומשם ילפינן לכל בידו, ודין לא איתחזק ילפינן מהספירה, ומבואר דב' דינים שונים נינהו, לא כן לרש"י והמהרי"ק דכולו דין א'.

ויש נפ"מ בין הנך תרי שיטות, הרא"ש והמהרי"ק, דעיין ברא"ש בפרק הניזקין דנאמן ע"א בהדי בידו בהכחשת ע"א שאין בידו, ועיין בקוה"ע [סי' ס"ז ס"ק ט' בסוגריים] שכתב שזה לשיטתו דבידו מדין בעלים, אבל אי מדין לגרע החזקה לא שנא בידו ממי שאין לו חזקה, ולמה יהא עדיף. ויש עוד נפ"מ לאידך גיסא, דעיין בתוס' קידושין [ס"ד. ד"ה נאמן] דחידש דמהני ע"א נגד חזקה דעשוי' להשתנות, וביארו התוס' דעשאוהו כבידו – והיינו דנאמן הכא כמו שנאמן בכל איתחזק אי הוי בידו, ופשוט דסברא זו היא רק כהמהרי"ק, אבל לפי הרא"ש לא שייך לדון או כבעלים מחמת זה שעומד להשתנות.

מוכיח ששיטת תוס' שיש ב' דינים בבידו.

ונראה דמוכרח בשי' התוס' דאיכא ב' דינים בדין "בידו", דין של הרא"ש ודין של המהרי"ק, דבתוס' בקידושין [ס"ה: ד"ה נטמאן] מבואר דע"א בהדי "בידו" מכחיש ע"א דאין בידו, ומבואר כהרא"ש שזה מדין בעלים, דיש לו תוספת נאמנות, והיינו כדהבאנו מהקוה"ע, וכן מבואר מקושיתו על רש"י בסוגיין דסובר כהרא"ש, ומאידך, מזה דיליף חזקה העשוי' להשתנות מבידו וכדהבאנו מדבריו בקידושין [ס"ד. ד"ה] דמזה מבואר דסובר כהמהרי"ק, וצ"ל דתרת' איתנהו, והכא הק' על רש"י דלא נילף מטבל ושחיטה כיון דעכ"פ אית ביה דינא דבעלים ג"כ, ודו"ק, ולהלן נוכיח מיניה וביה בדעת התוס' בסוגיין, דע"כ דאיתנהו לשני הדינים.

מבאר את עיקר הסברא בזה דכל כה"ג לא מיקרי 'מחדש'.

ובעיקר סברת המהרי"ק דבדין בידו מגרע החזקה, אין הכוונה דאין חזקה כלל, אלא שהכוונה בזה היא כעין סברת רעק"א – מובא לעיל [סימן י' פרק ב'] – דתרי מיני חזקות נינהו, דיש חזקה שיש בה ריעותא וספק לפנינו, ויש חזקה שאין בה ריעותא ואמרינן ביה "לא להסתפק", ובחזקה שיש בה ספק מהני ע"א כנגדו, וביארו האחרונים – בקוה"ע [סימן ס"ז ס"ק ז'] ובח"י ר' ראובן [גיטין סוף סי' ג'] דע"י זה דבידו להתיר האיסור שוב דיינינן ליה לחזקה שיש בה ריעותא, וע"א נאמן כנגדו.

אולם לפי"ז תמוה, דלמה רק נאמן כשזה בידו של מי שמעיד, ולמה לא סגי כשזה בידו של מישהו אחר, והרי בלאו הכי אינו מעיד שעשה את מה שהיה בידו, וכמבואר בתוס' לענין שחיטה בנשים, וצ"ע.

הלכך יותר היה נראה לפרש, דכאן מבואר שוב את היסוד שייסדנו לעיל [סימן י' פרק ג'] שהחיסרון בע"א נגד חזקה הוא דמיקרי "מחדש", וכשבלאו הכי הוי בידו של העד לעשות, שוב אינו "מחדש", וזה גם הכוונה בחזקה שעשויה להשתנות.

ביאור בדברי התוס' בילפותא לע"א באיסורים מנדה – על פי המהרש"א ורעק"א.

והנה – התוס' למדו ע"א באיסורים מנדה – והקשו – ד"אם כן אפילו איתחזק איסורא" ותירצו "ויש לומר שאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה וכשעברו שבעה טהורה ממילא ולא איתחזק איסורא וגם בידה לטבול".

בתוס' מבואר דבנדה איכא תרת', א] חזקת ראיית דם, ב] חזקת טומאה גם אחרי דתפסק הדם, וכנגד ראיית דם ביארו התוס' דאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה, והיינו דבאמת אין חזקה כזו, וכנגד הטומאה ביארו דבידה לטבול, וכן ביאר המהרש"א את דברי התוס', והוסיף, דאל"כ ק' דהאיך ילפינן מנדה, הא כמו דלא ילפינן מבידו דשחיטה וטבל, כמו"כ לא נלמד מבידו דנדה, והתירוץ, דאה"נ דילפינן מנדה דין בידו מהטבילה, אבל מהנאמנות שלא היה דם ילפינן דבלי איתחזק נאמנות, דהכא כבר אין בידו, עכת"ד.

אולם מה שהוסיפו התוס' "וכשעברה ז' טהורה ממילא" אכתי צ"ב, שכבר אמרו "שאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה" ומה הוסיפו בזה.

וע' בח"י רעק"א בסוגיין ובש"ש [ש"ג – פי"א] שפירשו, דכוונת התוס' לפרש דכלפי הדם שאין לומר שראיית הדם הוא בגדר חזקה הראוי' להשתנות גרידא, מחמת זה דראיית הדם תפסיק, אלא

דעדיפא מיניה, דכיון דכל ראייה היא טיפה חדשה בפנ"ע, שוב אין לחשוש שהיתה ראייה חדשה, ובודאי דאין על זה חזקה שיהיה כאן טיפה חדשה, ומצד הראייה שידעין עליו "היא טהורה ממילא" – והיינו ע"י טבילה – "כשעברה ז" – הרי לנו שהתוס' בא להוסיף ביאור למה אין חזקה על ראיית הדם.

ביאורו של השערי יושר בדברי הרמב"ן בלפנותא מנדה, ומבאר שיש שני דינים בספירת הז' נקיים, דחוק ממה שצריך מציאות של ימים נקיים מדם, גם צריך מעשה ספירה, וזה מישך שייכא ל"סדר טהרה".

עיי' ברמב"ן שיש לו בזה שי' אחרת, דיעוין בדבריו שכ' דהספירה והטבילה בידה, וק' דלא לראות עוד דם אינו בידה, וע"כ שמהספירה ילפינן לא איתחזק, ודווקא מהטבילה ילפינן בידו, וכן הק' בש"ש [ש"ו פי"ט] על הרמב"ן, ותמה עוד דלפי הרמב"ן איך ילפינן מנדה, הא הוי בידו ולא ילפינן מבידו וכמוש"כ בתחילת התוס', ותירץ דע"כ דסובר הרמב"ן כהמהרי"ק וילפינן מבידו דכל כחו לגרע את החזקה וא"כ כש"כ להיכא דאין חזקה כלל, אולם סו"ס עיקר דברי הרמב"ן אכתי קשין, דאיך אפ"ל דהספירה בידה.

והקושי' היא באמת בתרתי, א' הול"ל שאין חזקה לגבי הספירה, ומדאמר שזה בידה משמע שיש חזקה וקשה שהרי אין חזקה, ב' מה דנקט שזה בידה ג"כ ק' שהרי אינו כן, וצ"ע. וביאר בשערי יושר [ש"ו - פ"א ד"ה ולענ"ד נראה] דהספירה עצמה מורכבת משני חלקים, א' פסיקת הדם שבספירה, וזה "מצב ומציאות" שנהיה מעצמה בלי "עשייה" דידה, ב' חוק מזה צריכים גם מעשה ספירה, וזה כבר "עשייה" חיובית, וזה תחילת ה"סדר טהרה" דטבילה, ובלעדיו אין טהרה.

ומעתה י"ל דאף דפסיקת הדם אינה בידה, אבל סו"ס מה שהדם ימשיך לא איתחזק וממילא עדות על פסיקת הדם אינו נגד איתחזק – וכמוש"כ התוס', ובזה מודה הרמב"ן לתוס', אולם מוסיף הרמב"ן דאכתי צריכה "מעשה ספירה", והיינו שתדע ותבדוק, והך דין עומד נגד החזקת טומאה, וע"ז תירץ הרמב"ן שזה באמת בידה כמו הטבילה, דכשנאמנת ממילא על ה"מציאות" שאין לה דם, שוב חשיב המעשה ספירה כבידה, ולפי הנ"ל אין פלוגתא בין התוס' לרמב"ן.

והוסיף הגרש"ש"ק, דאף דהספירה אינה מטהרת בפני עצמה וממילא שכבר אינה סותרת לחזקת טומאה עד שתטבול, וא"כ אינו נגד שום חזקה, דאין חזקה שתראה עוד ואינו סתירה לחזקת טומאה, ורק הטבילה עומדת נגד החזקת טומאה, ולמה דיינינן ליה לספירה שהיא נגד איתחזק, ול"ל בידו.

ותי' דכיון שזה תחילת ה"סדר טהרה", שוב הרי"ז ככתיבת הגט כלפי הגירושין, וזה מיקרי נגד איתחזק, והביאור כדלעיל [סימן י' פרק ג'] שזה מיקרי "לחדש" בזה שהתחילה ספירתה – ועיין בהערה ¹⁰⁴.

בעיקר החידוש של הגרש"ש"ק שהספירה שייכא לסדר טהרה.

והנה, יש בדברי הגרש"ש"ק חידוש, דאף דהביא מהפוסקים שיש מעשה חיובי בספירה ובלא זה אין טהרה, אמנם אכתי י"ל דזה לא שייך ל"סדר טהרה", והיינו, שיש לומר שההפסק טהרה בנדה דומה ל"השלכת השרץ" בשאר טהרה מטומאה – ויש לומר שהז' נקיים הם חיזוק והוספה בהך 'השלכת השרץ', אבל ה"סדר טהרה" מתחיל רק בטבילה, וממילא שהספירה לא שייכת ל"סדר טהרה" עצמו, אולם הגרש"ש"ק חידש לן דאינו כן, אלא שהספירה מישך שייכא כבר לסדר טהרה. ונראה שיש הוכחה לחידוש זה מקושי' התוס' בכתו' [ע"ב] דהק' שם דלמה אינו מברך על ספירת זבה ונדה, והנה, זה פשוט דבהפסק טהרה לא שייך ברכה, ורק בטבילה שייכת ברכה, שזה המעשה המטהר, וזה המצוה, אבל ב"השלכת השרץ" ודאי דליכא מצוה ולא שייך בזה ברכה, ומדצו התוס' שיברך גם בספירה דנדה, ע"כ דמוכרח מזה ששייך למעשה המטהר.

¹⁰⁴ והיה מקום לפרש, וכן ראיתי בקונטרסי השיעורים, דכשתוס' הוסיפו "וכשעברה ז' טהורה ממילא", דבלשון זה מתייחס התוס' למעשה ספירה, ובא לומר שאין כאן מעשה חיובי שמתחילה את ה"סדר טהרה", רק שזה דין בעלמא שתדע איזה יום הוא, וזה תנאי בעלמא, ושוב לא חשיב כעומד נגד החזקת טומאה וא"צ ע"ז "בידו", ובא בזה לאפוקי מסברא הנ"ל בהרמב"ן, אולם להלן הבאנו מהגרש"ש"ק שביאר לשון זה בתוס' כהשלמה לדברי הרמב"ן, וא"צ לומר שיש בזה מחלוקת.

ונמצא דבאמת איכא בז' נקיים תרתי, א] ה"עובדא" והמציאות דאין דם ז' ימים, וזה שייך ל"השלכת השרץ", ב] מה שצריכים לספור האי "עובדא", ולעשות את הימים הללו לספורים, עשייה זו כבר שייך לסדר טהרה.

פרק ב

דרך חדשה בתוס'

שיש ב' דינים של בידו,

ולא שייך דין בעלים בנדה.

ד' קושיות בדרכו של המהרש"א בתוס'.

והנה בעיקר דרכו של המהרש"א בשי' התוס' יש לתמוה טובא, דהמהרש"א נקט דמש"כ תוס' בסוף התוס' דטבילה בידה, דכוונתו בזה דזה המקור ומהכא ילפינן דין בידו ואיתחזק, ואיכא בזה כמה תמיהות וקושיות ונבארם א' א'.

א] הקשה הבית מאיר [חידושים כאן] - דעיקר דין טבילה לא הוזכר בפסוק, ורק כתי' "וספרה", והוכיח מזה דע"כ טבילה ידעינן מסברא, והיינו דין בידו, אלא דהק' ע"ע דאם ידעינן מסברא למה הוצרכו להוסיפו בסוף התוס', וצ"ע, עכ"פ קושי' הבית מאיר היא תמיהא רבתי נגד דרכו של המהרש"א¹⁰⁵.

ב] עו"ק על המהרש"א מה שהק' האחרונים¹⁰⁶, דבידו דטבילה הוא בידו עכשיו, ואיך ילפינן מינה בידו למפרע כמו שחיטה, וזה תמיהא רבתי, וצ"ע ג', [ועיי"ש מה שחידש בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל].

ג] לכאור' קשה טובא על המהרש"א בסדר דברי התוס' - הרי מעולם לא נתקשו התוס' מה המקור לדין בידו, וכל קושיתם היתה דאי ילפינן מנדה א"כ גילף גם באיתחזק, וזה ידעו פשוט דהיכא שזה בידו שנאמן באיתחזק ורק הוקשה להם על מה שנדה איתחזק בלי בידו, וא"כ למה להו להוסיף בענין הטבילה שזה בידו, הרי זה לא היה ק' להם כלל.

ד] עו"ק, דמשמע מהתוס' דדין "בידו" בשחיטה וטבל א"צ ילפותא וידעינן כן מסברא, וראיה לזה דאל"כ למה לא הקשו כן על רש"י, הרי כל קושיתם על רש"י היא דהאיך ילפינן משחיטה וטבל לספק חלב ושומן הרי התם זה בידו, והו"ל להוסיף עוד דמהו המקור לשחיטה וטבל גופא, דכמו דלא ידעינן מקור ללא איתחזק בספק חלב בסוגיין, כמו"כ לא ידעינן המקור לשחיטה עצמה, והו"ל להקשות דאיך קסבר רש"י דשחיטה היא המקור לספק חלב ושומן כשאין מקור לשחיטה עצמה, ודו"ק.

ועל כרחק דמוכרח מזה, דהתוס' הבינו ד"בידו" מבינים מסברא שזה מדין בעלים, וכשי' התוס' וזה סברא, ולכן כל קושיתם על רש"י אינה אלא דסברא זו אינה מקור לספק חלב, וכך היא באמת סדר דברי התוס', דאחרי שדחו שאין ללמוד מבידו לאינו בידו, שוב הקשו "וא"ת מנלן דע"א נאמן באיסורים", והיינו דכל זמן דהוי מצי למילף משחיטה לא הקשו על המקור לאיסורים, ועל כרחק דידעינן בידו מסברא, [והיה אפ"ל עוד, דידעו את הילפותא של רש"י בשחיטה מושחט, וכדהביא רש"י בחולין, וזהו המקור לבידו בשחיטה],

ומעתה ק' דאם ידעינן מסברא [או מילפותא דושחט] נאמנות בבידו, שוב א"צ את הילפותא לדין בידו מנדה, ודלא כהמהרש"א דיליף מטבילה, ושוב הדרא הקושי' דלמה הזכירוהו התוס' בסוף דבריהם.

¹⁰⁵ והעירני תלמיד אחד דלפי הגרש"ש ק' בדעת הרמב"ן י"ל דמ"וספרה" יליף בידו, ומזה יליף בידו בטבילה, וזהו המקור לכל בידו, וא"ש, אכן אכתי חסר בעיקר דברי התוס', וצ"ע.

¹⁰⁶ הגר"ש היימן [ח"ג כרך שני - תשס"א - בסוף ההערות קצרות], והגר"ש רוזובסקי [שיעוריו אות ל"ה].

דרך חדשה בתוס' עפ"י הבית מאיר, ומחלק בין בידו דשחיטה דמדין "בעלים" הוא, לבידו דטבילה דמדין "לגרע חזקה" הוא.

ואשר מוכרח מזה דאין כוונת התוס' "וגם בידה לטבול" להביא מקור לדין בידו באיתחזק וכמו שלמד מהרש"א, אלא כוונתו כדפי' הבית מאיר, שהבית מאיר פי' דתוס' למדו דיש סברא דבידו מגרע באיתחזק, [והיינו כהמהרי"ק], אלא דלא ידעו דע"א נאמן כשאנו נגד איתחזק, ואחרי דאמרה תורה דנאמן על הספירה, למדנו מזה דנאמן בלי איתחזק, וממילא ידענו כבר מזה שבאיתחזק ובידו מהני, וזהו שהוסיפו מזה "וגם בידה לטבול" בסוף, דקס"ד דרק על ספירה נאמנת דרק ספירה מפורש בקרא, והוסיפו התוס' דממילא ידענו כבר טבילה, וזה סדר דברי התוס', ומה"ט גופא הוסיפו התוס' כל ענין הטבילה, ודו"ק, עכתו"ד.

אולם דבריו מרפסין איגרא, שהרי כבר הבאנו מהש"ש להוכיח דתוס' ע"כ למדו דבידו מדין בעלים, ולא שייך כלל לסברא מצד הגרעון בחזקה, ולדרכו של הבית מאיר נמצא דהתוס' סותרין עצמן מתחילתם לסופם, וצ"ע.

והנראה מוכרח מכל זה דשי' התוס' דיש ב' דינים בבידו, וכדהוכחנו לעיל מהתוס' בקידושין – והיינו מסתירת דבריו [ס"ד]. דמבואר דיליף כהמהרי"ק דבא לגרע חזקה, ומאיך בדבריו [ס"ה:] מבואר דמהני מדין בעלים, וע"כ דתירתי נאמר בו.

וצורת הדברים כך, דבנדה אין הבידו מדין בעלים, דהתם נאמנת דווקא מהדין לגרע את החזקה, וכמוש"כ הבית מאיר בסדר דברי התוס', ולכן דין נאמנות דטבילה רק ידענו אחרי דידענו דין "וספרה" ולכן הביאוהו התוס' אחרי שהביאו מקור ד"וספרה", דדין זה לא ידענו מסברא בלי המקור מ"וספרה", וזה המקור לתוס' בקידושין [ס"ד]. לדמות חזקה העשוי' להשתנות לבידו.

אבל בתחילת דברי התוס' בטבל ושחיטה, התם בידו הוא מדין בעלים, והתם ידענו מסברא עוד לפני הדין "וספרה", ויש חילוק נוסף, דהך דין מסברא מהני למפרע, והדין לגרע חזקה י"ל דלא מהני למפרע, וזהו הדין בנדה, והיינו כדהק' האחרונים – [הגר"ש היימן הגר"ש רוזובסקי זצ"ל] – שטבילה עדיין בידו עכשיו – ושני דינים נינהו, ומיושב כל הקושיות.

מביא מהמהרי"ק דאיכא ב' דינים של בידו, והדין בעלים מהני בשחיטה ולא מהני בנדה.

ומצאתי מקור מפורש לדברינו במהרי"ק עצמו, דכתב המהרי"ק בסוף דבריו דילפינן הכל מנדה, דנדה בידו וזה מגרע חזקה וכש"כ בלי חזקה, ושוב הקשה דבידו מדין בעלים, ותירץ דזה דווקא בממונו ולא בנדה, ולכן שפיר יליף מנדה, ומבואר עוד דבבא לאסור נגד חזקת היתר התם לא מהני בידו לגרע חזקה והתם מוכרחים לבא לטעמא מדין בעלים – ולא הבנתי טעמא דהאי מילתא לחלק בין איסור והיתר – ועיין בש"ש [ש"ו פרק ו'] שהביא את דברי המהרי"ק הללו.

עכ"פ מבואר מדבריו תרתי, א' יש ב' דינים בבידו, מדין בעלים ומדין לגרע, ב' הדין "בעלים" ליתא בנדה והתם אינו אלא מצד לגרע, ודו"ק, ולפי דרכו א"ש טובא שיטת התוס' דמחלקים בין טבל ושחיטה לטבילה בין בידו – ולהלן הבאנו שכן מוכרח נמי בשיטת התוס' הרא"ש.

אולם אכתי לא נתבאר עיקר הסברא בזה, דבמה גרע נדה משאר איסורים דאין בה סברת בידו מדין בעלים – והיה אפ"ל דרק על חפץ ממוני שייך כן, וכן היה נראה בפשיטות מדברי המהרי"ק – אולם יש לעיין בעיקר סברא זו, דלפי המבואר להלן דהבעלות בהך בידו מתייחס לגוף ה"איסור" שבו – ולא ל"חפץ" ולממון שיש בו איסור, שוב קשה סברת המהרי"ק – וצ"ע.

מחדש דלא שייך בידו מדין בעלים אלא באופן שכל המתיר כולו בידו – הלכך ליכא דין בידו מדין בעלים בנדה.

ובביאור הדברים בשיטת התוס' היה נראה בדרך אחרת – דלא מהרי"ק – והיינו שאולי יש סברא אחרת לחלק בין נדה לאידך דינים של בידו, דנראה לחדש, דלא שייך בידו מדין בעלים אלא באופן שכל המתיר כולו בידו, דכיון דכל המתיר בידו שוב י"ל שהוא "בעלים" באיסור עצמו, ונאמן עליו, אבל אם חלק מהמתיר אינו בידו, ורק נאמן בו משום שאינו איתחזק, שוב אין להאמינו ולהשוותו כבעלים על האיסור, ודו"ק.

ומעתה נראה, דכיון דרק שייך טבילה אחרי שפסק הדם, ופסיקת הדם אינה בידה, שוב לא מיקרי דהמתיר דטבילה לגמרי בידה ושוב אינה כבעלים, ודו"ק, אולם זה אינו, דאף דבעי פסיקת הדם

לפני הטבילה, הא זה דומה ל"השלכת השרץ" מידה לפני הטבילה, וזה היכי תימצי בעלמא וההקדמה דיהני בה טבילה אח"כ, ונמצא דהמתיר עצמו דטבילה הוא לגמרי בידה. איברא, דאיכא הכא סברא עמוקה, דלפי מש"כ השערי יושר [הובא לעיל] דספירה היא תחילת ה"סדר טהרה" דטבילה, וכלשונו "מעשה חדש המצטרף להטהרה", [ולא כפי סבר הרמב"ן שאם לא היה בידה היה הספירה עצמה עד האיתחזק בטומאתה, והוכחנו עוד כהגרש"ש"ק מתוס' בהמדר], וספירה עצמה מורכבת מתרתי, מנקיות מדם וממעשה ספירה דידה, והרי כיון דמעשה ספירה זה אינו מעשה ספירה בעלמא, אלא שהוא מעשה ספירה לימים לזה גופא שיהיו הימים נקיים מדם, הרי מיניה וביה אינו בידה לגמרי, שהרי רק סופרת עד כמה שהימים מצד עצמם יהיו נקיים, וזה מעשה שאינו בידה לגמרי, ואיך נאמנת בה. ועל כרחק דנאמנת על זה שאין לה דם מצד שאינו איתחזק, ורק אז י"ל דנאמנת על מעשה הספירה דבידה לספור, ובכה"ג אין המעשה מתיר עצמו כולו בידה שנאמר שהיא הבעלים על האיסור, דכל "הסדר טהרה" חזא היא, וע"כ דכל הבידו הכא הוא רק מדין לגרע את החזקה, ותו לא, וי"ל דזהו כוונת המהרי"ק, ודו"ק. ומעתה י"ל דזהו נמי כוונת התוס', דלעולם שחיטה וטבל ידעין מסברא, דבידו כבעלים ונאמן, [או ידיעין כן מ"ושחט" וכו' בחולין], אבל דין לא איתחזק לא ידעו, ואחרי שלמדו כן מ"וספרה" שוב חידשו דגם בידו דטבילה מהני, דכיון דזה מגרע את החזקה, שוב מהני כלא איתחזק, ושפיר י"ל דנאמנת אף דאין בידה דין בידו דבעלים כשחיטה וטבל דלעיל מיניה בתוס', ודו"ק. לדרכינו נמצא דמוכרח מהתוס' מיניה וביה דלמדו דיש ב' דינים של בידו, וכדהוכחנו נמי מיניה וביה מתוס' בקידושין, וא"ש לשיטתו. ומעתה י"ל דאין הוכחה דהרמב"ן חולק על הרא"ש שסובר שבידו מדין בעלים, וכמו שנקט הש"ש [וכדלעיל], דאף דמוכרח דסובר כן בטבילה, אבל בשחיטה וטבל י"ל דמודה דמדין בעלים הוא - וע"ע להלן [סימן ...], מה שהוספנו בזה.

פרק ג

דין בידו מדין בעלים

במה שהעיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דגם נאמנות מדין בעלות ע"כ מדין ע"א נאמן באיסורים הוא.

בעיקר הדין של בעלים בבידו - הרי יש כאן חידוש גדול דמה שייך בעלות על האיסור - ולהלן יבואר שהבעלות אינה על הממון שיש בו את האיסור אלא על האיסור עצמו, ופשוט א"כ דלא איירי בבעלות ממונית אלא כעין מה שמצאנו בנדר שיש שותפות וירושה של האב והארוס בנדר האשה ואין זה ממונות אלא בעלות לענין הפרה והקמה - והכא נמי איכא בעלות לענין להיות נאמן.

אלא שיש בזה חידוש גדול - שהרי להפר היינו לפעול בו דינים של היתר וזה צריך בעלות מסוימת שזה כח מסויים לפעול בו דינים, אכן מה שייך כח לנאמנות - הרי ענינו של נאמנות תלוי בכמה סומכים עליו שהוא לא משקר ובעלות הוא ענין של 'כח' לפעול בחפץ, וצ"ע. אלא שבאמת צריכים להקדים ביסוד גדול - דהנה - מפורש בסוגיא בחולין [י'] דאמרינן דע"א נאמן על השחיטה מדין ע"א נאמן באיסורים, וקשה דהתם מדין בעלים אתינן עלה - ולפי הרא"ש והתוס' איכא נאמנות חדשה התם - וצ"ע.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דע"כ דגם הדין בעלים אינו אלא בתור חיזוק לעיקר הדין ע"א נאמן באיסורים, ומש"כ הרא"ש דבעלים נאמן על שלו - ע"כ דל"ה דין נאמנות בפנ"ע אלא רק תוספת ואלויות בדין ע"א נאמן באיסורים, דע"א שהוא בעלים אלים טפי מסתם ע"א ובכה"ג מהימנין ליה גם כנגד אתחזק, וכ"ה הגדר בדבר שבידו לתקנו דהו"ל כבעליו, דכל הטעם דע"א גרידא אינו נאמן כנגד אתחזק הוא רק משום דעדותו אינה אלימה במקום חזקה - אבל בגוונא שעדותו אלימה טפי שפיר מצינן להאמינו כנגד אתחזק ודו"ק.

הרי לנו שבאמת אין כאן סברא בפני עצמו של כח בעלים לענין נאמנות – דרך בתור חיזוק לעיקר הנאמנות איכא תוספת בזה שהוא בעלים – ואכתי צ"ע.

עוד הוסיף בזה – דגם להו"א בסוגיין דלא ידעי דע"א נאמן באיסורים – א"כ גם בידו לא יהני, דלהמתבאר כל ענין בידו הוא רק לחזק ולהאליים להנאמנות דע"א להימוני במקום מחזקה, אבל כל זמן דלא ידעינן לעיקר הנאמנות דע"א – וס"ד דבעינן דוקא ב' עדים ל"ש להאמינו מדין בידו, דדין בידו ל"ה נאמנות המועילה מצד עצמה.

לפי דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל – היה מקום להקשות על התוס' דאף אי למדו שבהפרשת תרומה ושחיטה בידו לתקנו ומהני מדין בעלים, הא אכתי יש ללמוד משם את עצם הדין דבאיסורים נאמר פרשת נאמנות מחודשת של ע"א, דאלמלא הך חידושא לא הוה מהני דין בעלים או בידו שהרי דין בעלים לא הוי נאמנות מצד עצמו, וכנ"ל, ושפיר איכא למילף מהפרשת תרומה ושחיטה דע"א נאמן באיסורים ודו"ק – ומה הקשו על רש"י – אולם יש ליישב בפשיטות דסו"ס מאן יימר לן דע"א מהני בפני עצמו בלי הך תוספת חיזוק שהוא כבעליו.

ובעיקר יסוד גדול דהדין בעלים בא בתור חיזוק לעיקר העדות – עיין בזה לעיל [סימן יא פרק ד'] מה שנתבאר בזה בדין הרי כאן שנים.

כמה קושיות על הט"ז שיש נאמנות לבעלים בלי בידו.

והנה – דעת הט"ז [סי' קכ"ז] דבעלים ממנו נאמן בלי שיהא בידו, וכתב הש"ש [ש"ו - פ"ו] דלמד כהרא"ש דבידו מדין בעלים, וא"כ כש"כ בבעלים עצמו, ופשוט שזה נפ"מ בין הרא"ש למהרי"ק. אולם כבר הק' עליו הש"ש ג' קושיות:

א] למה הוצרכו לסברות בנדה, הא נדה בעלים על עצמה, ותי' דצ"ל דאינה בעלים על גופה.
 ב] ביבמות [פ"ח] מיירי בטבל ידיה ואמרו דנאמן משום שבידו לתרום, ול"ל טעם זה, הרי זה ידיה הוא בממונות וממילא הוא בעלים, וקושי' זו הק' נמי בתשו' רעק"א [קמא סי' קכ"ה ד"ה וביסוד דברי הרא"ש], ומצאתי ישוב לזה בגליון מהרש"א [סי' קכ"ז על הט"ז ס"ק י'] דיש בטבל חלק הכוהנים, ואינו בעלים גמורים ודו"ק, ויש לדון בזה.
 ג] למה כתב הרא"ש דבמי שבידו לתקן נאמן יותר מהבעלים, הא הבעלים נמי נאמן, וכתב הש"ש דצ"ל דבידו עדיף מבעלים, וצ"ע.

עוד בדברי הרמ"א וט"ז בדין בעלים ממנו נאמן בלי בידו.

הרי דלכל א' מהקושיות איכא תירוץ, אולם סו"ס נראה דהמשמעות מכל הקושיות הנ"ל היא דלא כהט"ז, ואדרבה – דווקא "בידו" חשיב כבעלים, ובעלים עצמו בממונות אינו כלום, ואף דהש"ש למד שזה ק"ו, אבל י"ל דאדרבה, דאין כאן שום ק"ו, דבאמת בעלות ממנוית בחפץ שיש בו איסור אינה סיבה כלל וכלל לנאמנות על האיסור, וכל הסברא היא דווקא כשיש בידו להתיר את האיסור, דהתם י"ל דהבעלות והשליטה מתייחסת לגוף האיסור עצמו, ואז האיסור בעצמותו עומד ברשותו ובבעלותו, ולהכי נאמן עליו, ודו"ק.

והנה, הרא"ש [בי"ד חילוקים] הביא דין "בידו" בחילוק ד' ובחילוק י"ג, ותרתי למה לי, ובחילוק ד' מיירי שהוא בעלים אמתי ובחילוק י"ג מיירי שאינו בעלים אמתי, [עיי"ש היטב, ובהדי' כ' בסוף י"ג בטבל אעפ"י שאינו בעלים], וכפשוטו משמע כהט"ז דחילוק ד' הוא נאמנות דבעלות פשוט, וחילוק י"ג בא על בעלות דבידו.

ובאמת דכן נראה דלמד הרמ"א [בסי' קכ"ז בסעיף ג'] ברא"ש הנ"ל, שכתב "ואדם נאמן על שלו אפי' היכא דאיתחזק איסורא", והביא מקור מהרא"ש, ולכאן' כוונתו כנ"ל, וזה המקור לט"ז. אולם בש"ך [ס"ק כ"ח] כ' על דין זה של הרמ"א בזה"ל, "הואיל ובידו לתקנו, הרא"ש פרק הנזקין חילוק ד', והכי מוכח בש"ס ריש האשה רבה".

ונראה שכוונתו לאפוקי מהט"ז, דבא לומר דחילוק ד' אינו דין בעלות פשוטה, שהרי הוסיף שם הרא"ש בהדי' "הואיל ובידו לתקנם", ומפורש דבעינן בידו, והוסיף להוכיח כן מריש האשה רבה, וכוונתו כהש"ש ורעק"א, דלדבריהם הרי טבל ידיה א"צ לבא לבידו, [ואין לחלק בין להתיר ללאסור, דבי"ג מיירי נמי בלהתיר, עיי"ש ה'].

ביאור ברא"ש דסובר דיש ב' דינים בדין בידו, וכנ"ל בתוס'.

ואשר נראה בזה דב' דינים דבידו נשנו כאן וכדביארנו לעיל בתוס', דחילוק ד' מיירי שהוא עדיין בעלים ולכן עדיין שייך בידו עכשיו [והיינו בנטמאו טהרותיך ובטבל], לעומת חילוק י"ג דהדגיש שם בהדי' דמהני גם למפרע, דכבר עכשיו אינו יכול לתרום על של חבירו, עייש"ה, ולכן שם בחילוק י"ג מפרש דבידו מהני מדין בעלות דבעלות מהני גם בבידו למפרע, אבל בחילוק ד' שזה רק מכאן ולהבא, הכא מהני רק מדין לגרע את החזקה, וכנתבאר, ואיצטריך לן הך חידוש דבידו מגרע חזקה דלא בכל אופן מהני בידו דבעלות. והיינו דנפ"מ בנדה דאין כל ההיתר בידה וכנתבאר בתוס' כאן, ועוד נפ"מ בעשויה להשתנות וכנתבאר בתוס' בקידושין [ס"ד.], ודו"ק.

מיישב סתירת התוס' הרא"ש אי יליף מבידו או לא.

וכד נעיין בתוס' הרא"ש בסוגיין מוכרחים כל דברינו – שהרי יש סתירה גדולה בדבריו – הרי מפורש בדבריו בהדי' דהדין דע"א נאמן בלא איתחזק נלמד מבידו בנדה – וזה פלא גדול – הרי לשיטתו בדבריו ברא"ש בהנזקין הדין בידו הוא מדין בעלים, אולם גם מיניה וביה איכא סתירה, דמפורש בתחילת דבריו בתוס' הרא"ש כאן דאין ללמוד מבידו דשחיטה – והיינו ממש כדברי התוס' דמזה מוכרח דבידו מדין בעלים – וצ"ע גדול. ומוכרח מהכא דשיטת התוס' הרא"ש שיש ב' דינים של בידו – ונדה חלוק מטבל ושחיטה, דבנדה ליכא דין בעלים – רק דין לגרע בחזקה – ודו"ק.

שי' רש"י דע"כ בידו שמגרע חזקה מהני למפרע.

ונראה דרש"י על כרחך חולק על התוס' וברא"ש בנקודה זו, דתרווייהו סברי דבידו לגרע חזקה לא מהני למפרע, ולכן בשחיטה בעי נאמנות דבעלות, אבל לרש"י דילפינן ספק חלב משחיטה, ע"כ דסובר דשחיטה ג"כ מהני מדין לגרע את החזקה אף שהוא למפרע, ודו"ק.

סימן יג

**ע"א באיתחזק בגט במקוה
ובדברי התוס' בחזקת טומאה בז' נקיים.**

פרק א < דעת רעק"א בח' ימים בעגל, וקושי' הגרשש"ק מז' נקיים. > בדברי רעק"א שהחזקה בשחיטה תכריע את הימים של העגל, ואין ע"א נאמן כאן. < למדנו שני חידושים בחזקת הטובל מול חזקת המקוה: א] בלי ספק לא שייך חזקה, ובלי צדדים אין ספק, ולכן על המקוה של אתמול שאין צדדים אין ספק ולכן לא שייך חזקה, ב] עוד למדנו דלכן החזקה משתנה כפי מה שמשתנה הספק, ולכן החזקה של המקוה עומדת מול החזקה בגברא. < ס"ס קשה שהרי מתחילה העמדנו את המקוה על חזקתה לפני הטבילה, וע"כ שהספק הקודם השתנה וגם החזקה משתנה. > מבואר למה שייך חזקה בעגל לומר שאין בו ח' ימים מכח החזקת איסור – וכעת הע"א מעיד כנגד חזקה. < הוכחה מגט – שעדות על העגל והמקוה גם לפני כן לא מקבלת. > הוכחת הגרשש"ק נגד האחרונים מז' נקיים – דגם אחרי הז' נקיים היא יכולה לומר שהיו כאן ימים אף שזה יסתור את החזקת טומאה – וזה אינו בידה. < במה שיש להעמיק עוד בקושי' הגרשש"ק מז' נקיים – על פי מה שיש לחקור בגדר הז' נקיים. > עוד יש לדון בדברי הגרשש"ק על פי טענת הבית הלוי בזה. <
פרק ב < ביאור דברי הגרשש"ק לחלק בין ע"א נגד חזקה לחזקה עצמה, בז' נקיים וח' ימים בעגל. > ביאורו של הגרשש"ק למה לא מיקרי הע"א בעגל נגד איתחזק אף ששיש כאן חזקה של אינה שחוטתה. < דן בעיקר החילוק בין ע"א לחזקה – דעדותו של הע"א לא מתייחס לתוצאות של אח"כ כמו החזקה. > דן בזה עוד מהחידוש של יוחזק ששם משתנה גם העדות כפי הדיון – ומחלק. <
פרק ג < ביאור החילוק בין גט כל הנך גווי וביאור חדש בלשון התוס' – "וכשעברה ז' טהורה ממילא". > ביאורו של הגרשש"ק בדין איתחזק בגט. < ביאור חדש בלשון התוס' "וכשעברה ז' טהורה ממילא". > ביאור נוסף באיתחזק בגט.

פרק א

**דעת רעק"א בח' ימים בעגל,
וקושי' הגרשש"ק מז' נקיים.**

בדברי רעק"א שהחזקה בשחיטה תכריע את הימים של העגל, ואין ע"א נאמן כאן.

ע' רעק"א בשו"ע יו"ד [סי' ט"ו] דדן שם בעגל שיש בו ספק אם עברה ח' ימים לפני השחיטה – ואי לא עברה ח' ימים לא מהני ביה שחיטה להיתירה, ואיירי דלא היה ידוע אם כלו חדשיו או לא¹⁰⁷, ושוב איכא ספק נפל עד ח' ימים – והסתפק האם ע"א נאמן בה, ועיי"ש שצידד בזה כמה צדדים, ובסוף כ' רעק"א דאינו נאמן שהרי מעיד נגד חזקת אינו זבוח – ולהלן נדון בהוכחת רעק"א מהסוגי'.

אולם עיקר הדברים צ"ב – הרי יש ב' סוגים שונים של ספיקות שנוגעים להיתר שחיטה, ספקות בגוף השחיטה האם נשחטה כדין או לא, ובזה ברור שהחזקה של אינו זבוח יכולה להכריע בזה כיון שדנים אי חל בו היתר שחיטה או לא, אכן הכא אין זה הדיון שעומד לפנינו אלא כל הספק כאן הוא אי הוי כבר ח' ימים וראוי לשחיטה והוא בר שחיטה – אבל אין דיון על השחיטה עצמה – והיינו שזו נידון לפני השחיטה – לא בתוך השחיטה, ומה שייך כאן חזקה.

ורואים כאן – שבחזקות נתחדש דאף דהספק אינו בשחיטה עצמה אלא בבהמה האם היתה ראויה דיהני בה שחיטה, דגם בזה שייך דין חזקה, וזה משום שחזקה היא "הנהגה דינית" – ונקטינן דלא נשתנה הדין של איסור בבהמה – אף אם צריכים להכריע ספיקות שקדמו להך דין.

למדנו שני חידושים בחזקת הטובל מול חזקת המקוה: א] בלי ספק לא שייך חזקה, ובלי צדדים אין ספק, ולכן על המקוה של אתמול שאין צדדים אין ספק ולכן לא שייך חזקה, ב] עוד למדנו דלכן החזקה משתנה כפי מה שמשתנה הספק, ולכן החזקה של המקוה עומדת מול החזקה בגברא.

וכעין זה מצאנו נמי בדין תרתי לריעותא בטובל במקוה – עיין בזה בריש נדה – דאיכא ספק במקוה שהיום הוא חסר לפניך – והספק הוא האם אתמול בשעת הטבילה הוא היה חסר או לא, דהכא החזקת טומאה דגברא מכריע שאם הוא טבל בו ומסתפקים אי אהני לן טבילתו, דהכא אמרינן שהחזקה של הגברא יכולה להכריע במקוה – אלא ששם רואים עוד שיש חזקה מול חזקה – שחזקת שלמות של המקוה אומרת שנחסרה מאוחר יותר וחזקת הגברא אומרת שנחסרה לפני טבילתו, ומעמידים חזקה מול חזקה [ואין דינו כספק – כיון שיש הכרעה של 'תרתי לריעותא' – עיין בזה בריש נדה].

¹⁰⁷ והיינו בגסה ט' חדשים ובדקה ה' חדשים.

והנה גם הכא יש לדון - דלכא' כל הנדון של הגברא היא תוצאה מהנדון של המקווה, ואיך שייך לדון בחזקתו של הגברא כלל, דמתחילה עלינו לדון את המקווה ולהכשירו עפ"י חזקתו, וממילא כבר לא חיילא ספק בגברא, ולמה דנים כלל מצד החזקה של הגברא, וזה תמוה וצע"ג. ובביאור דין זה צריכים להעמיד יסוד גדול בחזקות - והדברים מבוארים היטב בשע"י [ש"ב פ"ב, ד"ה אמנם בעיקר, וד"ה ונ"ל בביאור ובד"ה ולפי"ז נראה] - ושורש הדברים הם כך¹⁰⁸, דמוכרח מכל זה דכיון דהחזקה היא הנהגה דינית, ולא הכרעה מציאותית מסברא, שוב לא שייכת הכרעה זו על ספק שאין בו שום נפ"מ ודינים, דספק בנוי מצדדים, וצדדים צריכים להיות צדדים מעשיים, וממילא מקווה שלא שייך בו טבילה הוא מקווה שלא שייך לדון בו ספיקות וממילא דלית בו חזקה, וזה הרי פשוט ש"מקווה של אתמול" היא מקווה שלא שייך בה טבילה "היום", וע"כ שאין דינים ואין ספיקות למקווה זו, וממילא דגם ליכא חזקות למקווה כזו, כיון דאין בו ספיקות בדין. איברא, דלפי"ז לא היה שייך לדון מצד חזקת המקווה כלל וכלל, ולמה היא מצטרפת כלל לכל הנדון, ונראה שהביאור בזה הוא כך, דאף אי נעמיד את הספק ביחס למקווה עצמה הרי בזה אין חזקה וכנתבאר, אכן אפשר להעמיד את הספק בצורה אחרת באופן שנוכל להשתמש בחזקה של המקווה, והיינו דבמקום לדון מה דינו של המקווה מצד עצמו, עלינו לדון מה דינו של המקווה כלפי טבילה זו של גברא זו, וספק זה הוא ספק שיש בו נפ"מ וממילא שיש בו צדדים כיון שבספק זה יש נפ"מ לגברא לפנינו, אלא שעד כמה שהספק חיילא ביחס לגברא והיינו שזה ספק א' על המקווה ועל הגברא כהדדי, שוב עומד לפנינו חזקת הגברא נגד חזקת מקווה, שחזקת המקווה היא ג"כ חזקה רק ביחס לטבילה זו, ודו"ק.

ונוסיף בזה עוד: למדנו מהכא שצדדי הספק משתנים, וממילא שהחזקה משתנה, והיינו שכיון שצדדי הספק שאין להם נפ"מ אינם צדדים, שוב ע"כ מוכרח שאין צדדי הספק על המקווה עצמו האם הוא היה מקווה כשר או לא, כיון שממילא א"א לטבול במקווה של אתמול, ואי צדדי הספק אינם במקווה שוב אין חזקה למקווה, אלא שהצדדים נעמדו כעת על המעשה טבילה, ומעשה טבילה מוכרח מוטבול וממקווה, וממילא כיון שצדדי הספק הם במעשה טבילה שוב מהני הנך תרי חזקות, של המקווה ושל הטובל כהדדי דתרווייהו הם חזקות כלפי המעשה טבילה, ודו"ק. וכל זה במקווה שחסר לפנינו, אבל במקווה דחיילא בה ספק האם נפסל או לא, וטמא בא לטבול, הכא שפיר אמרינן דכל הנדון הוא נדון מיניה וביה במקווה, האם היא ראויה לטבילה או לא, והתם יש צדדים ויש ספק ויש חזקה ויש דינים לגוף המקווה עצמה כיון שגם היום שייך בה טבילה, [ודלא כמקווה שודאי פסולה היום לפנינו, וכל הנדון הוא נדון כלפי המקווה של אתמול], וכיון שיש למקווה עצמה חזקה, אז שפיר אמרינן שנפסק דינו של המקווה עפ"י החזקה של המקווה, ושוב יכול לטבול בו, ולא דנים את החזקה של המקווה מול החזקה של הגברא, שהדינים שלו הם בתוצאה מהמקווה, ופשוט.

ויש לחלק דאולי הכא ליכא חזקת טומאה של הגברא כיון שאין כאן לידת הספק כלל, אכן אין זה נכון שהרי דין זה נאמר גם במקווה דחסר ואתאי, דגם הכא מוקמינן ליה על חזקת המקווה עצמה, ועיין בזה בהערה¹⁰⁹ שהבאנו כמה מקורות לזה, אלא דאכתי יש לדון האם חסר ואתאי מיקרי ספק לפנינו, [ועיין בפנ"י בגיטין [כ"ח] לגבי חזקה העשויה להשתנות, דבעי ריעותא - עיי"ש].

סו"ס קשה שהרי מתחילה העמדנו את המקווה על חזקתה לפני הטבילה, וע"כ שהספק הקודם השתנה וגם החזקה משתנה.

אולם כתוב כאן חידוש גדול, שהרי גם בהך ספק של תרתי לריעותא, שהעמדנו את החזקת טומאה של הגברא מול החזקת כשרות של המקווה, וביארנו שהספק חיילא ביחס לטבילה זו, אכן זה הרי

¹⁰⁸ והדברים מוסברים כפי הבנתי בשינוי קל מהמשמעות בלשונו של מרן הגרש"ש"ק זצ"ל.

¹⁰⁹ כן מפורש במלבושי יו"ט [ח"ב הלכות חזקות סימן ג' ד"ה אך עדיין] ודייק כן מרש"י בעירובין [ל"ו]. והיינו דאף דהחסר ואתאי הוא סיבה להסתפק אכן כיון שהנדון הוא על המקווה עצמה שוב מהני החזקה של המקווה בפני עצמה, וכן מבואר בש"ש [ש"ג פ"א] דדברי הר"ן דחזקה העשויה להשתנות אינה חזקה הוא רק במקווה כשכבר השתנה בחסר לפניך, אבל במקווה שעשויה להפחית מימיה לפחות ממ' סאה מהני להעמידה בחזקתה כעת, ויכול לטבול בו, וכן נקט נמי בביאור הגר"א [סימן ח' ס"ט] לענין בדיקת ציצית דעשויה להשתנות ואעפ"כ מוקמינן ליה בחזקתה הקודמת, ונקטו כולם שהדין של הר"ן הוא רק בחסר לפניך, וע"כ דמוכרח דלא מוקמינן לחזקת טומאה כנגד החזקת מקווה, ודו"ק.

פשוט שמתחילה כשהוא טבל שאז היה לו ספק בכשרות המקווה, ואז הוא העמיד את המקווה על חזקת כשרותו, והיינו ככל טובל דעלמא שלא צריך למדוד את המקווה לפני כל טבילה וטבילה, וע"כ שהמהלך בזה הוא שהוא מעמידו על חזקתה ושוב טובל הגם שהוא לא דן כן במפורש, ונמצא שתחילת הספק הוכרע עפ"י חזקה, אלא שאח"כ נשתנה הספק ולכן נשתנה גם החזקה, ודו"ק.

ועיין רעק"א [קמא תשובה קצ"ח] שבאמת מבואר דדיינינן ליה לחזקתיה של המקווה לפני טבילתו, כיון שאז הדיון הוא על המקווה, והכא ליכא חזקת טומאה דגברא שעומד כנגדו. אולם הא גופא קשה דלמה זה כך, שלמה אומרים שאח"כ נשתנה הספק ולכן נשתנה גם החזקה, הא אחרי שנפסק הספק והוכרע ע"י החזקה הרי יש כבר הכרעה שעומדת וקיימת, ולמה לי ספק חדש, ואין לדחות דשאני שעת הטבילה שלא היתה ריעותא כלל והחזקה אמרה לא להסתפק משא"כ אחרי החסר לפניך איכא סיבה להסתפק וע"כ דבטלה החזקה הקודמת, שזה אינו, שהרי גם בחסר ואתאי אמרינן כן, וכבר הבאנו כן לעיל בהערה מהמלבושי יו"ט וש"ש וגר"א, והרי מיניה וביה מוכרח, שהרי בסוף מיירי שמצאוהו חסר, ואי פשיטא לנו שהחסר לפנינו בא אחרי הטבילה שלו שוב ליכא נגדו תרתי לריעותא, וע"כ דמיירי שהסיבה שבסוף גרמה את ה'חסר לפנינו' קיים כבר לפני טבילתו, וא"כ איך הוא טבל אז, וע"כ שאז היה לנו חזקה של המקווה בלי חזקה של הגברא, ודו"ק.

ומעתה קשה דלמה דנים חזקה וספק שכבר דנו אותו, אלא ע"כ דהן הן הדברים, דיסוד האי דינא של חזקה שתלויה בספיקות נאמר גם הכא – והיינו שאחרי שנמצא המקווה חסר כעת משתנים צדדי הספק, שמקודם צדדי הספק היו האם נחסרה או האם לא נחסרה אכן כעת שחסר לפניך משתנים צדדי הספק, וכעת צדדי הספק הם 'מתי' נחסרה ¹¹⁰, וכמו שנתבאר שכלפי המצב של ודאי לכתחילה לא היתה חזקה, כמו כן כשנשתנה צדדי הספק ג"כ ליכא חזקה, ולכן בטלה החזקה הקודמת ומתחילה החזקה החדשה.

הרי שמקודם צדדי הספק היו בכשרותה של המקווה ובסוף צדדי הספק הם ביחס לטבילה הזו, וכמו שהצדדים משתנים כך החזקה משתנית. וע"ע בהערה ¹¹¹ מה שהוספנו בזה סברא מהאור שמח דשייך לכל הנ"ל.

מבואר למה שייך חזקה בעגל לומר שאין בו ח' ימים מכח החזקת איסור – וכעת הע"א מעיד כנגד חזקה.

ונוסיף עוד – הרי חזקה היא הנהגה דינית בספק – ואין חשבונות מספק לספק ולכן חזקה בב' שהלכו בב' שבילין מהני לטהר כל אחד ואין חזקה של ראובן שמטהרו יכולה לטמא את שמעון וכן

¹¹⁰ והעירוני שדבר זה תלוי בפלוגתת הראשונים [ריש גדה ב': - ג.], האם כשלא דנים את החסר לפניך האם הוא ספק או ודאי טהור והצד שזה ודאי הוא משום שרק דיינינן ליה לחזקה של המקווה [תוס' הרא"ש] או שזה חזקה מול חזקה והוי ספק [תוס' שם ג. ובמהרש"א ומהר"ם].

¹¹¹ דהנה, במה שמבואר דמי שטובל במקווה שיש בו ספק, מעמידים את המקווה על חזקתו ולא דנים כלל מצד החזקת טומאה של הגברא, וכן כתב רעק"א [קמא תשובה קצ"ח], אלא דתמה שם מהתוס' חולין [י"א] שכתב שהולכין בתר רוב בהמות אינם טריפה בפרה אדומה אף דזה עומד כנגד החזקת טומאה של הגברא, ומכאן יליף דרובא וחזקה רובא עדיף, ותמה שם, הרי למה יש שייכות בין החזקה לספק הא קודם דנים על הפרה וממילא נטהר הגברא, דכמו במקווה שקודם דנים על המקווה וממילא דאח"כ נטהר הגברא.

וראיתי באור שמח [שחיטה פ"א ה"ג ד"ה וליישב] שיישב קושי' זו דחלוק פרה אדומה ממקווה, דלו יצויר ובפרה לא היה כאן רוב, שוב לא היה שייך לצאת מטומאתו לעולם משא"כ גם אי לא היתה לנו חזקה על המקווה אכתי היה שייך טהרה במקווה שברור לנו שיש בה שיעור, ולכן אנו דנים שהחזקת טומאה של הגברא סותרת לרוב אינם טרפות, משא"כ במקווה. ואף דחילוק זה הוא חילוק נכון, אכן אכתי צ"ב הסברא בזה דסו"ס ליכא לפנינו דיון על הגברא כשאנו דנים על הפרה, וצ"ע. וכנראה דכוונתו כך, דבפרה אנו מעמידים את צדדי הספק על עיקר כח טהרה של הפרה, והיינו האם יש כח טהרה על טומאת מת או לא, שכיון שבכל פרה איכא ספק כזה אז צדדי הספק הם על עיקר הכח טהרה, ובצדדים כאלו יש צד של הגברא שהחזקת טומאה שלו מתנגד לכח טהרה של פרה, משא"כ במקווה, שממילא יש בעולם כח טהרה של מקווה, א"כ צדדי הספק אינם על עיקר כח טהרה של מקווה, שזה ודאי שיש כזה כח, וע"כ שהצדדים הם רק במקווה זו לפנינו האם כחו לטהר או לא, והיינו האם הוא שייך לכל המקוואות הכשרות או לא, אבל אין צדדי הספק שייכים לטמא, ולכן לא דנים את הצדדים שלו בתוך המקווה.

איפכא – דכל ספק לחוד וכל חזקה לחוד – ועיין בהערה ¹¹² – וקשה דהכא מאי שנא – והתשובה על פי הנ"ל – שהתם הספקות לא שייכות זל"ז והכא כל הספק במקוה של אתמול הוא ספק ביחס לטבילה של הגברא – הלכך שפיר מהני בו חזקה דגברא. ולפי"ז פשוט דלהעיד לאחר השחיטה ולאחר הטבילה דהבהמה היתה בן ח' בשחיטה והמקוה היתה שלימה בשעת הטבילה דזה מיקרי נגד איתחזק, וכן נקט רעק"א בפשיטות לענין נפל, וכן נקט התו"ג בפשיטות לענין מקוה.

הוכחה מגט - שעדות על העגל והמקוה גם לפני כן לא מקבלת.

אולם שניהם הוסיפו חידוש – והוא – דבסוגי' דידן יש להוכיח דבעד אחד באיתחזק נתחדש חידוש נוסף, שהרי בסוגי' מבואר דעדות על כשרות הגט חשיבא כבר כעדות נגד איתחזק, כיון שזה בא נגד חזקת אשת איש, וזה הרי פשוט שאם היה ספק אחרי הגירושין על הגט, אז החזקה היתה מכרעת לנו שהגט פסול כעין ההיא דמקוה, אבל נתחדש הכא עוד דאף דהנידון הוא לפני הגירושין, ואכתי אין התנגדות לחזקה, אפי"ה לא מאמינים לע"א.

והביאור בזה, דכיון דע"י עדותו של עכשיו יוציאנה בסוף מחזקת א"א, שוב מיקרי ע"א כנגד חזקה - כ"כ רעק"א שם, וממילא חידוש דאין להעיד על כך עגל דבן ח' ימים הוא אף לפני השחיטה, ודו"ק.

ולפי דבריו היה נראה דממילא שלא יוכלו גם להעיד במקוה לפני הטבילה כיון דהוי כנגד איתחזק – [אלא אי הוי בידו להכשירו], ע"ע בכל זה בחי' ר' שלמה [ח"ג כרך שני - תשס"א - סי' ע'] – ודבריו צ"ב – אטו בכל מקוה בעינן ב' עדים להכשירו לפני טבילה, ולעיל הבאנו מרעק"א [קמא תשובה קצ"ח] שמבואר שבבא לטבול דדיינינן ליה לחזקתיה של המקוה לפני טבילתו, כיון שאז הדיון הוא על המקוה, והכא ליכא חזקת טומאה דגברא שעומד כנגדו.

ועוד – הרי לפי מה שנתבאר במקוה – כל מה דמהני החזקה של הטובל במקוה הוא משום שכעת אין דיון על המקוה כיון שממילא הוא פסול – וכדלעיל – וכיון שהדיון הוא מקוה ביחס לטובל – הלכך שפיר דנים את החזקה של הגברא על המקוה – אכן היכא שדנים את המקוה לפני טבילה – הכא ע"כ הדיון הוא על המקוה עצמה, ולא דנים מצד החזקה של הטובל, ומאי שנא ח' ימים של עגל מכשרות של מקוה.

והיה מקום לומר שחלוק ח' ימים ממקוה - דח' ימים אין לו משמעות דינית לעצמה – אלא כל כולה יחסית לשחיטה של אח"כ – והיינו שיש כאן קביעה בבהמה שהיא ראויה לשחיטה ושחיטה תהני בה – ואין שום חלות דין לעצמה שחל בבהמה על ידי הח' ימים – וכל מה דחיילא בה בח' ימים הוא שהשחיטה של מחר תהא שחיטה – הלכך החזקה של מחר מתנגדת לזה שהיא בר שחיטה ושיש בה ח' ימים, משא"כ מקוה שחל בו כח המטהר ויש לו משמעות דינית לעצמה שחל בה כח המטהר – ושוב טובלים בה אח"כ.

אולם לפי"ז קשה – דא"כ מה הראיה מגט – דאדרבה – גט יותר דומה למקוה שהרי יש בגט כח גירושין ויש בו משמעות דינית לעצמה – אלא שלאחר מכן מגרשים בגט – ואם גם כה"ג מיקרי נגד אתחזק א"כ גם במקוה נימא כן – וצ"ע – ועיין בהערה ¹¹³, ואכתי צ"ע.

¹¹² דהנה יש יסוד מפורסם מהגרנ"ט בחזקות שחזקה מישך שייכא בספק עצמו עד כדי כך, שכשאנו דנים את הספק של שמעון אין כאן חזקתו של ראובן, והיינו שאף שבמקום שמכריעים עפ"י החזקה אפי"ה אין אנו מכריעים אלא במקומו בתוך גבולותיו של ספק זה, ואין אנו מכריעים מחוץ ל'צדדים' של הספק, ועיין בזה בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן ב' פרק ג'], ושמעתי שכבר אמרו [בשם הגאון ר' אברהם גינוחובסקי שליט"א] שמי שיש לו ספק האם עקר את רגליו בשמונה עשרה בשכח יעלה ויבא ונפ"מ לגבי לחזור לראש, ויש מאחוריו נמלה שהיתה נהרגת ע"י עקירת רגליו, אטו נימא שהחזקת חיים של הנמלה תכריע שהיא לא מתה וממילא מוכרח שהוא לא עקר רגליו, ופשוט שלא.

[אלא שכבר תמה האבני נור על עצמו מהמבואר בפוסקים לדון על זמן תחילת האבילות עפ"י החזקת חי לומר שהוא מת במועד יותר מאוחר, וזה כעין ההיא במילה, ועיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן כ"א] בענין חזקת האם מהני לבת מה שביארנו בזה מהגרש"ש"ק דלא שייך שחזקה של החי יעתיק את עצמו לספק של אבילות כמו שהחזקה של המקוה מעתיקה את עצמה לטובל].

¹¹³ ושמענו בי מדרשא לפרש שיש מקוה דמהני בלי התנגדות לחזקת טומאה – והיינו לספק טמא – ונמצא שמה שקובעים כשרות במקוה אינה קביעה נגד חזקה, משא"כ גט וח' ימים שתמיד מתנגדים לחזקת אשת איש וחזקת איסור בשחיטה וגירושין.

הוכחת הגרשש"ק נגד האחרונים מז' נקיים – דגם אחרי הז' נקיים היא יכולה לומר שהיו כאן ימים אף שזה יסתור את החזקת טומאה – וזה אינו בידה.

אולם הגרשש"ק [גיטין סי' א', ושערי יושר ש"ו פ"א] חולק על רעק"א והתו"ג בתרתי: א] לפני השחיטה יכול להעיד, שהרי אז פשוט שאינו נגד החזקה, הרי דחולק על ה"חידוש" של רעק"א והתו"ג – וע"כ צ"ל דשאני גט ממקוה וח' ימים של עגל – וכדיבואר.

ב] גם אחרי השחיטה והטבילה שאז ברור שיש כבר דין חזקה לומר שאין טבילה ואין שחיטה – וכדמוכרח מהספק של תרתי לריעותא במקוה ושם מפורש שהחזקה של הטובל מכרעת במקוה, אולם גם שם מוכרח שע"א אכתי יכול להעיד נגד ההכרעה של החזקה, דכל כה"ג לא מיקרי עד נגד חזקה אף שיש כאן חזקה – וזה חידוש – הרי שחולק כבר על מה שהיה "פשוט" לרעק"א ולתו"ג, וחידוש זה הוכיח הגרשש"ק מיניה וביה מהתוס'.

וההוכחה היא כך, דהנה התוס' הביאו מקור לדין ע"א נאמן באיסורים מנדה דנאמנת על טהרתה – ויש בזה שני גדונים, והתוס' דנו בזה בתרתי:

א] הנידון של "נפסק הדם" אינו נידון שעומד נגד איתחזק שהרי אין חזקה על הדם.
ב] סו"ס יש חזקה שהיא טמאה לעולם על הטבילה – ונמצא שמה שהיא "טהורה" עומד נגד חזקת טומאה, ועל זה תירצו שבידה לטבול.

והק' הגרשש"ק, שכמו שבמקוה ושחיטה, אחרי שהיתה שחיטה וטבילה אנו דנים על הבהמה והמקוה מכח חזקת אינו זבוח וחזקת טומאה דגברא, והיינו שאנו דנים במקוה לומר שלא היה "ראוי" שיהיה כאן כח המטהר כיון שזה יסתור את החזקת טומאה – וכן אנו דנים בבהמה לומר שאינה "ראויה" להכשר שחיטה כיון שאם היא תהיה ראויה לשחיטה היא תסתור את החזקה של הבהמה – א"כ ה"ה בנד"ד נמי נדון כן, דלמה לא נאמר שהחזקת טומאה של נדה תכריע שלא היתה "ראויה" לטהרה, והיינו שנכריע שלא הפסיק הדם.

ובקצרה – למה דנו התוס' לענין הדם בחזקת דם ולענין הטומאה בחזקת הטומאה, הא היה להם לדון דהחזקת טומאה תכריע שלא נפסק הדם.

הרי מאי שנא חזקת אינו זבוח שבא להכריע על 'ימים' של העגל כיון שהתוכן של הימים אומר שהיא 'בר זביחה' – וכן הכא – ימי ספירה אומרים שהיא ראויה לטהרה וזה יסתור את החזקה.

אולם הגרשש"ק הוסיף בביאור הדברים – הרי יבאו לשאול שיש חילוק – שהרי האמינו אותה על הפסקת הדם כיון שראייה נוספת של דם מיקרי התחדשות ואין חזקה שהדם מתחדש שוב ושוב – וא"כ הרי היא ככל אשה שאין אנו מסתפקים בה שמא ראתה – אולם ביאר בזה הגרשש"ק שזו ע"כ טעות – שהרי מבואר בתוס' שהנאמנות של ע"א בספק חלב ספק שומן ילפינן לה מנדה – ואי אין ספק בנדה שמא ראתה עוד – א"כ ליכא ספק לפנינו, וע"כ דאף נדה שהפסיקה לראות יש ספק לפנינו שמא תראה עוד, דאף דליכא חזקה שתראה דם נוסף – אבל פשוט שאין חזקה שלא תראה דם נוסף – והרי זה ספק השקול – ויש להוסיף דכן מוכרח ממה שהתורה הצריכה בדיקה בהנך ז' ימים דע"כ אין לסמוך על חזקה בזה ועיין בהערה ¹¹⁴.

ומעתה כיון שיש בזה ספק השקול – למה לא נכריע על ידי החזקת טומאה שהיא ראתה דם נוסף והעדות שלה שלא ראתה עומדת כנגד חזקה זו, ועל זה כבר ליתא לתירוץ התוס' "דגם בידה לטבול", דעל ראיית הדם זה כבר אינו בידה שלא תראה דם.

הרי לנו שהחזקה של הטומאה אמורה להכריע שכל דבר שסותרת את החזקה ויש בדבר הזה ספק – החזקה תכריע שלא היתה – וזה כולל טבילה וז' נקיים ששניהם נצרכים כדי לבטל את החזקת טומאה – אלא שבטבילה איכא יש נאמנות מצד בידו ובז' נקיים ליכא נאמנות – דהוי כנגד חזקה.

והוכיח הגרשש"ק מכאן תרתי – וכדהבאנו לעיל:

א] לפני הטבילה היא יכולה לומר שספרה והיה לה ז' נקיים אף דאח"כ נוציא אותה מחזקת טומאתה מכח העדות שספרה, וזה נגד החידוש שחידשו התו"ג ורעק"א.

¹¹⁴ ועיין בחו"ד [יו"ד סימן קפ"ז ס"ק ה'] שכתב שיש חזקה שהיא לא תראה עוד – וכן נראה בנמו"י בהאשה רבה – שיש רגלים לדבר שהדם תפסוק אכן לשיטתו א"ש שהוא למד שמהאי טעמא לא ילפינן ע"א באיסורים מנדה – אכן תוס' שלמדו מנדה לדידיה מוכרח שיש ספק

[ב] גם אחרי הטבילה היא נאמנת לומר שנפסק הדם לפני כן והימים היו ז' ימים נקיים, וגם זה לא מיקרי נגד חזקה, וזה נגד מה שהיה "פשוט" לרעק"א ולתו"ג במקוה ובח' ימים, ודו"ק, אולם אף זה דברים מוכרחים, אכתי צריכים ביאור והסבר – ויבואר להלן [פרק ב'].

במה שיש להעמיק עוד בקושי' הגרשש"ק מז' נקיים – על פי מה שיש לחקור בגדר הז' נקיים.

באמת יש לדון טובא בקושי' הגרשש"ק מז' נקיים – הרי יש לכא' ג' צדדים בגדר הז' נקיים, וכדלהלן:

א] בלי ז' נקיים דנים שעדיין לא יצאו מכלל הטומאה הראשונה – והיינו שהכח המטמא מכח הדם הראשון עדיין קיים בלי ז' נקיים, וממילא שלא שייך בזה טבילה, ופשוט שלפי"ז א"ש טענת הגרשש"ק שהחזקת טומאה דידה תכריע שעדיין לא הסתלק הכח המטמא – ולא היה כאן ז' נקיים.

ב] ז' נקיים מצטרף לסדר טהרה – כעין הכנה לטבילה – ועיין בזה לעיל [סימן י"ב] שהבאנו כן מהשערי יושר בביאור שיטת הרמב"ן – ופשוט שהחזקת טומאה סותרת לכח טהרה וכן לתחילת הסדר טהרה.

ג] יש לומר שרק לאחר ז' נקיים הרי היא בת טבילה – ואז הז' ימים דומים לח' ימים של עגל שבהם הוא בר זביחה – וכמו שרעק"א רצה שהחזקת איסור בבהמה יסתור לזה שהיא בר היתרא דשחיטה – כמו כן היינו צריכים לומר כן על ז' נקיים – וזו קושי' הגרשש"ק.

ד] היה מקום לומר שז' נקיים הוא 'זמן המתנה' אחרי הפסק הדם – וראייה נוספת בהנך ז' נקיים היא טומאה חדשה, ונוכל לחדש שמצד הראייה הראשונה שפיר אהני לן הטבילה והסתלקה הטומאה מחמת הך ראייה – אלא דסו"ס לא תצא מטומאתה מחמת הראייה הנוספת – והרי זה כטובל בשרץ בידו – [והיינו לפי הצד שטובל בשרץ בידו נטהר מחמת הראייה הראשונה וטמאה מחמת השרץ שבידו], ולדרך זו לא קשה קושי' הגרשש"ק – שודאי שחזקת טומאה דידה לא יכולה לחדש טומאה חדשה להחזיקו במצב של טומאה – ויתכן דמהני מצד מחזיקין מאיסור לאיסור – עכ"פ הכא שפיר יש לחלק ולומר שע"א נאמן בכה"ג – אולם כל הך צד הוא דבר רחוק מאד – הרי פשטי' דקרא דבלי ספירת ז' נקיים ליכא טהרה – אולם עיין בהערה ¹¹⁵ מה שהבאנו מהש"ש [ש"ו פ"ו] דמשמע כהצד הזה – וצ"ע.

עוד יש לדון בדברי הגרשש"ק על פי טענת הבית הלוי בזה.

והנה יש מקום לדחות את טענת הגרשש"ק מטעם אחר – דיעויין בבית הלוי [ח"ב סי' כ"ב אות ח'] שביאר בדברי התוס' דהא דלא מוקמינן ספיקא דספירה אחזקת טומאה הוא משום דלא שייך דינא דהעמד דבר על חזקתו כה"ג שבכדי להעמיד על החזקה אנו צריכים לתלות שנתחדש איזה מעשה, ולכך בהך ספיקא דאם ראתה ז' נקיים, כיון דא"א לאוקמה אחזקת טומאה אא"כ נימא שהיתה ראייה חדשה ממילא ל"ש כה"ג דינא דחזקה כלל.

אמנם בעיקר יסוד הבית הלוי יש לעיין מכל תרתי לריעותא דאמרינן דעל ידי החזקת טומאה של הגברא אנו אומרים שהמקוה נחסרה מקודם אף דזה מיקרי התחדשות כלפי החזקה של המקוה שאומרת שנחסרה לאחר מכן, וכעין זה נמי בחולין [י.]. "טבל ועלה ונמצא עליו דבר חוצץ וכו' לא עלתה לו טבילה" דמוקמינן ליה כה"ג אחזקת טומאה כמבואר בגמ' שם, והרי התם ל"ש לאוקמי אחזקה ולטמאת אא"כ נחדש שעלתה עליו חציצה, ואפ"ה מוקמינן אחזקה כה"ג.

¹¹⁵ וז"ל הש"ש [שם] "ולפי דברי הר"ן מוכח דאין מחזיקין כשטובלת בסוף שבעה, ואי נימא דמחזיקין מאיסור לאיסור א"כ היכי נאמנת בספירתה ניהוש שמא ראתה אח"כ כיון דמחזיקין מאיסור לאיסור, אלא על כרחך אין מחזיקין מאיסור לאיסור" – עכ"ל – וביאור דבריו, דמש"כ הר"ן דאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה, משמע דמ"מ איכא לכה"פ ספק שמא ראתה, וא"כ אמאי לא מוקמינן לה כה"ג אחזקת טומאה, שהרי להצד שראתה אין כאן ספירת שבעה נקיים ואכתי עומדת בטומאתה, וא"כ יש לנו לאוקמה אחזקת טומאה ולומר שראתה.

ומזה הוכיח רבינו דע"כ כה"ג לא מוקמינן אחזקת טומאה כיון דאין מחזיקין מאיסור לאיסור, ואע"ג דהוי מאותו שם איסור, מ"מ כיון דמצד ראייתה הראשונה היתה יכולה להיטהר, אין מחזיקין מכח ראייה הראשונה שראתה ראייה נוספת, דכל שכלתה סיבת האיסור הוי בכלל דינא דאין מחזיקין מאיסור לאיסור, ומכל זה היה משמע שבאמת הסתלקה האיסור הראשון, והאיסור השני מהראייה החדשה והטומאה הנוספת – באה לאחר מכן ומחזיקים מחדא לחברתא – וצ"ע, וע"ע בקונטרסי השיעורים [גיטין עמוד ל"ה] מה שחקר בכל הנ"ל – ונראה שאין כוונתו לכל הנ"ל.

ושמא יש לחלק דשאני דבמקוה איירי דודאי חסר לפניך היום וכן בחציצה – הרי ודאי דעלתה עליו חציצה, ורק מספקא לך אם כבר היתה בשעת טבילה, ואין אנו צריכים אלא להקדים החציצה מכח החזקה, ולא דמי לנידון הבית הלוי שצריכים אנו לחדש שראתה מכח החזקה – ואכתי יש לדון דסו"ס מצד הלכות חזקה אנו אומרים שיש התחדשות בזה שהשינוי היה קודם – וצ"ע.

פרק ב

ביאור דברי הגרשש"ק

לחלק בין ע"א נגד חזקה לחזקה עצמה,

בז' נקיים וח' ימים בעגל.

ביאורו של הגרשש"ק למה לא מיקרי הע"א בעגל נגד איתחזק אף שיש כאן חזקה של אינה שחוטה.

אולם סו"ס עיקר דברי הגרשש"ק צ"ב – הרי הגרשש"ק הוכיח שגם אחרי הטבילה היא נאמנת לומר שנפסק הדם לפני כן והימים היו ז' ימים נקיים, וזה לא מיקרי נגד חזקה, וקשה – הרי פשוט שיש כאן חזקה שאומרת שלא היה לה ז' נקיים שהרי אנו מסופקים בזה – וא"כ למה לא חשיב העדות כעדות נגד ז' נקיים – וצ"ע.

ובביאור הדברים כתב הגרשש"ק שהנידון של חזקה והנידון של ע"א נגד חזקה חלוקין ביסודם – ואף אי בכל הנך גווני איכא חזקה שהחזקה אומרת שאין ח' ימים בעגל ואין ז' נקיים באשה – אכן סו"ס לא דנים כאן שיש ע"א נגד חזקה.

והיסוד הזה שמכאן יש להוכיח כל כך יסוד דנתבאר לעיל בארוכה [סימן י'], דיסוד הדין דע"א אינו נאמן באיתחזק אינו משום שיש נידון שיש בו ב' הכרעות שונות, ע"א וחזקה וחזקה אלימא מע"א – דאי היה כן – אז באמת היה קשה דלמה מהני נאמנות שלה בזה.

וע"כ שאדרבה – הע"א נאמן יותר – וכנתבאר [שם] שבירור עדיף מהנהגה דינית – אלא שיש חידוש בגוף הנאמנות של ע"א – והגדר בזה הוא שע"א לא נאמן "לחדש" ובמקום איתחזק מיקרי מחדש – אבל לו יצויר ולא יחשב כמחדש – שוב פשוט שהכרעת הע"א אלימא מהכרעת החזקה. ומעתה ברור, דבשלמא כשמעיד על הענין עצמו שיש עליו חזקה, ואומר שענין זה נשתנה מחזקתו, התם מיקרי "מחדש", אבל כשמעיד על ענין שאין עליו חזקה, רק שאנו מוציאים מתוך דבריו "חידושים" נגד החזקה, זה כבר לא מיקרי "מחדש".

ולכן, כיון שענין הז' נקיים עצמם וענין הח' ימים בעגל וענין השלימות במקוה מצד עצמם – הרי אין עליהם חזקה מצד עצמם אלא מחמת טבילה ושחיטה של מחר יש חזקה עליהם, שוב אמרינן שהוא לא מיקרי "מחדש" בזה שהוא מעיד עליהם – ושפיר נאמן על הז' נקיים וח' ימים וכשרות המקוה.

ונאמר כאן חידוש גדול – דאף דנתבאר לעיל [פרק א'] דבהלכות חזקה הכרעת החזקת טומאה בגברא תכריע גם בז' נקיים לומר שראתה – ותכריע גם במקוה לומר שנחסרה, והחזקה תבא לסתור עדותו, אבל כיון שאין החזקה על גוף עדותו ממש, שוב לא נעשה בהך חזקה ל"מחדש", ולכן נאמן.

ודווקא במעיד על הפרשת תרומה שהפרשה זו עצמה עומדת נגד החזקת טבל – וכן במעיד על גוף השחיטה שנעשה כדין נגד החזקת אינו זבוח – כל כה"ג מיקרי שבא לחדש מחמת החזקה – לולי דין בידו – ודו"ק.

דן בעיקר החילוק בין ע"א לחזקה – דעדותו של הע"א לא מתייחס לתוצאות של אח"כ כמו החזקה.

אולם יש לדון – דלמה מעמידים חזקה מול חזקה בחזקת שלמות בהמקוה מול חזקת טומאה בגברא – הא החזקה במקוה קדמה והכריע ושוב ליכא ספק בגברא – וע"כ כנתבאר לעיל [פרק א'] שאין שום דיון על מקוה של אתמול שאין בה צדדים כלל וכלל, וכל הדיון על המקוה של אתמול הוא אך ורק ביחס לטבילה של היום – הלכך הצדדים במקוה ובטובל חדא נינהו – דטבילה מורכבת מטובל ומקוה והצדדים בשניהם חדא נינהו – וא"כ מאי שנא דבע"א בח' ימים של עגל וז'

ימים נקיים – הרי גם הכא אין משמעות לעדות אלא ביחס לשחיטה ולטבילה של היום – ולמה אין עדותו מחדשת נגד החזקה.

ומוכרחים אנו לומר שחלוק בירור של ע"א מהנהגה דינית של חזקה, דחזקה היא הנהגה דינית בצדדי הספק ולכן היא מתייחסת לצדדי הספק עצמם ובזה הטבילה והמקוה חדא נינהו וכנתבאר, אולם העדות של הע"א באה מתוך מה שהוא ראה בפועל – הרי איכא ראייה של העד על העובדה והמציאות היבשה של הח' ימים בשחיטה ועל שלמות המקוה והז' נקיים, ומתוך ראייתו הוא בא להעיד – וראייתו מתייחסת למציאות הזו שמנותקת מהתוצאות בטבילה ושחיטה – הלכך אין עדותו שייכא כלל לחזקת דין על השחיטה והטבילה – ולכן לא עומדי זה מול זה ולא מיקרי מחדש.

ונבאר בזה עוד – הרי לעיל [פרק א'] נתבאר שיש חידוש גדול בחזקות במקוה שכל עניני החזקות משתנים מלפני טבילתו ללאחר טבילתו אחרי שנמצא חסר, ואף שגם לפני הטבילה יש ספק גמור במקוה אולי יחסר [שהרי תמיד יש מצב של חסר ואתאי – והרי איירי שבסוף הוא באמת נחסר], אכן החזקות משתנות.

והיינו דאחרי שנחסר יש חזקה של הטובל נגד המקוה ולפני שנחסר אין חזקה של הטבל, ונתבאר שהחלוק פשוט שהנידון והספק משתנים, שלפני הטבילה יש דיון על המקוה מצד עצמה – שהרי אין לנו מקוה חסר לפנינו – והכא ברור שהספק לא שייך לטבילה של הטובל אלא שכל הדיון הוא על המקוה מצד עצמה ובזה הרי ליכא דיון על הטבילה ולכן בזה ליכא חזקת טומאה של הגברא שעומדת מול החזקה של המקוה, וכל מה שיש חזקה מול חזקה במקוה הוא באופן שיש מקוה חסר לפנינו – והיינו משום שבמצב כזה משתנה הדיון – שכעת הדיון הוא על המקוה ביחס לטבילה לא על המקוה מצד עצמה – ואז שפיר קובע החזקה של הגברא למקוה.

והביאור – שטבילה מורכבת ממקוה וטובל – והיינו שהדיון על הטבילה כולל הנך ב' כחות ודינים – דיני המקוה ודיני הטובל – וכיון שאנחנו לא מסתפקים על המקוה מצד עצמה האם יש בה כח המטהר – אלא שמסתפקים עליו בתור מרכיב בעלמא בטבילה – הכא בסוג ספק כזה באים לפונדק אחד החזקות של שני המרכיבים של הספק, החזקה של המקוה והחזקה של הטובל. הרי לנו ב' הסתכלויות שונות על מקוה בב' סוגים של ספק – חד מיניה וביה בכשרות המקוה בשעה פלונית וחד בתור מרכיב וחלק של טבילה של הטובל – ובתור חלק של טבילה של טובל יש עוד חזקות עליו.

ופשוט דה"ה בח' ימים בשחיטה – דכל מה שהחזקת איסור בבהמה קובעת ומכרעת בח' ימים הוא משום שאין אנו דנים האם היה לבהמה ח' ימים או לא – אלא שדנים את ח' ימים בתור פרט ומרכיב וחלק בשחיטה – והיינו האם יש ח' ימים בשחיטה או לא, ולכן יש חזקת איסור בבהמה שקובעת על הספקות בכל הפרטים של השחיטה לומר שלא הותרה הבהמה, גם על המעשה שחיטה וגם על הסכין וגם הח' ימים שכולם הם חלקים ופרטים בשחיטה שמתירה את הבהמה.

וממילא שגם בשחיטה – לו יצויר והיה דיון מוקדם על הח' ימים בתור ח' ימים בלי שייכות לשחיטה – בדומה למקוה שהסתפקנו בו לפני הטבילה – שאז לא היה חזקה של הבהמה לומר שאין לה ח' ימים – [ועיין בהערה ¹¹⁶ דלא משכחת לה] – ודו"ק.

ומעתה נראה – דבזה חלוק ע"א מחזקה – דחזקה מיתלי תלי בצדדי הספק ומשתנים דיני החזקה כפי צדדי הספק – והיינו מקוה בתור מקוה או מקוה בתור חלק ופרט בטבילה, אולם בזה חלוק ע"א – וזו מעלת הע"א – שכחו להעיד על המצב של הח' ימים בתור ח' ימים בלי שייכות לשחיטה ועל המצב של המקוה בתור מקוה בלי שייכות לטובל, ואז ממילא ליכא חזקת טומאה של הטובל כנגדו וחזקת איסור של הבהמה כנגדו.

והכלל בזה הוא שע"א מספר על מקוה 'אתמול בשעות הבקר' – בלי התייחסות לשום טובל ממש כמו שע"א יכול לספר על הכשרות של המקוה לפני הטבילה שאז הוא מספר על המקוה בשעת

¹¹⁶ אכן נראה שלא שייך דיון מוקדם בח' ימים כמו ששייך במקוה – שהרי המושג של ח' ימים – כל כולו אינו אלא 'פרט' בהאי שחיטה – ודלא כמקוה שקובעת לעצמה דין בתור כח המטהר – והיינו שהוא עצמו מציאות בני עצמה שיש בה כח לטהר והאדם משתמש בו לאחר מכן לטהרה.

פלוגית בלי התייחסות לטבילה מסויימת – אבל חזקה אינה יכולה להתייחס לאתמול בלי להתייחס לטבילה של אתמול.

ובטעמא דמילתא דאלימ ע"א וחלוק מחזקה – הוא - משום שעדות היא סיפור דברים, והסיפור דברים מתבסס על הראייה שלו – והראייה שלו לא משתנה כפי מה שמשתנים צדדי הספק, וממילא שעדותו מתייחסת למקוה מצד עצמה – מקוה בשעת פלוגית - ולח' ימים ולז' נקיים מצד עצמם – בלי שייכות לתוצאות של השחיטה והטבילה – הלכך אין זה עדות של ע"א מול חזקה אלא ע"א על נידון אחר מהחזקה – ורק בחזקה איכא חזקה מול חזקה, ופשוט לא חשיב ע"א נגד איתחזק.

אולם כשבא להעיד על השחיטה עצמה שנעשה כדין, או על הטבילה עצמה שנעשה כדין – אז מעיד על הדבר שעליו יש חזקה – ואז שפיר מיקרי ע"א באיתחזק אסורא – ודו"ק.

ובתוספת ביאור – כל ע"א מספר על כשרות המקוה לפני הטבילה – והטבילה של אח"כ אינו אלא תוצאה ולא אומרים שסו"ס אין בכחו של ע"א לחדש והרי אחרי הטבילה נמצא שהע"א חידש לנו נגד החזקת טומאה של הטובל – דזו טעות - שהרי אי עדותו התיר לנו לסמוך על מקוה שאין בו איתחזק - שוב לא מיקרי מחדש בעדותו, ומה שסומכים עליו אח"כ נגד החזקה אינו אלא תוצאה בעלמא - ולא שזה גוף עדותו.

זה כחו של ע"א לפני הטבילה – וכעת באנו לומר שזה גם כחו של ע"א גם אחרי הטבילה – להעיד על 'המקוה של אתמול בשעה עשר' – מקוה בתור מקוה בשעה פלוגית – בלי שום התייחסות למקוה בתור מרכיב ופרט בתוך טבילת פלוני – הרי שאחרי הטבילה העדות התייחסה למקוה של לפני הטבילה בלי שייכות לטובל – ונמצא שהטובל הוא תוצאה - הלכך ליכא שום שייכות בין החזקה לע"א ואין עדותו עומדת נגד החזקה – הרי שבמקום שבו מדבר הע"א שם ליכא חזקה. אבל בחזקה עצמה אינו כן – שהרי חזקה לא מספרת עובדות של המקוה של אתמול בשעה עשר – וכל כחו היום אינו אלא להתייחס למקוה בתור מרכיב ופרט בטבילה – הלכך שפיר הוי חזקה מול חזקה.

וזה נמי כחו של הע"א לספר על ז' נקיים וח' ימים לאחר שחיטה וטבילה בתור ח' ימים וז' נקיים לפני הטבילה ושחיטה – והיינו בתור סיפור דברים בעלמא על הדינים של אתמול - ואין כאן חזקה כנגדו.

דן בזה עוד מהחידוש של יוחזק ששם משתנה גם העדות כפי הדיון – ומבאר שיש נפ"מ בזה – האם ע"א בגדר עדות או לא בגדר עדות.

אולם יש חידוש גדול לפי דברינו - הרי ע"א שמעיד על חתיכה שהיא חלב ולמחר אכלו אותו - דעת הרמב"ם שיש מלקות כיון שהיום העידו על חלב בצורה מוחלטת ולכן חייב מלקות על החלב, אבל אי יעיד למחר אחרי האכילה שפלוגי כבר אכלו – הכא עדותו היא עדות על מלקות ולא מתקבלת – ופשוט – ולמדנו מזה שהעדות של העד משתנה כפי דיני הספק – שאם נפ"מ בעדות היא מלקות הוי עדות על מלקות - וע"כ משום שעדותו מתקבלת כלפי הדינים היוצאים – ולמה לא נימא כן בחזקות, והיינו שאף שלפני השחיטה הוא לא מתייחס לחזקה של אח"כ – אכן אחרי השחיטה והטבילה – אז העדות על הח' ימים וז' נקיים מתקבלת ביחס לטבילה וביחס לשחיטה ואז יש כנגדו חזקה – ומבואר דלא אמרינן דסו"ס הוא סיפור דברים בעלמא על החלב – ודבריו התקבלו על גוף החלב עצמו – וא"כ ה"ה על הח' ימים נימא שהתקבלו ביחס לשחיטה - וצ"ע.

ואשר נראה בזה – לעיל [סימן י"א] הרחבנו בב' סוגים של ע"א – יש שיטה שהיא בגדר עדות ובגדר קביעת עובדות - ויש בה גם קבלות עדות, ויש שיטה שרק חוששין לדבריו לאיסור וסומכים על דבריו להיתר, ואינו בגדר עדות ואין בו קביעת עובדות, והבאנו כמה נפ"מ, א] האם יש מלקות על חלב שהוא אומר שזה חלב, דאי רק חיישינן לדבריו פשוט שאין בו מלקות, ואינו כבי תרי לענין הכחשה – ועוד הרבה נפ"מ – ועוד דכל המחלוקת אי נאמן נגד חזקה תלויה בהנך ב' צדדים, וכל זה מבואר בתורת גיטין.

ונראה שיש נפ"מ נוספת דכל החילוק בין ע"א על חלב לפני ואחרי אכילה אינו אלא אי איכא בזה תורת עדות דאז העדות מתקבלת ככל עדות שמתקבלת לגבי הדינים, ומשתנה העדות כפי קבלתה, אכן לפי השיטה שאינו אלא בגדר שסומכים עליו או שחוששים לדבריו, בכל כה"ג ליכא קבלת

עדות ובאמת יהיה נאמן על החלב לומר שהוא חלב גם אחרי האכילה שהסיפור דברים שלו הוא על החלב בתור חלב ותו לא – והיה שייך בזה מלקות, אלא דממילא לפי שיטה זו ליכא מלקות כיון שכל נאמנות אינה בגדר קביעת עובדות וגם אי מעיד לפני כן ליכא מלקות באוכל אח"כ – ולכן לא משכחת לה נפ"מ בין לפני אכילה לאחר אכילה.

ונמצא חידוש – דלפי השיטה שיש מלקות ויש קביעת עובדות – א"כ כל עדות על ז' נקיים או ח' ימים אחרי השחיטה וטבילה מיקרי עדות על השחיטה ועל הטבילה – ומיקרי נגד איתחזק – ודלא ככל דברינו לעיל, אלא דלפי שיטה זו אנו סוברים דע"א נאמן נגד איתחזק ממש – ומעיקרא לא היה קשה האיך נאמנים על הח' ימים וז' נקיים דגם נגד חזקת טומאה וחזקת איסור נאמנים, וא"ש לשיטתייהו – ושני הדינים הללו קיימים כל אחד לשיטתייהו.

[וע"א שמעיד על מקוה שהיא כשרה – אין קביעת עובדות לכשרות המקוה כמו שאין קביעת עובדות שיש כאן חלב לענין מלקות – והא דטובלים בה על פיו – היינו דכמו שתמיד 'סומכים' עליו לאכול דבר שיש בו ספק איסור, ו'סומכים' עליו בתור מקוה שאפשר לטבול בו, כמו כן 'סומכים' עליו בתור מקוה שכבר טיהר את הטובל – ודו"ק].

תוספת חשובה על כל הנ"ל.

על פי כל הנ"ל יתחדש דרך נפלאה וחדשה בביאור דברי התוס' להלן – דאי נדה הוי דבשב"ע ששוב חשיב כאיתחזק אף דהכא מבואר בתוס' דנדה דהוי איסורים לא הוי איתחזק – עיין בזה להלן [סימן י"ד] – ומתבאר שם שהז' נקיים עצמם – עד כמה שהם דבשב"ע הרי איכא בהם איתחזק ועד כמה שהם איסורים ליכא בהם איתחזק – בדבשב"ע איכא קבלת עדות – שמא"כ באיסורים, והכל מתבאר על פי הנ"ל.

פרק ג

ביאור החילוק בין גט כל הנך גווני

וביאור חדש בלשון התוס' – "וכשעברה ז' טהורה ממילא".

ביאורו של הגרשש"ק בדין איתחזק בגט.

איברא דאכתי קשה מהוכחת רעק"א והתו"ג מגט, דלמה כשרות הגט מיקרי "סתירה" לחזקה לא רק אחרי הגירושין אלא אף לפני הגירושין, והסוגי' כאן בכשרות הגט היא סברא הפוכה ממש ממקוה ועגל וז' נקיים.

וביאר בזה הגרשש"ק דשאני גט שזה מעשה שמצטרף לגירושין, ולכן מיקרי נגד איתחזק, ודו"ק, ונראה דפשוט שאין כוונת הגרשש"ק דתרווייהו כהדדי, הכתיבה והנתינה, פועלים את החלות גירושין, ונמצא דחלק מהחלות גירושין נהיה בכתיבה, דפשוט דהכל חיילא בנתינה, ואין הכוונה דכבר בכתיבה מתחילה "סדר הגירושין".

אלא הכוונה כך, דאח"כ כשמתגרשת בנתינה, אז רואים את הכתיבה וה"כתוב" – בהדי הגירושין, דגם הכתיבה בכלל הנתינה והכתיבה עצמה ניתן לה.

ומעתה י"ל דכבר מיקרי "מחדש" שכמעיד על מעשה שסופו של כך מעשה כבר יסתור למה שפשוט לנו בהך חזקה, ודו"ק, ויסוד זה ביאר נמי ברמב"ן במעשה ספירה, ע' בדברינו לעיל [סימן י"ב]¹¹⁷.

ביאור חדש בלשון התוס' "וכשעברה ז' טהורה ממילא".

והוסיף הגרשש"ק [בשערי יושר שם] שבזה נתחדש ביאור חדש בדברי התוס', "וכשעברה ז' טהורה ממילא", דמתחילה כתבו התוס' דאין חזקת דם נגד מה שהיא אומרת שלא ראתה דם, ובסוף כתבו דלא אכפת לן ממה דיש חזקת טומאה כנגד מה שאומרת שטבלה, שהרי זה בידה, ובאמצע הקשו קושי' זו – דאיתחזק דטומאה תכריע בדם עצמו, ויסתור מה שהיא אומרת שלא היה

¹¹⁷ עצם חידוש הגרשש"ק דהכתיבה שייכא לגירושין, כן כתוב בזכר יצחק [בסל' כ' אות ב' בד"ה ונראה] לפרש שיטת ב"ש דסברי דבכתיבת הגט נפסלה לכהונה, וביאר בזה נמי למה בסוגיין מיקרי עדות בדשב"ע, והיינו כנ"ל, אלא דבדבריו מבואר שלמד כפשוטו, שחלק מהמתיר הוא הכתיבה, וכתיבה ונתינה פועלים כהדדי.

דם, ועל זה בא לפרש דמה שיש ואין דם הוא מצב "שלילי", ואינו תחילת הסדר טהרה, ודומה לנידון של כשרות המקוה שאינו "מחדש" כשמעיד על המקוה אף שמוציא מהחזקה, וה"ה בז' נקיים, ואף דנתבאר לעיל [סימן י"ב] שיש מעשה "חיובי" בספירה וזה תחילת "הסדר טהרה" וכמבואר ברמב"ן, אכן הך חלק הוא כבר בידו, ורק ה"עובדה" שאין דם אינה בידה, אבל מאידך גיסא, הך "עובדה" כבר לא מצטרף לסדר טהרה, וזה כבר דומה למקוה, שבוזה אינו "מחדש" נגד החזקת טומאה.

ואלו דברי התוס' - "וכשעברה ז' טהורה ממילא" - והיינו דמודה לרמב"ן שיש במעשה ספירה מעשה חיובי כחלק ממעשה הספירה, אלא דעצם סילוק הדם הוא "מצב דממילא" ועובדה בלי "עשייה", וזה כבר לא מצטרף, ושוב אינו "מחדש", ולא אכפת לך מה שמעיד בזה נגד החזקת טומאה, ודו"ק.

ביאור נוסף באיתחזק דגט.

איברא דבעיקר החילוק בין מקוה ועגל וז' נקיים להך דגט, נראה דא"צ לחדש דהכתיבה שייך לגוף הגירושין וכהגרשש"ק, דיש לפרש באופן אחר. דהנה, יעויין בתוס' ריש השולח דגט מיקרי דיבור עד הנתינה, ורגילים לבאר דהכוונה לדין "לשמה" שהוא צריך שיהיה מיוחד לה עד הגירושין, והלשמה עצמה מיקרי דיבור. אכן באו"ש [גירושין ג' - ט"ו] מבארו באופ"א, והוא דהחלות "גט" רק נהיה עם הנתינה לגירושין, וכל הכתיבה רק חיילא בנתינה, ד"ספר כריתות" אינו ספר שיכול לעשות כריתות, אלא ספר ש"כורת" באמת, ולהכי אין בכתיבה חלות ספר כריתות עד הנתינה, ולכן חשיב הגט "דיבור" עד הנתינה, ע' היטב בדבריו מה שחידש לפי"ז בלשמה דציצית. ולפי"ז י"ל דכשמעיד על בהמה שאינה נפל ועל מקוה שהיא שלימה ועל אשה שעברה ז' נקיים, הרי עדות זו היא עדות על "עובדה" שכבר נגמר, והיא רק "הכנה" למעשה שאח"כ מוציא מהחזקה, אבל בעדות על הגט, כיון שהגט עצמו רק הושלם ורק חיילא בגירושין, הרי הך "עובדה" דכשרות הגט רק יגמר כשבאים להוציאה מחזקתה, ולהכי מיקרי העדות הזו כעדות ש"מחדש" נגד החזקת א"א, ודו"ק.

סימן יד בדין איתחזק בדבשב"ע.

פרק א < דרכם של האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים ודבשב"ע. > פלוגתת הראשונים בדבשב"ע בלי איתחזק – ופלוגתתם בביאור הקושי בגמרא. < קושי' רעק"א בסתירת התוס', וקושי' בכל דבשב"ע דלמה בידו לא מגרע איתחזק בדבשב"ע. > דרכם של האחרונים ביישוב הקושי' ביסוד החילוק בין דין איתחזק דאיסורים לאיתחזק דבשב"ע. < >

פרק ב < דרך אחרת בזה דדין איתחזק בדבשב"ע ואיסורים חדא ניהו, וחלוקין ניהו רק בקבלת עדות. > דרך אחרת לחלק בין איסורים לדבשב"ע דאיירי בו' נקים דמיקרי איתחזק בדבשב"ע כיון שיש קבלת עדות בעדות זו ביחס לכל הנפ"מ, משא"כ בע"א באיסורים. < > ב' קושיות בדרכם של האחרונים ביישוב קושי' רעק"א, [ומיישב עפ"י דרכם באופן אחר]. < > מקשה על עיקר יסוד האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים ודבשב"ע מהתוס' הרא"ש דמפורש בדבריו דילפינן איתחזק דאיסורים מאיתחזק דבשב"ע. < > מבאר האיך ילפינן איתחזק דאיסורים מדבשב"ע אי חלוקין ניהו. < > במקור מממון לדין איתחזק בדבשב"ע.

פרק א דרכם של האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים ודבשב"ע.

פלוגתת הראשונים בדבשב"ע בלי איתחזק – ופלוגתתם בביאור הקושי' בגמרא.

הרשב"א והרמב"ן נחלקו בביאור קושי' הגמ' מאיתחזק ודבשב"ע, שהרשב"א למד דהקושי' היא בנוסח "אם תימצי לומר" – והיינו דא"ל דגם נגד איתחזק נאמן באיסורים אז אכתי קשה מדבשב"ע, והרמב"ן למד דהקושי' היא בלי "אם תימצי לומר" – והיינו דלא נאמן באיסורים באיתחזק – עוד נחלקו אי דבשב"ע בעי שנים רק באיתחזק או לא.

והני תרי מחלוקות תלויות זה בזה בפשט הגמרא, דלפי הרמב"ן דבשב"ע גם בלי איתחזק אינו נאמן, וא"כ א"צ "אם תימצי לומר", והק' הגמ' תרתי, א] איתחזק באיסורים לא נאמן דאיכא איתחזק, ב] דבשב"ע לא נאמן גם בלי איתחזק.

אמנם לפי הרשב"א דרק באיתחזק ע"א לא נאמן, א"כ הקושי' מדבשב"ע היא בהדי ה"איתחזק", וזה קשה שהרי כבר הקשו בגמ' ממה שיש כאן "איתחזק" גם בלי להגיע לדבשב"ע – ומה מוסיף לנו הדבשב"ע, וע"כ דשיילינן בנוסח "אם תימצי לומר" שנאמן נגד איתחזק באיסורים דאכתי קשה מצד דבשב"ע – ופשוט.

ולפי הרשב"א גרסינן - "הוי דבשב"ע" - והיינו דע"י האיתחזק הוי דבשב"ע, ולפי הרמב"ן גרסינן - "והוי דבשב"ע" - דלדידיה זו קושי' נוספת בלי שייכות לאיתחזק.

ובעיקר פלוגתא זו, ע' ש"ש [ש"ו - פ"ג] דהוכיח מהגהות מיימוני בדבשב"ע – דווקא כנגד איתחזק אינו נאמן, דכתב שם דשליח שקידש את האשה לעצמו, והעיד אח"כ שטעה וכוונתו היתה למשלח – שנאמן לומר כן כיון שזה ע"א באיסורים, עכ"ל, ודבריו תמוהין שהרי"ז דבשב"ע, וע"כ דכיון שמעיד שמעולם לא היה כאן דבשב"ע, א"כ אין זה איתחזק, וממילא דאין זה עדות בדבשב"ע, וכן הביא עוד מהמהרי"ק [שורש ע"ב] דרק באיתחזק אמרינן אין דבשב"ע פחות משנים.

ולכא' עיקר הדברים צ"ב – וכבר הקשה כן המהר"ם בתוס' - דעיקר האי דינא תמוה, דסו"ס מאי שנא איסורים מדבשב"ע, הא תרוייהו בעי תרי עדים באיתחזק ובלי איתחזק סגי בע"א בשניהם, ויבואר.

קושי' רעק"א בסתירת התוס', וקושי' בכל דבשב"ע דלמה בידו לא מגרע איתחזק בדבשב"ע.

והנה - התוס' [ד"ה הוי דבשב"ע] למדו בנוסח "אם תימצי לומר" – והיינו שלמדו כהרשב"א דרק באיתחזק אינו נאמן בדבשב"ע, וכן דייק רעק"א בחידושו כאן.

אלא דהקשה רעק"א מסוף התוס' [שם], דמבואר שם דקס"ד דנדה הוי דבשב"ע, ותמוה, הרי נדה אינו איתחזק וא"כ אף אם נדה הוי דבשב"ע אכתי סגי בע"א, שהרי התוס' סוברים כהרשב"א, וצ"ע,

ובעיקר קושי' זו – עיין במהרי"ק – הביאו רעק"א בגליון הש"ס – דנדה היא באמת איתחזק אלא דחשיב בידו, אבל בידו לא מהני בדבשב"ע לומר דליכא איתחזק ולכן אינו דבשב"ע אף דמהני באיסורים, עיי"ש.

ולכא' דבריו תמוהין, דבשלמא אם בידו מהני מדין "בעלים", אז שפיר י"ל דלא מהני בדבשב"ע בדבשב"ע בעי שנים, ובידו מהני רק באיסורים, אבל אם בידו "מגרע חזקה", א"כ ה"ה בדבשב"ע זה יגרע לחזקה, ובדבשב"ע בלי איתחזק כבר מהני בע"א, ולדעת המהרי"ק הרי בידו מגרע חזקה, וא"כ למה לא יהני בידו גם בדבשב"ע, וצ"ע – ועיין בהערה ¹¹⁸ במה שיש לדון בזה עוד.

דרכם של האחרונים בישוב הקושי' ביסוד החילוק בין דין איתחזק דאיסורים לאיתחזק בדבשב"ע.

אולם כבר יישובו האחרונים את עיקר סתירת התוס' – עיין בזה בחי' ר' שלמה [ריש גיטין] ובקוה"ע [סי' ס"ז ס"ק י' - י"א] ובחידושי ר' ראובן [סי' ג' ס"ק ב'], ובזה כבר בטלה ההוכחה בשי' רש"י וכבר מיושב גם סתירת המהרי"ק [בלי לחדש דבידו דמגרע חזקה לא מהני לשעבר]. ויסוד הדברים, דשאני דין "איתחזק" בדבשב"ע מדין "איתחזק" באיסורים, ובידו מהני לגרע חזקה רק באיסורים ולא בדבשב"ע.

והעולה מדבריהם הוא כך, בדבשב"ע אין ע"א נאמן כלל, וזה בלי שייכות לחזקות, וכל מה דבעינן שיהא איתחזק הוא כדי שיחול בו שם "דבר שבערוה".

ובביאור הדברים נראה, דאף דהענין הוא ענין של "ערוה" אבל הדין שנים נאמר ב"יקום דבר" ובעינן שיהיה כאן "דבר" של 'ערוה', והיינו שהיה מותר ונאסרה או שהיה אסור והותרה, ורק אז הוא "דבר" של ערוה, ששייך בו דין "יקום דבר", ואם אין איתחזק אין כאן "יקום דבר" וא"צ ב', וכהיה דהגהות מיימוני, דהשליח אומר שמעולם לא קידשה לו, דאין שום שינוי בדין נגד החזקה, ודו"ק.

וכל זה בדבשב"ע אבל באיסורים ע"א תמיד נאמן, ואין החזקה הופכו לסוג עדות שאינו נאמן בה, דתמיד נאמן באיסורים, אלא דכשיש חזקה אין הע"א יכול לסתור ולהוציא מידי חזקה, דאז מיקרי שהוא "מחדש", וצריך דוקא עדות.

ומעתה י"ל דכשיש בידו, אין הגריעותא בחזקה עד שאין חזקה כלל, אלא דנעשה "ריעותא" בחזקה, ודמי לחזקה עם ספק לפנינו – וכדיארנו לעיל [סימן י"ב] בשם הקוה"ע וחידושי ר' ראובן – וכל מה שחידש רעק"א הוא דכשיש ספק לפנינו בחזקה אז הוא דמהני ע"א נגד החזקה, דאז לא מיקרי "מחדש", דממילא איכא ספק וממילא בידו לתקן, אבל בדבשב"ע זה לא יהני, דמה שמשנתנה חזקתה להיתר או לאיסור, בזה חיילא בה תורת דבשב"ע, ודווקא אז זה מוגדר כ"יקום דבר" וכדבר של ערוה, ולא אכפת לן איזה סוג חזקה היא, דאין הנידון של חזקה כלפי הע"א להחזיקו כ"מחדש" כמו באיסורים, רק החזקה היא בדבשב"ע עצמו, עכתו"ד.

והוסיפו בזה עוד, דבאמת באיסורים גם כשצריכים שנים, סגי בלי בי"ד ובלי קבלת עדות ובמפי כתבם, וכמבואר כל זה בנתה"מ [כ"ח - ט"ז / ל"ח - ב'], והיי"ט דסו"ס איסורים ניהו וא"צ עדות כ"יקום דבר" בערוה, וכל ההבדל בין איתחזק או לא הוא משום שאז בא נגד החזקה אבל אכתי

¹¹⁸ ובאמת דהקושי' במהרי"ק היא קושי' בלי לבא לנדה, דהנה, דבב"ב [קל"ג] בדין בעל שאמר גירשתי את אשתי – מבואר דבידו מהני רק מכאן ולהבא בדבשב"ע, והיי"ט דבידו בדבשב"ע הוא מדין מיגו ומיגו למפרע לא אמרינן, ודווקא באיסורים מהני בידו גם למפרע, ועיין בשי' [ש"ו פ"א] שביאר דבידו דאיסורים מדין בעלים הוא – וזה לא מהני בדבשב"ע, ולכא' ק', הרי לפי המהרי"ק דבידו באיסורים מגרע חזקה, הרי למה אינו מגרע חזקה בדבשב"ע, ובלי איתחזק מהני ע"א. והנראה בזה, דלפימ"ש לעיל [סימן י"ב] דלפי המהרי"ק וכן לפי התוס' ותוס' הרא"ש – ע"כ דאיכא ב' דינים בבידו, דין בידו דבעלים ודין בידו לגרע חזקה, ודווקא דין בידו לגרע חזקה שייך בנדה, וזה לא מהני למפרע, דדווקא בידו מצד הדין בעלים מהני למפרע, עיי"ש כל ההוכחה לזה, לפי"ז מיושב היטב, דאה"נ בידו דמכאן ולהבא דמגרע חזקה יהני גם בדבשב"ע, ורק למפרע לא יהני דאז לכו"ע זה רק מדין בעלים, ודו"ק.

איברא דההוכחה אכתי קיימא לשי' רש"י, שהרי לפי רש"י דיש רק דין א' בבידו, וזה מהני לגרע חזקה, וזה מהני גם למפרע וראיה לזה – דאל"כ איך למד רש"י משחיטה לכל ע"א בלי איתחזק – הא בשחיטה מהני בידו למפרע – ולדבריו צ"ל שסובר כהרמב"ן דבשב"ע בלי איתחזק בעי תרי, דאל"כ יהני בידו למפרע בדבשב"ע להוריד את האיתחזק, וכן הוכיח הבית הלוי [סי' ל"ז] בשי' רש"י ודו"ק.

חשיב כאיסורים, אולם בדבר שבערוה, נשתנה ע"י החזקה לסוג עדות אחרת, ולכן כבר בעי בי"ד וכו'.

ובזה מיושב מה שהבאנו לעיל מהמהר"ם שהק' דעיקר האי דינא תמוה, דסו"ס מאי שנא איסורים מדבשב"ע, הא תרוייהו בעי תרי עדים באיתחזק ובלי איתחזק סגי בע"א בשניהם, ולהנ"ל איכא נפ"מ עפ"י הנתה"מ, אבל יש גם נפ"מ בדין בידו, וכן"ל, עכתו"ד האחרונים.

פרק ב

דרך אחרת בזה דדין איתחזק בדבשב"ע ואיסורים חדא נינהו,

וחלוקין נינהו רק בקבלת עדות.

דרך אחרת לחלק בין איסורים לדבשב"ע דאירי בז' נקיים דמיקרי איתחזק בדבשב"ע כיון שיש קבלת עדות בעדות זו ביחס לכל הנפ"מ, משא"כ בע"א באיסורים.

אולם כד נעיין בדרכם של האחרונים בזה יבואר שיש ד' קושיות גדולות – ולהלן יבואר כל הקושיות בזה – וכעת נסלול דרך חדשה בסתירה זו ובעיקר המהלך בתוס' – ולהלן יבואר ההכרח ללמוד דווקא כדרכינו כאן. ונקדים בב' הנחות:

א) הדין איתחזק באיסורים ודבשב"ע חדא היא – וכדיבואר, והיינו שבלי איתחזק ע"א נאמן כיון בתרוייהו שאינו מחדש.

ב) האחרונים חילקו בין דבשב"ע לאיסורים דאי נדה היה דבשב"ע – אז הטבילה מיקרי איתחזק דלא מהני בידו, ואי אינו דבשב"ע אלא איסורים אז הטבילה לא הוי איתחזק דמהני בידו, אולם נראה באופן אחר – דאי נדה היה דבשב"ע – אז הו' נקיים מיקרי איתחזק ואי אינו דבשב"ע אלא איסורים אז לא הוי איתחזק – וכל הפסוק של וספרה קאי על ז' נקיים ולא על טבילה.

והביאור בכל זה הוא כך – לעיל [סימן י"ג פרק ב'] הבאנו מהגרש"ש"ק דלהעיד בז' נקיים לא מיקרי "לחדש" נגד חזקה כיון שהחזקה אינה על הנקיים עצמם, רק על הטבילה – וביארנו את הדברים – דחלוק חזקה מע"א דע"א אין בו קבלת עדות ועדותו אינו אלא על הסיפור דברים של הז' נקיים, לעומת חזקה דמיתלי תלי בגוף הספק וכיון שהספק מתייחס נמי לטבילה הלכך איכא חזקת טומאה נגד הטבילה.

ובהמשך הדברים חילקנו בין ע"א דנאמן לחדש והיינו שהוא נאמן באיתחזק שהוא ע"א שיש בו קבלת עדות, ועדותו מתקבלת לגבי הנפ"מ – והיינו הטבילה, ואצלו העדות על הז' נקיים מיקרי עדות באיתחזק [אלא שנאמן באיתחזק ולא אכפת לן מה שעדותו היא באיתחזק], ועיי"ש שהוכחנו כן נמי מע"א על חלב לאחר ולפני האכילה.

ונראה דהאי חילוק מצאנו נמי בדבשב"ע שגם כאן החיסרון הוא בזה שהוא "מחדש" נגד החזקה, [ודומה לאיסורים], אבל בז' נקיים הוא מיקרי "מחדש" נגד החזקה אי נדה הוי דבשב"ע אף דאי נדה הוי איסורים לא מיקרי "מחדש" בכה"ג, ובנקודה זו חלוקין דבשב"ע ואיסורים.

והביאור בחילוק זה הוא עפ"י הנ"ל, דחלוק עדות בדבשב"ע מעדות באיסורים, בדבשב"ע איכא קבלת עדות בבי"ד משא"כ באיסורים, ולכן בזה משתנה כל העדות, דכשיש קבלת עדות, אז העדות מתקבלת כלפי כל הנפ"מ שבעדות, דבי"ד מקבלים עדות לפי הדינים היוצאים הימנו, ולכן כיון שיש בעדות דז' נקיים נפ"מ לענין הטהרה, שוב אמרנו דנתקבלה העדות כלפי הטהרה וכמעיד על גוף הטהרה דמי, וזה נגד החזקת טומאה, משא"כ באיסורים, התם אין קבלת עדות, והעדות נגמר "בסיפור דברים" ובעובדות עצמם, וכיון שה"סיפור דברים" הם על הז' נקיים, שוב אינו נגד החזקת טומאה, שאין כאן קבלת עדות, ודו"ק – ועייין בהערה ¹¹⁹.

¹¹⁹ שוב הראני הגאון הרב ר' יצחק ערנפלד שליט"א מקור לסברא זו בספר משכן העדות [שער י"ב אות א' ד"ה ועוד נ"ל]. דהק' סתירה בין איסורים לדבשב"ע, דהנה באיסורים מקבלים עדותו כלפי האיסור ולא דנים מה שיצא מזה מלקות, דכעת עדותו מתקבלת כלפי האיסור וכשיאכלנו משהו שוב נדון כלפי המלקות, וכיון שכבר נתקבלה לענין איסור ממילא ילקה, ובערוה אינו כן, דמצאנו בערוה דמיקרי חב לאחרינא ולא מהני הודאת בע"ד וצריך דוקא עדות ומה דמיקרי חב לאחרינא הוא משום שכשיבא משהו עליה יתחייב מיתה, הרי דדיינינו כבר עכשיו את הנפ"מ שיצא מהעדות, ומ"ש מאיסורים דלא עבדינו כן.

ועיקר האי מילתא – דבשב"ע בעי קבלת עדות – כל זה נתחדש בקרא דיקום דבר בממון ויליף דבר דבר מממון לערוה דבעי קבלת עדות – וזה לא מצאנו באיסורים, דבאיסורים גם באיתחזוק דיכא נאמנות של ע"א – אכן הב' עדים אינן עדים שיש בהם קבלת עדות – והיינו כדהבאנו מהחאורנים בשיטת הנתה"מ לחלק בין איסורים לדבשב"ע – וא"ש דלכן בערוה עדות על ז' נקיים מיקרי נגד איתחזוק ובאיסורים לא מיקרי איתחזוק – וא"ש הסתירה בדברי התוס'.

איברא, דדברינו מופרכין מיניה וביה, דהרי כל מה דמיקרי כנגד חזקה הוא משום שיש קבלת עדות, וכל מה שיש בו קבלת עדות הוא מגזה"כ ד"יקום דבר" וגז"ש דדבר דבר מממון, וא"כ למה לא נימא איפכא, דהכא א"צ עדות, וסגי בא' ד"סמכין עליו", וממילא אין כאן קבלת עדות בב"ד, וממילא דאינו נגד החזקה, ואינו "מחדש" וסגי בע"א, וזה פירכא בעיקר סברתינו. אולם נראה שזו טעות – ואדרבה – אנחנו לא קובעים את הגדרים של העדות אלא שהתורה קובעת את הגדרים בזה.

והיינו, דבפרשת דבר שבערוה נקבע ונתחדש שיש דין קבלת עדות, והיינו דנתחדש דכל ספק וכל נידון בדבשב"ע כולל את כל הנפ"מ המסתעפים הימנו, ועל זה הוא דחיילא דין קבלת עדות, והיינו לקבלו בב"ד כלפי כל הנפ"מ היוצאות והמסתעפות הימנו, ודו"ק, ואדרבה, רק משום שכך היא צורת הספק וצורת הנידון בדבשב"ע, שהספק כולל את הנפ"מ המסתעפות הימנו, מה"ט שייך בו דין קבלת עדות, הא מיהת דגם באופן שאין צריכים עדות וקבלת עדות, דאין כאן חזקה, אבל צורת הספק אכתי כולל את כל הצדדים המסתעפים הימנו, ומה"ט, לו יצויר ונדה היתה דבשב"ע, אז היינו צריכים לדון בהפסקת הדם גם את הטהרה היוצאת הימנו, ונמצא שזה תמיד נגד חזקה, וזה כבר מחייב ב' עדים, משא"כ באיסורים, דהספק הוא רק ב"עובדה" עצמה, ולא בנפ"מ המסתעפים הימנו, דשוב לא דיינינן ליה כסיפור דברים נגד חזקת טומאה, ודו"ק. אולם – אי ליכא איתחזוק – אז הגם שזה דבשב"ע וזה כולל כל הנפ"מ – אכן סגי לן בע"א כיון שהע"א לא בא לחדש ולא נהיה על ידי עדותו מצב של יקום דבר – הלכך למה לי שנים.

ב' קושיות בדרכם של האחרונים בישוב קושי' רעק"א, [ומיישב עפ"י דרכם באופן אחר].

ונראה שההכרח לדברינו הוא שבאמת יש ד' קושיות חמורות בדרכם של האחרונים – וכולם מתיישבות לדרכינו – כדיבואר:

הקושי' הראשונה היא – שהאחרונים ביארו את התוס' שאם נדה היתה דבשב"ע אז לא היתה נאמנת – והיינו שלא היתה נאמנת על הטבילה כיון שלא מהני הדין בידו לגרע חזקה – דדווקא באיסורים מהני בידו לענין זה דלא יקרא מחדש, ולכן היינו צריכים פסוק של וספרה לה על הטבילה להיות נאמן בה במקום איתחזוק על הטומאה.

אולם עיקר דבריהם דלא נאמנת על הטבילה תמוה – דאף דבידו לא מגרע חזקה בדבשב"ע, אולם הך בידו הוא בידה גם "עכשיו", ואינו כדין בידו דשחיטה דמהני למפרע, והרי בדבשב"ע מהני בידו מעכשיו מדין מיגו, ורק למפרע אמרינן דלא מהני, וא"כ נדה שפיר תהא נאמנת גם אם היא דבשב"ע, דמצד הדם אין חזקה, ומצד טומאתה איכא בידו מעכשיו, וממנפ"ש נאמנת, וצ"ע – ושוב קשה קושי' התוס' דלמה לי קרא דוספרה לה – ועיין בהערה ¹²⁰ במה שיש לדון בזה. ולדרכינו ילפינן מהז' נקיים שבזה לכיא דין בידו – וא"ש קושי' זו.

ותי' שם וז"ל, "וצ"ל דגזה"כ היה כן, דבדבשב"ע מה שיכול להסתעף ממנו הוא כמו שהוא עכשיו לדון לפנינו וממילא דבעינן עדים שהם כשרים לנפשות כיון דיכול לבא לידי נפשות", עכ"ל.

ונראה דלדברינו א"צ לומר שכך היתה הגזה"כ, אלא אדרבה, כיון שבערוה יש "קבלת עדות", הרי דמתקבלת כלפי כל הנפ"מ, וממילא דדיינינן גם בנפשות את כלל מה שמסתעף הימנו, משא"כ באיסורים.

¹²⁰ והיינו דאין לומר דנפ"מ כלפי טהרות דאומול, דבזה כבר צריכים בידו למפרע, שהרי על זה באמת אין ראיה מהפסוק שנאמנת, ואולי אינה נאמנת, כד, דהתוס' ביארו דבכרא ד"וספרה לה" כתוב שנאמנת וכוונתו, דקרא זה הוא ע"כ גילוי שאינו דבשב"ע, שאם היה דבשב"ע לא היה שייך להאמינו, ודו"ק, אולם זה לא יתכן, שהרי דילמא הנאמנות היא רק מעכשיו ולא נאמנת על אומול, ונאמנת בדין בידו בדבשב"ע, ודרכם של האחרונים צע"ג.

שוב מצאתי דכבר נתעוררו האחרונים בצדדים הללו, ע' בזה בחי' ר' שלמה [ח"ג כרך שני - תשס"א - בהערות קצרות בסוף] דנשאר בזה בצ"ע, ובקוה"ע [ס"ז - י"א] רצה לנקוט דמייירי בלמפרע כלפי טהרות של אומול, אולם נראה פשוט שאין לומר כן, וכדיבארנו, וצ"ע.

הקושי השניה היא - הרי כבר הבאנו לעיל [סימן י"ב] כמה קושיות בדברי התוס' והבאנו ליישב על פי דרכו של הבית מאיר דקרא דנדה הוא באמת רק בספירה ולא בטבילה, וטבילה ידעין מסברא כיון שמגרע לאיתחזק, ולפי"ז אדרבה, לו יצויר ונדה היתה דבשב"ע, א"כ היינו מאמינים לה רק על הספירה שאין בזה איתחזק, ולא חיילא בזה "שם דבשב"ע", ולא היו מאמינים לה על הטבילה, דהתם איכא כבר איתחזק, ובזה כבר חל דין דבשב"ע, ובדבשב"ע כבר אין סברא ללמוד טבילה מספירה, [דכל הסברא ללמוד היה אחרי דבכידו מגרע החזקה, ובדבשב"ע ליכא גירעון החזקה, ופשוט], וצ"ע - ועיין בהערה ¹²¹ מה שיש לדון ביישוב האי קושי - אולם לדרכינו לק"מ - שהרי בידו נאמנת מעכשיו מדין מיגו ולכן נאמנת בנדה על הטבילה ובאמת שכל הפסוק קאי על ז' נקיים.

מקשה על עיקר יסוד האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים בדבשב"ע מהתוס' הרא"ש דמפורש בדבריו דילפינן איתחזק דאיסורים מאיתחזק בדבשב"ע.

הקושי השלישית היא - שבדברי המהרי"ק לא משמע כהאחרונים, וכבר עמד בזה הגר"ש היימן שם, דז"ל המהרי"ק "דלא אמרינן אין דבשב"ע פחות מב' אלא דוקא בשעה שמעיד עליה ע"א להתירה והיא בחזקת איסור ערוה, דאז ודאי אמרינן דלאו כל כמיניה דעד לאפוקי מחזקת איסור כיון דאין פחות משנים", ומשמע שאין "להוציא" מחזקת דבשב"ע בע"א, וזהו כל החיסרון וממילא דכבר דומה לאיסורים, ולא שהחזקה רק מגדירו כדבר שבערוה, והדרא קושי' לדוכתא - ולדברינו נוחא שהגדר בשניהם שוה - דאין לחדש בע"א.

הקושי הרביעית היא - דעיקר הנחת האחרונים דדין איתחזק בדבשב"ע וע"א תרתי נינהו אינה פשוטה - דמצאנו בהדי' דלא למדו כן - דיעוין בתוס' הרא"ש בסוגיין [בד"ה הוי דבשב"ע], וז"ל "ואפי' אי לא ילפינן שאר קונמות אלא מערוה", ומבואר דהך דין דע"א לא נאמן באיתחזק באיסורים, נלמד ממה דע"א לא נאמן באיתחזק בדבשב"ע, ומפורש שזה דין א', ולא שבדבשב"ע החזקה היא רק להשוותו ולהגדירו לדבשב"ע, אלא בתרוייהו החיסרון הוא מה ש"מחדש" נגד מה שמוחזק לנו, ודלא כהאחרונים, וצ"ע.

ונראה דלדברינו א"ש - דבאמת ילפינן מדבשב"ע דמהני ע"א בלי איתחזק כיון שאינו מחדש - והיינו דבזה כבר לא שייך לדין של דבשב"ע כיון דבדבשב"ע כל הדין 'יקום דבר' הוא רק בבא לקבוע עובדות - ובזה איכא דין 'יקום דבר', משא"כ בלי שבא לחדש דבר - הרי ליכא בזה דין 'יקום דבר' וממילא דלא כלול בגז"ש של דבר דבר, ולמה לי שנים, ונמצא דסוג זה של דבשב"ע דינו כאיסורים וכמו שהיה בכל דבשב"ע בלי הפסוק של דבר דבר שביסודו הרי הוא איסורים, אולם באיסורים עצמם כשיש בהם איתחזק - הרי הכא לא נכלל בדין דבר דבר דסו"ס אינו דבשב"ע - והכא הדין עדות של שנים הוא כמו שאמרו האחרונים דזה בלי הגדה וכלי' ב"ד - וזה לא יליף מדבשב"ע, כיון שאין כאן דבר דבר ויקום דבר, וממילא דהכא ליכא הלכה של קבלת עדות - שכל ההלכה של קבלת עדות נתחדשה ביקום דבר בדבשב"ע - ופשוט.

¹²¹ ואשר נראה בזה, דכבר הבאנו לעיל [סימן י"ג] מהגרש"ש"ק דעדות על ה"עובדה" דהז' ימים היו נקיים מדם הוא עדות שסותרת לחזקה טומאה, ואפי"ה זה לא הוי חיסרון באיסורים, דסו"ס אין עדותו על החזקה עצמה, דעדותו על הראייה והחזקה הוא על הטומאה כלפי הטבילה, וזה לא מיקרי שהע"א "מחדש", ודו"ק, עיין בזה בארוכה - וה"ה דיהיה נאמן בכשרות המקוה אף דזה מוציא מידי חזקת טומאה של הטובל בו.

אולם נראה דלפי מה שחידשו האחרונים דשאני חזקה בדבשב"ע שכל דינו אינו אלא להגדירו כדבשב"ע ודלא כחזקה באיסורים שדינו להגדירו כמחדש ואין ע"א יכול לחדש באיסורים, בזה י"ל נמי דחלוקין דבשב"ע ואיסורים בנידון זה, שהרי כיון שבספירת ה' נקיים יש נפ"מ בטבילה ושם איכא כבר חזקה, הרי ספירה זו כבר מוגדרת בתור דבשב"ע, ושוב אינה מעידה גם בז' נקיים, שכיון שהנפ"מ בז' נקיים הוא הכשרות בטבילה, הרי יש בעדות זו "שינוי" בחזקה, ומיקרי שיש כאן "דבר" שבערוה ו"יקום דבר".

ומעתה כבר לא קשה מה שתמהנו מהטבילה - דלפי דרך זו הראיה דמהני ע"א הוא מהז' נקיים, ודו"ק, ושור' בחי' ר' שמואל [סי' ד' ס"ק ג'] דפירש כן.

ואכתי יש לדון בזה, די"ל אדרבה, דלמה נאמר ד"וספרה לה" מגלה שזה לא דבשב"ע, נימא ד"וספרה לה" מגלה דחלוקין ה' נקיים מהטבילה, ונאמנת בז' נקיים כיון שאין בתוך הך עדות שינוי בדבשב"ע, ומה שזה משתנה אח"כ בטבילה, זה כבר נידון אחר ושם זה נידון בדבשב"ע, וצ"ע, אכן נראה דאינו כן דכיון דכל הנידון בז' נקיים הוא לטהרתה, ובזה משתנה חזקה בדבשב"ע, שוב דינו כדבשב"ע, ופשוט.

מבאר האיך ילפינן איתחזק באיסורים מדבשב"ע אי חלוקין ניהו.

ונמצא שסברת התוס' הרא"ש שלומדים איסורים מדבשב"ע א"ש שבאמת היה מקום להקשות עליו – הרי סו"ס פשוט דחלוקין ניהו, א] בדבשב"ע באיתחזק איכא קבלת עדות משא"כ באיסורים באיתחזק, ב] ממילא שיש גם נפ"מ לגבי איתחזק בז' נקיים, וכנ"ל – והאיך ילפינן זמ"ז.

ונראה פשוט שלומדים מדבשב"ע לאיסורים את עיקר האי סברא – שבלי חזקה הוא לא מיקרי "מחדש", וממילא שאין שום צורך בעדות, ולכן סגי בע"א, דע"א אינו עדות רק ד"סמכינן עליו" דלמה לחושדו, וכדהארכנו בכל זה לעיל [סימן י], ולכן סגי בע"א בדליכא איתחזק, ונראה דהך סברא סובר התוס' הרא"ש דלמדנו מערוה לאיסורים, דכמו בדבשב"ע נאמנת כשאינה "מחדש", ה"ה באיסורים, והיינו דלמדנו מעתה דכל מה דסגי ע"א באיסורים מקרא ד"וספרה לה", היינו משום שאינו "מחדש", ואינו אלא בגדר ד"סמכינן עלה", הרי דלמדנו מערוה להגדיר את הפסוק של "וספרה לה".

איברא דלו יצויר דבאיסורים יהיה חזקה, אז הוא כבר נהיה "מחדש", וכבר ליתא לקרא ד"וספרה לה", ולזה כבר צריך עדות, ולזה בעי תרי, אבל זה פשוט שא"צ שנים בבי"ד ובקבלת עדות, שהרי הדין עדות דאיסורים א"צ בי"ד, דבי"ד היא כבר הלכה מסוימת מהלכות "יקום דבר" בדבשב"ע, והלכה זו לא ילפינן לאיסורים, ולא נאמרה כלל באיסורים, וכל מה דילפינן מדבשב"ע לאיסורים הוא דכך מגדירים את הפסוק של "וספרה לה" – וכנתבאר, ודו"ק.

במקור מממון לדין איתחזק בדבשב"ע.

יש לעיין בעיקר שי' הראשונים דצריך חזקה בדבשב"ע, ואל"כ מהני בו ע"א, דילפינן תרי בדבשב"ע דבר דבר מממון, ולכא"ז צ"ל דגם בממון רק להוציא מחזקה צריך ב', אבל כשלא בא להוציא מחזקה סגי בע"א, וכ"כ המהרי"ק מפורש ומזה הוכיח דכן הדין בדבשב"ע, וז"ל "ועוד כיון דגמרינן דבר דבר מממון, איכא למימר דון מינה ומינה מה התם להוציא ממון מחזקתה אף כאן להוציא אשה מחזקת איסור או חזקת היתר", עכ"ל.

וע' ש"ש [ש"ו פ"ג] שחולק וסובר שאינו כן, וגם בלי הוצאת ממון אין הע"א נאמן, והוכיח כדבריו מהדין סימנים וסימנים וע"א שהדין בזה שיניח, והכא אין שום הוצאת ממון ואעפ"כ לא מהני ע"א לקבוע מי הבעלים.

וכבר דנו בראיה זו, דעיי"ש ברווחא שמעתתא שהביא מהשטמ"ק פירוש א' כהש"ש דע"א אינו כלום בממון, ופירוש שני שסובר דאי סימנים דאורי' אז לא מהני הע"א דאין בע"א יותר הכרעה מהסימנים, והוי בגדר דתרי ומאה, ומפירוש זה מבואר דע"א מהני באבידה בלי סימנים, וע"כ כנ"ל, וע' תשו' מיימוני לספר משפטים [ס"ו] כנ"ל.

ובאמת דמוכרח כהש"ש גם מהרא"ש ריש ב"מ שסובר דע"א אינו מסייע לפטור משבועה, דזה מיקרי דקם לממון, והכא אינו נגד חזקה, וצ"ל דהמהרי"ק יחלוק בזה.

ומדברי האבי עזרי קמא [גירושין ז' - ח'] למדתי דאין זה מוכרח ועיי"ש דהוסיף עוד, [ונביא את הדברים באופ"א קצת], די"ל דבממון, בזה שיש "בע"ד" שיש להם זכויות בממון, זה גופא חשיב כאיתחזק, והביאור, דאחרי דנתבאר דיסוד דינא דע"א נגד איתחזק הוא דאינו יכול "לחדש" נגד מה שמוחזק לנו בחזקה, א"כ י"ל דבממון תמיד מיקרי שהוא "מחדש" גם בלי חזקה, דעצם זה שיש לבע"ד טענה, זה חשיב כבר כזכות בממון, וזה סגי שנאמר שמי שמעיד כנגדו מיקרי "מחדש", וגם בגוונא של הרא"ש שפוטרו משבועה והוא המוחזק בממון, הרי סו"ס שכנגדו יש לו זכויות בממון לתובעם בשבועה, וזה ג"כ דמי לחזקת ממון לענין זה שהוא מיקרי "מחדש" כנגדם, ודו"ק.

סימן טו הערות בגדרי איסורים ודבשב"ע ובהמשך הסוגי'.

פרק א < ביאורים בתוס' וברמב"ן, ובדברי ר"ת דעיקר הגט יוכיח > ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בחילוק בין איסור והיתר. < ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בסוף התוס' מה נקרא ערווה. < דן בדברי ר"ת בתוס' [ע"א נאמן באיסורים – השני] אי הלכות שטרות מחייב ב' חתימות. < ביאורו של ר"ת [הנ"ל] בסוגי'. < בסברת הרמב"ן בנאמנות דנדה דאף אי איתחזק איסורא – אכן כיון דנאמנת על עצמה, כבר נאמנת גם על בעלה. < תוספת דברים בכל הנ"ל. <
פרק ב < המשך הסוגי' רבנן הוא דאצריך > הערות בהמשך הסוגי' בר"מ דחייש למיעוטא. < בדברי רעק"א והבית הלוי אי הוי איתחזק גם במקום רובא וחזקה רובא עדיף. < המשך הסוגי' – "סתם ספרא דדיינא מיגמר גמירי". < דברי הפנ"י ד"משום עיגונא אקילו".

פרק א ביאורים בתוס' וברמב"ן, ובדברי ר"ת דעיקר הגט יוכיח

ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בחילוק בין איסור והיתר.

כתבו התוס' [ד"ה מידי] דיש נפ"מ בין להתיר ולאסור דרק לאסור הוי דבשב"ע ולהתיר לא הוי דבשב"ע ולכן מהני אחד ¹²², ולכא' כוונת התוס' כמוש"כ התוס' ביבמות [פ"ח.] דקס"ד דילפותא בדבשב"ע הוא רק לאסור ולא להתיר, ולכן קס"ד שם בסוגי' דמיתת הבעל סגי בע"א, דאין זה דבשב"ע, כיון שזה רק להתיר, עיי"ש, וזהו הקמ"ל בסוגי', וכן צ"ל בתוס' אצלינו. אולם צע"ק דמהתוס' משמע שהיא סברא בעלמא ולא גזה"כ כמשמעות התוס' ביבמות, וי"ל דהכא הסברא כשבאים להתיר, הרי אומרים שאין כאן דבשב"ע, ורק בלאסור אמרינן שיש דבשב"ע הילכך בעי תרי דוקא בכה"ג ¹²³.

וכשערי חיים [גיטין סי' ו' ס"ק ה'] הק' הגר"ח שמולביץ זצ"ל מהמשנה להלן [ס"ג] דבעי תרי לקבלת גט ¹²⁴, וצ"ע דהאיך קס"ד בגמ' נגד הך משנה, ות' דשני דינים נאמרו בדבר דבר ממון, א] חלות דינים בדבשב"ע צריכים עדות לברורי, ב] מעשה ועשייה בדבשב"ע צריך ב' עדים. והנה, היתר דמיתת הבעל אינו אלא חלות היתר וחלות דין בדבשב"ע, אבל אין בו שום "מעשה" בדבשב"ע, משא"כ בגירושין, חוץ מהחלות, הרי גם המעשה גירושין הוא דבשב"ע, ובסוטה לבעלה, מעשה הזנות אינו דבשב"ע ורק החלות איסור דחיילא בה היא דבשב"ע, נמצא דרק דומ' דסוטה, בדין של החלות, הוא דאמרינן דקס"ד דלא בעי להיתרא, אבל בדין "מעשה" בדבשב"ע, התם להתיר ולאסור תרויהו דבשב"ע, וא"ש משנה להלן [ס"ג] גם לקס"ד, דמיירי בגירושין. אולם אכתי צ"ע, דבשלמא סוגי' דיבמות דמיירי במיתת הבעל א"ש, אבל הכא ק' דסוגי' דידן מיירי גם בגט, וגט בלאו הכי ק' למה מיקרי דבשב"ע, וע"כ משום שמצטרפת למעשה גירושין, וא"כ ברור דשייך לדין השני, וק' א"כ דמהו הקס"ד דדינו כאיסורים – ועיין בהערה ¹²⁵ בזה.

¹²² ועיין ברש"י [ד"ה אין דבשב"ע] שכתב ש"אין דבשב"ע ראוי להתירו אלא בשנים", וא"א לומר דכוונתו דלאסור א"א צ' שנים, שהרי עיקר "דבר דבר" ילפינן לסוטה לבעלה.

¹²³ ובעיקר החילוק בין להתיר ולאסור אמר בזה ראש הישיבה ידידי הגאון ר' אברהם קפלן שליט"א שבכל איסורי ערווה איכא תרתין, והיינו שסיבת האיסור היא הערווה עצמה – שהאישות בקידושין והזנות בסוטה הם הערווה עצמה, אבל האיסור שחל מכח הערווה אינו גוף הערווה עצמה ויתכן שהדין עדות בדבשב"ע לא נאמר על האיסורים של ערווה אלא על גוף הערווה, ויש לומר א"כ שכשבאים לאסור – אז צריכים עדות גם על גוף הערווה עצמה – דלולי הערווה עצמה ליכא איסור, ולכן בקידושין וסוטה מעידים על הערווה, אבל כשבאים להתיר אז יש לומר דאף אי לא מעידים על הערווה עצמה אבל סו"ס מעידים שאין איסורים מחמת הערווה – וקס"ד דזה לא מיקרי עדות בדבשב"ע – אולם סו"ס אכתי קשה ממה שהבאנו להלן להקשות מהמבואר להלן [ס"ג] דאיירי לגבי גירושין, וצ"ע.

¹²⁴ ואיירי שם גם לברורי.

¹²⁵ ואולי צריכים לומר דזה ידעו שהגט מצטרף לגירושין כיון שכתב הגירושין מונח בו, אלא דהסברא היא לדנו רק כחלק מ"החלות" היתר, אבל אינו חלק מ"המעשה" גירושין שרק הנתינה היא גוף הגירושין, משא"כ הגט הוא "היכי תמצוי" ל"מעשה", אבל המעשה עצמו היא רק הנתינה, אבל סו"ס כיון שאין חלות היתר בלי הגט, הרי דנים אותו כחלק מהך "חלות", ולכן קס"ד שזה דבשב"ע, ודחו שזה רק חלק מהחלות "היתר", ודו"ק, ואכתי צ"ע.

ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בסוף התוס' מה נקרא ערוה.

בהמשך התוס' כתבו "גיטין וקידושין וזנות דאשת איש", וע' מהרש"א [וחי' ר' שלמה ריש סי' ג'] דאיך עריות אף דאיכא בהו כריתות א"צ שנים, אכן בנו"ב אהע"ז קמא [סי' נ"ה] הוכיח מתוס' להלן דקס"ד דנדה דבשב"ע, ולכא' הקמ"ל דהואיל ותפסי בה קידושין אינו ערוה וא"כ איך עריות נמי בעי תרי, ונמצא תוס' סותר משנתו וצ"ע.

ועיי"ש בחי' ר' שלמה שהוכיח מהר"ן [דפי הרי"ף ל'. בד"ה שליח ס"ד: בגמ'] דלהעיד שאין האשה "קרובה" הוא דבשב"ע - ובעי תרי - והיינו כהנו"ב, ועיין בתוס' יו"ט ביבמות [פרק י' משנה ד'] שהביא מחלוקת רש"י ותוס', דכשצריכים עדות לבעל שאשתו מתה כדי להנשא לאחותה, לפי התוס' בעי ב' עדים ולפי רש"י אחד והמ"מ כתוס', ועי' רשב"א חולין [י'] דלמסקנה נדה הוא דבשב"ע.

דן בדברי ר"ת בתוס' [ע"א נאמן באיסורים - השני] אי הלכות שטרות מחייב ב' חתימות.

הק' ר"ת דהאיך קס"ד דגט הוי איסורים ולא דבשב"ע, דאיכא כאן סתירה, דמצד אחד הגט עצמו בעי ב' עדים חתומים עליו - וע"כ דהוי דבשב"ע, וא"כ למה העדות על כשרות הגט באמירת בפנו"נ מיקרי עדות על איסורים, ותי' דשאני גילוי מילתא על גט מעשיית הגט עצמו ¹²⁶. והנה הגר"ח ¹²⁷ כבר הק' דעשיית שטר בעי ב', ולכא' אין זה שייך לתוכן השטר, והיינו, דמה דשטר בממון בעי ב' עדים אינו רק משום דהעדות הוא בממון, אלא דבלי ב' עדים אין כאן שטר כלל וכלל, וא"כ מה הק' ר"ת בכלל, הא אין זה ענין לדבשב"ע ואיסורים, אטו בשטר באיסורין יהא סגי בעד א' - ועיין בהערה ¹²⁸.

וכן תמה בברכ"ש [סי' י"ג] על הרמב"ם בהלכות גירושין שכ' דהא דבעי ב' עידי מסירה לר"א הוא משום "דבר דבר מממון", וק' דהתם לאשוויי שטרא הוא, וע' אבי עזרי קמא גירושין [ז' - י"ג ד"ה והנה לעיל] מה שיישב בזה, והביא הברכ"ש מרעק"א [תשו' רכ"ב ס"ק י"א] שהוכיח מתוס' דידן דאדרבה, דמהלכות שטר א"צ יותר עדים ממה דבעינן לגירושין עצמו ורק אי חשיב דבשב"ע בעי ב' עדים - ובסוף דבריו שם רצה לנקוט שאף אי שטרות בעי ב' אבל גט לא בעי ב' ורק מצד דבשב"ע בעי ב' - עיי"ש היטב.

אכן דעת התוס' בכתובות [כ']. בד"ה רבי יוחנן, בעמוד ב' למעלה] דמה דשטר בע"א אינו שטר הוא משום דבעינן דומי' ד"ספר המקנה" ומבואר דמדיני השטר הוא, ולא תלוי בדין ממון, וכסברת הגר"ח, וכן מבואר שם ממה דע"א בע"פ וע"א בשטר דקמצטרפי משום שהע"א בע"פ הוא עד מסירה, ודו"ק.

ובדברי יחזקאל [סי' ל"א] הוכיח מהרמב"ם [טו"נ ד' - ח'] דע"א בשטר מחייב שבועה וע"כ דאית ליה דין שטר, ולפי"ז אזיל לשיטתו בהל' גירושין דהוצרך לזה גז"ש דדבר דבר מממון, וע"ע בזה בגר"ח על הרמב"ם [עדות פ"ה בד"ה והנה כבר].

שורש פלוגתתם – רש"י ותוס' בכתב ידו, ויסוד דברי הגר"ח דחלוק עדות דאשוויי שטרא מכל העדויות.

ובשורש פלוגתא זו עיין להלן [סימן ל'] בביאור שיטת תוס' בכתב ידו, ובמה דפליגי עליו רש"י, ומתבאר דנחלקו בזה.

אולם נראה דעיקר דברי הגר"ח מיוסדים על יסוד גדול - שעדות של אשוויי שטרא היא עדות מסוג אחר - דמצאנו בזה כמה חידושים:

¹²⁶ שמעתי בשם הגר"ז גוסטמן זצ"ל שאמר שמורו ורבו הגרש"ש זצ"ל אמר שיעורים בשיבה במשך כמה שבועות סביב דברי ר"ת בתוס' הכא, ומיד לאחר מכן התחיל להניח תפילין דר"ת - ואמר - שחשש שבשכר היגיעה ובשכר השיעורים הוא יזכה לאחר פטירתו לראות את ההיכל של ר"ת במתיבתא דרקיע - מרחוק - ואז כנראה שר"ת יצביע עליו וישאל - מי זה הקרקפתא דלא מנחא תפילין.

¹²⁷ בספר הגר"ח עה"ש ובברכ"ש [סי' י"ג], וע"ע בספר הגר"ח על הרמב"ם [עדות פ"ה בד"ה והנה].

¹²⁸ וע"ע בדברי יחזקאל [סי' ל"א] בשם הגר"ח דנקט דזהו כוונת התוס' בתירוק, וצ"ע.

א] מצאנו נידון בין רש"י לנמו"י [יבמות ל] בכתב ידו אי סגי לן הודאת בע"ד לאשוויי שטרא אף פשוט דמהני לבירור בממון, וזה משום דאשוויי שטרא בעי עדים גמורים ולא מהני הודאת בע"ד לזה – ועיין מה שנתבאר להלן [סימן ל"א].

ב] מצאנו דאף היכא דפסולים נאמנים לבירורי אכן לאשוויי שטרא לא מהני – עיין בזה להלן [סימן מ'] בשם האבי עזרי וזכרון שמואל לגבי אלם בשטר של קיום שטרות.

ג] מצאנו דאנן סהדי לא מהני בתור עדי מסירה כיון שע"מ לר"א הם עדים לאשוויי שטרא, ורק לדרכו של הקצוה"ח היה צד לפרש דמהני אנ"ס בביאור שיטת הר"ן ברי"ף, אכן גם בשיטתו הוכחנו דאין זו כוונתו – עיין בכל זה להלן [סימן כ"ד], וקשה דאנן סהדי מהני לבירור אכן אכתי לא מהני לאשוויי שטרא.

ד] עיין להלן [סימן ס"ו] בשטר של ערכאות בכל הנ"ל – דגם התם הכל תלוי בגדרי העדות באשוויי שטרא.

על פי זה חידשנו עוד לעיל [סימן ח'] שיש לחדש עוד דה"ה דעדות בקיום שטרות הוא מהלך של אשוויי שטרא אחרי שחידשו חז"ל שיש דין חספא בשטר בלי קיום – ויש לומר דלא לכל עדות נתנו דין עדות לאשוויי שטרא, ובזה ביארנו שם את שורש פלוגתת הרז"ה ומלחמות באמירה של בפנו"נ אי הוי קיום שטרות, ובזה ביארנו נמי את דברי הרמב"ם בחילוק בין שלוחין אנחנו לכל אמירת בפנו"נ, ודו"ק.

דרכם של האחרונים בתירוצו של ר"ת לחלק בין חתימות לבירור כשרות הגט.

עכ"פ הוכחת ר"ת הוא דכמו דגט עצמו בעי תרי, כמו"כ להעיד על כשרות הגט בעי תרי, וצ"ב, דלמה הוצרך להוכיח מהגט, ולא סגי להוכיח מגירושין עצמו דבעי ב' עדים לקיומי ולבירורי, ומוכרח דהיה מקום לומר דגירושין עצמו הוא דבשב"ע, לא כן הגט, דאין זה רק "מכשיר" שבו עושים את הגירושין, ולכן הוצרך להוכיח מזה דבעי בגט ב' חתומים ומוכרח שאינו "מכשיר" בעלמא.

והביאור למה באמת גט עצמו אינו מכשיר בעלמא הוא כך, דהיות ובגט עצמו מונח כל כח הגירושין, א"כ שפיר מיקרי דבשב"ע, ולפי"ז הק' ר"ת דה"ה דלהעיד עליו מיקרי עדות בדבשב"ע.

ונמצא כך, דלולי ר"ת היה מקום ללמוד דזה גופא השו"ט בגמ', דבקס"ד נקטו דגט אינו חלק מעיקר הדבשב"ע והוא רק "מכשיר" בעלמא, וזהו הקמ"ל בסוגי' דמיקרי דבשב"ע – ויש מקום לדמות ספק זה למה דמצאנו דנחלקו הראשונים אי מינוי שליחות בקידושין וגירושין מיקרי חלות בדבשב"ע – והנפ"מ אי בעינן עדות לקיום הדבר בהך מינוי או לא, וה"ה שיש לדון בגט כמה הוא נקרא חלק מהדבשב"ע לענין הדין של דבר דבר ממון.

אלא דר"ת דחה מהלך זה ממה שהגט עצמו צריך ב' חתימות – ולפי תוס' בכתובת הנ"ל דשטר בעי ב' עדים – שוב יש לומר שלמדו דבאמת גט לא בעי ב' מצד דבשב"ע – וזה גופא השו"ט האם גט הוי דבשב"ע או לא.

ותירצו בתוס', דלברר כשרות הגט הוא גילוי מילתא בעלמא, וזהו הקס"ד בגמ' דאינו דבשב"ע, וצ"ב כוונתו, וע' חת"ס שביאר, דקס"ד ד"לברורי" סגי באחת ורק לקיומי בעי תרי, ותמה בזה מו"ר הגרא"ז גורביץ זצ"ל בראשי שער, דסו"ס לר"ת איכא כבר עדות לקיום הדבר בגירושין עצמן, וכדמבואר בשיטתו להלן [ד.], וא"כ כבר איכא עדות לקיום הדבר, ולמה לי ב' חתימות בגט, הרי סגי בחד, ותי' דהגט עצמו נמי הוי "חלות בדבשב"ע" ולהכי בעי עדות לקיום הדבר בגט עצמו, וזהו הביאור בתוס' לדרכו של החת"ס, והגרי"ז הסכים לו בסברא זו, וע"ע להלן בסוגי' דע"ח וע"מ [סימן כ"ט] שביארנו בסברא זו את דברי הרש"י [כ"ב:] – והבאנו – שוב שעיקר הסברא מצאנו נמי באבי עזרי [קמא גירושין פרק ז' הלכה י"ג ד"ה והנה לעיל].

ובתוספת ביאור – הרי הבאנו דנחלקו הראשונים אי מינוי שליחות בקידושין וגירושין מיקרי חלות בדבשב"ע – והנפ"מ אי בעינן עדות לקיום הדבר בהך מינוי או לא, וה"ה שיש לדון בגט כמה הוא נקרא חלות בדבשב"ע לענין הדין עדות לקיום הדבר – ודו"ק.

אולם עיקר דברי החת"ס צ"ע, דעיקר דבשב"ע בסוטה שרק בעי לברורי, ומשנה מפורשת דגם בלברורי בעי תרי – וכמבואר להלן במשנה [ס"ג], [וע' בזה בדברי יחזקאל שם].

והגר"נ פרצוביץ [אות מ'] אמר בזה בשם הגר"ח שמולביץ זצ"ל, ועפ"י מה שהבאנו לעיל ממה שפירש את דברי התוס' דלעיל דמחלק בין להתיר ולאסור, דלמד שאין קס"ד דכל היתר בדבשב"ע אינו דבשב"ע, אלא ד"חלות דינים" של היתר כהיתר דמיתת הבעל, בזה היה קס"ד דלהתיר אינו דבשב"ע, אבל "מעשה דבשב"ע", כמעשה גירושין, זה ודאי דידעינן דבעי ב' עדים, וזהו המשנה להלן [ס"ג] דאתי לברר שהיה גירושין, והוסיף הגר"נ פרצוביץ דה"ה הכא, דחתימות עצמם הם עדות בגירושין עצמו וזה "מעשה בדבשב"ע", אמנם השליח שמגלה שזה כשר בעדות דבפ"נ ובפ"ג, הוא אינו מעיד על ה"מעשה" גירושין, רק על החלות היתר באישה, והך חלות היתר אינו דבשב"ע בקס"ד דסוגיין, עכתו"ד, ולא הבנתי למה עדות דבפ"נ מתייחס להיתר באישה, יותר ממה שזה מתייחס למעשה גירושין, וצ"ע.

דרך חדשה לבאר שהגט עצמו הוא המגרש – וממילא דגט עצמו לפני הנתינה הוא כאיסורים ולאחר הנתינה הוא דבשב"ע.

והנראה בזה באופ"א, דלעולם עדות על הגט עצמו אינו דבשב"ע, דגט עצמו אינו דבשב"ע, והטעם לזה הוא משום דעדות הגט רק נגמר וחל בשעה שזה מגיע ליד האשה, וכן הוא בחתימות ועדות של כל השטרות – וכן הבאנו להלן [סימן ט"ז] מהנחה"מ, ולעיל [סימן י"ג] הבאנו סברא נוספת בגט עצמו מהא"ש לפרש כוונת התוס' בריש השולח שגט רק חשיב "מעשה" כשמגיע ליד האשה, דרק אז חיילא כל הגט, [ולפני הנתינה כל הגט הוא רק "דיבור", דעדיין לא חיילא], דספר כריתות הוא ספר ש"כורת" ולא ספר שיכול לכרות.

ונראה שהביאור בכל זה הוא – שנתנה לא מגרשת אלא הגט מגרש בתנאי שהיתה בה נתינה – אין הבעל מגרש על ידי גט אלא שהוא בנתינתו נותן כח לגט לגרש – שהמצב של גט ביד האשה מגרש – והנתינה אינה נתינה של גירושין אלא נתינה שמפעילה את הגט שהגט יגרש – וכבר האריך בזה מרן הגר"ב זצ"ל דלכן שליח הולכה לא מיקרי שליח בגירושין [לגבי הפסול של אינו בתורת], ורק בקבלה חשיב שליח בעיקר הגירושין – ולכן רק בקבלה יש דין להיות בתורת גירושין, ונמצא שהנתינה אינה אלא להפעיל את הגט שיכול לגרש – וגט מופעל מגרש בזה שהוא ביד האשה, ונראה דהן הן דברי האור שמח – שרק גט מופעל מיקרי 'מעשה' וההפעלה נגמרה בנתינה, ולפני כן הוא דיבור – הלכך שפיר מצי לבטלה.

ולפי"ז נראה כך, הרי הבאנו לעיל דר"ת היה לו קס"ד דגט אינו דבשב"ע כלל – וביארנו שזה רק מכשיר לגירושין, וקמ"ל ר"ת דאינו כן – אלא שעצם זה שיש בגט את כל הכח גירושין – הלכך חשיב דבשב"ע – וביארנו שם שהנידון בזה דומה לנידון אי שליח בקידושין וגירושין מיקרי חלות בדבשב"ע לגבי עדות לקיום הדבר או לא, וכן יש לדון בהרבה דברים ששייכים לעיקר החלות גירושין אכן אינן הגירושין עצמם, וזה היה הנידון כאן לגבי הגט.

ונראה שכמו שיש ב' צדדים אי גט הוא חלק מהדבשב"ע עצמו לענין הדין אין דבשב"ע פחות משנים – וכעין מה שיש להסתפק בשליח, כמו כן יש לומר שיש נפ"מ מיניה וביה בגט עצמו – והיינו בין כח גירושין בגט מופעל לכח גירושין בגט לא מופעל – והיינו בין כח גירושין לפני נתינה לכח גירושין בנתינה – והיינו שיש לומר שגם אחרי ההוכחה של ר"ת מעיקר הגט יוכיח – אכתי נקטינן דדווקא לאחר הנתינה חיילא ביה תורת דבשב"ע שאז הכח גירושין שבו מופעל.

ונמצא שעיקר הגט משתנה – דלפני הנתינה הגט הוא איסורים, ולאחר הנתינה נגמרה הכח גירושין והחלות גט ואז חשיב הגט כבר כדבשב"ע מחמת הכח גירושין שמונה בגט בפועל.

הרי דכמו ששליחות – אי לא הוא דבשב"ע אז הוא איסורים וכן דבשב"ע בלי איתחזק לחלק מהראשונים הוא איסורים, כמו כן גט בלי הדין דבשב"ע שבו הוא כאיסורים – הלכך משתנה מאיסורים לדבשב"ע בנתינה עצמה.

מבאר בזה את החילוק בין חתימות הגט לגילוי מילתא בכשרות הגט.

ונראה דבזה יבואר עיקר דברי ר"ת – ונקדים בהקדמה אחת – והוא דחלוק העדות של החתימות של הגט מהעדות לברר כשרות הגט, והיינו שתחילת העדות של החתימות היא בזמן שחותמים על

דעת המתחייב, אולם פשוט שהחתימות עצמם הם הם עצמותו של גט – עיין בהערה ¹²⁹ הוכחה לזה, ואם הם עצמותו של גט שוב פשוט שהם צריכות להיות קיימות בנתינה כיון שבנתינת הגט יש גירושין והרי החתימות הם הם עצמותו של גט, ופשוט א"כ שהדין עדות שלהם אינו דווקא בזמן החתימה אלא שהדין עדות של החתימות נצרכות להיות עדות בגט גם בנתינה. משא"כ הבירור של הכשרות של הגט באמירת בפנו"נ – הרי הבירור הזה נעשה לפני הנתינה – ואז כבר מהני לנתינת הגט – ולא צריכים שהעדות בבירור הכשרות של הגט יהיה עדות גם אחרי הנתינה – שאחרי שכבר ביררנו את כשרות הגט לפני הנתינה שכשרה לנתינה – שוב מסכינן על העדות הזו ולא צריכים שהיה עדות גם בשעתה נתינה – ופשוט.

ומעתה פשוט – הרי אם גט בכתיבה היא איסורים ובנתינה היא דבשב"ע – א"כ כיון שהחתימות צריכות להיות עדות גם בשעת החתימה וגם בשעת הנתינה – הרי כיון שבשעת הנתינה ודאי שהגט הוא דבשב"ע – הרי אז פשוט שצריכים ב' חתימות – א"כ אין ראיה מה דינו של הגט בשעת החתימה – שיש לומר שלעולם שבשעת החתימה הגט הוא בגדר איסורים והיה סגי בחתימה אחת, ואה"נ דלו יצוייר וחתימה של ע"א לפני הנתינה היתה נהפכת לב' חתימות בנתינה דאז היה מהני דכל הדין דבשב"ע הוא רק בנתינה, אכן בירור הלשמה בגט שהוא לפני הנתינה – מיקרי בירור וגילוי מילתא בעלמא באיסורים אף דלאחר מכן מהני גם לדבשב"ע – אכן בשעתו היה גילוי מילתא בעלמא באיסורים.

ודומה לבירור על זה שהשליח הוא שליח לקידושין – דאי חשיב כאיסורים [ולא בעי ב' לקיום הדבר במינוי], א"כ שפיר מהני הבירור שהוא שליח על ידי אחד – ושוב סמכינן על זה לקידושין עצמו – דכבר נתברר בתור איסורים דהוי שליח, וה"ה הכא בכשרות הגט, וכמו כן יש לדון דלפי הקס"ד דטהרת נדה הוי דבשב"ע – דנראה דעדות על כשרות המקוה לפני הטבילה הוי איסורים ומהני בעד אחד – ושוב סמכינן על זה בדבשב"ע, וכמו כן היה מקום לדון דגם למסקנה שגט הוא דבשב"ע לפני כן, אכן מה הדין בגילוי מילתא לברר דבר צדדי בהלכות כתיבה אי נתקיים או לא, וכגון אי היה דין שיהיה קלף מסויים, דאיכא למימר דאינו אלא גילוי מילתא באיסורים לפני הנתינה שאז מעיד על הגט ולא על הגירושין וכן הוא בקס"ד הכא.

ביאור השו"ט בסוגי' – אי גט הוי איתחזק ואי הוי דבשב"ע.

לפי דרך זו נראה שיש כאן מהלך נפלא בעיקר השו"ט בסוגי' – והיא – דהמסקנה של הסוגי' היא שגט הוא דבשב"ע ולא איסורים גם לענין בירור הכשרות באמירת בפנו"נ – והיינו דקמ"ל דגט עצמו גם לפני הנתינה שהוא עדיין לא מופעל – אכן כיון דמונח בו הכח לגרש עוד לפני הגירושין, להכי הוי חפצא של דבשב"ע עוד לפני הגירושין, ודו"ק, וע"ע להלן [סימן ,,,,], מה שהרווחנו לפי המהלך הזה.

ונראה דהיה מקום לומר דעיקר השו"ט של איתחזק ושל דבשב"ע חדא הוא – והיינו דקס"ד בסוגי' דעדות בגט לא מיקרי איתחזק ולא מיקרי דבשב"ע אלא איסורים – ונראה שהשו"ט הוא על פי מה שנתבאר לעיל בז' נקיים דלא הוי עדות על הטבילה ולא מיקרי איתחזק – כיון שיש סיפור דברים על הז' נקיים מצד עצמם, והטבילה היא דבר בפני עצמו שצריך את הז' נקיים אכן תרתי נינהו, אכן בגט – הך גט עצמו נהפך למגרש שעוקר את האיתחזק בנתינה – א"כ אין כאן ב' מציאויות שונות, גט וגירושין – שהרי הגט עצמו הוא זה שפועל את הגירושין, ובזה שו"ט – האם רואים את העדות של לפני הנתינה שמתייחסת לאחר הנתינה או לא, וזה ממש השו"ט בדבשב"ע – שמקוה ביחס לנדה [אי נדה היה דבשב"ע] מיקרי איסורים, אבל הכא הגט של איסורים הוא הגט של דבשב"ע ובזה מסקינן דהעדות של לפני הנתינה מתייחסת לאחר הנתינה – נמצא שהשו"ט אי עדות של בפנו"נ הוי כנגד איתחזק ועל דבשב"ע הוא שו"ט אחד.

[אולם קשה – דלמה פירשו לעיל [בד"ה מיד] דקס"ד בגמרא דשאני להתיר מלאסור, ולמה לא פירשו כמו פירוש של ר"ת כאן שזה גופא השו"ט אי הוי דבשב"ע, ולפי דרכו של הגר"ח שمولביץ זצ"ל א"ש, דתרוייהו חדא נינהו, ודו"ק].

¹²⁹ וראיה לדבר ממה שהם צריכים להיות לשמה, וכדמוכרח לפי שיטה זו שאומרים בפנו"נ גם על העדות של החתימה, ולדידיה "וכתב דקרא" אחתימה קאי, והדין הוא לתת את הכתיבה הזו וזה המגרש.

בסברת הרמב"ן בנאמנות דנדה דאף אי איתחזק איסורא – אכן כיון דנאמנת על עצמה, כבר נאמנת גם על בעלה.

ברמב"ן מבואר שיש סברא להאמין לנדה אף דאיתחזק איסורא דכיון דנאמנת על עצמה, כבר נאמנת גם על בעלה, משא"כ בשאר איסורים דאין נאמנות באיתחזק, וכתב שם סברא אחרת לחלק בין נדה לשאר איסורים, דאין דנים אפשר מא"א, ורק נדה דא"א נאמנת באיתחזק. וצ"ב סברת הרמב"ן, דמה הסברא דאחרי שנאמנת ע"ע דנאמנת שוב לבעלה דלמה להאמינה ע"ע, דזה ודאי שאם בי"ד לא יודעים האם החתיכה אסורה או מותרת, ומישהו יודע שהחתיכה מותרת אז פשוט שהדין שגם אם בי"ד לא מאמינים לו, וגם אם אין נאמנות לע"א, דיכול לאוכלו בינו לבין עצמו, ובי"ד יכולים להפרישו רק אם עושה בפניהם, וא"כ הכא בנדה דאמריע שנאמנת ע"ע, ע"כ הכוונה דנאמנת כלפי בי"ד, דכלפי עצמה א"צ לבא לדין נאמנות כלל, וא"כ קשה דלמה באמת נאמנת ע"ע יותר מלאחרים.

עוד יש לעיין, דמהרמב"ן נראה דאי נדה אינו איתחזק, שוב ליתא להנך ב' חילוקים [דאין דנים אפשר משא"א, וכי היכי דהימניה ע"ע נאמנת לאחרים] ואז ילפינן מנדה, וכמוש"כ שם בסוף בשם התוס', ורק אי הוי איתחזק ואז ק' דנילף מהכא גם באיתחזק, בזה יש לחלק כנ"ל, וזה צ"ב, [ע' בזה היטב בסדר דברי הרמב"ן].

ונראה עפ"י המבואר לעיל [סימן י'], דנגד איתחזק היינו דאז באים ל"חדש", וכשבאים לחדש צריך "עדות" וע"א אינו "עדות" ורק נאמן בגדר "למה לחושדו" ואינו עדות חיובית, ונראה א"כ דלמ"ד דמהני נגד איתחזק ע"כ הגדר הוא שיש כאן "עדות" - וע' בתו"ג שג"כ חילק ע"ד זה, ע' בזה לעיל [סימן י"א].

ולפי"ז נראה דאי נדה היא איתחזק וע"כ שיש לה תורת "עד", א"כ ללמוד ממנו לשאר איסורים הוא ילפוטא "דבנין אב", ושייך ע"ז "פירכא", וזהו הקושי "דאין דנים אפשר משאי אפשר", שהוא פירכא.

אכן אי אינו נאמנות דעדות, ורק דגילתה תורה דאפשר לסמוך, ולמה לחשוד בו, א"כ אין זה דין מסויים דבעי "ילפוטא" והכא כבר אינו אלא גילוי מילתא בעלמא, ולא שייך בזה "פירכא", הילכך במסקנת הרמב"ן כשמפרש כהתוס', כבר ליתא להך פירכא.

ויש להעיר – הרי בריטב"א כ' פירכא זו גם בלי זה שנאמן נגד איתחזק, אלא דהריטב"א אזיל לשיטתו שסובר שנדה עצמה מיקרי איתחזק וכמבואר בדבריו ביבמות [פ"ח], עיי"ש היטב.

ונראה דבזה יש לבאר את סברת הרמב"ן במה שכתב - "כי היכי דנאמנת ע"ע שוב נאמנת גם על הבעל", והביאור כך, דגם כשבי"ד מאמינים למישהו, אם רק מאמינים אותו כלפי עצמו, [לענין זה שלא מפרישים אותו], אין זה נאמנות ד"עדות", דעדות הוא רק כשצריכים אחרים לסמוך עליו, דאז צריכים שיעיד בפניהם, אבל כלפי עצמו א"צ לזה.

ולפי"ז, אי כל ע"א צריך להיות נאמן בגדר "עדות" [למ"ד דמהני נגד איתחזק], א"כ י"ל דכיון דכלפי עצמה יש לה כבר מעלה של "נאמנות" גם בלי התורת "עד" שבה, שוב איכא למימר דאחרי דנאמנת כבר לעצמה, שוב נתנו לה גם תורת "עד" לאחרים, אכן אי אינה נאמנת בתורת "עד", דאינה נאמנת נגד איתחזק, שוב ליתא להך חילוק דכבר אין מעלה לעצמה יותר מלאחרים.

תוספת דברים בכל הנ"ל.

והנה, מצאתי באו"ש [סנהדרין ט"ז - י' בד"ה והנה] שהביא תוספתא בחמש פסחים ונתערבו הפסחים שא' מבני החבורה נאמן לומר שזה שלו - והק' האו"ש דלמה אין ע"א דעלמא נאמן ולמה בעינן דוקא א' מבני החבורה, ות' שיש רוב וכשיש רוב אין ע"א נאמן דרובא עדיפא מחזקה ואי עד נגד חזקה לא נאמן כש"כ נגד רוב לא נאמן.

וביאר, דלפי"ז דוקא א' מבני החבורה נאמן, אלא דקשה, דמה מעלתו יותר מכל ע"א אחר, וביאר בזה מצד ב' סברות, א' בידו שלא לערבבם קודם, והיינו בידו למפרע, ב' כסברת הרמב"ן דמתוך שנאמן ע"ע נאמן גם על אחרים.

והעירני תלמיד אחד נ"י דלפי הט"ז שיש נאמנות של בעלים ממוני ובק"פ איכא בעלים ממוני וכדהאריך הגרי"ז בהלכות קרבן פסח, א"כ אם נאמן רק על חלקו, כבר ממילא ידעין כלפי אחרים.

פרק ב

המשך הסוגי' רבנן הוא דאצרוך.

הערות בהמשך הסוגי' בר"מ דחייש למיעוטא.

בהמשך הסוגי' אמרו "דרוב בקיאיין הן", והק' בחמד"ש [בד"ה ואין דבר שבערוה], דאי ילפינן ערוה ממון א"כ כמו דבממון אין הולכין אחר הרוב כמו"כ בערוה, ותי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דרק "בנאמנות" דעדות שהוא גזה"כ בזה בעינן כמו שכתוב בתורה בממון ולא מהני ע"א, אכן ברוב שהוא סברא, בזה לא אזלינן כמו ממון, ויש להוסיף, דהש"ש [ש"ו פ"א] כ' דלא ילפינן נאמנות דבעלים מאיסורים לדבשב"ע כיון דבממון ליכא להך נאמנות ומה"ט בעי דוקא מיגו בערוה כמו בממון, ונראה דזהו דוקא ב"נאמנות" דבעלים שהוא "נאמנות" ולא סברא בעלמא. וממשיך הגמי "דאפי' לר"מ דחייש", והנה בעיקר מה דחייש ר"מ למיעוטא, ע' תוס' חולין [י"ב. בד"ה פסח] שהוא רק מדרבנן ובתוס' חולין [פ"ו: בסוד"ה סמוך מיעוטא] מסתפק בזה, וברבינו ברוך מובא במרדכי פרק הזרוע [סי' תשל"ז] הביא שהוא מה"ת, ורק ברובא דאיתא קמן לא חייש דע"ז איכא קרא.

והנה אף אי לר"מ רק חיישינן למיעוטא מדרבנן, אכן אם זה נגד חזקה אז כבר מה"ת נעשה לפלגא ופלגא, וכן מבואר בתוס' חולין [פ"ו:], ולרבנן דר"מ חיישינן למיעוטא ברובא וחזקה דאמרינן סמוך מיעוטא לחזקה, וזהו רק מדרבנן.

והק' בריטב"א דגם לרבנן הו"ל להק' דהא סו"ס מדרבנן אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה, ותי' דכשתירצו בגמ' "מיעוטא ומיעוטא" זה כבר תירוץ גם לרבנן.

בדברי רעק"א והבית הלוי אי הוי איתחזק גם במקום רובא וחזקה רובא עדיף.

אולם רעק"א כבר יישב קושי' זו [בד"ה תוד"ה הוי דבשב"ע וכו' ובזה מיושב וכו'] דאחרי דבעינן חזקה לעשות פלגא ופלגא, שוב הו"ל ספק חתיכה חלב וכו' בלי שום איתחזק וא"כ יהיה נאמן בזה ע"א מה"ת, דבשב"ע בלי איתחזק ע"א נאמן לש"י התוס' והרשב"א.

וממה שהריטב"א לא תי' כן הוכיח בבית הלוי [סי' ל"ז ס"ק א'] שס"ל כהרמב"ן דבשב"ע בעי ב' אף בלי איתחזק והגמ' לעיל הק' ב' קושיות, א' איתחזק, ב' דבשב"ע, וקושי' דבשב"ע במקומה עומדת.

ויש להוסיף, דהנה אכתי צ"ע דלמה הק' לר"מ ולא לכו"ע, ואי נימא כרבינו ברוך א"ש דלר"מ ק' מה"ת, אולם לתוס' חולין אכתי ק' דהו"ל להק' לכו"ע דלתרווייהו מדרבנן, והנה לשון הריטב"א בחולין [פ"ו.] דלר"מ חייש בכל דוכתא למיעוטא לחומרא, ולכאו' אי הוי מה"ת א"כ גם לקולא כשרוצים להחמיר עפ"י רוב יחשוש למיעוטא להקל לעשות פלגא ופלגא, ומשמע שהוא מדרבנן. ונראה דהקושי' לר"מ אלימתא דלדידיה איכא ב' קושיות, א' איתחזק, ב' ערוה, משא"כ לרבנן רק ק' מעתה.

אולם בחי' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סי' ד' אות ז'] דחה דברי הבית הלוי ורעק"א, דבשב"ע מה דלא נאמן באיתחזק אינו מחמת כח החזקה והכרעתה, אלא משום שאז מיקרי שמדבר על דבשב"ע דלומר דלא היה כאן דבשב"ע מעולם לא מיקרי להעיד על דבשב"ע, וא"כ אי רק היה כאן דבשב"ע שהיה בו חזקה, שוב מיקרי עדותו בדבשב"ע ולא אכפת לן מה דמשתמשים בחזקה בהך ספק נגד הרוב.

המשך הסוגי' - "סתם ספרא דדיינא מיגמר גמירי".

וממשיך הסוגי' "סתם ספרא דדיינא מיגמר גמירי", והיינו דזה חשש רחוק, דחשיב כמיעוטא דמיעוטא דבכה"ג גם ר"מ מודה, ורק מדרבנן איצטריך ומשום עיגונא אקילו.

והק' בבית הלוי דהא לשי' התוס', דרק מדרבנן חייש ר"מ למיעוטא, א"כ מה הק' הגמ' דאה"נ דחייש למיעוטא והוי מדרבנן ומה"ט הקילו, דהא בלאו הכי זהו מסקנת הגמ' דהיות והוא מדרבנן הקילו, א"כ מה הק' בגמ', ות' דבסמוך מיעוטא לחזקה אז חיישינן מה"ת לר"מ והכא איכא חזקה. אולם תי' באופן אחר, די"ל דאי הוי חשש דרבנן בכל התורה כולה לא היו מקילין משום עיגונא, אכן אי הוי חשש מדרבנן מסוימת כאן מחומרת אשת איש אז יש מקום להקל מדרבנן.

דברי הפנ"י ד"משום עיגונא אקילו".

וממשיך הסוגי' ד"משום עיגונא אקילו", והק' הפנ"י [בד"ה ורבנן הוא דאצרוך ומשום] דלמה צריכים לקולא מדרבנן, הרי אי כל החשש הוא מדרבנן הואיל ולא חיישינן למיעוטא, א"כ שוב אין כאן חזקת א"א דרובא עדיף [במיעוטא דמיעוטא] והרי"ז כחתיכה ספק חלב ספק שומן דגם מה"ת היה ע"א נאמן בה.

והנה לרמב"ן דגם בלי איתחזק איכא דבשב"ע, לק"מ קושי' הפנ"י, אכן גם לראשונ' דבעי איתחזק הא כבר נתבאר באחרונים דאי רק יש כאן איתחזק שוב מיקרי איתחזק אף היכא שיש הכרעות נגדו דסו"ס מיירי על דבשב"ע.

והפנ"י תירץ דגם אחרי שרבנן הקילו, הא סו"ס החשיבוהו כדבר שצריך שנים, וראיה לזה מדלא נאמן בה כל עד א', ורק האמינוהו לשליח, ועל כרחק שהצריכו גם מדרבנן "יותר מאחד", וזהו הקולא דעיגונא דהאמינו לשליח.

ומכאן ק' טובא על תוד"ה ליבעי תרי שכ' דאי הוי ידעינן דמשום לעז לא היו מקשים דליבעי תרי, וק' דהכא מבואר דמשום עיגונא הקילו גם אי משום לעז ומשמע דבעי יותר מתרי.

דרכו של הריטב"א בדין בפנו"נ - בסוגיין.

והנה בריטב"א להלן [ה:'] יש דרך חדשה בנאמנות של בפנו"נ דגם למסקנה הוי כאיסורים, וזה תמוה מאד וכמבואר הכא – ועיין להלן בדברינו [סימן מ"ב פרק ג'] מה שנתבאר בזה על פי החידושים בשיטת הריטב"א דמשכחת לה גדרים שונים של ע"א באיסורים דהוי כתרי כשיש 'סיוע'.

סימן טז שיטת רש"י - "רבנן הוא דאצריכו", ובדין חתימה שלא לשמה.

שי' רש"י ברבנן הוא דאצרוך, ופולוגת רעק"א והפנ"י לענין החשש לשמה בחתימה לדעת רש"י. < בקושי' רעק"א בחתימה שלא לשמה, דמשכחת לה חתימה שלא לשמה אף דהוי עדות – ואכתי קשה על רש"י כאן. < תוספת ביאור בקושי' רעק"א – על פי הגדר בעדות השטר – 'על' דעת המתחייב ו'מכח' המתחייב. < יסוד האמרי משה ונתה"מ שעדות השטר הוא במסירה, ומבאר למה חלוק לשמה מעדות. < חילוק בין להתלמד לחתימה על נייר חלק. < לשמה לשם האשה – וזה ליכא בעדות. < בתוס' ד"ה ורבנן הוא דאצרוך. < בדברי התוס' בר"א דעדי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי' רעק"א בזה, ובישובו של הגרנ"ט. < הערה מרעק"א בסוף התוס'.

שי' רש"י ברבנן הוא דאצרוך, ופולוגת רעק"א והפנ"י לענין החשש לשמה בחתימה לדעת רש"י.

במסקנת הגמרא אמרו – "ורבנן הוא דאצריכו" – ופירש רש"י שרבנן הצריכו "למיחש למלתא משום דאיכא דאשכח כתוב ועומד כגון שנכתב לשם א' מבני עירו ששמו כשמו ושמה כשמה ונמלך מלגרש".

הרי מבואר ברש"י – "דאיכא דאשכח כתוב ועומד", וכל זה לענין הכתיבה, אכן למה צריך לומר בפני נחתם בחתימה – דמה החשש בחתימה.

וי"ל דלענין החתימה אין כזה חשש דאחרי דידעינן ממנו שהבעל כתבו, שהרי אמר "בפני נכתב", הרי ממילא שגם הבעל החתים עדים ואין כאן מצב של "אשכח וחתום" אחרי שבכתיבה היה אצל הבעל, ולמה ליה למימר בפני נחתם.

וע"כ שהחשש בחתימה הוא כך, דשאני חתימה מכתיבה, דכלפי הכתיבה אמרינן דכל הסופרין בקיאי, ולכן רק הבעל חשוד בהך חשש "דאשכח כתוב ועומד", משא"כ בעדים איכא עדיין מיעוטא דמיעוטא שאינם בקיאי, ויחתמו שלא לשמה – וזה מדויק מאד בגמ' שאמרו "סתם ספרא", ולא אמרה 'עדים', וכן למד הפנ"י ברש"י, ועיין היטב בדבריו.

ועיין ברעק"א שהק' – דלמה חילקה הגמ' בין עדים לסופרים, ואם א"צ לומר בעדים דסתמן יודעים וזריזין, אם כן למה הוצרכו לומר כן בסופרים, ולמד ע"כ דה"ה בעדים דבקיאי, ושויין עדים לסופרים, וע"כ דמשכחת לה באופן הנ"ל גם בחתימות, והיינו כגון שהכתיבה היתה בבעל זה, והוא נתנו לבעל השני שחתמו לעצמו, ונאבד מהשני ושוב מצאו הראשון.¹³⁰

ויש להעיר לדרך זו, דלמה אמרו בגמ' ד"סופרין" בקיאי, ולפי הפנ"י א"ש ולפי רעק"א ק', אכן ע' רמב"ן [בתחילת הסוגי'] דמפורש שם דמחובר וציווי הבעל לסופר ועדים, וכתיבה ביום וחתמה בלילה, דכל הנך פסולים "מסורים לסופרים" וכיון שאמרו ד"סופרין בקיאי" שוב אין לכל החששות, ואף דחלק שייכי בחתימה, אבל סו"ס כולם מסורים לסופרים, ולפי"ז ה"ה די"ל כן כלפי שלא לשמה דעדים, ודו"ק, וא"ש דרכו של רעק"א ברש"י.¹³¹

ויש להעיר בדברי רש"י מדויק כהרמב"ן, שהרי בד"ה סתם ספרי כתב רש"י "רגילין לכתוב" ובד"ה מיגמר גמירי ממשיך לומר דבקיאי "דגט בעי לשמה" ולא הדגיש כתיבה לשמה, ולפי הרמב"ן א"ש דבקיאי גם בחתימה לשמה.

אולם תמה רעק"א, דאם נפרש כן, הרי העדים חתמו למישהו אחר ואינו עדות כלל, והרי פשוט שבקיאי בהלכות שטרות ועדות, ורק לשמה לא יודעים, וע"כ צ"ל דרש"י כ' דוקא "אשכח דכתוב", ולא "אשכח דחתום", והדרא הקושי' דסגי לומר בפני נכתב, וכלפי החתימה אין חשש – ועיין בהערה¹³² מה שפירשנו בזה על פי הרמב"ן, והדברים מדויקים ברש"י.

¹³⁰ והעירני תלמיד אחד – דרעק"א אזיל לשיטתו שרעק"א יישב שי' רש"י [בתחילת הסוגי'] דשיילינהו [מקושי' התוס', דבקס"ד בסוגי'] איכא הרבה פסולים ולמסקנה איכא רק פסול לשמה, שהכל תלוי בבעל, אבל לפי הפנ"י דבעדים זה תלוי בעדים עצמן, דמיעוט לא יודעים, א"כ שוב אין לומר כן, והק' לפי"ז דהפנ"י לעיל סותר משנתו, דלעיל תי' נמי כרעק"א, וצ"ע.
¹³¹ והעירוני דרעק"א לא א"ש עם הרמב"ן הנ"ל, דאם זה מסור לבי"ד, א"כ איך נתנו לשני לחתום אחרי שהוא לא כתב, וצ"ל דאדרבה, דהחתים לבד בלי בי"ד, דהיה לו כבר גט כתוב.

¹³² והנראה בזה, דתוס' כבר הק' דאם יש ב' יוסף בן שמעון א"כ פסול מטעם "מוכח מתוכו", ותי' הרמב"ן דבאמת מייירי דלא הוזכר ב' יב"ש, ואפי"ה חיישינן כן בצירוף מיעוטא דסופרים דלא בקיאי, ויש לפרש כוונתו כך, דבאמת בכל הפסולים איכא מיעוטא דמיעוטא דאינם בקיאי גם במחבר וכו', וכקושי' התוס', ולא חיישינן למיעוטא דמיעוטא, ורק בלשמה שיש עוד אופן ששייך לחשוש, והיינו דהבעל קילקל, וזה רק בלשמה, לכן חיישינן על פסול לשמה, ומעתה י"ל דכבר חיישינן עכשיו לכל אופן

בקושי' רעק"א בחתימה שלא לשמה, דמשכחת לה חתימה שלא לשמה אף דהוי עדות – ואכתי קשה על רש"י כאן.

הק' רעק"א [שם] על עיקר הדין של חתימה שלא לשמה דתיקנו לומר שבפניו נחתם לשמה, דכל חתימה שלא לשמה אינה עדות כלל – שהרי בעדות צריכים להעיד עבור פלוני ואין חשש שלא יודעים הלכות עדות דשטרות ממדה"י כשרים, ואי איירי שהעיד עבורו – שוב הוי לשמה.

וביאר דמשכחת לה בחתם בלי דיבור לשמה, שבעדות בחתימה סגי לן בכוונה ולא בעינן דיבור – ורק בדין לשמה בעי דיבור, אבל זה תלוי בפלוגתא ראשונים אם דיבור מעכב בלשמה של גט וציצית וס"ת – עיין בזה במנחת ברוך שהרחיב בפלוגתא זו.

עוד ביאר בזה דמשכחת לה בברירה – והיינו שיש לו ב' נשים בשם אחד וכותב וחותם עבור האשה שתצא ראשונה, והגט יחול היום ללשמה של האחת שתצא מחר – ונמצא שהחלות היום תלויה כפי מה שיקרה מחר – ולכן תלוי בדין ברירה אי יש ברירה או אין ברירה ועיין בכל זה בריש פרק כל הגט.

וכוונת רעק"א דלמ"ד יש ברירה מהני הברירה לענין הכשר העדות – אבל אכתי לא מהני לענין הלשמה וזה מבואר בריש כל הגט דענין הלשמה הוא להיות לגמרי מיוחד ולא מהני בזה ברירה.

והוסיף רעק"א – דבזה מיושב עיקר הדין של בפני נחתם לשמה דהיכי משכחת לה חתימה של עדות שאינה לשמה, אכן אכתי קשים דברי רש"י כאן דכאן ליתא לכל הנך תירוצים, שהרי כל הנך חששות שייכי בסופר ועדים שחותמים עבורו שלא לשמה – אכן הכא רש"י איירי שכל העדים הם בקיאים, ורק הבעל 'אשכח חותום ועומד', דאז נמצא דהעדים חתמו עבור חבירו, וזהו קושי' רעק"א על רש"י, דלמה צ"ל בפני נחתם אי סתם עדים בקיאים, הרי אי חיישינן דילמא אשכח חתום – הרי בכה"ג לא הוי עדות כלל, ובהלכות עדות בני חו"ל בקיאים כמו בכל השטרות.

והוסיף רעק"א דגם להתלמד דשייך בסופר לא שייך בעדים, דאין זה חתימה ועדות כלל. ויש לדייק מדברי התוס' כדבריו, דתוס' כתבו "דסופר כתב להתלמד, והבעל החתים עדים שלא לשמה", ולמה לא כתב גם על העדים דחתמו להתלמד, וע"כ כנ"ל, וכן דייק האמרי משה [סי' י"ז ס"ק ו'].

תוספת ביאור בקושי' רעק"א – על פי הגדר בעדות השטר – 'על' דעת המתחייב ו'מכח' המתחייב.

אולם כבר הביא האמרי משה שם [ס"ק ה'] מדברי התוס' להלן [כ"ג] דלהתלמד בעדים הוא רק חיסרון בלשמה, ומבואר דאין חיסרון בעדות, וצ"ע, הרי דתמוהין דברי רש"י באשכח כתוב לגבי החתימות ותמוהין דברי התוס' בחתימה להתלמד, דבתרווייהו חסר בכל העדות ולא רק בלשמה, וצ"ע.

ונראה להוסיף בביאור קושי' רעק"א, דהנה צריכים להבין מהו העדות בשטר, הרי חותם על הגירושין לבעל לפני מסירת הגט, ואכתי אין כאן כלום שיוכלו להעיד עליו, אלא דהעדות הוא על דעת המתחייב, והיינו שכל שטר יש לו מתחייב שהשטר יעמוד כנגדו – והיינו נגד הלוח שחייב הלואה, ונגד המקנה שהקנה את השדה, ונגד הבעל שאשתו התגרשה ממנו – והחותם מעיד ע"ז שהמתחייב אמר לו לחתום, והיינו לחתום על זה שיהיה כנגדו שטר, וזהו כל העדות של שטר, שהוא מעיד על דעת המתחייב, ודו"ק.

ויתירא מזה, אין העדות רק 'על' דעת המתחייב, אלא שהעדות בא גם 'מכחו' של המתחייב, דכל עדות בשטר היה צריך להפסל מחמת פסול דמפי כתבם, וע' בזה בקצוה"ח [סימן כ"ח ס"ק ו'] שהביא כמה שיטות בראשונים, ושי' הרז"ה ורש"י דהו"ל "מפי כתבו", והיינו שזה סוג אחר של עדות דאינם מעידים וחותרים מעצמם, רק ד"מחתמים" אותם, וע' רמב"ן בב"ב [ע"ז] דחותמים

גם לחתימה אף דבחתימה עצמה אין אופן דהבעל יקלקל, דמה שהבעל היה יכול לקלקל זה רק סיבה לחשוש בלשמה יותר משאר חששות, אבל בתוך החשש עצמה לא חילקו, דאל"כ, ה"ה דנימא דכשידוע שאין עוד יב"ש נמי לא נחשוש, וע"כ דלא חילקו, ודו"ק.

ויש דיוק מלשון רש"י שלמד בדרך זו שלמדנו ברמב"ן, דכתב "ורבנן הוא דאצרוך למיחש למילתא משום דאיכא דאשכח וכו'", והיינו דחיישינן לאופן אחר מחמת הך "דאשכח כתוב ועומד", ודו"ק, ותוס' שהק' על רש"י השמיט לשון "למיחש למילתא", דלמד דהתקנה היה על זה עצמו, ולכן הקשה דממילא פסול דאינו מוכח מתוכו.

"בשליחותו", וכן מבואר בתוס' להלן [ריש ט:]: דהחזקתם צריכים להיות בני שליחות ¹³³ וזהו הכוונה "מפי כתבו", [ולהלן], בביאור דברי התוס' [ד"ה ורבנן הוא דאצרוך] הבאנו נפ"מ בזה שמעידים מכחו].

ומעתה נחזור לקושי' רעק"א בחתימה שלא לשמה, דקושי' בתרתי, דכשחותם להתלמד או למישהו אחר אז אין כאן עדות מתרי טעמי, [א] הרי אין כאן מתחייב להעיד עליו, [ב] אין כאן מתחייב שבא מכחו ובשליחותו, וזה מפי כתבם.

ובאמרי משה [שם] הוסיף להק' עוד על רש"י, דשטר שנמחל שעבודו אינו חוזר ולזה בו, ומבואר דהשטר שייך דוקא להלוואה קמייתא, ובנידון דאשכח כתוב ועומד הרי חתום לגירושין אחת ואיך מהני לגירושין אחרים.

יסוד האמרי משה ונתה"מ שעדות השטר הוא במסירה, ומבאר למה חלוק לשמה מעדות.

ובישוב הקושי' הביא האמרי משה חידוש מהנתה"מ [סי' ל"ט ס"ק י"ג] בענין זמן חלות העדות בעדי השטר, דחידוש הנתה"מ דהעדות רק נגמרה כשהשטר נמסר לאשה מכחם, דרק אז איכא שטר כנגדו, ורק אז הוא דנהיה למתחייב ע"י השטר, והיינו דשליחותם למתחייב אינו "לחתום", רק דשליחותם הוא "להמציא ולהעמיד חתימות" למתחייב שיוכל להעמידם כנגדו כעדות על דעת המתחייב, ונמצא דשעת החתימה אינה שעת ההגדה, רק שעת מסירת החתימות לבע"ד הוא תחילת ההגדה, והגדה זו נגמרת כשנעשו חתימתן להגדה כנגדו והיינו כשמוסרן לאשה, ותחילת ההגדה הוא במה שמעמידים את חתימתם למתחייב שיוכלו להעיד כנגדו.

ויש כאן ב' נוסחאות – דעיין בנתה"מ שהדגיש שהזמן הוא במסירה לאשה ולוקח, ובאמרי משה הדגיש מסירה לאיש ולמוכר, ולדברינו הכל עולה לדבר אחד – תחילתו לאיש וסופו לאשה, וע"ע בקובש"ע בב"ב [ס"ק ת"ר], וע"ע להלן בסוגי' דע"מ וע"ח כמה סתירות בנתה"מ בגדרים הללו.

ומעתה מיושב קושי' רעק"א, דאף דבשעת החתימה עצמה אין זה לשם המתחייב ומכח המתחייב, רק ליוסף בן שמעון השני או להתלמד, אבל כיון דמסרוהו למתחייב לשם עדות שוב הו"ל עדות על דעת המתחייב, ואז עושים שליחותו ובאים מכחו ונעשה עדותם מפי כתבו – ועיין בהערה ¹³⁴ דעל רש"י בסוגיין אכתי קשה.

אולם בדין לשמה לא דנים משעת העדות רק משעת החתימה עצמה אף לפני דחיילא בחתימות תורת עדות, אולם זה צ"ב – דמה שייך חתימה לשמה בחתימה לפני שהיא בגדר עדות.

ונראה שהחילוק פשוט דכמו דאמרינן דיש ברירה מהני לעדות ולא ללשמה – וכדבבאנו מרעק"א לעיל – והיינו משום דלשמה הוא התייחדות גמורה לענין הלשמה – כמו"כ החתימה מתייחדות לשמה עוד לפני שנהיה לעדות, וזה בשעת החתימה, ויש לדמות ללשמה בס"ת שגם הקלף בס"ת בעי לשמה אף דרק בסוף הכתיבה נהיה לס"ת, דענינה דלשמה בעי התייחדות מהתחלתו, וה"ה הכא, הרי החתימות הללו אחרי הנתינה יהפכו להיות עדות – לכן כעת הם צריכות להיות לשמה מחמת התורת עדות שתחול בהם אח"כ – ודו"ק.

וכעין האי חילוק בין לשמה לעדות אמר הגר"נ פרצוביץ ליישב את קושי' רעק"א בלי לבא לחידושו של הנתה"מ, דאף אם ננקוט ד"גמר העדות" הוא בשעת החתימה עצמה, וכסברת רעק"א, אפי"ה יש מקום לחדש דבחזקתם חציו להתלמד וגומרו לשם עדות, הרי זה סגי שהחתימה

¹³³ ועיין באמרי משה [סימן ט"ז ס"ק ד' בהגה"ה] דהוכיח דכוונת התוס' לכל שטרות.

¹³⁴ ויש להעיר דאכתי קשה על רש"י בסוגיין, שהרי עיקר הקושי' כאן היא שרעק"א באמת נקט שהעדים דומים לסופר ויודעים הלכות לשמה, ולכן לא משכחת לה בעדים שחתמו בלי הלכות לשמה וכגון בברירה ובלי דיבור – וא"כ ה"ה דע"כ דלא מסרו העדים את השטר ליוסף בן שמעון השני אחרי שחתמו לראשון – כיון שהם יודעים שבזה לא יהיה לשמה לשני, וע"כ דנפל מיוסף בן שמעון הראשון ומצאו השני – והיינו ממש כעין החשש בכתיבה שלא לשמה, אולם אז קשה לאידך גיסא שנמצא שהשני חשוד שהוא לא יודע הלכות עדות – שהרי הכא חסר בהלכות עדות, שלא היה חתום עבורו וגם לא מסרו לו העדים את חתימתם – ולפי האמרי משה בעינן עכ"פ מסירה של העדים, וזה כבר פסול בכל השטרות.

ועיין באמרי משה שהעמיד בכמה גווני ליישב קושי' זו – וכגון בחתמו עבור כל מי שיצטרך ולבסוף נאבד ומצאו השני, ואף דמצד העדות א"ש וליכא חשש, שזה הו' כנמסר על ידם אי התנו כן מתחילה, אכן כיון שיש דין בהלכות לשמה דנקטינן שאין ברירה – וכדלעיל, א"כ נמצא שהעדים לא ידעו את הדין של אין ברירה בהלכות לשמה – וזה נגד כל הפשט של רעק"א ברש"י דגם עדים וגם סופרים בקיין וליכא בתרווייהו מיעוטא דמיעוטא – והרי בזה הוא חולק על הפנ"י, ודו"ק.

הוא חתימה של עדות, אבל לדין לשמה בעינן שכולו יתייחד לשמה, ובעי לזה כל אות ואות, ושפיר משכחת לה חתימה שלא לשמה, ודו"ק.

חילוק בין להתלמד לחתימה על נייר חלק.

אולם בעיקר תירוצו של האמרי משה עפ"י הנתה"מ, הקשה שם דזה סתירה לתוס' להלן [ד']. דחתימה על נייר חלק ואח"כ מלאוהו דאינו חתימה [ודלא כהריטב"א סוף ב']. דנקט דחשיב חתימה], ומ"ש זה מלהתלמד, דסו"ס בשעת המסירה מסרו לעדות, וצ"ע, ובנתה"מ שם כבר חילק ביניהם עיי"ש.

והיה נראה כך - דלכאנ"י יש להתבונן דאיך מהני לר"מ חתימה לשמה, אף בלי כתיבה לשמה, הא בלי כתיבה אין גט ומה שייך לומר שכל הגט הוא החתימה ולכן רק היא צריכה להיות לשמה, ונראה שהביאור בזה פשוט - שחתימה כולל בתוכו את כל הכתיבה שעליו הוא חתום, וזהו מציאותו של חתימה, שחתום על הכתב ולכן הכתב מונח בו - ולהלן [סימן טז], הארכנו ביסוד זה בדברינו [תחילת ג:].

ונראה - דבלהתלמד איכא "חתימה" שמתייחסת לכתב שחתם על הכתב להתלמד - אלא שאין בו עדיין תורת עדות, ובמסירה נהיה לעדות, משא"כ בנייר חלק דאז לא חיילא תורת "חתימה" במה שכתבו שמם, ובמסירת שמותיהן לא נהפכו לחתימות.

אולם סו"ס אכתי צ"ב - דעד כמה שזה להתלמד - שוב לא שייך לומר שחל בחתימתו תורת חתימה - דא"א להיות 'חתום' על כתיבה מעל החתימה אי חתימתו לא 'מאשרת' את הדבר שעליו הוא חתום - ואכתי צ"ע.

לשמה לשם האשה - וזה ליכא בעדות.

ובעיקר קושי' רעק"א - עיין באמרי משה [שם ס"ק ז'] שיישב עוד, דיש דין לשם האשה, ודין זה ליתא בעדות שרק מעיד על דעת המתחייב, ושפיר משכחת לה דחתימה שלא לשמה הוא עדות, וקשה, הרי ודאי דהדעת המתחייב הוא לענין מסויים, וזה לגירושין של אשתו, אכן נראה דכוונתו דביש לו ב' נשים ואינם מכירים את המתגרשת ואינם מכירים שמה, דבכה"ג חסר בלשמה, אבל בעדות לא חסר בכה"ג, ודו"ק.

בתוס' ד"ה ורבנן הוא דאצרוך.

קושי' התוס' על רש"י היא בממנפ"ש - דאם הוחזקו, א"כ ממילא פסול, ואם לא הוחזקו למה לחשוש, ע' רעק"א.

ובישוב קושי' התוס' על רש"י י"ל בב' אופנים:

א] כבר דייקנו לעיל בהערה שהתוס' השמיט את הלשון "למיחש למילתא", ורש"י גורס כן, ולמדנו ברש"י שכוונתו בזה הוא לדברי הריטב"א והרמב"ן דחיישינן גם בלי הוחזקו ב' יב"ש, דאיכא קצת חשש בסופרים, ותוס' השמיט, משום שלמד ברש"י דכל החשש הוא רק מצד "דאיכא דאשכח", וע"כ דהוחזקו.

ב] בעיקר ההנחה בתוס' שיש הלכה של "מוכח מתוכו" בשטר ולכן פסול בב' יב"ש, כבר כ' הרשב"א [כ"ב. ד"ה וחכמים מכשירין] ובפנ"י [ריש פ"ג ברש"י ד"ה הא גדולה מצי מגרש] דרש"י חולק, דלרש"י [כ"ב:] מהני כתב שיכול להזדייף כשמעידים עדים שלא זייפו, ולתוס' שם לא מהני.

בדברי התוס' בר"א דעידי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי' רעק"א בזה, ובישובו של הגרנ"ט.

והנה, התוס' חידשו דלר"א בעינן שידעו העדים איזה יב"ש הוא המגרש, והק' בזה רעק"א תרתי, א] גם בלי דין עידי מסירה הרי ודאי דאנו מסתפקים אם נתגרשה ואנו צריכים לדעת, ואם אנו ידעינן כן ע"י הרשאה שכתוב בו שמו במשולשין, א"כ גם העידי מסירה ידעו כן, ואיך תלה התוס' ידיעה זו בע"מ, ב] הרי באמת אין דין שידעו העדים בעצמם, ויכולים ב' להעיד על מסירת גט לש"ק, וב' אחרים יעידו שהוא באמת ש"ק, וכמבואר במשנה [ס"ג], וכמו דהתם מצטרפין, כמו"כ הכא יצטרפו, וצ"ע.

וכעין זה מצאנו בשמא שו"פ במדי, שהעדים רק ראו קידושין על הצד שיתברר אח"כ שהתמרה באמת שו"פ, וה"ה כאן, על הצד שיתברר שהשליח הוא ש"ק דאשה – אז ראו כאן מעשה גירושין, והק' רעק"א דנימא כן גם באיש ובשליח הולכה, דמאי שנא – ויש יסוד גדול בזה מתורתו של הגרנ"ט בגדר עדי מסירה ומוכח מתוכו – ויבואר להלן [סימן ...], והתוס' הרא"ש חולק.

הערה מרעק"א בסוף התוס'.

"ואור"י והא דאצרוך רבנן" הכא הרכיב התוס' עירעור בהדי חשש להתלמד, והיה יכול לומר דאיכא חשש להתלמד בלי זה שהבעל מערער, אלא דאנן חיישינן והיה תירוץ על רש"י, ורעק"א הק' דלמה לא יערער שהסופר הוא מהנך מיעוטא דמיעוטא, ולמה למימר שידע ודאי לשמה ורק הבעל קילקל וטעה והשתמש בו, ורצה לפרש שיש כאן ב' בעלי התוס'.

סימן יז בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד".

פלוגתת רש"י ותוס' בעיקר הקושי – "חד אתי בעל ומערער ופסיל". < בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד" ומבאר דהשו"ט האם השליח הוא אחד או כשנים. < בדברי הגר"ז למה הבעל חשיב בחד, והיינו דנאמן בתור לעשות את השליח למוכחש. < מתמה בדברי הגר"ז דמבאר דלהלן איירי בפסול לשמה < ביאור חדש בדברי רש"י שהבעל כחד, שלעולם יש ב' נאמנויות של שליח, בתור ע"א בחשש האמיתי ובתור שליח לסתור את הנאמנות של בעל השטר. < מבאר שהשו"ט בסוגי' דנה מצד ב' נאמנויות.

פלוגתת רש"י ותוס' בעיקר הקושי – "חד אתי בעל ומערער ופסיל".

הגמרא ביארה דחד נאמן כיון דמה"ת א"צ ב' – וסגי באחד – ושוב הקשו – "חד אתי בעל ומערער ופסיל" – והנה לפי רש"י שהחשש לשמה הוא חשש אמיתי, א"כ שפיר הק' הגמ', דאף דאהני לן נאמנות השליח לסלק החשש האמיתי אבל הק' קולא להאמין לחד מביא חומרא, והיינו שכעת יש כאן קושי חדש – דאף שסילקנו את החשש האמיתי של שלא לשמה – אכן למה לא נחשוש לחשש חדש – שהבעל יכחיש את השליח ושוב יפסול את הגט, אבל לפי התוס' דכל החשש הוא לעז בעלמא – א"כ מאי קסבר לכתחילה כשבאו להקל באחד, ומה הועילו בתקנתם, ולהכי הוצרך התוס' לפרש לשיטתם דרוב הפעמים הוא לא יבא לערער.

בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד" ומבאר דהשו"ט האם השליח הוא אחד או כשנים.

ובביאור הגמרא כתב רש"י – "דאוקי חד לבהדי חד", ויש כאן ב' חידושים, א' השליח דינו כחד, ב' הבעל דינו כחד, ויש לדון בכל חידוש בפנ"ע.

והנה, במה שכתב דהשליח הוא אחד, הרי זה נגד דברי רש"י להלן [ט"ו. ד"ה תקנ"ח] דמפורש דהאמינוהו כ"שנים", ובפשיטות י"ל דזהו השו"ט בסוגי' זו, דקס"ד דדינו כחד וקמ"ל דדינו כשנים כיון דמידק דייק.

אמנם גם לולי דברי רש"י קשה, דלמה קס"ד דדינו כחד, ולמה בעי מידק דייק כדי שיהיה דינו כתרי, הא "כל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי כאן שנים", ורק בבאו בב"א ומכחישו השני לא נאמן כשנים כנגדו – אבל הכא מיירי בזא"ז והשליח הוא הראשון ולמה לא יהיה נאמן כשנים, וזה בע"ע וסוטה, וגם בעדות דרבנן אמרינן כן במיתת הבעל, ומ"ש בפנו"נ דשליח, וכן הקשה הפנ"י [ופי' שם דרק כשיש סיבה נוספת להאמינו כ"רגלים לדבר" בסוטה ו"דייקא ומינסבא" במיתת הבעל, התם האמינו כשנים, אולם הק' על עצמו מעגלה ערופה, וצ"ע].

וע' ברכ"ש [סי' א'] שפי' דקס"ד דבפנו"נ הוא בגדר "נאמנות" בעלמא ולא בגדר עדות הלכך אין כאן דין הרי כאן שנים, וקמ"ל שזה "עדות", והיינו דהך כלל ד"כל מקום שהאמינה תורה הרי כאן שנים" הוא רק היכא דבעי "עדות", אבל ב"נאמנות" בעלמא אין כזה דין, ולמסקנה קבעו דין "עדות" מחמת המידק דייק.

והגר"ש רוזנבסקי זצ"ל הוסיף בזה דכבר מצאנו כעין זה בע"א באיסורים דלא אמרינן בו כ"מ שהאמינה וכו' וכמבואר בנימו"י [פ"י דיבמות] והטעם לזה הוא דאינו אלא נאמנות.

אולם נראה דאין להשוות לגמרי לע"א באיסורים, דבאיסורים לכתחילה א"צ יותר מאחד, וכיון שרק צריכים "נאמנות" להכי פשוט למה אין לו דין "עדות", ולא אמרינן "כל מקום שהאמינה וכו'", אבל בפנו"נ לא סגי בנאמנות דע"א, שהרי רק לשליח האמינו, הרי דגם אחרי דסתם ספרא מיגמר גמירי"א אכתי לא סגי בסתם ע"א, ומבואר א"כ דמעיקר הדין בעי שנים, ומסברא יש לזה דין "עדות", ודינו כשנים, ודו"ק.

ובאמת דזה מפורש בגמ' שאמרו למסקנה "משום עיגונא אקילו ביה" ולא אמרו בפשיטות דכיון שזה רק מדרבנן לכתחילה לא הצריכו יותר מאחד, אלא ע"כ דהצריכו "עדות", והקילו לקבל "נאמנות" דשליח משום עיגונא, והפנ"י כבר עמד על דברי רש"י בריש העמוד, "משום עיגונא וכו' להימניה לשליח", דמה רוצה בזה, וביאר דחזינו מהגמ' דגם אחרי שרבנן הקילו אכתי צריכים מעיקר הדין יותר מע"א, רק דהיה "קולא משום עיגונא", ולכן באמת לא נאמין לכל ע"א, ודוקא

לשליח האמינו, וזהו שהדגיש כאן רש"י דהאמינו ל"שליח", עכתו"ד, ומבואר מתוך הסוג' דגם בהך קס"ד אין בפנו"נ דומה לאיסורים.

וצריכים לומר דבהך קס"ד כבר ידעו דבעי "עדות" אבל אכתי הקילו משום עיגונא לקבל "נאמנות", ולכן קס"ד דלא אמרינן בזה - "הרי כאן שנים", ורק במסקנה הדרינן בזה לדונו לשליח כ"עדות", ולמסקנה שפיר אמרינן כ"מ שהאמינה תורה וכו', וחלוק מאיסורים דגם למסקנה לא אמרינן כ"מ שהאמינה תורה וכו', דבאיסורים דלכתחילה א"צ יותר מנאמנות, התם אין דינו כשנים גם למסקנה.

ובזה יתיישב סתירת הריטב"א דכתב בהדי' בסוגיין דדינו כשנים - אלא שלמד כן כבר בקס"ד, ודלא כרש"י שזה גופא השו"ט - וקשה דהריטב"א [הובא בנימו"י ביבמות שם] סובר דבאיסורים ל"א הרי כאן שנים, ומ"ש בפנו"נ מאיסורים, הרי בתרויהו א"צ יותר מאחד, וכדהשוותם הגר"ש רוזובסקי זצ"ל - וע"כ כנ"ל.

ולפי מה שדייק הפנ"י, החילוק ביניהם פשוט, דהכא בדין בפנו"נ באמת בעינן יותר מא', רק משום עיגונא הקילו לקבלו לשליח כשנים, ועיין בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שג"כ כתב כן, וע"ע מה שהוסיף בזה להק' וליישב מהריטב"א [ה':].

בדברי הגרי"ז למה הבעל חשיב בחד, והיינו דנאמן בתור לעשות את השליח למוכחש.

והנה, בחידוש השני ברש"י, דהבעל חשיב כחד, הרי זה תמוה מלהלן [ט'] "דאין ערעור פחות משנים", ואמרינן שם דהבעל יכול לערער שהבעל חשיב כשנים, ותל' הגרי"ז דהתם מזוייף והכא בלשמה - וכן חילק הפנ"י.

והביאור, דבעל אינו בע"ד על אשתו כלל, אלא שיש לו נאמנות מצד בעל השטר ונאמנות זו היא רק לענין זיוף, דענין לשמה שייך לגט ולא שייך לשטר, ולכן לא מהני על זה נאמנות של בעל השטר, ודו"ק [ויבואר בהמשך].

ואכתי תמוה, דאם בענין לשמה אין לו נאמנות דבעל השטר א"כ למה חשיב כחד, הא לא האמינו לחד בעלמא לפסול את הגט, ורק לשליח האמינו להכשירו אבל למה להאמין את הבעל בתור ע"א באיסורים אי אין כאן איסורים למסקנה - הא כמו שע"א דעלמא לא נאמן להכשירו כמו כן ע"א דעלמא לא יהיה נאמן לפוסלו - ולמה הבעל נאמן.

וביאר הגרי"ז עפ"י יסוד שחידש הגר"ח בהל' רוצח [ט' - י"ד] בדין ע"א בהכחשה בע"ע וסוטה ומיתת הבעל בבאו בבת אחת דהוי מוכחש על פיו.

דהנה, הגר"ח הק' קושי' גדולה - דהאיך אמרינן דבב"א הרי"ז ע"א בהכחשה, הרי מעיקר הדין צריכים שנים בסוטה דהוי דבשב"ע - אלא שלראשון שאומר זינתה [בסוטה] האמינה תורה וכמפורש בקרא - וזה משום דאית ליה סיוע של קינוי וסתירה ולכן בזה אחר זה עשאו התורה כשנים ובבת אחת נאמן כאחד, אבל השני שאומר שלא זינתה לא האמינה תורה, שאינו אלא ע"א בדבש"ע שאינו נאמן כלל, וא"כ למה בבאו בב"א הוא מכחישו - הרי את הראשון נקבל ואת השני לא נקבל, ועוד הק' דלמה לי כלל ד"כ"מ שהאמינה וכו' הרי הוא כשנים" ונאמן הראשון [בזא"ז], הא ממילא אין להאמין לשני.

ותי' דאה"נ - דשני לא נאמן ב"עובדה" דלא זינתה, ורק נאמן לעשות את הראשון "למוכחש", ולהשוותו למוכחש כבר אינו בכלל דבשב"ע, ודו"ק.

ובדרך זו ביאר הגרי"ז גם כאן, דהכא בקס"ד לא אמרינן הרי כאן שנים גם בזא"ז, דזה "נאמנות" ולא "עדות" וא"כ תמיד הו"ל כבאו בבת אחת דבזה פ' הגר"ח דהשני נאמן עכ"פ לעשותו "למוכחש" וא"כ ה"ה הבעל, והיינו דאף דהבעל לא נאמן בגוף העדות אבל אכתי נאמן לעשות את השליח למוכחש.

מתמה בדברי הגרי"ז דמבאר דלהלן איירי בפסול לשמה

והנה, עיקר דברי הגרי"ז תמוהין, דהגרי"ז חילק בין הסוגיות, דבסוגיין אין הבעל כשנים דמיירי בשלא לשמה, והתם להלן [ט'] מיירי במזוייף, ואף דהחילוק מובן מסברא, אבל יש לתמוה בדבריו מדברי הראשונים, א[התוס' רי"ד פ' להלן ג']. גם ברבא "אוקי חד לבהדי חד" אף דמיירי לענין

מזוייף, ב' רש"י להלן [ט'] למד דסוגי' דהתם דערעורו כתרי ומיירי גם בפסולים אחרים, והיינו לשמה, עייש"ה, ומפורש דגם יש לו נאמנות, ועלינו לבאר באופן אחר.

ביאור חדש בדברי רש"י שהבעל כחד, שלעולם יש ב' נאמנויות של שליח, בתור ע"א בחשש האמיתי ובתור שליח לסתור את הנאמנות של בעל השטר.

ומוכרחים אנו לומר, דלהלן [ט'] אמרינן דנאמן גם בשלא לשמה דנאמן בתורת "בעל השטר" למזוייף ונאמן בתורת "בעל הגט" לדין שלא לשמה, ורק בסוגיין דכבר אמר השליח בפנו"נ, הכא הבינה הגמ' דכבר אין לו לבעל נאמנות דבעל השטר, ורק נאמן לעשותו לשליח כ"מוכחש", אכן הסברא בזה צ"ב.

ואשר נראה בזה, דהנה נאמנות דבפנו"נ הוא נאמנות לשליח דוקא, וכמפורש ברש"י להלן [ט"ו], וצ"ב בטעמא דמילתא – ועיין בהערה ¹³⁵ מה שיש לדון בזה, ונראה שהביאור בזה הוא כך, דאחרי שבעל נאמן בתורת בעל השטר ובעל הגט לומר שלא לשמה ולומר מזוייף, וע"א לא נאמן להכשיר את השטר כנגד הך נאמנות, ומה"ט הוצרכו קולא מיוחדת משום עיגונא להאמין לשליח לעכב ולסתור הך נאמנות דבעל השטר ובעל הגט, וע"כ שחידשו נאמנות מיוחדת לשיח לעכב נאמנות של הבעל מדין בעל השטר – ועיין בהערה ¹³⁶ תוספת חידוש בגדר הך נאמנות.

ולפי"ז אפשר לחדש שיש ב' דיני נאמנות בשליח – חד ביחס לעיכוב נאמנות הבעל מדין בעל השטר וחד לענין סילוק החשש האמיתי של שלא לשמה, ויש לומר שהנאמנות דשליח הוא כע"א דעלמא להכשיר את החשש האמיתי דאנן חיישינן בגט, ובזה האמינו לכל ע"א כיון שזה רק חשש מדרבנן, אבל מה דבעינן דוקא שליח ובזה יש קולא מיוחדת דעיגונא [וכדדייק הפנ"י], זה רק כדי שיהיה נאמן גם לסתור נאמנות דבעל השטר, דהיו צריכים לדונו כאחד שיש לו כח בשטר לענין עיכוב הנאמנות של בעל השטר.

מבאר שהשו"ט בסוגי' דנה מצד ב' נאמנויות.

ומעתה מבואר היטב השו"ט בסוגי', דהסוגי' הכא דנה מצד ב' כחות דבעל, ומצד ב' כחות דשליח, דמתחילה אמרו דהבעל נאמן בתורת "בעל השטר" ודוקא השליח נאמן לעכב להך נאמנות, דהקילו משום עיגונא להחשיבו כבעל השטר לענין זה שנאמנות דבעל השטר נסתר, ושוב הקשו דמלבד הכח דבעל השטר שזה רק קולא לסתור לבעל, אבל עיקר נאמנות דשליח בהכשר הגט מהחשש דאנן חיישינן ביה, הך נאמנות היא כנאמנות דע"א דעלמא, ובזה לא היה קולא משום עיגונא, וא"כ בעדות זו איכא לבעל כח ע"א עכ"פ לענין הכחשה, ובדין זה לא יהני מה שהשליח נאמן, דסו"ס השליח הוא רק ע"א, שזו "נאמנות" ולא "עדות", וזו הקושי "דאוקי' חד לבהדי חד", ועל זה חזרו בו למסקנה וחידשו שהנאמנות שלו להכשיר את הגט מהחשש האמיתי אינו נאמנות ד"חד" דעלמא, שהרי מידק דייק, ולכן עשאוהו כשנים, וזה כבר עדות, ודו"ק.

ולמסקנה יש לומר שבאמת עד אחד דעלמא לא נאמן להכשיר גט, דאחרי שעשאוהו כדשנים מחמת המדיק דייק יש לומר דרך בתור שנים נאמן – והיינו דנתחדש דגם כלפי להיות נאמן על עיקר כשרות הגט בעינן עדות של ב' והקילו באחד להשוותו כשנים כשיש מידק דייק, אבל ע"א דעלמא כבר לא נאמן.

דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה.

והנה כל דברינו הם לפי מה שנתבאר שרש"י למד ע"ד הגרי"ז שיש דין נאמנות של בעל השטר ואז יתחדש שיש נאמנות מיוחדת לשליח נגד הבעל בזה.

¹³⁵ וכפשוטו צ"ל דרך שליח מידק דייק ולכן נאמן, אמנם מסוגי' דידן יש להוכיח שגם בלי זה צריך דוקא שליח, דכבר הבאנו מהפנ"י שדייק "דמשום עיגונא אקילו", והיינו דגם אחרי שחידשו שבפנו"נ הוא רק מדרבנן – דסתם ספרא דדינא מיגמר גמירי, אפי"ה לא סגי בע"א, ורק הקילו להאמין לשליח, וזהו שכ' רש"י בהתחלה "להאמין לשליח", והכא בסוגי' אכתי לא ידעו טעמא דמידק דייק, ואפי"ה פשיטא לן דבעי דוקא שליח.

¹³⁶ ויש לומר בזה חידוש, דהגדר בהך נאמנות הוא, דכיון שהוא שליח בגוף הגט לפעול גירושין בגט, ועל ידו נהיה הגט לגט ולגמר מעשה [וכמבואר בתוס' ריש השולח], א"כ משום עיגונא הקילו ועשאוהו לשליח לאחד שגם הוא יש לו כח בגט – ואף שאינו "בעל השטר" – אכן עכ"פ כיון שהוא שייך לשטר בזה שיש לו כח בשטר – לגבי זה האמינו לשליח דווקא לענין זה דיכול לעכב ולסתור את נאמנותו של בעל השטר האמיתי שבא לפסולו.

אכן דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה הוא שהכח של הבעל הוא כח מיוחד של בע"ד לעשות ערעור בשטר לא מקויים, וזה כח מיוחד של ערעור שמבטל את הנחקרה – עיין מה שהאריך טובא ביסוד זה שזה זכות וכח של בע"ד בשטר לערער על חזקת השטר.

אולם כל זה בשטר לא מקויים, ובזה אמרו בגמרא להלן [ט'] דדינו כשנים – והיינו מדין ערעור לערער את חזקת השטר, אולם אי אחרי שהשליח אמר בפנו"נ – שוב ליכא כח ערעור – וע"כ צריכים לבא לכח חדש – והן הן דברי רש"י הכא שפירש חד בהדי חד – והיינו דבזה מהני הבעל בתור ע"א בעלמא להכחיש את השליח דהוי כע"א בהכחשה, ושוב בטלה האמירה של בפנו"נ וממילא שאז יהני כבר הערעור של הבעל מדין ערעור של שנים כמו בא"י – ובלי שיסלק מקודם את האמירה של בפנו"נ – שוב לא יוכל לערער.

הרי דכוונת רש"י בסוגיין שכאן הערעור של הבעל פועל ב' פעולות – חדא דע"י הערעור הוכחש השליח מדין ע"א בהכחשה ונסתלקה עדותו, שהרי הבעל לא גרע משאר ע"א, ולאחר שנסתלקה עדותו שוב מצי הבעל לערער את השטר בתורת ערעור, וזה הוי ככל ערעור דעלמא דע"י הערעור בטלה חזקת השטר וכנ"ל ודו"ק.

אולם זה צריכים להוסיף על דבריו – דלהלן [ט'] לגבי המביא גט בא"י – הכא ליכא נאמנות של הבעל מצד ע"א דגט הוי דבשב"ע וע"א לא נאמן בזה, ורק בתור 'הכחשה' מהני וכנתבאר מהגרי"ז – וזה דווקא הכא כשבא להכחיש את השליח.

הרי דעיקר כחו של בעל הוא דווקא בתור מערער והוי כשנים ואין לו נאמנות אחרת, אכן הכא היינו צריכים להקדמה שמקודם יסלקו על ידי הכח של ע"א בהכחשה.

סימן יח
בדברי הברכ"ש
באמירת בפנו"נ וקיום שטרות
בשטרות של איסורים.

בדברי הברכ"ש בקיום שטרות דאסורין ע"י ע"א, דמיתלי תלי אי שטרות באיסורים בעי שתים או אחד, דקיום שטרות היינו אשוויי שטרא. < דן דיתכן דאינו מדין קיום שטרות אלא דמהני מדין עד מפי עד – ומתמה בזה. > דרך אחרת שקיום שטרות חשיב אשוויי שטרא משא"כ בפנו"נ – הלכך לא בעי תרי. < ביאור השו"ט דכל הנ"ל תלוי אי הוי איסורים או דבשב"ע – ומיתלי תלי בפלוגתא הרמב"ן והר"ה אי בפנו"נ הוי בגדר קיום שטרות או בגדר דחיית טענת זיוף. > מבאר דגם אי עדות של בפנו"נ היא עדות של אשוויי שטרא אכן אי גט הוי איסורים שוב מהני בתור עדות לדחות טענת זיוף, כיון דמהני בזה עד מפי עד. < במה שיש להעיר לפי דברי ר"ת – דעיקר הגט יוכיח.

בדברי הברכ"ש בקיום שטרות דאסורין ע"י ע"א, דמיתלי תלי אי שטרות באיסורים בעי שתים או אחד, דקיום שטרות היינו אשוויי שטרא.

בגמ' מבואר דאף דקיום שטרות בעי תרי אבל באיסורים סגי בחד, והוכיח מכאן בברכ"ש [סי' ד' ס"ק ד' וע"ע בזה בחו"ש מרן הגרב"ד סוף סי' ד'] דשטר באיסורים סגי בקיום שטרות עפ"י ע"א. ונראה דשורש הנידון בזה מיתלי תלי בדין עדות בשטרות באיסורים – דכמה עדים צריכים לחתום בשטר באיסורים, דנראה דכיון שהגדר בשטר שלא מקויים הוא שזה "חספא" וכלשון הגמרא בב"מ [ז'] – וכבר הארכנו לעיל [סימן ו'] שאינו חספא באמת אלא שהוא חספא לענין זה ששייך שיחולו בה טענות להשוותו ללא שטר – א"כ ה"ה שהיסוד של קיום שטרות הוא שזה בגדר "אשוויי שטרא" – וזה ביארנו והוכחנו לעיל [סימן ח'] מלשון הגמ' בב"מ שם, דמבואר דבטענת פרוע "משוי ליה לשטר לשטרא", הרי דע"י הקיום הדרא הדין "נחקרה" בשלמותה, ואין בו שום ריעותא ושום צד "חספא", וממילא דלא שייך בו טענת זיוף.

ואחרי הקדמה זו יש לדון דכמה חתימות צריכים בשטר של איסורים, ולפי סברת הברכ"ש [סי' י"ג] דשטר בעי תרי חתימות מדיני שטר, ואף בשטר דאיסורים הדין כן, לפי"ז יש סברא לומר דקיום שטרות שזה דין "אשוויי שטרא" דגם צריך שנים.

אבל אם ננקוט כאידך גיסא – דבשטר באיסורים היה סגי בע"א בגוף השטר, שוב נראה פשוט שקיום השטר גם א"צ יותר מזה, וממילא ברור דלפי מה שהוכיח בברכ"ש [שם] משי' ר"ת דשטר באיסורים היה סגי בע"א – והארכנו בזה לעיל [סימן ט"ו], א"כ נראה דמה"ט פשוט למה קיום שטרות סגי בחד, אכן לפי מה שהבאנו שם חולקים דשטר בעי ב' חתימות גם באיסורים, א"כ פשוט דגם קיום שטרות בעי שנים.

דן דיתכן דאינו מדין קיום שטרות אלא דמהני מדין עד מפי עד – ומתמה בזה.

ומעתה – לפי הצד ששטר בעי שתים קשה דלמה קיום שטרות סגי באחד – ועיין בברכ"ש דלעולם י"ל דקיום שטרות בעי תרי, והכא דמהני חד אין זה מדין "קיום שטרות" כלל, אלא דעדות באיסורים א"צ קבלת ב"ד, ולהכי פשוט דמהני בו עד מפי עד ועדות מפי הכתב, וכשע"א מעיד שראה חתימה של 'הכשר' על חתיכת בשר ובזה הוא מעיד לו שזה כשר – והיינו שיש כאן צירוף של עד מפי עד ומפי הכתב, וה"ה הכא, כשע"א מעיד ששטר באיסורים אינו מזויף, הרי הוא מעיד באיסור עצמו בעדות דעד מפי עד ומפי הכתב, ודו"ק – והיינו שהוא מעיד שהחתימה מעידה על דעת המתחייב – והיינו שהוא מעיד שהבעל ציווה לחתום, ובאם ימצא הגט ביד האשה יהיה מוכרח שגט זה הגיע מהבעל שתמיד יש חזקה שגט הגיע אליה כדין, ושוב לא יוכל לערער שהוא לא גרשה בגט זה אלא שזייפה לעצמה, ולפי"ז כבר א"צ לבא לדין קיום שטרות, ורק בדבשב"ע וממון בעי קיום שטרות כיון דעד מפי עד ומפי הכתב פסול.

ונראה שכל דבריו א"ש רק לפי מה דנקט דבקס"ד בסוגי' גירושין הוי איסורים שזה להתיר, וכדמשמע לעיל בתוס' – ואז שפיר סמכינן על עד מפי עד וכן מפי הכתב על הגירושין עצמו – ושוב לא יוכל לערער, אולם כבר הקשינו לעיל [סימן ט"ו פרק א'] שזה תמוה – שגם לפי הקס"ד דבגט דיינינן ליה כאיסורים, ע"כ דהני מילי ה"גט" עצמו, אבל הגירושין ודאי שהוא דבשב"ע, וזה מוכרח מהמשנה להלן [ס"ג] שגם בעדות לבירורי בגירושין בעי תרי, וע"כ דשאני גט מגירושין,

ועיין בהערה ¹³⁷ בזה, אבל האיך שלא יהיה, זה ודאי שה"גירושין" עצמו הוא דבשב"ע וכדמוכרח מהמשנה [ס"ג], ושוב קשה דלא יהני הכא עד מפי עד ומפי כתבם על ה"גירושין", וע"כ דמדין קיום שטרות אתינן עלה, והדרא ראיית הברכ"ש לדוכתא.

דרך אחרת שקיום שטרות חשיב אשוויי שטרא משא"כ בפנו"נ – הלכך לא בעי תרי.

אולם נראה דבאופן אחר יש לדחות הראיה, דהנה כבר ביארנו [סימן ח'] בסוגי' דאתויי בי תרי דקיום שטרות מהני מדין "אשוויי שטרא", דמפקיע ומסלק מהשטר את הריעותא וה"צד חספא" שבגללו אפשר לטעון מזוייף נגד השטר, אבל משכחת לה עוד אופן של קיום, שמעיד שאין כאן זיוף אבל העדות אינו משוה את השטר לשטר, והיינו שבשטר מצד עצמו נשאר הך ריעותא והך "צד חספא" לענין זה דשייך בו טענת זיוף, אלא דמהני עדותו "לדחות" ולעכב את הטענת זיוף בתור עיכוב מן הצד, וביארנו שם דבזה נחלקו הרז"ה והמלחמות בגדר עדות דבפנו"נ, ושם ביארנו כבר את הנפ"מ בין אשוויי שטרא לדחיית טענת זיוף, והבאנו שזה גם העדות של שלוחים אנחנו דמהני לסלק טענת זיוף אבל אינו בגדר אשוויי שטרות.

ונראה להוסיף בזה ביאור – דלו יצוייר וחז"ל היו מחייבים מחמת חשש זיוף שיהיה ד' חתימות בשטר שיותר קשה לזייף, אז ודאי שנתחדש שהשטר עצמו דורש יותר עדות והחתימות הנוספות מצטרפי לגוף השטר לקיימו, ונראה דכך תיקנו גם בגדר קיום שטרות שהקיום וההנפק של ב"ד אינו בגדר עדות חיצונית שאין כאן זיוף, אלא שנתחזק כל השטר בזה שיש בו קיום שמצטרף לשטר, ובעדות של בפנו"נ נחלקו אי גם הוא כגדר הזה וכן בעדות של שלוחין אנחנו.

ומעתה נראה דאף לסברת הברכ"ש ששייך לומר שיש הלכה בהלכות קיום שטרות דבעי תרי, אכן כל זה משום "דאשוויי שטרא" בעי תרי – אבל לפי הרז"ה דעדות דבפנו"נ אינו בגדר אשוויי שטרא וכל כולה אינו אלא עדות שבא להעיד שהשטר אינו מזוייף – "לדחות הטענה", הכא י"ל דכבר א"צ תרי מצד הלכות "אשוויי שטרא" – אולם הכא יהיה תלוי אי הוי דבשב"ע או איסורים – וכדלהלן.

ביאור השו"ט דכל הנ"ל תלוי אי הוי איסורים או דבשב"ע – ומיתלי תלי בפלוגתת הרמב"ן והרז"ה אי בפנו"נ הוי בגדר קיום שטרות או בגדר דחיית טענת זיוף.

והיינו שמעתה יש לומר דלפי הרז"ה דזה גופא השו"ט בסוגיין, שלפי הקס"ד שהשטר הוא שטר של איסורים, א"כ ע"א יהיה נאמן לומר בפנו"נ שהרי עדות בפנו"נ אינה מדין קיום שטרות, וכל דינה אינו אלא שדוחה לטענת זיוף של הבעל, ודחיית הטענת זיוף בשטר של איסורים הוא עצמו עדות באיסורים דבזה סגי בחד, וזה הביאור בהך קס"ד דגט הוא איסורים, דלא אכפת לן מה שהגירושין עצמו הוא דבשב"ע, שהרי כיון שהטענת זיוף היא טענה שחלה בגט – ממילא דחיית טענה זו היא גם עדות באיסורים כיון שהגט הוא איסורים.

אולם אי נימא שהגט עצמו הוא דבשב"ע – א"כ טענת זיוף על הגט הוא גם טענה בדבשב"ע ועדות לדחיית הטענה ההיא מיקרי עדות בדבשב"ע וגם זה בעי ב' עדים.

הרי לנו דלפי דרכו של הרז"ה שעדות של בפנו"נ חלוק מעדות של קיום שטרות, א"ש השו"ט של הסוגי' גם אי נימא שגירושין הוא דבשב"ע ורק גט אינו דבשב"ע.

אולם לפי הרמב"ן דעדות של בפנו"נ היא עדות של קיום שטרות וגם היא עדות של אשוויי שטרא – שוב הדרא טענת הברכ"ש לדוכתא, ושוב נצטרך לומר כדרך הראשונה של הברכ"ש – שהוא סובר ששטר של איסורים סגי ליה בחתימה אחת, וממילא דאשוויי שטרא של שטר באיסורים סגי ליה בעד אחד, וא"ש למה בפנו"נ מהני בע"א בגט אי הוי שטר של איסורים – גם אי בפנו"נ הוי בגדר אשוויי שטרא.

¹³⁷ והסברא לחלק נתבאר לעיל [שם], דגירושין הוא גם "מעשה" בדבשב"ע, ולא רק "חלות" היתר וחילוק זה הבאנו מהגר"ח שמוליביץ זצ"ל לבאר דברי התוס' בד"ה מידי, ובתוס' ד"ה ע"א נאמן באיסורים בדברי ר"ת מבואר דגם הגט חשיב דבשב"ע, ומה"ט אית ליה ב' חתימות, ורק הבירור על כשרות הגט חשיב איסורים.

מבאר דגם אי עדות של בפנו"נ היא עדות של אשוויי שטרא אכן אי גט הוי איסורים שוב מהני בתור עדות לדחות טענת זיוף, כיון דמהני בזה עד מפי עד.

אולם נראה דגם אי נימא כהרמב"ן דעדות של בפנו"נ היא תמיד עדות של אשוויי שטרא, ומצד זה שפיר בעי ב' עדים, אכן באיסורים שייך לומר דכו"ע מודי דעדות של בפנו"נ משתנה – ודינו כדחיית טענת זיוף, ולא כקיום וכאשוויי שטרא.

והביאור כך – דלעיל הבאנו מהברכ"ש דעדות באיסורים א"צ קבלת בי"ד, ולהכי פשוט דמהני בו עד מפי עד ועדות מפי הכתב, ולכן מהני כשע"א מעיד שראה חתימה של 'הכשר' על חתיכת בשר ובזה הוא מעיד לו שזה כשר – שיש כאן צירוף של עד מפי עד ומפי הכתב.

וביאר הברכ"ש דה"ה הכא, שיהיה כאן עדות דרך עד מפי עד ומפי הכתב על הגירושין, אולם הקשינו עליו דלא יתכן שהגירושין עצמו יהיה איסורים דע"כ דהוי בכלל דבשב"ע.

אולם נראה דעל פי דרכו יש לומר כך – שכשע"א מעיד ששטר של גט שהוא איסורים שאינו מזויף, הרי בזה הוא מעיד באיסור עצמו בעדות דעד מפי עד ומפי הכתב, ודו"ק – והיינו שהוא מעיד שהחתימה מעידה על דעת המתחייב – ובזה הוא מעיד שהבעל ציווה לחתום – ונראה שידיעה זו שהבעל ציווה לחתום היא ידיעה שמעכבת טענת זיוף – וזו עדות לעכב טענת זיוף, ופשוט.

ומעתה יש לומר דכמו שהבאנו לעיל [סימן ח'] שעדות של שלוחין אנחנו הוי בגדר דחיית טענת זיוף ולא בגדר אשוויי שטרא – וכן דייק הגר"ד מהרמב"ם והרמב"ן, ונתבאר שם שהחילוק בין בפנו"נ לשלוחין אנחנו הוא שבעדות של שלוחין אנחנו עדותם היא עדות חיצונית שהוא שלחם וע"כ שהוא לא זייף, משא"כ בפנו"נ שעדותו מתייחסת לגוף השטר שהוא לא מזויף שהרי הוא ראה את עצם הכתיבה ועצם החתימה – וא"כ יש לומר דאחרי מה שביאר הברכ"ש ששייך עד מפי עד ומפי הכתב, הרי עדות של עד אחד יכולה להיות עד מפי עד על דעת המתחייב וזו עדות לעכב טענת זיוף, הלכך שפיר מיקרי עדות של איסורים וסגי באחד – גם לפי הרמב"ן דכל בפנו"נ היא עדות בגט עצמו – דלמסקנה שגט הוא דבשב"ע הרי ליכא עד מפי עד וצריכים להעיד בגט עצמו שהוא שטר ושפיר חשיב עדות של אשוויי שטרא לפי הרמב"ן.

במה שיש להעיר לפי דברי ר"ת – דעיקר הגט יוכיח.

ויש להעיר, הרי ר"ת פ' דאף דבעי ב' חתימות, אבל זה רק בעשיית הגט אבל לגילוי מילתא חשיב כאיסורים, ולכן בפנו"נ אינו אלא עדות של איסורים, אכן כל זה לעיל כשהסוגי' מיירי בגילוי מילתא דלשמה, אבל הכא מיירי בגילוי מילתא דזיוף, והרי הכא תמיד בעי תרי בזה ככל קיום שטרות, וצ"ע דאיך ר"ת ילמד סוגי' זו.

ונחזק את הקושי – הרי ר"ת נקט שצריכים ב' חתימות בשטר מחמת הדין דבשב"ע שיש בגט, ומוכרח דע"כ שגט הוא שטר בדבשב"ע, ולא שטר באיסורים, ופשוט א"כ דלאשוויי שטרא נמי בעי ב' עדים – וכבר אין לומר כדרך הראשונה של הברכ"ש דקס"ד דגט הוי שטר של איסורים ואשוויי שטרא של שטר באיסורים סגי באחד, דעיקר הגט יוכיח דודאי דהוי שטר בדבשב"ע, ונראה דצריכים לדון בזה לפי מה שנתבאר בדברינו לעיל [סימן ט"ו] – והיינו דגם לפי ר"ת שטר דגט חשיב כאיסורים לפני הגירושין ומשתנה להיות כדבשב"ע בזמן הגירושין, ובעי תרי חתימות מצד זה שהוא דבשב"ע אח"כ – והנה אי נלמד שיש כאן עדות של אשוויי שטרא – הרי העדות של אשוויי שטרא מצטרפת לגוף השטר – וכמו דלאחר נתינה צריכים ב' חתימות בשטר דה"ה שהאשוויי שטרא בעי ב' חתימות, [והיינו כנתבאר לעיל דאשוויי שטרא הוי כאילו שחייבו חתימות נוספות בשטר – וזה חלק מהשטר], ולא אכפת לן מה שלפני הגירושין חשיב כאיסורים דסו"ס הך שטר עצמו בעי צריך ב' אח"כ.

אולם אי נימא שכל הדין בפנו"נ באיסורים מהני בתור דחיית טענת זיוף של הבעל על שטר – וזה הוי איסורים לפני הנתינה, א"כ מה שהשטר נהפך אח"כ לדבשב"ע לא אכפת לן – שכבר סמכנו על השליח שאין בשטר טענת זיוף כשהשטר היה איסורים, והמשל לזה בעד אחד שמעיד על מקוה שהוא כשר, ולפי הקס"ד דנדה היא דבשב"ע, א"כ אחרי שסמכנו שכך הדין של המקוה לגבי כל

הטבילות [של כלים ויוה"כ] שאינם דבשב"ע, א"כ כבר לא אכפת לך מה שנהיה אח"כ נפ"מ
לדבשב"ע, וה"ה הכא בגט דידן דנהפך אח"כ לדבשב"ע.

סימן יט

עדים החתומים על השטר

נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד דמי,

ובחידוש של שטר - שהחתימות מעידות על כל החזקות של השטר.

מביא את דברי הריטב"א ורש"י בנחקרה - ומתמה בהם. < דרך פשוטה בביאור דברי רש"י דמהדין נחקרה איכא ראייה צדדית דחזקה של לא חציף. > יסוד הגר"ח שחזקות שעליהם בנוי השטר דינם כעדות שבשטר. < מקור מכתובות [י"ט] בקטנים. > מבאר על פי הנ"ל שהאומדנא של דלא חציף איננו לזיופי נהפך לנידון של "עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד". < מקור גדול מהקצוה"ח דעדים על זיוף חשיבי כתרי ותרי. > חידוש נוסף ששייך עדות עלה חזקות העתידות של השטר. < סיכום ב' דרכים ברש"י. > ביאור פלוגת שני הדרכים בריטב"א כסוגין, ועפ"י זה מבאר פלוגת הש"ך וקצוה"ח בקיום שטרות בכתב ידו. < בקושי הפנ"י דלא חציף אינו אלא מדין רוב. > ביאור נוסף בדברי הריטב"א "דאלימא מילתא דשטרא".

מביא את דברי הריטב"א ורש"י בנחקרה - ומתמה בהם.

הגמרא הביאה את המימרא של ר"ל שאמר "עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד דמי" - לחדש דקיום שטרות הוא מדרבנן, והיינו דמה"ת לא חיישינן לזיוף. ותמה בזה הריטב"א דר"ל מיירי בדין 'כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד' שעדים שחתמו לא יכולים לחזור בהם, ומה זה שייך לדין קיום שטרות וטענת זיוף - וכוונתו, דלעולם על הצד שיודעים שיש עדות אז אינו חוזר ומגיד אבל שפיר מצי טעין שיש כאן זיוף ומעולם לא היתה כאן עדות.

והריטב"א תי' בתי' א' דר"ל מיירי בשטר שאינו מקויים, וסברת הגמרא היא שלא היה שייך 'נחקרה עדותו' בשטר אם שטר היה חסר קיום שטרות מה"ת. וקשה, דמה השייכות, דלעולם י"ל דכשטוען מזוייף חיישינן לזיוף מה"ת, וכשאינו טוען אז לא חיישינן, ואז העדות הוא כעדות נחקרה. ועיין ברש"י שפי' "דלא חציף איננו לזיופי", ומשמע שיש "חזקה" כזו ומה"ט לא חיישינן מה"ת, אמנם לא נתבאר מגלן חזקה זו מדברי ר"ל - הרי ר"ל איירי לענין חוזר ומגיד.

דרך פשוטה בביאור דברי רש"י דמהדין נחקרה איכא ראייה צדדית דחזקה של לא חציף.

הרי דעלינו לבאר את עיקר הסוגי' שהביאו את ר"ל וגם את מה שמצאנו בדברי רש"י שיש לא חציף - והדברים מתבארים בב' דרכים, ובדרך הראשונה נבאר את הדברים על פי דברי הברכ"ש [ריש סימן ט'] - ובדרך שניה נפרש על פי דרכו של הקובש"ע בב"ב [אות תקצ"ז] - ולהלן בהמשך יבואר שיש נפ"מ לדינא ביניהם בטענת זיוף בכתב ידו.

בדרך הראשונה היה נראה לומר שעדות "נחקרה" הוא עדות שהגיע ל"גמר ושלמות" ולכן אינו חוזר ומגיד, והיינו דבכל עדות לפני סוף הדו"ח שפיר מצי לחזור בו מכל עדותו, אף מ"הסיפור דברים" שכבר גמר להעיד עליו, והטעם, דכל העדות עדיין לא הגיע לשלמותו לפני שנחקרה, ופשוט.

ומעתה יש סברא לומר שעדות כזאת שבע"ד יכול לבא לדחותו בטענת זיוף, דלא שייך לומר על כזה עדות שהגיע לשלמותו ותו לא שייך לדונו כ"עדות נחקרה", ונמצא דמר"ל איכא ראייה והוכחה שא"א לטעון זיוף מה"ת, ומוכרח שע"כ יש איזשהו חזקה על זה, והיינו חזקה "דלא חציף איננו לזיופי", ודו"ק, הרי דמה שאינו טוען מזוייף הוא מצד החזקה, ודברי ר"ל הם רק ראייה מן הצד דע"כ יש חזקה.

יסוד הגר"ח שחזקות שעליהם בנוי השטר דינם כעדות שבשטר.

בדרך השניה היה נראה לומר כך - דהנה - יעויין בתוס' בכתו' [י"ט. ד"ה מודה] דדברי ר"ל הם הסיבה עצמה שאין טענת זיוף, ולא שהם ראייה צדדית על ה"לא חציף איננו", וזה צ"ע, דמה השייכות בין זה לזה.

ונקדים ביסוד גדול - כשרותו של שטר מתבססת על דיני אנן סהדי וחזקה שונים, אולם כתב הגר"ח בחידושו [עדות פ"ה ריש הל' ו'] שאין להם דין אנן סהדי בעלמא אלא דהחתימות עצמם כבר מעידות על כל אנן סהדי וחזקה שעליהם מתבססים השטר, ויש בהם דיני עדות של שטר.

וז"ל: "וצ"ל דאמרינן על זה עדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בבית דין, וחזקה דאין העדים חותמין על השטר אלא א"כ נעשה בכשרות, והוי ככל פסולין דעלמא דאנוסין

ופסולי עדות וקטנים דמבואר בכתובות [י"ח:] דדינו של שטר הוא דהעדים החתומין בו נכלל בעדותן שנעשה בכשרות, והכי נמי העדים מעידים דליכא בהאי שטרא הפסול של נמצא אחד מהם קרוב או פסול. וכן מבואר להדיא בתוס' גיטין [י"ח:] ובתוס' ב"ב [קס"ב:] שכתבו דתלינן דלמילוי חתמו, ושוב הקשו על זה דאיך תלינן דלמילוי חתמו נישילינהו וכמבואר במכות [ו']. דשיילינן להו אי למחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו, ותירץ ר"ת דשאני שטר דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בבית דין, והיינו כמו שכתבנו, עכ"ל.

מקור מכתובות [י"ט] בקטנים.

נרחיב לבאר דבריו – הרי מצאנו בכתובות [י"ט] לגבי מה שלא מחתימים קטנים ופסולים שיש לדון האם הוי חזקה שלא מחתימים קטנים ופסולים או שהעדות שבשטר מעיד שאינם קטנים ופסולים, ומצאנו בזה סתירה, דמצד אחד מפורש בתוס' [ריש י"ט.] דמיגו על שטר שאינו מקויים לומר שהחתימות הם קטנים או פסולים מיקרי מיגו נגד חזקה ודומה לחזקה של א"א פורע תוך זמנו.

אולם להלן [בסוף י"ט:] מבואר איפכא והיינו שזה עדים ממש, ששם איירי בעדים המקיימים שטר שמעידים שהיו קטנים או פסולים, אז המקיימים נאמנים על זה מדין פה שאסר [משנה בכתובות י"ח:], אבל אם יוצא כת"י ממק"א, והיינו דאחרים כבר קיימו את השטר אז בטל הפה שאסר שלהם, וכבר חשיב כ'תרי ותרי' על הגדון של קטנים ופסולים.

אולם צ"ב דהיכן ה"תרי ותרי", הא אין מי שמעיד שלא היו קטנים או פסולים, והם רק קיימו לומר שאינו מזויף ותו לא, אבל בענינא דקטנות ואונס הם לא העידו כלל ואין כאן יותר מחזקה, וכנתבאר.

והדברים מפורשים ברש"י [שם] שכתב "תרי ותרי - עידי השטר", ומפורש שעדי השטר הם עדים על ענין זה, וצ"ע, וע"כ כנ"ל שהחזקה עצמה נעשה לעדות.

ועיין שם ברא"ש כתובות [פרק ב' סי' י"ג] שכתב ד"הוי כאילו שנים אחרים מעידים עליהם שהם כשרים, דחזקה דמלוה לא מחתים עדים פסולים על שטרו, והך חזקה חשיבא כעדים, והק' הגרש"ש"ק [ב"ב סי' י"ז ס"ק ב'] דהיכן מצאנו דאנן סהדי נגד עדים מיקרי תרי ותרי, וצ"ע ג' - ועיין בהערה ¹³⁸ דרכו בזה.

עכ"פ לפי הנ"ל למדנו מרש"י והרא"ש שיש כאן עדים על ענין הכשרות ושאנם קטנים ופסולים, ואף דכלפי מיגו מיקרי נגד חזקה ודומה לא"א פורע תוך זמנו, וע"כ כנ"ל דלפני קיום זה רק חזקה, אבל לאחר קיום יש שטר, ומדיני השטר הוא שהשטר עצמו מעיד וחשיב כעדות על כל החזקות ועל כל אנן סהדי שעליהם בנוי השטר, וכוונת רש"י והרא"ש שיש חזקה ואנן סהדי, וממילא יש עדות של השטר עצמו.

מבאר על פי הנ"ל שהאומדנא של דלא חציף איניש לזיופי נהפך לנידון של "עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד".

על פי יסוד זה ביאר בקובש"ע בב"ב [אות תק"צ] את דברי הגמרא כאן דחשש זיוף וקיום שטרות הוא רק מדרבנן כיון שאמר ר"ל ש"עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד", והקשינו דזה תמוה מאד, שהרי אף אי עדותן כמי שנחקרה ולכן אינם יכולים לחזור ולהעיד דחשיב כחזור ומגיד, אכן כל זה בלא טענת זיוף אבל דילמא בטענת זיוף שפיר נאמן לערער את כשרותו של השטר, ואז קיום שטרות מה"ת, ומה כל זה שייך לדין "עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד", הרי תרתי נינהו, ומה שכתב רש"י שאינו נאמן לטעון מזויף דלא חציף איניש לזיופי - תמוה וכנ"ל, דמה ענין החזקה הזו לדין "עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד".

¹³⁸ והגרש"ש"ק למד דעדים החתומים על השטר "עושים שטר", ונמצא שיש ב' עדויות בחתימותיהם, א' השטר עצמו כשר ואין בו שום פסול, ב' היתה הלוואה בין המלוה הזה ללוה הזה, ולפי"ז, כששנים מקיימים את השטר, אז יש כבר שטר, ואז יוצא שהחתומים ממילא כבר מעידים על כשרות השטר, ושוב כשיבואו שנים להעיד שהשטר פסול, שוב הו"ל תרי ותרי. והק' הגרש"ש"ק, דאיך יכול להעיד ע"ע שהוא לא פסול ולא קרוב ולא קטן, הא אין אדם מעיד ע"ע, ותירץ דכשהגדון לפנינו הוא הכשרות והפסלות של העד עצמו, אז הוא דחשיב כעדות ע"ע, ואז א"י להעיד ע"ע, אבל כשהגדון לפנינו הוא רק כלפי זה שיש כאן שטר, אז הרי זה כעדות על השטר ולא ע"ע, והם כשרים לעדות זו.

וביאר בזה על פי יסוד הנ"ל - דכמו שאמרנו שמה שלא מחתימים קטנים תחילתו חזקה ומכח זה נהיה לעדות, הרי דנאמר כאן 'כלל', שכל החזקות שעליהם בנוי השטר נהפכו לעדות, וזה דינא שטר - כן הוא נמי כלפי טענת זיוף, שגם בזה נאמר הך 'כלל' שתחילתו חזקה דלא חציף איניש לזיופי, אלא מצד ה'כלל' הזה שפיר נאמן בטענה נגד החזקה וממילא בטל השטר, אכן כיון שחזקה זו נהפכה לעדות, שוב הדרא לנו הכלל שאין טענות נגד שטר שהרי זה כטוען נגד עדות. וזה עומק כוונת הגמרא, שהיסוד הזה שאנו אומרים שכל החזקות שעליהם בנוי השטר נהפכו לעדות נתחדש בדברי ר"ל שאמר "עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד", וכוונתו, שאחרי שמצאנו שלענין הדין חוזר ומגיד שדין עדות בשטר הוא עדות גמורה, מזה למדנו שכל החזקות שעליהם בנוי השטר נהפכו לעדות, ודו"ק.

מקור גדול מהקצוה"ח דעדים על זיוף חשיבי כתרי ותרי.

ויש מקור גדול לזה, שהרי מבואר בקצוה"ח [סימן מ"ו ס"ק י' - באמצע ד"ה עוד אנו למדים] שלפני תקנת קיום שטרות דליכא נאמנות לטענת זיוף, אז הדין הוא שעדים אחרים שמעידים על שטר שהוא מזויף "הוי עכ"פ כתרי ותרי", - כך לשון הקצוה"ח, והיינו שהיה לו צד שזה יותר אבל הסיק שלפחות זה תרי ותרי - וע"ע בנתה"מ [שם ס"ק ה']. עכ"פ למדנו מדבריו שיש ב' עדים בכל שטר שמעידים שזה לא מזויף והיינו עדי השטר עצמו, הרי שהחזקות שהשטר בנוי עליו הם עדות ממש.

חידוש נוסף ששייך עדות עלה חזקות העתידיות של השטר.

וע"ע בקובש"ע [שם] שהביא חידוש נוסף בזה, שגם החזקות העתידיות שעליהם בנוי השטר כלולים בדין שטר, שהרי אמרינן בגיטין שיש עדות בשטר שהשטר נמסר כדין אף שיש דין שטלי גיטך פסול, שכיון שהעדי חתימה נמצאים בגט אצלה 'תולים' שכדין נמסר, וקשה דמנלן באמת שהיא התגרשה כדין מכח החתימות, וע"כ כנ"ל, שאחרי שיש כבר חזקה שכדין נמסר שוב חשיב עדות בשטר.

והביא עוד שכן מוכרח מהדין של 'זמן' בשטרות, דלא חיישינן שמא נכתב בניסן ולא נמסר אלא בתשרי והדין הוא שגובין בחזקה זו שביום שנכתב נמסר, ואין לומר שהחזקה עצמה שביום שנכתב נמסר היא ראייה גמורה ואנן סהדי לענין להוציא מלקוחות שהרי מצאנו שבאיתרע בנפילה לא מהני הך חזקה, וקשה דסו"ס החזקה עצמה לא איתרע, וע"כ כנ"ל שהשטר והדין עדות של השטר איתרע בנפילה וממילא דכנגד החזקה עצמה חיישינן לומר דילמא לא אמרינן שביום שנכתב נמסר.

סיכום ב' דרכים ברש"י.

הרי לנו ב' דרכים בדברי רש"י - דבברכ"ש [ריש סי' ט'] היה משמע דכוונתו לדברינו בדרך הראשונה, שזו ראייה צדדית, ומאידך בקובש"ע הנ"ל היה נראה שכוונתו לדברינו בדרך השניה, ודו"ק.

ביאור פלוגתת שני הדרכים בריטב"א כסוגיין, ועפ"י זה מבאר פלוגתת הש"ך וקצוה"ח בקיום שטרות בכתב ידו.

והנה, הבאנו מהריטב"א דהק' דאיך ילפינן מר"ל, ות"י בתי' א' דמיירי סתמא ואפי' כשאין קיום שטרות, ובתי' ב' ת"י דלעולם מיירי כשיש קיום, ואפי"ה ילפינן מר"ל דחזינן מר"ל "דאלימא מילתא דשטרא", ולכן נמי לא חיישינן לזיוף.

ונראה דנחלקו בב' הדרכים הללו, דלדרך הראשונה באו להוכיח בראיה מן הצד שלא שייך לטעון מזויף, א"כ ע"כ שההוכחה היא כשאין השטר מקויים, אבל לדרך השניה, שרק באו להוכיח את האלימות בכח העדות שבשטר שכחו גדול, ומזה למדנו שהוא גם מעיד על הנך חזקות, א"כ י"ל שההוכחה הוא גם באופן שהשטר הוא מקויים, שהרי רק באו להוכיח את יסוד הדברים, דעדות השטר אלימא, ודו"ק.

ופליגי עוד בפלוגתא זאת בקצוה"ח וש"ך, דיעויין בקצוה"ח [סי' מ"ו ס"ק ה' ד"ה והנה] שהביא את הש"ך שכתב ידו בעי קיום מה"ת ולא מהני ביה דימוי חתימות לפי ר' שרירא גאון שדימוי חתימות הם רק מדרבנן, והטעם כ' הש"ך דאין לזה מעלה ד"כמי שנחקרה בבי"ד", וכל מה דקיום

שטרות הוא מדרבנן מבואר בסוגיין שזה מחמת הכמי שנחקרה עדותן בבי"ד, והקצוה"ח חולק וסובר דהטעם דקיום שטרות מדרבנן הוא מצד "לא חציף", וגם בכת"י יש חזקה "דלא חציף לזיופא", הרי דהש"ך דייק מהגמ' והקצוה"ח דייק מרש"י.

ובאמת דתלוי בשתי הדרכים, דאם החזקה עצמה סותרת לטענה, ו"כמי שנחקרה" היא רק ראייה צדדית ע"ז דיש כזו חזקה, א"כ שייך הך חזקה בכל האופנים גם כשאין נחקרה אף בכת"י, וזהו שי' הקצוה"ח, ושי' הש"ך דהחזקה מצד עצמו לא סגי, ושייך כנגדו טענת זיוף מה"ת, רק האלימות בכח השטר הוא זה שמעכב לטענת זיוף, דבאלימות השטר נהיה דין החזקה כבר כעדות, וזה רק שייך בשטר ולא בכת"י, ודו"ק.

אולם א"כ יש סתירה בקצוה"ח – דלעיל הבאנו שהוא למד שהנחקרה שבשטר מגדיר את הבירור שאין השטר מזוייף כשני עדים ולכן עדים שיש זיוף חשיב כתרי ותרי, והכא בקצוה"ח לענין כתב ידו מבואר דהכל מצד לא חציף, וע"כ שהקצוה"ח למד ששני הדברים נכונים, ויש ב' סיבות למה ליכא טענת זיוף מה"ת, גם מצד החזקה וגם מצד העדות של שטר – ונפ"מ – שהדין עדות נצרכת לדחות עדים אחרים.

בקושי' הפנ"י דלא חציף אינו אלא מדין רוב.

והנה, הפנ"י בסוגיין הקשה, דאף דיש חזקה ד"לא חציף איניש לזיופי", הא סו"ס אין זה רק רוב בעלמא, ואין מוציאין ממון ברוב, ותירץ דע"כ שזה "אנן סהדי", דהוי מילתא דעבידי לגילויי, אכן כל הך שו"ט רק אזיל לדרכו של הקצוה"ח, אבל לפי הש"ך דהעדות דשטר כבר מעיד על הך חזקה, שוב פשוט שאין זה הוצאת ממון עפ"י רוב, רק עפ"י עדות, ובקובש"ע [שם] כ' כן בהדי' דאינו מוציא ממון עפ"י החזקה רק עפ"י העדות, וזה כנ"ל.

אולם נראה דגם אם נלמד כדרכו של הקצוה"ח שהעיקר כאן הוא החזקה, אפי"ה י"ל דלק"מ קושי' הפנ"י, די"ל דביחס לטענת זיוף לא מהני העדות, שהוא טוען טענת זיוף על החזקה עצמה שעליו בנוי השטר, ומוכרח שהחזקה מהני נגד הטענה מה"ת, וממילא שזה מהני גם בכת"י שאין עדות, אולם, אכתי אין זה הוצאת ממון עפ"י החזקה, שהחזקה רק מבררת שיש עדות בשטר ויש הודאת בע"ד בכת"י, ושוב מוציא ממון עפ"י העדות וההודאת בע"ד, ודו"ק.

אולם בקצוה"ח הביא שם מהמהרי"ק שהביא דלרמב"ם דשטרות מד"ס, א"כ מה"ת החזקה עצמה מהני, וכן כ' שם בהדי' "דחזקה דאורי"י ואחזוקי ריעותא לא מחזקינן", והיינו ממש כהפנ"י שהחזקה עצמה מוציאה ממון.

ביאור נוסף בדברי הריטב"א "דאלימא מילתא דשטרא".

ונראה לפרש באופן אחר את עומק כוונת הריטב"א, ד"אלימא מילתא דשטרא", דלכא' דבריו תמוהין, דאיך מוכיחין מר"ל שאין חשש מזוייף אם ר"ל מיירי כשהשטר הוא כבר מקויים, ואיך מוכיחין מלאחר קיום ללפני קיום, ועיין מה שפי' בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [אות ס"ה].

והנראה בזה, דכבר נתבאר דבדין טענת זיוף דרבנן נתחדש דהשטר הוא כחספא ויש בו ריעותא לענין זה שיכול הך טענה לחול בשטר, וזהו מדוייק בסוגי' דב"מ [ז'], ובקיום שטרות הדר משהו ליה לשטר, ומפקיע ומסלק מהשטר את הך צד ריעותא ו"חספא" שבו, אכן לעיל [פרק א'] ביארנו שיש אפשרות לקיים שטר ולהעיד נגד טענת זיוף בלי להשוות את השטר לשטר, וכלפי הטענה אמרינן שהשטר נשאר בו דין חספא, אלא דא"א לטעון את הטענה, ודו"ק, ועיין בזה לעיל דנחלקו הרז"ה ומלחמות אי זהו הגדר בכל בפנו"נ.

ומעתה נראה דשני הצדדים תלויים בזה האם קיום שטרות הוא מה"ת או מדרבנן, דנראה דלפי הך קס"ד דהיה דין קיום שטרות מה"ת, וטענת זיוף היה מה"ת, הרי כל שטר היה בו ריעותא ו"צד חספא" מה"ת לענין הך טענה, וזה היה הדין של כל שטר, וכבר לא היה מושג של שטר בלי ריעותא לענין הך טענה, ונראה דיש סברא לומר דבזה כבר לא יהני "אשוויי שטרא" להפקיע ולסלק מהשטר את הך צד חספא שבו, שאם מה"ת איכא בכל שטר הך צד חספא, שוב לא שייך לסלקו, דמה"ת אין מושג של שטר בלי הך "צד חספא", ורבנן לא באו לחדש מושג ומציאות חדשה בשטר אי לא קיימת מציאות כזו מה"ת, ודווקא אם רבנן חידשו להך ריעותא וצד "חספא",

אז הוא דשייך דע"י עדות הוא יחזירו למצב של הדאורי' ודו"ק, שהרי בלאו הכי כל שטר מה"ת הוא בלי ריעותא ובלי "צד חספא", וע"י עדותו מחזירו להך מצב, ודו"ק היטב בזה. ומעתה נראה לחדש, דכל הך דין דעדות דנחקרה כבר אינו חוזר בו ולפני נחקרה חוזר בו, היינו משום שע"י החקירות הושלמה ונגמרה העדות, ונראה, דעדות שיש בה "צד חספא" ששייך לטעון כנגדו טענה שאינו עדות כלל, הך עדות על כרחך אינו "נחקרה" ולא הושלמה ולא נגמרה, ודו"ק, ולפי"ז, מזה שיש לעדות דין "נחקרה" לאחר הקיום שטרות, מזה מוכרח דאהני לן הקיום להפקיע את הריעותא ו"הצד חספא" ולהשוותו שוב לשטר גמור ולעדות נחקרה, וזה רק יתכן אם כל הך "צד חספא" הוא מדרבנן, ומזה הוכיחו דכל החשש זיוף בשטר הוא רק דרבנן, ודו"ק. והן הן דברי הריטב"א שכתב "אלימא מילתא דשטרא", דמכאן מוכרח שמה"ת אין בו שום ריעותא ושום "צד חספא", ודו"ק היטב.

סימן כ שיטת ר' אביגדור כהן צדק בקיום שטרות.

מבאר עפ"י הגרי"ז למה חלוקין "טענת הבעל" שמהני מה"ת, ל"טענין ו"מיגו", דמהני רק מדרבנן. < מבאר יסוד הדין נאמנות דבעל השטר. > מוכיח מ"שמה יחפה" שאין כוונת ר' אביגדור מצד בעל השטר. < מבאר באופן אחר, דאפשר לעורר ספק בגוף החזקה. > דברי הבית מאיר ליישב סוגי' דידן לדעת ר' אביגדור כהן צדק דלמסקנת הגמרא שוב הוי ליה כאיסורים. < מבאר למה אין השטר בחזקתה ע"י התקנה של בפנ"נ.

מבאר עפ"י הגרי"ז למה חלוקין "טענת הבעל" שמהני מה"ת, ל"טענין ו"מיגו", דמהני רק מדרבנן.

עיין במרדכי בסוף קידושין [תקס"ט] שהביא שי' ר' אביגדור כהן צדק, והביאו גם הש"ך [סי' מ"ו ס"ק ט'], ושיטתו, דטענת זיוף דבע"ד הוא מה"ת, ומש"כ בסוגיין דקיום שטרות דרבנן, היינו בלי טענת הבע"ד ומדין טענין.

וע' באו"ז [אות תשמ"ה] בתשובה, וכן הוא במהרי"ק [שורש ע"ד], שהביאו תשו' שניה מר' אביגדור כהן צדק דגם פרוע מיגו דמזוייף הוא רק מדרבנן, ומה"ת בעי קיום דווקא כשהוא עצמו טוען מזוייף - הרי מבואר שרק בטענת הבעל בעי קיום מה"ת, ולא בטענין ולא בבעל שטוען פרוע מיגו דמזוייף, ודו"ק, וצ"ב.

ונסתפקו האחרונים בשי' הרמב"ם, דעיין ברמב"ם גירושין [פ"ז - ה"ב] דהולד ממזר בערעור הבעל, וע' ב"ש אהע"ז [סימן קמ"ב ס"ק ה'] ובנתה"מ [סימן מ"ו - ה'] דאולי כוונת הרמב"ם כר' אביגדור כהן צדק, ובש"ך הנ"ל הביא דרוב ראשונים חולקים בזה.

ובביאור שיטת ר' אביגדור שמחלק כנ"ל, י"ל בפשיטות, דהגרי"ז כבר ביאר דאיך הוי ממזר ודאי לרמב"ם, הא טענות של הבע"ד הם רק בגדר ספיקות, ומכאן הוכיח שיש נאמנות מיוחדת של "בעל השטר" לפסול את השטר, ואם נאמר שהרמב"ם כר' אביגדור כהן צדק שנאמן מה"ת, א"כ י"ל שהנאמנות של "בעל השטר" היא נאמנות מה"ת על השטר.

ולפי"ז א"ש, שהגרי"ז הוסיף שם דליכא "טענין" בלי בע"ד, ורק ב"טענת בע"ד" שייך טענין, אבל בנאמנות של "בעל השטר" לא שייך טענין, ופשוט.

ואפשר להוסיף בזה עוד, דגם מיגו שיסוד דינו הוא כח הטענה, גם זה שייך רק בטענת בע"ד ולא בנאמנות דבעל השטר ¹³⁹, ומעתה אפשר לחדש שלבעל יש שני דינים להיות נאמן באמירת מזוייף, שחוץ מהדין נאמנות של "בעל השטר" מה"ת, יש גם "טענת בע"ד" שזה מדרבנן, ומצד הך טענה שייך "טענין" מדרבנן ושייך "מיגו" מדרבנן, וא"ש שי' ר' אביגדור כהן צדק.

מבאר יסוד הדין נאמנות דבעל השטר.

אמנם אכתי צריכים לבאר דמהו הסברא לחלק בין נאמנות דבעל השטר שזה מה"ת לעומת טענת הבע"ד שזה מדרבנן, וי"ל בפשיטות, דלא שייך טו"נ נגד עדים, ואחרי שיש לפנינו שטר הרי שטר זה הוי בגדר עדות, אלא שרבנן חידשו דין טענת בע"ד על השטר, אבל נאמנות דבעל השטר היא אחרת, שנאמנות זו באה לפני השטר, שכל מה שיש שטר הוא מ"כחו" והוא הבעלים לבא ולומר שמעולם לא נהיה כאן שטר ומעולם לא חיילא כאן עדות, וזה נאמנות שבא לעקור את העדות משורשו, ויתירא מזו, הרי שטר הוא מכח המתחייב, וכדהארכנו לעיל [סימן ט"ז] שאין העדים "חותמים" אלא ש"מחתימים" אותם, והרי מכחו הם באים, וזהו יסוד נאמנותו לבא ולומר שמעולם לא נעשו לעדים, ודו"ק.

מוכיח מ"שמה יחפה" שאין כוונת ר' אביגדור מצד בעל השטר.

אולם, כשנעיי' בדברי ר' אביגדור כהן צדק נראה דמוכרח דאין כוונתו לנאמנות של בעל השטר, דעיי"ש שבא להוכיח שיש חשש מה"ת לזיוף, דאל"כ תמיד יוכל לחפות על בת אחותו כשזינתה ויכתוב לה גט מוקדם, וע"כ דחיישינן בכה"ג לזיוף, וזה חשש דאורי', וה"ה דכשהבעל טוען מזוייף דחיישינן, והנה התם לא מיירי כשטוענים זיוף, רק עצם ה"עובדה" שיש לה גט מיד אחרי

¹³⁹ ואולי נאמר בזה כהר"ן בפרק האומר בנאמנות האב על בתו, דאין לו מיגו דאין לך בו אלא חידושו, וה"ה כאן.

הזנות זה גורם ספיקות שאולי זה זיוף, ואין זה מדין "נאמנות" דבעל השטר, ומה רצה להוכיח משם, ומוכרח עכ"פ דאין כוונתו מדין נאמנות דבעל השטר.

מבאר באופן אחר, דאפשר לעורר ספק בגוף החזקה.

והנראה בזה, דהנה, לעיל [סימן י"ט] ביארנו דתחילת הדין שטר הוא ב"חזקה" דלא חציף איניש לזיופי, ושוב מדין שטר יכול השטר להעיד על זה שאין זיוף, דשטרות מעידות על כל החזקות שעליהם בנויים השטרות, ומה"ט אינו טוען טענת זיוף, שהרי טענתו הוא נגד עדות ומה"ט אינו טענה, וזהו הסוגי' כאן, דמה"ט אין טענת זיוף.

אולם ר' אביגדור כהן צדק חידש, דחוץ מהטו"נ נגד השטר שזה ע"כ מדרבנן, חוץ מזה יכול הבעל לעורר ספק מציאותי בעיקר החזקה, דכמו דמצאנו שמצב של "שמא יחפה על בת אחותו" יכול לעורר ספק מציאותי וריעותא בעיקר החזקה שעליה בנוי השטר, ה"ה שכשטוען זיוף יכול הבע"ד לעורר ספק מציאותי בגוף החזקה לחשוש דשמא באמת היה כאן זיוף, ואין זה מדין טו"נ, ולכן א"צ להתייחס לשטר ויכול להתייחס לחזקה לפני השטר, שהוא בא לעורר ספק במציאות, ודו"ק. ובתוספת ביאור, אם אתינן עלה מצד טו"נ, הרי טענתו הוא כנגד שטר של חברו, שהטו"נ עצמו הוא בהדי השטר, וזה רק מדרבנן דטענה נגד עדות אינו אלא מדרבנן, אבל אם אתינן עלה מצד זה שמעורר ספק ב"מציאות" כמו שמא יחפה, הכא כבר מתייחס ל"מציאות" שעליו מדבר החזקה, ומעורר בזה ספק, וזה דאורי'.¹

אמנם זה פשוט שדין "טענינן" ודין "מיגו" רק שייכים לטו"נ, ולכן טענינן ומיגו הם רק מדרבנן, דזה לא שייך לספיקות שבמציאות, והנך ספיקות הם רק עד כמה שהוא בעצמו מעורר את הספק. ולגוף הסברא נתעוררתי מדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [אות ס"ז ד"ה והנראה בזה] שדקדק שזה לשון "ערעור", שמעורר ספק בחזקה, והביא על זה לשון הרמב"ם גירושין [ז' - כ"ד] שכתב "שהעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בבי"ד עד שיהא שם מערער", ומבואר שהערעור הוא הגבלה בכל החזקה של השטר, ומכאן באמת משמע דלא כהגר"ז.²

דברי הבית מאיר ליישב סוגי' דידן לדעת ר' אביגדור כהן צדק דלמסקנת הגמרא שוב הוי ליה כאיסורים.

והנה, הרב אביגדור כהן צדק הק' על עצמו מסוגי' דידן דחיישינן לבעל שיערער, והכא אמרינן דמהני קיום שטרות דרבנן, וק' דנגד טענת הבעל צריך קיום מה"ט, ות' שהבעל אינו לפנינו, והק' הש"ך [סימן מ"ו ס"ק ט'] דמדבריו משמע שאם יבא הבעל יהיה נאמן, ומפורש בגמ' [ו'] דאם יבא הבעל לא משגחינן ביה, וגם הק' מלהלן [כ"ג] דמפורש שם שאם יבא הבעל אינו נאמן, ות' הב"ש [קמ"ב ס"ק ב'] דנפ"מ אם הבעל הגיע לפני אמירת השליח דאז נאמן ואחרי אמירת השליח כבר אינו נאמן, וע' בנתה"מ [סי' מ"ו ס"ק ה'] שדקדק בדברי ר' אביגדור שזהו כוונתו, ודו"ק.

אולם אכתי קשה, דאם כל נאמנות דשליח הוא רק מדרבנן, א"כ מה לי דכבר הוחזק בהיתר ע"י השליח, הא סו"ס כל זה מדרבנן, וכשיבא הבעל יעורר ספק מה"ט ואיך יהני בזה דברי השליח, ועיין בבית מאיר [קמ"ב שם] שתירץ דמהני מדין ע"א באיסורים, דכיון שהאשה בחזקת היתר קיימא, שהרי הגט בחזקת כשרות והיא מותרת עפ"י הגט, הרי אינו נגד איתחזק והרי"ז כאיסורים ולא כדבשב"ע, וע"א באיסורים נאמן מה"ט נגד הבעל, עכתו"ד.

ולכא' דבריו הם נגד הגמ', דכבר הסיקו לעיל מיניה דהוי דבשב"ע ויש איתחזק, אלא דפשוט שכוונתו כך, דאחרי שהביאו את דברי ר"ל "דעדים החתומים על השטר כנחקרה", שוב איכא חזקת כשרות בגט וכעת הרי היא כבר בחזקת היתר, ולהכי הדרא דינא מדבשב"ע לאיסורים וכבר נאמן הע"א, ודו"ק.

אולם סו"ס אכתי קשה - דכשיבא הבעל למה לא נימא "אוקי חד לבהדי חד", וצ"ל דהרי הוא כשנים אם הוא בא לפני הבעל, וככל דין "הרי כאן שנים" שאם באו בב"א יש הכחשה, וכשבא לפני כן נעשה כשנים, וזהו הדין כאן שהרי השליח בא קודם, ואף דשי' הריטב"א דע"א באיסורים אינו כשנים, אבל בשי' הרמב"ם ור' אביגדור י"ל דיש לו דין שנים, וכ"כ התו"ג [ב':] בשי' הרמב"ם, ועיין במחנ"א בהגהותיו על הרמב"ם [גירושין ז' - ב'] דכ' בהדי' דנאמן כתרי אם בא לפני הבעל, והיינו כנ"ל.

לפי דרך זו נמצא דכוונת הגמ' "דעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה בבי"ד דמי", שלכן ליכא איתחזק, ושוב מהני עדות מה"ת מדין ע"א באיסורים, ולכא' מהלך זה הוא עדיין נגד הגמ', דמפורש בגמ' "דרבנן הוא דאצרוך", והוסיפו "ומשום עיגונא אקילו" – ומוכרח שאין כאן דין פשוט של ע"א נאמן באיסורים – ומוכרח כן עוד שהרי לא האמינו לכל ע"א – ורק האמינו לשיח, וע"כ כנ"ל שיש דין מיוחד של נאמנות של שליח כיוןש אינו מממש מדרבנן – ועוד שהרי אמרו שהבעל נאמן לפסול ורק מטעם מידק דייק נאמן השליח כנגדו, וכל זה סתירה גלויה לבית מאיר, וצ"ע.

ועיין בבית מאיר שנתעורר בזה – וז"ל "וגם אף דרבנן הצריכו קיום, הם אמרו נמי להאמין לשליח, נמצא שוב אין אשה זו בחזקת איסור וקרוב יותר בחזקת היתר, ואם תו מערער אף דמד"ת צריך קיום מ"מ בחזקת היתר עומדת וכו' ונאמן השליח בתורת ע"א הנאמן באיסורים". ומבואר מדבריו שכל זמן שרבנן הצריכו קיום – אז כבר אינה בחזקת היתר – ואז באמת הצריכו יותר מע"א ובעינן דווקא לנאמנות של שליח מד המידק דייק, אולם אחרי שהאמינוהו רבנן לשליח מצד המידק דייק, שוב הדרא לחזקתה, ושוב כבר נאמן מה"ת מצד ע"א באיסורים, ודו"ק. הרי לנו ב' נאמנויות בשליח, מדרבנן מדין שליח, ולאחר מכן מה"ת מדין ע"א באיסורים, ומה שעשאוהו כתרי בדין דרבנן היינו מחמת המידק דייק – ועל זה דנה גמרא – דמתחילה לא ידעו דמשוינן ליה כתרי והקשו שהבעל יפסול, דלא חשבו שייך כאן דין להשוותו לתרי – ושוב הסיקו דהרי הוא כתרי מחמת המידק דייק, וכל השו"ט הוא בדרבנן, אכן מצד העדות דאורייתא של ע"א באיסורים ודאי ידעו דהוי כתרי ככל ע"א באיסורים.

מבאר למה אין השטר בחזקתה ע"י התקנה של בפנו"נ.

אולם צ"ב, דלמה כשהצריכו קיום כבר אינה בחזקתה, הרי רבנן רק תיקנו להקדים קיום דשליח לערעור הבעל, דאח"כ אין מצויין לקיימו, אבל למה איתרע כל חזקת השטר בהך תקנה. והנראה בזה, דכבר נתבאר דלפי ר' אביגדור איכא תרי דינים בטענת הבעל, א' מדין ערעור שזה מה"ת וזה מעורר ספק מציאותי בחזקת "לא חציף" בשטר, ב' מדין טו"נ וזה מדרבנן, שזה טענה נגד השטר והעדות עצמו, ולכן זה רק מדרבנן, ועל זה יש "טענינן" מדרבנן בכל השטרות, ורק בגט אין "טענינן" דמשום עיגונא הקילו, וכמבואר בתוס' ריש מכילתין. ונראה דתקנת בפנו"נ בחו"ל לא היה דין חדש להקדים קיום השטר לטענת הבעל, דלא חידשו חז"ל חובת קיום חדש בתקנה, רק דיסוד התקנה היה להוריד קולא דעיגונא, ולדון את הדין של שאר שטרות בגיטין מחו"ל, והיינו דכבר לא מקילין בהו משום עיגונא, וממילא הדרא "טענינן" דכל השטרות לגיטין מחו"ל, ודו"ק.

ומעתה פשוט, שאם "טענינן" מזויף, הרי איתרע חזקתה ושוב בעי קיום דרבנן, ובהך קיום דרבנן האמינו לשליח, ובזה הקשו בגמ' דבקיום דרבנן לא נאמין לשליח דבעל נאמן כנגדו, וכוונת הגמ' שאם הבעל נאמן כנגדו, שוב "טענינן" במקום הבעל ולא נאמן השליח בקיום עוד לפני שהבעל יבא, ויתרצו דמידק דייק, וזה כבר מוריד את טענת הבעל ואת הטענינן, וזה כל השו"ט בסוגי' – הרי לנו דבשו"ט עצמה נתחדש שהשטר יצאה מחזקתה מחמת הטענינן.

ועל כל השו"ט בסוגי' מוסיף הבית מאיר בשי' ר' אביגדור טענה חדשה, דבאמת כל הך "מידק דייק" מהני רק בנוגע ל"טענת" הבעל ולטענינן במקום הבעל, דכל זה מדרבנן, אבל כשבא באמת לטעון כבר מעורר ספק מה"ת, ומידק דייק הוא קולא דרבנן משום עיגונא ואיך מהני, וע"ז תירץ, דאחרי ה"מידק דייק" כבר הדרא לה חזקתה, דכבר אין "טענינן", [דרך מחמת ה"טענינן" איתרע החזקה], ואחרי דהדרא חזקתה, שוב חוזר כל הדין להיות איסורים וכבר אינו בגדר דבשב"ע, וממילא דשוב נאמן השליח בתורת ע"א באיסורים, וזה כבר דאורייתא, ובזה כבר נעשה כתרי ונדחה הבעל.

הרי דבנאמנות דשליח איכא שני חלקים, דלכתחילה האמינו מדרבנן רק על הדין קיום שטרות דרבנן, ואחרי דהאמינוהו מדרבנן, שוב נהפך כל הנידון לאיסורים, דכבר פקע הריעותא וממילא שהיא בחזקת היתר וכבר אין כאן חזקת איסור, וממילא הדרא דינא, דאחרי דהאמינוהו מדרבנן, שוב נאמן הך שליח עצמו בנאמנות מה"ת, ודו"ק, הרי דתחילתו דרבנן וסופו דאורייתא, ואין שום סתירה בין הסוגי' לדברי הבית מאיר, רק דדבריו באים כתוצאה מהשו"ט בסוגי', ודו"ק.

סימן כא

בגדר הדין עדות בשטר

ובמהות השטר בתור דברי המוכר ודברי המגרש.

פרק א' מתמה ביסוד דינא דשטר, דע"כ שאינו דין של מסירת ראייה, וגם יש חידושים בגדר העדות שבחתימות. < פלוגת ר"מ ור"א בשטרות, ומתמה במהות השטר לפי ר"א > מביא ראיות לדחות את מה שפירשו שמהות השטר הוא הראיה שמוסר כנגדו. < ראייה גדולה שאין שטר עדות פשוטה ומסירת ראייה בעלמא. > נוסח חדש – פעולה של מסירה היא פעולה שיוצרת ראייה. < סיכום הדברים. > כמה קושיות בגדר מהות השטר: מה הגדר בעדות מדעת המתחייב, מה הגדר ב'מפי כתבו', מה הגדר בשליחות בחתימות השטר, מה הגדר בנאמנות של 'בעל השטר' – מכל זה מוכרח שלא 'חותמים' שטר אלא שבעל השטר 'מחתים' עדים – הפצא אחרת של עדות. < תוספת דברים בזה שעדות של אשוויי שטרא שונה מכל העדויות. >

פרק ב' יסוד דינא דשטר – דברי המוכר ודברי המגרש. < מביא כמה ראיות שמהות השטר אינו עדות של העדים – מהותו של שטר היינו 'דברי השטר' שהם 'דברי המוכר' ודברי המגרש ולא דברי העדים, וחתימתם על השטר נותנת תוקף של דברי שטר לדברי המוכר ודברי המגרש – הם עושים את דבריו לדברים כתובים חתומים ומסורים. > ביאור במושגים – מפי כתבו – שליחות – ונאמנות של בעל השטר. < דברי האחרונים בגדר החתימות בעדות בשטר – ומבאר מה הנתנת תוקף לדברי השטר על ידי החתימות, ומדמה חליפין לשטר. > < הבהרה – להוציא מליבן של טועים – לא נחלקו ר"מ ור"א ביסוד דינא דשטר. > < ב' שטרות שיוצאים ביום אחד. > < סברא לחלק בין שטרי קנין לשטר גו"ק. > < בעיקר דין כתיבה בשטר ובגו"ק – וכח המגרש והמקנה בהך כתיבה. >

פרק א'

מתמה ביסוד דינא דשטר,

דע"כ שאינו דין של מסירת ראייה,

וגם יש חידושים בגדר העדות שבחתימות.

פלוגת ר"מ ור"א בשטרות, ומתמה במהות השטר לפי ר"א

דעת ר"מ דע"כ כרתי בכל השטרות ודעת ר"א דע"כ כרתי בכל השטרות, וכמבואר להלן [פ"ו:], ופלוגתתם היא דכיון שעיקר השטר הוא העדות בשטר – א"כ יש לדון האם עיקר העדות של השטר הוא בשעת מסירת השטר או בשעת חתימת השטר – וגם גט הוא שטר על ענין הגירושין כמו ששטר קנין הוא שטר על החלות קנין, ולכן פלוגתתם הוא גם בגט כמו בכל השטרות. והנך עדי מסירה לא הווי בגדר עדות לקיום הדבר בדבר שבערווה – שהעדים הללו עושים את הכריתות עצמה, דדין זה של ע"מ שייך לכל השטרות, ועדות לקיום הדבר הוא דין בדבשב"ע גם בלי שטר וכגון בקידושי כסף, אלא דמיירי הכא בעדות לאשוויי שטרא.

וממילא דלשון "כרתי" – אין הכוונה דאינהו עבדי 'כריתות', אלא שהכוונה בזה דקעבדי "ספר כריתות" וה"ה דבספר המקנה דקעבדי ל"כז ההקנאה" שבשטר – וזה מוכרח ממה שנחלקו בכל השטרות, וכל הדין של גט אינו אלא מצד הדיני שטר שיש בגט.

וזה לשון רש"י בקידושין [מ"ח. בד"ה כרתי] בביאור הלשון כרתי – "משוי ליה לספר כריתות", והיינו כנ"ל, ודו"ק, ונמצא דנחלקו ר"א ור"מ מאן קעבדי ליה לספר כריתות, ע"מ או ע"ח, וה"ה בשאר שטרות מי עושה את השטר לשטר.

והנה – צריכים לעיין מה יסוד דינא דשטר לפי ר"א – דליכא ראייה מהשטר על כלום, שכל הראיה היא מהעדים, והרי העדים מעידים על המקח דרך השטר אבל לא צריכים דין שטר לזה, ונמצא שהם עצמם הראיה – וא"כ קשה דמה הכח שיש בשטר הזה לקנות – הרי אין בו ראייה מצד עצמו – ומה התוכן ומה הגדר של הדברים שכתובים בשטר – וצ"ע.

מביא ראיות לדחות את מה שפירשו שמהות השטר הוא הראיה שמוסר כנגדו.

והנה בעיקר מהותו של קנין שטר בע"ח – ידוע לפרש שעיקר הכח בזה הוא שהוא מוסר ראייה נגדו – וזה הכח שקונה ומגרש וכו' וכן מבואר בתומים – מובא בנתי"מ [סימן ל"ו ס"ק י'] – ואחריו הלכו רבותינו – עיין בגנזי הגר"ח [סימן כ"ז] וע"ע בבחידידושי הגרש"ק [גיטין סימן ה'] ובקובש"ע [ב"ב אות רל"א וח"ב סימן ל"ד], אולם לולי דמסתפינא היה נראה לומר שיש כמה ראיות מוכרחות שאינו כן – וכדלהלן:

א] עיין בשטמ"ק בכתובות [כ"א] מהריטב"א שהביא בשם הרמב"ן דכתב שיכול להזדייף כשר גם לר"מ דע"ה כרתי, ודווקא דלראיה פסול¹⁴⁰ - שוב הראוני שכבר קדמני הקה"י [יבמות סימן כ"ד] בראיה זו.

ב] כן מוכרח נמי מהראשונים דס"ל דשמו ושמה בגו"ק הם רק מדרבנן, עיין בזה ברמב"ן גיטין [כ']. ובריטב"א קידושין [ט']. שדנו בזה, וע"כ שאין מהותו של שטר מה שהוא מוסר לשני ראיה כנגדו.

ג] חז"ל אמרו - 'דברי שכ"מ שהם ככתובים ומסורים', וקשה דלמה לא אמרו חז"ל בפשיטות דדברי שכ"מ קונים ככל הקנינים, ומה מצאו יותר בשטר, עכ"פ זה ברור שאין הכח של שטר בזה שיש ראיה כנגדו כיון שבדברי שכ"מ ליכא ראיה ואין בזה שום דמיון, וע"כ שמוכרח שמהותו של שטר לא שייך לראיה שבו - ולהלן יבואר כוונת דברי חז"ל בזה.

ד] להלן יבואר בשם התומים בשיטת הרמב"ם שאין מושג של בירור בשטר מה"ת - וכל המושג שטר ראיה בשיטת הרמב"ם אינו אלא מדרבנן, ומוכרח שיש כח שטר לקנות בלי הראיה שבו וע"כ דלא קונים בזה שמוסרים ראיה נגדו - שוב הראוני שכבר קדמני הקה"י [יבמות סימן כ"ד] בראיה זו.

ה] שיטת רבינו אפרים והתוס' היא דלפי ר"א לא מהני ע"ח - אכן בשטר ראיה שפיר מהני ע"ח, ותמוה מאד דאי כל הקנין של שטר היינו למסור לא ראיה א"כ מה שייך לחלק ביניהם - ואי נימא שיש דינים במסירה שצריכים ראיה של עדים על המסירה, א"כ מזה מוכרח שאין הקנין תלוי במסירת ראיה עצמוד א"כ למה יש הלכות במסירה - וצ"ע, ומוכרח דשטר קנין לא שייך לשטר ראיה.

ו] העירני תלמיד אחד לסוגי' להלן [כ"א] דשטר כתוב וחתום על גודרות אינו שטר ראיה כיון דליכא מוחזקות על גודרות, ומאידך - הרי מפורש במשנה להלן [י"ט] דיכול לגרש בשטר שכתוב על קרן של פרה - ומוכרח דמהני שטר קנין בלי השטר ראיה - ויש לדון בראיה זו - שוב הראוני בחידושי הגר"ח עה"ש [הוצאת מישור עמוד רמ"ב] שכבר הוכיח כן מהכא¹⁴¹.

ז] נחלקו הראשונים ריש פרק כל הגט האם יש דין מוכח מתוכו לר"מ - והיינו שלפי רוב ראשונים א"צ שיהיה מוכח מתוך השטר שיוסף בן שמעון המסויים הזה גירש את אשתו, וע"כ דליכא ראיה משטר זה, ואעפ"כ שפיר חשיב כשטר קנין, וראיה זו הביא מרן בעל הקה"י [גיטין סימן ו'] דמוכרח מהכא ששטר אינו מצד הבאת ראיה לחבירו.

ח] כאמור - שטר לר"א דמהני בע"מ - הרי אין כאן ראיה מגוף השטר עצמו והעדים עצמם הם הראיה - והרי הם יכולים להביא ראיה בלי הדין שטר שיש בכתב - ומסירת הכתב [בלי מסירת העדים] קונה - וע"כ שיש 'תוכן אחר' לכח של שטר בכתב הזה בלי שייכות לראיה שיש לנו מכח העדים שאינם חלק מגוף הקנין - אלא שמעידים על הקנין.

והרי ממנפ"ש - הרי איזה מסירת ראיה איכא במסירת הכתב הזה, שאם יש ראיה בלי העדים א"כ למה לי עדים, ואי ליכא ראיה בלי עדים [ופשוט שזה כן], א"כ מה המשמעות של מסירת הכתב שאין בו ראיה, ואי כעין מסירת ראיה ב'פעולה' של מסירת שטר לפני עדים - א"כ גם אמירה לפני עדים יהני בתור פעולה שיש בה את התוכן הזה.

ט] יעויין היטב ברמב"ם [גירושין פ"א הי"ג] שהמשמעות שמעיקר הדין היה מהני שטר בלי עדים כלל וכלל - עכ"פ לדעת ר"א דע"מ כרתי, ועיין באמרי משה [ריש סימן ט"ז] שהביא בשם הגר"ח שכך באמת שיטת הרמב"ם כאן - דשטר מכר לא בעי שום עדים ומהני מסירת דברי המקח בלי ראיה - והאמרי משה הביא דזה כעין מה דמבואר ברש"י להלן [כ"ב:] דעדות בשטר לר"א אינו אלא מצד עדות לקיום הדבר וגם מדבריו מבואר שהשטר מצד עצמו מהני בלי שום עדות כלל וכלל - ושיטת רש"י יבואר להלן [כ"ט] - דלא כהרמב"ם, אכן בשיטתו ע"כ מוכרח דליכא דין מסירת ראיה בשטר קנין וע"ע באמרי משה בשיטתו.

¹⁴⁰ ואף דברגע של המסירה איכא ראיה כל זמן שעומדים לפניו - אכן עיקר הסברא של מסירת ראיה היא דיכול להוכיח על ידי ראיה זו אכן ראיה כזו שא"א להוכיח על ידו כשיצטרך ורק בשעת נתינה שאז הוא לא צריך את ההוכחה ורק אז איכא הוכחה - פשוטא דליכא בזה שום 'סברא' שיועיל - חוץ אי נימא שיש 'דין' של מסירת ראיה בלי ה'סברא' שיש במסירת ראיה.
¹⁴¹ וחידוש עוד דגם לפי השיטות שע"ח נהיו ע"מ אכתי מהני.

ובשיעורי ר' נחום [גיטין סימן ח'] הביא מקורות לדברי הגר"ח בדעת הרמב"ם דלפי האמת מהני שטר קנין בלי שום עדים בדעת ר"א – לא ע"ח ולא ע"מ – והביא כן מהש"ך [סימן ס"ו ס"ק י"א] וכן מהש"ך להלן [שם ס"ק ע"ב] – והביא כן עוד מהגר"א בליקוטים בהלכות מכירה, והביא שכן מפורש נמי בשיטה לא נודע למי בקידושין [ס"ה] בביאור דברי הרמב"ם הנ"ל, וכן דייק נמי מהר"ן בקידושין [ס"ה] דלר"א דע"מ כרתי באמת לא בעינן עדים כלל בשטר קנין – עיי"ש, ולדבריהם מוכרח דשטר אינה מסירת ראייה – אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם] הביא הרבה חולקים בביאור דברי הרמב"ם דעכ"פ בעינן כתב ידו – עיי"ש בשם הקצוה"ח ועוד.

י' [הקה"י ביבמות [סימן כ"ד] הוכיח עוד דאיכא שטר קנין בלי שיש בו ראייה ממה דמצאנו ברי"ף ובנמו"י וספר הזכות ביבמות [ל"א] ששטר קידושין שנחתם ע"מ שישאר תח"י העדים ורק אח"כ ימסר לבי"ד דאין זלזה תורת שטר לענין ראייה אלא לענין קנין, ומוכרח נמי כנ"ל דשייך שטר קנין בלי להיות שטר ראייה.

י"א [עוד העירני תלמיד אחד דגט קרח שפסלו מדרכבנן מחמת גזירת כולכם – עיין שם בסוף הזורק, ובאמת דמחמת חשש זה דילמא אמר כולכם ליכא ראייה ואעפ"כ כשר לגירושין מה"ת אף דליכא בזה ראייה, ושוב מוכרח כנ"ל.

י"ב [בדין עדיו בחתומין זכין לו מבואר דכשמוסר את השטר אז הוא קונה למפרע משעת החתימה – ועיין היטב בחידושי הגרשש"ק [ב"מ סימן י"ט] מה שביאר בזה שהעיקר היינו החתימה והנתינה אינה אלא תנאי – ואי עיקר הקנין היינו מסירת ראייה הרי אין התחלה לקנין בלי המסירה – ומוכרח שאינו ענין של מסירת ראייה.

י"ג [עיקר המושג של שטר קידושין לא מובן לפי דרך זו, הרי האשה נקנית לו והיא המתחייבת בשטר זה ולמה הוא מוסר לו ראייה על זה שהוא קנה אותה – וצ"ע.

י"ד [כעין זה יש להעיר מהסוגי' בקידושין [ט'] שדנו לגבי שטר מקח מי אמור לכתוב את השטר – הלוקח או המוכר וכל הנידון תלוי בפסוקים אי מכירה תלויה במוכר או בלוקח, ולמה לא הוכיחו דעיקר ענינו של שטר סותר שהלוקח יתן שטר וראיה למוכר – הרי הוא הזוכה ולא המתחייב.

ט"ו [עיין בדברי הקצוה"ח [סימן ר' ס"ק ה'] מה שדן דאף דגט לא בעי קנין וסגי בנתינה וכגון באיסורי הנאה אבל מהלשון ואקח את ספר המקנה למדנו ששטר קנין צריכים לקנות – ועיין במילואי חושן שהביא שיש מקורות בראשונים שהדין כך, ותמה הגרשש"ק [גיטין סימן ה'] דאי כל ענינו של שטר היינו מסירת ראייה א"כ מה אכפת לן שאין קנין באיסורי הנאה הא סו"ס יש לו ראייה ממה שהוא תפוס בו – ולמה לי קנין.

ט"ז [העירני תלמיד אחד לדברי הגמרא להלן [פ"ז] שהגמרא הביאה ב' דרכים של ב' גיטין בנייר אחד – א' "אנו פלוני ופלוני גירשנו נשותינו פלונית ופלונית" ואמרו בזה – "נמצאו שתי נשים מתגרשות בגט אחד, והתורה אמרה וכתב לה – ולא לה ולחברתה", ב' "דהדר כתב פלוני גירש פלונית ופלוני גירש פלונית", ואז הוי ב' גיטין, ודו"ק, ומבואר שיש נפ"מ בנוסח אי הוי ב' שטרות או שטר אחד – ולכא' אי נימא שדברי השטר הם דברי עדים – והיינו שעל ידי שהם חתומים על הנוסח אז אנו רואים בחתימה את כל מה שכתוב למעלה – א"כ ע"כ שהחתימה מתייחסת לתוכן של כל מה שכתוב למעלה ולא למילים ולסדר שבמילים – שכל זה לא נמצא בחתימות למטה, וע"כ שדברי השטר הם דברי המגרש והמקנה – ובזה יש הלכות ונפ"מ הא"יך הוא מעמיד את דבריו – כב' שטרות או כשטר אחד, וברור, ועיין להלן [ח':] דמבואר דאיכא חילוק בין עצמך ונכסי לכל נכסי אי הוי שטר אחד או לא – והיינו נמי ע"ד הנ"ל.

י"ז [העירני תלמיד אחד שאם כל המהות של שטר קנין היינו מה שהוא נותן ראייה לחבירו כנגדו – א"כ קשה מערכאות – דמבואר שחשיב שטר ראייה ולא שטר קנין – עיין להלן [י':] – וקשה דאי מהני לראיה שוב ממילא מהני לקנין, ומוכרח דשטר קנין אינו ענין לנתינת ראייה כנגדו, אלא דתלוי בפלוגתת הראשונים בביאור הסוגי' דמה החילוק בין ראייה לקנין, עיין מה שנתבאר להלן [סימן ס"ו], ולשיטת התוס' להלן [ט':] איכא הוכחה.

י"ח [כבר ידוע מהאחרונים [ברכ"ש ואבי עזרי] שעיקר הכח גירושין נמצא בשטר – 'הגט מגרש' – והוכיחו כן, ואי עיקר ענינו של שטר היינו מסירת ראייה, א"כ הרי זה דומה לכעין מה שחזקה –

היא הוראת בעלות של הקונה וכאן יש 'הוראה' ע"י המוכר שהוא לא הבעלים – אלא הלוקח הוא הבעלים, אכן איזה כח הקנאה וגירושין מונח בשטר – וצ"ע.

ראיה גדולה שאין שטר עדות פשוטה ומסירת ראיה בעלמא.

ונראה שבאמת יש ראיה גדולה שאין שטר עדות פשוטה – ומסירת ראיה בעלמא על ידי עדות חתומה – שהרי להלן [פרק ב'] הבאנו הוכחות שעצם ההגדרה של שטר – היינו דברי המגרש ודברי המוכר – ויש כאן קושי' דממנפ"ש – מי 'המדבר' בשטר – או המוכר או העדים – וזה ב' הפכים, ואחרי שהוכחנו שם מכמה מקורות שהמדבר בשטר היינו המוכר – א"כ ע"כ ששטר אינו מסירת ראיה כפשוטו – דא"כ מה ענינו של דברי המגרש ודברי המוכר לזה – וע"כ שעיקר עניו של שטר אינו מסירת ראיה בעלמא.

נוסח חדש – פעולה של מסירה היא פעולה שיוצרת ראיה.

שמעתי מכמה תלמידים 'נוסח חדש' שיכול ליישב את חלק מהראיות – ולומר שיש 'מהלך' של ראיה' בשטר אף שיש כמה הוכחות שגוף השטר עצמו לא נקרא 'ראיה' – ואלו הדברים: דהיינו – דאף דלר"א ליכא ראיה בנייר עצמו – והשטר אינו חפצא של ראיה – וכן ביכול להזדייף או בלי עדים כלל וכלל לפי הרמב"ם, אכן יש לומר דענין המסירת ראיה אינה שהשטר עצמו הוא יהיה חפצא של ראיה כנגדו – והוא עצמו הקונה בזה שיש לחבירו ראיה כנגדו.

אלא גדר הדברים כך – יש 'פעולה' של 'מסירה' – ויש 'הוראה' מסויימת בגוף ה'פעולה' עצמה ש'מוכיחה' שהשני בעלים – והיינו שבפעולה עצמה הוא 'מבטא' שהשני נראה כבעלים – ונמצא שהשטר עצמו אינו ראיה אלא שהשטר הוא ה'היכי תמצוי' שעל ידו הפעולה תיצור ראיה – ודו"ק. התלמידים הביאו על זה 'משל' – כמו שה'פעולות' של נעל גדר ופרץ הם 'פעולות' של הוראת בעלות – כך מסירת השטר היא פעולה שיש בה ביטוי להראות שהשני הוא בעלים בזה שמוסרים לו שטר.

וזה מהני לר"א בתור 'מסירת ראיה' אף שאין ראיה בשטר עצמו שנמסר, וזה גם ההסבר בכתב שיוכל להזדייף, ובזה יש לדחות חלק מהראיות שהבאנו ששטר אינו מסירת ראיה. אולם זו טעות – הרי פשוט שפעולות של נעל גדר ופרץ שנעשו ע"י כלי עבודה מסויימים – שלא שייך שום הלכות בכלים הללו כיון שלפי האמת אין 'תוכן' לכלים האלו – הרי הם 'היכי תמצוי' בעלמא של הקנין – לא גוף הקנין, ורק חפצא שהוא גוף הקנין וגוף הקונה – בו שייך הלכות ודינים כיון שהוא עצמו אחראי להפעלת הקנין.

ואם מצאנו הלכות בגוף השטר וכגון לשמה ותלוש בגט – הרי ברור שלגט עצמו יש תוכן ויש פעולה ויש כח, והרי – אפילו בקנין כסף היה קס"ד דבקידושין צריך 'כסף לשמה' וזה משום שבכסף עצמו יש כח לחייב תמורה ולגרום את הקנין, אכן לא היה שייך קס"ד בחזקה וכדומה שהחפצים והכלים שבהם הוא עושה אתה קנין יהיו לשמה – כיון שהם אינם אלא 'היכי תמצוי' לפעולה – והפעולה עצמה היא הקנין, ומכל זה מוכרח שהנייר עצמו יש בו תוכן ויש בו כח ויש בו הלכות – ובלי שיש לשטר הגדרה מצד עצמו – לא נוכל להבין מה ענינו של קנין זה.

סיכום הדברים.

ומעתה – עלינו לבאר מה מהותו של שטר לקנות ולגרש, ומה העדות בשטר – וכל זה יעמוד לנו לבאר תלת:

א] מה התוכן וגדר של שטר.

ב] מה התוכן של שטר לר"א דע"מ כרתי.

ג] להלן [סימן כ"ב] יבואר בזה עיקר הסוגי' של לשמה בחתימות לר"מ שאמר 'עיקר השטר זהו חתימתו' – על פי מה שנתבאר הכא, ולהלן [סימן כ"ה] יבואר דלכן שייך מחלוקת בשיטה של ע"ח כרתי אי עיקר השטר זהו חתימתו או לא.

כמה קושיות בגדר מהות השטר: מה הגדר בעדות מדעת המתחייב, מה הגדר ב'מפי כתבו', מה הגדר בשליחות בחתימות השטר, מה הגדר בנאמנות של 'בעל השטר' – מכל זה מוכרח שלא 'חותמים' שטר אלא שבעל השטר 'מחתים' עדים – חפצא אחרת של עדות.

ונקדים בגדר מהותו של שטר, שיש כמה קושיות וכמה נקודות שצריכות בירור בהגדרת עיקר התורת עדות שיש בעדים החתומים בשטר – ובאמת ששמעתי¹⁴² שמרן הגר"ד זצ"ל פתח את שיעורו הראשון על גיטין – ואמר – יש ג' סוגים של עדות, עדות לבירורי – עדות לקיומי – ועדות לאשוויי שטרא – וחזינן שיש כאן מהלך בפני עצמו בהך עדות.

א] ידוע שבשטר העדות היא על דעת המתחייב, וקשה דמה הכוונה שיש עדות על דעת המתחייב – דמה עיקר העדות על זה שהוא רוצה שיהיה שטר נגדו, דמה ענינו של 'רצון' זה ומה חל על ידו, הא גמ"ד לגירושין ליכא אלא בשעת גירושין, ומה שהוא 'רוצה' בעתיד לגרש אינו אלא 'רצון בעלמא' בלי החלטה ובלי גמ"ד ומה שייך בזה עדות.

ב] יעויין בקצוה"ח [סימן כ"ח ס"ק ו'] שהביא את קושי הראשונים דאיך מהני שטר הא הוי מפי כתבם, ותירצו בזה הראשונים בכמה דרכים, והביא שם לתרץ בשם הר"ז"ה ורש"י דעדותן אינו מפי כתבם אלא מפי כתבו, והיינו מפי כתבו של המתחייב שזה מדעת המתחייב, ועיין בהערה¹⁴³. ותירץ זה צ"ב, דמה שייך כאן מפי כתבו, הא אם הם מעידים על דעת המתחייב כפשוטו, אז מאי שנא עדות זו מכל עדות אחרת שמעידים על מעשה גירושין או מעשה קידושין או על דעת המתחייב, וע"כ דזה ברור דדעת המתחייב אינו מעשה שעליו מעידים והיינו שהם לא מעידים "על" דעת המתחייב אלא שהם מעידים "מדעת" המתחייב, וכלשון הקצוה"ח, וכן כתבו התוס' בב"ב [ל"ט:] ובכתובות [כ':] דבעי לומר כתובו כיון דבעינן מדעת המתחייב, ומה"ט נראה דסובר הר"ז"ה ורש"י דלכן חשוב מפי כתבו, אלא דצ"ב הגדר בזה.

[ולהלן [פרק ב'] הבאנו מדברי הקצוה"ח דמחמת הגדרה זו של מפי כתבו מיקרי שאין כאן 'הגדה דעדים' – שהעדים רק 'מדברים' את 'דברי המוכר' – וצ"ע בזה.

ג] מצאנו תוס' להלן [ט':] שעדי עכו"ם פסולים לחתום מד' טעמים ולחד טעמא משום שהם לאו בני שליחות, וכעין זה הביא האמרי משה [סימן ט"ז ס"ק ד' בהגה"ה] מהרמב"ן בב"ב [ע"ז] בכל שטרות דהעדים הם שלוחיו של המקנה, ובאמת דכן מפורש נמי ברמב"ן בב"ב [קע"א] וברמב"ן בקידושין [כ"ז] בשם רש"י, וזה צ"ב דאיזה שליחות איכא הכא, הא מי שמעיד על קידושין בתורת עדות לקיומי או לברורי, אטו נימא ששלוחו הוא בזה, וצ"ע דמאי שנא גט ושטר – וע"ע בקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] בשם הראשונים שזו שליחות וכאילו שדברי בעל השטר 'מדוברים' דרך החתימות..

וע"כ כנ"ל דזה מדעת המתחייב וזה על פיו, וזה מפי כתבו, וכל זה בכלל פרשת שליחות, דלולי פרשת שליחות לא היתה מציאות של עדות בשטר, וכ"כ הקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] שבדברי הנמו"י מבואר ששטר מחאה הוא בשליחות המוחה, ופירש הקצוה"ח שהכוונה לדברי הר"ז"ה דהוי מפי כתבו, וביאר שוב הוי ליה כאילו שיש מחאה של בעל השטר בחתימת העדים כיון שהם שלוחיו.

ובאמת שגם הרמב"ן עצמו כתב סברא זו של הר"ז"ה במפי כתבו, דיעויין ברמב"ן בב"מ [י"ג] על שטר בלי אחריות שאינו שטר ולא גובה בו גם מבני חרי, וביאר דאחרי "דלאו מעשה שטר קעביד [דלא משעבד אחריות], לאו שטר של מלוה הוא, אלא כתבם של עדים הוא, ואינו גובה בהם כלל כיון דלאו מפיהם קרינן ביה", הרי דנהיה כאן מפי כתבם.

וכל זה צ"ב, שאיזה שליחות ואיזה מפי כתבו איכא הכא, ואיזה מדעת המתחייב איכא, וכל זה צ"ב.

¹⁴² בשם בן אחרותו של הגר"ד – הרב גרבר שליט"א.

¹⁴³ לר"ת זה רק באלם דאינו יכול ולכן כתבו מעכב בו, ולרמב"ם באמת עדות בשטר הוא מדרבנן, אבל הרמב"ן תירץ דעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותם בב"ד, והיינו שיש כאן סוג אחר של עדות, והיינו לא בב"ד רק בשטר, ובסוג החדש הזה לא נאמרו הלכות הגדה הלכך לא בעינן בזה מפיהם שזו הלכה בהגדה, ובדברי הר"ז"ה עיין בחידושי ר' ראובן יבמות [סימן כ"ח].

[ד] ידועין דברי הגרי"ז על הרמב"ם [גירושין] דחידוש דאף דטענת זיוף הוא טענת בע"ד מדמהני בזה טענינן, אכן עוד דין נאמר בו שיש נאמנות של בעל השטר¹⁴⁴, עכ"פ הנאמנות של בעל השטר הוא נאמנות והשטר בטל, ודלא כטענות שהוא רק ספק אבל אין השטר בטל, וממילא דמדין בעל השטר הוא נאמן גם לקיימו, ודו"ק.

ואם החפצא של שטר היינו ב' עדים שמעידים עדות על דעת המתחייב או על המעשה לאחר שעדותם נמצא בידו של חברו, א"כ מה שייך בזה בעלות של בעל השטר אטו הוא בעלים על עדות שלהם שהעידו עליו, וע"כ דרך אחרי שהעדו מוגדרת כמפי כתבו והם שלוחים שלו בהך עדות, אז הוא דאמרינן שהוא בעלים על השטר.

[ה] עיין להלן [סימן כ"ו] שמבואר שם שגם בע"מ הגדר כן – עיי"ש היטב מה שהבאנו מהגרנ"ט בביאור התוס' ועיי"ש שהגרנ"ט דייק ברמב"ם שבמינוי שליחות של שליח הולכה לנתינה גט – כלול בשליחות גם שצריך לייחד עדים בתור עידי מסירה, ויש כמה הלכות ביחוד זה – משא"כ בעידי קיום – וכל זה מוכיח שהם עדים מכחו – עדים ידיה כיון שהם עידי השטר.

ונראה דמכל זה למדנו חידוש: עדות בשטר היא חפצא אחרת של עדות, והיינו שעדים לא 'חותמים' על שטר אלא ש'מחתימים' את העדים על השטר, ולכן זה 'מפי כתבו' ולכן זה 'מדעת המתחייב' וזה השליחות, ועל מה שהוא 'מחתימים' אותם על זה הוא בעל השטר, ודו"ק בכל זה.

הפסוק בירמי' אומר בפרשת שטרות: "ואכתוב בספר ואחתום ואעד עדים" – עדי השטר לא מעידים אלא "ואעד עדים" – בעל השטר עושה שיעידו – ודו"ק – ואף לפי מה שפירשו ש'ואעד עדים' קאי בע"מ – הא כבר נתבאר שגם בהם צריכים יחוד להשוותם להיות עידי השטר.

וכל זה מוכיח את מה שהבאנו ממרן הגר"ב דצ"ל שיש ג' סוגים שונים של עדות, ועדות לאשוויי שטרא היא עדות בפני עצמה – ודו"ק.

תוספת דברים בזה שעדות של אשוויי שטרא שונה מכל העדויות.

ובעיקר הדברים שעדות של אשוויי שטרא היא עדות מסוג אחר – נראה דמצאנו בזה כמה חידושים:

[א] מצאנו נידון בין רש"י לנמו"י [יבמות ל'] בכתב ידו אי סגי לן הודאת בע"ד לאשוויי שטרא אף פשוט דמהני לבירור בממון, וזה משום דאשוויי שטרא בעי עדים גמורים ולא מהני הודאת בע"ד לזה – ועיין מה שנתבאר להלן [סימן ל"א].

[ב] מצאנו בראשונים ובאחרונים שדיברו דגם בשטר של איסורים אולי בעינן ב' עדים לאשוויי שטרא דלא תלוי בנידון של השטר, ועיין בזה לעיל [סימן ט"ו פרק א'].

[ג] מצאנו דאף היכא דפסולים נאמנים לבירורי אכן לאשוויי שטרא לא מהני – עיין בזה להלן [סימן מ'] בשם האבי עזרי וזכרון שמואל לגבי אלם בשטר של קיום שטרות.

[ד] מצאנו דאנן סהדי לא מהני בתור עדי מסירה כיון שע"מ לר"א הם עדים לאשוויי שטרא, ורק לדרכו של הקצוה"ח היה צד לפרש דמהני אנ"ס בביאור שיטת הר"ן ברי"ף, אכן גם בשיטתו הוכחנו דאין זו כוונתו – עיין בכל זה להלן [סימן כ"ד], וקשה דאנן סהדי מהני לבירור אכן אכתי לא מהני לאשוויי שטרא.

על פי זה חידשנו עוד לעיל [סימן ח'] שיש לחדש עוד דה"ה דעדות בקיום שטרות הוא מהלך של אשוויי שטרא אחרי שחידשו חז"ל שיש דין חספא בשטר בלי קיום – ויש לומר דלא לכל עדות נתנו דין עדות לאשוויי שטרא, ובזה ביארנו שם את שורש פלוגתת הרז"ה ומלחמות באמירה של בפנו"נ אי הוי קיום שטרות, ובזה ביארנו נמי את דברי הרמב"ם בחילוק בין שלוחין אנחנו לכל אמירת בפנו"נ, ודו"ק.

¹⁴⁴ וזה מוכרח מדמהני טענת זיוף גם בגט, אף דאשה לאו ממונא דבעל, וע"כ דמצד בעל השטר הוא נאמן, אבל גם דין זה רק שייך לדיני השטר של הגט ולא לדיני הגט שבגט, ולכן אינו נאמן לטעון שלא לשמה שזה מדיני הגט.

פרק ב

יסוד דינא דשטר – דברי המוכר ודברי המגרש.

מביא כמה ראיות שמהות השטר אינו עדות של העדים – מהותו של שטר היינו 'דברי השטר' שהם 'דברי המוכר' ודברי המגרש ולא דברי העדים, וחתימתם על השטר נותנת תוקף של דברי שטר לדברי המוכר ודברי המגרש – הם עושים את דבריו לדברים כתובים חתומים ומסורים.

אכן נראה שכתוב בו דבר נוסף, ביותר עומק, וכדיבואר. ונקדים ביסוד גדול בעיקר מהות השטר – שלפני שנדע מה מהות השטר צריכים לדעת ש'דברי השטר' מתייחסים למישהו מסויים – יש מישהו שמדבר כאן מתוך הכתב ויש לחקור, האם הדברים מתייחסים למוכר ולמגרש או שהדברים מתייחסים לעדים החתומים כאן. הרי הדברים מייצגים את אחד מהם, או שזה מייצג את 'דברי המוכר' ו'דברי המגרש' שבזה הוא מוסר את דעתו להתחייב – הגמ"ד שלו בקנין זה כתוב ועומד בתוך השטר – או שזה דברי העדים – והיינו שכל הלשון הוא הלשון של העדים שחתומים מתחת הכתב – וכאילו שנוסח ההגדה שלהם כתוב וחתום – ופשוט שאלו ב' צדדים שונים לגמרי זה מזה. ונראה להביא כמה ראיות שהשטר הוא דברי המוכר ודברי המגרש ולא דברי העדים – ולהלן הראיות:

א] עיין ברמב"ן בקידושין [ט']. לגבי שינוי הנוסח בין שטר מכירה לשטר קידושין האם זה דברי המוכר או דברי המקדש, ומבואר בתולה בדברים בעל פה בשעת הקידושין – והיינו שדברי הבעל בקידושי כסף דומים לדברי הבעל שכתובים בשטר קידושין, וכן דברי המוכר במוכר קרקע בקנין כסף דומים ממש לדברי המוכר בשטר, עיי"ש היטב, [אלא דמצאנו בריטב"א הישן גיטין ט' דמחלק בזה בין שטר ראיה דסגי בסיפור דברים של העדים לשטר קנין דבעי דברי המוכר] – ומפורש שכל המהות של שטר הוא דברי המגרש ומוכר כדוגמת הגמ"ד שלו שהוא מגלה בדיבורו בכל קנין – ואת הדברים שלו הוא מוסר לקונה ולמתגרשת – ודברי הרמב"ן מוכרחים בסוגי' שם. ב] חז"ל אמרו 'דברי שכ"מ שהם ככתובים ומסורים' – וקשה דלמה לא אמרו חז"ל בפשיטות דדברי שכ"מ קונים ככל הקנינים, ומה מצאו יותר בשטר, ונראה דנתכוונו לומר שכל קנין פועל בעצמו, דאע"ג שיש ביניהם 'דברים' אבל אין ה'דברים' פועלים ורק המעשה קנין הוא שפועל, אבל בדברי שכ"מ נתחדש שה'דברים' שביניהם הם הם הפועלים בעצמם, שיש להם תוקף לפעול ולהחיל את כל מה שנמצא ב'דברים' עצמם בלי סיוע חיצוני של קנין, וחידוש זה מצאנו בשטר, והיינו דלמדנו הכא ששטר אינו קנין בעלמא אלא שכיון שהדברים נכתבו, והדברים גם נמסרו, א"כ בזה ה'דברים' עצמם מקבלים תוקף, והדברים עצמם יכולים לפעול.

הרי לנו שמתוך דברי חז"ל שהביאו את שטר כ'משל' על דברי שכ"מ, הרי בזה נהיה שטר ל'משל' על עצמו, שמסירת השטר נותנת תוקף להשוותו לשטר, ובאמת דזו באמת עומק שיטת ר"א דע"מ כרתי להשוותו לשטר – ועיין בהערה ¹⁴⁵ מה שהבאנו בזה מרש"י להלן [מ'], ועיין עוד בהערה ¹⁴⁶ במה שיש לדמות לחליפין.

¹⁴⁵ והעירני תלמיד אחד שהדברים מבוארים ברש"י בגיטין, דיעויין בדברי הגמרא בגיטין [מ:] - "ת"ר האומר עשיתי פלוני עבדי בן חורין עשוי בן חורין הרי הוא בן חורין הרי הוא בן חורין, אעשנו בן חורין רבי אומר קנה וחכ"א לא קנה, א"ר יוחנן, וכולן בשטר", הרי דהך "אומר" היינו "אומר בשטר", וכן אמרו שם בהמשך הסוגי' על מכירת שדה לשון אומר וקאי על שטר – ופירש"י: "אמר רבי יוחנן וכולן בשטר – האי האומר דקתני כותב הוא שכתב לו אחד מן הלשונות הללו ומסר לו אבל באמירה בעלמא לא הוי בן חורין ולא פקע ממוניה מיניה ומצי למיהדר ביה אם לא קנו מידו על ידי חליפין דהוי כקונה עצמו מידו בכסף כדאמרין לעיל גבי ההוא דשקיל כומתיה שדא בה אי נמי שכיב מרע משום דדבריו ככתובים וכמסורים דמי וכולן בשטר נמי דשדה הכי מפרשינן דאילו בדיבורא לא מיקניא ארעא", ותמוה דמה שייטא להכא שכיב מרע, ומה בא רש"י למעט בזה, אטו קס"ד דהכא איירי בשכיב מרע, וצ"ע.

והביאור כך, שמה שר"י אמר שהאומר הוא בשטר, הכוונה שזה מהותו של שטר, דברי המוכר ודברי המשחרר אלא שיש להם תוקף רק באופן שהם כתובים ומסורים בתוך שטר ורק צורה כזו של 'אמירה' נקרא 'אומר' שמקנה ומשחרר, והוסיף רש"י שגם בשכ"מ מצאנו אמירה שיש לה תוקף, והן הן הדברים.

[ג] העירני תלמיד אחד לראיה נוספת ליסוד זה, דהנה ידוע דנחלקו הראשונים והפוסקים בדין דיבור בקידושין האם הדיבור הוא חלק ממעשה הקידושין והוא מדיני הקידושין והוא חלק מה'כי יקח', או שכל דינו אינו אלא להוציא מידי דברים שבלב, ונפ"מ אי מהני לשון הרי"ז לקידושין או דבעינן דווקא לשון הרי את מקודשת לי והיינו שאומר בזה שהוא מקדשה, עיין בשלטי גבורים [קידושין ה'], ועיין בדברינו באמרות אברהם קידושין [נתן הוא ואמרה היא], עוד ידוע דנחלקו הראשונים בריש קידושין האם בשטר קידושין בעי דיבור או דמהני הדיבור מכח הכתב של השטר, עיין בזה ברש"י ובמאירי.

ומעתה יש לדון דמה הדין בבעל שמוסר לאשה 'כתב' של אחרים שבו כתוב סיפור דברים של אחרים עליו והסיפור דברים הוא שהבעל הזה רוצה קידושין, האם מהני בתורת דיבור של הבעל לקידושין או לא, ופשוט דמצד דברים שבלב דפשיטא דמהני, אבל אי איכא דין מדיני הקידושין דבעי דיבור של הבעל, והיינו שהוא אומר שהוא מקדש אותה, א"כ לא מהני בזה, שהרי אין זה 'דברי הבעל' לאשה שהוא מקדשה, אלא שיודעים את רצונו של הבעל מתוך הכתב, ודו"ק.

והעירוני דא"כ שכל מה שמהני שטר קידושין כדיבור, היינו רק עד כמה שזה דברי המקדש עצמו ולא דברי העדים שמעידים על דעת המתחייב שלו, שאם שטר היינו דברי העדים שמעידים על דעת המתחייב שלו שוב לא חשיב כדיבור שלו לאשה, ודו"ק, ומוכרח מזה ששטר היינו הדברים של בעל השטר שהוא מדבר לאשה, ושפיר מהני בתורת דברי הבעל בקידושין, ודו"ק, ועיין בזה עוד בהערה ¹⁴⁷ ראה נוספת לזה, ועיין עוד באמרות אברהם כתובות [סימן ל"ב וסימן מ"ה] מה שהרחבנו עוד ביסוד זה, וע"ע בהערה ¹⁴⁸ שהוספנו ראה נוספת ליסוד זה משטר שיחרור בעבד עברי.

¹⁴⁶ והנה בראשונים בקידושין [כ"ו] דנו לדמות חליפין לשטר – ותמוה – ולפי מה שהוכחנו בארוכה בדברינו באמרות אברהם בקידושין [סימן ח'] על פי הגר"ב בשם הגר"ח – שחליפין מהני מצד הגמ"ד שקיבל תוקף על ידי המעשה חליפין – וזה קיום הדברים – א"כ חליפין קצת דומה שטר שזה מסירת הדברים – עצם הגמ"ד כתוב ומסור – ודו"ק. ¹⁴⁷ ונראה עוד, דמבואר בתוס' בריש השולח, דלמ"ד דמצי מבטל גופא דגט, דס"ל דגט מיקרי דיבור ולא מעשה, וקשה, דלמה לא חשיב מעשה, וכבר ביארו בזה [קוה"ע] דהחלות לשמה צריכה להתחדש ולהמשיך עד הנתינה, אולם היא גופא קשה דלמה לא נימא דנגמר החלות לשמה כמו בס"ת שתמיד צריך לשמה גם אחרי כתיבתו ואמרינן דבשעת כתיבתו חילא ביה הדין לשמה לתמיד וה"ה דנימא כן בגט עד אחרי הנתינה.

ונראה דע"כ צ"ל בזה כמבואר באור שמח בהלכות גירושין [פ"ג הט"ו סוד"ה והנה יש לבאר] בביאור דברי התוס' דגט נהיה לספר כריתות בעת שהוא כורת ולא לפני כן, הלכך כיון דרק אז חילא כל הדין גט א"כ רק אז חילא הלשמה, ועד אז שפיר מצי מבטלו, ונראה בביאור הדברים, דהיסוד של שטר וגט הוא שכותב בו את דברי הכריתות ודברי המקח שביניהם ומוסרם למתגרשת, ורק במסירתם מקבל השטר והגט תוקף של שטר וגט, דרק כשהקנין יחול אז הדברים הם דברים, ורק אז הדברי כריתות מקבלים תוקף של דברי כריתות, והיינו שזה ממש כמו קידושין לאחר ל' ומה"ט עצמו בעינן שה'לשמה' ימשיך עד הנתינה, ודו"ק.

עוד נראה בזה, דהנה, בנדרים [ו'] בסוגי' של ידות נדרים ויד לקידושין וכן בלשונות הגט מצאנו בתירוץ הר"ן דאיכא עיקר מוכיח בגט, ואמרו בזה בשם הגר"ב דבזה איכא כבר סברא דאמרינן ידות, ולא בעי בזה קרא, וקצת ק' דמשמע דבנתן לה פרוטה דחשיב יד ולעיל כ' הר"ן דקידושין עצמו הוא, וכבר הקשו בזה עוד, [ועי' גליון הש"ס דהק' דאיכא מעשה גם בקידושין דהתם בסוגי' בקידושין מיירי שנתן מעות רק שלא אמר 'לוי', וכ"ה באבנ"מ [כ"ז-י"א], ועי' חת"ס דאינו מעשה עימה, עוד יש להקשות, ושמעתי כן בשם הגר"ז דאיך שייך 'מוכיח' בזמן הנתינה והא אין גט בזמן הכתיבה דאין מוכיחות ומה מהני מה שיהיה כאן מוכיחות אח"כ בשעת הנתינה].

ונראה ליישב את דברי הר"ן דבאמת איכא תלת גוונא של דיבור, בקידושין איכא קלישות בדיבור כיון שאין הדיבור פועל כלום, שהדיבור צריך מעשה ואז המעשה הוא זה שפועל בלי הדיבור, ובזה הסתפקו, ובנדרים הדיבור עצמו פועל ולזה צריכים גזה"כ וילפותא של ידות, אכן בגט התם איכא גוונא שלישי, ששם הדיבור עצמו מקבל תוקף של מעשה, שהמעשה שעושים בדיבור הזה, והיינו כתיבה ומסירה, מעשה זו נותן עוצמה ותוקף מיוחדת של מעשה לדיבור, ובזה פשיטא דאיכא דין ידות מסברא, דחצי דיבור נשלם מעצמו, ולא אכפת לן מה שעדיין לא נעשה בדיבור מעשה נתינה, דסו"ס זה דינו של הדיבור של שטר דניתן לנתינה, ודו"ק.

¹⁴⁸ והעירני עוד תלמיד אחד מדברי התוס' בקידושין [ט"ז] דמבואר שם דמהני לשון הפקר בעבד עברי אף דגופו קנוי, ורק לא מהני לשונות של הרי אתה בן חורין וכו' כיון דלא מהני מחילה, ולשונות הללו מהני דווקא בשטר, וכוונת הגמרא שם היא שאם הלשונות הללו מהני בעל פה אז למה לי שטר, וקשה שהרי הלשונות הללו מהני בע"פ בתורת מחילה, אבל בשטר הלשונות הללו לא מהני בתורת מחילה אלא בתורת קנין שטר, ומה שייכי זל"ז, הא תרתי נינהו, ולעולם יש לומר דמהני תרתי, בע"פ בתורת מחילה ובשטר בתורת שטר, [ואין לומר שהכוונה הכא דסו"ס ע"י שטר יש כאן אמירה שלו לעבד מתוך הכתב במסירת השטר, שהרי כבר נתבאר שאם שטר הוא עדות של העדים ודברי העדים א"כ אין כאן מחילה ידידיה שאין זה אמירה ידידיה].

והמתבאר מתוס' ש'שטר' פירושו דברי האדון שיש לדברים הללו 'תוקף' של שטר, וממילא שאם הנך לשונות עצמם מהני בע"פ שוב אין שום משמעות לשטר והשטר לא הוסיף כלום, שכל הכח של שטר הוא לתת תוקף של 'דברי שטר' לדברי האדון, ואם הדברים עצמם פועלים לבד אז שוב אין שום 'משמעות' של לשטר, ודו"ק.

[ד] עיקר יסוד זה שדברי השטר הם דברי המוכר מפורש בדברי התומים [סימן כ"ח ס"ק ט"ז] שמבאר את דברי הרמב"ם שסובר שכל השטרות הם רק מדרבנן, ותמהו מגט ושטר קידושין, וידועים דברי הגר"ח [פ"ג עדות ה"ד] דכוונת הרמב"ם לשטר ראייה בלי שפועל שום קנין או חלות אבל שטר שפועל קנין וחלות הוא שטר גם לראיה מה"ת [ועיין בזה להלן סימן ל"ד], אכן התומים נקט דשטר שפועל קנין הוא שטר מה"ת רק לענין פעולת הקנין ולענין הראיה שבו אינו ראייה מה"ת, רק מדרבנן, ומה שאמר ר"ל כמי שנחקרה היינו מדרבנן, דמה"ת אין ענין של נחקרה וראיה כלל והוא מפי כתבם, ובימי הנביאים תיקנו שיהיה לראיה "למען יעמדו ימים רבים", אבל מה"ת אינו אלא לפעול חלות.

וביאר התומים שהעדים שבשטר לא ראו כלום ולא מעידים כלום, אלא כל ענינו של העדים היא נתינת תוקף לדברי הבעל שיוכלו לגרש, והביא על זה משל, שכמו שבעל שיאמר בפיו הרי את מותרת לכל אדם בנוכחות ק' עדים ובי"ד, דפשיטא דלא תתגרש, דרצון התורה שיהיו הדברים כתובים, ובזה חיילא בהו תורת גט שיש בדברים כח לגרש, כמו כן נתחדשה עוד דרצון התורה שיהיו הדברים חתומים ע"י עדים, אבל אה"נ אין שום דין ראייה מכח הנך עדים כלל וכלל, שהרי אינם לבירורי אלא לאשוויי שטר וא"א לסמוך עליהם לכלום, שכל כחם אינו אלא להשוות את השטר לשטר שיהיה בדבריו כח גירושין, ועיין בהערה ¹⁴⁹ מה שהבאנו מהחת"ס שהעיר בזה.

והוספנו ביאור בדברי התומים דמדין עדות לקיומי אתינן עלה - ודע שעצם המושג של עדות לקיומי באופן שלא מבררים כלום - ואינו אלא נתינת תוקף - כן נתבאר בדברינו להלן [סימן מ' פרק א'].

עכ"פ בעיקר דברי התומים בדעת הרמב"ם נתחדש סוג חדש של עדות, עדות שלא מבררים ולא מעידים ואין להם תורת הגדה כלל, וכל כחם אינו אלא עשיית שטר.

וכעין זה כתב הגר"ח בעצמו בביאור לרמב"ם הנ"ל שכתב שרק שטר שפועל הוא שטר ולא שטר שכל כולו אינו אלא לראיה, והוסיף שכל דיני הגדה וקבלה לא נאמרו בשטר, ששטר הוא עדות בלי הגדה ובלי קבלה ולכן כשר בלי דו"ח ומפי כתבם ובלילה, שעדות זו מופקע מקבלה ומהגדה, ולכן היא מופקע מהלכות קבלה, ועיין בהערה ¹⁵⁰ שהבאנו לשונו.

והוסיף הגר"ח, שזה עיקר דברי ר"ל ד"עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד", והיינו דמופקע מנחקרה והגדה וקבלה - ועיין להלן [סימן מ' פרק א'] במה שיש לדון בזה בחידוש של הקצוה"ח דאלם מיקרי לאו בר הגדה - וזה פסול.

עכ"פ עיקר הדבר שיש מושג של עדות שמופקע מהגדה וקבלה קרוב מאד לדברי התומים הנ"ל שאין כאן עדות לבירורי בעדות זו.

¹⁴⁹ ועיין בשו"ת חתם סופר [חלק ג' אבן העזר ח"א - סימן ק"ג], שתמה על דברי התומים, וז"ל: "וא"א לקבל [את דברי התומים], דאטו עדים כתובי בגט הלא לא כתיב אלא וכתב לה ספר כריתות שיכתוב לה דבר שמשמעו שכורת בינו לבינו ומנ"ל שיהי' שנים אנשים חתומים תחת אותו הכתב וע"כ תאמר דילפינן דבר דבר מממון מה להלן שני עדים אף כאן והתם כתיב עפ"י שנים עדים יקום דבר ואם תאמר שם על פיהם ולא עפ"י כתבם א"כ ה"נ צריך אותן השנים אשר גורמים הכריתות יהי' ג"כ דוקא עפ"י ולא עפ"י כתבם ונמצא שלא הועיל התומי' כלום בכל מה שכתוב בזה".

ועלה בדעתי לומר דאדרבה, דכל כוונת התומים היא שבאמת אינם לבירורי רק לקיומי ולהשוות את השטר לשטר, וכלשונו "אבל אין זה ענין לעדות שמועיל לברר הדבר", ונמצא שכמו שיש עדות לקיומי בחלות דבשב"ע בקידושין ובגירושין, כמו כן יש עדות לקיומי לאשוויי את הגט לגט, ומו"ר זצ"ל בספרו ראשי שיערים על גיטין אמר לגר"ז שעדי הגט הם עדי שטר והם גם עדות לקיומי על חלות דבשב"ע של עצם חלות הגט להיות גט, והגר"ז הסכים עימו, ואף אנו נימא בדעת התומים שכך היא כל עדי השטר מה"ת, והמושג עדות לקיומי קיים גם בממון והיינו בעדי שטר מכר ומתנה, וזה הישוב לקושי' החת"ס, דאה"נ דיליף מממון ויקום דבר שכתבו בממון הוא תמיד בעדות לבירורי חוץ מעדות לקיומי באשוויי שטרא, וזה יליף דבר דבר לגט.

והיה אפשר לדון בזה עוד, שכל ענינו של עדות לקיומי דבשב"ע בקידושין דילפינן ליה ממון וכבר תמהו בזה הקצוה"ח ופנ"י דהאריך ילפינן מממון לדבשב"ע כשעיקר דינא דעדות לקיומי לא קיים בממון, ולפי הנ"ל הרי שפיר קיים בעדות של שטר, ואכתי קשה דלמה חלוקין ממון מכל דבשב"ע לגבי כל חלות קנין, ויש לחלק ואין כאן המקום.

¹⁵⁰ "ועל כן נראה פשוט, דזה דקאמר הגמ' עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וזהו כל עיקר גזירת הכתוב דשטרות, דלא שייכי גבייהו כל דיני קבלת עדות והגדת עדות, והרי עיקר יסוד קבלת עדות היא דוקא בפני ב"ד, והכא בשטרות לא בעינן ב"ד כלל, וממילא כיון דלא בעינן ב"ד לא בעינן דרישה וחקירה ולא בעינן דוקא ביום, דכל זה לא נאמר אלא בב"ד איך יקבלו העדות, אבל מאחר דבשטרות לא בעינן ב"ד, לא בעינן כל הדינים הנאמרים בקבלת עדות, וזהו הדין דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות".

ה' כל זה מוכרח בעיקר דין ע"מ כרתי – דאין שום תוכן לכתב של השטר מלבד זה שהכתב מייצג את המוכר ואת המגרש שהם המדברים מתוך הכתב – אלא שיש ע"מ על מסירת דבריהם לתת תוקף לדברים.

ו' כל זה מוכרח מכל ההוכחות שהבאנו בריש דברינו ששטר קנין מהני בלי להיות שטר ראיה – הרי לפי"ז נמצא שאין שום אמירה שיוצא מהעדים, וע"כ שכל השטר אינו אלא דברי המוכר שיש להם תוקף על ידי החתימות, אבל פשוט שאין החתימות 'מספרות' כלום בכל הנך אופנים שאין מדבריהם ראיה – הרי לפי הרמב"ם יש פסול 'מפי כתבם' בחתימות ומוכרח שאין החתימות מספרות כלום – ומוכרח א"כ שדברי השטר אינם דברי החתימות אלא דברי המוכר.

ז' לפי הנך דסברי דעדיו בחתומיו זכין לו – הרי מבואר שכשמוסר את השטר אז הוא קונה למפרע משעת החתימה – ועיין היטב בחידושי הגרש"ק [ב"מ סימן י"ט] שביאר בזה שהעיקר היינו החתימה והנתינה אינה אלא תנאי – והוכחנו מהכא דאי עיקר הקנין היינו מסירת הראיה – הרי אין התחלה לקנין בלי המסירה – ומוכרח שאינו ענין של מסירת ראיה, ולדברינו הביאור שעיקר הקנין היינו נתינת תוקף לדברי המוכר בזה שהם דברים חתומים וזה קיים בשעת החתימה – והנתינה היא תנאי בעלמא.

ח' עיין מה שמבואר להלן בסוף דברינו דאיכא דין כתיבה של הבעל וכח של הבעל בכתיבה בגו"ק, ובשטר מכר יש דיון כזה באחרונים, אבל עכ"פ בתוס' הרא"ש מבואר שיש דין בגוף הכתיבה שיהיה כתוב על ידי אחד שהוא בתורת שטר – וחזינו שהכתיבה אינה הגדת עדות בעלמא של העדים אלא כח של הבעל וכל המוכר – והיינו כנ"ל שאלו דברי המוכר והמגרש ולא דברי העדים.

ט' עצם יסוד זה מפורש בחזו"א [אהע"ז סימן ק"א ס"ק ט"ו] וז"ל: "הרי הוא עד על אמירת בעל השטר על עצם הדבר, והיי"ט שכל שט"ח ביד המלוה דחשיב הודאת הלוה, וכן שטר ביד הלוקח חשיב הודאת הלוקח, והיינו נמי טעמא דגט דחשיב אמירת הבעל גרשתי כיון שאין העדים חותמין אלא לבעל, והשתא הגט ביד האשה וזה עיקר ענין השטרות ולאפוקי עדות שראו בגירושין וכתבו שטר עליה", והמתבאר מתוך דבריו ששטר הוא דברי המוכר והלוה והמגרש שעליה חתומים עדים.

ועיין עוד בפני יהושע לעיל [ג']. וז"ל: "ועוד כתבתי טעם אחר בפרק השולח דעדות הגט לאו עדות גמור מיקרי שהרי אין כותבין בלשון עדות בפנינו גירש פלוני אלא כל כתב הגט נוסח דברי הבעל הן כמ"ש ג"כ בספר שלטי הגבורים וכתבתי סברא זו בכמה דוכתי והוא מפתח גדול בענין הגט".

י' יש סוגי' של ביטול לשמה בגט – ויש מקורות בראשונים דמהני גם ביטול בכל השטרות – ויסוד הדברים מתבארים בזה שדברי השטר הם דברי המוכר וזה התוכן של ציווי הבעל – וכל זה מתבאר באמרות אברהם [השולח סימן ח'].

הרי לנו יסוד ברור – חתימתם על השטר נותנת 'תוקף' של 'דברי שטר' לדברי המוכר ודברי המגרש – הם עושים את דבריו ל'דברים כתובים חתומים ומסורים' שכעת יש להם תוקף של עשיית חלות, אבל הדברים עצמם שכתובים בשטר אינם הדברים של העדים שחתומים שם – אלא שחתמתם משוה לדיבורים לדברי שטר.

ביאור במושגים – מפי כתבו – שליחות – ונאמנות של בעל השטר.

על פי כל הנ"ל נראה שזה עומק המהלך של "מפי כתבו", והיינו שדברי המוכר ודברי המגרש הם הם עצם השטר, וכן בשטר ראיה, [ויתכן דהריטב"א מיקל בלשון השטר ראיה דאולי סובר כהרמב"ם דהנך דרבנן], והעדות הוא בשליחותו לתת תוקף לדברים שלו לאשוויי את הדיבורים לדברי שטר, וזה ממש מפי כתבו ובשליחותו.

פשוט וברור שזה גם יסוד נאמנותו של בעל השטר, דדברי המקח והלוואה הם דבריו ועל זה הוא בעלים, ודו"ק.

הדברים מבוארים בקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] שבשטר של מחאה על ג' שנים – אחרי שיש דין גדר של 'מפי כתבו' לפי הרז"ה – הרי זה כאילו שיש מחאה של המוחה בשטר – שהרי הם חותמים

בשליחותו ולכן מיקרי שהוא מוחה דרך החתימות שלהם – הרי שהחתימות רק מעמידות את דברי המוכר שידבר דרכם.

וע"ד זה מצאנו עוד בקצוה"ח [סימן מ"ו ס"ק י"ט] לגבי אלם ששם מוכרח שהגדה דשטר לא מיקרי הגדה – וזה מחמת הסברא של מפי כתבם – ועיין בזה להלן [סימן מ'] מה שהבאנו בזה – עכ"פ מוכרח שאין להם הגדה כיון שהם רק מדברים את דברי המוכר – והיינו כנ"ל.

והנה הבאנו מהרמב"ן כדרכו של הרז"ה דאחרי שזה של העדים שוב הוי מפי כתבם, ומעתה נראה דמה שהביא הקצוה"ח מהרמב"ן בטעמא דמפי כתבם דעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותם בבי"ד, דכוונתו ממש לדברי הרז"ה שהרי הוסיף שם "דכיון דכתוב בנוסח שטר" לכן עדים החתומים וכו', והיינו דבעינן נוסח של דברי המוכר ומלוה וכו', [והכא יש משמעות דלא כהריטב"א בגיטין דהכא מיירי בנוסח שטר גם לגבי שטר ראייה].

ויש להעיר שבזכרון שמואל [סימן מ"ד] הביא מהנמו"י בב"ב [ל"ט] דבמחאה א"צ את דעתו של מי שמחזיק בקרקע ולכן מהני לעשות 'שטר מחאה' בלי דעת המתחייב – והיינו משום שאין מתחייב, אלא דאעפ"כ מבואר בנמו"י דלא מהני בנוסח של העדים שכותבים אנו ראינו שפלוני מחה אלא דבעינן לשון של המוחה – והיינו "פלוני העדנו עליו שמחה" הוא לשון דמהני, אבל לא מהני לשון "שמענו שפלוני מיחה" דשוב הוי ליה מפי כתבם – ויש לדקדק בלשון העדות – "פלוני העדנו עליו שמחה" – שכאילו שהוא 'עשה אותנו' לעדים שלו – "העדנו עליו" – וכנ"ל.

וע"ע בדברינו באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן י"ח פרק ד'] מה שהארכנו עוד בזה בגדר מהות השטר ובפולגת הראשונים

ומכל הנ"ל למדנו את עיקר הדבר שיש מושג חדש ומציאות חדשה של עדות, ואף אנן נימא דאף לדין שמועילה העדות מה"ת לראיה גם בשטר ראייה, אבל סו"ס אין זה ככל עדות אלא סוג חדש של עדות הוא.

דברי האחרונים בגדר החתימות בעדות בשטר – ומבאר מה הנתינת תוקף לדברי השטר על ידי החתימות, ומדמה חליפין לשטר.

ואחרי כל הנ"ל צריכים לדון – דמה באמת התוכן של החתימות להשוות את הדברים לדברים שיש להם תוקף – ויש כמה נוסחאות של האחרונים בגדר העדות בשטר – ועיין בכל זה בהערה ¹⁵¹ מהגר"ח והגרש"ק והאבי עזרי דברים עמוקים.

¹⁵¹ א] הגרש"ק [בב"ב סימן י"ז] למד דעדים החתומים על השטר מעידים ב' עדויות בחתימותיהם, א] השטר עצמו כשר ואין בו שום פסול, ב] היתה הלוואה בין המלוה הזה ללוה הזה.

ב] הגר"ח האריך ביסוד זה [הלכות עדות פ"ה הלכה ו'], והקדים שבעדות יש ב' חלקים, ראיית העדות והגדתה, ולכא' היה מקום לומר שהראייה של עדות שבשטר דומה לראייה של עדות רגילה, שרואים את הלוואה או את דעת המתחייב וחותמים עליה, ורק בהגדה נתחדש חידוש ששייך הגדה בשטר מפי כתבם ושלא בבית דין.

אולם הגר"ח הוכיח שהראייה שעליה מעידים היא שנעשה כאן שטר, וזה מה שהם מעידים לנו ועל זה הם חותמים שנעשה כאן שטר, והוכיח כן ממה שיש קיום של דרישה וחקירה בזה שהזמן של השטר הוא הזמן של כתיבת וחותמת השטר ולא הזמן של ראיית מעשה הלוואה או דעת המתחייב, וע"כ שראיית המעשה היא ראייה שהשטר נעשה לשטר לפנינו, ופשוט א"כ למה זמנה של העדות שבשטר הוא הזמן של החתימה שאז נעשה המעשה שעליו הם מעידים שהם ראו ועל זה הם חותמים.

[ועיי"ש בגר"ח שהביא שמבואר ברמב"ם שכשחתמו העדים זה בפני זה אז שייך דין של נמצא א' מהם קרוב או פסול בשטר, ותמה שם דהאריך שייך דין זה, שהרי אין כאן צירוף בהגדה כמו שיש בב' עדים שמעידים תוכד"ד בבי"ד, שהרי כל חתימה חותמת בשטר לבד וכל חתימה נהיתה לשטר בלי שייכות לחתימה השניה כיון שאין הגדת וקבלת עדות מציאותית לצרפם, ומדמה לב' הגדות בב' בתי דינים שאינם מצטרפים אף דמעידים על הלוואה אחת, ומה מצרפם.

ותירץ הגר"ח שמדויק ברמב"ם שהכוונה להעיד כהדדי מצרפם, וביאר שכוונת הרמב"ם היא שכמו שמצאנו תמיד שכשיש צירוף בראייה שראו מעשה כהדדי ונתכוונו להעיד עליה גם זה מצרפם לכת כלפי נמצא א' מהם קרוב או פסול, כמו כן הכא יש צירוף בראייה שהרי זה ראו כהדדי] – ועיין באמרות אברהם כתובות [סימן מ"ו] מה שנתבאר עפ"י זה בעיקר הגדר של על מנה שבשטר הם מעידים.

[ועיקר דברי הגר"ח שנויים במחלוקת בין הקצוה"ח לנתימ"מ – דיעויין בקצוה"ח [סימן ל' ס"ק ב'] שכתב ששטר בלי זמן מיקרי נחקרה מצד זמן שהרי תמיד הזמן נצרך משום שאין אנו יודעים מתי הזמן של המעשה שהם ראו, אבל הכא הזמן של המעשה שהם ראו הוא הזמן שהם חותמים שזו ראיית המעשה, ומה"ט הקשו הגמרא מפני מה תיקנו זמן בגיטין שהרי מצד חקירות זה מתקיים מאליו, והנתימ"מ [שם] חולק שצריכים את הזמן של המעשה וזה הזמן של ציווי של דעת המתחייב, הרי שנחלקו בהנ"ל].

ג] האמרי משה [ריש סימן י"ז] חידש עוד עפ"י יסוד זה של הגר"ח דא"כ עדים שחתמו על גט צריכים לדעת שהגט כתוב לשמה ואל"כ העידו עדות שקר ועברו על לא תענה, והטעם לזה שכיון שאם זה לא כתוב לשמה שוב אינו שטר, א"כ העידו כבר

ונראה קצת בנוסח אחר – שתלוי – האם החתימות יש בהם נאמנות של ראייה או לא – והיינו שאם אין בהם נאמנות של ראייה [וככל הנך גווני שהבאנו בריש דברינו – ביכול להזדייף ובע"מ לר"א ובשיטת הרמב"ם שאין שטר ראייה וכו'], א"כ ע"כ שאינם אלא בגדר עדות לקיום הדבר כלפי השטר, אלא שיש ביניהם חילוק, שבעדות לקיום הדבר העדים מעצמם רואים את הקידושין ומעצמם מקיימים אותו, אבל הכא נתחדשה צורה אחרת של עדות לקיומיו, והוא שהמוכר 'מחתיים' את העדים להיות חתומים על דבריו להאליים בזה את דבריו כדי שיחול על דבריו חלות דברי שטר – וכעין זה מפורש בכת"ס [גיטין ל"ו - ד"ה מפני תיקון העולם – ושם ד"ה אכפול בקיצור].

וחשבתי דוגמא לזה – וזה כבר דוגמא לעיקר המהלך ששטר היינו דברי המוכר ודברי המוכר קונים – דהנה יעויין בדברינו באמרות אברהם [קידושין סימן ח] ושם הארכנו לבאר שחליפין היינו קנין על הגמ"ד ועל הדברים עצמם, עיי"ש בשם הגר"ח והבאנו הוכחות ברורות לזה, ואחד מהראיות הוא ממה שיש דיון בהרבה ראשונים אי בעינן עדות לקיום הדבר בחליפין, והנה ברשב"א בקידושין [כ"ו] דן האם חליפין דומה לשטר – וצ"ב השייכות, והתשובה על פי כל הנ"ל, ומעתה נראה – דכמו דהתם יש צד לומר דבעינן עדות לקיומי – כמו כן בשטר לפי האמת זה תוכן העדות – לקיומי.

כל זה לפי השיטות שאין בחתימות ראייה – אכן לפי השיטות שחולקים וסברי דבעי מוכח מתוכו – והיינו שצריכים שיהיה בהם ראייה ונאמנות – לדבריהם יש לומר שאינו בגדר עדות לקיומי גרידא, אלא שהם חותמים להוכיח לנו שהבעל עומד מאחורי הדברים שלו – ובזה נשתנו הדברים עצמם שאין כאן דברים בעלמא – אלא דברים כתובים חתומים ומסורים, שהחתימות מעידות שהוא עומד מאחורי הדיבורים בזה שהוא עשה אותם לדיבורים חתומים – וזה כח העדות בשטר וזה התוכן של העדות בשטר – הרי לנו שה'בירורי' שיוצא מדבריהם הוא ה'לקיומי' – הבירור יוצר שטר.

ונמצא שגם אי נימא שיש הלכה של מוכח מתוכו בע"ח – ורואים מזה שצריכים שיהיה ראייה מדברי העדים, אכן אין זה שינוי בעיקר מהות השטר אלא אדרבה – השטר ממשיך להיות דברי המוכר אלא – אלא שהתוקף שהעדים נותנים לדבריו הוא בזה שעשו את דבריו לדברים שיש עליהם 'הוכחה' של עדות שהם דברים אמיתיים שהוא באמת מאחורי הדברים.

הבהרה - להוציא מליבן של טועים – לא נחלקו ר"מ ור"א ביסוד דינא דשטר.

הבהרה - להוציא מליבן של טועים – ברור ופשוט שלא נחלקו ר"מ ור"א ביסוד דינא דשטר – ובאנו בזה לאפוקי מאלו שרצו לחדש שבזה גופא נחלקו ר"א ור"מ – וחידשו דפליגי במהות השטר [דברי המגרש או דברי העדים], וחידשו עוד דפליגי במהות הקנין שיש בשטר – [מסירת ראייה או מסירת דברי המגרש] – וכל זה רחוק מאד – וכבר הוכחנו בראיות מוכרחות שאינו כן. ואף שהביאו סמוכין לחילוק זה מדברי הרא"ה [כתובות צ"ד] וכן מדברי הגר"ח [פ"ה מעדות] – אכן אין לדחות את ההוכחות הברורות שבריש דברינו מחמת הדיוקים הללו.

ובאמת שהמעין בדברי הרא"ה והגר"ח יראה שאין זו כוונתם כלל – דכל דבריהם קאי אך ורק בגדר ההתייחסות של העדות לשטר – והיינו לדברי המוכר, דע"ח מתייחסים לגוף השטר בזה שהם מתחברים לעצם מציאותו וכעת הם נהיו חלק מעצמותו של שטר – ולר"א ע"מ נותנים תוקף לשטר ככח שעומד מחוץ לשטר, אכן לא איירי כלל במהות השטר ועצם מציאותו.

יש אומרים שאף שהבאנו הרבה שיטות דלא צריך ראייה בשטר ואינו מוכח מתוכו כשר – אכן עכ"פ משיטת התוס' דס"ל דמוכח מתוכו פסול – בשיטתו היה נראה שעיקר קנינו של שטר היינו 'מסירת ראייה' – וממילא שעיקר השטר הוא הראיה.

בשקר כיון שחלק מעדותם הוא שהשטר הוא שטר כשר, והוכיח כן מעדים כותמים שחשודים על לפני עיוור ורק לא חשודים על עדות שקר ואעפ"כ כשרים להעיד על גט ולא חיישינן שמא העידו על גט שהיה כתוב שלא לשמה, וע"כ שזה כבר חוזר להיות בכלל עדות שקר, והיינו כנ"ל.

ד] עיקר יסוד זה היה רגיל מרן בעל האבי עזרי צ"ל לומר בלשון זה: על מה חותמים בשטר – והיה אומר – "שחותמים שחותמים" – והיינו שהתוכן של העדות אינו כלום חוץ ממה שהם חותמים שחותמתם היא חתימה, והיינו כהגר"ח שחותמתם בא להעיד שיש כאן שטר ויש כאן עשיית שטר.

ורוצים להוכיח מהכא שלפי שיטת התוס' נראה שהשטר הוא דברי 'העדים' שהרי הם אלו שמביאים ראיה – ולא דברי המגרש ודברי המקנה שהוא אל מביא ראיה.

אולם לפי דברי התוס' להלן בסוגי' כת"י – דלא בעינן לבא לדין הודאת בע"ד בדין כת"י אלא דמהני משום "דאין לך חתימה גדולה מזה" – והיינו דא"צ ראיה ועדים על דעת המתחייב כשרואים בעצמינו את הדעת המתחייב, הרי לפי"ז יש שטר שאין בו 'עדים' וממילא שאין בו גם 'דברי עדים' – ומי ש'מדבר' בשטר הוא ע"כ המוכר והדברים הם דברי המוכר.

ועיין להלן [סימן ל' פרק א'] מה שנתבאר בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דעיקר שיטתו של התוס' דבעינן מוכח מתוכו מיתלי תלי בשיטתו דל"צ עדות לאשוויי שטרא אלא 'הוכחה' – ולכן מהני ההוכחה של 'אין לך חתימה גדולה מזו' – וממילא דממנפ"ש מוכרח ששטר אינו דברי העדים – ועיקר השטר היינו דברי המוכר אלא שיהיו 'דברים מוכיחים' – הרי שהחתימה רק בא לשנות את הדברים של המוכר ולאשוויי ל'דברים מוכיחים' – כעין דברי המוכר ב'אין לך חתימה גדולה מזה' – ועיין בהערה ¹⁵² הרחבה בזה.

ב' שטרות שיוצאים ביום אחד.

והנה יש ראשונים שלמדו שב' שטרות שיוצאים ביום אחד שמכר את השדה לשנים דלמ"ד ע"ח כרתי יחלוקו, ומוכר שהשטר רק קונה כפי הראיה, ואי כל ענינו של שטר הוא מסירת ראיה – שוב א"ש – שהרי אין ראיה אלא עד סוף היום, אכן נראה שגם לדרכינו א"ש דהוי ממש כדין מוכח מתוכו דאינו סתירה ליסוד הזה שצריכים שהדברים יהיו דברים חתומים שיש בחתימה ראיה שהוא עומד מאחורי הדברים, ובדין מוכח מתוכו למדנו שיותר ממה שמוכח בחתימות לא חתום, וא"כ אין דברי המוכר 'דברים חתומים' אלא עד סוף היום כיון שיותר מזה לא מונח בחתימתם, ונמצא שכל התוקף של השטר אינו אלא עד סוף היום.

אלא דבעיקר דין זה אכתי יש לעיין מהמבואר בר"ן שאינו יכול לחזור בו אחרי שנתן שטר זה גם לפני סוף היום ואעפ"כ יכול לתת שטר אחר – והדברים צ"ב.

סברא לחלק בין שטרי קנין לשטר גו"ק.

ראיתי בשם הגר"ז [ספר הזכרון ¹⁵³] שסובר שבשטר קידושין שכתב של שנים ביום אחד לאשה א' הראשון קידשה, וליכא בזה דין של שטר קנין שרק קונים עד סוף היום דהכא אין העיקר מצד הראיה.

ונראה שכוונתו ע"ד מה דמצאנו בכסף דאף דיליף כסף קידושין מכסף של קנינים, אכן יש הרבה נפ"מ ביניהם, עיין בדברינו באמרות אברהם קידושין [סימן ה' – וסימן י' פרק ג'] שהבאנו כמה גווני ואופנים שמתחלקים הנך תרי דינים של כסף – כסף קידושין וכסף של מקח, והסברא – דכיון דכאן באים ליצור אישות ע"כ שיש כאן גדרים אחרים והלכות שונות בעיקר הקנין להתאים את הקנין כסף לענין יצירת אישות.

ונראה דה"ה ששטר קידושין וגט יש בו לשמה אף דביסודם שטר קנין וגירושין וקידושין חדא נינהו, וע"כ שיש בגו"ק גדרים אחרים בהך שטר דסו"ס באו בעניני אישות.

ומעתה יש לומר דה"ה לגבי התוקף של העדים שנותנים לדברי המגרש ולדברי מקח – גם הכא מתחלקים בדרגת העדות – אי בעי שיהיה בה תוקף של ראיה או לא.

ובאמת דכבר האריך בברכ"ש [גיטין סימן מ"א וסימן ט"ז] בשם הגר"ח דחלוק הכתיבה של גט מהכתיבה של שאר שטרות שיש בכתיבה עצמה עשיית חלות מכח הבעל – ולזה יש שיטות בראשונים שצריכים שליחות בכתיבה, וגם להנך דלא בעי שליחות אבל בעי ציווי הבעל ללשמה – וזה אינו דין צדדי של ציווי ליצור אפשרות של לשמה אלא שהלשמה נפעלת על ידו כיון שכל

¹⁵² הרי ממנפ"ש מוכרח ששטר אינו דברי העדים – דלפי השיטות דבעי עדות ממש – הרי זה משום שלשיטתם אין 'הוכחה' מהעדים [דבלי מוכח מתוכו באמת אין הוכחה לכלום מדברי העדים], וע"כ שלשיטתם ענין העדים בשטר הוא בגדר 'הלכה' שצריכים 'חפצא של עדות' – כעין לקיום הדבר – בלי שאפשר להוכיח מדבריהם כלום, וא"כ ע"כ ששטר אינו דברי העד כיון שהם לא אומרים כלום והם רק נותנים וקף לדברי המגרש, ולפי התוס' שצריכים 'הוכחה', והיה מקום לומר שהעדים מספרים שיש ראיה – וממילא שזה כל התוכן בשטר – 'דברי העדים', אכן לא יתכן דלדידיה לא צריך שהיה עדות בשטר – ואין לך חתימה גדולה מזו הוא שטר בלי שיש בו עדות – ופשוט דליכא עדים וגם ליכא 'דברי העדים' בשטר כזה.

¹⁵³ על בחור מפוניבז – הכתבים הם מהגרש"ש שליט"א בשם הגר"ד שאמר כן בשם הגר"ז.

החלות כתיבה בגט היא חלות שנעשה מכחו – ומי שאינו בתורת גו"ק אינו יכול לכתוב גט – וחלוק בזה מהכתיבה של שאר שטרות – והביא עוד שהמשנה כוללת את הדין ציווי הבעל לעדים לחתום לדין ציווי על הכתיבה ששניהם הם בכלל הדין של יצירת כח שטר של הבעל – ועיין בכל זה בחידושי הגר"ח על הרמב"ם [אישות פ"ג הי"ח].

עכ"פ בכל הדברים מבואר שם שמחלקים בעיקר הדין כתיבה של שטר מכירה לגו"ק – והיינו נמי כנ"ל.

בעיקר דין כתיבה בשטר ובגו"ק – וכח המגרש והמקנה בהך כתיבה.

איברא דמכל דברי הגר"ח והברכ"ש למדנו שיש דין כתיבה בגט – ויש בזה כח להחיל חלות דין שטר בגט כמו חתימות בכל השטרות – וצ"ב דאיזה דין איכא בכתיבה.

אולם גדולה מזו מצאנו בתוס' הרא"ש להלן [י': - בסוף] דעכו"ם דלאו בני שטרא ולכן לא מהני כתיבה של עכו"ם – וכעין דין אינו בתורת גו"ק.

ועיין בנתה"מ [סימן רמ"ד ס"ק ג'] ובתו"ג [י':] דרצה לחדש עוד - שיש דין שליחות בכתיבה של כל השטרות – וכבר תמה עליו בקובש"ע [גיטין שם] דמצאו באשפה מהני בכל השטרות ומוכרח דלא בעינן כתיבה בשליחות הבעלים – אכן הא מיהת מפורש ברא"ש דבעינן בני שטרא.

ועיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם ס"ק רמ"ד] מה שהעיר בדברי הרא"ש שהרא"ש תלה דין זה במחלוקת של ר"מ ור"א דלר"א איכא פסולא דאינו בתורת ב'כתיבת' שטר מתנה ולר"מ הוי החסרון ב'חתימה' ולא בכתיבה, ומבואר מזה דר"א ור"מ פליגי בעיקר דין השטר, דר"א סבר דהשטר הוא הכתב עצמו ור"מ סבר דהשטר הוא החתימה שבו, ולהכי כתב הרא"ש דלר"א בעי' שהסופר יהא בתורת קנין שטר ולר"מ בעי' שהעדים יהיו בתורת קנין שטר ודו"ק.

עכ"פ מכל הנ"ל למדנו דכתיבה דשטר אינו הגדה של העדים אלא דברי הבעל ודברי המוכר – וחלים על הדברים שלו דין שטר ולכן מי שאינו בר שטרא אינו כותב – ולכן בגט חידשה תורה שצריכים שליחות ממש של הבעל בהך כתיבה וכן בהחלת החלות לשמה מכח הבעל שכתבה ידיה הוא, ומטעם זה רצו לחדש שיש דין שליחות גם בכתיבת שאר שטרות, עכ"פ מכל זה מוכרח דכתיבת השטר מיקרי דברי המוכר והמגרש בכתב.

ובביאור שיטת הנתה"מ - ובישוב הקושיות עליו - עיין בדברינו באמרות אברהם [השולח סימן ח'].

סימן כב

**דין לשמה בחתימה לר"מ,
דעיקר השטר ועיקר הכתיבה הוא בחתימה,
וביאור שורש פלוגת ר"א ור"מ.**

פרק א < מה שיש לתמוה בשיטת ר"מ דעיקר השטר זו חתימתו. > פלוגת ר"מ ור"א בשטרות, והנפ"מ בפלוגתם גם בגיטין לגבי מחובר ולשמה. < מה שיש לתמוה דלמה לר"מ לא מחלקין בין שאר שטרות לגיטין. > מתמה בעיקר הגדר ד"וכתב היינו וחתם" לדעת ר"מ, ומתמה בדברי רש"י "דעיקר השטר זהו חתימתו" ושה'חתימה' היא עיקר הכתיבה' ובלשון הגמרא דהכתיבה נהיה לשמה על ידי החתימה. < תמימה נוספת – על פי מה שמבואר שעיקר מהותו של שטר – היינו דברי המוכר ודברי המגרש – וזה ה'כתב' של השטר, וה'כתב' הזה צריך לשמה. > מצדד שהחתימה מחזיקה בה את כל ה'כתב'.
פרק ב < **ביאור פלוגת ר"מ ור"א, ועומק שיטת ר"מ דעיקר השטר זו חתימתו.** > הגדרת הרא"ה והגר"ח בחילוק בין ר"א לר"מ. < עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר > פלוגת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי – איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר. < יש הבדל בין ר"מ ור"א, בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר. > פלוגת ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתימה. < תוספת ביאור בגדר חלות לשמה בגט על ידי פעולות של עשיית הגט. > דברי רש"י ודברי הגמרא להלן [כ"ג]. < דיוקו של החת"ס בפסוקים. > תוספת דברים. < ידיעה חשובה מהתוס' הרא"ה להלן [י:]: בפלוגת ר"א ור"מ.

פרק א

**מה שיש לתמוה בשיטת ר"מ
שסובר ש'עיקר השטר זו חתימתו'.**

פלוגת ר"מ ור"א בשטרות, והנפ"מ בפלוגתם גם בגיטין לגבי מחובר ולשמה.

דעת ר"מ דע"ה כרתי בכל השטרות ודעת ר"א דע"מ כרתי בכל השטרות, וכמבואר להלן [פ"ו:], ופלוגתם היא דכיון שעיקר השטר הוא העדות בשטר – א"כ יש לדון האם עיקר העדות של השטר הוא בשעת מסירת השטר או בשעת חתימת השטר – וגם גט הוא שטר על ענין הגירושין כמו ששטר קנין הוא שטר על החלות קנין, ולכן פלוגתם הוא גם בגט כמו בכל השטרות. והנך עדי מסירה לא הו' בגדר עדות לקיום הדבר בדבר שבערווה – שהעדים הללו עושים את הכריתות עצמה, דדין זה של ע"מ שייך לכל השטרות, ועדות לקיום הדבר הוא דין בדבשב"ע גם בלי שטר וכגון בקידושי כסף, אלא דמיירי הכא בעדות לאשוויי שטרא. וממילא דלשון "כרתי" – אין הכוונה דאינהו עבדי 'כריתות', אלא שהכוונה בזה דקעבדי "ספר כריתות" וה"ה דבספר המקנה דקעבדי ל"כח ההקנאה" שבשטר – וזה מוכרח ממה שנחלקו בכל השטרות, וכל הדין של גט אינו אלא מצד הדיני שטר שיש בגט. וזה לשון רש"י בקידושין [מ"ח. בד"ה כרתי] בביאור הלשון כרתי – "משוי ליה לספר כריתות", והיינו כנ"ל, ודו"ק, ונמצא דנחלקו ר"א ור"מ מאן קעבדי ליה לספר כריתות, ע"מ או ע"ח, וה"ה בשאר שטרות מי עושה את השטר לשטר.

אולם בסוגי' דידן למדנו שבגט עצמו איכא נפ"מ אחרת שלא שייכת להלכות שטרות אלא להלכות גיטין – שהרי בגט איכא דין לשמה ופסול מחובר ודין זה ליתא בכל השטרות וזו הלכה מסויימת בהלכות גיטין – והנפ"מ הזה בא כתוצאה מפלוגתם בהלכות שטרות. והיינו שכפשוטו ב' מחלוקת שונות שתלויות זב"ז, חד בהלכות שטרות שכולל גיטין, וחד בהלכות גיטין, אלא שהמחלוקת בהלכות גיטין היא כתוצאה מהמחלוקת הכללית בכל השטרות, וזה משום שכיון שכתוב בתורה לשון 'וכתב' לה ספר כריתות – נמצא דלפי ר"א הכתיבה ע"כ היא כתיבה כפשוטו שהרי העדים לא כותבים, אבל לפי ר"מ שהעדים חותמים, א"כ הלשון וכתב מתפרש דקאי על חתימת העדים, וממילא דנחלקו בכל הלכות גיטין דתלויים בכתיבה – וכיון שיש דין לשמה ודין תלוש בכתיבה שוב נחלקו אי קאי בחתימה או בכתיבה – ופלוגתא זו היא תוצאה מעיקר פלוגתם, דעיקר פלוגתם בהלכות שטרות ופלוגתא זו מסתעפת מהפלוגתא ההיא.

מה שיש לתמוה דלמה לר"מ לא מחלקין בין שאר שטרות לגיטין.

אולם הקשו האחרונים – עיין בחשק שלמה וחת"ס – דלמה לא נחלק בין גיטין לשאר שטרות בעיקר פלוגתם, דבשלמא בשטרות שכתוב בהדי' "וכתוב בספר וחתום", התם שפיר בעי חתימה לר"מ, ולר"א זה רק עצה טובה, וכמבואר להלן [ל"ו:], אבל בגיטין כתוב "וכתב" ולא כתוב חתימה, ופירש"י דלר"מ אמרינן ד'וכתב' אחתימה קאי, ובזה קאי הפסול מחוסר קציצה, וקשה

דהכא לא כתוב חתימה כלל וכלל ומנלן זאת, ואולי גיטין שאני משטרות ובהם אמרינן דע"מ כרתי.

וע' מהרש"א [ד"ה וכי לא בעי] שכתב "דפסיקא ליה בשום דוכתא", וצ"ע, ובאמת דלהלן [פ"ו:] פ' רש"י דהנך דפסקו כר"א בגיטין וכר"מ בשטרות, הם דייקו את החילוקים הנ"ל, דבשטרות כ' חתימה ובגט לא כתוב חתימה רק כתיבה, ולכן בגט אמרינן ע"מ כרתי כר"א, וקשה דלכא' הפשטות היא שצריכים לחלק בזה בין גיטין לשטרות.

ובאמת דקושי' זו מתחלקת לשתי קושיות נפרדות:

א] בשטר כתוב גם לשון כתיבה וגם לשון חתימה והכא בגט רק כתוב לשון כתיבה ולמה נפרש שזה חתימה, אדרבה, נימא דבעי דוקא כתיבה ולא בעי חתימה כלל ונימא דע"מ כרתי וכמו דס"ל להנך שיטות להלן [פ"ו:], אלא דקושי' זו יש ליישב ולומר דמסברא היה נראה שעצם השטר שיש בגט דומה לכל שטרות, ואין כאן ב' סוגים של שטרות ואי בכל השטרות ע"ח כרתי ה"ה בגט ולא דייקנן לחילוק בין הנך לשונות, ואיכא גילוי מילתא מהפסוקים של שאר שטרות דבעינן חתימה.

ב] אף אי כל שטר בעי חתימה וגט לא גרע מכל שטר, אבל הדין לשמה נאמר על "וכתב", ונימא דהדין לשמה בכתיבה נאמר, ולא נאמר בחתימה – וזו קושי' החת"ס, ועל קושי' זו כתב המהרש"א "דפסיקא ליה בשום דוכתא", וזו קושי' גדולה, דאף דאיכא שטר ובעי ע"ח, אכן גם בלי כתיבה ליכא שטר וליכא גט והרי התורה אמרה שהכתיבה תהיה לשמה ומהיכי תיתי להוציא את הלשון כתיבה מהפשטות ולפרשו בלשון חתימה – הרי כתוב כתיבה וגט בלי כתיבה אינו כלום – וצ"ע.

מתמה בעיקר הגדר ד' וכתב היינו וחתם' לדעת ר"מ, ומתמה בדברי רש"י "דעיקר השטר זהו חתימתו" ושה' חתימה' היא עיקר ה' כתיבה' ובלשון הגמרא דהכתיבה נהיה לשמה על ידי החתימה.

ונראה שרש"י יישוב קושי' זאת, וכתב, דלר"מ "עיקר השטר זהו חתימתו", וכוונת רש"י כהגר"ח [עדות פ"ה ד"ה והנה כבר] שכתב "החתימות הן הן עצמו של שטר", ולכן פירש ר"מ שוכתב היינו וחתם.

אולם דבריו תמוהין מסברא, דהאיך יתכן לומר דעיקר השטר זהו החתימה עד כדי כך שלא מתחשבים כלל בכתיבה, הרי פשוט ש"התוכן" של כל שטר נמצא בכתיבה, והשטר משתנה לפי הכתיבה והספר, הרי כל הנפ"מ בין שטר קידושין לשטר גירושין נמצא בכתיבה, ולא בחתימה, דהעדים אינם באים אלא 'לאמת' ולאשר' את הספר ואת הכתיבה, ונהי דבלי האימות והאישור אז אין תורת שטר בכתיבה – אבל מאידך, הרי גם כשאין את מה לאמת ולאשר אין כאן כלום, וממילא פשוט שהתוכן שבאים לאמת ולאשר הוא לא פחות נצרך מהחתימה – והרי הוא הקובע אם זה שטר קידושין או גירושין או קנין, שכל התוכן הזה נמצא בכתיבה, ואיך אפ"ל שהחתימה היא העיקר עד כדי כך שאין מה להתחשב בכתיבה וממילא דע"כ דרך התחימה תהיה לשמה, ודברי רש"י צ"ע.

עוד יש להקשות על המבואר בברי' לקמן [כ"ג.], וז"ל "כשהוא חותמו לשמה כאילו כותבו לשמה", ופירוש זה בברי' נאמר לשי' ר"מ, עייש"ה, והיינו, דמה דמהני החתימות לשמה הוא משום שזה נחשב שהכתיבה היא לשמה, וזה דבר תימא, הרי לשיטת ר"מ לא בעינן "כתיבה לשמה" כלל וכלל, דרך בחתימה בעי לשמה, וכאן משמע שהחתימה לשמה הוא רק כדי שהכתיבה תהיה לשמה, ועיקר הדין לשמה הוא בכתיבה – וזה צ"ע – וע"ע בהערה ¹⁵⁴.

עוד יש לעיין מהמבואר בלשון רש"י להלן [כ"ו:] ד"ה ואפי' תורף] שכתב וז"ל "וכי כתיב וכתב לה – אחתימת עדים קאי – שהיא עיקר כתיבתו", והדברים תמוהין מאד – דעד כאן יצאנו לדון האם החתימה הוא עיקר השטר או הכתיבה עיקר השטר אכן הכא כתוב שה' חתימה' היא עיקר ה' כתיבה' – וצ"ע.

¹⁵⁴ ומה שכתוב שם על טופס ותורף לר"א לא קשה דהתם הכוונה כפשוטו דכיון שהטופס הוא הרחבה של התורף א"כ חשבינן ליה לכולה לשמה אגב התורף, אבל הכא החתימה והכתיבה תרתי נינהו.

תמיהא נוספת – על פי מה שמבואר שעיקר מהותו של שטר – היינו דברי המוכר ודברי המגרש – וזה ה'כתב' של השטר, וה'כתב' הזה צריך לשמה.

בעיקר יש לתמוה מכח מה שהרחבנו לעיל [סימן כא] לבאר עיקר מהותו של שטר – שיש לחקור בעיקר דברי השטר הכתובים בו – האם דברי השטר הם דברי העדים או שדברי השטר הם דברי המוכר והמגרש – ואלו ב' צדדים הפוכים.

ועיי"ש שהוכחנו בראיות ברורות ומוכרחות שעיקר השטר היינו דברי המוכר והמגרש שכתוב בשטר – והחתימות רק באות לתת תוקף לדבריו להשוותם לדברים חתומים, וזה כל היסוד של 'מפי כתבו' ונאמנות של בעל השטר – אבל אין כאן עדות רגילה שמעידים על מה שראו כאן דעת המתחייב – אלא שכל כולו של השטר הוא אך ורק דברי המוכר על דיבורים של גירושין שהם הביטוי של הגמ"ד שלו, אלא שכמו שצריכים 'תוקף' לדבריו שיהיו 'דברים כתובים ומסורים' בתוך שטר ביד האשה, ולא שיהיו דברים בעל פה, כך נמי בעינן שיהיו גם 'דברים חתומים' – וזה שטר.

ומוכרח שזה סוג חדש של עדות – שלא מעידים על כלום – הם חותמים להראות שהבעל עומד מאחורי הדברים שלו, ובזה חל תוקף בדברי הבעל להחיל על דם גירושין.

ועיי"ש שדחינו את האחרונים שלמדו שמהות השטר היינו 'עדות בכתב' ומוסרים ראייה של עדות לשני להחיל חלות קנין – שהרי גם באופנים שהשטר ביד האשה לא יכול להעיד כלום – אכתי מיקרי עדות – וע"כ שאין כאן עדות רגילה אלא דברי המוכר והמגרש בתור דיבורים חתומים – וזה גוף השטר.

גדולה מכל זה הבאנו מהקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] שבשטר של מחאה על ג' שנים – אחרי שיש גדר של 'מפי כתבו' לפי הרז"ה – הרי זה כאילו שיש מחאה של המוחה בשטר – שהרי הם חותמים בשליחותו ולכן מיקרי שהוא מוחה דרך החתימות שלהם – הרי שהחתימות רק מעמידות את דברי המוכר שהוא דבר דרכם, ועד כדי כך שהקצוה"ח [סימן מ"ו ס"ק י"ט] חידש עוד לגבי אלם ששם מוכרח שהגדה דשטר לא מיקרי הגדה – וביאר שזה מחמת הסברא של מפי כתבם – ועיין בזה להלן [סימן מ'] מה שהבאנו בזה – עכ"פ מוכרח שאין להם הגדה עצמית כיון שהם רק מדברים את דברי המוכר – והיינו כנ"ל.

ומעתה תמוה ביותר – דהאיך נוכל לומר שהעיקר של השטר היינו החתימות – הרי העדים לא 'מדברים' בשטר אלא המוכר 'מדבר' בשטר – ובפרט לפי הרמב"ם שאין שטר ראייה והם פסולים לראיה – הרי שהם לא מספרים לנו כלום, וע"כ שחתימתם לא מעיד את כל תוכן ה'כתב' – ומוכרח עכ"פ שה'כתב' של השטר הוא אך ורק דברי המוכר ודברי המגרש והתורה אמרה שהכתב הזה צריך להיות לשמה ומה אכפת לן מה שהכתב צריך שיהיה לו תוקף על ידי החתימות – הרי סו"ס אין זה עיקר השטר – ואדרבה – פשוט שהעיקר הוא הכתיבה ולא החתימה – וביותר – הרי העדים שלוחים שמדברים דברי המגרש עד כדי כך שלא נקרא הגדה זידהו – וכדהבאנו מהקצוה"ח – והיכן מצאנו שלוח עיקר ומשלח טפל – וצ"ע.

מצדד שהחתימה מחזיקה בה את כל ה'כתב'.

והיה מקום לומר כך – הרי מי שחותם על 'מכתב' או 'הסכמה' וכדומה – הרי לפני חתימתו יש כאן סיפור דברים בעלמא אבל אחרי החתימה הכל נמצא חתום על ידו, ונמצא שכל הסיפור דברים של הכתב 'טמון ונמצא' בתוך החתימה שלו, והרי זה כאילו שהוא חוזר וכותב את כל הסיפור דברים ב'מכתב' בתוך חתימתו, ולכן החתימה לשמה הוא ככתיבה לשמה – וכן נראה מהחשק שלמה – עיין היטב בדבריו.

אולם יש להעיר שאינו כן – דכל זה דווקא בחתימה של הכותב – והיינו כשחותם על הדברים של עצמו – כל כה"ג פשוט שכל כתיבתו נמצא בתוך חתימתו, אכן אם הדברים הם דברי הבעל – א"כ ע"כ שהחתימות רק נותנות תוקף לדבריו – אבל אין כאן חזרה של העדים על כל דברי המגרש – וממילא ששוב צ"ע מה החתימה לשמה ולמה מיקרי עיקר השטר.

פרק ב'

ביאור פלוגתת ר"מ ור"א,

ועומק שיטת ר"מ דעיקר השטר זו חתימתו.

הגדרת הרא"ה והגר"ח בחילוק בין ר"א לר"מ.

ונראה שהביאור בכל הנ"ל הוא כך:

ונקדים בדברי הגר"ח - הרי הגר"ח [שם] כתב בזה"ל "דבעיקר דין השטר חלוקין הן בדין ע"ח וע"מ זמ"ז, דע"ח הן הן עצמו של שטר משא"כ ע"מ דינם רק שמועילים לקיום דין שטר אבל לא דהן בכלל עצמו של שטר", עייש"ה - הרי שחילק בין ע"מ לר"א לע"ח לר"מ. כעין זה מצאנו ברא"ה בכתובות [צ"ד] שג"כ מחלק בין ע"מ לר"א לע"ח לר"מ - דבדעת ר"א כתב שהעיקר הוא 'המסירה' - והע"מ אינם אלא לאשוויי שטרא - משא"כ לר"מ ע"ח עיקר, ועיקר דבריו שהעיקר לר"א הוא מהמסירה עצמה בלי הע"מ שבמסירה - חידוש זה יבואר להלן [סימן כ"ה] בביאור דברי הרמב"ן בסוגי' להלן [פ"ו].

והיה מקום לומר שלפי ר"א עיקר השטר הוא דברי המגרש ולפי ר"מ עיקר השטר הוא דברי העדים - אכן כבר הוכחנו דלכו"ע עיקר השטר הוא דברי המגרש והעדים אינם אלא שלוחים לדבר את דברי המגרש - 'מפי כתבו' ופשוט שאינם עיקר - וכי היכן מצאנו שליח עיקר ומשלח טפל.

ומעתה עלינו לבאר מה הכוונה שמסירה עיקר לר"א, ומה הכוונה שהע"מ אינו כע"ח שע"מ רק מועילים לעומת ע"ח שהם הם עצמו של שטר.

עיקר החלוקה של השטר - ספר שבספר וכריתות שבספר

ונקדים - כל שטר מורכב מב' חלקים, א] עצם העדות והראיה והדיני שטר שבו, ב] הכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

"ספר כריתות" - היינו שמצד אחד יש 'ספר' שמתקיימים בו כל הלכות שטרות, ומאידך יש בו את ה'כח הכורת', הכח שפועל חלות - מצד אחד ה'ספר שבספר' ומאידך 'הכריתות שבספר'. כל מה ששייך להלכות עדות שבשטר ונחקרה עדותן או לחשש זיוף וקיום שטרות או לחידוש שבשטר נתחדש שאין פסול מפי כתבם - כל זה מתייחס לעצם 'הספר' עצמו - ואין לדברים הללו שייכות לכח הכרות שיש בספר, לעומת זאת - הכח הקנאה והכח גירושין שבזה חיילא ההלכות לשמה והדין מחובר וכדומה, זה כבר דין אחר וכח אחר בשטר - לפעול את עצם החלות, והדיני לשמה ומחובר מתייחסים לכח הזה שיש בגט.

כח כריתות בלי ספר - וגם ספר בלי כח כריתות - שניהם אינם אלא כלום - אבל ביחד נוצר 'ספר כריתות' דעל ידו חיילא כריתות.

בשטר ראיה מתחלקים הדינים, כיון שבשטר כזה ליכא שום כח בשטר שפועל חלות, וכל כולו אינו אלא שטר של עדות - ותו לא, ולכן פשוט ששטר ראיה על גירושין לא בעי לשמה ותלוש. עיקר חלוקה זו מצאנו גם בדברי הגרי"ז דהנאמנות של בעל השטר מתייחסת לשטר שבשטר - לחשש זיוף וכדומה, ולא ללשמה שזה הלכות גיטין שבשטר - והיינו הכח המגרש שבשטר.

פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי - איך ומתי - חל ומושלם הכח כריתות שבספר.

פלוגתת ר"א ור"מ היא פלוגתא אי בעי ע"מ או ע"ח, וזו פלוגתא בהלכות שטרות, גם בשאר שטרות וגם בגיטין - וכפשוטו נחלקו בהלכות 'ספר שבספר' ולא בהלכות 'כריתות שבספר'.

אולם מוכרח שאינו כן – שהרי ר"מ ור"א לא פליגי בשטר ראייה [רוב ראשונים¹⁵⁵] – דבזה כו"ע מודי דמהני ע"ח, והביאור בזה – דכיון ששטר מורכב מב' חלקים, אז צ"ל שלא חולקים לגבי העדות על עצם הספר והדיני שטר שבו – וכאן כולם מודים ששייך ע"ח, וכל פלוגתאם היא ביחס לכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

ונראה כך: תחילת פלוגתאם היא אי הכח כריתות [שיש ב'ספר כריתות'] הושלם רק בשעה שהוא פעיל והוא כורת – והיינו בנתינה שאז הכח הזה כורת בפועל [ר"א], או אדרבה – הכח כריתות הושלם דווקא מקודם – בחתימה – כדי שיוכלו לפעול את הכריתות על ידי הכח שכבר הושלם לפני שעת הפעילות של הכח [ר"מ].

ומעתה המחלוקת ר"א ור"מ איזה עדות יותר ראוי בשטר – עדות בזמן המסירה או עדות זמן החתימה – אין תחילת מחלוקת זו במעלת העדות עצמה – אלא שהיא תוצאה מפלוגתאם מתי הושלם הכח כריתות שבספר, והיינו שרק בזמן שהושלם הכח הכריתות שבספר אז הספר עצמו נהיה לספר ואז הזמן הראוי של העדים.

מה"ט לא נחלקו בשטר ראייה – שאז כו"ע מודי שהספר יכול להיות ספר מושלם כבר בחתימה – [ומה שסובר ר"א שגם ע"מ כרתי בשטר ראייה – זה כבר תוצאה ממה שמוכרח שבשטר קנין הספר נהיה לספר על ידי ע"מ, וא"כ ע"כ דלא גרע שטר ראייה משטר קנין בזה, אכן תחילת המחלוקת היא בכח כריתות שבספר].

הבאנו לעיל מהר"א שהמסירה עיקר לפי ר"א – והיינו מסירה גם בלי הע"מ – וכן מתבאר מהסוגי' להלן [פ"ו] – וכדיבאר – ושם בסוגי' מתבאר שיש צד שהלשמה של הגט היה חל במסירה לר"א ובחתימה לר"מ.

והביאור כך: – מזה מוכרח – שפלוגתאם לא מתחילה במעלת העדים – מעלת ע"מ כנגד מעלת ע"ח, אלא דפליגי מתי מושלם הכח כריתות שבספר – ולדעת ר"א במסירה עצמה – ומוכרח א"כ שהמסירה עצמה פועלת ומחילה את הכח כריתות בספר – ולכן יש במסירה דין לשמה, אבל לר"מ הכח כריתות שבספר מושלם בחתימה, ופלוגתאם בע"מ וע"ח היא תוצאה מתחילת פלוגתאם¹⁵⁶.

יש הבדל בין ר"מ ור"א, בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר.

והנה – עיקר השטר אינו העדות שבו, אלא דברי המגרש ודברי המקנה – וכדלעיל – והעדים הם שלוחים של המתחייב ובעל השטר – והשליחות היא נתינת תוקף של חתימות ועדות, ונראה שדברי המגרש – היינו עיקר דעתו ועיקר הגמ"ד שלו לגרש – אלא שבשטר נאמר שהדברים יהיו 'כתובים' – וכשמוסרים את דברי המגרש אז דברי המגרש פועלים את החלות גירושין.

ומעתה – פלוגתא ר"מ ור"א היא בתנאי השני שצריכים בדברי המגרש – שלפי ר"א הכח הזה בדברי המגרש שכתובים בשטר הושלם רק במסירה – דבזה חל ומושלם הכח כריתות שבדברי המגרש, ולפי ר"מ הכח כריתות הושלם בחתימה – הוי אומר – 'דברים מסורים' כורתים [ר"א] או 'דברים חתומים' כורתים [ר"מ].

חילקנו בין הספר שבספר לכריתות שבספר – ומעתה למדנו – שדברי המגרש הם הכח כריתות שבספר ונמצא שהכתיבה ומסירה לפי ר"א היא היא האשוויי שטרא של הכח כריתות שבספר – ומאידך, הע"מ מתייחסים רק לספר שבספר – ואינם מתייחסים לגוף הכח כריתות, והזמן שראוי להצטרפותם לספר שבספר הוא בזמן שהספר הושלם – והיינו במסירה שאז חל בספר הכח כריתות.

אולם לר"מ אינו כן – והיינו דע"כ שלמדנו שיש הבדל נוסף בין ר"מ לר"א בגוף העדים עצמם – שהרי כאמור – הע"מ של ר"א אינם אלא עדים של הספר שבספר, וכן היה צריך להיות גם לפי ר"מ – וכן הוא באמת בשטר ראייה לכו"ע, אכן כיון שלפי ר"מ החתימות גם מגדירות את הכח כריתות שיש בגט ככח מושלם – במקום המסירה לר"א – א"כ ע"כ שהחתימות מתייחסות גם לכח הכורת של הגט – ואינם עדי הספר גרידא.

¹⁵⁵ ונתבאר בארוכה להלן [סימן כ"ח].

¹⁵⁶ ונתבאר בארוכה להלן [סימן כ"ה].

והיינו שכמו שלפי ר"א הכח כריתות שבספר מושלם במסירה – דברי המגרש מסורים, כמו כן בר"מ בחתימה – דברי המגרש חתומים, ונמצא שהע"מ לפי ר"א מתייחסים רק לספר שספר והמסירה מתייחס לכח כריתות – אבל לפי ר"מ – מלבד הדין ספר שבספר שיש בו ע"ח במקום הע"מ לר"א, אכן הע"ח מתייחסים נמי לכח הכריתות שבספר להשלימו – במקום המסירה לר"א. והן הן דברי הרא"ה בכתובות [צ"ד] שמחלק בין ע"מ לר"א לע"ח לר"מ – דבדעת ר"א כתב שהעיקר הוא המסירה והע"מ אינם אלא לאשוויי שטרא – וביאר שהאשוויי שטרא היינו שלא יוכלו להכחיש את השטר – והיינו כנ"ל שהכח הקנאה וגירושין שבספר חל על ידי הנתינה ומסירה, אבל העדות רק באה לספר שבספר, ובזה גופא ר"מ חולק שהחתימות באות גם לכריתות שבספר.

והן הן דברי הגר"ח שמחלק בין ע"ח וע"מ – ע"ח הם גופו של שטר לעומת ע"מ – והיינו דמצד הספר שבספר ע"מ וע"ח שוין, אלא שבע"ח יש תוספת – דשייכי גם לעיקר הכח כרתי – להשלימו, כמו שמסירה משלימה את הוכתב.

פלוגתת ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתימה.

הדרינן לפלוגתת ר"א ור"מ בלשמה – ר"א סובר שהלשמה הוא בכתיבה – ור"מ חולק גם בדיני לשמה ודריש וכתב היינו וחתם – וכבר תמהנו שזה פלא גדול – הרי לשמה הוא מדיני גירושין – ומה זה שייך לפלוגתתם הכללית בכל השטרות, הרי ע"כ דפליגי בפלוגתא כללית באשוויי שטרא של כל השטרות ומה זה שייך להלכות לשמה – והתשובה – שר"מ דורש וכתב היינו וחתם, אלא שזה גופא קשה דלמה הוא דורש כן – ופירש רש"י שהטעם לזה הוא משום ש'עיקר השטר היינו חתימתו' – וכבר תמהנו בזה לעיל [פרק א'] שלא יתכן לומר כן.

והתשובה היא כך – דברי המגרש והעדות שבשטר הם תרתי, דברי המגרש שייכים לכח כריתות והעדות שייכת לספר שבספר, ונכתבאר בשיטת ר"א – אכן כאמור – ר"מ חידש עוד – והוא – שהע"ח גם גומרים ומשלימים את הכח כריתות שבדברי המגרש לאשוויי לדברי המגרש לדברים חתומים.

ודאי שדברי המגרש – שזה גוף הכתב עצמו – צריך להיות לשמה – ולכן ר"א סובר שבכתיבה מכוונים לשמה, אבל לר"מ עיקר השטר זו חתימתו – דהיינו שחסר בעיקר דברי המגרש בגוף הכתב עצמו בלי שדבריו הם דברים חתומים – והם עיקר כיון שהם משלימים את עיקר הכתב לכתב של דברי השטר שיש בהם כח כריתות.

אלא דאכתי צ"ב – דלמה לא נימא שהכתב עצמו יהיה לשמה וזה סגי לן – ולמה צריכים שהחתימה שבכתב יהיה לשמה כדי שהכתב החתום יהיה לשמה – הרי סו"ס העיקר הוא הכתב עצמו.

תוספת ביאור בגדר חלות לשמה בגט על ידי פעולות של עשיית הגט.

ולהבנת הדברים צריכים ב' הקדמות בהלכות לשמה:

דנראה שמי שכתב ספר כריתות בכמה פעולות שונות, שמקודם הוא כתב אותיות של ספר כריתות מעורבבות, ובפעולה שניה הוא סידרם לפי הסדר הנכון, ושוב הוסיף ביניהם רווחים להשוותם לדברי כריתות בפיסוק מילים.

הרי בתחילה יש 'אותיות של כריתות' וליכא 'ספר כריתות', ונמצא שכשיעשה את הפעולה של פיסוק מילים להשוותו לספר כריתות – הרי פעולה זו שינתה את כל המציאות של כל הכתב – הכתב היה בגדר אותיות של כריתות וכעת הוא 'ספר כריתות' – אף שפיסוק מילים אינו אלא להכניס רווחים – והרי אין בו ממש – אבל סו"ס השתנה כל צורתו של הכתב על ידי השינוי הזה.

מי שמשנה דברי המגרש מדברים בעלמא לדברי שטר – הרי שינוי זה שינה את הכתב של הגט – וזה נעשה על ידי עדים, אכן תלוי איזה עדים, דאף דעל ידי ע"מ גם נשתנו הדברים מדברים בעלמא לדברי שטר – אכן בזה חלוק ע"מ מע"ח, שע"ח הם בגוף הכח הכותרת – בדברי המגרש עצמו – לעומת ע"מ שאינם אלא באשוויי ספר שבספר – ולא משתנה גוף הוכתב על ידי התוקף שניתן לדברי המגרש ע"י ע"מ.

עוד נראה להקדים – שכשמדברים על חלות לשמה – הרי החלות לשמה חל בגט – לא בפעולות שעושות את הגט, לא בפעולה של הכתיבה ולא בפעולה של החתימה אלא בגוף הגט – וראיה ממה דשייך ביטול על הלשמה אחרי הכתיבה – וכבר ביארו שהלשמה בגט קיימת כל הזמן כסדר – מזמן עשיית הגט עד זמן הנתינה – ואף שהפעולות לא קיימות ומה שייך בהם לשמה כעת – אכן הם אינם לשמה אלא הגט עצמו הוא לשמה – אלא שהפעולות שעל ידם נעשה הגט הם אלו שעושות את הגט לגט לשמה כשמכוין בפעולות הללו לשמה – ולכן יש דיון של ביטול של הלשמה של הגט – אחרי הכתיבה וחתימה.

ומעתה – ר"מ לא בא לומר מה המציאות והמהות של הגט – והיינו שהוא לא בא לומר שהגט הוא גוף החתימה ולא גוף הכתיבה – שהרי אינו כן, הרי הגט הוא ה'כתב' – הגט הוא 'דברי המגרש' – אלא שכל הדיון הוא איזה 'פעולה' עושה את הכתב ל'דברי שטר' – והתשובה – שכיון שדברי שטר אינו 'כתב בעלמא' אלא 'כתב חתום' – א"כ השינוי צורה הזה שנעשה על ידי החתימה להשוותו ל'כתב חתום' – פעולה זו קובעת את הכתב לכתב של דברי שטר ולכן כוונה בחתימה הזו היא זאת שקובעת את הלשמה בכתב הזה.

ובקצרה – ר"מ לא דיבר על 'גוף' החתימה – שבתוכה מונח השטר – אלא על ה'פעולה' של החתימה, שבפעולה הזו מונח עיקר האשוויי שטרא – כמו שב'פסוק מילים' – הרי הדברי שטר לא מונח בגוף הפיסוק מילים אלא בפעולה של פיסוק מילים שזה יצר את דברי השטר. נמצא שבזמן שכותבים את הכתב של הבעל – אז עדיין לא חשיב הכתב ככתב ולכן אין הפעולה ההיא קובעת את הלשמה ורק הפעולה של החתימה קובעת את זה ¹⁵⁷.

דברי רש"י ודברי הגמרא להלן [כ"ג].

והן הן דברי רש"י "דעיקר השטר זהו חתימתו", והוסיף עוד שעיקר ה'כתיבה' היא ב'חתימה' – וכוונתו – שעיקר מה שהכתב של דברי המגרש נהיה לכתב נהיה על ידי הפעולה שחותמים את הכתב ולא ע"י הפעולה שבה כותבים את הכתב – אבל אין כוונתו שחלק החתימה בגט הוא יותר עיקר מחלק הכתיבה שבגט, ועלנן לשמה העיקר הוא הפעולה העיקרית עשיית החפצא. ואלו דברי הגר"ח שכתב "והחתימות הן הן עצמו של שטר", דודאי דבעי שתוכן השטר יהיה כתוב, אבל הכתב מצד עצמו אינו משמעותי כמו שכתב של אותיות בלי פיסוק מילים אינו משמעותי – דדווקא אחרי החתימות אז הכתב מקבל משמעות של שטר – ודו"ק.

והן הן דברי הבריי' לקמן [כ"ג]. – "כשהוא חותמו לשמה כאילו כותבו לשמה" – וקשה דלפי ר"מ ליכא הלכה של "כתיבה לשמה" – רק חתימה לשמה, וכאן משמע שהחתימה לשמה הוא רק כדי שהכתיבה יהיה לשמה, ועיקר הדין לשמה הוא בכתיבה – ולפי הנ"ל הן הן הדברים, דגם ר"מ מודה שהחתימות מצד עצמם באמת לא בעי לשמה, שהדין לשמה כתוב כלפי הכתיבה וכדכתיב "וכתב לה" – וה'כתב' הוא דברי הבעל ולא דברי העדים, אלא דעיקר "הכתב" של ה"ספר כריתות" נהיה לכתב ע"י הפעולה שבה חותמים, ולכן אז מכוונים לשמה להשוות את הכתב ללשמה, ואלו דברי הברייא, ודו"ק – ועיין בהערה ¹⁵⁸ דברים קרובים לדברינו בחידושי הגרנ"ט.

וכאמור – הן הן דברי רש"י להלן [כ"ו: ד"ה ואפי' תורף] וז"ל "וכי כתיב וכתב לה – אחתימת עדים קאי – שהיא עיקר כתיבתו", והדברים מדוקדקין שעיקר הכתיבה היינו בפעולה שחותמים ולא בפעולה שכותבים את הכתב המציאותי לפני שיש חתימה.

¹⁵⁷ בפסוק מילים או בחתימה – הכא עצם הצורה השתנה – הרי 'כתב חתום' ו'כתב לא חתום' הם ב' צורות שונות של כתב כמו כתב בלי פיסוק מילים ועם פיסוק מילים – כמו שפיסוק מילים הוא שינוי שמתחבר בגוף הכתב כך חתימה מתחברת לתוך הכתב, וכמו ש'חתימה' ו'שם' הם שתי מציאותיות שונות, כך 'כתב חתום' ו'כתב לא חתום' הם ב' מציאותיות שונות. לפי כל הנ"ל הסתפקתי בעשיית סוכה דלפי ב"ש צריכה לשמה – וכמובן שהדין לשמה הוא בסכך שזה גוף הסוכה ולא בדפנות שאינם אלא תנאי צדדי, וכמבואר בהרבה הלכות סוכה שמתייחסות לסכך ולא לדפנות, ויש לעיין דלפי הך מ"ד דסכך מחבר מהני בקציצה דקציצתו זו עשייתו, אם כיון לשמה בקציצה ולא כיון בכתיבה עצמה – האם נימא שעיקר העשייה של הסכך הוא בקציצה כמו שר"מ אמר עיקר הכתב בחתימה – או דחלוק, וצ"ע.

¹⁵⁸ שו"מ בה' הגרנ"ט בהערות [סי' פ"ט בהתחלה] שביאר איך ר"מ פי' ד"ו וכתב היינו וחתם", וביאר, דמצאנו דאף אם כתב ע"ג כתב אינו כתב בשבת, אבל בגט מהני, דכל שתיקן והוסיף הבעל הוי ליה בכלל וכתב, ולכן, כשכותבין שלא לשמה ושוב מחתים הבעל עדים לשמה, הו"ל ככתיבה מחדש ע"י הבעל, וזה הביאור ב"ו וכתב היינו וחתם", והדברים קרובים לדברינו.

וכאמור - זה הרי ברור - שגם לפי ר"מ העיקר הוא הכתב - שהכתב הוא דברי המגרש - אכן לא הכתב שבכתב אלא הכתב שבחתימה - הכתב החתום - ודו"ק.

דיוקו של החת"ס בפסוקים.

ונראה להוסיף בזה עוד - דבעיקר הך קושי' דלמה לא נחלק בין גט לשטרות שהרי יש ביניהם חילוק בפסוקים - ועיין בזה בחת"ס שתיריך דהתם בשטרות כתוב "וכתוב בספר" והכא כתיב "וכתב ספר כריתות", והו"ל לכתוב "וכתב כריתות בספר" והוסיף עוד ממה שכתוב בסוטה "וכתב את האלות בספר" ולמה לא כתוב "וכתב כריתות בספר" ¹⁵⁹, ופירש בזה החת"ס שמדיוק זה משמע שיש כבר ספר כריתות כתוב - וכותבו שוב, וע"כ שהכוונה לחתימה, דחותמים אחרי הכתיבה, וזהו סברת ר"מ.

ונראה דלפי דברינו הדברים יותר מדוקדקים, שהרי אינו כותבו שוב אלא שחותם עליו - אכן לדברינו א"ש הך דיוק, דאחרי שיש ספר כריתות שכבר כתוב, שוב הוא חותם, והרי בחתימה נעשית עיקר "כתיבתו" של הספר כריתות, ש"כותבו" שוב ב"חתימתו", וא"ש לשון הקרא ד"וכתב" לר"מ, דהיינו כתיבה ממש, אלא דקאי בכתיבה שנמצאת בחתימה, כתיבה החתומה ולא בכתיבה המציאותית - ודו"ק.

תוספת דברים.

עיקר יסוד זה שר"מ מודה דבעי כתיבה אלא שהכתיבה עצמה נמצאת בחתימה - כל זה מבואר בארוכה לעיל [סימן כ"א] שמוכרח כן.

ועיין להלן בדברינו [סימן כ"ג] מה שביארנו עוד עפ"י יסוד זה - שיש בזה ב' נפ"מ. א] עיין בהערה הרביעית על דברי רעק"א דלכן לא שייך הדין 'נמצא אחד מהם קרוב ופסול' בפסול שלא לשמה בחתימה כיון שהפסול הוא לא בחתימה אלא בכתיבה שבחתימה. ב] עיין עוד בביאור דברי התשו' הרא"ש דמחמת סברא זו פוסלים את כל החתימות כשחתימה א' פסולה - אכן זה בלי לבא לדין של 'נמצא אחד מהם קרוב ופסול', אלא שעצם זה שכל הספר כריתות נמצא בתוך החתימות - ויש בספר צד שלא לשמה - הלכך הספר כריתות חשיב שלא לשמה.

ידיעה חשובה מהתוס' הרא"ש להלן [י':] בפלוגתת ר"א ור"מ.

הנה - מצאנו חידוש גדול בתוס' הרא"ש להלן [י': - בסוף] דעכו"ם דלאו בני שטרא ולכן לא מהני כתיבה של עכו"ם - וכעין דין אינו בתורת גו"ק ¹⁶⁰. ועיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם ס"ק רמ"ד] מה שהעיר בדברי הרא"ש שהרא"ש תלה דין זה במחלוקת של ר"מ ור"א דלר"א איכא פסולא דאינו בתורת ב' כתיבת' שטר מתנה ולר"מ הוי החסרון ב' חתימה' ולא בכתיבה, ומבואר מזה דר"א ור"מ פליגי בעיקר דין השטר, דר"א סבר דהשטר הוא הכתב עצמו ור"מ סבר דהשטר הוא החתימה שבו, ולהכי כתב הרא"ש דלר"א בעי' שהסופר יהא בתורת קנין שטר ולר"מ בעי' שהעדים יהיו בתורת קנין שטר ודו"ק. והנה היה מקום לומר שכל המחלוקת בין ר"א ור"מ בשאר שטרות היינו ע"ה או ע"מ - ובגיטין בדין לשמה יש מחלוקת אחרת איך קורין את הפסוק - וכתב או וחתם - דלפי ר"מ דאיכא חתימות יש לקרא בלשון וחתם - אכן הנידון השני הזה של הלשמה איך קורין את הפסוק הוא נידון אך ורק בגיטין ולא בשטרות.

אולם ברא"ש מבואר שאינו כן - אלא דהך נידון של וכתב או וחתם הוא נידון בכל השטרות לגבי פסול כתיבה של עכו"ם - ומדבריו מוכרח כדברי רש"י דהוכתב או הוחתם מיתלי תלי באשוויי שטרא - איזה אשוויי שטרא היא עיקר השטר וממילא האם יש תוכן ודין לכתיבת השטר בשאר שטרות לפסול מי שאינו בתורת שטר בהך כתיבה.

¹⁵⁹ והעירני תלמיד אחד ש'אלות' קיימות בתור אלות גם בלי שהם כתובים ולכן כתוב שכותבים אותם בספר - שיש להם מציאות לפני שהם הספר, אבל כריתות רק קיים עד כמה שהם כתובים בספר - ודו"ק.

¹⁶⁰ ועיין בנתה"מ [סימן רמ"ד ס"ק ג'] ובתו"ג [י':] דרצה לחדש עוד - שיש דין שליחות בכתיבה של כל השטרות - וכבר תמה עליו בקובש"ע [גיטין שם] דמצאו באשפה מהני בכל השטרות ומוכרח דלא בעינן כתיבה בשליחות הבעלים - אכן הא מהית מפורש ברא"ש דבעינן בני שטרא.

סימן כג עוד בדין לשמה בחתימה לר"מ, ושיטת ר"א בחתימה לשמה בדעת הרי"ף.

פרק א < בדברי רעק"א בדין חתימה א' שלא לשמה [מתוך ג' חתימות]. < בדברי רעק"א בנמצא א' מהן קו"פ בפסול שלא לשמה בחתימה – ובין כתיבה מדין חתימה. < ד' הערות מהאחרונים על דברי רעק"א. < ביאור בשי' הרא"ש דחולק וסובר דבעי כל החתימות לשמה. <
פרק ב' < דין לשמה בחתימה לר"א לשי' הרי"ף. < דין לשמה בחתימה לר"א – לשיטת הרי"ף. < שיטת הרמב"ן דבעינן לשמה בחתימה גם לר"א. < שי' ר' יצחק הלוי. < סיכום הג' שיטות.

פרק א בדברי רעק"א בדין חתימה א' שלא לשמה [מתוך ג' חתימות].

בדברי רעק"א בנמצא א' מהן קו"פ בפסול שלא לשמה בחתימה – ובין כתיבה מדין חתימה.
הק' רעק"א בסוגיין, דכמו דבנמצא א' מהן קו"פ בטלה עדותו, כמו"כ נימא דבנמצא א' מהן שלא לשמה דלר"מ חתימתו פסול, דג"כ נימא דבטלה כולם – כן היה נראה מסברא.
על פי הנחה זו הקשה רעק"א קושי' עצומה – שיש לעיין, שהדין הוא שכתב סופר ועד כשר ולא בעינן ב' עדים חתומים, וע"כ משום שכתב ידו של הסופר ניכר והך כתיבה היא ג"כ חתימה.
על פי הנחה זו הוסיף רעק"א – דנמצא דכל גט שיש בו ב' חתימות הרי איכא בו ג' עדים, דכת"י הסופר הוא חתימה נוספת ביחד עם החתימות, וממילא שאם הוא פסול אז כולם פסולים.
על פי הנחה זו הקשה רעק"א קושי' עצומה – הרי הגמרא שואלת שלפי ר"א רק בעי כתיבה לשמה ולפי ר"מ רק בעי חתימה לשמה – וקשה דלפי ר"מ נצטרך כתיבה לשמה מדין חתימה – דהיכא דהסופר כתב שלא לשמה כולם פסולים מדין נמצא אחד מהחתימות שלא לשמה כולם פסולים וכתיבה לא גרע מחתימה, ולפי"ז שפיר בעי לשמה בכתיבה לר"מ, וא"ש למה צ"ל בפנו"נ לר"מ, ומה הקשו לרבה דבעי כתיבה וחתימה לשמה.
ודן רעק"א דאולי אין לסופר כוונת עדות ולכן אינו עד, ורק כשחתום ע"א הוא דמתכוין לעדות, אולם רעק"א דחה סברא זו, דבזמן הכתיבה אין הסופר יודע כמה יחתמו, וע"כ דתמיד מתכוין לעדות, והדרא הקושי' לדוכתא.
והוכיח מכאן רעק"א, דע"כ דאין דין דנמצא א' מהן קו"פ בשלא לשמה, והגדר בזה דע"כ כל הדין בזה נאמר דווקא בפסול הגוף ולא בפסול צדדי כפסול לשמה שאינו פסול בגופן של עדים כקרוב ורשע.

ד' הערות מהאחרונים על דברי רעק"א.

וכבר תמהו האחרונים טובא בכל דברי רעק"א, ואיכא בזה ד' הערות.
הערה ראשונה:

במש"כ רעק"א בתירוצו דבעינן דוקא פסול הגוף, הרי במכות [ו']. מבואר דהרוג יציל מדין נמצא א' מהן קו"פ, וע' תוס' במכות [שם] שפי' משום בע"ד או שונא, אבל בתוס' יבמות [כ"ה] פי' משום טריפה, וטריפה פסול מצד עשאילה"ז וזה אינו פסול הגוף, וכבר תמה בזה בקובץ ביאורים בסוגיין, ועו"ק מתוס' בסנהדרין [ריש מ"א]: דבא"י בחקירות אמרינן דכולהו נפסלו דנמצא א' קו"פ, וזה רק פסול הגדה, וכבר עמד בזה בדברי יחזקאל [סי' ל"ג].
הערה שניה:

ברעק"א יש צד שאם הסופר לא נתכוין לעדות שאינו עדות, ותמוה מתוס' להלן [כ"ג] דלהתלמד ג"כ מיקרי חתימה, וכן מבואר נמי ברש"י לעיל [ב']: דבחתמו גט לאחד יכול אחר להשתמש בו [לולי הדין לשמה], ומבואר דמיקרי עדות גם לשני, ועיין מה שביארנו לעיל [סימן ט"ז] על פי הנתה"מ והאמרי משה שמסירת השטר מהעדים לבע"ד [או מהבע"ד לחבירו – ב' נוסחאות] היא היא מה שמשוהו לעדות אף דבשעת החתימה עצמה אינה עדות.

ולפי"ז מה כל השו"ט בדברי רעק"א אודות כוונת הסופר להעיד, הא בשעת המסירה ידעין כבר אם צריך דעת הסופר להצטרף לעדות או לא, דאז ידעין כבר אם חתמו שנים או א', וכבר עמד בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - איברא דרעק"א אזיל בזה לשיטתו, דלעיל [ב':] כבר תמה בדברי הרש"י הנ"ל דחסר בתורת עדות.

הערה שלישית:

הגרנ"ט [סי' ס"ח ד"ה אכן] והחזו"א הקשו, הרי העדות בשטר נקבע ע"י הבעל, ותלוי בכוונתו, ופשוט שכשהוא לא מתכוין שלא יהיה עד דשוב אינו עד, וא"כ קושי' מעיקרא ליתא, דודאי דאין כוונת הבעל שהסופר יהיה עד.

ונראה דעומק קושי' זו מוסבר עפ"י מה שיתבאר להלן [סימן כ"ו פרק ב'] מהגרנ"ט דעדים חותמים "מכח המתחייב", והוא "מחתימים", וכדברי הרמב"ן בב"ב [בהספינה] ותוס' בגיטין [ט'] שזה ענין של שליחות, ופשוט.

ונראה עוד, דלנתבאר לעיל, גם כשכותבו הסופר סתם אפשר לעשותו אח"כ לעד במסירתו, וכעין תוס' בלהתלמד, הרי זהו הדין דנהיו לעדים מ"כח" המתחייב, שכשהוא מוסר את החתימות להעיד נגד המתחייב אז הוא דמשהו להו לעדות, הרי שלא רק "שמחתימים", אלא שהוא הוא דקעביד להו לעדות, ומיושב בפשיטות קושי' רעק"א, שהוא אינו משהו את הכתב סופר לעד.

הערה רביעית:

בעיקר קושי' רעק"א דנימא נמצא א' מהן קו"פ בשלא לשמה, הרי גם אם נאמר שבפסול הגדה אמרינן דבטלה כולה, וכדמצאנו בטריפה וא"י בחקירות, הא שלא לשמה אכתי עדיפא, דפסולו לא שייך להלכות עדות, אלא להלכות גט, ובזה לא נאמר דין "בטלה כולה", ד"בטלה כולה" רק שייך להלכות עדות, ופשוט, וכן תירצו בקובש"ע ודברי יחזקאל שם.

ונראה דטענה זו יותר עמוקה, דבאמת בגט כתוב "וכתב לה", ונתבאר לעיל [סימן כ"ב] דלר"מ אין ה"חתימה" צריך לשמה מצד עצמה, אלא דבחתימה חוזרים על עיקר כתיבת הספר כריתות, ו"כתיבה" זו היא דבעי לשמה, וכלשון הבריי' "שכאילו כותבו לשמה", והיינו הכתיבה שבחתימה, ודו"ק, ומעתה פשוט דאין החתימה פסולה מצד עצמה, ורק הכתיבה שבחתימה הוא מה שנפסל, והדין נמצא קו"פ נאמר כלפי החתימה מצד עצמה, ולא שייכי זה לזה, ופשוט.

עכ"פ בעיקר קושי' רעק"א איכא ב' ישובים, א' [בלשמה לא שייך נמצא א' מהן קו"פ, דאינו הלכות עדות, ב] הבעל קובע אם הסופר יהיה עד או לא, ופשוט שכשיש ב' עדים כבר אינו קובעו לעד.

ביאור בשי' הרא"ש דחולק וסובר דבעי כל החתימות לשמה.

והנה, בעיקר דינו של רעק"א בחתם א' שלא לשמה, ע' בתשו' הרא"ש [כלל מ"ו אות ג'] במי שאמר בפנו"נ על שנים מתוך ג' חתימות, דלרבא כשר דסו"ס עדים מצויין לקיימו, ולרבה כשר דנקטינן דכולהו חתמו כבר לשמה כמו דמהני קן קולמוסא, ומבואר מכאן דבעי חתימה לשמה בכל החתימות, ודלא כסברת רעק"א, ומבואר דשייך דין נמצא א' מהם קו"פ גם בזה, וע' תו"ג [סי' קמ"ב סעיף י"ז] שלמד כן בירושלמי שיש פסול כשא' הוא שלא לשמה, שפוסל את כולם, עיי"ש. ולכא' כבר נתבאר דלא שייך דיני "גט" להלכות "עדות" ולשמה הוא מהלכות הגט, ויתירא מזו, הרי ביארנו שהלשמה לא שייך לעדות רק ל"כתיבה" שבתוך "החתימה", ופשוט דלא שייך בזה נמצא א' מהן קא"פ, וצ"ב סברת הרא"ש ובמה חולק.

ונראה לומר דבר חדש בדעת הרא"ש, דהיא הנותנת - ואדרבה, שיש לומר שכוונת הרא"ש אינו מהלכות "נמצא א' מהם קא"פ", אלא מהלכות לשמה, דבחתימה א' שלא לשמה חסר בכל דין הלשמה, והביאור בחידוש זה הוא כך, דכיון דע"י החתימות נעשה כאן "ספר כריתות", דחתימתן היא עיקר השטר, ונתבאר, ו"הספר כריתות" בעי לשמה ולא החתימות עצמן, ואדרבה, החתימות הם רק היכי תמצא לקיים ולהעמיד כאן "ספר כריתות", א"כ י"ל דכל שאין כל החתימות לשמה אין "הספר כריתות" שחל ע"י החתימות לשמה, דבכל דין לשמה בעינן "יחוד גמור" לשם כך לשמה, ויש צד בגמ' דאפי' אם יש ברירה בכל התורה אבל אינו "לשמה" באופן של ברירה, דחסר בהתייחדות הגמורה, וכמבואר בריש כל הגט ובתוס' שם.

וכעין זה מצאנו נמי בגט ד"ל לה ולחברתה" פסול, דבדין לשמה בעי יחוד גמור, ומצאנו כן בכל דיני לשמה דלשמה ושלא לשמה כהדי פסול וכמבואר בתוס' במנחות [מ"ב], וע' באו"ש ריש גירושין דהביא לב' דינים הללו, והבאנו עוד מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל דאף אם סגי בכוונת עדות בסוף החתימה, אבל בכוונת לשמה אינו כן, דבעינן דכל האותיות בחתימה יהיו לשמה, והסברא בזה היא כנ"ל, דאין כאן התייחדות גמורה כשחלק מהאותיות היו לשם ענין אחר, ומה"ט בעינן נמי שהס"ת יהיה לשמה גם בעיבוד הקלף, והכל כדי שתהיה התייחדות גמורה ללשמה – ועיין בכל זה לעיל [סימן ט"ז].

ומעתה י"ל ד"ספר כריתות" דנהיה ע"י חתימות ונמצא טמונה בחתימות, כשחלק מהחתימות שעל ידם נעשה הספר כריתות אינם לשמה, בזה כבר מיקרי שחסר בכל הך ההתייחדות לשמה שיש בספר כריתות, ודו"ק.

וע"ע להלן [סימן ל"ה] בסוגי' דמזוייף מתוכו, בדרכו של התו"ג ברשב"א שביארנו שם עוד עפ"י סברא זו.

ובתוספת ביאור נראה, שאם היינו לומדים שזו הלכה בחתימה מצד עצמה שיהיה לשמה, א"כ יש לדון לכל חתימה בפנ"ע, והדרא הסברא דרק החתימה שפסולה תיפסל ולא יפסלו האחרים, דלא שייך נמצא א' מהן קו"פ בדיני הגט, וכטענת האחרונים, אבל אחרי שזה הלכה "בספר כריתות" דחילא מכח החתימות, שוב פשוט שאין כאן אלא "ספר כריתות" אחד בכל החתימות, ונמצא דבספר כריתות איכא גם לשמה וגם שלא לשמה, ולכן פסול.

פרק ב'

דין לשמה בחתימה לר"א

לשי' הרי"ף.

הקדמה - דין לשמה בחתימה לר"א – לשיטת הרי"ף.

הנה, שי' הרי"ף דר"א מודה לר"מ בע"ח – ומה שאומר ר"א ע"מ כרתי – הכוונה 'אף ע"מ כרתי', אבל ה"ה דע"ח כרתי – ויבואר בזה בהמשך להלן [סימן כג], והק' הראשונים [רמב"ן ריטב"א ור"ן] דלפי שיטתו יש לאוקמי' למתנ' בגט בלי ע"מ ואז לכאו' בעי חתימה לשמה.

ובעיקר קושי' זו נאמרו ג' תירוצים שמתחלקים לג' דרכים בשיטת הרי"ף, א' ר"א מודה לר"מ כשיש ע"ח, ב' ר"א סובר דתמיד רק הכתב צריך להיות לשמה, ולא החתימה, ג' שניהם צריכים לשמה – הכתיבה והחתימה – ולהלן יבואר שורש פלוגתתם בזה.

דרכם של הראשונים שתמיד הכתב הוא לשמה – גם היכא דע"ח כרתי.

וע' ברמב"ן שתירץ דלר"א כיון דא"צ חתימה כלל – וסגי בע"מ, א"כ "וכתב" דקרא הוא כתיבה ולא חתימה, ולא משתנה פירוש הקרא אף כשיש חתימה, וכ"ה ברשב"א [ד']. ובביאור הגר"א אהע"ז [סימן קל"א ס"ק ח'], והוסיפו ביאור, "וחתימה דגט אינו אלא משאר שטרות" – וצ"ב הגדר בזה.

ונראה עפ"י מה שנתבאר לעיל, דהנה כ' הגר"ח הל' עדות [ה' - ו' ד"ה והנה כבר הבאנו] בזה"ל "דבעיקר דין השטר חלוקין הן בדינן ע"ח וע"מ זמ"ז, דע"ח הן הן עצמו של שטר משא"כ ע"מ דינם רק שמועילים לקיום דין שטר אבל לא דהן בכלל עצמו של שטר", עייש"ה – הרי שחילק בין ע"מ לר"א לע"ח לר"מ – וכבר נתבאר לעיל [סימן כא - כב] דאף דתרווייהו באים לתת תוקף ולתת אישור ל'כתב' של השטר – אבל סו"ס חלוקין נינהו - כיון שעדי חתימה של ר"מ מתייחסים לכח הכריתות שבגט, והיינו דאמרינן שדברי המגרש שזה הכתב של הגט - נהיה לכתב חתום ע"י החתימה – אבל ע"מ אינו אלא לאשוויי את השטר שבשטר לשטר – ואין לו שייכות לכח כריתות ולדברי גירושין שבכתב – ולכן אין בהם דין לשמה, ואדרבה הרי זה עיקר החידוש שחידש ר"מ "שעיקר השטר זה חתימתו" [לשון רש"י] – והיינו דמלבד מה דע"ח שייכי לספר שבספר – הרי הם שייכים נמי לעיקר הכח כורת בשטר.

על פי הנ"ל יש לחדש עוד - דע"ח לר"א שונים מעידי חתימה לר"מ, דבזה גופא פליג ר"א ולדעתו ע"ח לא עדיפי מע"מ – והיינו דלדידיה החתימות אינם אלא חלק מהספר שבספר ולא מחלק

הכריתות שבספר – והרי הם ממש כע"מ – ובזה מבואר שיטתו בדין לשמה שהוא בכתב ולא בחתימה – שהרי נתבאר לעיל [סימן כב] בשיטת ר"מ, "שעיקר השטר זה חתימתו" משום ששייכים לכח הכריתות שבשטר – ומטעם זה אמרנו שהוא כותבו בחתימה וזהו הדין לשמה שבחתימה – והיינו שה'כתב חתום' הוא עיקר הכתב – והוא נהיה על ידי החתימה שבכתב – ובזה עושים את ה'לשמה'.

ומעתה אי נימא שר"א חולק בחידוש זה ומדמה עדי חתימה לע"מ שאינם שייכים אלא לספר שבספר – שוב פשוט שהלשמה קאי בכתב עצמו – כמו ע"מ – ולא דנים שהכתב נהיה לכתב חדש על ידי החתימות – ולא בעי בהם לשמה.

והן הן דברי הגר"א שפירש – "וחתימה דגט אינו אלא משאר שטרות" – שאין החתימות מצטרפות להיות עיקר כח הכריתות שבגט אלא לשטר שבשטר – והרי בשטר שבשטר ליכא שום דין לשמה – והן הן נמי דברי הגר"ז שאין דין בעל השטר על הדין לשמה – היינו כנ"ל, שהשטר שבשטר לא בעי לשמה – רק הכורת שבשטר בעי לשמה.

תוספת דברים בדברי הגר"א.

ובעיקר הדברים כאן עיין בהרחבה להלן [סימן ל"ו] – ושם נתבאר עוד בדברי הגר"א – שיש המשך דלבריו לדמות לדבריה תוס', זוהי פלא גדולה, וכל זה מבואר להלן [שם], ועיין עוד בדברי הברכ"ש [סימן י"ד ס"ק ד'] על דברי הגר"א הללו.

וע"ע להלן [סימן כ"ה] מה שנתבאר עוד בהך חילוק דכל פלוגתת הרמב"ן והראשונים בביאור הרי"ף בדין נתינה לשמה תלוי בחידוש זה.

שיטת הרמב"ן דבעינן לשמה בחתימה גם לר"א.

והנה עיין היטב ברמב"ן שדחה את התי' הנ"ל – וס"ל דלעולם גם החתימה לר"א בעי לשמה – ובעיקר הקושי' תירץ כבר דבגט ממדה"י ממילא איכא ע"מ, שהרי אומר בפנו"נ בפני ב' או ג' וממילא דבהנך גיטין לעולם יצטרכו חתימה לשמה.

הרי לנו שלפי תירוץ זה ברמב"ן צריכים כתיבה וחתימה לשמה בשיטת ר"א – אלא שזה לא שייך לגיטין ממדה"י אחרי התקנה של בפנו"נ.

ונראה דלפי מה שנתבאר לעיל בביאור שיטת הרי"ף – הרי יש לומר שגם הרמב"ן בתירוץ הזה מודה לכל דברינו דלעיל, אלא דס"ל דלר"א "וכתב" קאי על כל הכתב שעושה שטר, בין הכתב שהוא גוף השטר דברי המוכר והמגרש – ובין הכתב שעושה את הכתב של השטר לשטר – וממילא שזה כולל חתימה – אלא שעיקר הסברא בזה יבואר להלן [סימן ל"ו] – ושם מבואר שפלוגתת הרשב"א ותוס' במזוייף מתוכו היא היא פלוגתת הגר"א והרמב"ן הכא בשיטת הרי"ף אי בעי גם חתימה לשמה – ועיין עוד להלן [סימן כ"ה] ששם נתבאר שמוכרח מהרמב"ן להלן [פ"ו] דלמד ככל הנ"ל.

שי' ר' יצחק הלוי.

הריטב"א הביא שי' שלישית בשם ר' יצחק הלוי, והוא, שלר"א רק החתימה בעי לשמה כשיש רק ע"ח – לא הכתב – והיינו ממש כר"מ, והכא כתוב כבר חידוש גדול.

דהנה, לפי הצד הזה צ"ל דלר"א יש ב' סוגים שונים של שטרות, שטר ש"הע"ח הן הן גופו של שטר" והיינו שטר "שעיקר השטר זה חתימתו" – ממש כמו ר"מ ואז החתימות שייכות לכח הכריתות שבשטר – וחסר בכח כריתות שבכתב בלי חתימות, ויש שטר אחר ששם ה"כתב הוא השטר" ולא חסר כלום בכח הכריתות שבשטר, ומה שכתוב בתורה "וכתב" קאי על כתיבת השטר, אלא שיש ב' שטרות, לפעמים החתימה ולפעמים הכתיבה.

ונמצא – שיסוד פלוגתת הר"י הלוי והראשונים הוא האם הדין ע"ח כרתי בר"א דומה לדין ע"ח כרתי של ר"מ – שר"מ חידש תרתי, א] ע"ח כרתי, ב] "שעיקר השטר זה חתימתו", והדין לשמה

בחתימה תלוי בדין השני, ונחלקו הראשונים האם ר"א מודה לחידוש השני של ר"מ, או דלדידיה ע"ה הם כעין ע"מ – דתרווייהו נותנם תוקף לשטר מבחוץ¹⁶¹.

ועיין היטב להלן [סימן כ"ה] שכל המחלוקת בראשונים אי סוגי' דלהלן [פ"ו] א"ש בשיטת הרי"ף – והיינו האם יש דין נתינה לשמה לפי הרי"ף גם כשיש ע"ה כרתי – או לא – דכל זה מיתלי תלי בפלוגתא זו.

וע"ה להלן [סימן כ"ו] דעיקר שיטת התוס' בנויה נמי בזה דאזיל בשיטת הרי"ה הלוי ולא בשיטת הראשונים בהבנת הרי"ף.

סיכום הג' שיטות.

הרי לנו ג' שיטות בדין לשמה בגט שיש בו ע"ה בלי ע"מ - לפי דעת הרי"ף בר"א:
א [הראשונים בשיטת הרי"ף סוברים דתמיד לר"א הכתיבה צריכה להיות לשמה – גם כשיש ע"ה בלי ע"מ – ודלא כר"מ.

ב [דעת הרמב"ן בתירוץ הזה ס"ל דתרווייהו צריכים לשמה, גם הכתיבה וגם החתימה.
ג [דעת הרי"ה הלוי דהכא מודה ר"א לר"מ דרק בע"ה צריכים לשמה בלי הכתיבה.

¹⁶¹ ויש מקום לומר שהרי"ה הלוי חולק על הגר"ח, ולדידיה ע"ה מן הן גופו של שטר ועיין בלשון הרשב"ם בב"ב [קע"ו]. ד"ה ה"ג שאני התם [ע"מ כרתי כאילו נחתמו בתוך השטר], ולפי"ז ממילא ע"ה אינם רק "לעשות" שטר, אלא דהן עצמו של שטר, דדומין לע"ה, וע"מ לר"א דומין לע"ה לר"מ.

ויש לעיין דלפימש"כ להלן [סימן כ"ז] מהתוס' הרא"ש שהדין "מוכח מתוכו" קיים גם לפי ר"א אלא דמוכח מתוך ע"מ נמי מהני, ולפי"ז יש להסתפק אם זהו דוקא לפי הרשב"ם ופי' האחרון שע"מ הן גוף השטר כע"ה ממש או לא, דגם לדרך הראשונה וכהגר"ח י"ל דסו"ס הם עושים את השטר לשטר, ואף דעיקרו של שטר הוא תורף, אכן היות וסו"ס בלי הע"מ אין כאן שטר א"כ מה שמוכח מתוך הע"מ גם מצטרף למוכח מתוך השטר.

סימן כד
דרכו של הר"ן בשיטת הרי"ף,
דגם ע"ת כרתי לר"א,
ופלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בזה,
ושיטת הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתנה.

פרק א < עיקר פלוגתת הרי"ף והראשונים, ודרכו של הקצוה"ח ונתיבות בר"ן. > מביא פלוגתת הראשונים אם "אף ע"מ כרתי" או "רק ע"מ כרתי". < ש' הר"ן ברי"ף, ופלוגתת הנתה"מ וקצוה"ח בזה, ודקדוק לשון הר"ן. > < מדויק את לשון הר"ן כב' הדרכים – והלשונות משלימים זה"ז. >
פרק ב < שיטת הנתה"מ בר"ן. > פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ אי העדים שחתמו צריכים להיות כשרים גם בזמן המסירה. < דעת הנתה"מ שעיקר העדות במסירה ולא בחתימה – והדין דעת המתחייב נקבע בשעת המסירה לאשה – ולכן מהני להתלמד, ועוד בדין נמצא קא"פ, וגם בדין נמחל שעבודו. > < ד' נפ"מ לדינא בין הקצוה"ח לנתה"מ. > סתירה גדולה בנתה"מ – דמבאר למה לפי הרמב"ם עדות של החתימה אין בו פסול מפי כתבם כיון ש'אין בו 'גמר דבר', וגם בתור ראיה אין בו פסול – אף שאז זה 'גמר דבר' – כיון שאז האנן סהדי מעיד. < עצם הסתירה בדברי הנתה"מ – ונפ"מ לדינא ביניהם. > תמיהא רבתי דנחלקו ר"מ ור"א בכל הנפ"מ הנ"ל, ודלא כהנתה"מ, וכן קשה משטר ראיה. <
פרק ג < שיטת הקצוה"ח והגר"ח > שיטת הקצוה"ח דאיכא אנ"ס – ומזה ילפינן לעידי ידיעה < מתמה טובא על הקצוה"ח מהדין לשמה בחתימות > דרך חדשה בקצוה"ח, שיש 'הגדה' מושלמת בחתימה – אבל ה'קבלת עדות' מתייחסת גם לידיעה של האנ"ס לאחר מכן – בשעת הנתנה < שיטת הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתנה > ביאור החולקים על הר"ן שלמדו ע"ד הגר"ח.

פרק א
עיקר פלוגתת הרי"ף והראשונים,
ודרכו של הקצוה"ח ונתיבות בר"ן.

מביא פלוגתת הראשונים אם "אף ע"מ כרתי" או "רק ע"מ כרתי".

ש' ר"א דע"מ כרתי, וש' ר"מ דע"ח כרתי ולשון "כרתי" אין הכוונה דאינהו עבדי כריתות, דלא מיירי הכא בעדות לקיום הכריתות עצמו, לא דמיירי בעדות דאשווי שטרא, ולשון "כרתי" היינו דקעבדי "ספר כריתות" וה"ה דבספר המקנה דקעבדי "לכח ההקנאה" בשטר, וכבר הבאנו את לשון רש"י בקידושין [מ"ח. בד"ה כרתי] "משוי ליה לספר כריתות", ודו"ק, ונחלקו ר"א ור"מ מאן קעבדי ליה לספר כריתות, ע"מ או ע"ח – ועיין בכל זה לעיל [ריש סימן כ"א].
אולם מצאנו מחלוקת ראשונים אי מהני ע"ח לר"א או לא – והיינו דאף ע"מ כרתי – ע"ח וגם ע"מ, או דדווקא ע"מ כרתי ולא ע"ח.

שורש הדברים מצאנו ברי"ף להלן [פ"ו / דפי הרי"ף מתחילת מ"ז: עד המשנה] שהביא כמה ראיות דע"ח נמי מהני, ועיי"ש שהביא ראיה מרב דפסק כר"א וגם פסק דע"א וכתב סופר הולד ממזר, והק' הרי"ף דאם מיירי בדאיכא ע"מ – א"כ איך יגרע הע"א [ובסוף דבריו הביא מגאון א' דסובר דזה באמת מגרע], וע"כ דא"צ ע"מ – ואיירי בלי ע"מ, וקמ"ל דבתורת ע"ח לא מהני, והוכיח כן עוד ממה דמהני ע"ח בתור ראיה על הגירושין לר"א מתיקון העולם – וקשה דסו"ס האיך יודעים שהיו ע"מ בשעת הנתנה – ומוכרח דמהני הע"ח לגרש על ידם בלי ע"מ ולכן מהני נמי לראיה אח"כ.

הר"ן שם [בד"ה ומהא] הביא את דחייתו של הראב"ד לראיה הראשונה משי' רב, דרב אזיל בשי' הת"ק, ולא ס"ל כן להלכה, ובקושי' השני' הביא הר"ן [בד"ה והיינו] מרבינו אפרים [תלמידו של הרי"ף] דחולק על הרי"ף, ומפרש דכשיש ע"ח "מסתמא" מסרו בע"מ – דמסתמא בהכשר נעשה, והר"ן הק' עליו – דאין סמכינן על עמי הארץ שתמיד מוסרים שטרות בלי ע"מ – ואיך יזכרו וידעו דבגט בעינן ע"מ, וכוונתו לאמוראים דסברי כר"א בגיטין גרידא, ולא בשאר שטרות.

ובפלוגתא דהרי"ף ורבינו אפרים, נחלקו גם הרז"ה ומלחמות שם, ודעת הרז"ה כרבינו אפרים, ודעת הרא"ש והרמב"ם [גירושין פ"א – ט"ו / ט"ז] והרמב"ן כהרי"ף.

וש' התוס' בסוגיין – [סוף ד']. בהדי' כרבינו אפרים והרז"ה, ובשי' רש"י איכא סתירה. דמצד א' מפורש ברש"י [כ': ד"ה ור"א היא] "דאמר חתימת הגט אינה מה"ת ולא סגי למיתביה בלי ע"מ", ומפורש כרבינו אפרים והתוס'.

ומאיידך, כבר הביא הגר"נ פרצוביץ מהשטמ"ק וריטב"א בכתו' [צ"ד] שכתבו בדעת רש"י דבשטרות מהני גם ע"ח, ומבואר מרש"י דקעביד פשרה, ובשטרות סובר כהרי"ף, ובגיטין כרבינו אפרים והתוס', ושיטתו יבואר להלן [סימן כ"ח].

שי' הר"ן ברי"ף, ופולגות הנתה"מ וקצוה"ח בזה, ודקדוק לשון הר"ן.

והנה שי' הר"ן ברי"ף [מ"ח. בדפי הר"ף בסוף שורות הקצרות] היא שי' מחודשת - וז"ל "אבל מה שנראה לי בזה דר"א ס"ל דעדי מסירה בלחוד כרתי וע"ה לא כרתי, והיינו דאמרינן בכל דוכתא דר"א ס"ל דע"מ כרתי ולא אמרינן 'אף' ע"מ כרתי", הרי דבא ליישב את עיקר תמיהת רבינו אפרים על הר"ף, דלמה לא כתוב "אף ע"מ כרתי".

וממשיך הר"ן, "ומיהו מאי דמודה ר"א דע"ח מהני היינו משום דס"ל שהמסירה כורתת כל שיש בשעתה עדים, בין שהם מעידים על המסירה עצמה או על גוף הדבר, ומעתה, מה שמודה ר"א דגם החתום בעדים כורת אעפ"י שלא נתן בע"מ כמו שמוכחות כל אותם הראיות שכתבתי למעלה, לאו משום שס"ל דע"ח כרתי אלא שהמסירה כורתת מכיון שיש עדים על עיקר הדבר - דהוה להו ע"ח כעדי מסירה, שהרי הגט יוצאת מתח"י בעדים הללו ובידוע שהבעל מסרה לה ונמצאו כאילו הן עצמם מעידים על המסירה", עכ"ל.

ונחלקו האחרונים בביאור דברי הר"ן, שהנתה"מ למד דהע"ח עצמם שיוצאים מתח"י הן הן שמעידים על המסירה, וכן משמע מלשון הר"ן שכתב, "כאילו הן עצמן מעידין על המסירה", ומאידך למד הקצוה"ח דע"י הע"ח איכא "אנן סהדי" שנמסר לידה, והאנן סהדי עצמו הוא הע"מ, וכדבריו משמע מלשון הר"ן שכתב, "ובידוע שהבעל מסרה לה", וכ"ה בחת"ס [ל"ו ד"ה מפני תיקון העולם], שהביא שם בתוך דבריו את הר"ן, וביארו כהקצוה"ח, עיי"ש וכ"כ החת"ס בהדי' בסוגיין [ד'.] בתוס'.

והנה זה ברור שגם לפי הקצוה"ח שיש אנ"ס - אכן כל האנ"ס מתחיל מחמת החתימות שרק מחמתם יש אנ"ס שהיתה מסירה מהבעל לאשה - שאם יש חתימה אנו אומרים שהיא לא חשודה בגניבת השטר מהבעל¹⁶², והיא גם לא חשודה בזיוף חתימות - אבל אי לא היו בגט חתימות - אז שפיר יש לחשוד - דילמא היא כתבה לעצמה גט בלי זיוף ובלי גניבה אלא שהיא עצמה היתה ה'סופר' לכתבת הגט - וליכא אנ"ס שהבעל כתב גט ומסר לה - וכל זה פשוט מאד.

מדדיק את לשון הר"ן כב' הדרכים - והלשונות משלימים זא"ז.

עכ"פ - יש דיוקים בר"ן גם כהנתה"מ וגם כהקצוה"ח - וכפשוטו איכא סתירת הדיוקים בלשון הר"ן אי כוונתו לקצוה"ח או לנתה"מ, דמצד אחד מבואר שהע"ח עצמם הם ע"מ ומאידך משמע שיש אנ"ס.

אולם נראה ששני הדיוקים עולים יפה לשני הצדדים ומשלימים זא"ז, ואין סתירה בדברי הר"ן, דזה הרי פשוט דלפי הנתה"מ - אין צד בעולם שהחתימות יעידו על המסירה בלי שיש אנ"ס מכח החתימות שהיתה מסירה, דמהיכי תיתי נכניס עדות של מסירה לתוך החתימות של הע"ח דמה הם שייכים למסירה, וע"כ דמחמת החתימות יש אנ"ס שהיתה מסירה - וכנתבאר - וממילא שהחתימות מעידות גם על האנ"ס שיצא מכח החתימות - וא"ש לשון הר"ן שכתב שהע"ח הם עצמם כע"מ אכן כל זה מחמת האנ"ס שיוצא מכח החתימות.

ולהלן [פרק ג'] יבואר שגם לפי הקצוה"ח שי כאן ענין של עדות בחתימות ולא אנ"ס בעלמא - וכדיבואר - וגם לדידיה א"ש הלשונות בר"ן.

פרק ב

שיטת הנתה"מ בר"ן.

פולגות הקצוה"ח והנתה"מ אי העדים שחתמו צריכים להיות כשרים גם בזמן המסירה.

המקור לפולגות זו הוא בנתה"מ [סי' נ"ב] שכתב שעדים שחתמו, ובין החתימה למסירה נפסלו לעדות, דלא מהני למסור את הגט - שהרי כעת בזמן המסירה הם עדים על המסירה, וכעת הם פסולים לעדות, ולא מהני מה שהיו כשרים בזמן שהעידו על בזמן שחתמו, וזה לפי הסברא שהע"ח הם עצמם נהפכו להיות העדות במסירה, וכעת הם פסולים לעדות.

¹⁶² ושטר של גודרות לא מהני מטעם זה - עיין להלן גיטין [כ':], ופשוט.

ועיין במשובב שם שהקצוה"ח חולק, וסבר שהע"ח הם רק היכי תימצי שיהיה כאן אנן סהדי, אבל אנחנו העדים, ולא אכפת לן מה שנפסלו, הרי דפליגי בהנ"ל.

הרי דפליגי מתי העדות של ע"ח – בזמן החתימה והאנ"ס מהני במסירה [קצוה"ח], או בזמן המסירה הם מעידים – החתימה אינה אלא ליצור עדות במסירה אבל זמן החתימה אינו כלום מצד עצמו, ונפ"מ אי נפסל בין חתימה למסירה דלפי הנת"מ תחילת עדותו אח"כ בזמן שנמסר, ולפי הקצוה"ח סוף עדותו בחתימה.

ולחדד את הדברים – היה מקום לשאול לפי הנתה"מ שהרי סו"ס החתימות של שעת המסירה נחתמו ע"י עדים כשרים שאז בחתימה הם עדיין לא נפסלו, וא"כ מה שייכי החתימות של שעת המסירה לעדים של שעת המסירה, ומ"ל דנפסלו אז – דאף אי חלה העדות בזמן המסירה אכן חלה מכח העדות שהיתה לפני כן בחתימה וזו היתה עדות כשירה.

ויש לומר דאדרבה – שעת החתימה אינה כלום – ודומה לשולח עדותו באיגרת לבי"ד דמהני לר"ת דלית ליה פסול מפי כתבם בעדים [אלא באלם] והרי פשוט ששעת העדות היא בשעת קבלת האיגרת בבי"ד, ולא בשעה שכתבו לעדותם – שהרי עדות צריכה להיות בפני בי"ד ושעת הכתיבה אינה כלום – וכמו"כ בנד"ד.

אולם יש כאן חידוש נורא – דבשולח איגרת הוא מעיד על מה שראה אכן הכא הוא מעיד על המסירה שבשעת חתימתו לא היתה מסירה – וזה חידוש מהלכתא דשטרות.

ושמעתי¹⁶³ שמרן הגרב"ד זצ"ל פתח את שיעורו הראשון על גיטין – ואמר – יש ג' סוגים של עדות, עדות לבידור – עדות לקיומי – ועדות לאשוויי שטרא – וחזינן שיש כאן מהלך בפני עצמו בהך עדות, וגם החידוש הזה כלול בעיקר חידוש זה של עדות של אשוויי שטרא.

ונוסיף דאף אי הוי עדות גם בשעת החתימות וגם לאחר מכן במסירה – אכן במסירה הרי הם חתימות שמעידות מכח מה שהם חתימות מסורות לידו – ששעת הגדתן היא לאחר המסירה – וע"ע בהערה¹⁶⁴.

דעת הנתה"מ שיעקר העדות במסירה ולא בחתימה – והדין דעת המתחייב נקבע בשעת המסירה לאשה – ולכן מהני להתלמד, ועוד בדין נמצא קא"פ, וגם בדין נמחל שעבודו.

הנתה"מ [סי' ל"ט ס"ק י"ג] אזיל עוד לשיטתו דקאי שם על דברי השו"ע שמבואר מתוך דבריו שהעדים חותמין בלי שהלוח יאמר לחתום, והק' התומים דהא הוי מפי כתבם, ותי' הנתה"מ עפ"י הר"ן דעיקר עדות הע"ח אינו בזמן החתימה, ועדותו הוא רק בזמן המסירה, וכיון שהלוח מוסרו אז, הרי יש כבר דעת המתחייב וכבר אינו מפי כתבם.

ומבואר מדבריו דבזמן החתימה אינו מעיד כלל, והוסיף דבזמן המסירה אז הוא דאיכא לעדותו – וברור.

והקשה על עצמו דא"כ למה כתבו התוס' דא"א לחתום על נייר חלק ואח"כ לכתוב מעליו את הגט, שאם רק אח"כ נהיה לעדות אז למה אינו חותם על נייר חלק, וחילק הנתה"מ בין נייר חלק לחתימה להתלמד עיי"ש, ונראה בביאור דבריו, ששמו שכתוב על נייר חלק אין בו תורת חתימה כלל, והיינו ששמו של העד מצד עצמו הוא שם בעלמא שלא מתייחס לכתב שיכתבו מעליו אח"כ, ורק עד כמה שהוא 'חתום' על דברי גירושין והוא חתום על דברי הלוואה אז הוא דחיילא בהם 'תורת חתימה' לענין זה שאם ימסרו אותו יחול עליהם תורת הגדת עדות, והיינו דחתימה כוללת בתוכה את כל התוכן שעליו הוא חתום, וזה עיקר מהותה של חתימה, וגם חתימה להתלמד חתום בתורת חתימה כלפי האשרות ומחמת האפשרות שימסר בתור שטר, אבל שם שמעליו נייר חלק אינו אלא שם בעלמא, ודו"ק.

והאמרי משה [סימן י"ז ס"ק ה'] הוכיח כדברי הנתה"מ דחתימה להתלמד מהני ורק מצד שלא לשמה לא מהני, וכמבואר בתוס' בגיטין [כ"ג], וזה סותר לדברי התוס' בגיטין [ד'] דלא מהני על

¹⁶³ בשם בן אחרותו של הגרב"ד – הרב גרבר שליט"א שלמד אצלו עשרים שנה.

¹⁶⁴ בדרך מחודשת היה מקום לבאר אחרת יש לבאר את שי' הנתה"מ דבאמת אין כאן "הגדה" מכח החתימות על המסירה, אלא שעדי מסירה הם כעין עידי קיום לשטר, והיינו – דמסירת השטר בעי עדות – וזה משכחת לה בעדים שרואים מסירה, או בזה שהעדים חתומים ונמסרים, ובזה אמרינן שמסירת החתימות היא מסירה שיש בה עדות, ומה"ט צריכים שיהיה באותה שעה עדות כשירה.

נייר חלק וע"כ צ"ל דגרע נייר חלק דלא חיילא ביה תורת חתימה כלל כיון שאין לה שייכות עם מה שכתוב מעליו, ואינו כלום ולכן אינו עדות, אכן הביא מהריטב"א [ריש גיטין] דחשיב כחתימה גם על נייר חלק, עיי"ש.

ורעק"א בריש גיטין תמה דמה שייך חתימה שלא לשמה, הא כתיבה להתלמד מיקרי כתיבה שלא לשמה אבל סו"ס כתיבה היא אבל חתימה להתלמד אינה חתימה, והיינו דלא כהנאה"מ הנ"ל. והנאה"מ [סי' מ"ה סוס"ק ג'] כתב עוד כשיטתו באופן שחתמו כשרים על השטר ושוב חתמו אח"כ פסולים, דאף דלא העידו בבת אחת - אפי"ה אמרינן בהו"ה דין דנמצא א' מהן קו"פ דכולם פסולים.

וז"ל, "לא הוי כנחקרה עד שעת מסירה ובשעת מסירה הוי אז כמגידין על המסירה, דאז נגמר הדבר, דקודם מסירה עדיין לא נגמר הדבר, ואין העדים מגידים מאומה שאין להם מה להגיד כלל, וא"כ בשעת המסירה הוי אז כשעת ראיה והגדה, והבעל מצרפם בשעת מסירה כשמוסר לה בעדים החתומים הללו כשיש ביניהם קו"פ ולהכי נתבטל העדות" עכ"ל - וגם דבריו שם מבוססים על הר"ן הנ"ל שהביא לעיל מיניה, עיי"ש.

והנאה"מ אזיל בזה עוד לשיטתו [סימן מ"ח ס"ק א'] בשטר שנמחל שעבודו, והיינו שהיתה הלוואה בשטר ושוב פרעו את החוב ומלווה עוד הלוואה עפ"י שטר זה, דנחלקו הפוסקים האם אינו שטר כלל או דמהני עכ"פ לגבות מבני חרי, וביאר הנאה"מ שחתומות מעידות על עיקר ההלוואה רק בזמן מסירתן, שהרי ממילא בזמן החתימה עצמה הם לא מעידות כלל, ולפי"ז חידש הנאה"מ דמה לי הלוואה ראשונה ומה לי הלוואה שניה, דממילא דתרווייהו לא שייכי להנך חתימות מצד עצמם אלא משום שנמסרו על ההלוואה, ובאמת דגם לגבי המשועבדים הם מעידים אלא דלא גבינן ממשועבדים כיון שכבר יצא הקול שהיה פירעון, אבל מצד הבני חרי שפיר גובה שזה ממש שטר עליו.

ובשיטת החולקים ביאר דשטר דבטל מקצתו [כלפי המשועבדים] בטלה כולה, אבל ליסוד הדברים כו"ע מודי דאיכא עדות גם כלפי ההלוואה שניה.

ועיין בנאה"מ [סימן מ"ו ס"ק י"ט] שהביא את עיקר יסוד זה מהרי"ף ביבמות שלפני המסירה למלוה "לא הוי סהדוה כלל", והיינו כנ"ל, ועיין מה שכתב שם לגבי עדיו בחתומיו זכין לו. ויש לעיין בעדים שמתו לפני המסירה, ועיין באמרות אברהם כתובות [סימן מ"ד] בשיטת ר"ת בשולח אגרת לבי"ד שלדעת הנאה"מ שעת העדות היא בשעת קריאת האגרת בבי"ד, ונפ"מ דבמת לפני הקריאה בבי"ד העדות פסולה, ויש לדון בכה"ג לגבי שטר.

ד' נפ"מ לדינא בין הקצוה"ח לנאה"מ.

לפי כל הנ"ל היה צריך להיות שהקצוה"ח חולק על הכל, א' אי נפסל בין החתימה למסירה פסול לנאה"מ וכשר לקצוה"ח, וזה מפורש בדבריהם, ב' נחלקו אי איכא הלכה של נמצא קא"פ בחתם אח"כ ונמסרו ביחד, ג' נחלקו לגבי שטר שנמחל שעבודו אי איכא בזה דין גבייה מב"ח, ד' אי איכא דין עדות מדעת המתחייב בזמן החתימה או דסגי במסירה, ונפ"מ בחתימה להתלמד - ועיין להלן שהוכחנו דע"כ שהר"ן עצמו לית ליה נפ"מ דלהתלמד - עיי"ש היטב, וליכא אלא ג' נפ"מ.

סתירה גדולה בנאה"מ - דמבאר למה לפי הרמב"ם עדות של החתימה אין בו פסול מפי כתבם כיון שאין בו 'גמר דבר', וגם בתור ראיה אין בו פסול - אף שאז זה 'גמר דבר' - כיון שאז האנן סהדי מעיד.

אולם בעיקר שי' הנאה"מ מצאנו סתירה - דיעויין בנאה"מ [סי' כ"ח ס"ק ז'] דמפורש שם כמה פעמים דאין כאן עדות במסירה רק אנן סהדי בעלמא, והתם בא לבאר את שי' הרמב"ם דעדות בשטר הוא מפי כתבם ושטר מהני רק מדרבנן, והקשו עליו - דלמה מהני שטר להיות גט - הא ע"כ שהגט הוא מה"ת, ופי' הנאה"מ דשאני שטר קנין משטר ראיה - ושטר קנין הוא מה"ת ורק שטר ראיה הוא מדרבנן - והיינו ממש כחילוקו של הגר"ח - אלא שהנאה"מ ביאר את הדברים באופן אחר - וחידש בזה ב' חידושים.

החידוש הראשון הוא, דמצאנו אופן של עדות בדבשב"ע דבעי שנים ולא בעי קבלת עדות בבי"ד, וזה בעדות בדבשב"ע שאין בעדות "גמר דבר" בדבשב"ע, דדווקא בעדות על גירושין שנעשו כבר

הוא "גמר דבר", ורק אז בעי עדות דשנים בבי"ד, והביא שזה הביאור בדין עדות ביבמה לומר שזה אחיו, שאף שבסוף היא מתייבמת עפ"י עדותו, אבל אין עדותו אלא בתור "גילוי מילתא" בעלמא, ואף דצריך שנים אבל א"צ בי"ד, והוסיף הנתה"מ שעדות זו דומה לעדות באיסורים באיתחזק ששם לא כתוב הלשון - "אם לא יגיד", הלכך סגי בעדות של שנים חוץ לבי"ד. החידוש השני הוא שכל הפסול "מפי כתבם" הוא רק בעדות שצריך בי"ד, משא"כ בעדות הנ"ל שא"צ בי"ד, דהכא כשר גם במפי כתבם, דכל היכא שאין דין בי"ד אין דין "מפי כתבם". עפ"י הנך חידושים ביאר הנתה"מ דכיון דעידי חתימה רק חותמים על דעת המתחייב, ודעת המתחייב אינו "גמר הדבר" בדבשב"ע, לכן אף דבעי שנים אבל א"צ בי"ד, ואין בו פסול מפי כתבם, ולכן, דוקא שטר ראיה אחרי ההלואה, שזה "גמר דבר", התם בעי בי"ד, והתם כ' הרמב"ם שזה פסול מה"ת מצד הדין של מפי כתבם וכשר רק מדרבנן, משא"כ בגט וכל שטר קנין, ודו"ק. והוסיף עוד, דבזה מיושב קושי' הפנ"י שהק' דגט בלי זמן הוא עשאאילה"ז ויפסל מה"ת, ותירץ הנתה"מ דאין כאן עשאאילה"ז דאין דין הגדה בבי"ד דרק חותמין על מה שאמרו להם לחתום, ואין זה "גמר דבר".

איברא, דלפי"ז יש לתמוה, דא"כ היכן העדות על הגירושין עצמו, הרי אחרי הגירושין החתימות מעידות על הגירושין, וזה כבר "גמר דבר", וע"ז תירץ הנתה"מ, דהדברים מתיישבים עפ"י הר"ן, שזה כבר "אנן סהדי", וכוונתו, דלכן גם הכא לא שייך פסולי עדות, דאתינן עלה מדין "אנן סהדי", ודו"ק.

עצם הסתירה בדברי הנתה"מ – ונפ"מ לדינא ביניהם.

ודבריו סותרין זא"ז, הרי בדבריו דלעיל [סי' נ"ב] נקט שיש דין פסולי עדות בזמן המסירה, והיינו משום שבשעת המסירה איכא עדות על החתימות עצמם, ולכן שייך בהם פסול, ואינו בגדר "אנן סהדי" ובזה חולק על הקצוה"ח, אכן בדבריו כאן [סי' כ"ח] נקט שאין פסול של מפי כתבם ושל עשאאילה"ז, דאינו אלא "אנן סהדי" בעלמא, וצ"ע - וע"ע בתו"ג [ט"ו:] דג"כ מפורש שם כהקצוה"ח דמדין אנן סהדי הוא, וצ"ע. ולכא' לפי זה היה מוכרח דכל הנפ"מ שהבאנו בין הקצוה"ח לנתה"מ - שהם נפ"מ בין הנך ב' דרכים בנתה"מ - וצ"ע.

תמיהא רבתי דנחלקו ר"מ ור"א בכל הנפ"מ הנ"ל, ודלא כהנתה"מ, וכן קשה משטר ראיה.

אולם יש כאן תמיהא גדולה - דהנה, כל דברי הנתה"מ באו לבאר את הר"ן - והר"ן בא לבאר דאיכא נפ"מ בין ר"א לר"מ - דר"מ סובר ע"ח כרתי ור"א סובר ע"מ כרתי ולא ע"ח, ולכן הוא לא אמר 'אף' ע"מ כרתי.

ולפי"ז מוכרח שכל הגדר הזה שע"ח ביסודם הם ע"מ לר"א - כל זה לר"א אבל לר"מ הע"ח הם ע"ח כפשוטו - וע"כ שהעדות שלהם היא בזמן שהם חתמו - ולפי"ז כל הנפ"מ בין הקצוה"ח לנתה"מ יהיו גם נפ"מ בין הע"ח של ר"מ לע"ח של ר"א - וצ"ע.

וקשה שהרי מפורש בנתה"מ [סי' מ"ה סוס"ק ג'] שכתב דאף באופן שחתמו כשרים על השטר ושוב חתמו אח"כ פסולים, דאף דלא העידו בבת אחת - אפי"ה אמרינן בהו דין דנמצא א' מהן קו"פ דכולם פסולים.

ודבריו שם מבוססים על הר"ן הנ"ל שהביא לעיל מיניה, עיי"ש, אולם הוסיף בהמשך שם שגם לר"מ דע"ח כרתי י"ל כן, "דקודם המסירה אין ממש בשטרא", ודו"ק - ולכא' בשיטת הר"ן עצמו א"א לומר שכך גם שיטת ר"מ - שוב הראוני באהא"ז גירושין [פרק א' הי"ד ד"ה ובמש"כ למעלה] שהקשה כעין זה על הנתה"מ - עיי"ש בשינוי קצת.

עו"ק - הרי לא נחלקו ר"א ור"מ בשטר ראיה ולכן ע"ח מהני לתיקון העולם, וגם התוס' מודי דמהני ע"ח בשטר ראיה בלי ע"מ, ולפי"ז ליתא לכל דברי הר"ן בשטר ראיה.

ומעתה ע"כ שהנתה"מ יצטרך להודות לקצוה"ח בשטר ראיה - וכל הנפ"מ בין הקצוה"ח לנתה"מ יהיו בשטר ראיה, אולם מפורש בנתה"מ [סימן נ"ב] שאי נפסלו בין החתימה למסירה - גם בשטר ראיה הדין הוא שפסול - שהרי על זה איירי בקצוה"ח [שטר הלוואה בריבית], וזה תמוה - דלמה לא מהני מצד הע"ח בעצמם שחתמו ככשרים בשעת החתימה - הרי אז היו כשרים - וצ"ע.

עוד יש לתמוה מדבריו [סימן מ"ח ס"ק א'] בשטר שמחל שעבודו דג"כ בנה את הדברים על פי הר"ן – והרי התם איירי בשטר הלוואה – וצ"ע.

עוד יש לתמוה – הרי האמרי משה [בס"י י"ז ס"ק ה'] מבאר את דברי התוס' בגיטין [כ"ג] דסובר דלר"מ מצי חותם להתלמד, דסו"ס העדות מהחתימות הם רק אח"כ במסירה, והביא סיוע מדברי הנתה"מ, וזה תמוה, שהנתה"מ קאי דווקא בסברה של הר"ן וזה דווקא בשיטת ר"א – והתם קאי בשיטת התוס' דחולק על הר"ן, וקאי גם בשיטת ר"מ דחולק על ר"א – וכל זה צ"ע.

הוכחה שלדרכו של הנתה"מ בר"ן לא מהני להתלמד שהרי הר"ן מצריך לשמה בחתימה.

והנה הבאנו ד' נפ"מ בין הקצוה"ח לנתה"מ – והנפ"מ האחרונה דמהני להתלמד בחתימה – וזה תמוה מאד דמבואר מתוך הר"ן דבעינן חתימה לשמה בשיטת הרי"ף – וזה מוכח מתוך כל דברי הר"ן לגבי מזיף מתוכו בשלא לשמה בחתימות – ועיין להלן שהבאנו קושי' זו מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל שהקשה כן על הקצוה"ח – אכן גם לדרכו של הנתה"מ קשה – ונצטרך לומר דלפי הנתה"מ הע"ח מעידים גם בזמן חתימתם וגם בזמן מסירתם וצריכים להיות לשמה מצד היותם ע"ח בזמן חתימתם – ואז הם המשך של הוכתב וזה מחייב לשמה בתור המשך של הוכתב – וע"כ דהר"ן חולק על הדין של חתימה להתלמד – וליכא אלא ג' נפ"מ בין הקצוה"ח לנתה"מ – ודו"ק.

פרק ג

שיטת הקצוה"ח,

ודברי הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתנה.

שיטת הקצוה"ח דאיכא אנ"ס – ומזה ילפינן לעידי ידיעה.

הבאנו מהקצוה"ח ונתה"מ [סימן נ"ב] דנחלקו בנפסל בין מסירה לחתימה – ונפ"מ אי הוי אנן סהדי או לא, וע"ע בקצוה"ח ובנתה"מ [סי' מ"ב ס"ק א'], ושם מפורש בקצוה"ח דהוי מדין אנן סהדי, וע"ע בקצוה"ח [סי' צ' ס"ק ז'] דהוכיח שעדי ידיעה מהני לקיום הדבר וראיה לזה מהך 'אנן סהדי' בר"ן.

וכ"כ באבנ"מ [סי' ל"א ס"ק ד'] – וז"ל: "וכבר כתבנו בזה בקצוה"ח סי' מ"ב ס"ק א' מדברי הר"ן הנזכר דמהני בקידושין וגיטין עדות בידיעה בלא ראיה דהא הגט נתן בלא עדים אלא מחמת אנן סהדי שהבעל נתן לה הגט ה"ל עדות בידיעה עיי"ש – וה"נ כל שיכולין להחזיק בה ולראותה ה"ל עדות בידיעה אע"ג דלא ראו בשעת מעשה" עכ"ל.

ובעיקר סברת הקצוה"ח – עיין באחיעזר [סי' כ"ה סוס"ק ח'] שמחלק בין עדות לאשוויי שטרא דיהני אנן סהדי לעדות לקיומי דלא יהני, ועיי"ש דאולי לא צריך לקיומי כדבשב"ע, ועפ"י הנתה"מ סי' ל"ו [בד"ה נדרשתי].

וכפשוטו כוונת הקצוה"ח בעדי ידיעה היא שבא לומר שאם מהני אנן סהדי לאשוויי שטרא א"כ כש"כ דמהני עדי ידיעה – והיינו כשיטתו הנ"ל.

מתמה טובא על הקצוה"ח מהדין לשמה בחתימות.

אולם שיטת הקצוה"ח תמוה ביותר – הרי מבואר מתוך הר"ן דבעינן חתימה לשמה בשיטת הרי"ף – ולפי כל הנ"ל דהחתימות אינם אלא לראיה שיש אנ"ס – א"כ שפיר איכא ראיה גם בלי הלשמה – וצ"ע – והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הרחיב עוד בהעמדת קושי' זו – עיין בהערה ¹⁶⁵ שהבאנו דבריו.

¹⁶⁵ וז"ל הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בחידושו [ס"ק ק"ז] "יש לעיין דבר"ן לעיל כתב ליישב את דברי הרמב"ן דאע"ג דמסירת בע"ד כמאה עדים בע"ד נמי עדי חתימה דאל"כ איכא למיחש שמא לא נמסר השטר מעולם ואיהי זייפתיה, ובר"ן תמה ע"ז דא"כ אמאי ל"מ חתימת עדים שלא לשמה הא לפי"ד הרמב"ן אין הע"ח פועלים כלום בהכשר השטר וגם בחתימה שלא לשמה איכא הוכחה שהשטר אינו מזויף, ומבואר מדבריו דגם בחתימה שלא לשמה איכא הוכחה שנמסר הגט ליד האשה [וכ"מ מדברי הר"ן לעיל שם שהביא את דברי רבינו אפרים דלעולם בעינן עדי מסירה, והקשה עליו אמאי ל"מ חתימה שלא לשמה הא גם בזה איכא אנן סהדי שנמסר כדון, וכן פשוט מסברא]. ולפי"ד הקצוה"ח תיקשי מה הועיל הר"ן בתירוצו, הא גם לדבריו תיקשי אמאי ל"מ חתימה שלא לשמה, דהא להנ"ל החתימה מצ"ע אינה פועלת לאשוויי שטרא וכל ענינה הוא רק כהיכ"ת דעיי"ז איכא אנן סהדי שנמסר השטר ליד האשה, וד"ז שייך גם בחתימה שלא לשמה", עכ"ל.

עוד יש להעיר - דאי הביאור בדברי הקצוה"ח הוא דאיכא אנן סהדי בפני עצמו - א"כ גם עדים שראו את הכתב של הגט ביד הבעל - ואינם לא עדי חתימה ולא ע"מ - ושוב אנו רואים את הגט אצל האשה - הרי אכתי איכא אנן סהדי ולמה לא יהני כעת, ולכא' משמע מזה שגם הקצוה"ח לא למד שזה אנן סהדי כפשוטו.

שוב הראוני שכבר הקשה כן הריטב"א להלן [ל"ו. ד"ה ע"א הרי אמרו - ריטב"א מכת"י] שג"כ למד דמצד אנ"ס אתינן עלה - ובתירוץ אחד תירץ דתמיד יש לחשוש שמא נפל מהאיש ומצאו האשה אכן בחתום בו ב' עדים לא חיישינן שמא נפל דנזהר בה, אכן בלי חתימות איכא לחשוש שמא נפל דלא נזהר בזה, וכן י"ל דחתם עליו ע"א שאולי יש אנ"ס אבל סו"ס לא נזהר בזה, וע"ע בהערה ¹⁶⁶.

אולם הריטב"א בתירוץ השני תירץ דכיון דאין דבשב"ע פחות מב' ליכא להכשיר אלא בב' עדים - ומשמע שהוא מחבר את העדות של החתימה עם האנ"ס ולא אנ"ס בפני עצמו - וכנראה דגם הקצוה"ח מחבר את העדות של החתימה עם האנ"ס ולא אנ"ס בפני עצמו - וכדיבואר.

דרך חדשה בקצוה"ח, שיש 'הגדה' מושלמת בחתימה - אבל 'קבלת עדות' מתייחסת גם לידיעה של האנ"ס לאחר מכן - בשעת הנתינה.

וע"כ צ"ל בשיטת הקצוה"ח שכוונתו שאין כאן אנן סהדי בעלמא - אלא דבאמת גם לדרכו עדי חתימה הם העדים של השטר - והיינו כלשון של הר"ן שדייק הנתה"מ, ובזה לא קשה קושי' דלעיל, ובזה יבואר נמי למה בעינן לשמה בחתימות גם לדרך זו.

והא דפירש אנ"ס וגם בא לדמות לעידי ידיעה - היינו משום שהוא סובר שיש כאן עדות שהאנן סהדי שייך אליה, ובא לומר שהעידי חתימה הם כעין עידי ידיעה מחמת האנ"ס ולא כעידי ידיעה ממש - ומכאן יליף דכש"כ דמהני עידי ידיעה ממש דהנך עדים הם כעין עידי ידיעה - וכדיבואר.

והביאור - הרי נתבאר בנתה"מ שמחמת האנן סהדי נתחדש בהלכתא דשטרות ששטר מעיד לאחר נתינתה על הנתינה - והיינו שמסירת החתימות משווה אותם לעדות על המסירה - ושעת הגדת החתימות היא לאחר המסירה, ונראה דגם בדעת הקצוה"ח י"ל שההלכתא דשטרות מחדשת מהלך כעין זה - אלא באופן אחר - והיינו שהחתימות מעידות בשעת החתימה עצמה - אלא שנתחדשה הלכה בקבלת העדות - לא בהגדתה - והיינו שאף שההגדת עדות של החתימות היא בשעת החתימה - וההגדה גם התקבלה מיד בחתימה - אכן נתחדש שהעדות מתקבלת עוד ועוד כפי כל הנפ"מ שיוצאות מכח הך עדות, שכיון שמכח העדות שהתקבלה יש אנ"ס שהיתה מסירה, שוב אנו מייחסים את הידיעה הזו מכח העדות כידיעה שהתקבלה מהעדות - [ודנים בזה כאילו שיש תוספת והמשך לקבלת עדות].

זה החידוש שנתחדש בהלכתא דעדות של החתימות של השטר - ומעתה - כיון שכבר התקבלה עדותן מיד בשעת החתימה - שוב לא אכפת לן מה שנפסלו אח"כ כיון שהכל בא בתור תוספת והמשך לקבלה - ובזה חולק על הנתה"מ שחידש שההגדה היא אח"כ ולכן אי נפסלו לפני המסירה הרי זה כהגדה של עדים פסולים.

הקצוה"ח פירש שהעדות על המסירה היא בגדר 'אנן סהדי' ולא בגדר עדות - היינו לאפוקי הנתה"מ שלמד שזה כהגדה ממש ולכן פסולי עדות לא מהני כה"ג, אבל גם הוא מודה דהוי כאנ"ס וידיעה שמייחסים לעדות של שעת החתימה - ולכן קרי ליה הקצוה"ח עידי ידיעה - והיינו דגרע מעידי ידיעה, שבעידי ידיעה - העדים עצמם מעידים על מה שהם יודעים אף שלא רואים, והכא יש ידיעה שהדין שטרות מייחסת לעדים בלי שהם יודעים את הידיעה הזו, ואי עדות כזו מהני לאשוויי שטרא א"כ ה"ה דמהני עידי ידיעה לעדות לקיומי.

¹⁶⁶ עוד העירוני תלמיד אחד דתמיד לא סמכינן על משה ואהרן בתור עדות כיון דפסולים מגזה"כ - אולם קשה דאף דפסולים לעדות אכן סו"ס איכא אנן סהדי, אלא דתמיד לא מהני האנן סהדי, שהרי התורה קבעה שצריכים דווקא נאמנות של התורה לסמוך על הנאמנות של הגברא - אכן הכא ממילא לא סמכינן על שום גברא אלא על האנן סהדי עצמו ולמה לא יהני ע"ח של במשה ואהרן בתור היכי תימצי שיהיה כאן אנן סהדי - וכעין זה יש להקשות בחתם עד אחד - והרי איכא אנן סהדי דלא זיפה ולא תפסה את השטר, ולמה לא מהני האנן סהדי, צ"ע, אלא שיש ליישב - שלא סומכים עליהם שהם באמת חתמו על דברי הבעל דיתכן דחתמו בלי הבעל ונתנו לאשה דאי אינם נאמנים [ע"א ומשה ואהרן] הרי באמת לא יודעים דחתמו לפני הבעל ושוב ליכא אנן סהדי.

אחרי כל מה שנתבאר א"ש למה צריכים חתימה לשמה, וכנראה שאלו דברי הריטב"א שפירש שצריכים עדות בשטר ולא עדים מחוץ לשטר ליצור אנן סהדי – ודו"ק.

שיטת הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתינה.

למדנו ב' דרכים בר"ן – והמהלך בזה הוא שהחתימות יוצרות עדות על המסירה שלאחר מכן – ויש בזה ב' דרכים – דרכו של הקצוה"ח ודרכו של הנתה"מ – וכנתבאר.

אולם מצאנו בדברי ההגר"ח על הרמב"ם [גירושין פ"ו ה"ט, בד"ה ובפ"ג מהל' אישות] באופן אחר, וז"ל, "גט שמסרו ליד האישה בלא ע"מ, דמהני לדעת הרמב"ם פ"א מהל' גירושין [והיינו ש' הרמב"ם דאזיל כהר"ף], דהתם השטר גופי' מעיד ע"ז שבא ליד האשה, דעיקרו של שטר הוא שהבעל נתנו לה ומגרשה".

מבואר שאין זו עדותם של "החתימות" שבשטר, אלא עדות של "השטר" עצמו, וזה דלא כהנתה"מ שהחתימות עצמן מעידות על המסירה.

ויש ביניהם נפ"מ – שהרי כל מה שחידש הנתה"מ שיש צירוף של הכת לענין קרוב או פסול במסירה – אף באופן שלא היה ביניהם צירוף בחתימה, וזה משום שהמסירה היא שעת הגדה של החתימות ולכן מצטרפין אז, אכן דבר זה לא שייך לפי הגר"ח שהרי בזמן המסירה עצמה אין העדות מתייחסת לעדים אלא לשטר ולא שייך בזה צירוף הכת – ודו"ק – וע"ע להלן [סימן ל'] בפלוגתא זו בין הגר"ח לנתה"מ.

ונראה דדרכו של הגר"ח מהני ברי"ף עצמו אבל לא בר"ן ברי"ף, דדווקא דרכו של הנתה"מ א"ש בר"ן על הרי"ף – שהע"ח עצמו מהני לאשוויי שטרא, דאז הם 'מגידים', ואז הוא דאשוויי שטרא ע"י עדותם.

דהנה – לפי הגר"ח א"א לומר שיש אשוויי שטרא בעידי מסירה כהר"ן, שהרי אם השטר עצמו הוא העדות על המסירה, א"כ בעינן שקודם יחול עליו דין שטר, ושוב הוא דאיכא עדות על המסירה מתוך השטר, אבל אין הך עדות דמסירה משוה ליה לשטר לשטרא, שהרי אין כאן עדות לפני שיש שטר, שהשטר הוא זה שמעיד, ודו"ק.

והיינו דאף דמהני העדות של השטר על המסירה לענין להיות שטר ראה – אכן כל זה הלכתא דשטרות אחרי שיש שטר, אכן לפני שיש שטר אין השטר יכול להיות אשוויי שטרא על השטר עצמו – ומה דמצאנו בהלכתא דשטרות ששטר מעיד על כשרות העדים – וכמבואר בכתובות [סוף י"ט:], אכן כל זה אחרי שיש חזקה שהם כשרים – וכמבואר [שם תחילת י"ט.]. – וממילא שיש עדים מכח החזקה ואז העדים עושים את השטר לשטר – ואז השטר עצמו מעיד על זה, אכן הכא רוצים לומר שהעדות על המסירה עושה את השטר לשטר – אף שאין עדים על המסירה מלבד העדות של השטר שמעיד על המסירה – ואיך עדות של השטר יוצר את השטר.

ביאור החולקים על הר"ן שלמדו ע"ד הגר"ח.

ונראה דזהו סברת הראשונים שחולקים על הר"ן ברי"ף ולמדו דע"ח בעצמם מהני לאשוויי שטרא, ולא למדו כהר"ן שהם "היכי תימצוי" לע"מ, דלדידהו באמת אין החתימות מעידות על המסירה, אלא השטר עצמו, ושוב אין כאן עדות על המסירה, דלפני המסירה אינו שטר – וע"ע להלן [סימן כ"ו] מה שנתבאר בסברא זו עוד.

דרך אחרת בדברי הר"ן – הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

אולם עיין בשיעורי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [סימן ה' ס"ק ב'] שכנראה שיש לו דרך אחרת בדברי הר"ן ועיי"ש שלמד שצריך 'אנן סהדי' כיון שלר"א 'מסירה' כורתת ולכן בעי ע"מ, הלכך מהני ע"ח ביחד עם אנן סהדי על המסירה, אכן סו"ס הע"ח הם 'עדי השטר' – הלכך בעי שיתקיים בהם דין לשמה, שאם לא יהיו עדי השטר אז לא היה מהני מה שעל ידם איכא אנן סהדי, ועיקר הדברים צ"ב – דאיזה צירוף איכא בזה – ונראה שדבריו מיוסדים על יסוד גדול – ויבוארו להלן [סימן ל"ו].

סימן כה

**פלוגתת הראשונים בשנים שנתערבו – להלן [פ"ו],
ובדין נתינה לשמה, וביאור ברמב"ן,
ויסוד פלוגתת ר"א ור"מ באשוויי שטרא.**

פרק א' < ביאור פלוגתת ר"א ור"מ בדין נתינה לשמה. > בראיית התוס' משנים ששלחו שני גיטין – ונתערבו. < מתמה טובא בביאור הסוגי' – דמה שייך דיני נתינה לפלוגתת ר"א ור"מ דפליגי בדיני אשוויי שטרא. > מבאר שאף שנתנת גט הוא מעשה גירושין לר"מ ולר"א – אכן לר"א איכא בנתינה דין נוסף שהיא בגדר אשוויי שטרא – והדין נוסף מחייב לשמה. < שורש פלוגתת ר"א ור"מ – סביב סוג העדות וסביב סוג האשוויי שטרא. > הערות בעיקר הדין לשמה בנתינה >

פרק ב' < ביאור דברי הרמב"ן ב'ישוב שיטת הרי"ף מסוגי' זו > ביאור בדברי הרמב"ן – שהדין לשמה הוא 'נתינה' לשמה ולא ע"מ לשמה ולכן שייך גם בלי ע"מ. < דיון ברמב"ן האם כל האשוויי שטרא משתנה באופן שאין ע"מ ויש ע"ח. > ב' דרכים ברמב"ן, או דרך נראה מהדרשות, או דנחלקו ר"א ור"מ בעיקר היסוד של 'עיקר השטר זהו חתימתו' – ונפ"מ לכתיבה ונתינה לשמה – לר"א – כשיש ע"ח. < פלוגתת הראשונים אי לר"א בדין ע"ח כרתי נתחדש הך חידוש ש'עיקר השטר זהו חתימתו' או לא. > ב' דרכים ברי"ף – ושיטת הר"ן ברי"ף היא שיטה שלישית. < תוספת דברים – נפ"מ לגבי ע"ח וע"מ כהדידי בפסול נמצא קו"פ > מוכיח שלשון הרמב"ן – 'וקרא לאו לצדדין כתיב' – דע"כ דלא יתכן שהכוונה בזה ל'כללי הדרשות' ובוזו נחלקו הראשונים > ביאור לשון הרמב"ן – 'וקרא לאו לצדדין כתיב'.

פרק א'

**ביאור פלוגתת ר"א ור"מ
בדין נתינה לשמה.**

בראיית התוס' משנים ששלחו שני גיטין – ונתערבו.

תוס' [סוף ד.]. הוכיחו נגד הרי"ף מהסוגי' להלן [פ"ו] בשנים ששלחו שני גיטין – ונתערבו, דיעויין שם בסוגי' שהדין בזה הוא שנותן שניהם לזו ושניהם לזו – ואמרו בגמ' "מאן תנא – אמר ר' ירמיה דלא כר"א דאי ר"א כיון דאמר עדי מסירה כרתי הא לא ידעי בהי מינייהו קא מגרשה" – וצריכים להבין טעמא למה לא מהני לר"א אי לא יודע באיזה גט הוא מגרש ולמה מהני לר"מ – ויבואר בהמשך.

הגמרא דחתה דמהני גם לר"א – "אביי אמר – אפ"ל תימא ר"א – אימא דבעי ר"א כתיבה לשמה נתינה לשמה מי בעי" – והכא מבואר דהקס"ד חלק בין ר"א לר"מ הוא דלפי ר"א בעי נתינה לשמה וליכא לשמה באינה מבוררת.

וכן כתב רש"י "ואין זו נתינה לשמה מבוררת" – ולכן בשני גיטין שנתערבו מכיון שאינו מבורר איזה נתינה פועלת את הגירושין וחסר בדין לשמה ולר"א הנתינה פסולה.

והנה – אי לר"א מהני ע"ח בלי ע"מ – א"כ יהני בלי הדין של לשמה במסירה – ומוכרח דלא מהני ע"ח לר"א – ורק ע"מ כרתי – וזו ראיא אלימתא נגד הרי"ף – וזו כוונת התוס' להקשות על הרי"ף.

מתמה טובא בביאור הסוגי' – דמה שייך דיני נתינה לפלוגתת ר"א ור"מ דפליגי בדיני אשוויי שטרא.

ובביאור הסוגי' צריכים להקדים שמצד אחד מדוייק בסוגי' שהדין לשמה הכא הוא דין בנתינה דכך דחה אביי את ר' ירמיה דלא בעינן נתינה לשמה – ומאידך בעיקר דברי ר' ירמיה מדוייק דהחסרון בעדות של הע"מ – 'דלא ידעי' – ורש"י הרכיב שניהם ביחד שמתחילה כתב שזה חסרון בעדים וממשיך לבאר "ואין זו נתינה לשמה מבוררת" – ולהלן נוכיח מהרמב"ן דלמד שזה דין בנתינה דלדידיה מבואר דמשכחת לה הך דין לר"א גם בלי שיש ע"מ – ומוכרח שזה דין בנתינה, וכן הוכחנו להלן [סימן כ"ט] בשיטת הרמב"ם דדעתו דליכא דין ע"מ כלל לר"א – וכל הדין ע"מ מדין עדות לקיומי, וע"כ שהדין שלמה הוא מצד הנתינה עצמה.

אלא שעיקר הדבר צ"ב – דהיכן מצאנו מחלוקת בין ר"א ור"מ בהלכות נתינה של גט – הא לעיל [ריש סימן כ"ב] מבואר שהמחלוקת בין ר"א ור"מ היא מחלוקת בכל השטרות – ובגיטין נמי נחלקו מצד זה שהוא אחד מכל השטרות – ונתבאר א"כ שהלשון "כרתי" – אין הכוונה דאינהו עבדי 'כריתות', אלא שהכוונה בזה דקעבדי 'ספר כריתות' וה"ה דבספר המקנה דקעבדי ל"כח ההקנאה" שבשטר – וזה מוכרח ממה שנחלקו בכל השטרות, וכל הדין של גט אינו אלא מצד הדיני שטר שיש בגט – וזה לשון רש"י בקידושין [מ"ח. בד"ה כרתי] בביאור הלשון כרתי –

"משוי ליה לספר כריתות", והיינו כנ"ל, ודו"ק, ונמצא דנחלקו ר"א ור"מ מאן קעבדי ליה לספר כריתות, ע"מ או ע"ח, וה"ה בשאר שטרות מי עושה את השטר לשטר.

וביארנו – שכל מה שמצאנו בסוגי' דידן שבגט עצמו איכא נפ"מ אחרת שלא שייכת להלכות שטרות אלא להלכות גיטין – שהרי בגט איכא דין לשמה ופסול מחובר ודין זה ליתא בכל השטרות וזו הלכה מסויימת בהלכות גיטין – וע"כ שהנפ"מ הזו מסתעפת מהמחלוקת ההיא – וזה משום שר"מ שחידש שע"ח כרתי – הוא דורש וחתם במקום וכתב – ופירש רש"י שזה משום שהוא חידש שעיקר השטר זהו חתימתו.

וביארנו את הדברים [שם פרק ב'] שנחלקו באשוויי שטרא – והאשוויי שטרא שיש בכתב של הבעל על ידי החתימות הוא להשוותם לדברים חתומים – הלכך בחתימה מונחת עיקר האשוויי שטרא של הכריתות שבספר ולא רק השטר שבספר – ולכן הלשמה שתלוי בעיקר האשוויי שטרא – שהשטר צריך להיות לשמה – שוב דרשינן וכתב היינו וחתם ששם עיקר האשוויי שטרא, משא"כ לר"א דליכא דין חתימה – א"כ הכתב עצמו הוא כל הגט – והע"מ הם בגדר נתינת תוקף חיצוני – הלכך לדידיה כל האשוויי שטרא בגוף הגט נמצא בתוך הכתב עצמו – והתם מתקיים הדין לשמה.

ומעתה צ"ב דלמה מתחדשת מחלוקת חדשה בין ר"א לר"מ האם בעינן לשמה בנתינה – והיינו שהגירושין בעצמו צריך לשמה דדרשינן וכתב ונתן לשמה – ומה לי שלר"א יש דין של ע"מ בשעת הנתינה – הא הע"מ הוא דין באשוויי שטרא – והנתינה היא נתינה של גירושין – ואי נימא שיש דין לשמה בנתינה א"כ מהיכי תיתי שנחלקו בזה ר"א ור"מ – וצע"ג.

מבאר שאף שנתנית גט הוא מעשה גירושין לר"מ ולר"א – אכן לר"א איכא בנתינה דין נוסף שהיא בגדר אשוויי שטרא – והדין נוסף מחייב לשמה.

והמבואר מזה דלר"א ע"כ דבנתינה איכא תרתי – ונבאר את הדברים:

והיינו דלפי ר"מ האשוויי שטרא היא מה שהכתב הוא 'כתב חתום' – והיינו שדברי המגרש חתומים על ידי העדים – שזה המהות של שטר לר"מ – אולם לר"א המהות של שטר היינו 'כתב מסור' – והיינו מה שדברי המגרש מסורים לאשה על ידי הבעל – שזה המהות של שטר לר"א – ולעיל [סימן כב פרק ב'] הוכחנו משטר ראיה שכל פלוגתתם היא האין מחילים והאין יוצרים את הכח גירושין שבספר – ולכן ליכא מחלוקת בשטר ראיה, והבאנו גם מהרא"ה שהנתינה עצמה יוצרת ומחילה את החלות כריתות שבספר.

וממילא נמצא שמלבד מה שנתנית גט הוא מעשה גירושין לר"מ ולר"א – הא לר"א איכא בנתינה דין נוסף, והוא שהנתינה היא בגדר אשוויי שטרא – שהגט נהיה לגט בנתינה בזה שנשלמה הכח כריתות שבגט – וה"ה במסירה בכל השטרות לגביה כח הקנאה שיש בשטר – ונמצא דבנתינה איכא תרתי, ולמדנו עוד דעיקר מה דר"א סובר שצריכים ע"מ ולא ע"ח הוא משום שהמסירה היא הזמן של האשוויי שטרא.

הרי לנו שכמו שע"ח בעי לשמה לר"מ מצד האשוויי שטרא שבו כמו כן לר"א הנתינה צריכה להיות לשמה מחמת האשוויי שטרא שבו.

הכח בנתינה שפועל גירושין בזה שניתן הגט לאשה לא מחייבת לשמה – רק הכח בנתינה שעושה את השטר לשטר מחייב לשמה – ודו"ק.

ועיין במשנת ר"א [סימן כ"ב ס"ק ב'] שהעמיד את הדברים הנ"ל בנוסח זה, שהביא מדברי רש"י שלמד שלפי ר"א אנו מוכרחים לדרוש 'לשמה' גם על הונתן – ולכאן קשה שאיזה 'הכרח' יש לזה וע"כ שזה הכרח מסברא – וביאר כנ"ל דזה משום שהנתינה עצמה גומרת את האשוויי שטרא הלכך פשוט שזה בכלל הלשמה.

[ובשיטת אביי שחולק על ר' ירמ' יש לדון אי חולק מסברא או בדרשות, ועיין בזה במשנת ר"א [סימן כ"ג ס"ק י"א] שדן בזה ועיי"ש שיתכן שיהיה בזה עוד נפ"מ, ובברכ"ש [סימן י"ד ס"ק ד'] סוד"ה ונראה] מדויק שיש כאן מחלוקת יסודית – ונפ"מ לדינים אחרים].

עכ"פ חלוקין נינהו הנך ב' נתינות לר"א – ונוסיף – דעד כדי כך חלוקין נינהו הנך תרי נתינות שהיה מקום לדון לפי מה שדן הקצוה"ח [סימן ר' ס"ק ה'] דאף דגט לא בעי קנין וסגי בנתינה וכגון באיסורי הנאה, אבל מהלשון 'ואקח את ספר המקנה' למדנו ששטר קנין צריכים לקנות –

ועיין במילואי חושן שהביא שיש מקורות בראשונים שהדין כך, ולפי הנ"ל היה מקום לדון בהשוואה שטרא של הנתינה בשטר דומה לאשוויי שטרא של הנתינה בגט ומהני בלי לקנות, וכל הנפ"מ יהיה רק במעשה קנין שבא על ידי השטר אי בעי קנין או לא.

ויתחדש חידוש גדול – הרי שטר שהיה כתוב על חמץ שהוא איסורי הנאה בפסח ומסרו המוכר ללוקח בפסח – הרי כבר חל האשוויי שטרא ושוב עבר עליו הפסח והותר בהנאה [לפי השיטות שלא אוסרות], וכעת הוא קונה אתה שטר וחל הקנין – ובכ"ג סגי לן בע"מ בשעת המסירה בפסח וא"צ אח"כ שקנה.

ויש לדון אי שטר קידושין כשטר קנין או כגט בנתינה או בקנין [ותלוי נמי אי איכא פסול טלי מע"ג קרקע בשטר קידושין], ויש לדון דאי הוי כשטר קנין אז העדי קיום יהיו אחרי פסח בשעת הקנין של השטר קידושין, והע"מ יהיו בשעת קבלת השטר קידושין לידה – שזה הזמן של האשוויי שטרא – ודו"ק.

אולם עיין היטב להלן [סימן כ"ח] שביארנו את עיקר המהלך למה איכא אשוויי שטרא בנתינה – דמיתלי תלי בזה שיש כח קנין בנתינה – וא"כ ליתא לכל הנ"ל – ודו"ק.

איברא דיעויין להלן [סימן ל"ו] דהבאנו מדברי החידושי ר' ראובן לחלק בין הנך תרי נתינות – אי קאי הנתינה על ה'ספר' שבספר כריתות או על ה'כח כריתות' שבספר.

הערות בעיקר הדין לשמה בנתינה.

בעיקר דין הלשמה המבואר כאן – בע"מ או בנתינה או בשניהם – יש כאן ב' נקודות שצריכים להעיר.

א [מבואר כאן שצריכים שהע"מ ידעו למי נותנים וכן שהנתינה תהיה נתינה מבוררת, וכל זה מהלכות לשמה, ומבואר כאן שכל שיש ספק – שוב ממילא שחסר בלשמה אף דמתכוונים העדים בכוונה 'על הצד', והיינו דרך על הצד דשייך לאשה זו מתכוונים לה, ואפי"ה חסר בלשמה.

והיינו כמבואר בריש כל הגט דלכו"ע אין ברירה בדיני לשמה, דבעי התייחדות גמורה ומוחלטת – והיינו כדהבאנו לעיל מרש"י שלכן צריכים נתינה מבוררת.

ב [הדין לשמה נאמר בנתינה, ודרשינן "וכתב ונתן לשמה", וזה מחמת האשוויי שטרא שיש בנתינה – וכתבאר – ונראה פשוט שאם לשמה היה הלכה של "כוונה במעשה", כעין מצוות צריכות כוונה, א"כ הדין כוונה נאמרה במעשה כתיבה ותו לא, דקאי על לשון "וכתב", ור"מ לא היה דורשה על וחתם ור"א לא היה דורשה על ונתן, אבל אינו כן, אלא שה'לשמה' הוא חלות יחוד דחיילא בגוף ה"ספר כריתות", שהספר כריתות עומד ומיוחד לדין גירושין שלו ע"י הנך כוונות בפעולות, והכתיבה והחתימה שיש בהם כוונה – הם רק האופנים והפעולות שעושות את הספר כריתות שיהיה לשמה – וראיה לדבר ממה דשייך ביטול על הלשמה אחרי הכתיבה לשמה – וזה משום שהלשמה חלה ונמצא בגט – כמו שהלשמה של ציצית אינה בקשירה אלא בציצית עצמה, אלא שחלה על ידי המעשה קשירה וגם הכא חלה על ידי המעשים הללו.

וראיה נוספת לזה מהמבואר בעמק ברכה [ספר תורה ס"ק א] דציצית שעשו להם טוייה לשמה – ושוב היה לו דעת לא לעשותו לציצית, דבזה נעקר הלשמה ולא מהני מה שיקשור אותם אח"כ לשמה – ואי לשמה היתה הלכה במעשה טוייה א"כ להיכן נעלמה הלשמה במחשבה החדשה שלו לאחר הטוייה, וע"כ כנ"ל שזה בחפצא שתמיד יהיה לשמה – היינו דהוי חלק מהחפצא.

ומעתה שפיר משתנה הפסוק לר"א, דכיון שה'ונתן' מצטרף לאשוויי שטרא ולגמר עשייתה של הספר כריתות, שוב קס"ד דאין הספר כריתות מתייחד לשמה בלי כל עשייתה לשמה, וזה ממילא כולל את ה"נתינה".

ובעיקר האי יסוד – שלשמה חיילא בחפצא ולא במעשה – כן מבואר בארוכה להלן [סימן ס"ד] לחלק בין לשמה וכוונה בגברא במצה ושאר דיני לשמה – עיי"ש.

פרק ב'

ביאור בדברי הרמב"ן

בישוב שיטת הרי"ף מסוגי' זו

ביאור בדברי הרמב"ן - שהדין לשמה הוא 'נתינה' לשמה ולא ע"מ לשמה ולכן שייך גם בלי ע"מ.

עכ"פ התוס' הקשו על הרי"ף מסוגי' זו - דאי לר"א מהני ע"ח בלי ע"מ - א"כ יהני נמי בלי הדין של לשמה במסירה - ומוכרח דלא מהני ע"ח לר"א - ורק ע"מ כרתי - וזו ראייה אלימתא נגד הרי"ף - ועיין ברז"ה [בדפי הרי"ף מ"ו. בסוף הדיבור] שג"כ הוכיח מהכא כרבינו אפרים נגד הרי"ף.

ועיין ברמב"ן - [במלחמות שורות קצרות, וע"ע בספר הזכות בריש דבריו שם] שהרמב"ן השיב ליישב סוגי' זו אף לדעת הרי"ף - וז"ל הרמב"ן בספר הזכות [שם]:

"ופירושה ברור דקא סלקא אדעתא דכי היכי דר"מ בעי חתימה לשמה משום דעדי חתימה כורתין ה"נ בעי ר"א נתינה לשמה משום שעדי מסירה כורתין והא דכתב רחמנא לה לשמה לר"א לאו אכתב בלחוד קאי דהוא כתיבת הגט שאין כריתות אלא בעדי מסירה הלכך אוכתב ונתן קאי וכשם שצריך כתיבה לשמה לר"א אפי' כשיש שם עדי חתימה משום דליכא למימר דהאי וכתב אחתימת עדים בלחוד הוא שהרי פעמים שאין העדים חותמין על הגט כך בעי נתינה לשמה מפני שפעמים שהוא נמסר בעדי מסירה וקרא לאו לצדדין כתיב אלא כל שהוא עושה כריתות בעולם צריך לשמה לעולם דאפי' יש שם עדי חתימה צריך לשמה בנתינה כשם שצריך לשמה בכתיבה דלא לשמה אוכתב ונתן קאי ומהתשובה שהשיב אביי אתה למד דאמרי' אימור דבעי ר"א כתיבה לשמה נתינה לשמה מי בעי אפי' ליכא עדי חתימה אלמא לר' ירמיה מסירה ככתיבה וצריכין לשמה אפי' יש שם עדי חתימה" - ועיין בהערה ¹⁶⁷ שהבאנו את לשון הרמב"ן במלחמות.

יסוד תירוץ הרמב"ן הוא שהלשמה אינה בע"מ אלא בנתינה - ולכן שייך נתינה לשמה לר"א גם כשאין ע"מ שהלשמה לר"א לא תלוי בע"מ אלא בנתינה - והביאור בדבריו כנ"ל - שכל הדין של ע"מ בתור העדות של השטר הבא בתולדה ממה שהנתינה היא נתינה של אשוויי שטרא - ומהאי טעמא העדות של השטר הוא בזמן של האשוויי שטרא.

דיון ברמב"ן האם כל האשוויי שטרא משתנה באופן שאין ע"מ ויש ע"ח.

אולם הרמב"ן דן לסתור את הדברים - דבשלמא כשיש ע"מ, שוב י"ל שהאשוויי שטרא וגמר עשייתה הוא בנתינה ומסירה אבל כשיש ע"ח והם כרתי, שוב הדרא הגט להיות גט כמו לר"מ, ושוב ליכא לכל החילוק בנתינה בין ר"א ור"מ, והדרא קושי' התוס' והרז"ה - שרק כשיש ע"מ אז דנים שהנתינה היא העיקר באשוויי שטרא וביצירת הספר כריתות מדאיכא ע"מ בהך נתינה, אבל כשאין ע"מ אינו כן - דאז הגט הוא ממש כמו הגט של ע"ח לר"מ - וכמו דלר"מ איכא גט בלי אשוויי שטרא בנתינה כמו כן לר"א איכא סוג גט כזה - שוב לא ניבעי לשמה בנתינה.

ועל זה תירץ הרמב"ן - בהקדם דין אחד - והוא - שמה הדין בע"ח כרתי לר"א בלי ע"מ, האם אמרינן ד"וכתב" היינו וחתם, ובעי חתימה לשמה ולא בעי כתיבה לשמה - ממש כמו לר"מ, או דילמא דלא משתנה ה'וכתב' - והכתיבה תמיד תהיה לשמה, והבאנו בזה מחלוקת ראשונים לעיל [סימן כ"ג פרק ב'] דדעת הר"י הלוי דבאמת הדין לשמה משתנה מהכתיבה וחתימה, והרמב"ן חולק ונקט דלא משתנה - ותמיד הכתיבה תהיה לשמה.

¹⁶⁷ וז"ל המלחמות - "ומאי דאמרינן בפירקין בסמוך דאי ר"א כיון דאמר עידי מסירה כרתי הא לא ידעי בהאי מגרשה, משום דקס"ד דכי היכי דלר"מ בעי חתימה משום דעדי חתימה כרת, ה"נ בעי ר"א נתינה לשמה מפני שע"מ כרתי, הילכך לדידיה הא דכתב רחמנא לה לשמה לאו אכתב בלחוד קאי שהוא כתיבת הגט שאין כריתות הגט בכתיבה זו אלא אף בעידי מסירה, אלא אוכתב ונתן קאי, וכשם שצריך כתיבה לשמה לר"א אף כשיש שם עידי חתימה משום דליכא למימר דוכתב אחתימת עדים בלחוד קאי שהרי פעמים שאין העדים חותמין על הגט, כך צריך נתינה לשמה מפני שפעמים שהוא נמסר בעידי מסירה וצריך שיהא כריתות לשמה, הילכך אפי' יש שם עידי חתימה נמי, דהאי לה לשמה אוכתב ונתן בידה קאי ומתשו' שהשיב אביי אתה למד, דאמרינן אימור דבעי ר"א כתיבה לשמה נתינה לשמה מי בעי, אפי' ליכא עידי חתימה, אלמא לר' ירמיה מסירה ככתיבה ובעי לשמה אפי' יש שם עידי חתימה" עכ"ל.

וממילא שיש לדמות הנך ב' דינים של ר"א, והיינו, דכמו שכשואמרים ע"ח כרתי לפי ר"א, הרי אז לא אמרינן ד"וכתב" היינו "וחתם", ובעי חתימה לשמה ולא בעי כתיבה לשמה – שה'וכתב' לא משתנה ולא נדרש לצדדין, כמו"כ לא משתנה הנתינה לשמה כשיש חתימה לשמה – דלא נדרש לצדדין, עכתו"ד.

למדנו ברמב"ן דבעינן נתינה לשמה גם כשאין ע"מ – ומוכרח שהדין לשמה הוא בנתינה ולא בע"מ – ודלא כע"ח שהעדות היא לשמה והכא העדות של הע"מ אינה לשמה, רק הנתינה – דאל"כ מה שייך לשמה במסירה בלי ע"מ – והיינו כנ"ל שהעיקר בלשמה היינו הנתינה ולא הע"מ. וכאמור – אין הכוונה שנתינה צריכה לשמה מדין הנתינה עצמה – אלא שנתינה צריכה לשמה מצד הלאשוויי שטרא שיש בנתינה – וכן"ל שזה כל פלוגתתם.

ב' דרכים ברמב"ן, או דרך נראה מהדרשות, או דנחלקו ר"א ור"מ בעיקר היסוד של 'עיקר השטר זהו חתימתו' – ונפ"מ לכתובה ונתינה לשמה – לר"א – כשיש ע"ח.

אולם לא ברור מה כוונת הרמב"ן במה שבא לדמות ע"ח לר"א דלא משתנה הדין לשמה בכתיבה לע"ח לר"א דלא משתנה הדין לשמה בנתינה.

ויש לומר שזה מהלך ב'דרשות' – שכמו שוכתב לא משתנה לוחתם – כמו כן ונתן לא משתנה לוחתם גרידא, וא"כ המקשים על הרי"ף חולקים בעניני דרשות – ועוד – שהחולקים דס"ל דמשתנה הכתיבה לשמה לחתימה לשמה גם חולקים בהלכות דרשות – וכל זה רחוק – ולהלן יבואר שלא יתכן לפרש כן.

ונראה שיש כאן ספק יותר עמוק בעיקר דברי הרמב"ן, וממילא שיש כאן מחלוקת ראשונים יותר עמוקה – דנראה שכל השו"ט ברמב"ן סובב סביב ספק גדול בעיקר שי' הרי"ף.

ונקדים בזה בהקדמה אחת, והוא, דכבר נתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ב פרק ב'] דחלוקין ע"מ מע"ח, שהרי הע"מ הם עדי השטר שבשטר והע"ח שייכי לכח כריתות שבשטר – וזו כוונת הגר"ח שמחלק ביניהם, וכן הבאנו מהרא"ה עיי"ש, והיינו דבע"ח חידש ר"מ תרתי, א] ע"ח מהני לאשוויי שטרא ושייכי לספר שבספר כמו ע"מ לר"א, ב] מלבד זה נתחדש עוד בע"ח ש'הן הן גופו של שטר', והיינו שגם הכח כריתות שבספר שייכי לע"ח, ורק מחמת החידוש השני, משתנה הדין לשמה מוכתב לוחתם, ודו"ק – וכל זה נתבאר לעיל [סימן כ"ב] – וכל זה מפורש ברש"י במה שאמר בשיטת ר"מ ד'עיקר השטר זהו חתימתו', והבאנו מקור לכל הנ"ל מדברי הגר"א.

וכל זה בע"ח לר"מ, אכן אכתי יש להסתפק, האם ע"ח לר"א הם כדוגמת ע"מ, דמעידים על הספר כריתות מבחוץ, או דגם הוא חידש כר"מ, בחידוש השני, שגם הוא סובר ד'עיקר השטר זהו חתימתו', שהם עיקרו של ספר.

ואם משתנה הספר כריתות בע"ח וגם לדידיה 'עיקר השטר זהו חתימתו', א"כ יודה ר"א לר"מ דניבעי לשמה רק בחתימה ולא בכתיבה, וכ"ה דעת ר"י הלוי בריטב"א [ג'], וסברתו כנ"ל, והרמב"ן פליג וסובר דשאני חתימות של ר"א מחתימות לר"מ, ולר"א לא משתנה ה"ספר כריתות" בחתימה, והחתימות הם בספר שבספר כדוגמת ע"מ, ואין להם שייכות לכריתות שבספר והכריתות שבספר הוא ה"כתב" – הלכך תמיד הכתיבה בעי לשמה¹⁶⁸.

ועיין בכל זה לעיל [סימן כ"ג] שכל זה מתבאר בדברי הגר"א – והיינו שהגר"א חילק את הספר שבספר מהכריתות שבספר וכתב שלפי ר"א החתימות שייכי לספר שבספר – וזה משום שלשיטתו הכח כריתות חיילא בספר בכתיבה ומסירה.

ולפי"ז א"ש דברי הרמב"ן שלמד דהך נידון עצמו – אי 'עיקר השטר זהו חתימתו' הוא נפ"מ גם לגבי הכתיבה וגם לגבי הנתינה – והביאור פשוט – שכבר הבאנו [סימן כ"ב] מהרא"ה שמה שר"א סובר שע"מ אינם אלא עדי השטר ולא שייכי לכח כריתות הוא משום שהנתינה עצמה היא הכח הכריתות שבספר – ונמצא שהאשוויי שטרא לגבי הכח כריתות שבספר לדעת ר"א הוא בוכתב ונתן – אכן לר"מ הכל מונח ב'וחתם', וכמו ש'וחתם' לר"מ משלים את הכח כריתות

¹⁶⁸ ומה דמדויק בדבריו שגם החתימה וגם הכתיבה צריכים לשמה – היינו משום שהכתיבה באופן שיש חתימה התרחב וכעת הכתיבה עצמה כוללת גם את החתימה – אבל לא שנתחדש בחתימות 'עיקר השטר זהו חתימתו' דא"כ היה סגי בחתימה גרידא, ונראה עוד דכל המחלוקת בדיוקים אי נתינה לשמה או נתינה וע"מ לשמה – היינו נמי כנ"ל – שהאשוויי שטרא היינו בנתינה עצמה – והע"מ הם הרחבה שמתייחסים להך אשוויי שטרא.

שבספר ולכן הוא העיקר - יותר מה'וכתב' - כמו כן הוא שולל את הכח כריתות מהנתינה - שנתינה לר"מ בא אחרי שיש כבר כח כריתות מושלם בספר.

ובאמת שכל זה מפורש בהדי' בסוגי' - שהרי מה המקור לר' ירמיה' שר"מ חולק על הדרשה הזו של נתינה לשמה - וע"כ דאדרבה - דמהאי טעמא גופא נחלקו ר"א ור"מ בכתיבה ונתינה לשמה - שר"א סובר שהעיקר באשוויי שטרא - היינו בזה שהוא 'כתוב ומסור' - והחתימה אינה שייכת לכח כריתות שבספר אלא לספר שבספר - וזה כל פלוגתתם - אי אמרינן 'עיקר השטר זהו חתימתו' או שהעיקר הוא כתיבה ומסירה.

וממילא דסובר ר"א דגם בע"ח אכתי בעינן לשמה בכתיבה - ולא נעקר הלשמה מהכתיבה לחתימה - דמזה מוכרח שגם כשיש חתימה אין בזה שייכות לכח כריתות שבספר אלא לספר שבספר - ולכן לא אמרינן 'עיקר השטר זהו חתימתו' דבזה גופא חולק על ר"מ - וממילא דמהאי טעמא גופא לא אמרינן 'עיקר השטר זהו חתימתו' לשלול את הלשמה מהמסירה - והנתינה ממשיכה להיות הכח לאשוויי כח כריתות בספר - גם כשיש ע"ח ואין ע"מ - הלכך שפיר בעי לשמה במסירה.

פלוגתת הראשונים אי לר"א בדין ע"ח כרתי נתחדש הך חידוש ש'עיקר השטר זהו חתימתו' או לא.

ומעתה פשוט, דבזה גופא פליגי התוס' והרז"ה שהקשו על הרי"ף - ולא ניחא להו בתירוץ של הרמב"ן, שיש לומר שהם למדו כהר"י הלוי דבע"ח לר"א האשוויי שטרא של חתימה היא העיקר - ואמרינן 'עיקר השטר זהו חתימתו' - וממילא דמודה לר"מ דאמרינן 'עיקר השטר זהו חתימתו' - ומשתנה הוכחתם וא"צ כתיבה לשמה, ושוב ממילא ליכאנמי לדין נתינה לשמה, ושפיר הק' על הרי"ף.

[והראוני לשון הרשב"ם בב"ב [קע"ו בד"ה ה"ג שאני התם], דכתב שם דלר"א דע"מ כרתי, "כאילו נחתמו בתוך השטר דמי", והיה משמע כפשוטו דכמו דהע"ח הן גופו של שטר, כמו"כ נימא לר"א, ואינו מוכרח].

ב' דרכים ברי"ף - ושיטת הר"ן ברי"ף היא שיטה שלישית.

הרי לנו ב' דרכים בשי' הרי"ף בע"ח כרתי - אי הע"ח הם בספר שבספר כעין ע"מ וליכא דין 'עיקר השטר זהו חתימתו' לר"א או דאיכא דין 'עיקר השטר זהו חתימתו' שהחתימות שייכות לכח כריתות שבספר.

אולם נראה פשוט דלפי הר"ן ברי"ף אין התחלה לכל הך שו"ט, דכל הך נידון האם בחתימה זה כבר סוג אחר של גט, וכבר לא בעי ונתן לשמה דהמסירה אינה חלק מהגט, כל זה אינו נכון להר"ן, שהרי לר"ן החתימה היא רק היכי תמצא שיהיה ע"מ, ואין קס"ד שהגט ישתנה, ודו"ק, ומכאן הוכחה שהראשונים לא למדו כהר"ן ברי"ף, ודו"ק.

תוספת דברים - נפ"מ לגבי ע"ח וע"מ כהדדי בפסול נמצא קו"פ.

ונראה שיש נפ"מ גדולה בפלוגתא זו שיש לדון - האם שייך שטר של ע"ח וע"מ כהדדי, או דאי ע"ח חתמו שוב נגמר חלות השטר ונעשה כבר לשטר - ולא שייך להוסיף עליו - ויתכן נפ"מ לגבי צירוף קו"פ, שאם מצטרפים הע"מ לע"ח יכולים לפוסלם אי נחדש שהם כת' א', אכן אי לא מצטרפים הע"מ לשטר אז לא נפסול.

ולכא' תלוי בהנ"ל, שאם הרמב"ן סובר שיש נתינה לשמה אחרי שיש כבר חתימות, א"כ מוכרח שלא נגמר האשוויי שטרא גם אחריה חתימות, א"כ ה"ה שהע"מ יכולים להצטרף לשטר, אבל אי נימא דעיקר השטר זה חתימתו וכבר לא שייך נתינה לשמה, א"כ כבר מוכרח דנגמר חלות השטר ושוב לא שייך לצרף אליו עוד עדים מדין ע"מ - ועיין בכל זה להלן [סימן ל"ו] שהוכחנו כעין זה בשיטת ר"א גם לשיטת התוס' - עיי"ש.

מוכיח שלשון הרמב"ן - 'וקרא לאו לצדדין כתיב' - דע"כ דלא יתכן שהכוונה בזה ל'כללי הדרשות' ובזה נחלקו הראשונים.

הרי הבאנו שיש ב' דרכים ברמב"ן ובחולקים:

א] מחלוקת ב'כללי הדרשות'.

ב] מחלוקת בעיקר הגדרים של ע"ח לר"א.

והנה הלשון ברמב"ן הוא לשון של דרשות – "משום דליכא למימר דהאי וכתב אחתימת עדים בלחוד הוא שהרי פעמים שאין העדים חותמין על הגט כך בעי נתינה לשמה מפני שפעמים שהוא נמסר בעדי מסירה – וקרא לאו לצדדין כתיב" – אלא כל שהוא עושה כריתות בעולם צריך לשמה לעולם דאפי' יש שם עדי חתימה צריך לשמה בנתינה כשם שצריך לשמה בכתיבה דלה לשמה אוכתב ונתן קאי".

אולם נראה ברור שכל המהלך של מחלוקת ב'כללי הדרשות' בגוונא דידן מופרך לגמרי, וכן מפורש בביאור הגר"א אהע"ז [סימן קל"א ס"ק ח'] שהביא שיטה זו שא"צ חתימה לשמה לר"א, והוסיף ביאור, "וחתימה דגט אינו אלא משאר שטרות" – ומבואר מתוך דבריו שמה שר"א ור"מ נחלקו בחתימה כרתי אי איכא לשמה רק בחתימה או לא אינה מחלוקת בדרשות אלא בעיקר הגדר של החתימות, וכן ביאר בזה בברכ"ש [סימן י"ד ס"ק ד'], עיי"ש, ובעזה"י"ת נוכיח את הדברים מיניה וביה בסוגי' דמוכרח שאין תחילת פלוגתתם בעיקר הדרשות.

נחזור לעיקר הסוגי' – הרי מה היה ההכרח של ר' ירמיה' להחליט שיש דרשה של 'ונתן לשמה' – דאי מצד 'כללי הדרשות' היה נראה לו כך, א"כ למה ר"מ חולק, והתשובה – דע"כ דהבנתו בשיטת ר"א והבנתו בשיטת ר"מ הכריחו לדרוש כן לר"א ולא לדרוש כן לר"מ – וכן מפורש ברש"י [שם] שממה שסובר ר"א דלא בעי ע"ח – מזה מוכרח עיקר הדרשה של נתינה לשמה. והיינו כך:

א] הנתינה היא נתינה של אשוויי שטרא לפי ר"א ולא לפי ר"מ.

ב] החלות לשמה היא חלות לשמה בגט, ולא בפעולות של כתיבה נתינה וחתימה.

ג] המעלה בפעולות של כתיבה חתימה ונתינה היא שהם פעולות שיוצרות את הגט ולכן כוונה לשמה בפעולות הללו מחילות חלות לשמה בגט – עיין בהערה ¹⁶⁹.

ד] ומעתה – הרי פעולה של נתינה היא פעולה של עשיית גט רק אי איכא בזה אשוויי שטרא – וזה רק לר"א ולא לר"מ, וזה מכריח את דרשה של ר' ירמיה' שיהיה כוונה לשמה בנתינה כדי שהגט יהיה לשמה – וזה לא שייך לר"מ אחרי שהחתימה כבר סיימה וגמרה את האשוויי שטרא – והיינו שהבנתו בעיקר סברת ר"א ובעיקר סברת ר"מ הכריחו לעיקר הסברא ולמחלוקת ביניהם בהאי סברא.

וכבר הבאנו כן מהמשנת ר"א [סימן כ"ב ס"ק ב'] שהעמיד את הדברים הנ"ל בנוסח זה, שהעיר מלשון רש"י הנ"ל שלמד שלפי ר"א אנו 'מוכרחים' לדרוש 'לשמה' גם על הונתן – והקשה שאיזה 'הכרח' יש לזה – וע"כ שזה הכרח מסברא – וביאר כנ"ל דזה משום שהנתינה עצמה גומרת את האשוויי שטרא הכלך פשוט שזה בכלל הלשמה.

ומעתה יש לתמוה – הרי אי ר"א מודה לר"מ דע"ח כרתי – א"כ הך סברא עצמה שמחייבת שר"מ חולק על הדרשה של נתינה לשמה מחייבת נמי שר"א יחלוק על הדרשה של לשמה באופן שיש ע"ח כרתי.

ולפי"ז תמוה – דמה שייך לומר שהדרשה על נתינה לשמה כשיש ע"מ מכריחה שהדרשה קיימת גם כשאין ע"מ – הא סו"ס להיכן נעלם סברת ר"מ שהיה כבר אשוויי שטרא בחתימה ושוב איכא גט גמור ומה שייך חלות לשמה אח"כ ע"י הנתינה – ונמצא שיש סתירה מיניה וביה בשיטת ר"א – שכמו ששיטתו בע"מ היא סיבה לדרוש את הדרשה, כמו כן מה שהוא מודה שיש שטר של ע"ח היא סיבה לא לדרוש את הדרשה – כמו לר"מ, ומה אולמ' האי מהאי, והיינו דלמה לא נימא דאי קרא לאו לצדדין, אז ע"כ דליכא על זה קרא לא לר"מ ולא לר"א.

זאת ועוד – וזה העיקר – דמה התוכן של הדרשה שיש לשמה בנתינה אחרי שיש אשוויי שטרא על ידי החתימה – הרי היכן חל הלשמה לפי ר"א אחרי שכבר נגמר ונשלם הגט בחתימה – הרי הגט תם ונשלם.

¹⁶⁹ והיינו – שכמו שקשירה מחילה חלות לשמה בציצית וכתיבה מחילה חלות לשמה בס"ת, וזה מוכרח ממה שדנו התוס' ריש השולח למה א"א לבטל חלות לשמה בס"ת – אף לאחר הכתיבה – אף שהיום אין כתיבה לפנינו, וכל זה פשוט

והדרך היחידה בזה תהיה לבא ולחדש - שבדרשה זו של ונתן נתחדש דין חדש וגדר חדש של כוונה לשמה - והיינו במעשה הנתינה עצמו - בלי שייכות לעיקר החלות לשמה שחל בגט - כך שמעתי בי מדרשא.

אולם זה פלא גדול - דאי שייך לפרש כן בהך דרשה לומר שנתחדש דין וגדר חדש של לשמה בנתינה בלי שייכות לגט - א"כ ע"כ שנתחדשו ב' דינים שונים בדרשה, לפעמים דין לשמה בנתינה ולפעמים דין לשמה בגט - ונפ"מ טובא ביניהם, והרי אין לך 'קרא לצדדין' יותר מזה - זאת ועוד - דלמה ר"מ לא יוכל לדרוש הלכה כזו של כוונה במעשה נתינה - הרי מעולם לא נחלקו ר"א ור"מ במעשה נתינה אלא בהלכות אשוויי שטרא - וצ"ע.

הרי דלא יתכן דתחילת וסוף המחלוקת היא מחלוקת בכללי הדרשות - אי איכא קרא לצדדין או לא.

ביאור לשון הרמב"ן - 'וקרא לאו לצדדין כתיב'.

ובביאור לשון הרמב"ן - 'וקרא לאו לצדדין כתיב' - נראה לבאר פשוט - הרי כבר הוכחנו שכל מה שר' ירמ' דרש כן הוא משום שכך הוא הבין בעומק סברת ר"א שהנתינה היא עד כדי כך עיקרית באשוויי שטרא עד שזה כבר סיבה ש'אמור' להיות דין לשמה בנתינה.

וממילא הרמב"ן ממשיך את סברת ר' ירמ' - ודן בזה עוד - הרי הדרשה הזו מיתלי תלי בגדרי אשוויי שטרא של ר"א [ולכן ר"מ חולק], הלכך יש מקום לדון כך - האם זה מסתבר לומר שהתורה 'מגלה לנו בדרשה' הזו של נתינה לשמה שיש ב' סוגים שונים של שטר בעיקר כח האשוויי שטרא שבו, והיינו אשוויי שטרא שנגמר וכל כולו מיתלי תלי בחתימה [כמו לר"מ] ואשוויי שטרא אחר שמיתלי תלי בכתיבה ונתינה - ונמצא שהתורה מגלה לנו ב' גדרים וכחות שונים בעיקר האשוויי שטרא - הרי בכל דיני התורה המהלך הוא שהדרשות והפסוקים 'מגלים' את גדרי הדינים הכתובים בתורה - וזה היה הנידון ברמב"ן כאן - ספק איזה גדרים מגלים לנו הפסוקים.

ועל זה החליט הרמב"ן - 'דקרא לאו לצדדין קאי', והיינו שלא מסתבר שהתורה בא ללמד ב' גדרים שונים של אשוויי שטרא - אי נתינה שייכא לאשוויי שטרא או לא, כמו שבדרשה של וכתב לא מסתבר לנו שהתורה מגלה ב' גדרים וב' מהלכים שונים - ולכן 'וכתב' הוא תמיד 'וכתב' - ולא באה התורה לשנות את עיקר האשוויי שטרא ולחדש אשוויי שטרא של 'חתם' - דכל זה נקרא קרא לצדדין, ופלוגתת הראשונים והרמב"ן היא האם יותר מסתבר שהתורה מגלה כאן ב' גדרים שונים של אשוויי שטרא או לא - והכל סביב ה'סברא' ולא סביב 'כללי הדרשות'.

במה שיש להעיר 'עידיו בחתומיו זכין לו'.

בכל הנ"ל יש להעיר - הרי נחלקו הראשונים בשיטת ר"א דע"ח כרתי אי גם לדידיה אמרינן 'עידיו בחתומיו זכין לו' או רק לר"מ אמרינן כן, ושיטת הרמב"ן דגם ר"א אמרינן כן והעירוני דאי עדיין מחוסר אשוויי שטרא בנתינה אחרי החתימה - א"כ האיך אמרינן בזה מעידיו בחתומיו זכין לו.

אולם ברא"ה [כתובות צ"ז] מבואר דמסירה עיקר לר"א ובאמת לא מהני 'עידיו בחתומיו זכין לו' - וא"ש, ויתכן ששיטת הרמב"ן מתאים למבואר בתוס' בב"מ [כ' ד"ה שובר] ובמהרש"א דלר"מ 'עידיו בחתומיו זכין לו' הוא מעיקר הדין ולר"א אינו אלא מתקנ"ח, וכל הוכחת הרמב"ן מהדין 'עידיו בחתומיו זכין לו' היא דאי ליכא כח של עדות בחתימות כלל, וכל כחם לראיה ואינם כלום לקנין, שוב לא שייך בהם תקנ"ח שאינן חלק מהשטר, והרא"ה נקט דליכא תקנ"ח כלל.

סימן כו בפשט דברי התוס', והרבה חילוקים בין עדות לקיומי לעדי מסירה.

פרק א < ביאור תחילת דברי התוס' – "לפיכך". < ביאור סברת התוס' לחלוק על הרי"ף מכח מה שפסקו כר"א בשטרות [והיינו מש"כ תוס' "לפיכך"] – על פי התו"ג. < תוספת ביאור בדברים. < ביאור הגדר בע"ה לר"א לדעת התוס'. < טעות גדולה – וחזרה מכל הנ"ל
פרק ב < כמה חילוקים בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א < מביא שיש חילוק בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א. < בדברי התוס' בר"א דעדי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי רעק"א בזה, ובישובו של הגר"ט. < מה שיש לדון בדברי הגר"ט דמאי שנא עדות לקיומי מעדי מסירה. < מביא שעדות דע"מ היינו מכח המתחייב ולא על דעת המתחייב – ואיכא נפ"מ נוספת לגבי יחוד העד ולגבי עד נעשה דיין. < סיכום כמה נפ"מ בין עדי מסירה לעדי קיום. < תוספת ביאור בכל הנ"ל – עדי קיום וע"מ ראו והעידו על ב' מעשים שונים – ששני המעשים מונחים במעשה אחד של מסירת גט לאשה. < דרכו של התוס' הרא"ש בהנ"ל – דאיכא דין מוכח מתוכו בע"מ ולא בעדי קיום.
פרק ג < בפלוגתת הראשונים אי בני עדות לקיום הדבר < בפשט דברי התוס' דאירי בעדות לקיומי. < פלוגתת הרי"ף ור"ת אם צריכים עדי קיום לר"מ – והיינו אי מהני החתימות להיות עדי קיום < ב' דרכים ברי"ף, דרכו של הנתה"מ ודרכו של הגר"ח, ונפ"מ אי החתימות מעידות על המסירה או שהשטר עצמו מעיד על המסירה < ביאור החולקים על הרי"ף שלמדו ע"ד הגר"ח, ובזה פליגי הרי"ף ור"ת בעדות לקיומי אי מהני ע"י העדות של השטר עצמו < דרך אחרת – דאנן סהדי הוא עדות לקיומי ולא ע"מ. <

פרק א ביאור תחילת דברי התוס' – "לפיכך".

ביאור סברת התוס' לחלוק על הרי"ף מכח מה שפסקו כר"א בשטרות [והיינו מש"כ תוס' "לפיכך"] – על פי התו"ג.

התוס' הביאו את שיטת הרי"ף דמהני ע"ה לר"א – ודחו את שיטתו מכח סוגי' דלהלן [פ"ו], וכבר נתבאר פלוגתתם לעיל [סימן כ"ה] – עיי"ש.

והנה - מבואר בדברי התוס' דאחרי שפסקו שהלכה כר"א בשטרות, והוכיחו כן, שוב אמרו "דלפיכך" אין ע"ה אלא לראיה, ואין להם דין אשוויי שטרא כלל, ורק ע"מ כרתי, ודלא כהרי"ף, והעולם מקשים - דמה השייכות בין שני הנידונים, וצ"ע.

ובתורת גיטין ביאר דבאמת גם לפי התוס' יש צד לומר כהרי"ף, דהנה, פליגי האמוראים להלן [פ"ו] אי קיי"ל כר"א רק בגיטין או לא, וגם התוס' מודה דלפי הנך דס"ל דקיי"ל כר"מ בשטרות - לדידהו ע"כ דלומדים את ר"א כהרי"ף, אלא דאחרי דממילא קיי"ל כהנך אמוראי דפסקו כר"א גם בשטרות, אז קיי"ל דרק ע"מ כרתי בלי ע"ה כלל, ודלא כהרי"ף, ודו"ק, וזהו "הלפיכך" בתוס'.
וביאר בזה, דהחילוק בין הרי"ף לתוס' הוא, דלרי"ף אין מחלוק' ר"א ור"מ בע"ה אי מהני לאשוויי שטרא, ורק פליגי בחד, האם ע"מ נמי מהני לאשוויי שטרא, אבל לתוס' פליגי בתרתי, ולר"א גם ע"ה אין בו משום אשוויי שטרא.

והנה, זה פשוט דגט הוא שטר, ואם לא היה שטר הרי פשוט דר"מ לא היה לומד משטרות לגט דבעי חתימות, והגמ' להלן [ל"ו] לא היה מק' לר"א מקרא ד"כתוב בספר וחתום", וע"כ דפשיטא דלכו"ע גט הוא שטר, ולפי"ז לא יתכן לפסוק הלכה כר"א בגיטין וכר"מ בשטרות, דזה תרתי דסדרי, דאם ע"מ מהני לאשוויי שטרא בגט ע"כ דמהני בשטרות, וכן איפכא בע"ה, דאי לא מהני בגט איך מהני בשטרות.

ומוכרחים אנו לומר כהרי"ף, דגם לר"א מהני ע"ה בגט לאשוויי שטרא, ולכן מהני גם בשאר שטרות - ושפיר אפשר לפסוק כר"מ בשטרות אף שפוסקים כר"א בגיטין, ורק לפי התוס' א"א לומר כן, ולכן סברי התוס' דרק להנך דפוסקים כר"א תמיד, עומק סברתם הוא משום דסברי דע"ה לא מהני כלל לר"א, ולכן לדידהו זה תרתי דסדרי לפסוק כר"מ בשטרות וכר"א בגיטין, וא"ש מה שאמרו בתוס' "לפיכך", עכתו"ד התו"ג בתוספת ביאור.

תוספת ביאור בדברים.

ונראה דצריכים להוסיף, דאם קיי"ל כר"מ בשטרות, הא מזה מוכרח דע"מ אין בהם דין אשוויי שטרא, ואיך נפסוק כר"א דמהני ע"מ בגט, וזה ק' גם לרי"ף בר"א, וצריכים לומר דהנך אמוראי למדו חידוש גם בר"מ, דבשורש הדברים מודה ר"מ לר"א דע"מ הם עדים דאשוויי שטרא, אלא דאיכא דין צדדי בשטר שיהיה לימים רבים, וזה "מיעוט" על ע"מ, וזהו דהדגיש קרא "וכתוב

בספר וחתום", ובאו הנך אמוראי והכריעו דהך מיעוט הוא מיעוט דוקא בשטרות, ונשאר הסברא החיצונה בגט דע"מ נמי מיקרי עדים לענין אשוויי שטרא.

[והחת"ס למד בפשיטות, דהנה, רבינו אפרים יישב קושי' הרי"ף דמסתמא בהכשר נעשה לפני ע"מ", והק' הר"ן שבשאר שטרות העמי הארץ יודעים שמוסרים בלי עדים למסירה, ולא יודעים דגט אינו כן, ואיך נסמוך שמסתמא מסרו בע"מ, וי"ל דזהו תירוצו של התוס' שאמר, שאחרי שכל השטרות צריך ע"מ, שוב אין כזה חשש.

והנפ"מ בפשט בין הנך ב' דרכים הוא, האם "הלפיכך" קאי עמש"כ התוס' דע"ח אינם אלא לראיה, או עמש"כ התוס' דאמרינן דמסתמא בהכשר נעשה].

ביאור הגדר בע"ח לר"א לדעת התוס'.

והנה, זה ברור דסברת התוס' ברי"ף אינה כהר"ן, דלפי הר"ן הע"ח לא מהני לאשוויי שטרא לר"א, ורק הע"ח בשעת המסירה מהני לזה, ולפי"ז גם לפי הרי"ף יש סתירה לנקוט כר"א בגט וכר"מ בשטרות, דאי כר"א בגט הרי מוכרח דע"ח מצד עצמם אין בהם דין אשוויי שטרא כלל, ואיך מהני לאשוויי שטרא בשאר שטרות, מה דליכא בגט¹⁷⁰.

ונראה עוד, דהנה ביארנו לעיל [סימן כ"ה פרק ב'] דנחלקו הרמב"ן ורז"ה אי לרי"ף בר"א בעי לשמה בחתימה ולא בכתיבה או לא, ושורש פלוגתתם דלר"מ פשוט דע"ח הן הן גופו של שטר ועיקר השטר זהו חתימתו, ולכן אין לשמה בכתיבה ורק בחתימה, והנידון בר"א הוא האם הע"ח הוא ג"כ גופו של שטר – ואז עיקר השטר זהו חתימתו, ושטר בע"ח ושטר בע"מ תרתי נינהו, וזו שי' הרז"ה, או דכמו דבע"מ אמרינן דהשטר הוא הוכתב אלא שיש בו ע"מ, כמו"כ לר"א בע"ח, הוכתב הוא השטר אלא שיש בו ע"ח, והרמב"ן למד כהצד השני, ובזה יישב את קושי' התוס' והרז"ה וזה שי' הרמב"ן, והוכחנו שהתוס' כהרז"ה בהנ"ל, ע' בכל זה לעיל [שם].

ולפי"ז נראה דהתוס' אזלי לשיטתייהו, דלדרכו של הרמב"ן דע"ח דר"מ הן הן גופו של שטר ועיקר השטר זהו חתימתו וע"ח לר"א הם רק עדים על השטר ולא עיקר השטר, לפי"ז נחלקו גם בגדר הע"ח, ואיך אפשר לפסוק כר"א בגיטין וכר"מ בשטרות, הא ר"מ חידש סוג אחר של שטר שלא קיים לר"א, ואם אין שטר כזה בגיטין א"כ איך נפסוק שבשטרות יש כזה שטר, וע"כ דגם לר"א כשיש ע"ח אמרינן דהן הן גופו של שטר, וכיון שיש כבר שטר כזה בגט, שוב י"ל דזהו השטר בשאר שטרות ודו"ק.

[וע"ע בפנ"י בכל הנידון הנ"ל, ואכמ"ל].

טעות גדולה – וחזרה מכל הנ"ל.

אולם יש טעות גדולה בכל החשבון הנ"ל – שבאמת אין כוונת התורת גיטין כמבואר הכא – הרי התורת גיטין מתבסס על הרמב"ן שכתב שא"א שע"ח כרתי בשטרות ולא בגיטין – והרי נתבאר שהרמב"ן עצמו מחלק בין ע"ח של ר"א לע"ח לר"מ – וע"כ דליתא לכל הנ"ל.

והביאור כך – לעיל למדנו שהאמוראים פוסקים כר"מ בשטרות וכר"א בגיטין, וזו טעות – אלא הביאור בזה כמבואר ברמב"ן שהאמוראים פוסקים כר"א – אלא שפוסקים שמחמת הפסוק של 'למען יעמדו ימים רבים' – מחמירים לא לסמוך על ע"מ – וזה מוכרח שיש ע"ח לדעת ר"א ולכן שייך להחמיר בע"ח גם לדעת ר"א – ולפי"ז אין שום מקור מה שיטת התוס' בגדר הע"ח בשיטת ר"א – דאין סיבה לדון שיהיה להם הך גדר כמו שיש לע"ח של ר"מ – ודו"ק.

¹⁷⁰ והיה אפשר לדחות, דגם ר"מ דלמד ע"ח למד כהר"ן ברי"ף, רק דיש דין צדדי למעט ע"מ שלא חתומים בגט מדין צדדי, דחסר ב"למען יעמדו", ולכן בעי ע"מ שחתומים בגט, והיינו כהר"ן, וזה גופא שי' ר"מ. אולם זה טעות, דאם זהו סברת ר"מ, א"כ ודאי דאין החתימות עיקר, ולא היה סובר ר"מ דוכתב היינו וחתם לענין לשמה, ומדסבר כן מוכרח דהע"ח הם עיקר מצד עצמם, ודלא כהר"ן בר"א, ופשוט, וזה אין לומר דאין כוונת האמוראי לפסוק כר"מ, רק דפוסקים כדינו של ר"מ ושלא מטעמי, דאיך יכולים לחלוק על שני התנאים, גם על ר"מ וגם על ר"א.

פרק ב

כמה חילוקים

בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א

מביא שיש חילוק בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א.

שי' ר"ת דגם לר"מ בעי ב' עדים בזמן הנתינה מדין עדות לקיום הדבר, והק' הגר"ח [ברכ"ש סי' י"ד ס"ק ב'] דא"כ לר"מ דבעי ע"מ בגיטין, הרי שוה לר"א, ובב' גיטין שנתערבו ק', דסו"ס גם לר"מ בעי שהעדים ידעו למי כל גט.

ותי' דשאני עדות לקיומי שזו עדות בגירושין, מעדי מסירה שזה עדות לאשוויי שטרא, ולר"א העדות היא לאשוויי שטרא והדין לשמה הוא רק בלאשוויי שטרא, וכל זה ליכא לר"מ דלדידיה איכא ע"ח בשטר, וע"מ לא שייכי לשטר, ופשוט.

ויש להעיר – דלפי מה שנתבאר לעיל [סימן כ"ה] שהנתינה עצמה היא לשמה ומשכחת לה דין זה גם כשאין ע"מ, אכן אכתי איכא לחילוק זה של הגר"ח, דכבר נתבאר שהדין לשמה היינו באשוויי שטרא שיש בנתינה – וממילא דלפי ר"א איכא ב' דינים בנתינה, נתינה שמגרשת ונתינה של אשוויי שטרא והעדות לקיומי הוא על הנתינה שמגרשת, ובזה לא אכפת לן מה דליכא לשמה, ובנתינה של האשוויי שטרא הוא דבעינן לשמה – אכן שורש דברי הגר"ח תלויים בכל הנ"ל – והיינו שהגר"ח למד שזה דין בע"מ וחילק בין לשמה בין ע"מ לעדי קיום בנתינה, וזה משום שהעדי קיום שייכי לנתינה של גירושין והע"מ שייכי לנתינה של אשוויי שטרא – ודו"ק.

דן לחלק עוד בין עדי קיום לעדי נתינה באופן שמתחלקים הנתינה של אשוויי שטרא מהנתינה של הגירושין באיסורי הנאה.

ונראה דיתכן להוסיף עוד בזה דעד כדי כך חלוקין נינהו הנך תרי נתינות שהיה מקום לדון לפי מה שדן הקצוה"ח [סימן ר' ס"ק ה'] דאף דגט לא בעי קנין וסגי בנתינה וכגון באיסורי הנאה, אבל מהלשון 'ואקח את ספר המקנה' למדנו ששטר קנין צריכים לקנות – ועיין במילואי חושן שהביא שיש מקורות בראשונים שהדין כך, ולפי הנ"ל היה מקום לדון דהאשוויי שטרא של הנתינה בשטר דומה לאשוויי שטרא של הנתינה בגט ומהני בלי לקנות, וכל הנפ"מ יהיה רק במעשה קנין בא על ידיה שטר אי בעי קנין או לא.

ויתחדש חידוש גדול – הרי שטר שהיה כתוב על חמץ שהוא איסורי הנאה בפסח ומסרו המוכר ללוקח בפסח – הרי כבר חל האשוויי שטרא ושוב עבר עליו הפסח והותר בהנאה [לפי השיטות שלא אוסרות], וכעת הוא קונה אתה שטר וחל הקנין – ובכ"ג סגי לן בע"מ בשעת המסירה בפסח וא"צ אח"כ שקנה.

ולפי זה יהיה מקום לדון – אי שטר קידושין הוי כשטר קנין שצריך לקנות או כגט דסגי בנתינה – וזה תלוי נמי במחלוקת ראשונים אי איכא פסול של טלי מע"ג קרקע בשטר קידושין, ומעתה יש לדון דאי הוי כשטר קנין אז העדי קיום יהיו אחרי פסח בשעת הקנין של השטר קידושין – דאז חיילא הקידושין עצמם, אולם הע"מ יהיו בשעת קבלת השטר קידושין לידה – שזה הזמן של האשוויי שטרא – ודו"ק – אולם עיין להלן [סימן כ"ח] שדחינו נפ"מ זה.

בדברי התוס' בר"א דעדי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי' רעק"א בזה, ובישובו של הגרנ"ט.

ובאמת דאיכא עוד כמה נפ"מ בין עדי קיום לר"מ לע"מ דר"א – וכדיבואר. דהנה, מבואר בתוס' לעיל [ד"ה ורבנן הוא דאצרוך – סוף ב': – ותחילת ג'] שאם העדי מסירה רואים גט בידו של שליח הולכה שנשלח על ידי יוסף בן שמעון – ויש בעיר ב' יוסף בן שמעון, והעדי מסירה לא יודעים איזה יוסף בן שמעון שלח את הגט הזה – דלא מהני כה"ג העדי מסירה, אף אי אח"כ יתברר מי זה היה – והיינו משום שהע"מ צריכים לדעת בשעת מעשה מי המגרש – והיינו דמי המשלח על השליח בגט זה.

והק' בזה רעק"א תרתי:

א] גם בלי דין עדי מסירה הרי ודאי דאנו מסתפקים אם נתגרשה ואנו צריכים לדעת, ואם אנו ידענו כן ע"י הרשאה על השליחות בעצמה שכתוב בו שמו במשולשין, א"כ גם העדי מסירה ידעו כן, ואיך תלה התוס' ידיעה זו בע"מ – הא גם אנחנו צריכים לדעת האם היא מגורשת.

ב] הרי באמת אין דין שידעו העדים בעצמם, ויכולים ב' להעיד על מסירת גט לש"ק, וב' אחרים יעידו שהוא באמת ש"ק, וכמבואר במשנה [ס"ג], וכמו דהתם מצטרפין, כמו"כ הכא יצטרפו, וצ"ע.

ובאמת דכעין זה מצאנו בכסף קידושין בתמרה שיש בה ספק אי הוי פרוטה – דאמרינן שמא הוי שו"פ במדי, ונמצא שהעדים לקיום הדבר ראו קידושין 'על הצד' שיתברר אח"כ שהתמרה באמת היתה שו"פ, וה"ה כאן, על הצד שיתברר שהשליח הוא ש"ק של האישה אז ראו כאן מעשה גירושין, והקשה רעק"א דנימא כן גם באיש ובשליח הולכה, דמאי שנא.

וביאר הגרנ"ט דחוץ מעדי קיום בכל גירושין וקידושין, לר"א איכא נמי עדי מסירה, והיינו דשטר דמהני לר"א בלי ע"ת, אין הכוונה דא"צ עדים כלל אלא שעדי מסירה הם העדים של השטר, והע"מ לר"א באים במקום הע"ת לר"מ.

וביאר עוד שזה הביאור במש"כ הרמב"ם [פ"ט גירושין הל' ל"ב] "ונתנו לשליח וא"ל תן גט זה לאשתי בפני עדים", והק' דלמה הבעל צריך לומר כן, והא בשליח קידושין רק שולחו והוא יביא עדי קיום לבד, ולמה בגט אמרינן דהוא צריך לשולחו גם על העמדת עדים.

והביאור בזה הוא, שעדי מסירה לר"א הם עדי השטר כמו עדי חתימה לר"מ, וכמו דעדי חתימה מעידים על דעת המתחייב, כמו"כ עדי מסירה, וצריכים לראות שיש מתחייב שמוכן שיהיה עליו שטר, ומה"ט צריך הבעל לומר לשליח למסור הגט לפני ב' עדים, שיהיה כאילו העדים נשלחו להק' עדות.

ולפי"ז כוונת התוס' אינו מצד עדי קיום, אלא מצד עדי מסירה, ומה"ט לא מהני מה שיתברר אח"כ, דרק לענין עדי קיום מהני, וכגון ש"ק באישה ושו"פ במדי, דהתם דיינינן לענין עדי קיום, עכתו"ד.

מה שיש לדון בדברי הגרנ"ט דמאי שנא עדות לקיומי מעדי מסירה.

אולם ראיתי בשיעורי הגר"ש רוזובסקי שהק' דבההיא דש"ק להלן [ס"ג] ג"כ חסר בעדי מסירה, דאף ידיע מיהו המתחייב, אבל סו"ס מאן יימר דאיכא דעת המתחייב להתגרש מהך אישה, דלו יצויר ואינו ש"ק של האישה הזו – שוב אין כאן דעת המתחייב בבעל.

עוד יש להק', דכמו דבעדי קיום, אחרי שיתברר שיש כאן שו"פ מיקרי עדים על קידושין כמו"כ נימא בעדות על דעת המתחייב שמתברר אח"כ שהיה כאן דעת המתחייב – הרי מאי שנא המציאות של דעת המתחייב מכל מציאות אחרת שעליה מעידים שתמיד אפשר להעיד 'על הצד'.

מבאר שעדות דע"מ היינו מכח המתחייב ולא על דעת המתחייב – ואיכא נפ"מ נוספת לגבי יחוד העד ולגבי עד נעשה דיין.

ונראה דאין כוונת הגרנ"ט דמעידים "על דעת המתחייב", אלא כוונתו דמעידים "מדעת המתחייב" – והיינו 'מכח המתחייב', והיינו דחוץ ממה שהעדות היא על הציווי לאשוויי שטרא, חוץ מזה, ה"כח" להעיד הוא ע"י המתחייב, מדעתו ובשליחותו, והגדר בזה כנתבאר לעיל [סימן כ"א] דהבאנו מהרז"ה דעד החותם בשטר, לא חשיב "מפי כתבם" אלא "מפי כתבו".

והביאור שהוא חותם עפ"י המתחייב ומדעתו ומכחו, שאין זו עדות עצמאית ככל עדות אלא עדות שבעל השטר "מחתימו", שאינו מעיד מעצמו על זה שנתרצה הבעל שיכתבו שטר אלא הבעל "מחתימו", וכלשון הרמב"ן בב"ב [ע"ז] שמעידים משליחות הבעל, ד"ל "ועדים שליחותו הן עושין", וזהו נמי כוונת הרז"ה "מפי כתבו".

הגרנ"ט חידש כאן שע"מ וע"ח דומים זל"ז – והיינו שגם ע"ח מתייחדים להתייחס לשטר, ועצם זה שרואים שהגט נמסר מדעת המגרש לא עושה את השטר לשטר רק אם נצטוו לכך, ונשלחו לזה – והבעלים מייחדם לשם כך, וזו כוונת הרמב"ם שחלק מהמינוי שליחות לגירושין היינו המסירת כחות לגירושין וכן מסירת כחות למנות ולייחד ע"מ – שזה כח המגרש להשוות את הגט שלו לגט והאשוויי שטרא הוא על ידי יחוד ע"מ לשטר.

וע"ד זה כ' בזכר יצחק [סי' י"ט בד"ה אמנם] שאף דשליח נעשה עד לענין עדי קיום, אכן לענין עדי מסירה לא אמרינן כן, דעדי מסירה צריכים לייחדם, ודלא כעדי קיום, ובעדים שצריכים להתייחד, בזה אמרינן ששלוחו כגופו ואינו מתייחד לכך¹⁷¹. ומה"ט כ' הגרנ"ט דעדים ששכחו עדותם – שהדין יהיה שבעדי מסירה יכולים להעיד מתוך הכתב של השטר דגם בע"מ אמרינן "מפי כתבו".

ומעתה מובן סברת הגרנ"ט, דסברתו הוא דאף דעדותו "על" דעת המתחייב יכול להתברר אח"כ, אכן "כחו" להעיד צריך להיות עכשיו, בשעה שעושה שטר לשטר – וכחו לייחדו להיות עד השטר אינו "על הצד" שזה שטר שלו אלא היחוד לזה צריך להיות ברור.

יש בדבריו חידוש דכל כה"ג לא שייך על הספק אכן יש מקום לחדש דחלק מהחידוש שיש בעדות של אשוויי שטרא היינו שצריכים לייחדם לכך, והעד צריך לדעת שהוא מתייחד להיות עד – ואינו יודע שהבעל מייחדו כעת להיות עד אז אינו עד על הספק – כן נראה בביאור דבריו.

והביא הגרנ"ט בסוף דבריו שיש דין קריאת הגט לפני הנתינה על ידי העדים, ובאמת דעין היטב בדברי הר"ן להלן [י"ט: - דפי הרי"ף ט: ד"ה הני בי תרי] שמבואר שזה דין בדיעבד – והגרנ"ט הביא כן מהפנ"י – והיינו נמי כנ"ל דלא מהני לקרא את הגט אח"כ ועל הצד שהוא גט אז מקודם הוא היה עד – דבדרך זו לא מתייחדים עדי השטר.

והיה נראה פשוט דלפי כל דבריו - שזה דווקא בע"מ אכן בעדי קיום שפיר יכולים לקרא אח"כ כמו שיכולים לברר אח"כ אי הוי שו"פ, ודו"ק.

ובהאי ענינא עיין עוד בשיעורי ר' שמאל להלן [ה': ס"ק ס"ח], ושמעתי גם בשם חידוש ר' שלמה דס"ל דאיכא דין דעת המתחייב בע"מ.

מה שיש לדון מלהלן [פ"ו].

איברא דסו"ס אכתי קשה קושי' נוספת שהקשה רעק"א – הרי בב' גיטין שנתערבו מבואר להלן [פ"ו] שיש נידון של לשמה – ושם יש ספק איזה הוא הגט של האשה המסויימת הזו, והקשה רעק"א דגם התם הע"מ לא יודעים בכל נתינה ונתינה האם יש כאן בעל שמוסר את הגט שלו על ידי השליח הזה, וגם ר' ירמ' רק פסל מצד לשמה ולא מצד עיקר הדין של ע"מ – וצ"ע.

והעירני תלמיד אחד שכיון ששם יש ב' גיטין הלכך א"ש, וקשה דכל גט בפני עצמו יש בו ספק בנתינתו לאשה פלונית האם זה גט שלה או לא והרי כל גט הוא דיון בפני עצמו – האם חיילא אשוויי שטרא בגט זה או לא, ומה מהני מה שיש גט אחר, הרי האשוויי שטרא בהך גט עומד בספק.

והעירני עוד שיש לומר שיש אשוויי שטרא מספק – וכמבואר בסוגי' [פ"ו] – אכן כשיש מתחייב שבא לייחדו על גטו, לא אכפת לן מה שהעד לא יודע שנעשה לעד על גט מסויים, דסגי לן מה שהו יודעש הוא מתייחד על ידי המתחייב במסירה זו להיות עד על הגט שלו – אףש אינו יודע איזה גט הוא, אבל לעיל [ג'] בנתינה זו הוא לא יודע האם בכלל מייחדים אותו להיות עוד או לא – הלכך התם איכא חסרון בעדות של ע"מ.

תוספת ביאור בכל הנ"ל – עדי קיום וע"מ ראו והעידו על ב' מעשים שונים – ששני המעשים מונחים במעשה אחד של מסירת גט לאשה.

הרי למדנו מתוך דברי הגר"ח ששני עדים רואים מעשה מסירת גט – ויש ב' מעשים שונים שאפשר לראות בהך מעשה, שמצד אחד יש מעשה של גירושין שלזה סגי שעדי קיום יראו את המעשה הזה, אבל לפי ר"א יש מעשה נוסף של אשוויי שטרא בנתינה זו והעדים רואים בו מעשה של אשוויי שטרא – ראו והעידו על מעשה אחר – לא המעשה גירושין שעליו מעידים העדי קיום. בנוסף לזה – כיון שהם עדים על אשוויי שטרא – הלכך בראיית מעשה זה של אשוויי שטרא חל בהם דין שהם מצטרפין להיות חלק מגוף השטר עצמו, וחיילא בהם דין לשמה של הגט – שהלשמה חיילא בכל מה שקשור לאשוויי שטרא של הגט – וזה כולל ע"מ ולא עדי קיום.

¹⁷¹ וע' רעק"א [ה':] דחולק – וס"ל דשליח נעשה עד גם בעדי מסירה – ונראה דאינו חולק ביסוד הדברים, אלא דס"ל דאף שהוא נעשה כהמגרש לגבי גוף הגירושין, אכן לענין לאשוויי שטרא הבעל האמיתי הוא המגרש, והוא יכול לייחד הך שליח לכך.

הגרנ"ט הוסיף שיש חלוקה נוספת בראייתם – שהע"מ לא רואים גירושין אלא רואים דעת המתחייב על גירושין כמו ע"ח ממש – הר לנו שזה כבר מעשה אחר לגמרי, העדי קיום ראו מעשה גירושין והע"מ ראו דעת המתחייב.

עוד הוסיפו – שלצרף ע"מ לשטר מחייב כל מיני תנאים נוספים – שכל אלו לא קיימים בעדי קיום שהם לא מצטרפים לשטר אלא רואים מעשה של דבשב"ע – מבחוץ.

סיכום ח' נפ"מ בין עדי מסירה לעדי קיום.

עכ"פ - מתוך דברי הגר"ח והגרנ"ט זכינו לכמה נפ"מ בין ע"מ לעדי קיום – וכדלהלן:

- [א] האם איכא בהם דין לשמה.
- [ב] האם צריכים לדעת אי הוי שליח הולכה של הבעל או שזה מתברר אח"כ.
- [ג] האם צריכים לייחד את העדים ולעשות השליח להולכה שליח גם על מסירת הגט וגם על זה שהוא צריך לייחדם.
- [ד] האם שליח נעשה עד.
- [ה] יש נפ"מ לגבי הדין קריאה של הגט לפני הגירושין.
- [ו] הבאנו לעיל לדון אי בשטר קידושין מתחלקים הנתינה של אשוויי שטרא מהנתינה של מעשה הקידושין – שאז יהיה ב' זמנים שונים לע"מ ולעדי קיום.
- [ז] להלן יבואר מהתוס' הרא"ש שיש נפ"מ נוספת לגבי מוכח מתוכו.
- [ח] להלן [פרק ג'] יבואר דאנן סהדי מהני מדין עדות לקיומי ולא לדין ע"מ – דחסר בהתייחדות.

דרכו של התוס' הרא"ש בהנ"ל – דאיכא דין מוכח מתוכו בע"מ ולא בעדי קיום.

אולם עיין בתוס' רא"ש לעיל [שם] שמבואר דהבין באופ"א את הדין של התוס' למה לא מהני ב' יוסף ב' שמעון לר"א, דבתוס' הרא"ש מבואר דאין כאן חיסרון מצד עדי מסירה, אלא דהחיסרון הוא דאין כאן "מוכח מתוכו" - [וביחס לסברת הגרנ"ט צ"ל דזה שיתברר אח"כ שנשלחו להך עדות ג"כ מהני].

בדברי התוס' רא"ש חזינו גם שעדי מסירה הם עדי השטר, וכמו שעדי חתימה צריכים להיות מוכח מתוכם כמו"כ עדי מסירה, ולכן אף שבגמ' מבואר שכתב שיכול להזדייף מהני לר"א וכן גירש את הגדולה וכו', אבל הטעם לזה הוא שרואים את העדים כאילו שהם המשך וחלק של השטר, ואם ע"י השטר והעדים יש הוכחה ועדות על הגירושין סגי, ולר"מ צריכים הע"ח להעיד כן מתוך חתימתם, ולר"א בע"מ סגי, שאם יהיה ספיקות הם יבררו, וזה עדיין מיקרי בירור מתוך השטר, וזה "מוכח מתוכו".

בזה מיושב קושי רעק"א דלמה לא מהני מה שיתברר אח"כ ע"י עדים אחרים, ומיושב נמי ההיא דשו"פ במדי, דשם זה רק עדי קיום.

אולם אכתי לא מיושב למה ליכא חיסרון "מוכח מתוכו" בההיא דלהלן [ס"ג] דש"ק, דסו"ס אין כאן עדות על המסירה בלי צירוף עדים אחרים וחסר כאן ב"מוכח מתוכו" – ועיין בזה בהערה ¹⁷² מה שהארכנו בזה.

¹⁷² ות' בקה"י [סי' ב'] שיסוד הדין מוכח מתוכו הוא ש"השטר" יהא מוכח מתוכו, דהיינו מיהו המגרש ומתגרשת, ולא שהעדים יהיו מעידים על דבר ברור שלא טעון בירור אח"כ בבי"ד.

ולפי"ז אם אין חשש שהוחזקו ב' יוב"ש ורק אנן לא ידעינן דזהו הש"ק דידה, אז אמרינן ד"השטר" מצד עצמו הוי מוכח מתוכו ש"השטר" מעיד שראובן ורחל הם המגרש והמתגרשת, שהרי אין ראובן ורחל נוספים, ומה שאין העדים יודעים שהוא ש"ק של רחל לא אכפת לן, שהרי הדין הוא דין ב"שטר", ובשטר מפורש ממי הגיע הגט, ושהגט הוא בין ראובן לרחל. ודווקא באופן של התוס', והיינו בהוחזקו, דשוב אין השטר מעיד ממי מגיע הגט, והכא לא מהני השמות שכתובים בגט, דסו"ס איכא שני אנשים ונשים כאלו, ובזה לר"מ פסול ולר"א כשר, דהע"מ הם חלק מהגט וידעתם מהני לקולא, שמה שהם יכולים להעיד הוא כאילו מונח בגט, עכתו"ד.

ונראה, דאף לר"מ מצאנו אופן מעין זה למוכח מתוכו, דגם לר"מ מה שהאישא מחזיקה את הגט גם יכול לעזור בדין מוכח מתוכו, וכגון בב' נשים של איש א', שמה שכ' שם בגמ' שלר"מ חיישינן ואין כאן מוכח מתוכו, היינו רק לקס"ד דחיישינן לנפילה אבל אי לא חיישינן לנפילה שוב מהני מה שהיא מחזיקה גטה להעיד שהיא המתגרשת, וכן מפורש בחמ"ד ש" [להלן כ"ד: בסוגריים] וכן בנתה"מ [סי' מ"ט, ח'] - [ודלא כהמהר"מ ש"ש], וקשה, דסו"ס בגט עצמו לא מוכח, ולמה מיקרי מוכח מתוך השטר. והביאור בזה, שצורת העדות בגט וכל השטרות, אינו כשהן מונחים ברחוב, רק כשהן ביד המקבל, וא"כ כמו שלפי ר"א העידי מסירה מצטרפין לשטר, ועדותן מהני למוכח מתוכו בגט [וכדביאר הקה"י], כמו"כ לר"מ מהני "החזקת האישא" או המלוה להוסיף למוכח מתוכו.

פרק ג

בפלוגת הראשונים

אי בעי עדות לקיום הדבר בגירושין.

בפשט דברי התוס' דאירי בעדות לקיומי.

ומעתה דנתבאר דדין עדות לקיום הדבר לדעת ר"מ חלוק בעצם יסוד דינו מעדי מסירה לר"א, לפי"ז תמוה - דהאיך שייך חידוש זה כאן בתוס' דבעינן עדות לקיום הדבר גם לר"מ. וכפשוטו י"ל דהתוס' חידשו נגד הרי"ף - דלעולם בעינן ע"מ - והיה להם קשה שהאיך ידעינן מכח הע"ח של ראייה שהיה כאן ע"מ, והוצרכו לחדש "דמסתמא בהכשר נעשה", והרי"ף לא ניחא ליה בזה.

ועל זה באו התוס' להוסיף שזה לא קשה שהרי ממילא גם לר"מ צ"ל כן, דלפי ר"מ בעי עכ"פ עדי קיום, וכן נראה מלשון הרא"ש [פ"ו], דבא שם לחלוק על הרי"ף דבעי דוקא ע"מ, והביא קושי' הרי"ף דאיך ידעינן שהיה ע"מ, ותי' וז"ל "דמסתמא בהכשר נעשה גם בע"מ - דהכל יודעים דאין דבשב"ע פחות משנים, וא"א להתיר אשת איש אם לא נמסר לה הגט בפני ב' להתירה לשוק, ואף לר"מ דאמר ע"ח כרתי לעולם אינה ניתרת לשוק אם לא שנמסר לה בפני עדים, דעדי חתימה אינם מעידים שבא הגט לידה וכדפי' ר"ת" עכ"ל.

הרי שהתחיל בע"מ דר"א והוכיח כן מדין "אין דבשב"ע פחות מב", והוסיף שזה לר"מ, וכוונתו ברור שכל מה שתולים שכולם יודעים שצריכים ע"מ, היינו משום שעכ"פ יודעים שצריכים עדות לקיומי, והוסיף שכן מוכרחין נמי לומר בר"מ, ופשוט ¹⁷³, [ולהלן יבואר באופ"א למה הביאו התוס' לדין עדי קיום].

ויש לעיין, האם הרי"ף מודה להך דין של ר"ת, וכתב החת"ס דודאי שחולק שאל"כ מה הרויח הרי"ף בזה דסגי בע"ח, ולכא' יש לדחות דכבר הבאנו כמה וכמה נפ"מ ביניהם. אולם מטעם אחר מוכרחין דברי החת"ס, דאל"כ הדרא הקושי' - דמוכרח דתלינן ד"מסתמא בהכשר נעשה", והרי"ף חולק על הך "מסתמא", ובאמת דמפורש ברי"ף דמהני ע"ח באופן שהע"מ היו פסולים, ומוכרח שלא היה שם עדי קיום, עיי"ש, ופשוט.

פלוגת הרי"ף ור"ת אם צריכים עדי קיום לר"מ - והיינו אי מהני החתימות להיות עדי קיום.

אולם צ"ב סברת הרי"ף, דלמה באמת א"צ עדות לקיום הדבר, ובפשוטו י"ל ע"ד מה שמבואר בנתה"מ [סי' ל"ו ד"ה ונדרשתי] דא"צ עדות לקיומי בגירושין, עיי"ש הטעם, ויש דרך נוספת ברי"ף עפ"י דברי הגרש"ק [עמוד 58] שהע"ח עצמם הם המגרשים, ואכמ"ל.

אכן י"ל באופ"א, דהנה - כבר הבאנו את לשון הרא"ש שבא לומר שממילא צריך עדות לקיום הדבר גם לר"מ והוסיף "דעדי חתימה אינם מעידים שבא הגט לידה, וכדפי' ר"ת".

ומפורש כאן שהצד לחלוק על ר"ת הוא שהעדים שחתמו הם העדות לקיומי, וכפשוטו י"ל ע"ד הר"ן ברי"ף דהע"ח נהיו לע"מ, או כהקצוה"ח או כהנתה"מ - עיין לעיל סימן [כ"ד] - ופשוט א"כ דמה"ט איכא נמי עדות לקיום, ומה"ט פליג נמי על ר"ת.

אולם כל זה ניחא לפי הר"ן בדעת הרי"ף, אבל כבר הוכחנו לעיל שהראשונים האחרים למדו את הרי"ף באופ"א, [מדהוצרכו לשמה בע"ח, וגם ברמב"ן שדן בזה] ולדידהו מוכרח שהע"ח לא נהיו לע"מ, ולדידהו הדרא הקושי', דבמה פליג הרי"ף על ר"ת.

עו"ק - הרי לפי הר"ן על הרי"ף מוכרח דפליגי ר"א ור"מ בגדר עדי חתימה - שר"מ סובר ע"ח כפשוטו ור"א סובר שע"ח נהיו לע"מ - ולעיל [סימן כ"ה] הבאנו כמה נפ"מ בין ר"א ור"מ וכגון

[אולם בקה"י שם העיר דלשון התוס' הרא"ש לא משמע שמוכח מתוכו הוא דין בשטר רק בעדות, ואם זה דין בעדות א"כ סו"ס אינם יודעים, וצ"ע].

¹⁷³ וכן מבואר במאירי להלן [ל"ו. ד"ה ומ"מ יש נוטים לומר] שהוכיח נגד הרי"ף ממה דבקידושי כסף בעי עדות לקיומי, וא"כ ה"ה קידושי שטר וה"ה דילפינן לגירושין, וקשה דעדות לקיומי לחוד וע"מ לחוד, וע"כ כדברינו ברא"ש.

אי נפסלו בין חתימה למסירה, ומעתה קשה דמה יענה הרי"ף בשיטת ר"מ – הרי צריכים עדי קיום, וכל מה דע"ח נהיו לע"מ היינו לר"א – וצ"ע.
הרי לנו דלשאר ראשונים קשה גם על ר"א וגם על ר"מ, ולפי הר"ן ברי"ף קשה עכ"פ בשיטת ר"מ דהיכן העדי קיום – וצ"ע.

ב' דרכים ברי"ף, דרכו של הנתה"מ ודרכו של הגר"ח, ונפ"מ אי החתימות מעידות על המסירה או שהשטר עצמו מעיד על המסירה.

ובשורש פלוגת הרי"ף ור"ת נראה כך, דהנה הבאנו לעיל [סימן כ"ד] מהנתה"מ [סי' נ"ב] שלמד בדעת הר"ן ברי"ף שהע"ח נהיו לע"מ, והוסיף הנתה"מ [סי' ל"ט / סי' מ"ה] שכל ההגדת עדות דע"ח הוא במסירה ועל המסירה, ולפני כן אין שום עדות מהחתימות.

אכן הבאנו שם דמצאנו בדברי הגר"ח על הרמב"ם [גירושין פ"ו - ה"ט, בד"ה ובפ"ג מהל' אישות] באופן אחר, וז"ל, "גט שמסרו ליד האישה בלא ע"מ, דמהני לדעת הרמב"ם פ"א מהל' גירושין [והיינו שי' הרמב"ם דאזיל כהרי"ף], דהתם השטר גופי' מעיד ע"ז שבא ליד האשה, דעיקרו של שטר הוא שהבעל נתנו לה ומגרשה".

מבואר שאין זו עדותם של "החתימות" שבשטר – וכמו שלמד הנתה"מ, אלא עדות של "השטר" עצמו, וזה דלא כהנתה"מ שהחתימות עצמן מעידות על המסירה.

ויש ביניהם נפ"מ – שהרי כל מה שחידש הנתה"מ שיש צירוף הכתב לענין קרוב או פסול במסירה – וזה לא שייך לפי הגר"ח שהרי בזמן המסירה עצמה אין העדות מתייחסת לעדים אלא לשטר ולא שייך בזה צירוף הכתב – ודו"ק.

ונראה דדרכו של הגר"ח מהני ברי"ף עצמו אבל לא בר"ן ברי"ף, דדווקא דרכו של הנתה"מ א"ש בר"ן על הרי"ף - שהע"ח עצמן מהני לאשוויי שטרא, דאז הם 'מגידים', ואז הוא דאשוויי שטרא ע"י עדותם.

דהנה - לפי הגר"ח א"א לומר שיש אשוויי שטרא בעדי מסירה כהר"ן, שהרי אם השטר עצמו הוא העדות על המסירה, א"כ בעינן שקודם יחול עליו דין שטר, ושוב הוא דאיכא עדות על המסירה מתוך השטר, אבל אין הך עדות דמסירה משוה ליה לשטר לשטרא, שהרי אין כאן עדות לפני שיש שטר, שהשטר הוא זה שמעיד, ודו"ק.

והיינו דאף דמהני העדות של השטר על המסירה לענין להיות שטר ראייה – אכן כל זה הלכתא דשטרות אחרי שיש שטר, אכן לפני שיש שטר אין השטר יכול להיות אשוויי שטרא על השטר עצמו – ומה דמצאנו בהלכתא דשטרות ששטר מעיד על כשרות העדים – וכמבואר בכתובות [סוף י"ט:], אכן כל זה אחרי שיש חזקה שהם כשרים – וכמבואר [שם תחילת י"ט]. - וממילא שיש עדים מכח החזקה ואז העדים עושים את השטר לשטר – ואז השטר עצמו מעיד על זה, אכן הכא רוצים לומר שהעדות על המסירה עושה את השטר לשטר – אף שאין עדים על המסירה מלבד העדות של השטר שמעיד על המסירה – ואיך עדות של השטר יוצר את השטר.

ביאור החולקים על הר"ן שלמדו ע"ד הגר"ח, ובזה פליגי הרי"ף ור"ת בעדות לקיומי אי מהני ע"י העדות של השטר עצמו.

ונראה דזהו סברת הראשונים שחולקים על הר"ן ברי"ף ולמדו דע"ח בעצמן מהני לאשוויי שטרא, ולא למדו כהר"ן שהם "היכי תימצוי" לע"מ, דלדידהו באמת אין החתימות מעידות על המסירה, אלא השטר עצמו, ושוב אין כאן עדות על המסירה, דלפני המסירה אינו שטר.

ומעתה י"ל דזו סברת הרי"ף, דמצד א' ע"ח כרתי, ואינם ע"ח בגדר ע"מ' אלא שהם עצמן כרתי, שהרי הרי"ף סובר שאין החתימות יכולות להעיד בזמן המסירה כדי שנאמר שהם ע"מ לאשוויי שטרא, ואפי"ה סברי הנך ראשונים בדעת הרי"ף דמהני לעדות לקיומי – וזה גם לר"מ, דלענין "לקיומי", השטר עצמו הוא העדות והוא הלקיומי.

ומעתה י"ל, דבזה גופא פליג ר"ת וכדברי הרא"ש, דר"ת סובר דכיון שזה לא העדים עצמן שמעידים על המסירה, שוב אין כאן עדות לקיומי, "דשטר" אינו "עדות לקיומי", רק "לכירורי", ולקיומי בעי עדות ממש, ודו"ק.

דרך אחרת – דאנן סהדי הוא עדות לקיומי ולא ע"מ.

ובאופן אחר י"ל בביאור שי' הנך ראשונים ברי"ף, דלמדו ע"ד הקצוה"ח בר"ן דע"י החתימות איכא אנן סהדי, אלא דבזה פליגי, דסברי דאנן סהדי מהני לקיומי ולא מהני לאשוויי שטרא - וע"כ דלענין אשוויי שטרא החתימות כרתי מצד עצמם.

והסברא לחלק הוא עפ"י הגרנ"ט והזכר יצחק, דבעינן לייחד את הע"מ, ואנן סהדי הוא עדות של העולם, ולא מעידים מכח המתחייב, ושפיר מהני לקיומי אף דלא מהני לאשוויי שטרא. והנה לעיל [סימן כ"ד] הוכחנוש אינה כוונת הקצוה"ח כפשוטו שיש אנ"ס בעלמא אלא שהכל מגיע מכח החתימות, ומוכרח כן ממה דבעינן לשמה בחתימות, אכן כל זה לגבי ר"א וע"מ ש הם עדי השטר, אכן לגבי עדי קיום ברי"ף א"צ לזה וסגי באנ"ס כפשוטו.

ובעיקר פלוגתת הרי"ף ור"ת בזה – הרי להלן [סימן מ'] יצאנו לדון האם עדי קיום הוא רק דין לעשות את המעשה קידושין למעשה מבורר – וא"כ פשוט דסגי לן באנ"ס, אכן אי לא מהני באנ"ס א"כ ע"כ דמוכרח שהכח של עדות הוא לתת תוקף למעשה קידושין בעצם ראיית העדים, וכעין זה הבאנו דנחלקו רש"י והנמו"י אי הודאת בע"ד מהני לקיומי או לא, אף דפשוט דמהני לבירורי - לעשות את המעשה קידושין למעשה מבורר.

סימן כז ביאור סוף דברי התוס' בהודאת בע"ד וחתימות.

"דמסתמא בהכשר נעשה". < > בדברי התוס' בסוף דבריהם. < > דרכו של הקצוה"ח בביאור דברי התוס' דבשטרי ממון איכא הודאת בע"ד לקיומי – ולעולם י"ל כהרי"ף בשטרות אבל לא כהרי"ף בעדות לקיום הדבר. < > דרכו של הברכ"ש על פי הר"ן. < > במה שיש להעיר על כל הדרכים בתוס'. < > ביאור סדר דברי התוס' מתחילתן עד סופן.

"דמסתמא בהכשר נעשה".

כתבו התוס' "ולא מהני עדי חתימה אלא שאם ימותו עדי מסירה או ילכו להם למדה"י שתנשא ע"י ע"ח" – והיינו דמהני לראיה ותו לא, והוסיפו התוס' "דמסתמא בהכשר נעשה". וכוונתם בזה לדחות את ראיית הרי"ף מהא דשרינן לה להנשא עפ"י עדי חתימה, דהנה ברי"ף לקמן [פ"ו] הוכיח כשיטתו דגם לר"א מהני ע"ח מהא דתנן לקמן דאין העדים חותמים על הגט אלא מפני תיקון העולם, וחזינן דגם לר"א אפשר להתירה עפ"י עדי חתימה וע"כ דעדי חתימה נמי כרתי – וקשה דמאן יימר שהיו ע"מ בשעת מסירה. וע"ז דחו התוס' דאע"ג דלעולם בעינן ע"מ – מ"מ בגוונא דאיכא ע"ח אמרי' דמסתמא בהכשר נעשה – וא"צ להביא את הע"מ לפנינו דנקטינן שהיה כאן ע"מ. ועיין ברמב"ן לקמן [פ"ו] שהק' על סברת התוס' דעל מי נסמוך בחזקה זו שהשטר נמסר כהלכתו בעדי מסירה – שאין כל עם הארץ יודע כן, ואין לומר דסמכינן אעדי חתימה שהרי כותבין גט לאיש ואע"פ שאין אשתו עמו וכל דמגרש לאו בבי דינא מגרש – והתוס' ע"כ חולקים וסברי דסמכינן עליהו.

בדברי התוס' בסוף דבריהם.

בסוף התוס' הסיקו התוס' – "ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים וכן שטר מתנת קרקע או שטר מכר שהוא לקנין קרקע ואינו לראיה אין מועיל כלום לר' אלעזר אם ידוע שלא נתנו בפני עדים" – וכבר נתבאר דבריהם לעיל. עוד הוסיפו התוס':

"מיהו יש לחלק דלענין ממון דמהניא הודאת בעל דין כמאה עדים סגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין אבל בקידושין וגרושין לא מהניא הודאת בעל דין משום דמחייב לאחרים דבקידושין אסר לה אקורבים ובגרושין אסר לה אכהן".

דרכו של הקצוה"ח בביאור דברי התוס' דבשטרי ממון איכא הודאת בע"ד לקיומי – ולעולם י"ל כהרי"ף בשטרות אבל לא כהרי"ף בעדות לקיום הדבר.

אולם לא נתברר בדברי התוס' מה כוונתו – בסוף דבריו "סגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין" – ובזה חלוק שטרי ממון מגו"ק.

וע' קצוה"ח [סי' מ"ב ס"ק א'] מה שביאר בזה, ודבריו שם בנויים עמש"כ להלן [סי' רמ"א] דכיון דילפינן דבר דבר מממון, א"כ מוכרח שבממון עצמו יש דין עדות לקיומי, וזה מתקיים תמיד בהודאת בע"ד, שזה כק' עדים – שבכל נתינת שטר מקח ומתנה איכא הודאת בע"ד בנתינה במקום ע"מ.

ובזה ביאר למה רש"י בקידושין [ס"ה:] ביאר את המקור להודאת בע"ד שזה נאמנות "וכדילפינן מכי הוא זה", ובגיטין [מ':] ובב"מ [ג':] הזכירו הודאת בע"ד כק' עדים, ולא פי' רש"י בזה כלום, וזה משום דבקידושין שם קאי אהך דין דעדות לקיומי – וזה מהני רק בנאמנות.

וכוונתו בזה לחלוק על סברת המהריב"ל שלמד שאין נאמנות בהודאת בע"ד אלא שזה בגדר התחייבות, והקצוה"ח הביא את רש"י שכתוב שזה נאמנות, וההוכחה לזה הוא דמהני בקידושין לקיום הדבר – ובזה לא שייך ענין של התחייבות – אלא דהוי כעדים ממש גם בנאמנות.

עפ"י ביאר הקצוה"ח דתוס' חזרו כאן – ומודי קצת לשיטת הרי"ף – שהתוס' והרי"ף חולקים בתרתי, א] הרי"ף לומד דע"ח כרתי לשיטת ר"א והתוס' חולקים, ב] הרי"ף סובר דלפי ר"א ור"מ א"צ עדות לקיומי, ודלא כר"ת.

ומעתה יש לומר - שלעולם יש להודות לשיטת הרי"ף דע"ח כרתי - והיינו דמהני לאשוויי שטרא, אכן מה שהוסיף לחדש דגם א"צ עדות לקיומי - בזה לא נקטינן כהרי"ף, ורק בממון נוכל להודות לו כיון דבממון לא בעינן עדות לקיום הדבר.

לפי"ז ר"מ ור"א מודי דמהני ע"ח לאשוויי שטרא ומודי דבעינן עדים במסירה מצד עדות לקיומי, ונמצא דעיקר פלוגתת ר"מ ור"א היא רק אם מהני בע"מ בלי ע"ח דר"א מיקל דמהני.

וזה החילוק בין ממון לגו"ק - דבממון כבר יהני ע"ח גרידא לאשוויי שטרא, ולענין הדין לקיומי נצטרך לבא לדין הודאת בע"ד, אבל בגיטין אכתי נצטרך לבא לעדות לקיומי, דהתם אין כאן הודאת בע"ד.

והן הן דברי התוס' בסוף דבריו - "סגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין" - דעדי חתימה מהני לאשוויי שטרא והודאת בע"ד מהני לענין עדות לקיום הדבר.

דרכו של הברכ"ש על פי הר"ן.

אולם כבר תמהו האחרונים - אמרי משה [סימן ט"ז ס"ק י'] ובדברי יחזקאל [סימן ל"ג] - שאם תוס' יודו לרי"ף דמהני ע"ח לאשוויי שטרא, א"כ שוב הדרא הקושי מב' גיטין שנתערבו בסוגי' להלן [פ"ו], וצ"ע.

ויש ליישב קרוב לדרך הנ"ל שהתוס' מודי לרי"ף בפרט אחד וחולקים עליו בפרט אחר, והיינו שלומדים כהרי"ף דמהני ע"ח לאשוויי שטרא לר"א - אלא שההבנה בזה היא עפ"י שי' הקצוה"ח בדברי הר"ן בשיטת הרי"ף בר"א - דהא דמהני הע"ח לעשות אנן סהדי היינו לענין אשוויי שטרא וזה מהני בלי ע"מ ממש, אלא דבזה חולקים על הרי"ף דסוברים התוס' דאנן סהדי סגי לאשוויי שטרא ולא סגי לעדות לקיומי, ודלא כהרי"ף דמהני גם לעדות לקיומי, וכ"כ בברכ"ש [סי' י"ד ס"ק ב'] בביאור התוס'.

ומעתה א"ש למה צריכים עדים ממש בגיטין - והיינו לענין עדות לקיום הדבר, ובממון סגי בהודאת בע"ד - והיינו מצד העדות לקיומי.

והשתא מיושבת הך דב' גיטין שנתערבו, שהרי שם אין "האנן סהדי" מהני לאשוויי שטרא, שהרי כמו שע"מ לא יודעים באיזה גט היא מתגרשת ולכן חסר בלשמה, ולכן לא מהני לאשוויי שטרא, כמו"כ לא מהני האנן סהדי מטעם זה, דג"כ לא ידעי, ופשוט.

הרי שהתוס' חזרו בהם וסברי כהרי"ף, אלא שלדרך הראשונה [דרכו של הקצוה"ח] סברי כהרי"ף דמהני ע"ח ממש, ולדרך השניה [דרכם של הברכ"ש] סברי כהר"ן ברי"ף.

במה שיש להעיר על כל הדרכים בתוס'.

אולם יש כאן ב' הערות:

א] יש להעיר - הרי לשון התוס' - "סגי בעדי חתימה 'במקום' הודאת בעל דין", והך לשון ע"ח במקום' לא א"ש - הרי יש כאן ב' דינים נפרדים, דין אשוויי שטרא ודין עדות לקיום הדבר וכל אחד מהני לדין אחר - וצ"ע - והעירוני שיתכן שהלשון 'במקום' אינו מנוקד ב'שוא' תחת האות 'מ' אלא בקמץ תחת האות 'מ'.

ב] עו"ק - דלמה החליטו התוס' לערב כאן את כל הנידון של עדות לקיומי בממון דמהני בהודאת בע"ד - הרי זו שאלה כללית שתמיד בדבשב"ע צריכים עדות לקיומי אף דלא בעינן כן בממונות.

ואי רצו להכניסו כאן - הרי התוס' יכלו לומר חילוק זה לעיל בר"מ שר"ת הצריך עדות לקיומי בגט - והיה מוסיף דלא הצריך בממון, ומה שייטא להכא היכא שהתוס' בא לומר כהרי"ף - הא מה דחלוקין ממון וגו"ק היינו גם לר"מ וכנ"ל.

והרי עיקר החידוש כאן בסוף התוס' שייך לכל השו"ט שלהם - האם קיי"ל כהרי"ף באשוויי שטרא או לא, וכאן הודו להרי"ף, ואם תוס' רוצים להוסיף שחולקים עליו בדין עדות לקיומי, הא אין זו סיבה להכניס את הענין של עדות לקיומי בממון.

דרך חדשה בתוס'.

וע"ע להלן [סימן כ"ט] שביארנו שם ביאור חדש בדברי התוס' דהכא - על פי מה שנתחדש בשיטת רש"י, ולדרכינו א"ש כל הנ"ל - עייש"ה.

וע"ע בחי' ר' נחום שהביא עוד דרכים נוספים לבאר את דברי התוס' הללו.

ביאור סדר דברי התוס' מתחילתן עד סופן.

יש כאן כמה הערות בעיקר המהלך בתוס' – ונבאר את דבריו שלב אחר שלב, ויבאר שיש כאן מהלך חדש בכל סדר דברי התוס', ויבאר למה התוס' חזרו בהם לסבור כהרי"ף, ולמה הביאו את ר"ת בעדות לקיומי¹⁷⁴.

והנראה בזה, דאחרי שחידשו דהילכתא כר"א בשאר שטרות בתחילת דבריהם, שוב הוסיפו "לפיכך", דמעתי אפשר לחלוק על הרי"ף, וכבר ביארנו מהתורת גיטין מה השייכות בין שני הדינים.

ומעתי באו התוס' להוכיח נגד כל הדרכים השונים בהבנת שיטת הרי"ף – הרי הבאנו כמה דרכים בשיטת הרי"ף ובא לדון על כל דרך ודרך בפני עצמו.

מתחילה הוכיחו מהך דלהלן [פ"ו] בשנים ששלחו, דמהכא מוכרח נגד ב' דרכים ברי"ף:
א [אין אין הע"ח כרתי מצד עצמם - דא"כ יהני לר"א.

ב [אין אין הע"ח נעשו לע"מ וכדרכו של הנתה"מ בר"ן - דא"כ יהני לר"א.

ג [התוס' הביאו את ר"ת ובאו להוכיח עוד שאין הע"ח עצמם ע"מ וכדרכו של הנתה"מ בר"ן - דא"כ יהני מה שהע"ח עצמם ע"מ גם לענין עדות לקיומי - וכבר למדנו מר"ת דלא מהני לעדות לקיומי, ונמצא דהביאו את ר"ת כהוכחה נוספת שאין הע"ח מתהפכים להיות ע"מ, נגד הנתה"מ בר"ן.

ד [מעתי - בסוף דבריהם באו התוס' לומר - שיש מהלך אחר בדעת הרי"ף שעדיין לא נסתר, והוא, שהע"ח יעשו אנן סהדי לאשוויי שטרא במסירה, וזה לא קשה מלהלן [פ"ו] – וכנ"ל מהברכ"ש, וזה לא קשה מר"ת, דאנן סהדי באמת לא סגי לקיומי, ובזה נוכל להודות לרי"ף עכ"פ בשטר ממון דמהני הודאת בע"ד לקיומי, ודו"ק.

¹⁷⁴ ויבאר עוד דראינו בתוס' דלפני שחזרו בהם סברו התוס' שצריך דוקא ע"מ, ושוב הוסיפו, "וכן לענין ממון", ובאמצע חידוש זה דלענין ממון הוסיפו דין אחר שזה דינו של ר"ת דבעי עדות לקיומי לר"מ, וצ"ב למה הביאוהו התוס' דוקא שם.

סימן כח

בדין שטר קנין ושטר ראיה בע"מ וע"ח,
ושורש פלוגתת ר"א ור"מ בשטר קנין.

פרק א < בחילוק בין שטר ראיה לשטר קנין ושורש פלוגתת ר"א ור"מ > ביאור דין שטר ראיה לר"א למה מהני ע"ח – ומאי שנא משטר קנין. < שורש פלוגתת ר"א ור"מ בשטר קנין. > פלוגתת ר"א ור"מ אי איכא דין נתינה לשמה שייכת לפלוגתא זו. < מה שיש לדון האם מתחלקים הדין נתינה של אשוויי שטרא מהדין נתינה של הגירושין עצמם. >
פרק ב' < שיטת הראשונים בדין שטר ראיה בע"מ > במה שיש לדון דלמה הגר"א הוכיח ששטר ראיה לא בעי ע"מ מהכא. < שיטת הרא"ש דגם בשטר ראיה בעינן ע"מ.

פרק א

בחילוק בין שטר ראיה לשטר קנין
ושורש פלוגתת ר"א ור"מ

מתמה בעיקר הדין דלמה מודה ר"א בשטר ראיה לר"מ.

עיינ בתוס' שכתבו "ואינו לראיה", ומכאן דקדק הגר"א בשו"ע חו"מ [סימן נ"א ס"ק ה'] דיש להוכיח מכאן דשטר ראיה לא שייך לפלוגתת ר"מ ור"א, ותרוייהו מודי דמהני ע"ח. אולם עיקר האי מילתא צ"ב – שהרי אם ר"א ור"מ פליגי בהלכות אשוויי שטרא – והיינו דאיזה עדים יותר מתאימים לשטר – א"כ למה מודה ר"א בשטר ראיה, וצ"ע.

עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר

ונקדים – כל שטר מורכב מב' חלקים, א' עצם העדות והראיה והדיני שטר שבו, ב' הכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

"ספר כריתות" – היינו שמצד אחד יש 'ספר' שמתקיימים בו כל הלכות שטרות, ומאידך יש בו את ה'כח הכורת', הכח שפועל חלות – מצד אחד ה'ספר שבספר' ומאידך 'הכריתות שבספר'. כל מה ששייך להלכות עדות שבשטר ונחקרה עדותו או לחשש זיוף וקיום שטרות או לחידוש שבשטר נתחדש שאין פסול מפי כתבם – כל זה מתייחס לעצם ה'ספר' עצמו – ואין לדברים הללו שייכות לכח הכרות שיש בספר, לעומת זאת – הכח הקנאה והכח גירושין שבזה חיילא ההלכות לשמה והדין מחובר וכדומה, זה כבר דין אחר וכח אחר בשטר – לפעול את עצם החלות, והדיני לשמה ומחובר מתייחסים לכח הזה שיש בגט.

כח כריתות בלי ספר – וגם ספר בלי כח כריתות – שניהם אינן אלא כלום – אבל ביחד נוצר 'ספר כריתות' דעל ידו חיילא כריתות.

בשטר ראיה מתחלקים הדינים, כיון שבשטר כזה ליכא שום כח בשטר שפועל חלות, וכל כולו אינו אלא שטר של עדות – ותו לא, ולכן פשוט ששטר ראיה על גירושין לא בעי לשמה ותלוש.

עיקר חלוקה זו מצאנו גם בדברי הגרי"ז דהנאמנות של בעל השטר מתייחסת לשטר שבשטר – לחשש זיוף וכדומה, ולא ללשמה שזה הלכות גיטין שבשטר – והיינו הכח המגרש שבשטר.

הבהרה – יש טוענים שאמנם מצאנו שכל כריתות נמצא בגט אבל בשאר שטרות של הקנאה אינו כן – אולם עיין בדברינו להלן בסוגי' דערכאות [סימן ס"ז] שמוכרח שכמו שיש דין של אינו בתורת גירושין שלכן אינו חותם בגט, דכמו כן בשטר הקנאה איכא דין כזה וזה מחמת הכח הקנאה שיש בשטר.

פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי – איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר.

פלוגתת ר"א ור"מ היא פלוגתא אי בעי ע"מ או ע"ח, וזו פלוגתא בהלכות שטרות, גם בשאר שטרות וגם בגיטין – וכפשוטו נחלקו בהלכות 'ספר שבספר' ולא בהלכות 'כריתות שבספר'.

אולם מוכרח שאינו כן – שהרי נתבאר הכא שר"מ ור"א לא פליגי בשטר ראיה – דבזה כו"ע מודי דמהני ע"ח, והביאור בזה כנ"ל – דכיון ששטר מורכב מב' חלקים, אז צ"ל שלא חולקים לגבי

העדות על עצם הספר והדיני שטר שבו – וכאן כולם מודים ששייך ע"ה, וכל פלוגתתם היא ביחס לכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

ונראה כך:

תחילת פלוגתתם היא אי הכח כריתות [שיש ב'ספר כריתות'] הושלם רק בשעה שהוא פעיל והוא כורת – והיינו בנתינה שאז הכח הזה כורת בפועל [ר"א], או אדרבה – הכח כריתות הושלם דווקא מקודם – בחתימה – כדי שיוכלו לפעול את הכריתות על ידי הכח שכבר הושלם לפני שעת הפעילות של הכח [ר"מ].

ומעתה המחלוקת ר"א ור"מ איזה עדות יותר ראוי בשטר – עדות בזמן המסירה או עדות זמן החתימה – אין תחילת מחלוקת זו במעלת העדות עצמה – אלא שהיא תוצאה מפלוגתתם מתי הושלם הכח כריתות שבספר, והיינו שרק בזמן שהושלם הכח הכריתות שבספר אז הספר עצמו נהיה לספר ואז הזמן הראוי של העדים.

מה"ט לא נחלקו בשטר ראיה – שאז כו"ע מודי שהספר יכול להיות ספר מושלם כבר בחתימה – [ומה שסובר ר"א שגם ע"מ כרתי בשטר ראיה – זה כבר תוצאה ממה שמוכרח שבשטר קנין הספר נהיה לספר על ידי ע"מ, וא"כ ע"כ דלא גרע שטר ראיה משטר קנין בזה, אכן תחילת המחלוקת היא בכח כריתות שבספר].

ועיין לעיל [סימן כ"ב] שהבאנו מהרא"ה שהמסירה עיקר לפי ר"א – והיינו מסירה גם בלי הע"מ – וכן ביארנו לעיל [סימן כ"ה] על פי הסוגי' להלן [פ"ו] – והיינו ששם בסוגי' מתבאר שיש צד שהלשמה של הגט היה חל במסירה לר"א ובחתימה לר"מ, והביאור כך:

מזה מוכרח – שפלוגתתם לא מתחילה במעלת העדים – מעלת ע"מ כנגד מעלת ע"ה, אלא דפליגי מתי מושלם הכח כריתות שבספר – ולדעת ר"א במסירה עצמה – ומוכרח א"כ שהמסירה עצמה פועלת ומחילה את הכח כריתות בספר – ולכן יש במסירה דין לשמה, אבל לר"מ הכח כריתות שבספר מושלם בחתימה, ופלוגתתם בע"מ וע"ה היא תוצאה מתחילת פלוגתתם.

מה שיש לדון האם מתחלקים הדין נתינה של אשוויי שטרא מהדין נתינה של הגירושין עצמם.

והנה לעיל [סימן כ"ה] יצאנו לדון דאולי מתחלקים הנך תרי נתינות לגמרי, והיינו דיתכן דעד כדי כך חלוקין נתינה הנך תרי נתינות – הדין נתינה של אשוויי שטרא מהדין נתינה של הגירושין עצמם – שכבר היה מקום לדון דלפי מה שדן הקצוה"ח [סימן ר' ס"ק ה'] דאף דגט לא בעי קנין וסגי בנתינה וכגון באיסורי הנאה, אבל מהלשון 'ואקח את ספר המקנה' למדנו ששטר קנין צריכים לקנות – ועיין במילואי חושן שהביא שיש מקורות בראשונים שהדין כך, ולפי הנ"ל היה מקום לדון דהאשוויי שטרא של הנתינה בשטר דומה לאשוויי שטרא של הנתינה בגט ומהני בלי לקנות, וכל הנפ"מ יהיה רק במעשה קניןש בא על ידיה שטר אי בעי קנין או לא.

ויתחדש חידוש גדול – הרי שטר שהיה כתוב על חמץ שהוא איסורי הנאה בפסח ומסרו המוכר ללוקח בפסח – הרי כבר חל האשוויי שטרא ושוב עבר עליו הפסח והותר בהנאה [לפי השיטות שלא אוסרות], וכעת הוא קונה אתה שטר וחל הקנין – ובכ"ג סגי לן בע"מ בשעת המסירה בפסח וא"צ אח"כ שקנה.

ויש לדון אי שטר קידושין כשטר קנין או כגט בנתינה או בקנין [ותלוי נמי אי איכא פסול טלי מע"ג קרקע בשטר קידושין], ויש לדון דאי הוי כשטר קנין אז העדי קיום יהיו אחרי פסח בשעת הקנין של השטר קידושין, והע"מ יהיו בשעת קבלת השטר קידושין לידה – שזה הזמן של האשוויי שטרא – ודו"ק.

אולם אחרי מה שנתבאר הכא שעיקר הדין של נתינה שיש בה אשוויי שטרא מיתלי תלי בדין נתינה של הגירושין עצמם – א"כ שוב יש לומר שאין לחלק ביניהם דכל מה שיש חשיבות לנתינה לענין אשוויי שטרא היא עד כמה שהיא נתינה של גירושין – ודו"ק.

**פרק ב'
שיטת הראשונים
בדין שטר ראיה בע"מ**

במה שיש לדון דלמה הגר"א הוכיח ששטר ראיה לא בעי ע"מ מהכא.

הבאנו מהגר"א שהמקור לזה דמהני שטר ראיה בע"ח לר"א – היינו מהתוס' הכא, ולכא' עיקר המקור של הגר"א צ"ב, דהו"ל להוכיח מהא דמהני שטר ראיה לר"א בעדים החתומים מפני תיקון העולם – וצ"ל דלק"מ, דכמו שבשטר קנין מהני השטר ראיה לומר שמסתמא בהכשר נעשה – ונמסר בע"מ, כמו כן בשטר ראיה יש לומר כן, הלכך הוכיחו מהכא שאינו כן, ועוד, דבתקון העולם ר"א איירי בשטר קנין ממש – וכבר חיילא ביה תורת שטר מחמת הקנין שנפעל בו – ע"י ע"מ, הלכך שפיר מהני לראיה, וכשיטת הגר"ח ברמב"ם, והכא הוכיח הגר"א דגם בשטר ראיה שמעולם לא פעל כלום ומעולם לא היה בו ע"מ דאכתי מהני.

אולם יש לומר בזה עוד – דשאני גט שיש בו ע"ח כבר, ואם יחול על השטר ועל מה שכתוב בשטר תורת הגדת עדות ע"י העידי מסירה, [שאחרי שהשטר נמסר בפניהם נהיו דברי השטר להגדת עדות דע"מ, והנפ"מ בזה דכבר אין כאן מפי כתבם אם יעידו שמה שכתוב בשטר הוא אמת], שוב י"ל דמה שחתמו העדים על דברי השטר הללו, דחתימתם כבר מצטרפת לשטר ולעדו בשטר ודו"ק, והוכחת הגר"א הוא דוקא מהתוס', דהחידוש בתוס' הוא שא"צ ע"מ כלל בשטרי ראיה, דהם בעצמן יוצרים השטר.

ובסברא זו נראה דיש מקום ליישב את קושי' המשובב [סימן ס"א ס"ק ב'] על הגהות מרדכי דסובר דליכא שטר ראיה בקידושין דלא ניתן ליכתב, ורק כשעושים שטר קנין שוב מהני, והביאור, דאחרי דחיילא בו שם שטר שוב הו"ל שטר גם לענין שטר ראיה, והק' דלתוס' דלא מהני ע"ח לר"א איך מהני ע"ח לראיה, הא אין הע"ח חלק מהשטר קנין.

ונראה פשוט וע"ד הנ"ל, דהמרדכי טוען דלא חיילא שם עדות ע"ז, דהו"ל מפי כתבם, ורק אי בלאו הכי איכא ע"ז תורת שטר לגבי שטר קנין – שוב מהני לגבי שטר ראיה ג"כ, והשתא י"ל דאי כבר חיילא תורת שטר בדברי השטר, שוב מה שחתומין עליו ע"ח גם חיילא ביה תורת שטר.

שיטת הרא"ש דגם בשטר ראיה בעינן ע"מ.

אולם כל זה בשיטת התוס' אכן יש בזה חולקים, דיעויין ברא"ש להלן [פרק המגרש] וכן בב"ב [פ"י סי' ז'] שכתב דלר"א ל"מ שטר הלוואה בלא ע"מ גם אם החתים עליו ע"ח, והא דמהני ע"ח הוא רק משום דתלינן שמסרו בפניהם, ומבואר מדברי הרא"ש שגם בשטר הלוואה פליג ר"א וס"ל דל"מ ע"ח, וזה דלא כמש"כ התוס' בסוגיין.

ובאמת בתוס' הרא"ש בסוגיין לא כתב כלשון התוס' – "ואינו לראיה" – ומוכרח דלא כמו שנתבאר לעיל דעיקר פלוגתתם היא בעיקר הדין של אשוויי שטרא – ע"מ או ע"ח ולא בלהכניס לשטר את הכח הקנאה שיש בשטר.

אולם יש לדון דיתכן דשטר הלוואה לפי הרא"ש חשיב כשטר קנין ולא כשטר ראיה בעלמא כיון שהוא פועל את השעבוד ע"י כח הקנין שבשטר – ודו"ק.

סימן כט

**ביאור חדש בשיטת רש"י [כ"ב],
ושיטת הרמב"ם דלא בעי עדות כלל.**

במה שיש לתמוה בשי' רש"י דמחלק בין שטרות לגיטין. < > שיטת הרמב"ם דא"צ עדות כלל בשטר קנין – לדעת ר"א. < > מוכיח לדרך זו דלהלן [פ"ו] קאי בנתינה לשמה ולא בע"מ לשמה. < > ביאור חדש בדבריו להלן [כ"ב]: דיש עדות "לקיומי" בעיקר דין "אשוויי שטרא" בגט. < > עפ"ז מבאר ביאור חדש בסוף דברי התוס' ב"מיהו יש לחלק".

במה שיש לתמוה בשי' רש"י דמחלק בין שטרות לגיטין.

בשי' רש"י בדין ע"ח לר"א מצאנו סתירה – דמצד א' מפורש ברש"י [כ': ד"ה ור"א היא] "דאמר חתימת הגט אינה מה"ת ולא סגי למיתביה בלי ע"מ", ומפורש כרבינו אפרים והתוס' – נגד הרי"ף, אולם מאידך כבר הביא הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מהשטמ"ק והריטב"א בכתובות [צ"ד] שכתבו בדעת רש"י דבשטרות מהני גם ע"ח, ומבואר מרש"י דקעביד פשרה, ובשטרות סובר כהרי"ף, ובגיטין כרבינו אפרים והתוס'.

וע' לשון רש"י להלן [כ"ב]: דכתב דלא סגי בלי ע"מ, וע"ח לא מהני בלי ע"מ – והיינו כדבריו [כ':] דפסק כהתוס', אולם ביאר את הדברים באופן אחר – וז"ל שם, "דאינהו [ע"מ] הוא דעבדי כריתות, דע"כ בעינן עדים דילפינן ערוה דבר דבר מממון", וצ"ב, דמה שייטא להכא עדות דבשב"ע – הא הכא לענין אשוויי שטרא עסקינן ועדות של דבשב"ע היינו עדי קיום, וצ"ע. ובפשוטו היה אפ"ל דהן דברי התוס' למסקנה, דע"ח כרתי גם לר"א בכל השטרות, ומה דבגט צריך דוקא ע"מ היינו משום דאין דבשב"ע פחות משנים, וזו כוונת רש"י [כ"ב], ובממון סגי בהודאת בע"ד, ובזה מתיישב נמי החילוק בין שטרות לגיטין בשי' רש"י למה בשטרות סגי בע"ח. אולם אין לפרש כן, שהרי התוס' סברי דגם לר"מ בעי ע"מ מטעם הנ"ל, דאין מחלוקת בין ר"א ור"מ בדין עדות לקיום הדבר, ורש"י הכא בא לפרש את שי' ר"א דוקא – ומוכרח דר"מ חולק, והדרא קושי' לדוכתא.

שיטת הרמב"ם דא"צ עדות כלל בשטר קנין – לדעת ר"א.

וידוע לפרש בדבריו על פי הרמב"ם [גירושין פ"א ה"ג] שהמשמעות בדבריו שמעיקר הדין היה מהני שטר בלי עדים כלל וכלל לדעת ר"א דע"מ כרתי, ועיין באמרי משה [ריש סימן ט"ז] שהביא בשם הגר"ח שכך באמת שיטת הרמב"ם כאן – דשטר מכר לא בעי שום עדים ומהני מסירת דברי המקח בלי ראיה – וכבר הבאנו לעיל [ריש סימן כ"א] שמכאן הוכחה גדולה דע"כ דיסוד דינא דשטר אינו מסירת ראיה לחבירו אלא מסירת דברי המגרש ודברי המוכר – ודו"ק. ועיקר חידוש זה הוכיחו האחרונים מהרמב"ם בהלכות מכירה – דיעוין ברמב"ם [פ"א מכירה ה"ז] שכתב דשטר קנין שאין עליו עדים ומסרו בינו לבינו מהני אע"פ שאין עליו עדים כלל ומבואר מדבריו דלר"א א"צ עדות לאשוויי שטרא כלל, ועיין באבי עזרי [פ"א מכירה, מהדו"ק] שדייק כן מלשון הרמב"ם להלן [פ"ה מכירה ה"ט].

ובשיעורי ר' נחום [גיטין סימן ח'] הביא מקורות לדברי הגר"ח בדעת הרמב"ם דלפי האמת מהני שטר קנין בלי שום עדים בדעת ר"א – לא ע"ח ולא ע"מ – והביא כן מהש"ך [סימן ס"ו ס"ק י"א] וכן מהש"ך להלן [שם ס"ק ע"ב] – והביא כן עוד מהגר"א בליקוטים בהלכות מכירה, והביא שכן מפורש נמי בשיטה לא נודע למי בקידושין [ס"ה] בביאור דברי הרמב"ם הנ"ל, וכן דייק נמי מהר"ן בקידושין [ס"ה] דלר"א דע"מ כרתי באמת לא בעינן עדים כלל בשטר קנין – עיי"ש. אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם] הביא הרבה חולקים בביאור דברי הרמב"ם דעכ"פ בעינן כתב ידו – עיי"ש בשם הקצוה"ח ועוד.

עכ"פ לפי מה שפירשו שהרמב"ם סובר שא"צ עדות כלל וכלל – על פי זה כתב האמרי משה [שם] שזו כוונת רש"י כאן דעדות בשטר לר"א אינו אלא מצד עדות לקיום הדבר – ודו"ק. אולם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [חידושו] הק' ע"ד זה מדברי רש"י [י':] שכ' "דאינהו משוי ליה לשטרא", וכן הביא מרש"י קידושין [מ"ח], וצ"ע, ועיי"ש מה שפי' בדעת רש"י, דהכוונה לעידי

קיומי ממש, והק' מר"מ, ועיי"ש מה שחידש בזה, וצ"ע, וע"ע בדברי יחזקאל [סי' ל"ג ס"ק י"א] דרך אחרת בדברי הרש"י, עיי"ש.

מוכיח לדרך זו דלהלן [פ"ו] קאי בנתינה לשמה ולא בע"מ לשמה.

ובעיקר שיטת הרמב"ם יש לתמוה - דכל הסוגי' להלן [פ"ו] תמוה - דקאי בדין לשמה בעידי מסירה לפי ר"א - וקשה שאיזה דין לשמה איכא בעידי קיום, הא נתבאר לעיל [סימן כ"ו] דחלוקין ניהו עידי קיום מעידי מסירה ולא בעי לשמה בעידי קיום - וכבר עמד בזה האמרי משה. ומכאן יהיה מוכרח דהסוגי' לא קאי בע"מ אלא בנתינה עצמה - וכתבאר לעיל [סימן כ"ה] בשיטת הרמב"ן, וכן יהיה מוכרח לפי הרמב"ם, ופשוט.

ביאור חדש בדבריו להלן [כ"ב:] דיש עדות "לקיומי" בעיקר דין "אשוויי שטרא" בגט.

ובישוב שיטת רש"י נראה לומר דבר חדש, ונקדים בזה במה שנתבאר לעיל [סימן כ"ח] דשורש פלוגתת ר"מ ור"א בכל השטרות ובגיטין הוא, מתי נגמר החלות ספר המקנה והחלות ספר הכריתות, דר"מ סבר דבשעת החתימה נשלם ונגמר החלות ספר כריתות וספר המקנה וממילא הוא דאין מקום לע"מ לאשוויי שטרא, דמתחילה עבדינן ליה לשטר, ושוב עבדינן ביה כריתות וקנין במסירת השטר, ולזה בעינן דוקא ע"ח, להשוותו לשטר לפני שפועלים עם השטר, משא"כ לר"א - דלדידה הספר כריתות רק נהיה לספר כריתות בזמן שהוא כורת, וכן ספר המקנה בזמן שהוא קונה - ולכן שפיר מצטרפין העדים לשטר לאשוויי לשטרא בשעה שהוא כורת וקונה, וה"ה דע"ח נמי מהני, דלא אכפת לן בזה שיש בו עדים לפני שנהיה לשטר, דהעיקר הוא שיש בשטר עדים בשעה שצריך לחול בו שם שטר, ולא אכפת לן מתי הצטרפו לשטר, ודו"ק - ועיין מה שחילקנו על פי זה בין שטר ראיה לשטר קנין.

אולם בגט יש סברא דהעדים דאשוויי שטרא צריכים להיות דוקא בזמן המסירה, דהנה, בדבשב"ע יש הלכה דבעינן עדות לקיום הדבר, וזו הלכה בחלות גירושין וקידושין.

ונראה דגם "חלות גט" בעי עדות לקיום הדבר שגם היא חלות בדבשב"ע, דיש בתוך הגט כח גירושין, וכתבאר לעיל בריש פירקין דעדות על כשרות הגט הוא עדות בדבשב"ע - ומטעם זה יש לחדש שצריכים עדות לקיום הדבר בחלות גט, ועיקר סברא זו כבר אמר מו"ר הגאון בעל הראשי שערים זצ"ל [בספרו סי' ב'] בדברי ר"ת לעיל [ב:'], ואמר לו הגרי"ז שהדברים ניתנים להאמר - שוב הראוני כן באבי עזרי [קמא גירושין פרק ז' הלכה י"ג ד"ה והנה לעיל].

ונמצא שהעדים לאשוויי שטרא בגט אינם כעדים אחרים בשטר, שהרי בכל שטר העדים מעידים בשטר ובזה נהיה השטר לשטר, אבל הכא בגט העדים גם צריכים לראות ולהעיד איך שחל בגט דין גט, כמו שרואים קידושין ובראייתם חל החלות קידושין, ונמצא דתרת קעבדי בעדותם בגט.

ועיקר מהלך זה הוכחנו להלן [סימן ל"ב] בשיטת הנמו"י בדין כתב ידו שהפסוק של אשוויי שטרא בכתב ידו מגלה הלכות עדות לקיום הדבר - והיינו כנ"ל דלמדנו הלכות עדות לקיום הדבר בחלות גט עצמו.

ולפי"ז יבואר פלוגתת ר"מ ור"א בע"מ וע"ח, ובהקדם מחלוקת ראשונים שהבאנו לעיל [סימן כ"ה], דנתבאר דנחלקו הרמב"ן והראשונים בשיטת הרי"ף - ושיטת הרמב"ן דאף אם נתחדש בהלכות אשוויי שטרא לר"א כהרי"ף דסגי גם בע"ח וגם בע"מ, אכן החלות אשוויי שטרא תמיד יהיה במסירה - ומהאי טעמא הוא סובר שיש דין לשמה בנתינה גם באופן שיש ע"ח לר"א - אף דגם ע"ח כרתי, והגדר בזה, דנתחדש דלא אכפת לן מה דמצטרפי עדים לפני שהשטר נהיה לשטר, דסו"ס יש בשטר עדים, אולם לפי"ז יתחדש שאם בעינן עדות לקיומי בעצם החלות שטר, א"כ העדים צריכים לראות איך שחל בגט תורת גט, וזה דוקא במסירה, ודו"ק, ונמצא שמחמת הדין עדות לקיומי בחלות בדבשב"ע בגט אנו צריכים דוקא ע"מ בתור אשוויי שטרא - ולא סגי לן בע"ח, דבעדות של אשוויי שטרא לא אכפת לן שהעדים מצטרפי לשטר לפני כן ורק מצד עדות לקיומי אכפת לן בזה.

אולם, כל זה לר"א, אבל לשיטת ר"מ שהגט חל בחתימה עצמה, אז א"צ לכל זה, והתם א"ש דמהני הע"ח כבר בשעת חתימתם להיות עדים של אשוויי שטרא וגם להיות עדות לקיומי, ודו"ק.

ומעתה א"ש נמי החילוק בין שטרות לגיטין בשי' רש"י, דרק בגיטין חייבים דוקא ע"מ, דרק בדבשב"ע צריכים דוקא ע"מ מצד הדין לקיומם, אבל בשאר שטרות יהני גם ע"ח, ולפי"ז בשטר קידושין נמי יצטרכו דוקא ע"מ, ופשוט.

וא"ש נמי למה רש"י מביא הך דין "דאין דבשב"ע פחות משנים", ותמהנו, הרי הכא קאי בדיני אשוויי שטרא, ובהלכות עדות לקיום הדבר לא פליגי כלל ר"מ ור"א, ומה שייך הכא דין זה. ולדברינו א"ש טובא, דרש"י בא לבאר למה לא קיי"ל כהרי"ף בגיטין ולמה בעינן דוקא ע"מ ולא מהני ע"ח, דמ"ש משאר שטרות דמהני בהו ע"ח ג"כ, וביאר, דזה בעינן מההלכה דעדות לקיומם בדבשב"ע, ואין כוונת רש"י לעדות לקיומם בגירושין עצמו, רק כוונתו לעדות לקיומם בחלות ספר כריתות עצמו, ודו"ק.

ועיין מה שנתבאר להלן [סימן ל"ז] בשיטת רש"י ששייך לומר דין נמצא קא"פ בע"ח וע"מ – אף דע"ח לא כרתי והדברים מתבארים על פי הנ"ל.

עפי"ז מבאר ביאור חדש בסוף דברי התוס' ב"מיהו יש לחלק".

ונראה דבזה יש לבאר את דברי התוס' בסוף דבריהם בדרך חדשה – דהנה לשון התוס' בסוף דבריהם – "מיהו יש לחלק דלענין ממון דמהניא הודאת בעל דין כמאה עדים סגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין – אבל בקידושין וגירושין לא מהניא הודאת בעל דין משום דמחייב לאחרים דבקידושין אסר לה אקרובים ובגירושין אסר לה אכהן".

והבאנו לעיל [סימן כ"ז] שכוונתו כמבואר בקצוה"ח דבעינן הודאת בע"ד מצד עדות לקיומם בממון ובדבשב"ע בעינן דווקא עדים, אכן מהני הע"ח בתרווייהו מצד האשוויי שטרא אולם לדרך זו יש לומר דאין כוונת התוס' מצד עדות לקיומם בגוף הגירושין, וכל דבריו הם רק בעדות לקיומם באשוויי שטרא, וכדברינו ברש"י, ודו"ק.

ומעתה י"ל, דכוונתו לומר דאף אם נודה לרי"ף דע"ח יכולים להיות עדות לאשוויי שטרא כמו ע"מ, אבל כיון דבמסירה נגמר החלות גט, שוב בעינן דוקא ע"מ לאשוויי שטרא, דצריכים עדות לקיומם לעיקר החלות גט, והך עדות לקיומם היא היא העדות לאשוויי שטרא, ונמצא דלא שייך דין ע"ח כרתי – ורק בממון, התם מהני כיון שיש "הודאת בע"ד", ודו"ק.

ועיין היטב בלשון התוס' שכ' – "ע"ח במקום הודאת בע"ד", ולפי דרכו של הקצוה"ח וברכ"ש הרי תרתי נינהו, חד לאשוויי שטרא וחד לקיומם, ולא משמע כן מהתוס' דמהתוס' משמע דחדא נינהו, ולהנ"ל ניחא, דההודאת בע"ד הוא העדות לקיומם בחלות שטר, וגם זה לאשוויי שטרא בהדי הע"ח.

ובזה מיושב נמי קושי' האמרי משה מלהלן [פ"ו] דאף שהעדים הם לקיומם, אבל זה לקיומם בלאשוויי שטרא, ובעי לשמה.

הערה על כל המהלך – מכח הדין עדות לקיומם של הרי"ף ור"ת בגוף הגירושין.

אולם תלמיד אחד הקשה על כל המהלך – וטענתו כך: דלכא"פ – ע"כ צ"ל שרש"י חולק על ר"ת – ולדידיה ל"צ עדות לקיומם בשיטת ר"מ – וכדעת הרי"ף, ולכן רק לר"א צריכים ע"מ – ולכא"פ הביאור בזה, דמהני האנן סהדי מכח החתימות להיות עידי קיום ולא להיות עדות של אשוויי שטרא, [כיון דלאשוויי שטרא צריכים יחוד העדים] – וכן ביארנו לעיל [סימן כ"ו פרק ג'] את פלוגתת הרי"ף ור"ת, ואי נימא ששיטת רש"י כהרי"ף דמהני לר"מ אנן סהדי לעדות לקיומם בגוף הגירושין, א"כ ה"ה דיהני הך אנן סהדי בחלות גט לפי ר"א, ושוב לא יצטרכו ע"מ דווקא – וצ"ע.

ונצטרך לומר בדרך אחרת – מובא בדברינו [סימן כ"ו פרק ג'] – והוא – שהשטר עצמו הוא העדות לקיומם – וכנתבאר מהגר"ח, והיינו שהשטר בשעת המסירה מעיד על המסירה, ונחלקו ר"ת והרי"ף אי אהני עדות כזו לקיומם, ומעתה היה נראה לחדש דלפי ר"א ליכא דין כזה שהחתימות יכולות לעשות שהשטר יעיד בשעת המסירה ודווקא בעידי חתימה של ר"מ שהם עיקר השטר נתחדש חידוש זה – [וכבר חילקנו לעיל בין החתימות של ר"מ ור"א], ולפי"ז איכא חסרון של עדות לקיומם לר"א ולא לר"מ.

אלא שאחרי החידוש הזה שוב יש לפרש דברי רש"י כפשוטו, ולא בעינן לחדש דין חדש של עדות לקיומי בחלות בגוף הגט, שיש לומר שלעולם איירי בעדות לקיומי בגוף הגירושין, ואף שנחלקו ר"א ור"מ באשוויי שטרא ולא נחלקו בעדות לקיומי – וא"כ קשה – דלמה הביא רש"י עדות לקיומי – והתשובה – שזו כבר תוצאה מפלוגתתם – שרק ע"ח של ר"מ יכולים ליצור עדות לקיומי בגוף הגירושין – לא כן ע"ח לר"א – ודו"ק.

הוספה.

והעירני תלמיד אחד דאיכא למימר דכיון שכלה כח כריתות שיש בשטר לפי ר"א הוא עד כמה שיש מסירה והיינו מסירה שיש בה כדי לגרש בו – א"כ כיון שיש תנאי בגירושין שיהיה עדי קיום, א"כ התנאי הזה הוא ממילא תנאי גם באשוויי שטרא של הגט כיון שהמסירה שמחדשת אשוויי שטרא צריכה להיות סוג מסירה שמגרשת – ושוב א"צ לחדש שיש דין עדות לקיומי בשטר עצמו – ודו"ק.

סימן ל

בסוגי' דכתב ידו,

הודאת בע"ד והמסתעף

פרק א' < ביאור פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"מ, אי מצד 'אין לך חתימה גדולה מזו', אי מצד הודאת בע"ד. > פלוגתת רש"י ותוס' בכת"י בשיטת ר"מ, אי מדין הודאת בע"ד או "דאין לך חתימה גדולה מזו" – ומתמה למה לא פירש רש"י כתוס'. < מבאר שיסוד דינא דשטר – היינו דברי המגרש שיש עליהם תוקף של עדות, ומתמה עוד על שיטת רש"י, דלמה בעינן לזה עדות. > מבאר שרש"י ותוס' נחלקו לשיטתיהו אי התוקף של עדות הוא בגדר עדות לקוי או בגדר בירור שהמגרש עומד מאחורי הדברים שלו – ולשיטתיהו במוכח מתוכו. < נוסח אחר בזה. > בנידון של ע"א בשטר של איסורים – דתלוי נמי בהנ"ל. < פלוגתת הגר"ח והנתה"מ אי החתימות מעידות או שהשטר מעיד, ונפ"מ בין רש"י לתוס'. >

פרק ב' < בדין 'חב לאחרינא' בגו"ק בכתב ידו ובעדות לקיום הדבר. > עפ"י הנ"ל אפשר לחלק בין חב לאחרינא ב"דעת המתחייב" לחב לאחרינא ב"גירושין עצמו". < סתירת הרשב"א [יבמות – גיטין] בדינו של ר"ת. > דברי הרשב"א להלן [פ"ה] בריח הגט. < שיטת התוס' ביבמות בכת"י בשטר קידושין. > בעיקר 'פלגינן' בדין חב לאחרינא בגו"ק.

פרק א'

ביאור פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"מ,

אי מצד 'אין לך חתימה גדולה מזו', אי מצד הודאת בע"ד.

פלוגתת רש"י ותוס' בכת"י בשיטת ר"מ, אי מדין הודאת בע"ד או "דאין לך חתימה גדולה מזו" – ומתמה למה לא פירש רש"י כתוס'.

במשנה להלן [פ"ו]. – מובא בסוגיין כאן [ג':] – מבואר דכתב ידו כשר מה"ת ופסול מדרבנן, וצריכים לדעת למה כשר מה"ת, והאם גם לר"מ הדין כן – אף דבעי ע"ח, ועיין בתוס' [ד"ה שלשה] שהביא מהסוגי' להלן שיש שיטה שהעמיד את המשנה הזו כר"מ – אף דבעי ע"ח וצ"ב בטעמא דמילתא.

ונחלקו בזה הראשונים, דעיין בתוס' שפירשו – "דאין לך חתימה גדולה מזו" – וצ"ב כוונתו בזה, לעומת זאת עיין ברש"י להלן [פ"ו]. במשנה שיש שם כמה פירושים, ובתוך דבריו הביא את אלו שס"ל דמוקמינן לה כר"מ – ופירש רש"י דאף דר"מ בעינן ע"ח – אכן מהני כתב ידו כיון דחשיב כ"מאה עדים", וכפשוטו הכוונה, דהודאת בע"ד כק' עדים – וכן הביאו הראשונים בשם רש"י – עיין ברמב"ן וברשב"א [שם] בשם רש"י – וכן נראה בנימו"י ביבמות [ל':] במשנה בשי"י רש"י, וכן הוא ברש"י על הרי"ף להלן [פ"ו], [ועיין בתוס' הרא"ש שם, ולא ברור כוונתו], הרי לנו ב' דרכים – וצ"ב שורש פלוגתתם, וצ"ב כוונת התוס' בסברא דאין לך חתימה גדולה מזו. והנה לכא' סברת התוס' היא כפשוטו, שכיון שכל הדין עדות בשטר הוא רק על דעת המתחייב, והכא רואים בעצמינו את דעת המתחייב – א"כ אין לך שמיעה גדולה מראייה, הרי שא"צ לבא לדין הודאת בע"ד כק' עדים כיון שרואים לפנינו את הדעת המתחייב, וקשה א"כ – דלמה רש"י חולק ולמה בעי לזה נאמנות של הודאת בע"ד כק' עדים.

מבאר שיסוד דינא דשטר – היינו דברי המגרש שיש עליהם תוקף של עדות, ומתמה עוד על שיטת רש"י, דלמה בעינן לזה עדות.

ויש לומר בפשיטות שכיון שהמציאות של שטר היינו עדות – והיינו למסור עדות לחבירו נגדו – א"כ אף שיש סברא לומר שלא תהא שמיעה גדולה מראייה – וממילא "דאין לך חתימה גדולה מזו" – אכן סו"ס חסר בחפצא של עדות, ולא חיילא בזה שטר [ויש לדון דלמה לא יהני ראייה יותר גדולה מעדות – ויש לומר שזו גזה"כ דשטרות, אלא שצ"ב המקור לזה].

אולם לעיל [סימן כ"א] הבאנו הרבה הוכחות דיסוד דינא דשטר אינו משום מסירת ראייה, אלא ששטר היינו מסירת 'דברי המגרש' ודברי המקנה – אלא שיש הלכה שיהיה תוקף לדברים הללו, ובלי שהוא מחתים עדים על דבריו לא רואים שהוא עומד מאחורי הדברים.

ואף דהכא אזלינן כר"מ – אכן כל דברינו כאן הם גם לר"מ, ודלא כאלו שרצו לחדש שבזה גופא נחלקו ר"א ור"מ – וחידשו דפליגי במהות השטר [דברי המגרש או דברי העדים], וחידשו עוד

דפליגי במהות הקנין שיש בשטר – [מסירת ראייה או מסירת דברי המגרש]¹⁷⁵, וכבר הוכחנו בראיות מוכרחות שאינו כן.

ומעתה קשה – דאי יסוד דינא דשטר היינו דברי המגרש – אלא שיש דין של נתינת תוקף לדברים לראות שהמגרש עומד מאחורי הדברים – א"כ כש"כ דמהני כה"ג שרואים ממש שאלו דבריו – הרי רואים בעצמינו את דעת המתחייב, וכבא הרוג ברגליו דעדיף מעדות – הרי זה שיש כאן כתב ידו אומר שאלו דברי המוכר – ולא צריכים עדות על זה – וצ"ע.

מבאר שרש"י ותוס' נחלקו לשיטתייהו אי ה'תוקף' של עדות הוא בגדר עדות לקיומי או בגדר בירור שהמגרש עומד מאחורי הדברים שלו – ולשיטתייהו במוכח מתוכו.

ויש לומר שרש"י ותוס' אזלי בזה לשיטתייהו, דהנה נחלקו תוס' והראשונים אי בעינן מוכח מתוכו בע"ח – ולפי שרש"י והראשונים שא"צ מוכח מתוכו – א"כ ליכא ראייה שהיא המתגרשת¹⁷⁶, וקשה דא"כ מה התוכן של החתימות להשוות את הדברים לדברים שיש להם תוקף – וביארנו [שם] שאף שאין בחתימות נאמנות של ראייה [וככל הנך גווני שהבאנו שם – ביכול להזדייף ובשיטת הרמב"ם שאין שום שטר ראייה מה"ת], א"כ ע"כ שאינם אלא בגדר עדות לקיום הדבר כלפי השטר¹⁷⁷ – וכעין זה מפורש בחת"ס [גיטין ל"ו – ד"ה מפני תיקון העולם – ושם ד"ה אכפול בקיצור].

אולם לפי התוס' שיש דין מוכח מתוכו – וע"כ שלשיטתו יש בחתימות ראייה ונאמנות – א"כ הם חותמים להוכיח לנו שהבעל עומד מאחורי הדברים שלו – שהחתימות מעידות שהוא עומד מאחורי הדיבורים בזה שהוא עשה אותם לדיבורים חתומים – וזה כח העדות בשטר וזה התוכן של העדות בשטר.

ונמצא שגם אי נימא שיש הלכה של מוכח מתוכו בע"ח – ורואים מזה שצריכים שיהיה ראייה מדברי העדים, אכן אין זה שינוי בעיקר מהות השטר אלא אדרבה – השטר ממשיך להיות דברי המוכר אלא – אלא שהתוקף שהעדים נותנים לדבריו הוא בזה שעשו את דבריו לדברים שיש עליהם 'הוכחה' של עדות שהם דברים אמיתיים שהוא באמת מאחורי הדברים.

ולפי"ז העירני תלמיד אחד – דלפי תוס' שהתוקף שנותנים לדברי המגרש הוא בזה שיש 'ראיה' שהוא עומד מאחורי הדברים, א"כ ע"כ שזה העיקר – שיהיה על זה 'ראיה', וא"כ במה גרע סברא דאין לך חתימה גדולה מזו מעדות של הודאת בע"ד – ואדרבה עדיפא מינה – דהוי כבא הרוג ברגליו שרואים כאן את הדעת המתחייב – וכדלעיל, והעיקר שיש 'ראיה' שאלו דברי המגרש וזה הדעת המתחייב שלו, ואין לך נתינת תוקף יותר מזה – והן הן דברי התוס'.

אכן אי ליכא ראייה מדברי העד [רש"י], דא"צ מוכח מתוכו, א"כ ע"כ שאינו אלא בגדר עדות לקיומי – וכנ"ל, ולדבריהם יש לומר שזו הלכה שצריכים חפצא של עדים – והיינו שכמו שמעשה של דבשב"ע שנעשה לפני עדים מקבל תוקף ולכן הוא חל, כמו כן דברי המגרש שמחתימים עליהם עדים מקבלים תוקף – ובזה יש הלכה של חפצא של עדות – "ואין לך חתימה גדולה מזו" הוא 'בירור' יותר טוב מהבירור של עדים, אבל אין כאן 'חפצא של עדות' – ודו"ק.

נוסח אחר בזה.

שוב הראוני שכבר ביאר כן הגר"נ פרצוביץ זצ"ל – ואמר את הדברים קצת בנוסח אחר – והיינו כך:

שהיה מקום לומר שתוס' של מוכח מתוכו הוא חומרא ביחס לרש"י – והיינו דמלבד העדות צריך גם מוכח מתוכו, אכן יש לומר דתחילתו קולא, והיינו דלתוס' סגי בהוכחה לאשוויי שטרא בלי

¹⁷⁵ והביאו סמוכין מדברי הרא"ה [כתובות צ"ד] וכן מדברי הגר"ח [עדות פ"ה ה"ו] – אכן המעיין בדבריהם יראה שאינו כן, דכל דבריהם קאי אך ורק בגדר ההתייחסות של העדות לשטר – והיינו לדברי המוכר, דע"ח מתייחסים לגוף השטר בזה שהם מתחברים לעצם מציאותו וכעת הם נהיו חלק מעצמותו של שטר – ולר"א ע"מ נותנים תוקף לשטר ככח שעומד מחוץ לשטר, אכן לא איירי כלל במהות השטר ועצם מציאותו.

¹⁷⁶ ואולי הבעל השני נתן לה דעיניו נתן בה – קה"י.

¹⁷⁷ אלא שיש ביניהם חילוק, שבעדות לקיום הדבר העדים מעצמם רואים את הקידושין ומעצמם מקיימים אותו, אבל הכא נתחדשה צורה אחרת של עדות לקיומי, והוא שהמוכר 'מחתימים' את העדים להיות חתומים על דבריו להאליים בזה את דבריו כדי שיחול על דבריו חלות דברי שטר.

עדות – 'דברי המגרש מוכיחים', אכן א"כ ההוכחה צריכה להיות הוכחה מוכחת של מוכח מתוכו, אכן לרש"י לא בעי הוכחה וממילא דלא מהני הוכחה – דלשיטתו בעינן חפצא של עדות ממש – ולזה מהני הודאת בע"ד ובוזה עדיפא מהראיה של אין לך חתימה גדולה מזו – והיינו כנ"ל כעין עדות לקיום הדבר. ועיין בהערה ¹⁷⁸ דרך אחרת בזה.

בנידון של ע"א בשטר של איסורים – דתלוי נמי בהנ"ל.

והוסיף הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שיש לתלות מחלוקת נוספת בפלוגתא זו, דלפי תוס' העיקר הוא ההוכחה ולפי רש"י העיקר הוא החפצא של עדות, ולכן תוס' מחמיר במוכח מתוכו ומיקל באין לך חתימה גדולה מזו, ויש לומר שכמו שהוא מיקל באין לך חתימה גדולה יותר מזה, כך הוא מיקל בשטר באיסורים כשיש ע"א שהעיקר הוא ההוכחה, אבל לפי רש"י דאיכא הלכה דגם הוכחה דמהני לבירורי לא מהני לאשוויי שטרא – לדידיה יש לומר דלא מהני ע"א לאשוויי שטרא. ועיין לעיל [סימן ט"ו] שהבאנו נדון זה מהגר"ח – ומוכח מתוס' דלדעתו מהני ע"א והגר"ח סובר דלא מהני, והבאנו שם מתוס' בכתובות דמהני, ותלוי בהנ"ל. הרי לנו ג' פלוגתות דתלויות זב"ז, א] כת"י לר"מ מדין הודאה או לא, ב] מוכח מתוכו, ג] ע"א בשטר של איסורים.

פלוגתת הגר"ח והנתה"מ אי החתימות מעידות או שהשטר מעיד, ונפ"מ בין רש"י לתוס'.

ונראה שיש מקום לתלות בזה מחלוקת רביעית. הנה - בשטר נתחדש שמתחילה יש עדות בשטר על דעת המתחייב, ושוב אחרי שנמסר השטר לאשה – שוב אמרינן שהשטר מעיד על הגירושין והקידושין - וזה מדיני שטרות שזה מעיד כן, אף שבזמן החתימה לא היה עדיין גירושין וקידושין – וכבר הבאנו ב' דרכים בזה מהגר"ח ומהנתה"מ – ונחלקו אי אחרי המסירה החתימות עצמם מעידות או שהשטר מעיד – ולא החתימות, ויש בזה נפ"מ עיין בהערה ¹⁷⁹. ומעתה יש לומר – דאי נימא שכל החפצא של שטר בנוי דווקא על עדות – ולא על הוכחות – וכשיטת רש"י, א"כ יש לומר כהנתה"מ דגם אחרי שיש שטר על ידי חתימות, אכן החתימות הם עיקרו של שטר והם ממשיכים להעיד, אכן לפי התוס' דגם התחלתו של שטר מתחיל לאו דווקא מעדות אלא כל הוכחה יוצרת שטר [ע"א ואין לך חתימה גדולה וכו'], א"כ כש"כ דאחרי שיש כבר שטר על ידי עדים שחתמו – דשוב לא אכפת לן מה שאין ראייה של עדות על המסירה – וסגי לן בהוכחה מהשטר עצמו – הרי שאין סיבה שהתוס' לא הבינו כדרכו של הגר"ח.

¹⁷⁸ העירני תלמיד אחד בדרך אחרת – שיש לומר שנחלקו לשיטתייהו, דלעיל [סימן כ"ט] נתחדש בשיטת רש"י להלן [כ"ב]: שיש דין עדות לקיומי בעיקר החלות גט, ויש לומר שבכתב ידו בממון מודה רש"י לראשונים לעיקר סברת התוס' "דאין לך חתימה גדולה מזו", אלא דפליג וסובר דבדבש"ע צריכים דווקא עדות של הודאת בע"ד – דזה מהני בתור עדות לקיום הדבר, ויש לומר דהודאת בע"ד אינו עדות לקיומי בגוף הגירושין כיון שזה חב לאחרין אכן באשוויי שטרא ליכא חב לאחרין והכא שפיר מיקרי עדות לקיומי.

ולפי"ז יש לומר דמצד הלבירורי שיש בשטר לנתנת תוקף, בזה כו"ע מודי דסגי לן בסברת התוס' "דאין לך חתימה גדולה מזו", אכן מצד הלקיומי בעי עדות ממש, הלכך אתינן עלה מצד הודאת בע"ד כק' עדים, והתוס' חולקים דליכא דין עדות לקיומי בחלות דין דבשב"ע בגט עצמו.

¹⁷⁹ והיינו דעיין לעיל [סוף סימן כ"ד] דפליגי הגר"ח והנתה"מ ביסוד דינא דשטר – והיינו האם ה"שטר" עצמו הוא זה שמעיד על הגירושין ולא ה"חתימות" עצמם - וכן משמע מדברי הגר"ח [פ"ו מגירושין ד"ה ובפ"ג מאישות], דמירי שם בחתימות לר"א דמהני להרמב"ם והר"ף, וכתב "דהתם השטר גופי" מעיד על זה שבא ליד האשה", עיי"ה. לעומת זאת מהנתה"מ [ס"ה מ"ה ס"ק ג' בסוף] מבואר שהחתימות עצמן מעידות על הגירושין אח"כ, וז"ל "והא דאמרינן עדים החתומין על השטר כנחקרה עד שעת מסירה, ובשעת מסירה הוי אז כמגידין על המסירה, דאז נגמר הדבר, דקודם מסירה עדיין לא נגמר הדבר, ואין העדים מגידין מאומה, שאין להם מה להגיד כלל, וא"כ בשעת מסירה הוי אז כשעת ראייה והגדה" עכ"ל, ודו"ק – הרי לנו שהחתימות עצמן מעידות – והיינו ממש כהנך תרי צדדים.

ולעיל [סימן כ"ד] הבאנו שיש ביניהם נפ"מ – שהרי הנתה"מ חידש שיש צירוף של הכת לענין קרוב או פסול במסירה – אף באופן שלא היה ביניהם צירוף בחתימה, וזה משום שהמסירה היא שעת הגדה של החתימות ולכן מצטרפין אז, אכן דבר זה לא שייך לפי הגר"ח שהרי בזמן המסירה עצמה אין העדות מתייחסת לעדים אלא לשטר ולא שייך בזה צירוף הכת – ודו"ק.

ולפי רש"י י"ל כהנתה"מ – אכן י"ל דגם רש"י מודה לעיקר סברת הגר"ח – והיינו דס"ל דאחרי שיש כבר שטר שחל על ידי עדות ממש בדעת המתחייב – שוב מהני השטר בתור הוכחה צדדית בלי העדות של השטר על המסירה וכל המחלוקת רש"י ותוס' היא ביצירת השטר לשטר.

פרק ב

בדין 'חב לאחרינא' בגו"ק

בכתב ידו ובעדות לקיום הדבר.

עפ"י הנ"ל אפשר לחלק בין חב לאחרינא ב"דעת המתחייב" לחב לאחרינא ב"גירושין עצמו".

והנה, להלן [סוף ד.]. מבואר בתוס' דלדעת ר"ת גירושין וקידושין מיקרי חב לאחרינא, בגלל האיסור א"א אצלמא ואיסור גרושה לכהנים, עיי"ש.

ולכא' קשה, שאם כת"י היינו 'ק' עדים", וכדעת רש"י, והעדים עצמם בשטר היו מעידים על הגירושין, שוב לא היה שייך כת"י בגירושין, אבל אחרי ששיטת התוס' היא שאין זה מדין "הודאת בע"ד" – אלא שאנו רואים את הדעת המתחייב, ושוב יש עדות מהשטר עצמו לגירושין – שוב אין כאן הודאת בע"ד בחב לאחרינא, וא"ש, ודו"ק.

אולם נראה דגם רש"י היה יכול ללמוד כר"ת, דאף דיש הודאת בע"ד על הדעת המתחייב, אבל זה אכתי לא מיקרי חב לאחרינא, דדעת המתחייב על גירושין אכתי לא מיקרי חב לכהנים, וכשאח"כ יש כבר עדות בגירושין עצמו, יש לומר שזה כבר עדות של ה"שטר" ולא של ההודאת בע"ד, וכנתבאר לעיל, שאין החתימות עצמם מעידות על הגירושין – רק השטר, וכנתבאר לעיל מהגר"ח, וא"ש – ולעיל נתבאר שגם לרש"י יש לומר כדרכו שלה גר"ח.

סתירת הרשב"א [ביבמות - גיטין] בדינו של ר"ת.

והנה, דעת הרשב"א ביבמות [ל"א: ד"ה הא דאמרין] דכת"י מדין הודאת בע"ד כק' עדים, וחילק בין כת"י על גירושין שאינו חב לאחרינא לכת"י על קידושין שזה חב לאחרינא.

וצ"ל דחולק על ר"ת וסובר דרק איסור אשת איש שהאיסור על כל העולם הוא חלק מגוף החלות קידושין – דאסרה אכו"ע כהקדש, התם הוא דחשיב "חב לאחרינא" אבל איסור כהונה הוא רק "תוצאה" מהגירושין, ולכן לא חשיב "חב לאחרינא", ופשוט.

אולם הרשב"א בגיטין [י"ז: ד"ה ור"י מ"ט] הביא להדי' את דינו של ר"ת מלהלן [ד.], ומבואר דס"ל דגם גירושין מיקרי "חב לאחרינא", ושוב קשה דאיך מהני כת"י בגירושין – שו"ר באמרי משה [סי' ט"ז ס"ק י'] שהעיר דהרשב"א ביבמות ע"כ לית ליה לדינו של ר"ת, ולא הביא את דברי הרשב"א בגיטין [י"ז].

ומוכרח מהרשב"א דאף דהעדות בדעת המתחייב היא מהחתימות בעצמם אבל העדות שמעיד אח"כ בגירושין עצמו זה כבר אינו עדות של החתימות, אלא עדות של השטר עצמו, וכדביארנו בתוס', וכדהבאנו מהגר"ח.

ולפי"ז י"ל דבעדות על הגירושין וקידושין עצמם אין "חב לאחרינא", שזה כבר עדות "השטר" ולא עדות של ההודאת בע"ד, ואין לדון כאן מצד "חב לאחרינא", וכל מה שיש לדון מצד החב לאחרינא היינו בהודאת בע"ד בדעת המתחייב, והכא מחלק הרשב"א בין קידושין לגירושין, דבקידושין איכא חב לאחרינא כבר בעדות בדעת המתחייב בעצם עשיית השטר משא"כ בגט אינו כן.

ואסברא לי תלמיד אחד שהביאור בזה כך:

ספר כריתות היינו ספר שיש בו כח שהוא כורת אבל אין בכח הכורת של הגט כח לאסור כהונה, שזו מדיני הגירושין שגרושה נאסרה לכהונה, אבל אין זה מענינו של גט, הלכך ליכא בעדות של אשוויי שטרא של גט חב לאחרינא, אכן שטר קידושין הוא שטר שאוסר אכו"ע – שהרי זה התוכן של קידושין – דכל החפצא של קידושין הוא לאוסרה אכו"ע כהקדש – וממילא שזה כבר התוכן של גוף השטר עצמו.

אולם כל זה בגט ושטר קידושין עצמו, אבל בעדות לקיומי בגירושין – הרי הכא איכא חלות מעשה גירושין, ובמעשה גירושין קיים גם דין של איסור גרושה ושפיר מיקרי חב לאחרינא. וע"ע בדברינא באמרות אברהם [כתובות פרק שני - סימן ל"ז], מה שכתבנו עוד בענין חב לאחרינא בתוצאה, ובהוכחת הקצוה"ח בגדר חב לאחרינא מהדין עדות לקיומי בהודאת בע"ד.

דברי הרשב"א להלן [פ"ה] בריח הגט.

אולם העירני תלמיד אחד מדברי הרשב"א להלן [פ"ה] שמבואר שגט שניתן לגרשה מבעלה ועדיין אסורה על כל העולם דאיכא בזה ריח הגט לאיסור כהונה – ושיטת הרשב"א שזה מה"ת, ואחרי שניתן לה לגבי איסור כהונה – שוב צריכים ליתנו שוב.

והרשב"א הביא שפירשו "דצריך ליטלו ממנה ולחזור וליתנו לה משום 'דקנאתו בנתינה קמייתא ליפסל בו לכהונה', אולם תמה בזה הרשב"א – "דא"כ דמחמת שנפסלה בו לכהונה חשבינן ליה דקנאתו כי הדר שקיל ליה מינה היאך היא מתגרשת בו דגט זה כבר חל מקצתו וגרש ליפסל בו לכהונה וכיון שקנאתו היא הורע כחו והיאך חוזר הוא ומגרש בו והא אין אשה מתגרשת שני פעמים בגט אחד זה" – ועיין בהערה ¹⁸⁰ שהבאנו את לשון הרשב"א מה שתירץ בזה, וע"ע בספר הזכות [מובא בהערות דמדמה לשטר שנמחל שעבודו].

מפורש בדבריו שיש בגט נתינה במקצת לענין פסול כהונה והורע מקצת כחו ומיקרי לגרשה ב' פעמים בגט זה, והאיך אפשר לומר בשיטת הרשב"א דליכא שהאיסור כהונה לא מנוח בגט עצמו. ונראה – דהנה שיטת התוס' הרא"ש [תחילת המגרש] דבגירושין מהבעל שלא הותרה לכל אדם דליכא יבום, ולמדנו שיש רמה מסויימת של כריתות ופגיעה בקשר עם הבעל אף דלא הותרה לעולם – והנפ"מ ברמה הזו של כריתות היינו דליכא זיקת יבום.

ופשוט שהרשב"א לא הבין כן מדלא הביא נפ"מ זו בנתינה זו, אלא דנראה שהרשב"א מודה לעיקר סברת התוס' הרא"ש שיש רמה מסויימת של כריתות ופגיעה בקשר עם הבעל אף דלא הותרה לעולם – אלא שהרמה הזו לא מחילה שום דין ביניהם [כיבום וכדומה], אלא שכיון שלפי האמת חיילא כריתות במקצת בקשר שביניהם, שוב אמרינן שרמה כזו של חלות גירושין סגי לאיסור כהונה שיש לה שם גרושה במקצת.

והן דברי הרשב"א – הרי כבר גירשה במקצת בהאי גט, והגירושין הזה יש בו שיעור – שנעשה באופן שלא יתר אותה לעולם, וכל הנפ"מ יהיה רק לכהונה, וכיון שכן א"א לעשות התגרשות גמורה בהאי גט, ודו"ק.

שיטת התוס' ביבמות בכת"י בשטר קידושין.

וע' תוס' יבמות [ל"א: ד"ה למיעוטי] דדן אי כת"י בקידושין פסול מדרכנן [כגט], ומבואר דפשוט לו דמהני עכ"פ מה"ת כגירושין, ודלא כהרשב"א דמחלק, ועיין באמרי משה [סי' ט"ז - ט"ו] שביאר, דלשיטתו א"ש דאין בכת"י דין הודאת בע"ד, ומהני מדין "אין לך חתימה גדולה מזו", ולהכי פשוט דיהני בקידושין.

בעיקר 'פלגינן' בדין חב לאחרינא בגו"ק.

בעיקר דין חב לאחרינא בגו"ק יש לעיין – ונקדים בדין הודאת בע"ד על גניבה – דהתם מצאנו דנאמן להתחייב בממון של הגניבה ולא נאמן לעשות עצמו רשע להפסל לעדות – והיינו דפלגינן נאמנות, וכעין זה מצאנו עוד במה שנחלקו האחרונים אי נאמן גם על הדין ונמכר או דגם בזה יש

¹⁸⁰ וז"ל הרשב"א: "כיצד יעשה יטלנו ממנה דילכון אמר שאני הכא הואיל וקנאתו ליפסל בו, כלומר הכא היינו טעמא דצריך ליטלו ממנה ולחזור וליתנו לה משום דקנאתו בנתינה קמייתא ליפסל בו לכהונה הילכך אי לאו הדר ושקל ליה מינה לא מהני אמירה שכבר זכתה בו על תנאי הראשון אבל ההיא דהזורק לא זכתה בו כלום כך פרש"י ז"ל, ואינו מחזור דא"כ דמחמת שנפסלה בו לכהונה חשבינן ליה דקנאתו כי הדר שקיל ליה מינה היאך היא מתגרשת בו דגט זה כבר חל מקצתו וגרש ליפסל בו לכהונה וכיון שקנאתו היא הורע כחו והיאך חוזר הוא ומגרש בו והא אין אשה מתגרשת שני פעמים בגט אחד, ושמא נאמר דמכיון שנתנו לה על תנאי שתהא מותרת בו לכל אדם חוץ מזה והוא אינו מתיר כמו שהוא מתנה אף על פי שקנאתו ליפסל בו לכהונה אין בו קניא גמורה שיהא מורע כחו של גט בכך שלא יתיר כלל, דאפילו מה שהוא פוסל אינו תורה אלא של דבריהם הוא, ואינו מחזור בעיני דהא מדמייתנן טעמא לעיל לר' אליעזר מאשה גרושה מאישה ש"מ דאורייתא קאמר ועלה קאמרינן לרבנן איסור כהונה שאני ש"מ דלרבנן נמי דאורייתא קאמר שהיא נפסלת מן הכהונה, דאי לא לימא ורבנן התם מדרכנן ומשום איסור כהונה".

פלגין, וזה תלוי אי ונמכר הוא מדיני התשלומי גניבה או עונש ישיר על המעשה גניבה, דליכא הודאת בע"ד על עונשים ויש הודאת בע"ד על תוצאות מהתשלומי ממון – הרי לנו שפשוט שיש פלגין בהודאת בע"ד ותלוי אי הוי תוצאה או לא.

ויש לעיין, דלמה לא נימא כן בחב לאחרינא דנימא בזה פלגין, ובשלמא במודה על עצמו לחייב לקוחות שהם תוצאה מחיובו, הכא א"א לומר שיהיה נאמן על עצמו וממילא גם על אחרים, דאדרבה, עצם זה שאחרים כלולים בחיובו מוציא אותו מלהיות בע"ד, דחיוב זה מישך שייכא נמי באחרינא, אכן לגבי האיסור גרושה למה לא נימא דנאמן על הגירושין לגבי זה שאשתו מותרת לכל אדם, ואינו נאמן לגבי האיסור כהונה – דאיסור כהונה אינו תוצאה מההיתר לכל אדם, אלא דין נוסף שחל בגירושין, וראיה לדבר ממה דמצאנו איסור כהונה בריח הגט דהוי מה"ת גם בלא חל היתר לכל אדם – וכדהבאנו לעיל, ולמה לא נימא בזה פלגין.

ונראה דהכא – וכן להלן [ד'] לא שייך פלגין, דלפי מה שהבאנו לעיל [סימן כ"ז] שכוונת התוס' לפי מה שנתבאר בקצוה"ח – שמדין עדות לקיום הדבר אתינן עלה – א"כ פשיטא שבעדות לקיום הדבר לא שייך פלגין, דבנאמנות לבירורי שייך לומר דלענין אחד נאמן ולענין השני אינו נאמן, אכן בחלות א"א לומר דחל לענין היתר נישואין ולא חל לענין איסור גרושה.

וגם הכא בכתי"י בגט – הרי הכא איירי בלאשוויי שטרא של גט – ואין חלות גט לחצאין, ואי חיילא כאן דין גט חיילא גם לענין איסור גרושה לכהונה – הלכך שפיר לא מהני בזה פלגין – ועיין בזה בחו"ש מרן הגר"ד.

אול"ס אכתי קשה – דלמה אמרינן בב"ב [יש נוחלין] דבעל נאמן לומר שגרשתי את אשתי דווקא מחמת הדין בידו, ולכן לא נאמן למפרע, הא למה לא יהיה נאמן מצד הודאת בע"ד – וממילא דיהני גם למפרע, והכא נימא פלגין כיון דשפיר הוי לבירורי, וכעת צ"ע – ושמעתי שבגנזי הגר"ח יש התייחסות בענין זה – ואמרו לי שכבר עמד בזה הגרש"ק [גיטין סימן ב'] עמוד ל' ד"ה ואל תקשה] – ולא עיינתי בדברים.

תמיהא רבתי.

בגוף הדברים יש תמיהא רבתי – דמה עיקר המושג של הודאת בע"ד בקידושין – הא למה מיקרי הודאה בזה שהוא קונה אשה – וצ"ע, ועיין בזה בחו"ש מרן הגר"ד.

סימן לא

כתב ידו

ביאור דברי רש"י [פ"ו - יבמות]

והנמו"י [ביבמות].

פרק א פלוגתת רש"י ונמו"י ביבמות < לשון רש"י להלן [פ"ו]. > ג' חילוקים בין הנמו"י לרש"י בגז"כ של וכתב ונתן אי א"ש לר"מ או לא. < אין לפרש שרש"י למד שהדרשה של וכתב לא מתאים לר"מ > ביאור דברי רש"י ביבמות [ל:]: דאזיל למ"ד שסובר שהתנא הזה הוא ר"מ, ומהני מדין הודאת בע"ד בלי גז"כ ד' וכתב ונתן. < במה שיש לתמוה בעיקר קושי' הנמו"י על רש"י, ובמה שיש לדקדק בלשונות של הנמו"י ורש"י. > פלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל:]: דפליגי אי בכתי' בממון איכא תורת שטר או לא. < נפ"מ אי הוי שטר או לא – דנפ"מ לשטר קנין, וכן אי מהני ע"א בשטר, ונפ"מ אי בעי טעמא דליכא קול. > סיכום ד' שיטות בעיקר ההלכה של עדות לאשוויי שטרא, והנמו"י הוסיף כאן דרגא חדשה של עדות לאשוויי שטרא. **פרק ב ביאור שיטת רש"י [פ"ו] בדרשה של וכתב ונתן** / לשון רש"י להלן [פ"ו]. < ג' חילוקים בין הנמו"י לרש"י בגז"כ של וכתב ונתן אי א"ש לר"מ או לא > מה שיש לתמוה עוד ברש"י [פ"ו]. < ביאור סברת רש"י שהפסוק בא לחדש שיש תנא שסובר כר"מ בכל השטרות, אבל בגט הוא חידש שיש שטר של 'כתב המוכיח' – ויליף מקרא, וזה כבר כשיטת התוס' דמהני כל הוכחה. > יתחדשו כמה נפ"מ להאי תנא.

פרק א'

פלוגתת רש"י ונמו"י ביבמות

לשון רש"י להלן [פ"ו].

זה לשון רש"י להלן [פ"ו] – "ואם ניסת הולד כשר – האי תנא לאו כרבי מאיר סבירא ליה דאמר עדי חתימה כרתי, דלרבי מאיר הוולד ממזר, ולמאן דמוקי לה בגמ' כרבי מאיר איכא למימר דכתב ידו כמאה עדים דמי".

ועיין לעיל [סימן ל'] מה שנתבאר בדברי רש"י מדין הודאת בע"ד ובפלוגתת התוס' בזה – וכל זה בשיטת ר"מ, אכן רש"י כאן נקט דהתנא של המשנה באמת אינו ר"מ, וממשיך לומר דגם אינו ר"א.

"ולאו כרבי אלעזר סבירא ליה דאמר עדי מסירה כרתי – דהא פליג רבי אלעזר בסיפא, אלא כיון דכתב ידו הוא, 'וכתב ונתן' קרינא ביה, ואף על גב דליכא עדי מסירה כשר מדאורייתא".

הרי לנו ששי' רש"י [פ"ו] דמוקמינן למתני' לא כר"א ולא כר"מ – והיינו משום דמהני בלי ע"ח ובלי ע"מ – וכל מה שהבאנו לעיל [סימן ל'] מרש"י דמהני מדין הודאת בע"ד – היינו דווקא להנך דאוקמי' לה כר"מ – והא דנקט רש"י שהפשדטות במשנה דמהני בלי ר"מ ור"א – בלי ע"ח ובלי ע"מ – בזה פירש רש"י דמהני מגז"כ ד' וכתב ונתן, וע"ע בנמו"י ביבמות [ל:]: דז"ל הנמו"י – "דכיון דכתיב וכתב לה – הרי כתב ידו כעדים גמורים, ואתי לר"מ דבעי ע"ח" – וע"ע ברשב"א [שם ובקידושין ס"ה].

והרשב"א הוסיף, דהואיל ויש שינוי בין קראי דשטרות דכתוב "ויעד עדים" והכא בגט לא כתוב "ויעד עדים", אלא "וכתב" – לכן ילפינן דמהני בכתיבת הבעל גרידא, ושיטתו בזה יבואר להלן [פרק ב].

ביאור דברי רש"י ביבמות [ל:]: דאזיל למ"ד שסובר שהתנא הזה הוא ר"מ, ומהני מדין הודאת בע"ד בלי גז"כ ד' וכתב ונתן.

והנה – עיין ברש"י במשנה ביבמות [ל:]: שכ' דאיכא ראייה דמהני כת"י בגט ממה דמהני כת"י לגבות מבני חרי.

וז"ל: "כתב בכתב ידו – דקי"ל [בב"ב קעה:]: – הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו גובה מנכסים בני חורין אלמא כתב ידו בלא עדים מילתא היא".

והנה, הבאנו לעיל את שיטת רש"י בגיטין [פ"ו] שהביא ב' שיטות, או דיליף מוכתב ונתן וזה לא ר"מ ולא ר"א, או שיש שסוברים כהך מ"ד דס"ל דמהני הודאת בע"ד לר"מ – ויליף כן מסברא, ויש לדון דלפי איזה שיטה אזיל רש"י כאן.

ופשוט - דרש"י אזיל לפי הנך דכת"י בגט מהני כע"ח, ומהני לר"מ מדין הודאת בע"ד, ויש ג' סיבות דלא אזלינן הכא לפי הגזה"כ דוכתב ונתן:

- א] אי אזלינן כהגזה"כ, שוב א"צ ללמוד מממון שהרי יש פסוק מפורש בדין זה של כת"י בגט.
 ב] אי אזלינן כהגזה"כ - אז פשוט דלא מהני בממון - דהא אי מהני בממון ל"ל גזה"כ בגט - הרי מה גרע מממון - וזה הרי עיקר דברי רש"י לדמות לממון
 ג] הבאנו מהרשב"א שעיקר הדיוק בגזה"כ בנוי על זה שלא כתוב לשון זה בשטרות, ופשוט.
 נמצא שרש"י בא להרחיב בביאורו לעיקר סברתו שאמר בגיטין [פ"ו] - ששם פירש שיש מ"ד שלמד בר"מ שיש סברא של הודאת בע"ד, והכא הוסיף שעיקר הסברא מפורש בגמרא דמהני בממון, וחזינן שזה דין כללי של הודאת בע"ד ולא גזה"כ בעלמא בגט מדין וכתב ונתן.

במה שיש לתמוה בעיקר קושי' הנמו"י על רש"י, ובמה שיש לדקדק בלשונות של הנמו"י ורש"י.

והנמו"י הק' עליו - "לא דמי כלל דהתם 'ראיה' בלחוד בעינן והא איכא, דהודאת בע"ד כק' עדים דמי, אבל גבי גט כריתות בעינן" עכ"ל, ולא איתברר לן שורש האי פלוגתא דמה השו"ט ביניהם - דגם רש"י ידוע שבממון זה ראיה ובגירושין זה כריתות, אכן סו"ס תרווייהו צריכים 'כח שטר', וממילא דאי מהני כת"י לשטר ראיה ה"ה דמהני כת"י לשטר של גירושין, ומה עיקר הקושי' כאן.
 עוד צ"ב בלשון של הנמו"י במסקנה שלמד מהפסוק - "דכיון דכתיב וכתב לה - הרי כתב ידו כעדים גמורים" - דמה הכוונה "עדים גמורים" - כי מצאנו בעדים מושג של "גמורים" לעומת "אינם גמורים".

גם לשון רש"י צ"ב שכתב שמה שלומדים ממון הוא - "אלמא כתב ידו בלא עדים מילתא היא" - מה הכוונה בלשון זה - "מילתא היא".

פלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל,]: 'דפליגי אי בכת"י בממון איכא תורת שטר או לא.

ונקדים - יעויין בברכ"ש [סי' י"א ס"ק א' ב'] ובח"י הגר"ח [עה"ש], דהגר"ח רצה לפרש פלוגתתם בב' דרכים, א] מדין אשוויי שטרא, ב] מדין עדות לקיום הדבר - והכא נלך דווקא לפי הדרך של אשוויי שטרא, אף שהגר"ח עצמו דחא ולמד כדרך השניה, ולהלן [סימן ל"ב] יבואר הדרך של עדות לקיום הדבר - ובמה שיש לתמוה עליו.

בדרך הראשונה ביאר דפלוגתתם היא - האם הודאת בע"ד מהני לאשוויי שטרא, וגובה מב"ח בשטרא, או דלא מהני, שהנמו"י חידש שיכול להוציא ממון בכת"י דסו"ס איכא ראיה ובירור של הודאת בע"ד.

והיינו שלו יצוייר ויהיה טו"נ בבי"ד, והנתבע הוא אלם, והוא כותב הודאתו בכתב - ומראה את הכתב לבי"ד, הרי אין כאן שטר אלא שיש בירור של הודאת בע"ד בטוען ונטען אלא שהבירור הזה הוא בכתב, והרי ליכא בזה פסול של מפי כתבם דרק בעדות איכא פסול כזה, הלכך שפיר מהני.

והנמו"י למד דכל מה דמהני הודאת בע"ד - היינו בתור 'בירור' בטוען ונטען שביניהם, אבל לאשוויי שטרא לא מהני - שהרי חלוק הכח עדות שיש בעדים לאשוויי שטרא מהכח עדות לבירורי בטו"נ, והודאת בע"ד יש להם דין עדות גמורה לענין לבירורי ובוזה עדיפי אפילו מעדים, אכן בכח עדות של אשוויי שטרא אין להם כח עדות - ואדרבה - בזה אין בהם דין עדות כלל וכלל.

והן הן דברי הנמו"י - ש'אינו אלא לראיה', והכוונה דלא צריכים 'כח שטר' בנידון של 'ראיה' - שהרי כל בירור מהני בטו"נ בבי"ד, וגם הכא הכת"י מהני לראיה בתור 'בירור' בעלמא ולא בתור כח שטר - ולכן גובין בו, ובירור של הודאת בע"ד לא יהני לגט דבכריתות בעינן שיחול בכתב' כח שטר' שפועל גירושין - וליכא הוכחה מכת"י בממון דמהני, והיינו משום שהודאת בע"ד היא עדות לא גמורה, ומהני בתור עדות לבירורי ולא בתור עדות לאשוויי שטרא.

ומעתה א"ש טובא לשון הנמו"י שיש גזה"כ של וכתב ונתן ושם נתחדש דהודאת בע"ד "כעדים גמורים", והקשינו - דמה הכוונה "עדים גמורים" - וכי מצאנו בעדים מושג של "גמורים" לעומת "אינם גמורים".

והתשובה – דהן הן הדברים – שכל הנידון הכא הוא בגדר הכח עדות שיש בהודאת בע"ד – והיינו אי הוי עדות לענין לבירורי ולא הוי עדות לענין אשוויי שטרא והיינו משום שאינה 'עדות גמורה', ועל זה בא הפסוק להחשיב את הכח של הודאת בע"ד לענין כת"י בגט כעדות גמורה – הלכך שפיר איכא בזה כח של אשוויי שטרא – ודו"ק, והלשון מדוקדק.

[ויש להעיר – דבאמת גם בעדות לבירורי מצאנו דהודאת בע"ד עדיף מעדים אכן אכתי גריעי ממנו, דנפ"מ בקנס, וידוע מהאחרונים לדמות לעדות מיוחדת שחידש הט"ז [סימן ל' ס"ק א] דלא מהני בקנס – ודומה עדות מיוחדת להודאת בע"ד דתרווייהו על החיוב ולא על הסיפור דברים, ואכמ"ל – ועיין בזה בדברינו באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן כ"ה פרק ב] ודו"ק.]

ומעתה מדוקדקין היטב דברי רש"י – שכתב "אלמא כתב ידו בלא עדים מילתא היא" – וכוונתו בזה דבזה גופא הוא חולק על הנמו"י, שהנמו"י סובר דאיכא בזה כח לבירורי אבל ליכא בזה כח לאשוויי שטרא כיון שאין זה עדות גמורה – והיינו שחסר בחפצא של עדות – ועל זה דקדק רש"י דאדרבה – 'מילתא היא' – והיינו שיש כאן בכח"י תורת שטר – ואינו כח בירור בעלמא אלא כח שפועל – כח שטר – ובאמת דכן הוא ברשב"א [גיטין פ"ו] שהביא את הכ לשון של רש"י וכתב "דאלמא שטרא מעלי 'הוא', ודו"ק."

נפ"מ אי הוי שטר או לא – דנפ"מ לשטר קנין, וכן אי מהני ע"א בשטר, ונפ"מ אי בעי טעמא דליכא קול.

אולם צריכים להבין דמה היה מקור לרש"י שיש בגבייה מבני חרי כח שטר, הא דילמא באמת אינו אלא בירור בעלמא וכאלם שכותב הודאתו בטו"ג, ונראה פשוט, דמצאנו מחלוק' בראשונים האם מהני טענת פרעתי בכת"י, דיעויין ברי"ף ורא"ש בב"ב [קע"ו]. דאינו טוען פרעתי, ולעומת זאת הר"ן בכתו' [כ"א, בד"ה גובים מנכסים ב"ח] הביא ע"ז מחלוק' ראשונים, ודעת הגאונים שיכול לטעון פרעתי ודעת הרשב"א ורא"ה דאינו טוען.

ובביאור פלוגתתם כ' הגר"ח [עה"ש] דכיון ד"שטרך בידי מאי בעי" הוא מדיני שטר, ולא חזקה בעלמא, ויש לזה כמה הוכחות, ובעיקר מוכרח כן משנים אדוקין בשטר – ועיין בכל זה בדברינו באמרות אברהם [שנים אוחזין סימן נ"ו], א"כ י"ל דפליגי אי הודאת בע"ד מהני לאשוויי שטרא, וכנ"ל – נמצא דפלוגתת רש"י והנמו"י תלוי בפלוגתא הנ"ל, וכנראה שהיה פשוט לרש"י דהך גבייה היא גבייה בלי טענת פרוע וזה הוכיח שיש בזה דין שטר ¹⁸¹.

ונראה דאיכא כמה נפ"מ בין רש"י לנמו"י בכת"י:

א] האם איכא טענת פרוע בכת"י על הלואה, וכנ"ל.

ב] בדברי הגר"ח מבואר שיש נפ"מ ביניהם לגבי הא דמבואר בתוס' בב"ב [נ"א. ד"ה כתבו] דמהני כת"י לשטר קנין, ומוכרח כרש"י דמהני הודאת בע"ד לאשוויי שטרא ממש, ופשוט, אבל לפי הנמו"י דאינו שטר, הרי פשוט דלא יהני לקנות בו, וגם גזה"כ וכתב ונתן לא יהני אלא בגט.

ג] נפ"מ בטעמא למה ליכא משועבדים – דנראה דרש"י אזיל לשיטתו בזה שסובר שיש שטר, דעיי"ש ברשב"א להלן [פ"ו] שהקשה דלמה לא גובין בכת"י ממשועבדים, ות' דאין קול, ולפי הנמו"י פשוט למה אין גובין שהרי אין שטר למיעבד שעבוד, וברש"י כתובות [כ"א]. מפורש כהרשב"א דאין גובין משום שאין קול, ופשוט ¹⁸².

ד] לעיל [סימן י"ט] הבאנו מחלוקת בין הקצוה"ח והש"ך בטענת זיוף בכת"י אי הוי מה"ת או מדרבנן – עיין בהערה ¹⁸³, ונראה שעיקר החידוש המבואר בש"ך שיש מעלת "כמאן דנחקרה"

¹⁸¹ והנה – עיין הקובש"ע בב"ב [תר"ד – תר"ה] שהביא מחלוק' ראשונים אם "שטרך בידי מאי בעי" הוא דין מדיני שטר או דין חזקה הוא, והביא רמב"ן ורשב"א דבכת"י אינו חושש להניחו ביד הלוח ולכן אין שטרך בידי, ולדבריהם מבואר דיש לזה דין שטר [והרשב"א לשיטתו דסובר דהוי גובין ממשועבדים] ואפי"ה טוענים פרוע, ומאידך הביא ריב"ש ומ"מ דמה דטוענים פרעתי הוא משום שאינו שטר גמור, והיינו כהגר"ח.

¹⁸² ויש לעיין דאם מהני מדין הודאת בע"ד, דהאיך גובה ממשועבדים הא חב לאחרנא, וי"ל בפשיטות דכיון דההודאה היה לפני כן אין זה חב לאחרנא וכמבואר ברשב"א ב"מ [ע"ב. בסוף] דמודה בשטר שכתבו מהני רק בקני אח"כ.

¹⁸³ והיינו, דיעויין בקצוה"ח [ס' מ"ו ס"ק ה' ד"ה והנה] שהביא את הש"ך שכתב ידו בעי קיום מה"ת ולא מהני ביה דימוי חתימות לפי ר' שרירא גאון שדימוי חתימות הם רק מדרבנן, והטעם כ' הש"ך דאין לזה מעלה ד"כמי שנחקרה בב"ד", וכל מה דקיום שטרות הוא מדרבנן מבואר בסוגיין שזה מחמת הכמי שנחקרה עדותן בב"ד, והקצוה"ח חולק וסובר דהטעם דקיום שטרות מדרבנן הוא מצד "לא חציף", וגם בכת"י יש חזקה "דלא חציף לזיופא".

בכת"י - ולכן סובר הש"ך דליכא טענת זיוף מה"ת, דזה תלוי ברש"י ובנמו"י, דלפי הנמו"י ליכא מעלת נחקרה, ולפי רש"י איכא מעלת נחקרה - אלא שעדיין יש לחקור בעיקר הך חידוש ששייך נחקרה בכתב ידו.

הבהרה.

כל דברינו הם לדרך הראשונה בדברי הגר"ח - אכן להלן [סימן ל"ב] יבואר הדרך השניה בגר"ח בביאור הנמו"י, ושוב יבואר דליתא לכל הנך ד' נפ"מ, ונוכח שהדרך היא מוכרחת בדברי הנמו"י.

סיכום ד' שיטות בעיקר ההלכה של עדות לאשוויי שטרא, והנמו"י הוסיף כאן דרגא חדשה של עדות לאשוויי שטרא

ונראה שיש ד' שיטות בעיקר ההלכה של עדות לאשוויי שטרא, ונבארם אחד אחד:
 א) שיטת הרמב"ם דשטר לא בעי עדות לאשוויי שטרא כלל וכלל, ועיין בזה לעיל [סימן כ"ט].
 ב) שיטת התוס' בכת"י לר"מ מדין אין לך חתימה גדולה מזו - ונתבאר לעיל [סימן לא] דס"ל דלא בעי עדות לאשוויי שטרא אלא 'הוכחה', והיינו 'דברי המגרש מוכיחים', ואיכא ג' נפ"מ בזה דסגי ליה ב'הוכחה' לאשוויי שטרא ולא בעי 'עדות' לאשוויי שטרא, א) לכן לא בעי דין הודאת בע"ד וסגי בסברת אין לך חתימה גדולה מזו, ב) לכן ע"כ יהני בע"א בשטר באיסורים דסו"ס איכא הוכחה, ג) יש חומרא בשיטה זו דבעינן מוכח מתוכו - ועיין להלן [סימן ס"ו פרק ג] בשטר של ערכאות שלשיטת התוס' אינו שטר וזו סתירה לשיטתו כן - וביארנו שם שלשיטתו איכא סברא מיוחדת מהגר"ח לבאר למה לא חשיב כשטר ולא לא מהני הסברא של לא מרעי נפשיהו לאשוויי שטרא.

ג) שיטת רש"י בר"מ דכת"י מהני מדין הודאת בע"ד - ונתבאר לעיל [סימן לא] דס"ל דלא סגי בהוכחה אלא דבעי עדות, ולכן בעי דווקא לבא מדין הודאת בע"ד שזו עדות, ולא סגי בסברת אין לך חתימה גדולה מזו, ולכן לא יהני ע"א דאינה עדות גמורה, ולכן לא יצטרכו נמי לדין מוכח מתוכו.

ד) שיטת הנמו"י היא ממש כרש"י דלא סגי ב'הוכחה' אלא דבעינן חפצא של עדות לאשוויי שטרא, וכל פלוגתתם היא בזה גופא, האם הודאת בע"ד כק' עדים חשיבא כעדות גמורה לענין הך דין של אשוויי שטרא דלזה בעי עדות ממש - או לא, והיינו דאף דלענין לבירורי הוי כעדות והוכחה יותר אלימא מכל עדים, אכן סו"ס מאן יימר דמהני לאשוויי שטרא - והיינו דעד כדי כך בעינן עדות ממש עד שהודאת בע"ד לא מהני לענין זה.

פרק ב'

ביאור שיטת רש"י [פ"ו] בדרשה של וכתב ונתן.

לשון רש"י להלן [פ"ו].

זה לשון רש"י להלן [פ"ו] - "ואם ניסת הולד כשר - האי תנא לאו כרבי מאיר סבירא ליה דאמר עדי חתימה כרתי, דלרבי מאיר הוולד ממזר, ולמאן דמוקי לה בגמ' כרבי מאיר איכא למימר דכתב ידו כמאה עדים דמי".

ועיין לעיל [סימן ל'] מה שנתבאר בדברי רש"י מדין הודאת בע"ד ובפלוגתת התוס' בזה - וכל זה בשיטת ר"מ, אכן רש"י כאן נקט דהתנא של המשנה באמת אינו ר"מ, וממשיך לומר דגם אינו ר"א.

"ולאו כרבי אלעזר סבירא ליה דאמר עדי מסירה כרתי - דהא פליג רבי אלעזר בסיפא, אלא כיון דכתב ידו הוא, 'וכתב ונתן' קרינא ביה, ואף על גב דליכא עדי מסירה כשר מדאורייתא".

הרי לנו ששי' רש"י [פ"ו] דמוקמינן למתני 'לא כר"א ולא כר"מ' - והיינו משום דמהני בלי ע"ח ובלי ע"מ - וכל מה שהבאנו לעיל [סימן ל'] מרש"י דמהני מדין הודאת בע"ד - היינו דווקא להנך דאוקמי' לה כר"מ - והא דנקט רש"י שהפשדטות במשנה דמהני בלי ר"מ ור"א - בלי ע"ח ובלי

ע"מ – בזה פירש רש"י דמהני מגזה"כ ד"וכתב ונתן", וע"ע בנמו"י ביבמות [ל':] דז"ל הנמו"י – "דכיון דכתיב וכתב לה – הרי כתב ידו כעדים גמורים, ואתי' לר"מ דבעי ע"ח" – וע"ע ברשב"א [שם ובקידושין ס"ה]..

והרשב"א הוסיף, דהואיל ויש שינוי בין קראי דשטרות דכתוב "ויעד עדים" והכא בגט לא כתוב "ויעד עדים", אלא "וכתב", לכן ילפינן דמהני בכתיבת הבעל גרידא.

ג' חילוקים בין הנמו"י לרש"י בגזה"כ של וכתב ונתן אי א"ש לר"מ או לא.

אולם יש ג' חילוקים בין רש"י ולנמו"י:

[א] לפי הנמו"י מפורש שאחרי הגזה"כ דוכתב ונתן נהיה עכ"פ לעדות ולרש"י לא כתוב כן.
[ב] רש"י לא סיים בדבריו שאזלינן הכא לר"מ, והנמו"י סיים דאזלינן הכא לר"מ.
רש"י הקדים בתחילת הדברים שהתנא הזה שלמד את הדין במשנה אינו ר"מ ולא ר"א, ומוכרח שהפסוק שהביא אח"כ אינו לר"מ, [וע"כ שהראשונים העתיקו מהדורה אחרת של רש"י], ואדרבה – בשיטת ר"מ מבואר שרש"י הבין שלא צריכים פסוק – ומהני מדין הודאת בע"ד מסברא.

וברור שכל החילוקים חדא ניהו, דלרש"י היה ברור דלא מהני האי קרא לר"מ, שהפסוק לא בא לחדש שכת"י הוא כע"ח, שיש כאן שיטה חדשה בלי ע"ח ובלי ע"מ, ורק לדידיה מהני הפסוק, אכן הראשונים למדו איפכא, דאדרבה – הפסוק בא לחדש שזה כע"ח – הלכך שפיר מהני לר"מ – וצ"ב שורש האי פלוגתא – וצ"ע.

אין לפרש שרש"י למד שהדרשה של וכתב לא מתאים לר"מ.

ויש שפירשו שרש"י למד דהאי דרשה לא א"ש לר"מ כיון דוכתב היינו וחתם, ובדרשה וכתב היינו כתב יד הבעל, וזה סתירה – ועיין בקובש"ע.

אולם זו טעות – שהרי בנמו"י מפורש שאינו סתירה, שהרי הוא דרש כן בדעת ר"מ, וסברתו בזה פשוטה – שהרי כתב ידו של הבעל מהני בחתימה של הבעל בלי שכתב כלל, ולא בעי כתב ידו בעיקר הכתב [תוס' ביבמות ל':], ונמצא שחתימת הבעל וחתימת העדים חדא ניהו, דתרווייהו חותמים, ובתרווייהו מהני כתב ידם בתור עדות בעיקר הכתב ולכן מהני כתב סופר ועד – ונמצא ש'וחתם' לר"מ היינו 'וחתם' ממש – אלא שזה כולל תרי גווני של חתימות, גם חתימת העדים וגם חתימת הבעל – ופשוט, ושוב קשה דמה עיקר פלוגתת הראשונים אם הפסוק מהני לר"מ או לא.

במה שיש לתמוה עוד ברש"י [פ"ו].

ובעיקר יש לתמוה ברש"י – דעד כדי כך לא רצה רש"י לפרש דאזיל כר"מ שהוצרך לחדש שיש 'תנא חדש' – ומה הנפ"מ בין ר"מ לתנא החדש.

שמא תאמר – שרש"י למד שהתנא החדש סובר דליכא דין ע"ח ולכן ס"ל דמהני וכתב ונתן, ולר"מ שסובר דאיכא דין ע"ח כרתי איכא איזה הכרח דלא מהני בזה וכתב ונתן – אכן זה תימא גדולה – הרי התנא של המשנה ודאי סובר דמהני ע"ח, שהרי בלי כתב ידו איכא גוונא במשנה של ע"ח, והרי שיטת רש"י בר"א דלא מהני ע"ח כלל¹⁸⁴ – ומה שלא יהיה – הרי ברור ומוכרח שהתנא של המשנה סובר ע"ח כרתי ואעפ"כ זה לא ר"מ – ונחלקו האם שייך פסוק של וכתב ונתן – וזה תימא גדולה – ועיין בהערה¹⁸⁵ הרחבה בקושי' זו, וע"ע בהערה¹⁸⁶ דרך אחרת ובמה שיש לדחות.

¹⁸⁴ ולא מחמת עדות לקיומי אלא מחמת אשוויי שטרא – עיין בזה לעיל בדברינו [סימן כ"ב] ודו"ק.

¹⁸⁵ ונרחיב עוד בהעמדת קושי' זו:

שהיה מקום לבא ולחדש חידוש גדול, שבאמת מהאי קרא דוכתב ונתן למדנו שגט אינו שטר ואינו עדות, אלא שגט הוא "כתב" בעלמא ותו לא – מוסרים לאשה

את ה'וכתב' של הבעל ותו לא – אלא שיש דין שיהיה כתב ידו ממש, הלכך מהני בלי שום עדות – וזה התנא החדש, לא ר"מ ולא ר"א דלפי ר"מ בעינן ע"ח, ולפי ר"א הרי ר"א הוא התנא בסיפא – אלא תנא חדש שגט אינו שטר ולכן א"צ עדות.

אולם אי נימא כן אז יהיה קשה לאידך גיסא – דמנלן דיהינן גט בחתימות של עדים ובלי כתב יד הבעל – והיינו בכתב סופר ועדים – דאף דפשוט דמהני כן בכל השטרות, אכן אי גט אינו שטר אז למה יהי, דמה גט שייך לשטרות.

והיה מקום לחדש דא"נ שיש תנא שסובר כן – והרי רש"י כתב שתנא זה אינו לא ר"מ ולא ר"א – ויש לומר שכך שיטתו שאין גט עם חתימות וגט לא שייך כלל לדיני שטר.

עוד תמוה – הרי בשלמא בשיטת הנמו"י ממובן למה בעי קרא, שהרי הוא סובר שהודאת בע"ד לא מהני לאשוויי שטרא, ולכן חידש דבעינן פסוק, אכן רש"י ס"ל דמהני הודאת בע"ד לאשוויי שטרא, ולמה חידש שיש עוד שיטה ויש דרשה של וכתב ונתן, הרי מה לא ברור בשיטת ר"מ מדין הודאת בע"ד שהוצרך לחדש עוד שיטה.

ביאור סברת רש"י שהפסוק בא לחדש שיש תנא שסובר כר"מ בכל השטרות, אבל בגט הוא חידש שיש שטר של 'כתב המוכיח' – ויליף מקרא, וזה כבר כשיטת התוס' דמהני כל הוכחה.

ונראה לומר בשיטת רש"י כך:

ונקדים - לעיל הבאנו ד' שיטות בדין אשוויי שטרא, א] לפי הרמב"ם מהני בלי עדות והוכחה כלל, ב] לפי התוס' מהני הוכחה בלי עדות ומהני מדין אין לך חתימה גדולה, ג] לפי רש"י לא מהני הוכחה ובעי עדות דווקא, ולא מהני אין לך חתימה גדולה ובעי הודאת בע"ד, ד] הנמו"י למד דהודאת בע"ד אינה עדות ממש לענין אשוויי שטרא בלי הגילוי של הגזה"כ של וכתב ונתן.

ונראה לומר שברש"י נתחדש כאן דרגא חמישית – יותר חמור מהנמו"י בגדר עדות לאשוויי שטרא – ונראה שהביאור בזה הוא כך:

הבאנו בשיטת רש"י דבעי עדות ומהני עדות של הודאת בע"ד - ובזה פליג על הנמו"י, ונראה שבפירוש השני דן רש"י בזה שאין זה פשוט – ויתכן דהודאת בע"ד לא מהני לאשוויי שטרא, ולכן רש"י דקדק בלשונו – "ולמאן דמוקי לה בגמ' כרבי מאיר 'איכא למימר' דכתב ידו כמאה עדים דמי", והיינו שיש שיטה שסוברת שהמשנה א"ש לר"מ - ולדידיה כתב רש"י – "דאיכא למימר – דהוי כק' עדים", ורש"י סובר שזה חידוש גדול, ונוטה לפרש כהנמו"י.

אולם בזה חולק על הנמו"י - שהנמו"י למד שהפסוק של כתב ונתן בא ללמד שדינו כעדות לאשוויי שטרא, ורש"י סובר שמסברא הודאת בע"ד כל כך 'מופקע' מלהיות עדות לאשוויי שטרא - שאם יש גזה"כ שבא לרבותו דמהני לגט, שמהגזה"כ הזו יהיה מוכרח שהפסוק לא בא לרבותו בתור עדות לאשוויי שטרא - אלא אדרבה, ע"כ שיש חידוש בגט דא"צ דווקא 'עדות' לאשוויי שטרא, והפסוק בא לרבות דמהני הוכחה לאשוויי שטרא – והיינו כשיטת התוס' דנקטו כן בשיטת ר"מ דלא בעינן עדות אלא דסגי בהוכחה, ורש"י חולק עליו וסובר דבאמת כל השטרות בעי עדות, אלא דבגיטין נתחדש מגזה"כ דוכתב ונתן דמהני הודאת בע"ד, והכא מוכרח דע"כ דלא בעי עדות ממש לאשוויי שטרא אלא דסגי בהוכחה בעלמא - ומהאי טעמא מהני הודאת בע"ד.

ונמצא דלרש"י לא מהני וכתב ונתן מדין עדות אלא מדין 'אין לך חתימה גדולה מזו' – וזה מה שנתחדש בגזה"כ דוכתב וחתם, וממילא דא"צ לבא לדין הודאת בע"ד, אלא דפשיטא דמהני ע"ה, אאל דלאו מדין עדות מהני אלא מדין הוכחה.

ונמצא דשיטת רש"י הכא היא דחלוקין שטרות מגיטין מחמת הך פסוק, ובכל השטרות לא מהני הודאת בע"ד, ורק בגט מהני כיון דסגי בהוכחה.

עוד נתחדש דכמו דנתבאר שיש חילוק בין רש"י ותוס' בכל השטרות אי בעינן מוכח מתוכו, והגר"נ פרצוביץ זצ"ל תלה הנך ב' פלוגתאות אהדדי, ומעתה נמצא שלפי רש"י זה גם החילוק בין גיטין לשאר שטרות לתנא זו [שאינו ר"מ ואינו ר"א].

אכן זה מופרך מינה ביה שהרי מפורש במשנה שם דמהני כתב סופר ועדים גם לתנא זו, וקשה דמה המקור לזה, וע"כ דמוכרח דכל הדין 'וכתב ונתן' דינו כעדים, והיינו כהנמו"י ואז הוי כשטרות, וא"כ קשה שי' רש"י, דלמה לא יהני לר"מ.¹⁸⁶ ויש מקום לפרש בדרך אחרת:

דהנה עיין לעיל [סימן כ"ט] שהבאנו את שיטת הרמב"ם דלפי ר"א ליכא דין ע"ח ודין ע"מ בשטר – וע"מ מדין עדות לקיומו ובמכר לא בעי עדות כלל, אכן לפי שיטה זו באמת ע"ח אינו אלא לראיה ולא לקנין, ובשטר קנין – הרי כל הדין שטר היינו מסירת דברי המגרש – וכנתבאר שם – ובאמת שזה א' מההוכחות הגדולות ששטר אינו 'מסירת ראייה' אלא 'מסירת דברי המגרש' ודברי המוכר – עיין בזה בדברינו לעיל [ריש סימן כ"א].

והיה מקום לפרש את דברי רש"י באופן זה שאף שהוכחנו שם שרש"י חולק בזה בשיטת ר"א, אכן רש"י סובר כאן שיש תנא חד שזו שיטתו, ולמד כן בגזה"כ.

אלא דבהך גזה"כ ברש"י יש הוספה על שיטת הרמב"ם – והיינו דהכא ס"ל מגזה"כ דדברי המגרש צריכים להיות דווקא בכתב ידו של המגרש – והיינו דברי המגרש ממש – וכאמור – כל זה יליף מגזה"כ, ודלא כשאר שטרות - ודו"ק.

ונראה דזה יבואר נמי למה רש"י לא סיים דהוי כעדים גמורים וכמבואר בנמו"י דסובר דבאמת אינו כעדים, ועוד מבואר למה רש"י סובר ששיטה זו חולק על ר"מ, שהרי שיטת ר"מ בע"ח כרתי אינו שהחתימה מהני במקום ע"מ של ר"א אלא דעיקר החידוש היה ש"עיקר שטר זהו חתימתו", ומחמת זה הוא חידש דע"כ ד'וכתב היינו וחתם' – ורש"י סובר דהכא מסתברא דבעינן עדות ממש ולא מהני הוכחה.

הרי לנו שהנמו"י סובר דמסברא לא חשיב כעדות לאשוויי שטרא – הלכך בעי פסוק ואהני לן הפסוק לחדש דחשיב כעדות ושוב ממילא מהני לר"מ, אכן רש"י סובר דאי בעי פסוק – אז לא מהני הפסוק לחדש שזה עדות – אלא שזו הוכחה, והוכחה לא מהני לר"מ.

יתחדשו כמה נפ"מ להאי תנא.

עכ"פ נתחדש דכל הג' חילוקים בין רש"י לתוס' דנתבארו לעיל [סימן ל'] יהיו נפ"מ ברש"י לתנא זו בין שאר שטרות לגט, ועוד – דבגט עצמו נחלקו ר"מ והתנא הזה בהנך ג' חילוקים. והיינו כך:

א] דווקא לתוס' נתחדש מהני 'אין לך חתימה גדולה מזו' ולרש"י גם התנא הזה מודה לזה עכ"פ בגט, ב] דווקא לתוס' בעי מוכח מתוכו ולרש"י גם התנא הזה מודה לזה עכ"פ בגט, ג] דווקא לתוס' בשטר באיסורים מהני ע"א – ולרש"י גם התנא הזה מודה לזה עכ"פ בגט.

והיינו דאחרי שרש"י למד דהאי תנא ס"ל דמהני כתב ידו מגזה"כ דגלי לן קרא דמהני שטר בלי הכח המיוחד של עדות ממש בתור אשוויי שטרא – וכל כתב המוכיח מהני, שוב ליתא לכל הנפ"מ בין רש"י לתוס' – עכ"פ בגט, ורק לפי המ"ד שהעמיד את המשנה לר"מ, לדידיה איכא ג' נפ"מ הנ"ל.

סימן לב

**דברי הנמו"י בכתב ידו בגט מדין עדות בדבשב"ע,
ובנידון אי יליף כת"י בקידושין מגט.**

קושיות הנמו"י על רש"י. < ב' דרכים בפלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל':], או מצד אשוויי שטרא או מצד עדות לקיומי. > מתמה טובא דמה שיך ללמוד דין עדות לקיום הדבר בקרא דוכתב ונתן. < מבאר שהנידון הכא הוא מצד עדות לקיום הדבר בחלות גט שגם היא חלות בדבשב"ע, ולא מצד החלות גירושין. > ביאור הסתירות בלשונות הנמו"י בדין כתב ידו בקידושין – אי איירי מצד עדות לקיומי או מצד עדות לאשוויי שטרא. < שיטת החולקים – וביאור דברי הרשב"א.

קושיות הנמו"י על רש"י.

בסוגית כתב ידו - עיין רש"י ונמו"י ביבמות [ל':] – ורש"י מדמה 'שטר ראייה' של כתב ידו דמהני לגביית ב"ח, לכתב ידו של גט שיכול לגרש.

ותמה בזה הנמו"י - "לא דמי כלל דהתם 'ראייה' בלחוד בעינן והא איכא, דהודאת בע"ד כק' עדים דמי, אבל גבי גט כריתות בעינן" עכ"ל, ולא איתברר לן שורש האי פלוגתא דמה השו"ט ביניהם – דגם רש"י יודע שבממון זה ראייה ובגירושין זה כריתות, אכן סו"ס תרווייהו צריכים 'כח שטר', וממילא דאי מהני כת"י לשטר ראייה ה"ה דמהני כת"י לשטר של גירושין, ומה עיקר הקושי כאן. עוד צ"ב בלשון של הנמו"י במסקנה שלמד מהפסוק - "דכיון דכתיב וכתב לה - הרי כתב ידו כעדים גמורים" – דמה הכוונה "עדים גמורים" – כי מצאנו בעדים מושג של "גמורים" לעומת "אינם גמורים".

גם לשון רש"י צ"ב שכתב שמה שלומדים ממון הוא – "אלמא כתב ידו בלא עדים מילתא היא" – מה הכוונה בלשון זה - "מילתא היא".

ב' דרכים בפלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל':], או מצד אשוויי שטרא או מצד עדות לקיומי.

ועיין מה שהבאנו לעיל [סימן ל"א] מהברכ"ש [סי' י"א ס"ק א' ב'] ובחי' הגר"ח [עה"ש], שהגר"ח רצה לפרש פלוגתתם בב' דרכים, א[מדין אשוויי שטרא, ב[מדין עדות לקיום הדבר. ולעיל [שם] ביארנו שהנמו"י ס"ל דהודאת בע"ד אינו 'עדות גמורה' – אלא דמהני לבירורי ולא לאשוויי שטרא, - ובראייה סגי בירור וא"צ אשוויי שטרא וכל זה בראייה אבל בכריתות אינו כן דהתם בעינן עדות ממש.

ובנוסף אחר – שמעתי¹⁸⁷ שמרן הגרב"ד זצ"ל פתח את שיעורו הראשון על גיטין - ואמר – יש ג' סוגים של עדות, עדות לבירורי – עדות לקיומי – ועדות לאשוויי שטרא – וחזינו שיש כאן מהלך בפני עצמו בהך עדות, ויש לומר שבנקודה זו בא הנמו"י לומר דעדות זו של הודאת בע"ד היא עדות גמורה לבירורי ולא עדות כלל וכלל לאשוויי שטרא.

ועל פי זה נתבאר שיש ד' נפ"מ בין הנמו"י לרש"י בכת"י, א[טענת פרוע, ב[למה ליכא גבייה ממשעובדים, ג[שטר קנין בכת"י, ד[טענת זיוף אי בעי קיום מה"ת, עיי"ש.

והנמו"י למד דבקרא דוכתב ונתן נתחדש שהם כ'עדים גמורים' לגבי אשוויי שטרא – דזה כל הנידון הכא, ואלו דברי רש"י ד'הודאת בע"ד מילתא' – והיינו דחל כאן חלות שטר.

אולם יש דרך אחרת בדברי הגר"ח – והיא – דלעולם כו"ע מודי דמהני כת"י לאשוויי שטרא – וליתא לכל הנפ"מ, אלא דלפי ר"ת בעינן ב' לקיומי חוץ מע"ח, ולפי הרי"ף והר"ן א"צ כיון שעדי השטר נהיו לעידי קיום, ולפי"ז טענת הנמו"י היא דסובר כהרי"ף והר"ן דבעי ב' עדים מצד עדות לקיומי – ולא מהני לזה כתב ידו, ורש"י ס"ל כר"ת דממילא בעינן עדות לקיומי – מלבד עידי השטר, וע"כ דמיירי כשיש עדות לקיומי, ולק"מ ופשוט.

והיינו שכמו שביארנו לעיל שיש ג' סוגים של עדות, עדות לבירורי – עדות לקיומי – ועדות לאשוויי שטרא – ולעיל נתבאר דהודאת בע"ד אינה עדות גמורה לגבי עדות לאשוויי שטרא - כמו כן הכא יש לומר דאינה עדות גמורה לגבי עדות לקיום הדבר, ודו"ק.

¹⁸⁷ בשם בן אחרתו של הגרב"ד – הרב גרבר שליט"א.

ועיקר האי מילתא שיש מושג של עדות לקיום הדבר שלא שייך לגדרי עדות לבירורי – עיין בזה להלן בדברינו [סימן מ' פרק א'] מה שהוכחנו עוד בזה.

מתמה טובא דמה שייך ללמוד דין עדות לקיום הדבר בקרא דוכתב ונתן.

אולם עיקר המהלך בזה תמוה מאד – שאם קושי' הנמו"י היתה מצד עדות לקיום הדבר, א"כ איך יהני ע"ז קרא ד"וכתב ונתן" לגלות דמהני בלי עדות לקיום הדבר, הרי פרשת אשוויי שטרא ופרשת עדות לקיומי הם ב' דינים שונים שבאו לפונדק א' בגט, דמשכחת לה אשוויי שטרא לחוד בממון, ומשכחת לה עדות לקיומי לחוד בקידושי כסף, ואיך ילפינן מ"וכתב ונתן" לדין עדות לקיומי, וצע"ג.

הרי כמו דבפסוק של קידושי כסף – "כי יקח איש אישה" – לא כתוב 'עדים' ואפי"ה פשוט דילפינן "דבר דבר" ולא אומרים שיש גילוי דמהני בלי עדים, כמו"כ ב"וכתב ונתן" לא כתוב שיש שם עדות לקיום הדבר – ואעפי"כ נילף "דבר דבר", ומה כל הילפותא לגבי עדות לקיום הדבר – וצע"ג.

מבאר שהנידון הכא הוא מצד עדות לקיום הדבר בחלות גט שגם היא חלות בדבשב"ע, ולא מצד החלות גירושין.

ואשר נראה בזה – ועל פי מה שנתבאר לעיל [סימן כט] בשיטת רש"י על פי יסוד שאמר מו"ר הגאון בעל הראשי שערים זצ"ל [בספרו סי' ב'] בדברי ר"ת לעיל [ב':] – ואמר לו הגרי"ז שהדברים ניתנים להאמר – שוב הראוני כן באבי עזרי [קמא גירושין פרק ז' הלכה י"ג ד"ה והנה לעיל].

ושורש הדברים, דכמו שחלות גירושין וחלות קידושין מיקרי חלויות בדבשב"ע שצריכים עדות לקיום הדבר, ויש בראשונים שגם בשליחות בדבשב"ע שייך דין חלות בדבשב"ע ולכן צריכים עדות לקיום הדבר במינוי, כמו כן יש לומר דגם "חלות גט" בעי עדות לקיום הדבר שגם היא חלות בדבשב"ע, שהרי יש בתוך הגט 'כח גירושין', וכנתבאר לעיל בריש פירקין דעדות על כשרות הגט הוא עדות בדבשב"ע – ומטעם זה יש לחדש שצריכים עדות לקיום הדבר בחלות גט.

נמצא שעדים לאשוויי שטרא בגט אינם כעדים אחרים בשטר, שהרי בכל שטר העדים מעידים בשטר ובזה נהיה השטר לשטר, אבל הכא בגט העדים גם צריכים להיות עדות שחל בגט דין גט, כמו שרואים קידושין ובראייתם חל החלות קידושין, ונמצא דתרת קעבדי בעדותם בגט, ועיין לעיל [סימן כט] איך שיישבנו בזה את שיטת רש"י [כ"ב:] בחילוק בין גט לשטרות בדין אשוויי שטרא על פי המהלך הזה.

ונראה דמצד הדין עדות לקיום הדבר מודי רש"י והנמו"י דמהני על ידי השטר עצמו – והיינו שהשטר עצמו מעיד על הגירושין וזה שפיר חשיב כעדות לקיום הדבר, אכן הכא הדיון הוא – דמעיקרא לא חיילא כאן גט מחמת זה שבגט עצמו אין עדות לקיום הדבר, שהרי הנמו"י סובר שהודאת בע"ד לא מהני בהלכות עדות לקיום הדבר, ודו"ק, ובסברא זו פליגי רש"י והנמו"י שזה היה פשוט לרש"י דמהני לקיום הדבר ובא להוכיח משטר ראייה דמהני לאשוויי שטרא.

ומעתה א"ש דבפסוק כתוב שעל ידי וכתב ונתן חיילא תורת גט – וע"כ דהודאת בע"ד חשיב כעדות לאשוויי שטרא גם בחלות גט דדינו כחלות בדבשב"ע.

אלא שהיה מקום לדחות ולומר דלעולם לא מהני הודאת בע"ד לחלות עדות לקיום הדבר – וקרא איירי שבזמן הכתיבה והחתימה של הכתב ידו עמדו עדים לקיומי.

ונראה להוסיף תוספת ביאור בעיקר חידוש זה שיש עדות לקיום הדבר באשוויי שטרא – דנראה שאין זה דין בפני עצמו – והיינו שמצד אחד היה מקום לומר שהעדים פועלים ב' פעולות שונות, א' מקיימים את החלות בדבשב"ע ב' פועלים גם להחיל דין אשוויי שטרא, אכן יש לומר שאינו כן, אלא לא שכאן בגו"ק נשתנה האשוויי שטרא עצמו, והיינו שנתחדשה הלכה באשוויי שטרא עצמו מצד העדים שהאשוויי שטרא מצריך עדות גמורה מחמת הדין נוסף שיש באשוויי שטרא והיינו שחל כאן שטר מסוג חדש – והסוג הזה של שטר מצריך עדות לקיומי בעצם הדין שטר שבו – שהחלות בדבשב"ע בגט הוא חלק מהחלות אשוויי שטרא, וכיון שבאשוויי שטרא עצמו כלול הדין שחל החלות בדבשב"ע – א"כ העדים הללו של האשוויי שטרא הם עצמם צריכים להיות העדות של

קיום הדבר – ואין ב' הדינים מתחלקים ע"י ע"ח לאשוויי שטרא ועדי קיום נפרדים שעומדים בשעת הכתיבה של הגט, ודו"ק. ולהלן נוכיח יסוד זה בדברי הנמו"י עצמם.

ביאור הסתירות בלשונות הנמו"י בדין כתב ידו בקידושין – אי איירי מצד עדות לקיומי או מצד עדות לאשוויי שטרא.

ונראה שכל דברינו מוכרחים מיניה וביה בדברי הנמו"י בהמשך דבריו – שהביא מחלוקת בדין כתב ידו בקידושין – וז"ל: "ויש מרבוותא מגמגמין בזה לפי דס"ל דלענין קדושין פסולין נינהו מדאורייתא לפי שאין דבר שבערוה פחות משנים וטעמא דבגירושין כשר מדאורייתא היינו משום דכתיב וכתב לה" – ולהלן יבואר שיטתם.

והנמו"י דחה – שגם בגירושין יש דין שאין דבשב"ע פחות משנים כמו בקידושין – ואעפ"כ מהני הפסוק של וכתב ונתן – וממילא דילפינן לקידושין בהיקש יציאה להוי'.

אולם עיין בלשונו – מובא בהערה ¹⁸⁸ – ויש לדייק שסותר משנתו מיניה וביה ב' פעמים, דבתחילת דבריו פתח בדין "דגרושין נמי דבר שבערוה הוא" – ומשמע כדרכו השניה של הגר"ח, וממשיך לומר שהגדר של הפסוק הוא דמהני לאשוויי שטרא, וכלשונו "דאכשר רחמנא כתב ידו משום דחשוב כעדים למעבד מעשה שטרא" – הרי בהדי' כהפירוש הראשון של הגר"ח מצד אשוויי שטרא, ובהמשך הדברים בעיקר הילפותא כתב שוב דמהני תמיד "דהכא והכא אין דבר שבערוה פחות משנים" – הרי דשוב חזר לענין של דבשב"ע פחות משנים כדרך השניה של הגר"ח – וכל זה צ"ע.

ולהנ"ל אדרבה – הן הן הדברים, דבא לפרש שכל מה שנתבאר כאן שיש דין של אין דבשב"ע פחות משנים – דהכוונה בזה לדבשב"ע שבחלות שם גט, ועוד שכאן אינו דין בפני עצמו, אלא שהעדות של האשוויי שטרא עצמה כוללת בתוכה את העדות מצד אין דבשב"ע פחות משנים, ואין כאן ב' הלכות שונות, דהכא איירי בדין חלות דבשב"ע מצד החלות גט עצמו, והכא אין ב' כחות שונים לעדים, אלא דכלול בגזה"כ של האשוויי שטרא הוא דמהני גם לדין אין דבשב"ע פחות משנים, ודו"ק, וממילא דאהני לן גזה"כ מצד האשוויי שטרא לדין אין דבשב"ע פחות משנים, ודו"ק.

שיטת החולקים – וביאור דברי הרשב"א.

והנה הנמו"י הביא חולקים דליכא ילפותא לקידושין מחמת הדין אשוויי שטרא – וקשה, דאי כוונתו לדין אין דבשב"ע פחות משנים מצד הקדושין עצמו – א"כ האיד מהני גזה"כ בגירושין לגלות דמהני לענין זה, ואי כוונתו כהנמו"י מצד החלות בגט א"כ למה לא נילף בהיקש דהוי' יציאה – וכדרך שנתבאר בנמו"י.

ועיין ברשב"א [שם] שהוא חולק ומאריך לבאר דבריו – עיין בהערה ¹⁸⁹ שהבאנו כל לשונו, דבאמת מצד ההלכה של אין דבשב"ע פחות משנים לא מהני בקידושין – והיינו ממש כטענת החולקים בנמו"י, אלא שבסוף הדברים הוסיף ביאור – "וכענין שהכשיר נמי עד א' בטומאה שלאחר קינוי וסתירה מועד אין בה ואין בהן אלא מקומן דא"כ ג"ש דדבר דבר למאי אצטריך

¹⁸⁸ וז"ל – "ואחרים כתבו דגרושין נמי דבר שבערוה הוא אלא דאכשר רחמנא כתב ידו משום דחשוב כעדים למעבד מעשה שטרא, ואפילו בגרושין דבעינן כריתות ולהקל וכ"ש בקידושין שבא לאסור ולהחמיר, וכיון דאתקש יציאה להוי' ילפינן לגמרי, ולפי זה כתב בכתב ידו [ואין עליו עדים] כשר מן התורה ופסול מדרבנן וצרתה חולצת ולא מתייבמת וגבי כתב בכתב סופר ואין בו אלא עד אחד כ"ש דאיכא לאכשורי בשטר קידושין דהא למאן דאמר דמיירי בספרא דמובהק וכתב סופר הוי במקום חתימת ידו הא נמי הוי בקידושין דהכא והכא אין דבר שבערוה פחות משנים", עכ"ל.

¹⁸⁹ וז"ל: "דהמקדש בעד אחד ואפילו שניהם מודים אין חוששין לקדושי דלעולם אין קדושין בפחות משנים כדילפינן דבר דבר מממן ואפי' כתב בכתב ידו נמי כדמשמע בקדושין פרק האומר משום דקא מחייב לאחרני, ובגטין דמהני כתב ידו הוי טעמא או משום דלא מחייב לאחרני או משום דכתיב בהן וכתב לה דמשמע אפילו בשכתב לה הוא עצמו די לה מדלא כתיב וכתב לה ויעד עדים כדכתיב בשאר שטרות וכתב בספר וחתום והעד עדים, וכלשון הזה נ"ל שפי' רש"י, שכתב בגיטין גבי כתב בכתב ידו ואין עליו עדים למאן דמוקי לה כר' מאיר איכא למימר דכתב ידו כמאה עדים דמי דכיון דכתב ידו הוא וכתב ונתן קרינן ביה ואף על גב דליכא עדי מסירה כשר מדאורייתא ע"כ, וכענין שהכשיר נמי עד א' בטומאה שלאחר קינוי וסתירה מועד אין בה ואין בהן אלא מקומן דא"כ ג"ש דדבר דבר למאי אצטריך וכדקי"ל אין דבר שבערוה פחות מב' ויותר מזה כתבתי בקדושין פ' האומר בס"ד", עכ"ל.

וכדקי"ל אין דבר שבערוה פחות משנים", וקשה דמה הביא מסוטה, הרי התם ליכא ילפותא משא"כ בגט וקידושין איכא ילפותא, וכמוש הביא הנמו"י דיליף בהיקש ביניהם.

ונראה שכוונתו כך – שהם למדו כהצד השני שהדים חלות בדבשב"ע שיש בחלות גט שמצריך ב' עדים, שזה דין בפני עצמו, והיינו שאינו ממש חלק מהאשוויי שטרא אלא שהחתימות פועלות תרתי, גם אשוויי שטרא וגם קיום לחלות בדבשב"ע בגט עצמו, ומעתה יש לומר שהילפותא של וכתב ונתן מגלה ב' דינים, א] יש כאן אשוויי שטרא, ב] ביחס לחלות דבשב"ע א"צ עדים וסגי לן בהודאת בע"ד – וזה קולא מיוחדת בהלכות עדות לקיומי בדבשב"ע שנתחדש בגט – והגדר של הקולא היה שבגט נתחדש שהחלות דבשב"ע כלולה ממש באשוויי שטרא שבו.

והיינו דמסברא נחלקו הנמו"י והרשב"א בגדר הך חלות דבשב"ע בחלות השטר קידושין וגט, אי הוי חלק מהאשוויי שטרא או שזה דין בפני עצמו, ולפי הרשב"א הוי דין בפני עצמו, אלא שהרשב"א מודה לנמו"י בגט, והיינו דגדר זה גופא חדית לן הקרא דוכתב ונתן – דכאן נתחדש דהוי חלק מהאשוויי שטרא הלכך מהני בהודאת בע"ד באשוויי שטרא עצמו.

ומעתה מיושב למה לא יליף שטר קידושין מגט בהיקש – ונראה פשוט – דלא מהני היקש הכא כיון שאין זה מהלכות הגו"ק עצמו אלא אופנים שונים של הלכות דבשב"ע – והיינו שבשטר קידושין יש היכי תימצי נוסף של חלות בדבשב"ע – ולא ילפינן דין כללי של דבשב"ע שבמקרה נמצא בקידושין בהיקש מגיטין – דמה שייך היקש פרטי בין גו"ק להלכות כלליות בדבשב"ע, דרק הלכות גיטין והלכות קידושין יליף אהדדי.

וזה היה פשוט לרשב"א – אאל שהקשה הרשב"א שאחרי שמצאנו בגוונא אחד של דבשב"ע דמהני סוג עדות כזו – א"כ ממילא נימא דמהני בכל דבשב"ע, ותירץ על זה, דמוכרח מסוטה דלא ילפינן זה מזה, שהרי מצאנו בסוטה שיש בה דין דברגלים לדבר דנאמן ע"א – ודין זה לא ילפינן בכל עדות בדבשב"ע – אף שזה המקור לכל הדין אין דבשב"ע פחות משנים – ומזה מוכרח שחידושים בהלכת דבשב"ע לא שייכי זל"ז, וה"ה חידוש של וכתב ונתן לדון את הדבשב"ע כחלק מהאשוויי שטרא שבגט הוא חידוש בדבשב"ע אחד ולא יליף לכל הלכות דבשב"ע – ודו"ק.

סימן לג סוגי' דמזוייף מתוכו, שיטת התוס'.

הקדמה > ביסוד דינא דאין לבי"ד לפסוק על פי עדים פסולים אף שיודעים שהדבר אמת. > לשמה שייך לשטר שכורת ולא לשטר ראה, ופסולי עדות שייך לעיקר השטר – גם לשטר ראה שבו. > בחילוק בין חתימה על נייר חלק לחתימה להתלמד – 'שם' ו'חתימה'. > בגדר הגזירה של 'חתימה' אטו כתיבה – פסול החתימה. > דרך אחרת במזוייף מתוכו לתוס' הרא"ש.

הקדמה

בדין מזוייף מתוכו נאמר דאף דע"מ כרתי ולא בעינן ע"ח, אכן אם יש חתימות פסולות והיינו של קרובים ופסולים שעדותם פסולה, שהדין בזה הוא שהשטר או הגט הוא פסול לגרש ולקנות בו, והטעם בזה שכיון שבי"ד סומכים עליהם שתנשא ושהלוקח יהיה לו הוכחה על המכירה, ובי"ד פוסקים על פי העדות הפסולה, שוב פסלו את כל הגט והשטר למכור ולגרש בו, ויש כאן הרבה פרטים שצריכים ביאור ונבארם אחד אחד.

ביסוד דינא דאין לבי"ד לפסוק על פי עדים פסולים אף שיודעים שהדבר אמת.

עיקר הדין שאין לבי"ד לפסוק פסק דין על פי עדים פסולים אף שיודעים שהדבר אמת – עיין בקוה"ע [סימן כ"ז ס"ק ס'] שזו הלכה בדיני בי"ד, וכמו דלא יעשו עפ"י משה ואהרן זו הלכה, אף ש הפסוק בעצמו או פסק אמיתי.

ותוס' הוכיחו דין זה מיבמות [ל"א:]: שעדים שיש להם פסול של מפי כתבם [שסומכים להזכר בעדותם על מה שכתוב] אינם נאמנים בנגוע לחייב אשה על זנות של אשת איש – ועיין בברכ"ש בב"ב [סי' מ"ט ס"ק ו'] שהק' רב אחד למרן הגרא"ז זצ"ל דשאני התם דבאו למיתה וזה בעי פס"ד לעיקר החיוב¹⁹⁰, משא"כ הכא להתיר אשה ולהוציא ממון שזה רק לבירורי, ותירץ לו הגרא"ז דהכא איכא עידי מיתה והעדים הללו רק באו לגילוי מילתא שהיתה א"א באותו שעה, ודומה להכא, ודו"ק.

הביאור בשו"ט בזה הוא כך:

יש ב' סוגים של הכרעות ופסקים של בי"ד, שכרוב דינים של בי"ד הבי"ד באים לברר סיפור דברים מסויים של חיוב ממון [הלוואה גזילה] או דבשב"ע [אשת איש או גרושה], וקובעים את הדין כפי מה שביררו – אבל גוף הדין של חיוב ממון וכדומה היה קיים בלי הבירור של בי"ד אלא שלא היה דרך לחייב את הדין הזה כיון שהיה בזה טענות לכאן ולכאן, וכעת הבי"ד כופין כפי מה שהם קבעו, אכן בנפשות וקנסות אינו כן – דהתם הבי"ד לא רק שמבררים אלא שאחרי שמבררים את החילול שבת או את הרציחה שמחייב מיתה, אז הפסק בעצמו מחיל את החלות חיוב מיתה – דלפני כן הוא לא היה מחייב מיתה אלא שהחילול שבת היה סיבה לחייב מיתה – אבל החיוב בפועל רק נשלם על ידי הבי"ד, וכך הדין נמי בקנס שבי"ד יוצרים אתה חיוב ולא רק מבררים חיוב שכבר היה.

לשון הברכ"ש בקוש'י' היא דבמיתה לא מהני הודאת בע"ד – וכוונתו בזה דזמה מוכח דליכא חיוב בעולם בלי הפסק בי"ד, והיינו כפי מה שהוכיחו האחרונים מרש"י במכות [ה'] שיישבו את קוש'י' התוס' עליו – דשיטתו בזה דאף דקנס שונה ממיתה בפטור מכח הודאה [דרך בקנס יש פטור אף דבאו לאחר מכן עדים], אכן בדין זה דבקנס ליכא חיוב מעיקרא לפני שבי"ד מחייבים – ולכן הודאת בע"ד לא מחייב, בדין זה שוין מיתה וקנס, וכ"כ החשק שלמה שם וכ"ה בחו"ש מרן הגרב"ד [סוף כתובות], וכבר נתבארו הדברים בארוכה בדברינו באמרות אברהם מכות [סימן י"ב פרק ב'] ובכתובות [סימן י"ד פרק ג'] – וביארו האחרונים שהודאת בע"ד היא נאמנות על החיוב ולא על הסיפור דברים וליכא חיוב לפני הפסק דין וממילא דלא שייך בזה הודאת בע"ד, וכן למדו ברש"י ביבמות [כ"ה:] – ואכמ"ל.

עכ"פ לפי"ז עיקר הך דין שאין לעשות על פי עדים פסולים מתחלק, דפשוט מאד דפסק דין שבא לחדש את עיקר החיוב, דהכא ניתן כח מסויים לבי"ד להחיל וליצור חיוב, והכא מובן מאד דעל פי

¹⁹⁰ ובגוף האי חידוש דמיתה בעי פס"ד, ע' ברוחא שמעתתא על הש"ש [פרק ד' אות כ"ז].

עדים פסולים לא יחול החיוב של ב"ד, אכן בפסק דין של בירור לדבר שכבר חל, הכא יתכן דאי הדין אמת אז שוב לא אכפת לן.

וזו היתה הקושי – שהרי ביבמות איירי בחיוב מיתה של זנות, והכא איירי בבירור של מקח או גירושין שכבר חל על ידי השטר וגט, וליכא שום חלות שחל על ידי ב"ד, ואין כאן יותר מבירור בעלמא – והאיך מוכיחים זה מזה.

ובזה תירץ דהעדים בסוגי' ביבמות הם עדים על זה שהיא היתה אשת איש, אבל הזנות היא היא המעשה שמחייב את המיתה, ועל הזנות יש עדים כשרים ורק על זה שהיא אשת איש יש עדים פסולים, ונמצא דהכא העדים פסולים באים רק להעיד על זה שהיא אשת איש וזה דומה ממש לעדים רגילים של בירור שלא באים להחיל כלום על פי העדים הללו – וא"ש המקור מהסוגי' דהתם.

לשמה שייך לשטר שכורת ולא לשטר ראייה, ופסולי עדות שייך לעיקר השטר – גם לשטר ראייה שבו.

בתוס' מבואר דשלא לשמה מיקרי חתימה כשרה לראיה – ולכן הקשה דמה אכפת לן שיש חתימה שלא לשמה – הא כל הגזירה היתה שלא יסמכו לראיה על העדים פסולים, והכא החתימה שלא לשמה היא חתימה כשרה לראיה, ולא דומה לכל הפסולים לעדות שפוסלים לראיה.

ביאור הדברים – גט הוא שטר ומלבד מה שהוא שטר הוא גם גט, דשטר היינו דברי המקנה ודברי המתחייב שיש להם תוקף של עדות – וכל עד שהוא כשר לעדות בע"פ בכל התורה כשר גם לעדות בשטר, אלא שהשטר המסויים של גט הוא שטר ששייך גם לדיני איסור והיתר – ולא רק לממונות ככל השטרות, הלכך הכא נתוספו דינים מיוחדים של לשמה, הרי לשמה לא מצאנו בעולם של ממונות, רק בעולם של איסורים ומצוות [ס"ת מזוזה קרבנות], וע"כ שהלשמה קשורה דווקא לכח המסויים של גט ששייך לכריתות של השטר.

ומעתה הדינים של העדים מתחלקים, דקרוב או פסול הוא חסרון בכל עדות – וזה פוסל את השטר עצמו, אכן שלא לשמה לא מתייחס להלכות עדות כלל וכלל, וע"כ שהשטר עצמו לא נפסל – ורק הגט – כח הכורת – שבשטר נפסל.

וממילא דמה שנוגע לראיה על הגירושין, בזה סגי לן בשטר ראייה ועדות של פסולים פסול, אבל בזה לא אכפת לן שלא לשמה ורק בכח הכורת שיש בגט הוא דאכפת לן, ולא שייך שלא לשמה לשטר ראייה.

הרי שיש כאן ב' שטרות – שטר לענין ראייה ושטר לענין כריתות והדינים שלהם מתחלקים, ופשוט.

והנה חלוקה זו בין הב' שטרות – השטר ראייה והשטר שכורת – חלוקה זו יותר פשוטה לר"א דלא בעי לשמה שהרי לדידיה הע"ח הם עדים על שטר אחר, שהרי השטר שכורת הוא שטר של ע"מ ואין מושג של ע"ח בשטר שכורת ומקנה, והע"ח הוא שטר אחר לגמרי – שטר של ע"ח, ודומה לב' שטרות בב' צדדים של נייר אחד, וגם הכא – התורף הוא תורף אחד אכן הע"ח והע"מ יוצרים ב' שטרות שונים, והשטר של ע"מ דורש לשמה והשטר של ע"ח לא דורש לשמה – ב' שטרות במקרה בא לפונדק אחד.

אכן לר"מ יש בזה יותר חידוש, דהנך ע"ח שהם הם השטר שכורת הם גם השטר של הראיה, וגם לדידיה מתחלקים החתימות עצמם מצד הכח שלהם בשטר שכורת שזה צריך לשמה משא"כ הכח שלהם בשטר של ראייה שזה לא צריך לשמה.

ועיין בדברי הגרי"ז [בתוך דבריו בהל' גירושין] שהוכיח מהתוס' הכא שחתימה שלא לשמה בגט אינו פסול ב'עדות' אלא ב'גט' – ולכן כשרים לראיה – ולכא' הדברים פשוטים – וצ"ב בתרתי:

א) בשיטת ר"א לא נאמרה הלכה של לשמה בחתימות אלא בכתיבה ומהיכי תיתי יצטרכו בהם לשמה.

ב) הרי בשטר ראייה שנכתב על קידושין או גירושין אחרי הקידושין וגירושין – הא בזה פשיטא דא"צ לשמה – והרי לשיטת ר"א חתימות בגט הם 'שטר אחר' שלא שייך לגט עצמו – שהרי הם שטר ראייה וזה כאילו שיש כאן ב' שטרות – וצ"ע – ועיין בזה להלן סימן ל"ו] מה שנתבאר בזה, והבאנו סמוכין לנידון של הגרי"ז מדברי הגר"א.

בחילוק בין חתימה על נייר חלק לחתימה להתלמד – 'שם' ו'חתימה'.

כתבו התוס' דבחתמו בנייר חלק דאינו חתימה, וכבר הק' באמרי משה [סימן י"ז - ה'] מלהתלמד להלן בתוס' [כ"ג.] דמיקרי עדות, והטעם כהנחה"מ [סימן ל"ט - י"ג] שרק נהיה עדות במסירה, ומ"ש הכא, וחילק הנחה"מ דזה לא חתימה כלל כיון שאינו מתייחס כלל לכתב, ולכן לא נהיה לעדות במסירתו.

'שם' – ו'חתימה' הם ב' מציאויות שונות – חתימה מתייחסת לכתב שעליו היא חתומה, בזה שהיא מאשרת את הכתב שעליה, משא"כ שם ששייך לעצמו ולא לשום דבר אחר, וקשה דגם חתימה להתלמד לא מאשרת כלום, ובמה חשיב כחתימה, וצ"ע.

וצ"ל דחשיב חתימה לענין זה שיש אפשרות להשוותה לעדות של שטר אי תמסר לאחר מכן בתורת עדות של שטר – ולענין זה חשיב כחתימה כבר היום בזה שהיא יכולה להעיד בתורת עדות על הכתב שעליו היא חתומה, והרי זו שיטת הנחה"מ בכל חתימה שאין לה תורת עדות עד שתמסר בתורת עדות – וע"כ שכל ה'אישור' שיש בכל חתימה היא רק לענין זה שאי תמסר תהיה עדות. אולם שם על נייר חלק אינו חתימה אלא שם – ואין לה תורת חתימה גם על העתיד כיון שאין לחתימה שום יחס לשום כתב שעליו – ודו"ק.

בגדר הגזירה של 'חתימה אטו כתיבה' – פסול החתימה.

במסקנת התוס' ביארו דגזרינן חתימה שלא לשמה אטו כתיבה שלא לשמה, והק' הרש"ש דסו"ס הוי ב' גזירות נפרדות – מזוייף מתוכו וגזירת כתיבה וחתימה – ובאמת דמצד הקלקול גרע חשש של"ש מחשש למיסמך עליהו בפסולים, אבל מצד האפשרות שיקרה, יותר מסתבר שיסמכו עליו ממה שיכתבו לשמה.

והגר"נ פרצוביץ צ"ל תי' דגזירה דחתימה אטו כתיבה של"ש היא רק תקנה לפסול את החתימה, אבל הגט הוא עדיין כשר – ומעולם לא תיקנו עד כדי כך לפסול את הגט מחמת החשש הזה אלא דפסלו את החתימה עצמה, אלא דהשתא הדרא החשש דילמא אתי למיסמך עליהו ככל מזוייף מתוכו, וא"ש.

אולם יש חידוש במהלך הזה – דסו"ס נתחדש שפסלו את החתימה מחמת זה שהוא שלא לשמה לענין זה שהיא תשמש בתורת 'ראיה' אף שענינו של שלא לשמה לא שייך לראיה כלל, וצ"ע.

וע' במהר"ם ומהר"ם שותמהו בתוס' דאם לר"מ לא חיישינן מכתיבה של"ש לחתימה של"ש, א"כ למה חיישינן כן לר"א, דמאי שנא, ועיי"ש ובמהרש"א מהדו"ב מה שתירצו.

ונראה דלפי דברי הגר"נ פרצוביץ צ"ל דלעיל מיושב, דכל הגזירה לר"א היתה רק לפסול את החתימה עצמה לראיה כיון שהחתימה גורמת קלקול, ובחתימה פסולה כבר איכא דין כללי שפוסלת את כל הגט מצד דינא דמזוייף מתוכו, שמא יסמכו עליו, אבל הגזירה עצמה לא סגי לפסול את הגט לולי דין מזוייף מתוכו, וא"כ אף אם נחשוש לר"מ בכתיבה אטו חתימה, הרי רק נפסול את הכתיבה, והרי גט שכתבתו פסולה עדיין כשירה, וכמצאו באשפה דמי, והרי לר"מ אין שום דיני כתיבה כלל וכלל, וממילא דאין כבר פסול בגט, ודו"ק.

והעירני ידידי הרה"ג ר' אפרים רוב מדברי התרומת הדשן [בסי' רכ"ח] וב"ש [סי' קל"א ס"ק י'] שהק' לתוס' דאיך מהני שמות מובהקין לר"א, הא נגזור אטו כתיבה של"ש, דגם עכו"ם חתמי של"ש, ולפי הגר"נ פרצוביץ צ"ל א"ש, דאחרי הגזירה בעינן שיהיה חשש שיסמכו עליהן, ופשוט.

דרך אחרת במזוייף מתוכו לתוס' הרא"ש.

ועיין בתוס' הרא"ש, שכתירוצ' משתנה החשש דילמא אתי למיסמך, דבקושי נקט דיסמכו אח"כ לראיה, ובתירוצ' נקט דיסמכו לעידי מסירה, והיה אפשר לדון דכוונתו לדמות הגזירות, דתרווייהו הם בתוך הכריתות, או בכתיבה או בע"מ, וע' תוס' להלן [י:'] דג"כ כ' דילמא אתי למיסמך באפייהו, וכ"ה ברש"י [תחילת י'. וסוף י:'] ודו"ק.

סימן לד

מפי כתבם בשטרות,

ושיטת הגר"ח ברמב"ם שטרי ראיה,

וחידוש בדין מזוייף מתוכו בשיטתו.

הקדמה. < ד' שיטות למה ליכא פסול מפי כתבם בשטרות. < דרכו של התומים ברמב"ם. < דרכו של הגר"ח ברמב"ם. < תוספת דברים בחידושי ר' שלמה. < מחדש שלפי הרמב"ם השטר ראיה שיש גט נמי צריך לשמה מה"ת – דרך בזה הוא קשור לשטר קני, ולולי הלשמה הוי מפי כתבם. < דרך פשוטה בדין מזוייף מתוכו לפי הרמב"ם. < מסקנת הדברים.

הקדמה.

יש דרך חדשה של בדין מזוייף מתוכו בשיטת הרשב"א – אכן בתור הקדמה לשיטה זו נבאר את עיקר שיטת הגר"ח ברמב"ם בדין שטר ראיה, בדבריו יש הסתכלות חדשה בשייכות בין שטר קנין לשטר ראיה, ובדבריו מתבאר פירוש חדש בגדר הדין מזוייף מתוכו – ודו"ק.

ד' שיטות למה ליכא פסול מפי כתבם בשטרות.

הנה ידוע שי' הרמב"ם דשטרות הם רק מדרבנן דמה"ת יש חסרון של מפי כתבם. והיינו כך:

דיעוין בקצוה"ח [סימן כ"ח] שהביא ד' שיטות לבאר למה ליכא חסרון של עדות מפי כתבם בשטרות:

- א] שיטת רש"י והבעל המאור דכיון דהוי מדעת המתחייב הוי מפי כתבו.
- ב] שיטת הרמב"ן דכמי שנחקרה דמי ולכן ליכא חסרון בכה"ג במפי כתבם.
- ג] שיטת הרמב"ם [עדות פ"ג ה"ד] דבאמת איכא חסרון מה"ת – אלא דמדרבנן הכשירו פסול מפי כתבם מחמת הדין שטר.
- ד] שיטת ר"ת דבכל עדות ליכא פסול מפי כתבם – ודווקא באלם איכא חסרון כזה כיון שאינו ראוי לעדות – ולדידיה ליכא הכשר מיוחד מצד שטר – ועיין להלן [סימן מ' מ"א].

דרכו של התומים ברמב"ם.

ועיין בספר המצוות לרמב"ן שהק' על הרמב"ם, דתמוה לומר דכל השטרות הם מדרבנן שהרי בקידושין ובגירושין מחילים חלות גו"ק ע"י גט ושטר קידושין, והאיך מהני מה"ת, ומבואר בדבריו שהק' תרתי.

א] ע"ח מהני לר"א לדעת הרי"ף בגט ואיך חיילא כריתות על ידם להתיר אשת איש דאורייתא, וכמו כן קשה לר"מ דרק ע"ח כרתי, ב] גם לפי השיטת התוס' דלר"א ע"ח אינו מועיל בכריתות, אכן סו"ס אכתי מועיל בתור שטר ראיה להתירה, והרי א"א להתיר אשת איש דאורייתא על פי ראיה שהיא רק כשירה דרבנן – כן הבין בחי' ר' שלמה [גיטין סימן ד'] בביאור הקושיות. והנה התומים [סימן כ"ח ס"ק ט"ז] חידש דשטר שפועל קנין הוא שטר מה"ת גם לפי הרמב"ם, וכל התוקף שלו בתורת שטר הוא רק לענין פעולת הקנין – אכן לענין הראיה שבו אינו ראיה מה"ת, רק מדרבנן, ומה שאמר ר"ל כמי שנחקרה היינו מדרבנן, דמה"ת אין ענין של נחקרה וראיה כלל והוי מפי כתבם, ובימי הנביאים תיקנו שיהיה לראיה "למען יעמדו ימים רבים", אבל מה"ת אינו אלא לפעול חלות – ועיין לעיל [סימן כ"א] דביארנו דמהכא מוכרח דאין ענינו של שטר מסירת ראיה, דאדרבה – לראיה הם פסולים – וע"כ ששטר הוא דברי המגרש, וכל כחם של החתימות אינו אלא כעין עדות לקיומי לתת 'תוקף' לדברי המגרש לפעול – והנתינת תוקף הוא בזה שהם חתומים על דבריו.

ומעתה פשוט למה לא שייך פסול מפי כתבם בזה, דמפי כתבם היינו דווקא בעדות שצריכה הגדה אבל עדות של 'נתינת תוקף' בלי הגדה ובלי לספר כלום אין בו פסול מפי כתבם – וא"ש הרמב"ם, וכל מה דמהני בתור ראיה הוא באמת מדרבנן כיון שיש פסול מפי כתבם מה"ת.

הרי שהאשה באמת מותרת כלפי שמיא בגט זה דכלפי להתירה כלפי שמיא [וכן כלפי אלו שיודעים בעצמם], לא צריך הגדה, ורבנן הוא שהשתמשו בגט הזה לראיה כדי שבי"ד יתירו אותה לעולם לסמוך על הראיה של השטר.

ובתוספת ביאור - לדרכו של התומים ברמב"ם נמצא שעדות של אשוויי שטרא היא כעין עדות לקיום הדבר בלי הגדה - וכ"כ החת"ס בהדי' להלן [ל"ד], ובעדות לקיום הדבר לא שייך ענינו של פסול מפי כתבם שאין בו הגדה

דרכו של הגר"ח ברמב"ם.

אולם כבר תמה בזה הגר"ח [עדות פ"ג - ה"ד ד"ה ונראה] - מובא כן בחידושי ר' שלמה [שם] דהאיך תיקנו חז"ל לסמוך על הראיה של שטר מדרבנן להתיר איסור דאורייתא של אשת איש, וצ"ע.

ויש דרך חדשה בזה מהגר"ח [שם] - וע"ע בחי' ר' שלמה [שם] ובאמרי משה [סימן ט"ז ס"ק ח'] - שלעולם יש לומר שהרמב"ם מודה דשטר אין בו חסרון דמפי כתבם אלא שחולק מהו שטר, דלדעתו שטר הוא רק שטר אמה שטר פועל איזה חלות, וכגון חלות קנין או חלות גו"ק, ואם יש לו תורת שטר שוב מהני גם לראיה דבשטר ליכא חסרון של מפי כתבם, ולהכי מהני בגו"ק לכריתות עצמו וגם לראיה, והרמב"ם מירי דווקא בשטר ראה גרידא כשטר הלואה או כשטר מכר באופן שקנה בחזקה וכדו'.

ויש שיטה שלישית בהאי ענינא - דעיין בנתה"מ [סי' כ"ח ס"ק ז'] שג"כ יישב שי' הרמב"ם לחלק בין שטר קנין לשטר ראה, אבל בסברא אחרת - והבאנו את כל דרכו בזה להלן [סימן מ"ב] בארוכה ובמה שיש לדון בזה.

ביאור דבריו - לעולם יש לומר שמה שנחלקו הראשונים בתירוצים על הקושי של מפי כתבם, מדצ מפי כתבו או מצד נחקרה וכדהבאנו לעיל, עיקר פלוגתתם הי' דבמה חשיב שטר אבל סוד התירוצ' למה ליכא פסול מפי כתבם הוא משום שעדותב שטר היא סוג אחר של עדות ובסוג הזה לא נאמר פסול מפי כתבם, וכל מה שהם דיברו הוא למה מעיקרא מיקרי שטר, והרמב"ם חולק עליהם בעיקר ההגדרה של שטר ושיטתו היא דמלבד הנך תנאים - יש גם תנאי מוקדם ששטר הוא כח שפועל חלויות - ובלי זה אין התחלה לעיקר השם שטר, וממילא דבגו"ק דמתקיים תנאי זה שוב הוי ליה שטר ושוב ליכא חסרון של מפי כתבם, אכן בשטר ראה אינו שטר - ובהנך שטרות הוצרך הרמב"ם לחדש שיש הכשר מיוחד מדרבנן.

תוספת דברים בחידושי ר' שלמה.

ובחי' ר' שלמה דימה לחידוש זה את שי' ר' מאיר ששטר שא"ב אחריות אינו גובה גם מב"ח, וקשה דמה ענינו של גביית משועבדים לגביית ב"ח, והביאור בזה הוא דבלי שיש בו משועבדים הוי פסול מצד מפי כתבם - דהואיל והשטר לא פעל להחיל חלות זכות בקרקע חבירו לגבות משועבדים - שוב לא עשה השטר מעשה שטר ואינו שטר, וממילא דכלפי ב"ח הוי מפי כתבם, אולם הרמב"ם למד דאין השטר קונה את השעבודים, אלא ההלואה עצמה באופן שיש קול, ולהכי לא מהני מה"ת.

מחדש שלפי הרמב"ם השטר ראה שיש גט נמי צריך לשמה מה"ת - דרק בזה הוא קשור לשטר קנין, ולולי הלשמה הוי מפי כתבם.

אחרי כל הנ"ל הוסיף בחידוש ר' שלמה דבר נוסף - והוא - דלפי הרמב"ם א"ש טובא בפשיטות עיקר הפסול של מזוייף מתוכו בדין שלא לשמה בלי בלא לגזירה דרבנן, וזה בצירוף ב' חידושים שלה רמב"ם:

א [הרמב"ם סובר כהרי"ף בשיטת ר"א דחתימה מהני לעשות כריתות גם לר"א, גם ע"ח וגם ע"מ, וממילא דתמיד ע"ח הם חלק מהספר כריתות.

ב] - לשי' הרמב"ם נתבאר דשטר ראה אינו שטר מה"ת אלא עד כמה שהוא שטר קנין. ומעתה יש לומר כך:

הרי התוס' הקשו דמה שייך שלא לשמה לפסולים וקרובים במזוייף מתוכו, וכוונתם, ששטר ראה על גירושין ושטר שפועל את גוף הגירושין הם ב' שטרות נפרדות, ואם הוא היה כותב אותם בתור ב' שטרות נפרדים על שני הצדדים של הנייר של הגט, אז היה הדינים שלהם חלוקים, שהשטר ראה על גירושין הוא שטר של עדות בעלמא שלא פועל כלום, ואינו אלא ככל עדות דעלמא, ולכן פשוט שיש דינים של פסול וקרוב ככל עדות דעלמא אבל פשוט דליכא בזה דין לשמה, דדין לשמה

הוא רק דין בכח המגרש המיוחד שיש בגט, ורק בגט עצמו יש דין כזה, וממילא דמה אכפת לן ששניהם נעשו בתור שטר אחד – הריס ו"ס ב' שטרות ניהו, והראיה שבו לא בעי לשמה – ומה כל החשש שמא יסמכו עליהם הרי שו"ס הרי הם שטר בפני עצמו – ועיין לעיל [סימן ל"ג] הרחבה בקושי' זו.

אולם אחרי הנך ב' הנחות ברמב"ם א"ש:

א] ע"ה יכולים להיות עדים שכורתיים, ולהיות חלק מהמגרש באופן שאין ע"מ, אף שלא צריכים אותם כשיש ע"מ, אבל היכא שצריכים אותם הרי ע"ה הם חלק מגוף הגט, ואז יש להם דין לשמה מה"ת – וכשיטת ר"מ – לעיל [סימן כ"ג / כ"ה] הבאנו מחלוקת ראשונים בזה.

ב] היכא שחותמים לראיה, אז הדין הוא שהראיה הוא מפי כתבם והוא פסול, אכן יש להכשירו עד כמה שהוא חלק מהשטר שפועל גירושין, ולפי ר"מ כל חתימות של גט הם תמיד חלק מהשטר שמגרש, אבל גם לר"א הרי ע"ה יכולים לכרות, ויכולים להצטרף לשטר שמגרש – וממילא שיכולים להיות גם שטר ראיה, אלא דאי לא יתקיימו בחתימות את כל התנאים שצריכים עבור השטר קנין, הרי א"כ לא יהיו חלק מהשטר קנין וממילא שלא יחול עליהם תורת שטר ראיה – שהרי שטר ראיה שאינו חלק משטר קנין אין עליו תורת שטר והוי מפי כתבם.

לאחר הנך ב' הנחות יש מקום לחדש שיש דין לשמה בשטר ראיה בגט – והיינו דאף דענינו של לשמה וענינו של שטר ראיה לא שייכי זל"ז כלל וכלל, ויכולים לכתוב אותם בב' צדדים של הנייר ויהיה דינים שונים, וכנתבאר – אכן כעת לפי הרמב"ם אינו כן, שהרי לדידיה יש 'הלכה צדדית' שע"כ מקשרת אותם ומחייבת את השטר ראיה בדין לשמה להיות חלק מהשטר קנין, והיינו דלולי הדין לשמה הרי השטר ראיה אינו חלק מהשטר קנין של גירושין, וממילא שאינו שטר, וממילא שהוא מפי כתבם וממילא שהוא פסול לעדות – וממילא שא"ל לסמוך עליהם, אכן אי יהיה לשמה, אז יש אפשרות לקשר אותם לשטר קנין, דע"ה נמי כרתי בשטר קנין, והשטר קנין שיש בגירושין יכשיר אותו לשטר ראיה.

אלא שהעירוני התלמידים שיש להקשות – הרי באופן שיש ע"מ למה מיקרי ע"ה עדים בשטר קנין, הריה שטר קנין חיילא לכתחילה על ידי ע"מ ואי ליכא ע"מ אז בעי ע"ה, וא"כ למה יצטרפו ע"ה לשטר באופן שיש ע"מ, ואי לא יצטרפו אז גם כשיש לשמה בע"ה אכתי לא יחול בהם דין שטר ראיה.

איברא דכפשוטו היה נראה שזו טענה של טעות, שהרי האשוויי שטרא של השטר קנין חיילא קודם על ידי ע"ה, ולכן היכא דאיכא תרתי, ע"ה וע"מ, כפשוטו ע"ה כבר מחילים בו תורת שטר, וכפשוטו ע"ה לא יצטרפו – ואי ע"ה הם השטר שוב פשוט למה מיקרי שטר ראיה – כן העירני תלמיד אחד.

אולם אין זה פשוט – ולהלן [סימן ל"ה פרק ג'] יבואר עוד בזה בשיטת הרשב"א דתלוי בעיקר הגדרים של ע"ה לר"א, ובביאור הסוגי' להלן [פ"ו].

דרך פשוטה בדין מזוייף מתוכו לפי הרמב"ם.

אולם סו"ס – גם אי נימא שהשטר ראיה נפסל בלי לשמה – אכן סו"ס אין זו סיבה לפסול את הגט – דמה אכפת לן שיש בגט שטר ראיה שהוא פסול לראיה מצד מפי כתבם, הרי זה אינו מגרע את כל גירושין בשטר גירושין.

אולם כעת חוזרת ההלכה הכללית של כל האופנים של מזוייף מתוכו, שכלש טר קנין שיש בו שטר ראיה שהוא פסול, חיישינן שמא יסמוך על השטר ראיה, ואין לעשות כן אפילו אי הוי אמת, הלכך לא רק בקרובים ופסולים הדין כן, אלא דגם בשלא לשמה הדין כן, שהרי גם שלא לשמה פוסל את השטר ראיה – ומעתה כבר לא צריכים לחדש גזירה חדשה במזוייף מתוכו בשלא לשמה – וכנתבאר בשיטת התוס', אלא דהכל הלכה חדא דדילמא אתי לסמוך עליו לראיה – ופשוט.

ב' סיבות למה התוס' לא תירצו כן.

אלא דתוס' לשיטתו לא תירצו כן, מב' סיבות שונות:

א] שיטת התוס' דע"ה לר"א לא שייכי כלל לשטר קנין אלא לשטר ראיה, וממילא דלא יצטרכו לשמה בשטר ראיה – ש הרי אין אפשרות לכלול אותם בגט עצמו.

ב] כפשוטו תוס' סובר שיש שטר ראיה גם בלי שטר קנין, וממילא דליכא התחלה לכל החשבון של הרמב"ם, אכן אפילו אי היה מקור שהתוס' כאן לומד כהרמב"ם שיש חסרון של מפי כתבם בשטר ראיה לחוד, אכן אכתי לא היה לנו פתרון לזה במה שהיו חותמים לשמה, כיון שאין מושג להכניס ע"ח לשטר שלה גט – וכנ"ל – דחולק על הרי"ף.

אולם אף שכך הפשטות – אולם יבואר להלן [סימן ל"ה] חידוש גדול בזה בביאור דברי הרשב"א, דשם נתחדש שגם לשיטת התוס' והרשב"א שחולקים על ב' הנך חידושים, דאעפ"כ ניתן לומר את כל החשבון הנ"ל ליישב את דבריו – עיי"ש חידושים גדולים מרבתינו זצ"ל – הגר"ש הגרנ"ט והגרנ"פ.

סימן לה

שיטת הרשב"א במזוייף מתוכו, ובצירוף של שטר ראייה לשטר קנין.

פרק א < דרכו של התורת גיטין ברשב"א, ובמה שיש לתמוה עליו. > דרך חדשה של הרשב"א במזוייף מתוכו שהשטר ראייה שיש בגט צריך לשמה כיוון שסומכים עליהם - ושוב מיקרי חלק מהכתיבה ולכן כבר בעי לשמה. < דרכו של התו"ג ברשב"א, דכוונתו שיש פסול דאורייתא שפוסל את כל הגט, ודן בדין תלוש. > בדין חתם שלא לשמה ושוב מחק את החתימות. < מבאר את החילוק בין פסול שלא לשמה בחתימה לפסול מחובר. > ביאור החילוק בין לשמה למחובר - ולמה כל התורף נפסל במחשבת שלא לשמה < מקשה ג' קושיות לדרכו של התו"ג הנ"ל. >

פרק ב < דרכם של האחרונים ברשב"א שמצריך שהשטר ראייה יצטרף לשטר קנין, ואל"כ הוי ליה מפי כתבם. > דרכם של האחרונים ברשב"א דכוונתו לפסול מדרבנן, והפסול שלא לשמה הוא רק בחתימה עצמה, ומיושב כל הקושיות, ויש בזה נפ"מ לגבי פסול מחובר. < מתמה בעיקר הדברים. >

ביאור הדברים על פי הגר"ח ברמב"ם דשטר ראייה בלי להיות חלק משטר קנין הרי הוא מפי כתבם. < ב' חידושים גדולים במהלך הזה. > ביאור שיטת הרשב"א על פי רבינו שמחה דבשטר ראייה בגו"ק ליכא שטר אא"כ זה מצטרף לשטר קנין, ומתמה בזה. < חלוקה נוספת, שיש נפ"מ בין שטר ראייה שנכתבו לפני המעשה או אחרי המעשה, אי הצטרפו לשטר קנין. > סיכום ג' שיטות בשטר ראייה שצריכים להיות בתוך שטר קנין. <

פרק ג < דברי הרשב"א בשו"ת הראי"ה, והקושיות עליו. > דברי הרשב"א בדרכו לפרש את הראי"ה. < בלשון מזוייף מתוכו לפי הראי"ה.

פרק א

דרכו של התורת גיטין ברשב"א, ובמה שיש לתמוה עליו.

דרך חדשה של הרשב"א במזוייף מתוכו שהשטר ראייה שיש בגט צריך לשמה כיוון שסומכים עליהם - ושוב מיקרי חלק מהכתיבה ולכן כבר בעי לשמה.

הרשב"א הביא את קושי' התוס' דמה ענינו של לשמה למזוייף מתוכו - הרי במזוייף מתוכו בפסולים וקרובים יש תקלה אי יסמוך על ע"ח כאלו לראיה, אבל ע"ח שלא לשמה כשרים לראיה, ומה אכפת לן אי סמוך עליהם.

וחידש הרשב"א בזה חידוש גדול - והוא דלשי' התוס' דרק ע"מ כרתי וע"ח לא שייכי כלל וכלל לענינו של שטר גירושין, אפי"ה אהני לן הע"ח להיות לראיה שהיו ע"מ במסירת הגט - ואהני לן עוד שנדע שהכל היה בהכשר - לשמה תלוש ושאר תקיני גט - הרי לנוש אנו סמוכים על הע"ח לראיה על הכל שנעשה בכשרות.

ומעתה יש לחד שכוין שסומכים על הע"ח לענין ראייה שהגירושין היה כדן, א"כ יש כבר דינים מיוחדים על הע"ח הללו, והוא - ש"ע ידי חתימה משוו ליה גט כשר, ובודאי מכלל כתיבת הגט הן", ולכן צריכים שיהיו לשמה ככל כתיבת הגט שצריך לשמה לר"א.

הרי לנו חידוש גדול - שהחתימות נכללות בכלל הכתיבה של הגט, ומה"ט בעי לשמה בחתימה כמו כל כתיבת הגט שצריך לשמה - ונמצא שהתרחב הדין 'כתיבת הגט' לכלול גם את החתימות - אף דליכא דין ע"ח לר"א, ואי נכללו בכתיבה א"כ זה כבר מחייב לשמה ככל כתיבה בגט שצריך לשמה, ואל"כ פסול.

הרשב"א הוסיף דלהלן [י'] מבואר דערכאות שהחתימות שלהם פסולות ככל עדות עכו"ם, אכן אי השמות הם שמות מובהקין שכולם מכירים שהם של עכו"ם - הרי א"כ שוב לא אתי למיסמך עלייהו וממילא שאינו פסול מצד מזוייף מתוכו, והיינו משום דלא משוו ליה לגט "ולאו מכללו של גט הן".

דברי הרשב"א הם חידוש גדול - וכדיבואר בהמשך - ונאמרו כמה דרכים בביאור דבריו - ונבארם אחד אחד.

דרכו של התו"ג ברשב"א, דכוונתו שיש פסול דאורייתא שפוסל את כל הגט, ודן בדין תלוש.

עיין בתו"ג [סי' קל"א ס"ק ו'] דמפרש דכוונת הרשב"א דאיכא כאן פסול מה"ת, שהרי הם חלק מה'תורף' של הגט, ונמצא דמה שאמרו להלן בדין מזוייף מתוכו "דילמא אתי למיסמך", ולמדו התוס' שזה רק "גזירה", בזה חולק הרשב"א, דלדידיה מה "דאתי למיסמך" הוא רק סיבה שלכן זה הוי "מכלל הגט" - שמה שסומכים עליהם מוסיף בכשרות הגט ולכן הם מכלל הכתיבה, ושוב ממילא חיילא ביה דין לשמה מעיקר הדין, וכשלא אתי למיסמך כגון בעדים בשמות מובהקין, שוב כבר אינם חלק מהגט, וליכא בו דין לשמה מה"ת.

ועיין בברכ"ש [סי' י"ב] דנקט דה"ה דיהיה בחתימות פסול מחובר, וכן הביא מהחת"ס, והוסיף דה"ה לגבי תקנת 'זמן' - שרק מדרבנן נהיה חלק מהתורף - אכן שוב צריך לשמה מה"ת וממילא שבחסרון שלא לשמה כבר נפסל הגט.

והיינו דלולי הרשב"א הכא היה הדין שהזמן עצמו - שהוא שלא לשמה - שהוא פסול, וממילא דהוי זה כגט בלי זמן, והולד כשר שהגט פסול רק דמרבנן, אולם אחרי החידוש ברשב"א שכל הגט פסול מחמת חתימות שלא לשמה, א"כ ה"ה הכא על ידי הזמן שהוא שלא לשמה - אז כל התורף של הגט נהיה פסול, וכדחזינן הכא במזוייף מתוכו דכל התורף פסול.

וסברא זו מוכרחת - שהרי אם רק החתימות היו פסולות אז לא היה הגט הפסול כיון דלא בעינן חתימות כלל, וע"כ דמוכרח כהתו"ג שכל הגט נפסל מחמת שלא לשמה בחתימות - וא"כ ה"ה בזמן של הגט נפסל מחמת זה.

בדין חתם שלא לשמה ושוב מחק את החתימות.

ויש לדון בחתם שלא לשמה ושוב מחק את החתימות, ויש בזה ב' צדדים - וכדלהלן:

א] יש לומר דאחרי שנפסל כל התורף שוב נימא דאכתי בפסולו קיימא, וכן נקט בברכ"ש [סי' י"ב ס"ק ד'], וכן הביאו בחו"ש מרן הגר"ד [סי' ז'] משמו.

ב] מאידך גיסא יש לומר דדילמא דשוב איתכשר הכל, וכן נקט שם בחו"ש מרן הגר"ד [סי' ח']. ונראה להסביר את הצד השני - שכל מה שזה חלק מהתורף הוא רק עד כמה שחוששין שנסמוך עליו, וכדמוכרח משמות מובהקין, ואם כבר לא נסמוך עליו כיון שנמחקו, שוב נראה דאיתכשר כל הגט, דכבר אינו חלק מהתורף, ודומה לשמות של ערכאות שלא היו מובהקין ונהיו למובהקין שנשתנה המציאות ומעתה כבר לא נסמוך עליהם, ויצא מכלל כתיבת הגט, וכמו כן שאם היו מבטלים תקנת זמן שגם היה נכשר.

אולם בברכ"ש הסביר כהצד הראשון דסו"ס "עשיית הגט" היה בפסול, דהיתה בעשייה של"ש, ולא נהיתה עשייה מחדש ע"י המחיקה.

מבאר את החילוק בין פסול שלא לשמה בחתימה לפסול מחובר.

אולם בעיקר הדברים הוכיח הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מהרשב"א [כ"א:]: בענין תלשו ולבסוף חיברו דלא כהחת"ס, וחתימה במחובר יהיה כשר לר"א - וביאר דע"כ שזה דין בלשמה שרק פסול של"ש פוסל כל התורף ולא בשאר הפסולים, אלא דהק' דלכא' אין "פסול" של"ש שנוכל לומר שפוסל כולה, וכל הדין הוא רק דין חיובי - והיינו דבעינן שיהיה לשמה, והק' דא"כ למה פוסל, ועיי"ש שהדברים לא מוסברים כל הצורך.

ביאור החילוק בין לשמה למחובר - ולמה כל התורף נפסל במחשבת שלא לשמה

ובביאור הדברים נראה, דדין זה דומה לדין של "לה ולחברתה" דגם התם חסר בלשמה, וכן לדין ברירה, דאף אם יש ברירה בכל התורה בחלות שנעשה על הצד, אכן בלשמה לא מהני וכמבואר בתוס' בריש כל הגט, ומהנך תרי דינים למדנו דענינא של לשמה, היינו שיתייחד כולו לשם הך לשמה, וכיון שנמצא כאן עוד איזשהו כוונה, שוב חסר בכל ההתייחדות, ואף אי בעלמא יש ברירה, אבל הכא בטלה לה כל הלשמה בכוונה השניה, ודו"ק, ועיין לעיל [סימן כ"ג פרק א] שהרחבנו עוד בסברא זו.

ועל פי סברא זו ביארנו [שם] את שי' הרא"ש בתשו' בגט שיש בו ג' חתימות, וחתימה א' מתוך הג' חתימות חתומה של"ש, והדין בזה שהכל פסול, וביארנו דאינו מדין נמצא א' קו"פ, אלא דכיון דכל ה"ספר כריתות" נהיה על ידי החתימות - שעיקר הכתיבה של השטר הוא החתימתו, דחתימות כרתי, שוב אמרינן שיש כוונה נוספת בהך ספר כריתות, וחסר בכל הלשמה.

ונראה דאפשר לדמות סוגי' דידן לדברי הרא"ש הנ"ל, דכיון דבתוך הך תורף איכא כוונה נוספת, שוב הו"ל של"ש בכל התורף, ואף שיש חלק אחד מהתורף שלא צריך לשמה, אכתי פוסל את הכל, ודו"ק.

ונראה שצריכים להוסיף בזה עוד - הרי אי לשמה היה חל ב'מעשה כתיבה' וזה כל דינו - להגדיר את המעשה כתיבה, א"כ החלק של המעשה כתיבה שהוא שלא לשמה היה נפסל ושאר הכתיבה היה כשר - דמה ענין מעשה זה למעשה השני, אכן כיון דנתבאר בכמה דוכתי שהדין לשמה הוא

דין שחל בתוך החפץ עצמו, ולא במעשה, אלא שכשיש כוונה במעשה אז חל לשמה בחפץ שלה גט, וכן הוא בקשירה בציצית, שכל המעשים גורמים שהחפץ יתייחד לשמה, א"כ יש לומר שכל מה שנכלל במעשה כתיבה יוצרת את החפץ של הגט הזה, והגט חייל מכחו, א"כ הלשמה שחל בגט אינו בשלמותו אי חיילא מכח חלק מהכתיבה כוונות שלא לשמה – וממילא דכל כולו חסר בהתייחדות לשמה.

אחרי כל מה שנתבאר יתחדש חידוש דין – דנראה ברור שכשיש ג' חתימות, וא' מהם היה חתום במחובר, דהשאר כשרים, ואינו סתירה לרא"ש הנ"ל, דכמו דחתימה במחובר לא פוסל לר"א, וכן זמן במחובר לא פוסל, כמו"כ חתימה א' במחובר לא יפסול את שאר החתימות לר"מ, ודו"ק.

מקשה ג' קושיות לדרכו של התו"ג הנ"ל.

אולם לדרך זו ברשב"א איכא ג' קושיות עצומות, ונבארם א' א'.

הקושי הראשונה:

עיקר סברת הרשב"א קשה, דאף דע"י הע"ח יש ראייה לגירושין ולכשרות הגט, הא סו"ס איך זה נהיה מכלל התורף, הא הראייה שנעשה הכל עפ"י עדים כדינו אינו שייך לכח הכריתות שיש בגט מתרי טעמי:

א) הרי איכא כריתות גמורה גם בלי הראייה, והראייה היא רק כדי שבפועל היא תוכל אח"כ להינשא למי שלא יודע בלי הראייה – והיינו שאם היה שם א' שראה את הגירושין הוא מותר בה בלי הראייה של השטר – שהרי ההיתר חיילא לגמרי מכח הכריתות – ורק חסר שטר ראייה כדי שהעולם ידעו אבל גם כלפי העולם חיילא הכריתות לגמרי אלא שהם לא יודעים מזה.

ונמצא דתרתני ניהו, הכח הכורת והכח של ראייה – ולא שייכי אהדדי, ואיך קאמר הרשב"א "דעידי חתימה משוו ליה גט כשר", דמה שהוסיפו לגט ולכח כריתות "ראייה" על כשרותו של גט אינה הוספה מענינו של גט – אטו מי שיוסיף 'כתיבת מזוזה' כהמשך לכתיבה של הגט – אטו יצטרך לשמה של גירושין מחמת התוספת קדושת מזוזה שחל בגט ובלי הלשמה הזה יחסר לשמה בגוף התורף – הא כמו שמזוזה אינו מענינו של שטר כריתות כך הבירור של הכריתות אינו מענינו של גוף הכריתות, ולעולם חל היתר של כריתות בשלמותו בלי שייכות לבירור של ההיתר עצמו – וא"כ איך חסר נכנס לתורף עצמו לפסול את הלשמה של התורף.

ב) וביותר קשה – הרי להיכנס לתורף צריכים לומר שהחתימות עצמם פועלות את הפעולה של התורף – ותמוה – הרי 'ראייה' והוכחה על כריתות אינה 'פעולה' של כריתות – הרי 'ראייה' על כריתות לא כורתת – והאיך יחול כח הכורת בחתימות בזה שהם ראייה על הכריתות.

ובשלמא תקנת "זמן" שתיקנוה בגט ותיקנו שהגט עצמו צריך זמן בתור חלק מהתורף, שוב א"ש למה בעי לשמה, דמעשה זה חלק מהכריתות בגט – ובתור חלק מהתורף הרי הוא חלק מהדבר שכורת, אבל איך מצטרפי החתימות של ראייה לכריתות דגט, שהרי אין הראייה חלק מהכריתות וגירושין, וצ"ע.

הקושי השנייה:

עוד יש לתמוה בדרך זו, דהנה, קרובים ופסולים גם פסלי במזוייף מתוכו, והתם א"א לומר שכיון שיסמכו עליהם הרי הם חלק מהתורף ופסלי לכל התורף, דמה אכפת לן דעדים פסולים חתומים בתורף, הא בהלכות "וכתב" אין חיסרון של קו"פ, דקרוב כשר לכתיבה, ורק ב"עדות" איכא פסול כזה – ולא שייך פסולי עדות בתורף, ופשוט.

ובשלמא בפסול מחובר או פסול לשמה שזה כבר הלכה בהלכות תורף, התם י"ל שאם כבר הצטרף לתורף דבר שיש בו פסול שמתייחס לכל התורף, דשוב כל התורף פסול, אבל עדים פסולים אינם פסול בתורף לר"א דע"ח לא כרתי, וע"כ שזה רק גזירה דרבנן דילמא אתי למיסמך, וכדנקטו התוס'.

[ובאמת דכך הוא סדר דברי הרשב"א דבא ליישב את קושי' התוס' – ולתוס' א"ש פסול דקרוב ופסול, ורק נתקשה בפסול של"ש].

ונמצא דהך חשש "דדילמא אתי למיסמך" מתפרש בתרי אנפי, דכלפי שלא לשמה זה רק סברא שיצטרף לתורף, ושוב פוסל את הגט מה"ת, אכן כלפי קו"פ זה "חשש" והך חשש הוא סיבה לתקנת חכמים, וזה דוחק גדול לומר שיתפרש בתרי אנפי, וצ"ע.

ויתירא מזו, דהרשב"א הוכיח דרך ב"אתי למיסמך" איכא פסול דאורי' דשל"ש מהך דשמות מובהקין, וכוונתו דהתם בעכו"ם איכא חיסרון של"ש, חוץ מהחיסרון של פסולי עדות, ונמצא "דאתי למיסמך" בעכו"ם עצמו מתפרש בתרי אנפי, א' כלפי סברא דאורי' וא' כלפי גזירה דרבנן, וכל זה צ"ע.

הקושי השלישית:

עו"ק בדברי הרשב"א, והעירני לזה תלמיד אחד – הרי הרשב"א מוכיח הך סברא דרך מצטרפי ל"וכתב" משום ד"דילמא אתי למיסמך", והוכיח כן מערכאות, והיינו משום שגם שם כשסומך עליהם הם מצטרפין לתורף ובעי כתיבה לשמה, ועכו"ם אדעת' דנפשי' קעביד, וזה תמוה, דאיך אפשר לומר שמה שנסמך עליהם לראיה דלכן יצטרפו לתורף, הא מה שנסמך עליהם יהיה בטעות דלפי האמת אינם עדים, ובשלמא בחתימות כשרות שחתמו של"ש, התם א"ש, דסומך עליהם כדין, אבל בעכו"ם אינו כן, וצ"ע ג.

פרק ב

דרכם של האחרונים ברשב"א

שמצריך שהשטר ראה יצטרף לשטר קנין,

ואל"כ הוי ליה מפי כתבם.

דרכם של האחרונים ברשב"א דכוונתו לפסול מדרבנן, והפסול שלא לשמה הוא רק בחתימה עצמה, ומיושב כל הקושיות, ויש בזה נפ"מ לגבי פסול מחובר.

ואיכא מהלך אחר ברשב"א דלא כהתו"ג – עיין בזה בחידוש הגרנ"ט ובחידוש ר' שלמה [החדש - ח"ג כרך שני - תשס"א - סי' ל"ב] - והיינו דבאמת אין הפסול מה"ת, ואין כוונת הרשב"א שהחתימות נהיו חלק מהתורף לפסול את התורף, אלא דכוונתו דהם עצמם פסולים להיות חתימות, דכיון שנהיו חלק מהגט הרי הם צריכים לשמה, ואם לא מתקיים בהם תנאי זה – אז החתימות עצמם פסולים נינהו, ושוב הדרא החשש ד"דילמא אתי למיסמך עליהו לראיה", ונמצא דסמכנו על עדות פסולה, ונמצא דהחשש "דילמא אתי למיסמך" הוא מה שפוסל, ומעתה א"ש דמזוייף מתוכו דקו"פ ומזוייף מתוכו דשלא לשמה חדא נינהו.

הרי לנו ב' דרכים שונים לגמרי בכוונת הרשב"א במה שכתב דהוי בכלל ה'וכתב' ולכן בעי לשמה, לדרכו של התו"ג הוכתב המקורי של הגט – הרי את מותרת לכל אדם – הך 'וכתב' נפגם בזה שהחתימות חיזקו אותו ובזה הצטרפו אליו וכעת הרי זה כאילו שחסר בלשמה של ה'הרי את מותרת', וכעת הגט לא מתיר את האשה כלפי שמיא, אכן לדרך זו באנו לומר שהחתימות עצמם נפסלו לראיה, כיון שהם נכנסו לתוך ה'וכתב', ונתחדש ברשב"א שכל הכשרם להיות חתימות לראיה הוא רק עד כמה שהם יהיו חלק מה'וכתב' והם לא יוכלו להיות חלק מה'וכתב' בלי התנאים של ה'וכתב' והיינו שהם יהיו לשמה – וכיון שהם נפסלו א"א לסמוך עליהם מה"ת, וזה עצמו אינו פוסל את הגט, אלא דכעת חיישינן שמא יסמכו עליהם ככל דיני מזוייף מתוכו, ודו"ק.

לדרך זו שפיר מובנת סברת הרשב"א, דא"צ לפרש דהחתימות הוסיפו בעיקר הכח כריתות, ומצטרפי לתורף להיות חלק מהכח הכורת, דאינו כן, וכל כחם הוא רק להוסיף "ראיה" לכח ה"כורת", ודווקא לדרכו של התו"ג היה קשה, דלדידיה אמרינן שזה חלק מהגט וגם מוסיפה בכח הכורת שבגט – וכעת כח הכורת של הגט נפגם מדין לשמה, [דאמרינן שאם הוא שלא לשמה זה כבר פוסל מה"ת את כל הגט מפעולת הכריתות, וחסר כבר בלשמה בתוך הכורת שבגט], ובזה היה קשה דמה אכפת לן מה שהוא מוסיף "בראיות" דלכן כבר חשיב כחלק מהכורת בגט, אבל לדרך זו א"ש – שבאו לומר שהראיה עצמה נפסל – כיון שהראיה היא כשירה רק עד כמה שהראיה עצמה היא חלק מהכח הכורת.

לדרו זו א"ש נמי מה שתמהנו עוד דמה "דאתי למיסמך עליהו" מתפרש בתרי אנפי לדרכו של התו"ג, ולדרכו של הגר"ש היימן הכל א'.

ומעתה יהיה חידוש, דבחתימות במחובר יהיה פסול מזוייף מתוכו, דרך לדרכו של התו"ג שצריכים לפסול את כל התורף, אז שייך לחלק בין לשמה ותלוש וכדחילקנו לעיל [פרק א'] אבל

לדרך זו כבר נראה פשוט דאין לחלק, דהכא, מה דאמרינן דבעי לשמה, היינו, דלהצטרף לשטר קנין בעי לכל הלכות שטר קנין, ובלי זה אינו מצטרף ולא חיילא בו תורת שטר, ובזה כבר אין נפ"מ בין מחובר ללשמה, ופשוט. אולם להלן [סימן ל"ו] הוכחנו דחלוקין מחובר מלשמה – ועיינו מה שנתבאר בזה.

מתמה בעיקר הדברים.

אולם כבר הקשה המהר"ם שי"ף, דלא יתכן דפסול שלא לשמה יפסול בתורת ראייה, והיינו דאף אם נאמר שכל מה שמצטרף לגט צריך לשמה, היינו רק אם צריכים שיהיה חלק מהגט, אבל אם אפשר לדון כשטר ראייה בפנ"ע א"כ איך אפשר לפסולו, וצ"ע. ואולי נימא שהדין שלא לשמה הוא פסול בשטר ראייה עצמו – אולם זה אינו, דודאי שזה דבר שלא יתכן כלל וכלל – הריש טר ראייה הוא עדות ככל עדות דעלמא ומה עדות זו שייך ללשמה – הא רק הכח כריתות בגט צריך לשמה, ויתירא מזה, הרי אם יכתבו שטר ראייה אחרי הגירושין שלא לשמה, למה לא יהני בתורת ראייה, ומאי שנא בשטר ראייה בתוך הגט.

ביאור הדברים על פי הגר"ח ברמב"ם דשטר ראייה בלי להיות חלק משטר קנין הרי הוא מפי כתבם.

וביאר בזה בחידושי ר' שלמה [ח"ג כרך שני - תשס"א - סי' ל"ב] עפ"י ביאורו של הגר"ח [בהל' עדות פ"ג - ה"ד ד"ה ונראה] ברמב"ם דסובר דאין שטר ראייה בפנ"ע, דהוי מפי כתבם, ורק עד כמה שחל בו דין שטר קנין הוא דשייך בו דין שטר, ושוב אינו מפי כתבם, ושוב מהני לראייה, ובדעת הרמב"ם ביאר דלכן צריך שיהיה לשמה גם לראייה, דצריך להיות חלק מהשטר קנין, והשטר קנין בגט בעי לשמה, ונמצא שכשכתבו של"ש הדרא דינא להיות מפי כתבם, והדרא החשש "דילמא אתי למיסמך עליהו" כמו קרוב ופסול, ופשוט, וכ"ז הבאנו לעיל [סימן ל"ד] - וע"ד זה ביאר הגר"ש היימן את שי' הרשב"א, די"ל דמודה להרמב"ם דרק שטר קנין נהיה לשטר ראייה – והן הן דברי הרשב"א דבעי לשמה בשטר ראייה כיון שהשטר ראייה צריך להיות חלק מהוכתב כדי להיות שטר ראייה ואל"כ יפסל מדין מפי כתבם – ועיינו נמי בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שג"כ למד ע"ד הנ"ל בלי להביא את שיטת הרמב"ם – עיינו בהמשך.

ב' חידושים גדולים במהלך הזה.

איברא שצריכים לדעת שיש ב' חידושים גדולים במהלך הזה:

א] בשיטת הרמב"ם נוכל לומר כן כיון דלדידיה כל השטרות של ראייה הם מדרבנן, וא"כ שטר מה"ת הוא רק שטרש הוא חלק משטר קנין, הלכך בעי לשמה, אבל לחדש שזה גם שיטת התוס' והרשב"א הוא חידוש גדול, ולהלן יבואר בזה מה שיש ליישב כן בלי לחדש שסוברים ממש כהרמב"ם.

ב] בשיטת הרמב"ם נוכל לומר כן כיון דלדידיה ממילא ע"ח הם חל מהגט לר"א, והיינו משום שהוא סובר כהרי"ף דלר"א גם ע"מ וגם ע"ח כרתי, וממילא דאף שכשיש ע"ח פסול א"צ לחתימתו והכרתי הוא בע"מ, אכן היכא דאיכא ע"ח ורוצים להכשירו לראייה, אז על ידי הלשמה יכללו בתוך השטר כיון שממילא יש מושג של ע"ח בשטר של גט – היכא דליכא ע"מ, וכעת הוא מחדש שיש גם ע"ח וגם ע"מ, [ועוד דהע"ח קדמו לע"מ באשוויי שטרא ופשוט שחלו לפנייהם], והנך ע"ח צריכים להיות לשמה להיות לראייה דרק בזה הם חלק מהגט, אכן לפי התוס' דאין מושג של ע"ח בגט – וכל הכרתי שיש בגט הוא רק בע"מ, א"כ האין נוכל לומר שעל ידי הלשמה הם יכנסו לגט להיות חלק משטר קנין כדי שהם יהיו לראייה, הרי לתוס' אין מושג של ע"ח בגט – הרי פשוט שא"א לחדש שכתב של מזוזה שכתוב על הנייר של הגט יצטרף להיות חלק מהגט אם יהיה כתוב לשמה – כיון שאין כזה סוג של כתב בגט, ולא יהני מה שהוא יכתוב אותו לשמה, ולמה ע"ח מצטרפים לגט.

וכל זה חידוש גדול – וחידוש זה יבואר להלן [סימן לו] בהרחבה.

ביאור שיטת הרשב"א על פי רבינו שמחה דבשטר ראייה בגו"ק ליכא שטר אא"כ זה מצטרף לשטר קנין, ומתמה בזה.

ובביאור החידוש הראשון – שהרשב"א סובר כהרמב"ם דכל השטרות של ראייה צריכים להיות חלק מהשטר קנין ואל"כ הרי הם מדרבנן – בחידוש זה מצאנו מהלך בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל. שיצא לחדש שא"צ לומר שהרשב"א סובר כהרמב"ם גם בשטרי ממון לומר דכולהו מדרבנן, די"ל דסובר כרבינו שמחה בהגהות מרדכי שסובר שאין שטר ראייה בגו"ק, ומי שיכתוב שטר על זה שקידשו או גירשו לראיה, דאינו שטר והוי מפי כתבם, דרק בממון מצאנו שטר לימים רבים שזה שטר ראייה, ולא מצאנו כן בשטר קנין.

אולם המשובב [סי' ס"א ס"ק ב'] תמה עליו מע"ח לר"א לשי' התוס' דלא כרתי ואכתי עומדים לראיה, ומוכרח שיש מושג של שטר ראייה בלי לבא לדין שטר קנין.

ותי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דהתם שאני כיון דמצטרפי לשטר, והשטר הוא שטר קנין, וברור שכוונתו ע"ד סברת הגר"ח ברמב"ם – והיינו שלפי הגר"ח ברמב"ם כל השטרות של ראייה הם מדרבנן, וכולם נהיו מה"ת בזה שמצטרפים לשטר קנין, אולם לשיטת רבינו שמחה שיש שטר ראייה בממון, אלא דבגו"ק השטר ראייה נהיה לשטר ראייה בזה שהוא מצטרף לגט.

אולם הדברים עדיין תמוהין, שהמשובב הנ"ל הביא שם מהרשב"א בתשו' [אלף ר"ט] דסובר דאיכא שטר ראייה בקידושין אף שאינו מקדש בו, וזה דלא כרבינו שמחה, ודלא כהרמב"ם, וכבר ליכא לפרש כהאחרונים, וע' בחי' הגר"ט דג"כ למד ע"ד האחרונים, אלא שלא הוסיף דאזיל כהרמב"ם או רבינו שמחה, וצ"ע, דאם הרשב"א יחלוק עליהם ואפשר לכתוב שטר ראייה לאחר הגירושין של"ש, א"כ ה"ה דהכא יהני כן, ובמה גרע במה שזה בתוך הגט.

חלוקה נוספת, שיש נפ"מ בין שטר ראייה שנכתבו לפני המעשה או אחרי המעשה, אי הצטרפו לשטר קנין.

ונראה לומר בזה דבר חדש, דהנה בכל שטר קנין שכתבוהו לפני הקנין והעדים רק חתמו על דעת המתחייב, הרי נתחדש בזה חידוש עצום, דכשמוסרו לקנין שוב ניתוסף בו עדות, ונהיה מזה עדות לראיה על המעשה, דאף דהחתימות היו לפי המעשה, אכתי נתחדש דאח"כ יש עדות על המעשה, והסתפקנו לעיל [סימן ל'] אם כעת "השטר" מעיד על הקנין או "החתימות" נעשות כמעידות על הקנין מהילכתא דשטר, ואיך שלא יהיה יש כאן חידוש בדין שטרות, משא"כ כשמוסר שטר ראייה לאחר הקנין ולאחר ההלואה, התם ליכא להך חידוש.

והנה, מדברי הגר"ח שחידש שהרמב"ם מודה דאיכא שטרי ראייה מה"ת דוקא היכא דהשטר פעל כבר קנין או גירושין וכדו', מזה למדנו דכל הך חידוש שנתחדש שהשטר נהיה לעדות אחרי הקנין להעיד על הקנין כראיה, שכל זה בא מכח היותו שטר שפועל קנין, ולולי הגר"ח היה אפ"ל שעדים שחותמים על דעת המתחייב, הרי זה דין בפנ"ע שנהיה לעדות על הקנין אחרי שזה ביד הקונה, בלי שייכות לזה שהשטר עצמו פעל את הקנין, אבל בגר"ח מבואר שעצם זה שהוא שטר קנין ופועל קנין, מזה הוא דנהיה לעדות על הקנין אח"כ, ודו"ק, והגר"ח מתייחס לחידוש זה בדבריו שם בלי להסבירו, וז"ל "ומועילין בין לגמר מעשה ובין לעדות", עכ"ל.

ומעתה י"ל דאף אם הרשב"א יחלוק על הגר"ח ברמב"ם וגם על סברת רבינו שמחה – ויסבור דשייך שטר ראייה על קידושין גם בקידשה בכסף בלי השטר, אכן אכתי י"ל דהיינו דוקא כשכתבו שטר לאחר הקידושין ולאחר הגירושין דהתם העדות היא עדות על הקידושין וגירושין עצמם בלי שום חידוש, אבל לכתוב שטר ראייה על הקידושין לפני הקידושין ולמוסרו לה בהדי כסף קידושין, וכמו שכותבים שטר הלואה ומוסרים בהדי ההלואה. בזה י"ל דהרשב"א מודה דבקידושין ליכא שטר כזו, ובממון י"ל דאיכא שטר כזה רק מדרבנן – ורק בכה"ג ס"ל כשי' הרמב"ם בכל שטרי ראייה – וכל מה דמצאנו דבקידושי שטר וגירושין בגט דאיכא שטר ראייה מהחתימות, היינו כהגר"ח, דמזה שנהיה לשטר קנין בזה עצמו הוא דנהיה נמי לעדות על הקנין – והסברא בזה היא שצריכים שיהיה שייכות בין החתימות למעשה שעליו מעידים – וכיון שהחתימות פעלו את החלות קנין הזה, שוב יש לומר שהרי הם שייכים לקנין – ושפיר יכולים להעיד עליו – ועיין עוד בארוכה בסברות הללו באהא"ז [עדות פ"ג].

ומעתה הדרא לדוכתא דברי הגר"ש היימאן, דלהצטרף לשטר קנין בגט בעי לשמה. שו"ר באו"ש [אישות פרק ג' - ג'] שכתב בהדי' דאין שטר ראייה על קידושין כשכותב לפני הקידושין, ומיירי שם בגוונא שמקדשה בשטר שיש בו שו"פ מדין כסף, והשטר צריך להיות לראיה, ות"ל שכיוונתי לדעתו.

סיכום ג' שיטות בשטר ראייה שצריכים להיות בתוך שטר קנין.

ולסיכום הג' שיטות בשטר ראייה שצריכים להיות בתוך שטר קנין ואל"כ הרי מפי כתבם: א] שיטת הרמב"ם לדרכו של הגר"ח שכל השטרות של ראייה הרי הם מפי כתבם, ולכן כולם מדרבנן, ורק היכא דמצטרפים לשטר קנין הרי הם מה"ת.

ב] שיטת רבינו שמחה שדווקא השטרות של ראייה בגו"ק פסולים מפי כתבם, ודווקא בהם נתחדש דרך היכא דמצטרפים לשטר קנין הרי הם מה"ת, אבל שטרי ממון של ראייה הם מה"ת – גם בלי להיות חלק משטר קנין.

ג] שיטת הרשב"א שדווקא השטרות של ראייה בגו"ק שכתובים לפני הקידושין וגירושין פסולים מפי כתבם, ודווקא בהם נתחדש דרך היכא דמצטרפים לשטר קנין הרי הם מה"ת, אבל שטרי ממון של ראייה וגם שטרי גו"ק שנכתבו לאחר הגירושין וקידושין, הרי הם מה"ת – וזה גם בלי להיות חלק משטר קנין.

פרק ג'

דברי הרשב"א בשי' הרי"ף, והקושיות עליו.

דברי הרשב"א בדרכו לפרש את הרי"ף.

בהמשך דברי הרשב"א הביא לפרש את שיטת הרי"ף – דלדידיה פשוט דבעי חתימה לשמה, דלפי הרי"ף כשיש חתימה הרי"ז כרתי ואז כוונת הקרא "וכתב" ל"וחתם". והק' הרשב"א דא"כ תמיד נצטרך חתימה, ואמאי כשר בע"מ לחוד, והנה קושי' זו לא ק' על התוס' דגם הצריך לשמה בחתימה, דהתם הכוונה דהחתימה חייב לשמה מצד היותו חלק מ"הכתיבה", ולדידיה "וכתב" היינו "וכתב", אבל לרי"ף זה מדין חתימה, ודו"ק, ולדרכם של האחרונים שזה מדרבנן א"ש טפי, דלדרך הרי"ף בעי לשמה ואל"כ חסר בכח הכריתות בגט, ולתוס' רק חסר בכח הראיה, ופשוט.

בלשון מזוייף מתוכו לפי הרי"ף.

עוד הוכיח הרשב"א נגד פירושו ברי"ף, דאמרו שם דהטעם מצד "מזוייף מתוכו", ולפי' זה אינו חיסרון "מזוייף מתוכו" דזה "גזירה", והכא חסר "מדינא". וקושי' זו לא ק' לדרך הרשב"א בתוס', דהתם היה משום "גזירה דאתי למיסמך", ויש לדון לדרך הראשונה שהבאנו מהתו"ג דהרשב"א קאי מדאוריית', האם א"ש, וי"ל דא"ש, דסו"ס אין זה מדינא, אף דאינו "גזירה", דלשון "מזוייף מתוכו" אכתי א"ש, דאין החתימה צריך לשמה מצד עצמה, רק דב"וכתב" איכא "מזוייף מתוכו", דה"וכתב" בעי להך חתימה לראיה, ולכן הצטרף אליו, וזה מיקרי "מזוייף מתוכו", אולם סו"ס ק' דהוספת לשון הרשב"א "גזירה", משמע כהדרך באחרונים שזה מדרבנן ולא מה"ת.

סימן לו

חידוש גדול בשיטת התוס' דאף דע"מ לחוד כרתי לר"א, אבל ע"ח מצטרפי לעיקר הגט.

חידוש גדול – גם בשיטת התוס' דע"מ לחוד כרתי לר"א – אכן ע"ח מצטרפי ל'ספר'. > מתמה טובא בדברי הגר"א שלמד שענין לשמה לא שייך לחתימות לר"א דלשיטתו הו' בכלל 'שטר', והאיך הוכיח כן מהתוס', ומתמה עוד בדברי הגר"י. > דן בדין ע"ח וע"מ כהדדי לפי הר"ף, אי ע"מ פסולים מצטרפים לשטר ויוכלו לפסול את השטר מדין נמצא קרוב או פסול, ותלוי בפלוגתת הראשונים. > מבאר שיש לומר שלשיטת התוס' מודי ר"א דע"ח כרתי היכא דאיכא ע"מ כרתי. > מתמה בזה. > מבאר טעמא דמילתא דלשיטת התוס' מודי ר"א בשטר ראייה דגם ע"ח כרתי. > כל פלוגתתם הוא ב'כרתי שבספר' ולא ב'ספר שבספר', וממילא דכשיש ע"מ שפיר מצטרפי ע"ח ל'ספר שבספר', ומיושבים דברי הגר"א ודברי התוס' להלן [ל"ב]. > מבאר את שיטת הרשב"א דבעי לשמה גם בספר של הספר כריתות. > בחילוק בין מחובר ללשמה – בדין מזוייף מתוכו > מקור נוסף לחלק בין ההתייחסות בין כח הגירושין שבספר ל'ספר' שבספר, ומקור נוסף לחלק בין תרי דיני נתינה, נתינה של אשוויי שטרא ונתינה של גירושין. > שיטת הר"ן ברי"ף. >

חידוש גדול – גם בשיטת התוס' דע"מ לחוד כרתי לר"א – אכן ע"ח מצטרפי ל'ספר'.

ידוע דנחלקו הראשונים בשיטת ר"א אי ע"מ לחוד' כרתי [תוס'] או גם ע"ח וגם ע"מ כרתי [רי"ף], אלא שהתוס' מודי דבשטר ראייה איכא ע"ח גם לר"א, אכן בשטר קנין וגו' ק' ליכא ע"ח כלל.

והנה כפשוטו היה נראה דלפי התוס' אין שום שייכות לע"ח בשטר קנין – אכן לפי דרכו של הרשב"א בשיטת התוס' – ונתבאר לעיל [סימן ל"ה פרק ב'] מהגר"ש היימן מהגרנ"ט ומהגרנ"פ, נצטרך לחדש שאינו כן, והיינו שמבואר שהע"ח מצטרפים לשטר עד כדי כך שכבר צריכים לשמה¹⁹¹, וכ"כ רבותינו הגר"ש והגרנ"פ בדבריהם בהד' – שמכאן מוכרח חידוש זה – אלא שהדברים צ"ע – הרי אי לא כרתי ולא אשוויי שטרא א"כ במה הם חלק מהשטר.

[ונראה להעיר שבאמת – מגוף שי' רבנו שמחה מוכרח ג"כ עיקר חידוש זה ששייך שע"ח גם לשי' התוס' יצטרפו לשטר קנין לענין זה שזה שטר ראייה, דאל"כ מה הפשט בשיטת ר"א דמהני ע"ח לראיה בלי ע"מ, הא ע"כ דמצטרפים לשטר אף דליכא בהם דין שטר קנין – אלא דתלוי אי שיטתו זה כהתוס' או לא].

והראני בזה ידידי הגאון הרב ר' מנחם כהן שליט"א שבתוס' ריש השולח [ל"ב: ד"ה התם דיבור] – "שמא התם לא נחתם לא חשיב גמר מעשה" – ותמה רעק"א שהתוס' אזיל בשיטת ר"ש ור"ש ס"ל כר"א דבעי ע"מ, ולפי התוס' איכא ע"מ וליכא ע"ח והאיך מוספים ה"ח בגמר מעשה, ומבואר הכא דגם בשיטת התוס' איכא ע"ח לר"א – אף דלא כרתי, וצ"ב שורש הדברים.

עוד יש להעיר מדברי רש"י דמבואר שיש סתירות בשיטתו אי מצאנו דין פסול מזוייף מתוכו מה"ת – ויש אחרונים שחילקו בין קרובים לעכו"ם, עכ"פ אי רש"י קאי בשיטת התוס' בגיטין הרי מה שייך פסול דאורייתא בקרוב שחתם והיו גם ע"מ – ועיין להלן [סוף סימן ל"ז] בזה.

מתמה טובא בדברי הגר"א שלמד שענין לשמה לא שייך לחתימות לר"א דלשיטתו הו' בכלל 'שטר', והאיך הוכיח כן מהתוס', ומתמה עוד בדברי הגר"י.

עוד צ"ב בענין זה בדברי הגר"א אהע"ז [סימן קל"א ס"ק ח'] – דהנה לעיל [סימן כ"ג] הבאנו מחלוקת ראשונים בשיטת הרי"ף דגם ע"ח כרתי לר"א, האן צריכים להיות לשמה אוד סגי בלשמה של הכתיבה כמוב ע"מ, וביארו הראשונים ד"וכתב" דקרא הוא כתיבה ולא חתימה, ולא משתנה פירוש הקרא אף כשיש חתימה, וכ"ה ברשב"א [ד']. וכ"כ הגר"א [שם], אלא שהוסיף הגר"א לבאר – "וחתימה דגט אינו אלא משאר שטרות" – וכוונתו שעיקר הנידון של לשמה לא שייך לחתימות בשיטת ר"א אף דע"ח כרתי לרי"ף בר"א דכמו דבכל השטרות ליכא לשמה כן בחתימות הללו ליכא לשמה.

וקשה דסו"ס הרי הם חלק מהאשוויי שטרא, וצ"ל דאה"נ דהוי בכלל האשוויי שטרא אבל סו"ס הגט עצמו מורכב מתרתי, שיש בו כח גירושין ויש בו דיני שטר, והכח גירושין שבו בעי לשמה

¹⁹¹ ופשוט שאין כוונת הרשב"א לומר שאולי התוס' מודה לרי"ף – והיינו כמו שפירש הקצוה"ח בסוף התוס' של ר"א ב'שמא יש לחלק' – שהרי כל ההמשך של הרשב"א הוא בשיטת הרי"ף בר"א – ובזה שו"ט, והכא קאי אך ורק בשיטת התוס' דחולק על הרי"ף.

והדין שטר עצמו לא בעי לשמה, והכתיבה לר"א שייך לכח גירושין והחתימה שייך לשטר – כן צ"ל בביאור דבריו.

אולם יש לעיין טובא בזה שהרי הגר"א ממשיך להוכיח כן מדברי התוס' כאן במזוייף מתוכו שכתבו שאין ענין לשמה בחתימות לר"א – ולכא' צ"ב – הרי בשיטת התוס' ברור שאין כלום בהנך חתימות, שאינם אלא לראיה, ומהיכי תיתי יצטרכו לשמה, וצ"ע.

כעין זה יש לתמוה בדברי הגרי"ז [בתוך דבריו בהל' גירושין] שהוכיח מהתוס' הכא שחתימה שלא לשמה בגט אינו פסול ב'עדות' אלא ב'גט' – ולכן כשרים לראיה – וממילא שהנאמנות של בעל השטר היא רק לענין זיוף שזו הלכות שטר ולא לענין לשמה שזה ענין של גט, ועל זה לא מיקרי בעלים לענין נאמנות זו, ולכא' החלוקה בדין לשמה – דשייך לגט ולא שייך לשטר היא חלוקה פשוטה – וצ"ב בתרתי:

א] בשיטת ר"א לא נאמרה הלכה של לשמה בחתימות אלא בכתיבה ומהיכי תיתי יצטרכו בהם לשמה.

ב] הרי בשטר ראייה שנכתב על קידושין או גירושין אחרי הקידושין וגירושין – הא בזה פשיטא דא"צ לשמה – והרי לשיטת ר"א חתימות בגט הם 'שטר אחר' שלא שייך לגט עצמו – שהרי הם שטר ראייה וזה כאילו שיש כאן ב' שטרות – וצ"ע.

דן בדין ע"ח וע"מ כהדדי לפי הרי"ף, אי ע"מ פסולים מצטרפים לשטר ויוכלו לפסול את השטר מדין נמצא קרוב או פסול, ותלוי בפלוגתת הראשונים.

ונראה להקדים בהקדמה אחת – והיא – שיש לעיין בשיטת הרי"ף ששייך ע"ח וע"מ – דמה יהיה הדין באופן שיש את שניהם – האם אמרינן שגם הע"ח וגם הע"מ מיקרי עדי השטר – או דכיון דמתחילה חל החלות שטר על ידי הע"ח – שוב הוי ליה שטר ואין מה להוסיף עליו תורת שטר והע"מ לא מצטרפין לשטר.

והיה מקום לדון שיהיה נפ"מ לדינא אי צירף ע"מ של פסולים – האם יפסלו את כל השטר, שלפי הצד שמצטרפים יש להסתפק עוד האם דינם ככת א' כיון ששניהם הוו בכלל האשוויי שטרא, או דהוו כבי' כתות נפרדות, ולפי הצד דמצטרפין יתכן נפ"מ בצירוף פסולים, ודו"ק, אכן לכא' מוכרח דאינו כן דאי מצטרפין א"כ ה"ה ע"ח פסולים יפסלו את הע"מ, ולא בעינן לדין מזוייף מתוכו, אולם אדרבה – עיין להלן [סימן ל"ז] שהבאנו שיש שיטות ברש"י דשטר מתנה – והרי הוא סובר כהרי"ף בשאר שטרות – דאיכא פסול דאורייתא, וביארנו שיתכן שפסול מצד נמצא קרוב או פסול, וזו ראייה לעיקר החקירה.

ונראה לחדש שזה תלוי בפלוגתת הראשונים בדין לשמה של החתימות – לדעת ר"א, דלעיל [סימן כ"ה] הבאנו את פלוגתת הרמב"ן והר"י הלוי אי עיקר לשמה בחתימות של ר"א, ושורש פלוגתתם הוא האם ע"ח לר"מ ולר"א דחא נינהו או דחולקים בעיקר הגדר של ע"ח.

ולמדנו שם שלפי הרמב"ן ליכא דין עיקר השטר זה חתימתו ולפי הרי"י הלוי איכא דין כזה, ועיי"ש שבזה תלוי נמי אי שייך דין נתינה לשמה לר' ירמ' בשיטת הרי"ף גם באופן שיש ע"ח, דאי ע"ח כרתי ברמה של עיקר השטר זה חתימתו – והיינו כר"מ, אז כמו שלפי ר"מ לא שייך מסירה לשמה כמו כן לר"א נמי לא שייך, אכן אי נימא דהע"ח של ר"א אינם כמו הע"ח של ר"מ, אז שפיר משכחת לה נתינת לשמה.

ונתבאר שעומק המחלוקת הוא אי הע"ח הם מבחוץ כעין ע"מ לר"א ולכן ליכא דין 'עיקר השטר זהו חתימתו' לר"א, או דאיכא דין 'עיקר השטר זהו חתימתו', והם חלק מהשטר עצמו ולא דומים לע"מ.

עכ"פ – נראה לומר דבאופן שיש את שניהם – אז לפי הרמב"ן שיש נתינה של אשוויי שטרא גם אחרי הע"ח – א"כ לא נגמר ולא נשלם האשוויי שטרא, א"כ יש מקום להוסיף ע"מ על הע"ח, וממילא דאמרינן שגם הע"ח וגם הע"מ מיקרי עדי השטר והע"מ יכולים לפסול את כל השטר, אכן אי ליכא נתינה לשמה ונגמר האשוויי שטרא, א"כ מוכרח דמתחילה חל החלות שטר על ידי הע"ח – ושוב הוי ליה שטר, ואין מה להוסיף עליו תורת שטר והע"מ לא מצטרפין לשטר – ולא יוכלו לפסול מדין צירוף של קרובים ופסולים.

מבאר שיש לומר שלשיטת התוס' מודי ר"א דע"ח כרתי היכא דאיכא ע"מ כרתי.

ונראה לומר דזה גם המהלך בתוס', דרבנותינו נקטו שגם ע"ח מצטרפים להיות עדי השטר – ונראה שעיקר דבר זה שיש ע"ח וע"מ בשטר כבר מצאנו ברי"ף וכו"ל, אלא שבשיטתו מובן כיון שבאמת שניהם יש להם שייכות לעיקר הספר כריתות כשאין את הכת השני, הלכך שניהם כהדדי נמי מצטרפים כשיש את שניהם, אכן לפי התוס' צ"ע – דמה שייכי הע"ח להך ספר כריתות אי אינם בגדר כרתי.

והיה מקום לומר בפשיטות – דכמו דנתחדש ברי"ף דע"מ עיקר ואעפ"כ מהני ע"ח לחוד בדעת ר"א, וחידשנו עוד דמהני תרומיהו כהדדי, כמו כן וע"ד זה יש לחדש בשיטת התוס' והיינו שפלוגתת התוס' והרי"ף אינו פלוגתא קיצונית כל כך, דגם התוס' מודי דתרווייהו כרתי וגם הוא מודה דע"מ עיקר, אלא דס"ל דעד כדי כך הע"מ עיקר דבלי ע"מ לא כרתי הע"ח כלל – אכן אחרי שיש כרתי מכח הע"מ שוב מהני נמי הע"ח להצטרף לכח של הכרתי.

ונפ"מ שיוכלו לפסול [וכנ"ף בקרוב או פסול] או דמצי להשוותו למעשה שלא יוכל לבטל את הלשמה של הגט – וכדהבאנו מהתוס' להלן [ל"ב], ומיושב קושי' רעק"א, ומבואר נמי דברי האחרונים בשיטת הרשב"א דלכן יצטרכו לשמה להיכנס להיות בכלל הכרתי של הגט, ובזה הוא יוכל להכשיר את השטר ראייה [דמיתלי תלי בשטר קנין], וכו"ל.

ויש לדון האם מיושב בזה דברי הגר"א והגר"ז – דבאו להוכיח לומר איפכא מהרשב"א, והיינו שהגר"א בא לומר דאף דהם בכלל הכרתי, אכן סו"ס ליכא דין לשמה בחתימות גם לתוס' – ודלא כהרשב"א במזוויף מתוכו דצירפם לגט לענין דצריך לשמה כדי שהשטר ראייה יהיה שטר ראייה, והתוס' לומד שכיון שהם רק מצטרפים לכרתי היכא דאיכא כבר ע"מ – שוב יש לומר שאין בהם דין גט אלא דין שטר.

מתמה בזה.

אולם סו"ס דברי הגר"א אכתי צ"ב – דמה החלוקה בזה – מצטרפי ואינו מצטרפי לענין לשמה, ועוד דעיקר החידוש דמהני ע"ח כשיש ע"מ גם צריך הסבר – הלכך נראה שצריכים להעמיק עוד בעיקר הסברא להוכיח – דע"כ דאיכא תורת עדים על הע"ח, גם בדעת התוס' ואעפ"כ אינם חלק מהכרתי – ודו"ק.

מבאר טעמא דמילתא דלשיטת התוס' מודי ר"א בשטר ראייה דגם ע"ח כרתי.

ונראה – הרי כבר נתבאר לעיל [סימן כ"ח] שגם בדעת התוס' שאין ע"ח לר"א, אכן שטר ראייה לא שייך לפלוגתת ר"מ ור"א, וס"ל תוס' דהתם תרומיהו מודי דמהני ע"ח, אלא דנחלקו אי עדיין מהני ע"מ – וכ"כ הגר"א בשו"ע חו"מ [סימן נ"א ס"ק ה'].

ובביאור הדבר נתבאר שם – דלהחיל חלות 'שם שטר' לכו"ע מהני ע"ח – דעצם החלות 'שם ספר' נשלם בע"ח, וכל פלוגתתם הוא "בכרתי" שבספר, וזה מדויק בלשונם דנחלקו בלשון "כרתי" ולא בלשון "ספר", ולכאוי' יש לתמוה דלמה באמת דיברו בלשון "כרתי" ולא בלשון אשוויי שטרא, ועיין ברש"י בקידושין [מ"ח. ד"ה כרתי], שביאר, "משוי ליה ספר כריתות", ואכתי צ"ב דלמה נקטו לשון זה – הרי העיקר הוא הספר שבאים לעשותו לספר.

ונראה דמזה מוכרח דעיקר ה'שם שטר' ודאי דחיילא ע"י ע"ח לכו"ע – ולכן מהני לראיה – אלא דבשטר קנין איכא דבר נוסף מלבד עצם ה'שם שטר' – והוא – שבשטרי מקח מוכנס כח "הקנאת הממון" בתוך השטר וזה פועל את ההקנאה במסירת השטר, ובגיטין מוכנס "כח הגירושין" בתוך השטר וזה פועל את הגירושין במסירת השטר, ודו"ק.

ומעתה יש לומר שכל המחלוקת מתחילה בנקודה השניה – והיינו דמתי חיילא בשטר ה"כח הקנאה" – והיינו מתי חיילא בשטרי ממון הכח של "הקנאת ממון" ובגיטין הכח של "גירושין" – ונחלקו האם בעינן לזה ע"מ או ע"ח, וזהו הלשון "כרתי" דקאי על כח הכריתות שמונח בתוך השטר – וזהו שכתב רש"י על הלשון "כרתי" – והיינו "משוי ליה ספר כריתות", ולמה נקטו כרתי ולא נקטו ספר – שהרי פלוגתתם ב'כרתי שבספר' ולא ב'ספר שבספר'.

וסמוכין לכל הנ"ל הוא שיטת הגר"ח – שחידש שאף הרמב"ם דס"ל דליכא שטר ראייה אבל יש שטר ראייה בשטר שהיה שטר קנין דשוב הוי ליה שטר ראייה מכח נשטר קנין שבו, והיינו שלמד שה'שם שטר' מפיקע מידי מפי כתבם, וסובר שרק שטר שפועל שמו שטר – ושוב ממילא מהני לראיה כיון דליכא מפי כתבם אחרי שחל בו 'שם שטר' – ודלא כשטר ראייה. ועומק הסברא בכל הנ"ל הוא שעיקר שטר הוא מה שיש בשטר כח שמחיל חלות – חלות הקנאה קידושין וגירושין, ושטר שאין בו כח זה הוא סוג אחר של שטר – וסובר הרמב"ם שמה"ת אין בו תורת שטר ורק מדרבנן דנו אותו כשטר. מה"ט בשטר ראייה, שאין כאן "כח הקנאה" בשטר – שהרי השטר לא פועל כלום מלבד הראיה שבו, דהכא פשיטא דמהני ע"ח לאשוויי שטר ראייה – ודו"ק. ועיי"ש שביארנו עוד דנחלקו בעיקר דין אשוויי שטרא אי הנתינה שייכא לאשוויי שטרא או לא – ונפ"מ ללשמה, וכל זה תלוי בכח גירושין וכח הקנאה שמכניסים לשטר – דמתי והאיך מכניסים ומשלימים את הכח הזה בשטר.

כל פלוגתתם הוא ב'כרתי שבספר' ולא ב'ספר שבספר', וממילא דכשיש ע"מ שפיר מצטרפי ע"ח ל'ספר שבספר', ומיושבים דברי הגר"א ודברי התוס' להלן [ל"ב].

ומעתה נראה דבגט או בשטר קידושין שאינו לראיה ואינו יכול להיות לראיה וכגון בכתב שייכול להזדייף או בגט שאינו מוכח מתוכו לרוב ראשונים דמהני בגט – ונראה דאף דבחתומה עצמה לא חיילא 'שם שטר' בלי ע"מ – דסו"ס בלי הכח קידושין וכח גירושין שבשטר אין כאן כלום, ולזה בעינן ע"מ, אכן היכא דאיכא ע"מ וחיילא השם ספר והכח כריתות מכחם – אכתי שייך להשלים ולהצטרף לשטר של ע"ח, שהרי מצד הספר שבספר מודה ר"א דע"ח שייכי לספר כריתות, וכל פלוגתתם אינו אלא ב'כרתי שבספר' ולא ב'ספר שבספר', ואי מודי דלגבי ה'ספר שבספר' דאיכא דין ע"ח, א"כ היכא דבלאו הכי איכא ע"מ ב'כרתי' דבספר שוב מצטרפי הנך ע"ח ל'ספר שבספר'. וסברא זו מוכרחת – שהרי אי מצאנו דמודה ר"א בע"ח בשטר ראייה, א"כ ע"כ דגם בשטר קנין מעולם לא היה חסרון מצד השטר שבשטר דווקא מצד הכרתי שבשטר לא יכלו להצטרף, וא"כ למה ר"א יחלוק בשטר קנין עצמו בשטר שבשטר – ודו"ק – מלבד אי נחדש שיש איזה הלכה שאין ב' כתות ע"מ וע"ח או דליכא ע"ח באופן שאינם בכלל הכרתי ממש. ויש מקום לדון דיצטרפו בדרגא כזו שיחול דין נמצא א' מהם קרוב א' פסול – שהרי סו"ס הרי הם מעדי השטר, ויתכן דחלוקין נינהו כיון שהם לא שייכי לכרתי שבספר, ואכתי צ"ע – ועיין להלן [סימן ל"ז] בשיטת רש"י על פי החת"ס.

ונבאר עוד – הרי הגר"ז אמר שיש דין 'בעל השטר' ששייך לדיני השטר לדון בו מזוייף ולא שייך לדיני לשמה שדין זה לא מתייחס להלכות שטר אלא להלכות גט – והוא בעל השטר ולא בעל הגט – וכעין חלוקה זו אנו אומרים בכל ע"ח דשייכי לשטר של הספר כריתות ולא לכח כריתות שבספר כריתות – וזו שיטת התוס'.

ונראה דהן דברי הגר"א ודברי התוס' להלן [ל"ב] – דודאי דגם לפי התוס' הרי הם חלק מהשטר קנין – אלא שאינם שייכים לכח כריתות שבספר, רק לספר שבספר, והיה מקום לומר שכיון שהושלם הדין ספר על ידם על הצד שיהיה אח"כ ע"מ דלכן מיקרי מעשה שלכן אינו מבטל את הגט – והן דברי התוס' להלן [ל"ב], והיה מקום לומר עוד שיהיה בהם דין לשמה מחמת זה שהם חלק מהאשוויי שטרא – ועל זה שפיר דייק הגר"א, דסו"ס הרי הם בכלל 'שטר' ולא בכלל גט – שהספר שבספר הוא שטר ורק הכח כרתי וכח גירושין שבספר בעי לשמה – והן דברי הגר"ז שבא לחדש כן – וא"ש.

מבאר את שיטת הרשב"א דבעי לשמה גם בספר של הספר כריתות.

ונראה דכל זה א"ש לפי התוס' ולפי הגר"א והגר"ז – שלעולם הספר שבספר לא בעי לשמה שזה שטר ככל השטרות – ורק הכח כריתות שבספר בעי לשמה – ולכן ליכא נאמנות של בעל השטר על לשמה שזה שייך לכריתות של הגט ולא לשטר שבגט, אולם הכא נתחדש ברשב"א – שכדי שהע"ח יצטרפו לספר שבספר בעי לשמה – וזה פלא – שהרי ה'ספר שבספר' אינו אלא ככל השטרות – ולמה בעי לשמה – והרי זה עצם טענת הגר"א.

אולם אדרבה – הרי פשוט שהגר"א ראה בזה חידוש – והיינו שדקדק מהתוס' דלא בעי לשמה – והיינו שיש מקום לומר שצריך להיות לשמה – אלא שנתחדש שא"צ לשמה – וסביב הנך צדדים נחלקו התוס' והרשב"א.

ומו"ר הגאון בעל הראשי שערים זצ"ל כתב בזה [סימן ו' ד"ה והנה ראיתי – ובהמשך] דנחלקו אי הכח כריתות של הגט בעי לשמה או דכל השטר צריך לשמה, והיינו שהשטר של גט צריך להיות לשמה כדי שיהיה שטר – וממילא דחתימות יהיו מפי כתבם כיון שחסר בהם בדין שטר. ונראה – דלדרך זו יתחדש עוד – דלשיטת הרשב"א איכא דין נאמנות של בעל השטר גם בדין לשמה – ויהיה מחלוקת תוס' ורשב"א בזה, ודו"ק.

וחשבתי לבאר את המחלוקת כך – דמצאנו בכמה הלכות בלשמה דנחלקו באיזה שלב מתחיל העשייה העיקרית לענין הלשמה – דוגמא לדבר – הרי מצאנו דנחלקו רב ושמואל במנחות [מ"ב:] ובסוכה [ט']. בדין טויה לשמה אי בעי לשמה או דסגי בקשירה לשמה, ונראה דכו"ע מודי שהחלות לשמה היא בציצית הקשורים – אכן נחלקו מאיזה שלב בעשייה מתחילים להתייחד לשם המצוה – וה"ה הכא, דזה ודאי שהכח כריתות שבספר צריך להיות לשמה כמו שהציצית הקשורים צריכים להיות לשמה, אכן נחלקו האם הספר שאינו ספר ושטר בעלמא אלא שטר שאחרי שיש כח כריתות הרי הוא עצמו הכורת עם הכח כריתות שבו – האם גם הוא צריך עשייה לשמה כדי שהכח כריתות שבספר יהיה לשמה.

הרי בלי הספר כריתות ליכא כח כריתות דכח כריתות לעולם לא יחול בשטר מתנה ולא בספר אחר, וע"כ שהספר כריתות הוא מיוחד לענין הך כח כריתות – וזה כבר סוג אחר של ספר מחמת זה שעל ידו יחול הכח כריתות – ולכן גם בעיקר הספר שייך יחוד והלכות לשמה – ודו"ק – ויש לומר דזה פלוגתתם – וע"ע בהערה ¹⁹² הוספת דברים.

פלוגתת הראשונים בשיטת הרי"ף אי כתיבה גרידא לשמה או כתיבה וחתימה.

והנה – עיין לעיל [סימן כ"ג פרק ב'] שהבאנו פלוגתת הראשונים בשיטת הרי"ף והבאנו בזה ג' שיטות, א] כתיבה לשמה ותו לא – והיינו כהגר"א, ב] כתיבה וחתימה לשמה – רמב"ן, ג] רק חתימה לשמה – ר"י הלוי, ועיקר המחלוקת בין הגר"א לר"י הלוי – אי רק חתימה או רק כתיבה כבר נתבאר דנחלקו אי הע"ח לר"מ ור"א שוין או שהם שונים, ועיין בכל זה לעיל שם, ונתבאר נמי שגם לפי הרמב"ן דהוכחב עדיין בעי לשמה וגם החתימה דדעתו דחולקין ניהו חתימות לר"א לר"מ.

איברא דלא נתבאר מה המחלוקת בין הרמב"ן להגר"א אי גם כתיבה וגם חתימה או רק כתיבה – ונראה פשוט – הרי נתבאר שהגר"א הוכיח מהתוס' – והבאנו הרשב"א חולק על התוס' – והסברא כדלעיל, ונמצא שכמוש הרשב"א חולק על התוס' בשיטת התוס' כמו כן הרמב"ן חולק עלה גר"א בשיטת הרי"ף, וע"כ דסברת הרמב"ן היא כהרשב"א – והיינו גם הספר שבספר בעי לשמה.

ולפי"ז נראה שזה נמי המחלוקת בראשונים להלן [פ"ו] אי בעי לשמה רק בנתינה או גם בע"מ, והיינו דנתינה היינו הכריתות שבספר וע"מ היינו הספר שספר – וע"מ דומים לע"ח של הרמב"ן ורשב"א – והכל פלוגתא אחרת היא.

¹⁹² מו"ר הגאון זצ"ל הוסיף בזה עוד – דיתכן דגם התוס' מודי להרשב"א דאיכא חסרון גם בהלכות שטר של גט – ממש כהתוס' – ושפיר הוי בכל הוכחב לענין הלשמה – אלא דס"ל דס"ס בזה לא יהיה חסרון של מפי כתבם. ודקדק כן מלשון התוס' שאמרו בחתימה שלא לשמה – "הכא העדים כשרים – אלא שחתמו שלא לשמה – ומה תקלה איכא בכך" – ותמה בלשון התוס' שלא הקשו דליכא פסול שלמה לשמה כלל וכלל, ורק הקשו שאין תקלה מחמת הפסול הזה, ודקדק דכולם מודים שיש פסול, אלא דנחלקו אי חיילא מכח זה פסול מי כתבם. וביאר על פי פלוגתת הר"ה והרמב"ן בפלוגתא דמפי כתבם – דהר"ה למד שתלוי בדין מדעת המתחייב והכא איכא מדעתה מתחייב ולא אכפת לן בחסרון שלא לשמה, והרמב"ן למד שנוסח שטר מחיל דין נחקרה, וחידש שיתכן שזה נכנס לנוסח שטר בשטר המסויים הזה של גירושין – ודו"ק – [ונראה דדבריו לא א"ש למה שנתבאר לעיל בדברי הגר"א – ודו"ק].

בחילוק בין מחובר ללשמה – בדין מזוייף מתוכו.

מצאנו בהמשך הסוג' ששיטת רבי יהודה דבעינן כתיבה וחתימה במחובר – ויש להקשות דלמה היה פשוט לגמרא שזו שיטה שלישית, דילמא ס"ל כר"א ומדין מזוייף מתוכו בעי חתימה במחובר – מוכרח מהכא דליכא דין מזוייף מתוכו במחובר – וקשה דמאי שנא מחובר מלשמה.

ועיין לעיל [סימן ל"ה] שמבואר בדרכו של התורת גיטין מה החילוק ביניהם לענין לפסול את כל הגט אכן קשה דלפי הדרך השניה דרק באים לפסול אתה חתימה עצמה ושוב לא חשיב כחלק מהגט ושוב הוי ליה מפי כתבם א"כ מאי שנא תנאי דלשמה בחתימות לתנאי דמחובר בחתימות.

וביאר בזה בחידושי ר' ראובן [ריש סימן ה'] דדין מחובר מתייחס לנתינה – והיינו שיש דין שלא יהיה מחוסר קציצה בשעת הכתיבה לגבי הנתינה – והיינו שיוכלו לקיים נתינה בשעת הכתיבה בלי מחוסר קציצה, הרי דדנים כלפי הנתינה – והרי הנתינה היא בכח גירושין ולא בספר עצמו – דנתינת הכח גירושין שבספר כריתות כורתת – ולכן מודדים את הכתיבה של מחובר כלפי הנתינה שזה בכח כריתות בלבד, אבל לשמה הוא בספר.

ולכן הדין מזוייף מתוכו שמתייחס לדין ספר כולל דין לשמה ולא כולל דין מחובר, וא"ש למה הוכיחו מר' יהודה דלא קאי בשיטת ר"א בדין מזוייף מתוכו.

אולם עיי"ש שהביא שהקשה אחד – הרי יש דין נתינה לשמה להלן [פ"ו] וע"כ שהנתינה מתייחסת להלכות לשמה – ואי הלכות לשמה הם בספר ולא רק בכח כריתות א"כ משמע שגם הנתינה מתייחסת לספר, וא"כ הדין מחובר נמי מתייחס לדין לשמה – שהרי הדין מחובר מתייחס לנתינה והנתינה מתייחסת לספר.

ותירץ לו דשאני נתינה דלהלן [פ"ו] דזה נתינה של אשוויי שטרא שהרי לשמה שייכא לאשוויי שטרא, מהנתינה של מחובר שזו נתינה של גירושין – והרי רק בנתינה של אשוויי שטרא נחלקו ר"א ור"מ – ולכן פליגי התם, וע"כ שהנתינה של אשוויי שטרא מתייחסת לספר שבספר והנתינה של גירושין מתייחסת לכח גירושין שבספר – ותרתני נינהו.

מקור נוסף לחלק בין ההתייחסות בין כח הגירושין שבספר ל'ספר' שבספר, ומקור נוסף לחלק בין תרי דיני נתינה, נתינה של אשוויי שטרא ונתינה של גירושין.

הרי לנו מקור נוסף לחלק בין הכח גירושין שבספר לספר שבספר – ומקור נוסף לחלק בין הנך תרי דיני נתינה – וכבר הבאנו כמה חילוקים ביניהם לעיל [סימן כ"ה] – וכן הבאנו לעיל [סימן כ"ו] ששם מבואר מהגר"ח עדי קיום מתייחסים לנתינה של הגירושין וע"מ מתייחסים לנתינה של האשוויי שטרא

שיטת הר"ן ברי"ף.

והנה ידוע שיטת הר"ן ברי"ף דגם הרי"ף סובר שיש דין ע"מ כרתי, ולא מהני ע"ח, אלא דמהני ע"ח מדין ע"מ, וזה מחמת האנן סהדי, ועיין לעיל [סימן כ"ד] דרכו של הנתינה"מ והקצוה"ח בזה. אולם עיין בשיעורי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [סימן ה' ס"ק ב'] שכנראה שיש לו דרך אחרת בדברי הר"ן ועיי"ש שלמד שצריך 'אנן סהדי' כיון שלר"א 'מסירה' כורתת ולכן בעי ע"מ, הלכך מהני ע"ח ביחד עם אנן סהדי על המסירה, אכן סו"ס הע"ח הם 'עדי השטר' – הלכך בעי שיתקיים בהם דין לשמה, שאם לא יהיו עדי השטר אז לא היה מהני מה שעל ידם איכא אנן סהדי, ועיקר הדברים צ"ב – דאיזה צירוף איכא בזה.

ונראה שהדברים מתבארים על פי הנ"ל – והוא – שלעיקר דין אשוויי שטר – לגבי הגוף 'ספר' – לענין זה מודה ר"א דמהני ע"ח גם לאלו שחולקים על הרי"ף, וכדמוכרח משטר ראייה, וכנ"ל, אלא שכיון שבשטר קנין יש תוספת דין והיינו הכח כריתות שיש בספר – בזה ס"ל לר"א דחיילא דווקא במסירה ולכן בעינן עדים דווקא על המסירה, ובזה עשה הר"ן פשרה, שסובר הר"ן דאי איכא עדים על עצם השטר – והיינו שיש כאן 'ספר' עם עדים, א"כ שוב מהני ה'אנן סהדי' על הק' פרט להתייחס לכח כריתות שבספר – ודו"ק.

סימן לז

שיטת רש"י והרמב"ם במזוייף מתוכו

ישוב הסתירות בשי' רש"י לחלק בין שטר מתנה לגט אי פסול מה"ת או מדרבנן. < ישוב סתירת הרמב"ם במזוייף מתוכו חלוק שטר קנין דחיילא מיד מגט דחיילא אח"כ. > ישוב לעיקר סתירת רש"י בדין ע"מ וע"ח – דחלוק שטר מתנה מגט. < בדברי החת"ס לחלק בין עכו"ם לקרובים.

ישוב הסתירות בשי' רש"י לחלק בין שטר מתנה לגט אי פסול מה"ת או מדרבנן.

עיין להלן בשי' רש"י [תחילת י'. וסוף י.]: בערכאות שמבואר שמזוייף מתוכו הוא פסול דרבנן, ומגזירה "דילמא אתי למיסמך", ולעומת זאת בסנהדרין [כ"ח:] מבואר בשטר מתנה בתרי גיסי דפסול מה"ת דכתב רש"י שם דהשטר הוא "חספא", וצ"ע סתירת דבריו.

ובעיקר הדבר שאפשר לפסול במזוייף מתוכו מה"ת, כן מבואר נמי ברמב"ם גירושין [פרק ג' הלכה ח'] בשם "יש מי שאומר", ולפי הרמב"ם עצמו היה קס"ד שיהיה פסול, והק' הרמב"ם "דלמא אינו בטל" – ותי' הרמב"ם דעדים חתימי מפני תיקון העולם, וביאר הברכ"ש [סי' י"ב ס"ק ד'] את השו"ט ברמב"ם, דכיון דלשי' הרמב"ם גם ע"מ וגם ע"ח כרתי, לכן כשחותם בפסול נהיה השטר לשטר פסול ולא יהני ע"מ שיבואו אח"כ להכשירו, וזו סברת הי"א ברמב"ם וזהו קושי' הרמב"ם, וכ"כ הצפנת פענח שם ברמב"ם, וע"ז השיב הרמב"ם דהע"מ מפקיעים את הע"ח מהשטר ומשוי' להו לעדים לראיה מפני תיקון העולם, ודו"ק.

ובדרך זו יישב הגר"נ פרצוביץ זצ"ל את סתירת דברי רש"י, דשי' רש"י כהתוס' דרק ע"מ כרתי וכמבואר בדבריו [כ.], [כ"ב.], [ס"ד.]. אבל בשאר שטרות סובר כהרי"ף וכמבואר בשטמ"ק כתובות [צ"ד. ד"ה לימא], ועיין מה שנתבאר בדברינו [סימן כ"ט] מה שנתבאר בישוב סתירה זו.

עכ"פ – על פי הנ"ל ביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל את הסתירה ברש"י בדין מזוייף מתוכו אי הוי פסול דאורייתא או פסול דרבנן, וחילק בזה בין גט לשאר שטרות, ובשאר שטרות דסובר כהרי"ף דמהני גם ע"ח וגם ע"מ, בזה סובר כה"א ברמב"ם דע"ח כרתי ופסלי את השטר ושוב לא מהני הע"מ להכשירו, ולכן בשטר מתנה מזוייף מתוכו פסול מה"ת אולם בגט שאין דין ע"ח כרתי, הכא ע"כ שאינו אלא פסול מדרבנן, ודו"ק.

ישוב סתירת הרמב"ם במזוייף מתוכו חלוק שטר קנין דחיילא מיד מגט דחיילא אח"כ.

והנה, הרמב"ם [פי"ד מעדות ה"ו] פסק דבשטר מתנה מזוייף מתוכו פסול מה"ת, דכתב שם שהשטר כחרס, ומיירי שם בקו"פ כסוגי' דסנהדרין, ובגירושין [פ"א - ה"ז] מיירי בפסולים סתם, ומבואר שם שזה מדרבנן, וכמוש"כ [בפ"ג מגירושין ה"ח] לענין של"ש, וקשה, דלמא יסבור במתנה כה"א.

והנראה בזה, דמבואר בתוס' בגיטין [ל"ד:]: דלשמה דגט חשיב דיבור, וביאר בקוה"ע [ע"ו - י"ג] דהלשמה רק נגמר כשמגרשים בו, והאו"ש הל' גירושין [פרק ג' הלכה ט"ו ד"ה והנה] הוסיף בזה עוד, דכל הגט רק נהיה לגט כשמגרשים בו, ולכן חשיבא כדיבור עד הגירושין, וז"ל שם, "הענין דהגט יהא עומד 'להויתו' אח"כ, היינו שתתגרש ותיפסק אישותו ממנה בגט זה אח"כ, וזה נקרא ספר כריתות ונכתב לשם ענין כריתות, ש'מתהוה' רק בנתינתו ולא בעת הכתיבה, ומשום זה חלה עליו שם 'ספר כריתות', נמצא דהענין לשמה היינו שיהא נכתב לשם כריתות שמתהוה אח"כ בעת הנתינה", עכ"ל, והיינו דלא רק שהלשמה נגמר בנתינה, אלא דכל הספר כריתות נגמר בנתינה.

ונראה שיש מקום לחדש ברמב"ם לחלק בין שטר מתנה לגט בעיקר כחו וצורת הפעולה שלו – דשטר מתנה דאין בו אלאקנין בעלמא ואין בו דין לשמה, דהכא י"ל דחיילא בו דין שטר מיד בחתימתו, ורק בגט שהוא עצמו המגרש – בזה אמרנו דרק נהיה לגט בזמן הגירושין.

ואם כנים הדברים נראה, דכל מה שחולק הרמב"ם על הי"א הוא כמוש"כ בברכ"ש דהע"מ מפקיע לע"ח להשוותם כעדים לראיה, וסובר הרמב"ם שכל זה כשמגיעים בבית אחת בזמן המסירה, דאז החתימות נהיו לגט בהדי הע"מ, ואז הע"מ מעכבים ומפקיעים להנך ע"ח, אבל בשאר שטרות אינו כן, דהתם החתימות נהיו כבר לעדות לפני הגירושין, וכבר פסל לשטר, ושוב אין הכשר ע"י הע"מ, וא"ש.

ובנידון זה היה אפשר לתלות את פלוגת הרמב"ם והי"א - האם הפסול בגיטין הוא פסול מה"ת או פסול מדרבנן, די"ל דפליגי האם בע"ח חיילא הגט מיד או רק אח"כ, והי"א סוברים שגם בגט זה חיילא מיד.

ישוב לעיקר סתירת רש"י בדין ע"מ וע"ח - דחלוק שטר מתנה מגט.

ובדרך זו נראה לבאר את עיקר שי' רש"י בר"א לחלק בין גיטין לשאר שטרות אי מהני גם ע"ח וגם ע"מ או דרך מהני ע"מ, די"ל דכו"ע מודי דבציווי לעדים לחתום איכא כבר דעת המתחייב, וכו"ע מודי דגמר הדעת המתחייב הוא במסירת השטר ללוקח וללוה לעמוד לעדות כנגדו, ור"א סובר דע"מ כרתי כיון שמעידים על הגמר של דעת המתחייב, ור"מ סובר דמעידים דווקא על תחילת דעת המתחייב, ולפי הרי"ף מודה ר"א לר"מ דשייך בב' אופנים.

ובדעת רש"י י"ל דגמר דעת המתחייב הוא העיקר לר"א - דוקא בגט - דאז חיילא כל הגט, אבל בשאר שטרות שנהיה כבר חלות שטר מיד בחתימה עצמה, התם מודה ר"א דאיכא כבר גמר דעת למתחייב בחתימה, שכבר בחתימה איכא עליו דין שטר, ודו"ק.

בדברי החת"ס לחלק בין עכו"ם לקרובים.

והנה, עיקר סתירת רש"י יישב החת"ס [י"א. בד"ה שמות מובהקין] באופ"א, דחלוק עכו"ם שאינו עד כלל, מקרובים ופסולים שהם עדים אלא שהם פסולים, ולכן, כשיש עדים פסולים - הם פסולים את השטר ושוב לא מהני הע"מ להכשירו, וע"ד הברכ"ש בי"א ברמב"ם, וזו שי' רש"י בסנהדרין, אבל בגיטין מיירי בעכו"ם, והם אינם עדים, ולא יכולים לפסול כלל, והיינו דאין החילוק מצד מתנה וגט וכדלעיל, אלא מצד קרובים ועכו"ם, ועיין בצפנת פענח [הנ"ל] שג"כ חילק בין קרובים לעכו"ם.

ועיקר האי חילוק מפורש בנתה"מ [סי' ל"ו ס"ק י'] דבעד א' עכו"ם לא אמרינן דנמצא א' מהם קו"פ, והוא כנ"ל - ויש להוסיף עוד דנוכל לומר נמצא קא"פ בקרובים והע"ח יפסלו את הע"מ דנוכל לומר שכשיש ח"ח וע"מ שני הכתות הם בכלל הדין אשוויי שטרא, ועוד נוכל לחדש שכולם נהיו לכת אחד והע"מ נפסלו - ובעיקר הנך חידושים עיין לעיל [סימן ל"ו].

ובזה היה אפשר ליישב נמי את שי' הרמב"ם, דבהלכות עדות מיירי בקרובים ורשעים, וכמו שהדגיש שם ולעומת זאת בריש גירושין רק כ' פסולים וי"ל דמיירי בעכו"ם ונשים שאינם עדים כלל.

איברא, דישב זה בשי' רש"י צ"ב, דבשלמא ברמב"ם דע"ח כרתי א"ש, אבל לרש"י דבגט רק ע"מ כרתי, א"כ איך יפסלו קרובים ופסולים את הגט, וצ"ע, וע"כ צריכים לבא לחילוק של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, אכן זה יש להוסיף, דכל מה שבשטר מתנה נפסלו לרש"י היינו משום שזה קו"פ, ועכו"ם לא היה פוסל שם.

איברא שיש להעיר דמסתמת דברי רש"י בסוגיין שב' קרובים ופסולים ושל"ש, משמע דחד דינא לכולהו, ולדרכו של החת"ס צ"ל דסוגיין זה פסול דאורייתא כקרובים ופסולים, וצריכים לפרש דשל"ש הוא פסול דאורייתא כדרכו של התו"ג ברשב"א.

ובזה היה מיושב סתירה נוספת, דרש"י להלן [י'] הוצרך לפרש את סברת מזוייף מתוכו, ובסוגיין הכא לא פי', והחילוק דהכא זה מה"ת והתם זה מדרבנן.

גם לרש"י דלא אמרינן דע"ח כרתי - ואעפי"כ פוסלים מה"ת.

איברא דקשה, דאיך ע"ח בגט שאינם "כרתי" יכולים לפסול את הגט מה"ת, ובשלמא בשלא לשמה איכא לסברת התו"ג וכו"ל, אבל בקו"פ ליכא, וצ"ע.

ונראה דלפי מה שמבואר לעיל [סימן ל"ו] בשיטת התוס' - דע"ח הו"ו בכלל עדי השטר גם לר"א דלא כרתי - א"כ ה"ה דמהני נמי לדין צירוף של נמצא א' מהם קא"פ.

ונוסיף דלפי מה שנתבאר לעיל [סימן כ"ט] דמהני ע"ח בשטרות ולא בגט מחמת הדין שאין דבר שבערוהו פחות משנים בעצם החלות גט - א"כ מצד האשוויי שטרא שיש בגט שפיר מיקרי עדי השטר אחרי שיש עדות לקיום הדבר בחלות במסירה - וא"ש טובא.

סימן לח

סיכום וחזרה בנקודות המרכזיות

בשורש פלוגתת ר"א ור"מ

ע"ח ע"מ – ובגדר שטר.

עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר < פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי - איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר. > יש הבדל בין ר"מ ור"א, בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר. < פלוגתת ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתימה. > פלוגתת הרי"ף והתוס', ובגדר ע"ח לדעת הרי"ף. < ע"ח וע"מ כהדדי, גם בתוס' וגם ברי"ף. > שיטת הראשונים שחתימה וכתביה לשמה לרי"ף, ושיטת הרשב"א במזוייף מתוכו < רש"י [פ"ו] בכתב ידו.

עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר

כל שטר מורכב מב' חלקים, א] עצם העדות והראיה והדיני שטר שבו, ב] הכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

"ספר כריתות" – היינו שמצד אחד יש 'ספר' שמתקיימים בו כל הלכות שטרות, ומאידך יש בו את ה'כח הכורת', הכח שפועל חלות – מצד אחד ה'ספר שבספר' ומאידך 'הכריתות שבספר'. כל מה ששייך להלכות עדות שבשטר ונחקרה עדותן או לחשש זיוף וקיום שטרות או לחידוש שבשטר נתחדש שאין פסול מפי כתבם – כל זה מתייחס לעצם ה'ספר' עצמו – ואין לדברים הללו שייכות לכח הכרות שיש בספר, לעומת זאת - הכח הקנאה והכח גירושין שבזה חילא ההלכות לשמה והדין מחובר וכדומה, זה כבר דין אחר וכח אחר בשטר – לפעול את עצם החלות, והדיני לשמה ומחובר מתייחסים לכח הזה שיש בגט.

כח כריתות בלי ספר – וגם ספר בלי כח כריתות – שניהם אינן אלא כלום – אבל ביחד נוצר 'ספר כריתות' דעל ידו חילא כריתות.

בשטר ראיה מתחלקים הדינים, כיון שבשטר כזה ליכא שום כח בשטר שפועל חלות, וכל כולו אינו אלא שטר של עדות – ותו לא, ולכן פשוט ששטר ראיה על גירושין לא בעי לשמה ותלוש. עיקר חלוקה זו מצאנו גם בדברי הגרי"ז דהנאמנות של בעל השטר מתייחסת לשטר שבשטר – לחשש זיוף וכדומה, ולא ללשמה שזה הלכות גיטין שבשטר – והיינו הכח המגרש שבשטר.

פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות,

אלא דפליגי - איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר.

פלוגתת ר"א ור"מ היא פלוגתא אי בעי ע"מ או ע"ח, וזו פלוגתא בהלכות שטרות, גם בשאר שטרות וגם בגיטין – וכפשוטו נחלקו בהלכות 'ספר שבספר' ולא בהלכות 'כריתות שבספר'. אולם מוכרח שאינו כן – שהרי ר"מ ור"א לא פליגי בשטר ראיה [רוב ראשונים¹⁹³] – דבזה כו"ע מודי דמהני ע"ח, והביאור בזה – דכיון ששטר מורכב מב' חלקים, אז צ"ל שלא חולקים לגבי העדות על עצם הספר והדיני שטר שבו – וכאן כולם מודים ששייך ע"ח, וכל פלוגתתם היא ביחס לכח הקנאה והכח גירושין שיש בשטר.

ונראה כך: תחילת פלוגתתם היא אי הכח כריתות [שיש ב'ספר כריתות'] הושלם רק בשעה שהוא פעיל והוא כורת – והיינו בנתינה שאז הכח הזה כורת בפועל [ר"א], או אדרבה - הכח כריתות הושלם דווקא מקודם - בחתימה – כדי שיוכלו לפעול את הכריתות על ידי הכח שכבר הושלם לפני שעת הפעילות של הכח [ר"מ].

ומעתה המחלוקת ר"א ור"מ איזה עדות יותר ראוי בשטר – עדות בזמן המסירה או עדות זמן החתימה – אין תחילת מחלוקת זו במעלת העדות עצמה – אלא שהיא תוצאה מפלוגתתם מתי הושלם הכח כריתות שבספר, והיינו שרק בזמן שהושלם הכח הכריתות שבספר אז הספר עצמו נהיה לספר ואז הזמן הראוי של העדים.

מה"ט לא נחלקו בשטר ראיה - שאז כו"ע מודי שהספר יכול להיות ספר מושלם כבר בחתימה¹⁹⁴ - [ומה שסובר ר"א שגם ע"מ כרתי בשטר ראיה – זה כבר תוצאה ממה שמוכרח שבשטר קנין

¹⁹³ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ח].

¹⁹⁴ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ח].

הספר נהיה לספר על ידי ע"מ, וא"כ ע"כ דלא גרע שטר ראייה משטר קנין בזה, אכן תחילת המחלוקת היא בכח כריתות שבספר].

בסוגי' [פ"ו] מבואר דלפי ר"א יש נתינה לשמה ומצאנו בכמה ראשונים שזה דין בנתינה ולא בע"מ, ולפי ר"מ ליכא דין מסירה לשמה – ופלוגתא זו הוכיח ר' ירמיה מ'סברא' – והנה – לא יתכן דפליגי ר"מ ור"א בהלכות נתינה של גירושין מתרי טעמי, א' פלוגתא ר"מ ור"א אינו אלא באשוויי שטרא [בכל שטרות] ולא בהלכות גירושין, ב' כל הלכות לשמה בגט שייכי לגוף הגט עצמו ולא לנתינה של גירושין, ומוכרח דפליגי בנתינה של גט ובנתינה של כל השטרות – אי על ידי המסירה חיילא השטר או לא, וכיון שבגט בעי לשמה בפעולה שעל ידו חל גוף הגט, הלכך בעי לשמה בנתינה לר"א.

מכל זה מוכרח כנכתב לעיל – שפלוגתתם לא מתחילה במעלת העדים – מעלת ע"מ כנגד מעלת ע"ח, אלא דפליגי מתי מושלם הכח כריתות שבספר – ולדעת ר"א במסירה – ומוכרח א"כ שהמסירה עצמה פועלת ומחילה את הכח כריתות בספר – ולכן יש במסירה דין לשמה, אבל לר"מ הכח כריתות שבספר מושלם בחתימה, ופלוגתתם בע"מ וע"ח היא תוצאה מתחילת פלוגתתם¹⁹⁵.

יש הבדל בין ר"מ ור"א,

בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר.

עיקר השטר אינו העדות שבו, אלא דברי המגרש ודברי המקנה – וכדמוכרח מכל הסוגי' בקידושין [ט'], והעדים הם שלוחים של המתחייב ובעל השטר – והשליחות היא נתינת תוקף של חתימות ועדות, ויש מצבים שהנתינת תוקף מהני גם בלי שהעדים נאמנים או יכולים להעיד – ובכה"ג עדותם דומה לעדות לקיום הדבר¹⁹⁶.

דברי המגרש – היינו עיקר דעתו ועיקר הגמ"ד שלו לגרש – אלא שבשטר נאמר שהדברים יהיו 'כתובים' – וכשמוסרים את דברי המגרש אז דברי המגרש פועלים את החלות גירושין.

ומעתה – פלוגתא ר"מ ור"א היא בתנאי השני שצריכים בדברי המגרש – שלפי ר"א הכח הזה בדברי המגרש שכתובים בשטר הושלם רק במסירה – דבזה חל ומושלם הכח כריתות שבדברי המגרש, ולפי ר"מ הכח כריתות הושלם בחתימה – הוי אומר – 'דברים מסורים' כורתים [ר"א] או 'דברים חתומים' כורתים [ר"מ].

חילקנו בין הספר שבספר לכריתות שבספר – ומעתה למדנו – שדברי המגרש הם הכח כריתות שבספר ונמצא שהכתיבה ומסירה לפי ר"א היא היא האשוויי שטרא של הכח כריתות שבספר – ומאידך, הע"מ מתייחסים רק לספר שבספר – ואינם מתייחסים לגוף הכח כריתות, והזמן שראוי להצטרפותם לספר שבספר הוא בזמן שהספר הושלם – והיינו במסירה שאז חל בספר הכח כריתות.

אולם לר"מ אינו כן – והיינו דע"כ שלמדנו שיש הבדל נוסף בין ר"מ לר"א בגוף העדים עצמם – שהרי כאמור – הע"מ של ר"א אינם אלא עדים של הספר שבספר, וכן היה צריך להיות גם לפי ר"מ – וכן הוא באמת בשטר ראייה לכו"ע, אכן כיון שלפי ר"מ החתימות גם מגדירות את הכח כריתות שיש בגט ככח מושלם – במקום המסירה לר"א – א"כ ע"כ שהחתימות מתייחסות גם לכח הכורת של הגט – ואינם עדי הספר גרידא.

והיינו שכמו שלפי ר"א הכח כריתות שבספר מושלם במסירה – דברי המגרש מסורים, כמו כן בר"מ בחתימה – דברי המגרש חתומים, ונמצא שהע"מ לפי ר"א מתייחסים רק לספר שספר והמסירה מתייחס לכח כריתות – אבל לפי ר"מ – מלבד הדין ספר שבספר שיש בו ע"ח במקום הע"מ לר"א, אכן הע"ח מתייחסים נמי לכח הכריתות שבספר להשלימו – במקום המסירה לר"א¹⁹⁷.

הרא"ה בכתובות [צ"ד] מחלק בין ע"מ לר"א לע"ח לר"מ – דבדעת ר"א כתב שהעיקר הוא המסירה והע"מ אינם אלא לאשוויי שטרא – וביאר שהאשוויי שטרא היינו שלא יוכלו להכחיש את

¹⁹⁵ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ה].

¹⁹⁶ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"א].

¹⁹⁷ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ב].

השטר – והיינו כנ"ל שהכח הקנאה וגירושין שבספר חל על ידי הנתינה ומסירה, אבל העדות רק באה לספר שבספר, ובזה גופא ר"מ חולק שהחתימות באות גם לכריתות שבספר. הגר"ח מחלק בין ע"ח וע"מ – ע"ח הם גופו של שטר לעומת ע"מ – והיינו דמצד הספר שבספר ע"מ וע"ח שוין, אלא שבע"ח יש תוספת – דשייכי גם לעיקר הכח כרתי – להשלימו, כמו שמסירה משלימה את הוכתב.

פלוגתת ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתימה.

ר"א סובר שהלשמה הוא בכתיבה – ור"מ חולק גם בדיני לשמה ודריש וכתב היינו וחתם – וזה פלא גדול – הרי לשמה הוא מדיני גירושין – ומה זה שייך לפלוגתתם הכללית בכל השטרות, הרי ע"כ דפליגי בפלוגתא כללית באשוויי שטרא של כל השטרות ומה זה שייך להלכות לשמה – והתשובה – שר"מ דורש וכתב היינו וחתם.

אלא שזה גופא קשה דלמה הוא דורש כן – ופירש רש"י שהטעם לזה הוא משום ש'עיקר השטר היינו חתימתו' – וקשה שהרי עיקר השטר הוא דברי המגרש – שהרי עדות מהני גם חתימות שלא יכולים להעיד [בלי מוכח מתוכו או בלי שמות או ביכול להזדייף] ושלא נאמנים להעיד [מפי כתבם – אחרונים ברמב"ם], וע"כ שהעיקר הוא דברי המגרש – ועוד – הרי מבואר בכמה ראשונים שהחתימות אינם אלא 'שליחות' של דברי המגרש – עד כדי כך שעדות על מחאה בשטר הוא כאילו שהוא כותב את המחאה שלו [קצוה"ח סימן קמ"ו ס"ק ג'] – "מפי כתבו" כפשוטו – ואהני לן החידוש של "מפי כתבו" עד כדי כך דלא מיקרי הגדה דעדים [קצוה"ח סימן מ"ו ס"ק י"ט], וכל זה משום שהעדים הם שלוחים של המגרש בדבריהם – והיכן מצאנו שליח עיקר יותר משולחו.

התשובה – דברי המגרש והעדות שבשטר הם תרתי, דברי המגרש שייכים לכח כריתות והעדות שייכת לספר שבספר, וכתבאר בשיטת ר"א – אכן כאמור – ר"מ חידש עוד – והוא – שהע"ח גם גומרים ומשלימים את הכח כריתות שבדברי המגרש לאשוויי לדברי המגרש לדברים חתומים.

ודאי שדברי המגרש – שזה גוף הכתב עצמו – צריך להיות לשמה – ולכן ר"א סובר שבכתיבה מכוונים לשמה, אבל לר"מ עיקר 'עשיית' דברי המגרש לדברים חתומים – הוא כשחותמים את הכתב של דברי המגרש – וחלות לשמה חלה בכוונה שנמצאת בעיקר 'העשייה' – בציצית ס"ת ועוד, ועיקר העשייה בכתב היא לעשותו לכתב חתום, ולכן עשייה זו של חתימת הכתב עושה את הכתב לשמה¹⁹⁸ [ולהלן יבואר שע"ח לר"א שונים בנקודה זו].

הן הן עומק דברי הרא"ה והגר"ח דלעיל שמחלקים בין ע"ח וע"מ – ע"ח הם גופו של שטר לעומת ע"מ – והיינו דמצד הספר שבספר ע"מ וע"ח שוין, אלא שבע"ח יש תוספת – דשייכי גם לעיקר הכח כרתי – להשלימו, כמו שמסירה משלימה את הוכתב.

ונמצא – שכמו שר' ירמ' רצה לפרש לר"א שיהיה מסירה לשמה שבזה הדברים נעשים לנמסרים, כמו כן סובר ר"מ לפי האמת דלא בעי מסירה לשמה – ואדרבה – החתימה של לר"מ בא במקום המסירה של ר"א, ולכן החתימה היא לשמה.

פלוגתת הרי"ף והתוס',

ובגדר ע"ח לדעת הרי"ף.

נחלקו הרי"ף והתוס' – אי מהני ע"ח לר"א – ותחילת פלוגתתם היא כך:

הרי"ף סובר שכיון שהספר שבספר והכח כריתות שבספר תרתי נינהו, א"כ נהי שהכתיבה והמסירה משלימים את הכח כריתות והכח הקנאה שיש בספר – אכן העדות של גוף השטר – דהיינו הספר שבספר – יכולה להצטרף לספר גם בזמן החתימה וגם בזמן המסירה – והיינו דאף שהכח כריתות שבספר יושלם רק אח"כ במסירה – אכן סו"ס יש חלק אחר של הגט, והיינו הספר שבספר והאשוויי ספר להיות ספר, ולזה אהני ע"ח ג"כ – אף דאכתי ליכא מסירה, אכן אכתי מהני ע"ח בספר עצמו כלפי המצב שהכח כריתות יחול בספר במסירה, כן דעת הרי"ף ולכן גם ע"ח כרתי.

¹⁹⁸ וכתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ב].

ודבר זה מבואר ברא"ה דלעיל שכתב - שאחרי שלמדנו שע"מ רק באים להעיד על הספר שבספר אבל המסירה עיקר ביצירת הכח שבספר - שוב הוסיף דא"כ ה"ה דע"ח לא גרע מהם לאשוויי שטר - והיינו דכיון שכל השייכות של עדים הוא לספר שבספר שוב לא אכפת לן בע"ח.

אולם התוס' למדו דכיון שהספר שבספר יושלם רק אח"כ בשעת המסירה כשהכח כריתות יחול בספר - א"כ לא מהני ע"ח להצטרף גם קודם בחתימה.

שיטת הגר"א דליכא דין לשמה בחתימות הללו לר"א, וע"כ דחלוקין נינהו חתימות לר"א מהחתימות לר"מ - ופירש בזה הגר"א דכיון שהחתימות אינם אלא כשאר שטרות, א"כ לא בעי לשמה - וקשה דמאי שנא מר"מ שגם לשיטתו החתימות הם כשאר שטרות.

והביאור כנ"ל, שהע"מ לר"א והע"ח לר"א - תרומיהו מתייחסים לספר שבספר - ותו לא - וכבר נתבאר לעיל דבזה ליכא לשמה, והטעם לזה - משום שאשוויי שטרא מצד הכח כריתות שבספר הוא רק בכתיבה ומסירה, ולכן ע"ח וע"מ מתייחסים רק לספר עצמו, ונתחדש דמהני הע"ח להצטרף לספר עצמו אף שהכריתות שבספר רק יושלם אח"כ, וסו"ס הספר שבספר לא בעי לשמה ככל השטרות.

אולם לפי ר"מ - הע"ח אינם עדי הספר גרידא - שהרי הם באים להשלים את הכח כריתות שבגט ג"כ - ובזה הם שונים מעדות שבשטר לר"א - שהחתימה לר"מ באה גם במקום הע"מ לר"א וגם במקום המסירה עצמה לר"א, הלכך שפיר בעינן לשמה בחתימות, אבל לר"א, גם כשיש ע"ח אבל סו"ס המסירה משלימה את הכח הכורת שבגט - ואין מקום ללשמה - וע"כ שהחתימות לר"א שונות מהחתימות של ר"מ - אלו דברי הגר"א¹⁹⁹.

מקור לזה מהרמב"ן שלמד ששייך לשמה בנתינה לר"א לר' ירמ' - בשיטת הרי"ף - גם כשיש ע"ח בלי שיש ע"מ, וזה משום שהכח הכורת שבגט מושלם בנתינה - וממילא שחלוקין נינהו החתימות של ר"מ דלא שייך בהם נתינה לשמה, מהחתימות של ר"א דאכתי שייך בהם נתינה לשמה - והיינו כנ"ל.

יש ראשונים שחולקים ולמדו שיש לשמה בחתימות לר"א בדעת הרי"ף דגם לדידיה וכתב היינו וחתם, והם ע"כ למדו שיש ב' סוגים שונים של שטרות לר"א, בע"ח הכל מושלם בחתימות - וזה ממש כמו גט לדעת ר"מ, ויש גט אחר בע"מ שאז הכל נגמר בנתינה, ולדידהו באמת קשה לרי"ף סוגי' הגמרא [פ"ו] - [דלמה לא העמידו בע"ח לר"א ברי"ף - וכדהקשה התוס'], אכן הרמב"ן והגר"א חולקים - ולדידהו ליכא ב' סוגים של שטר, וזו טענת הרמב"ן דליכא 'דרשה לצדדין', והיינו שהתורה לא תחדש ב' סוגים שונים של שטר, חד בחתימה גרידא - ואז וכתב היינו וחתם, וליכא לשמה לא בנתינה ולא בכתיבה, וחד במסירה ואז איכא לשמה בכתיבה ומסירה²⁰⁰.

ע"ח וע"מ כהדדי,

גם בתוס' וגם ברי"ף.

אחרי שנתבאר בדברי הרמב"ן ובדברי הגר"א שיש חתימות בספר שבספר לר"א - ואכתי בעי מסירה להשלים את הכריתות שבספר - וכן נראה ברא"ה - הרי מבואר א"כ שהספר עדיין לא חיילא ולא נגמרה עד גוף המסירה עצמה, ושוב יש מקום לחדש עוד שבמסירה יצטרפו ע"מ לספר שבספר, ויהיה שטר של ע"מ וע"ח כהדדי²⁰¹.

אכן לפי הראשונים שחולקים וס"ל שרק החתימה היא לשמה לר"א - בלי הכתיבה ומסירה, [ולכן לדידהו קשה מלהלן פ"ו], הרי לא משכחת לה גט ושטר בע"ח וע"מ, שהכח כריתות והקנאה כבר הושלם בחתימה - ואין מה להוסיף עוד בשטר.

וממילא שיש לומר עוד - הרי כפשוטו חתימות בשטר לר"א לא שייכים כלל וכלל לספר כריתות - והרי הם שטר ראיה עצמאית, אולם אחרי כל הנ"ל מוכרח שאינו כן - שנראה ברור שהם מצטרפים לספר כריתות עצמו - ויתחדש שגם בשיטת התוס' משכחת לה ע"ח וע"מ.

¹⁹⁹ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן ל"ו].

²⁰⁰ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן כ"ה].

²⁰¹ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן ל"ו].

והיינו שכבר נתבאר שכל פלוגתת ר"א ור"מ הוא בכח כריתות – מתי הושלם, ולכן ליכא פלוגתא בשטר ראייה ששם כולם מודים דמהני ע"ח לגבי הספר שבספר – שהרי שם אין כח כריתות, ולכא' היכא דאיכא ע"מ דמהני לספר שבספר ויש מסירה דמהני לכריתות שבספר – א"כ אי היה גם ע"ח לפני כן שפיר יכולים הע"ח להיות עדים בספר שבספר – לא רק בתור שטר ראייה עצמאית – אלא בתור חלק מהספר של הספר כריתות, הרי כמו שלפי הרי"ף מהני ע"ח לגוף הספר אף שהכח כריתות יושלם במסירה, כמו כן לתוס' נימא כן, דלא גרע שטר קנין משטר ראייה לענין זה, וכל פלוגתתם אי מהני ע"ח בלי ע"מ, אכן כשיש ע"מ למה לא יהני ע"ח לספר שבספר.

הדברים מפורשים בדברי הגר"א הנ"ל – הבאנו מהגר"א שלפי הרי"ף ליכא לשמה בחתימות לר"א כיון שהם שייכים לספר שבספר ולא לכריתות שבספר, והגר"א הוכיח כן מדברי התוס' – וזה פלא גדול – הרי לפי התוס' החתימות לר"א אינם אלא שטר ראייה עצמאית, ופשוט שאין בהם לשמה, אכן לפי הרי"ף החתימות הם בגדר אשוויי שטרא – ומה יש לדמות זל"ז.

ולפי הנ"ל הדברים מאירים – אדרבה – הרי גם לפי התוס' הע"ח הם עדי השטר ממש והם חלק מהספר כריתות עצמו – וכל המחלוקת בים הרי"ף לתוס' היא האם סגי לן בהנך חתימות לספר כריתות או לא, אכן החתימות לפי שניהם מוגדרות כחתימות של השטר שבשטר ולא של הכח הכריתות של השטר – ודווקא לר"מ בעי לשמה בחתימות כיון שיש בהם דבר נוסף – שהם משלימים את הכח כריתות שבדברי המגרש – אכן לפי ר"א המסירה משלימה את הכח כריתות ולר"מ החתימה.

והן הן דברי הגרי"ז שלשמה שייך לגט שבגט ולא לשטר שבגט – ולכן נאמנות של בעל השטר מתייחס למזוייף ולא ללשמה, אלאש הוכיח כן מהתוס' דאיירי בחתימות שלא לשמה, וקשה דהתוס' קאי בשיטת ר"א – ולר"א אינו אלא לראיה, ולהנ"ל א"ש שהגרי"ז חזר על דברי הגר"א בנוסח אחר – כפשוטו²⁰².

שיטת הראשונים שחתימה וכתובה לשמה לרי"ף,

ושיטת הרשב"א במזוייף מתוכו.

נתבאר לעיל שורש המחלוקת של הגר"א והראשונים בחתימות לפי הרי"ף – שנחלקו אי רק החתימה לשמה כמו ר"מ, או רק הכתיבה לשמה – כמו לר"א בע"מ.

שורש השאלה היא – האם שטר של ע"מ או ע"ח שטר אחד הוא – והיינו שטר שהכח כריתות חיילא על ידי הוכתב ונתן, והעדות מתייחס לספר עצמו – בע"מ או ע"ח, או ב' סוגים של שטרות, שטר שהכח כריתות הושלם בכתב ונתן בע"מ, או שטר שהכח כריתות השלם בחתימה כמו לר"מ – ונפ"מ בדיני לשמה.

אולם יש שיטה שמצריך לשמה גם בכתיבה וגם בחתימה – עיין ברמב"ן ועוד, והביאור בדבריהם פשוט וכדיבואר.

והוא – שיש מקום לעלות דרגא נוספת ולומר – דאף דחלוקין נינהו הכח כריתות שבספר והספר שבספר – הספר הוא כשאר שטרות והכרת הוא הכח גירושין, והדין שטרות שבו לא בעי לשמה – אכן יש לומר שכמו שבהכנת חוטין לציצית נחלקו רב ושמואל אי רק קשירה או גם טוייה – אף דכולהו מודי שאין ענין בלשמה בחוטין מצד עצמם בלי שהם קשורים – אלא שהשלימות של ה'התייחדות' שיש בלשמה מחייבת שמתחילת עשיית החוטין הקשורים יתחילו לייחדם לשמה – וזה כבר בטוייה, ויש לומר שגם לר"א – החתימות הם רק בספר שבספר, ורק הכח כריתות שבספר בעי התייחדות שלמה, אכן יש מקום לומר שהתייחדות גמורה לשמה בכח כריתות מחייבת שגם הספר שבו ועל ידו פועל הכח כריתות – שגם הוא יתייחד למטרה זו של כריתות – ובזה תחול התייחדות גמורה בכח כריתות.

הרי שהשיטה הזו סוברת כדרכו של הגר"א שהחתימות לא שייכות לכח כריתות – ודלא כר"מ – ולכן הכתיבה צריכה להיות לשמה, אולם סו"ס גם החתימות כלולות בכתיבה לענין זה – וזו שיטת הרמב"ן.

²⁰² ונתבאר בארוכה לעיל [סימן ל"ו].

ברשב"א במזוייף מתוכו מבואר שגם לפי התוס' יש צורך בלשמה בחתימות כדי שיהיו חלק מה'וכתב' – וזה דבר פלא – וכבר האריכו לבאר מה החסרון בזה שלא יצטרפו להיות חלק מהוכתב [שהשטר ראיה תלוי בשטר קנין], אכן לאידך גיסא קשה דהאיך יצטרפו ל'וכתב' – ומה ענינו של הלשמה בהך צירוף.

ולפי הנ"ל פשוט – שיטת הרשב"א הוא ממש כהראשונים ברי"ף דכתיבה וחתומה בעי לשמה, אף שהחתומה שייכת לספר שבספר ולא שייכת לכריתות שבספר, והיינו משום שהתייחדות גמורה לשמה בכח כריתות מחייבת שגם הספר שבו ועל ידו פועל הכח כריתות – שגם הוא יתייחד למטרה זו של כריתות – ובזה תחול התייחדות גמורה בכח כריתות עצמה – וזו נמי שיטת התוס' לדרכו של הרשב"א, שהרי כאמור – הגר"א מדמה חתימות של ר"א ברי"ף לחתימות לר"א בתוס' בדין לשמה – וע"כ שהחתומה שייכי לגוף הספר ולא רק לשטר ראיה של הספר, והן הן דברי הרשב"א דלכן בעי לשמה – שגם הספר שבספר דורש לשמה עבור ההתייחדות הגמורה שבכריתות.

ונוסיף – הרי גם הגר"א ע"כ היה לו קס"ד שלפי התוס' היינו צריכים לשמה בחתימות, ואדרבה – הוא בא להוכיח דממה דליכא לשמה בשיטת התוס' מוכרח דגם לפי הרי"ף ליכא לשמה – וכל דבריו באו לאפוקי מסברא הנ"ל לומר שא"צ של הספר כריתות יתייחד ללשמה ליצור התייחדות גמורה בכח כריתות שבספר.²⁰³

רש"י [פ"ו] בכתב ידו.

נחלקו רש"י והנמו"י האם הגזה"כ של וכתב ונתן בכתב ידו בגט באה ללמד שכת"י חשיב כעדים גמורים וממילא דמהני לר"מ [נמו"י] או דבא ללמד דמהני – אבל דווקא לא לר"מ [רש"י], ורש"י סובר כן בתנא במשנה [פ"ו] שסובר שע"ח כרתי בלי ע"מ, ומוכרח שיש תנא שסובר כעין ר"מ דע"ח כרתי, אבל היה הכרח לרש"י מסברא שלא יתכן ששיטתו היא היא שיטת ר"מ דסובר ע"ח כרתי.

וברור שהחתומה הללו הם חתימות כעין החתימות של הרי"ף בר"א – עדי הספר שבספר ודלא כר"מ שלמד שהם העדים גם משלימים את הכח הכריתות שבספר – במקום המסירה לר"א – הלכך אף דע"ח כרתי אבל אין זה שיטת ר"מ.

וההכרח של רש"י לזה הוא שלא יתכן שכתב ידו שאינו אלא בגדר הודאת בע"ד שזה אינה עדות גמורה – והאיך יהני לאשוויי שטרא ברמה כזו שיעמוד תחת חתימות של ר"מ שמשלימות את הכח כריתות שבשטר – וסברא זו מפורשת בנמו"י – והנמו"י למד שזה גופא גלי לן קרא דוכתב ונתן, ובזה גופא פליג רש"י דע"כ שהפסוק לא מלגה עד כדי כך, וע"כ דרך מהני בתור חתימות ברמה של ר"א ברי"ף.²⁰⁴

²⁰³ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן ל"ו].
²⁰⁴ ונתבאר בארוכה לעיל [סימן ל"א].

סימן לט הערות בסוגי' דמחובר

בדברי הרשב"א לחלק בין מחובר למחוסר קציצה. < כעין זה בדין תלוש בהפרשת תרו"מ, ונפ"מ לדינא בעלין שייבשו ועדיין מחוברים. > פלוגת הרשב"א והרמ"ה בקציצה בין כתיבה לנתינה. < בדברי האחרונים בכתב ע"ג כתב לגבי פסול מחובר. > ישוב שי' הרמ"ה.

בדברי הרשב"א לחלק בין מחובר למחוסר קציצה.

שי' ר' יהודה דבעי כתיבה וחתימה בתלוש, וע' ברשב"א להלן [כ"א:] שמבאר שר"י דורש ד"וכתב" קאי גם אכתיבה וגם אחתימה.

והנה התוס' הקשו – "דלמה ליה למינקט "וחתימתו" – הרי כיון שהיתה כתיבה בתלוש הרי שוב אי אפשר לחתימתו שתהא במחובר, ותירצו דמשכחת לה שכתבו על אילן תלוש "ואח"כ נטעו והשריש וחתימתו" – ועיין ברשב"א [כ"א:] שהוכיח מזה דע"כ דמיירי בתלוש ובסוף חיברו – ומוכרח דתלוש ובסוף חיברו אף דלענין ע"ז לא מיקרי מחובר, אבל לענין גט מיקרי מחובר.

ונראה שהביאור בזה, דהכא רק מדין "מחוסר קציצה" אתינן עלה – וסו"ס בעינן קציצה אבל אין לו דין כמחובר לקרקע, והריטב"א דחה, דהכא מיירי בהשריש, והתם בלי השריש.

עוד הוכיח מכאן הרשב"א, דכל הפסול מחובר רק דיינינן בשעת כתיבה [לר"א] או בשעת חתימה [לר"מ], אבל מה שהיה קציצה בין כתיבה לנתינה לא מעכב, ומוכרח מסוגי' דידן, דאל"כ הכא סו"ס אחרי הכתיבה היה תלישה ומה ראייה דלר"י איכא דין בחתימה עצמה, וע"כ דתלוי אי בשעת כתיבה וחתימה עצמה היה מחוסר קציצה.

אלא שלפי"ז צריכים להוסיף, דאף באופן שלא היה צריך לקצוץ – וכגון בעציץ נקוב, אכן אי קצצו אמרינן דגלי מילתא דבשעת כתיבה היה מחוסר להך קציצה.

כעין זה בדין תלוש בהפרשת תרו"מ, ונפ"מ לדינא בעלין שייבשו ועדיין מחוברים.

כעין סברת הרשב"א שדין מחובר ודין מחוסר תלישה תרתי נינהו – כן נראה שמצאנו בדין תלוש בהפרשת תרו"מ לדעת הרשב"א עצמו והמקור לדבריהם הם כך:

דיעויין בדברי רש"י בקידושין [ס"ב. ד"ה מחובר] דמפרש דמקור הדין הוא מה שפירשו חז"ל את הכתוב "ראשית דגנך" – דיגונך, פי' התבואה שנתמרחזה כבר בכרי, וממילא פירות מחוברים פטורים שהרי עדיין לא נתמרחו בכרי.

אולם עיין בתוס' [שם ד"ה אין] שהקשו דא"כ אף תרומת פירות תלושים קודם מירוח לא תהא תרומה, והרי דינא הוא דהויא תרומה, ולכן פירשו שהילפותא היא מן הכתוב "והרמותם ממנו", ודרשינן ולא מן המחובר, דכשם שהתבואה הנתקנת בתרומה היא תלושה כמו"כ צריך שאף התרומה תהיה תלושה, וכיון דילפינן כבר מהדרשה שהביא רש"י דבעינן תלוש, למדנו מהדרשא השניה שזה מעכב גם בדיעבד, ואם היא מחוברת לא חל עליה שם תרומה. והריטב"א [שם] פי' בכוונת רש"י, שהלימוד הוא דבעינן ראוי לבוא לכלל דיגון, ותלושה חשיבא ראוייה משא"כ מחוברת.²⁰⁵

ובישוב שיטת רש"י מצאנו חידוש במקד"ד [זרעים סימן נ"ה ס"ק ב' ד"ה כתב רש"י ז"ל] שביאר את שיטתו כך:

דבאמת לפי שורת הדין לא מהני הפרשה לפני גמר מלאכה, שהרי זה כמו מפריש חלתו קמח, וכבר הקשה כן הר"ש בתרומות [סוף פ"ק דתרומות], ותירץ דרביי' רחמנא בגזה"כ במעש"ר שהקדימו בשבלים.

ויש לומר דכל מה דרביי' רחמנא היינו רק במחוסר גמר מלאכה כדישה ומירוח ולא גם בחסר גמר מלאכה של תלישה, ולכן במחובר כבר הדרא לן הגזה"כ של דיגון והן הן דברי רש"י דלא מהני מצד הגזה"כ של מירוח ודיגון, ודו"ק.

²⁰⁵ ועיי' ש' במהרי"ט בחידושי לקידושין [שם] שהקשה שמדברי התוס' משמע שאם לא ששנה הכתוב לפוסלם, היתה התרומה חלה בדיעבד, וקשה שהרי שנינו במשנתנו להלן דאינו יכול להפריש מן החדש על הישן או איפכא ומעכב אף בדיעבד, ועיין מה שביאר בזה וע"ע במקנה לחלק בין מיניה וביה במחובר למחובר על תלוש או איפכא.

והוכיח כן ממה שהביא רעק"א [פ"ק דתרומות] מהרשב"א שכתב שפירות שייבשו ועדיין מחוברים א"א להפריש מהם תרומה, ותמה שהרי בכל התורה יש להם דין תלוש ומטמאי טומאת אוכלים, ותיירץ דמצד גדרי תלוש ומחובר מיקרי תלוש אבל עדיין מחוסר מלאכת תלישה, וכל הריבוי ממעש"ר שהקדימו בשבליים הוא דווקא לפני גמר מלאכה של מירוח ודישה ולא לפני מלאכת תלישה, וסו"ס חסר עדיין במלאכת תלישה, ודו"ק.

לפי הנ"ל יתחדש דה"ה הכא בגט בייבשו ועדיין מחוברים דאכתי יהיה פסול מחובר – ודו"ק – ועדיין להלן בזה מהחת"ס, ועוד יתחדש שתלשו ובסוף חבירו הוא חסרון בדין מחובר בחלות תרומה – עדיין בזה בסוגי' במנחות [ע'].

פלוגתת הרשב"א והרמ"ה בקציצה בין כתיבה לנתינה.

והנה – עדיין בטור [סימן קכ"ד] שהביא רמ"ה שחולק על החידוש השני של הרשב"א, דהרמ"ה למד שיש דין בגירושין עצמו שלא יחצוץ קציצה בין כתיבה לנתינה, והרשב"א למד שהוא דין בכתיבה עצמה, ולדעת הרמ"ה יחזור קושי' התוס', ושיטתו יבואר להלן.

בדברי האחרונים בכתב ע"ג כתב לגבי פסול מחובר.

והנה, בעיקר קושי' התוס' והרשב"א [דאיך משכחת לה פסול מחובר דוקא בחתימה] כבר העיר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דכמו דמהני כתב ע"ג כתב לענין להכשיר דין לשמה, דהוא הדין דיהני להכשיר דין במחובר, ושוב איכא נפ"מ בדין חתימה, וכגון היכא שתיקנו לפסול מחובר בכתב ע"ג כתב בכתיבה עצמה.

וכתב די"ל דדוקא לענין לשמה מהני כתב ע"ג כתב, די"ל דכתב ע"ג כתב אינו כתב חדש רק שגומר את הכתב הראשון, ומוסיף עליו, וחשיב שהאותיות האלו נעשו לשמה הואיל ויחדם לשמה בגמר עשייתו, משא"כ במחובר, דסו"ס חלק מהכתב, דהיינו חלקו הראשון היה מחוסר קציצה. ועדיין בחזו"א שג"כ נקט דאפשר לחלק כחילוק הנ"ל וכדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, אולם העיר שם דפשוט דבדיו ע"ג סיקרא דודאי יהני גם להכשיר פסול מחובר, דזה ודאי כתב חדש, ודו"ק, ומעתה הדרא קושי' לדוכתא.

ויש לעדיין בסברת החזו"א והגר"ש רוזובסקי זצ"ל, דיש גם סברא הפוכה, דלייחד דבר לשמה צריכים ליחד כולו, ואם מקצתו לא מיוחד א"כ כולו לא מיוחד, וזה סברא לומר שגם הגמר של הכתב לא יחול בו לשמה, וגרע בזה ממחובר.

אולם הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דחה, דהיכא דמתקנין רק את הכתב אחרי שכבר חתמו עליו, הרי החתימה רק מתייחס להך חלק של הכתב שהיה כאן לפני שחתמו, וביחס למה שהוסיפו הרי חשיב כחתימה על "נייר חלק" והחתימה לא מתייחס אליה כלל, וכ"כ החזו"א ליישב בזה את הקושי' מדיו ע"ג סיקרא.

ונראה דיש לדון בסברתו - שי"ל, דאי ע"י הלשמה נעשה הך כתב ללשמה, שוב לא אכפת לן מה שחתמו אח"כ, שהרי החתימה אינו על ה"דין לשמה" שבכתב, רק על הכתב עצמו, ואם הך כתב נהיה ל"כתב חתום" ע"י החתימה שמתחתיו ושוב נעשה הך כתב לכתב לשמה, הרי שפיר נתקיים דין לשמה דגט, אולם על סברת החזו"א בדיו ע"ג סיקרא אינו טענה, דהתם ודאי דכתב חדש הוא.

ישוב שי' הרמ"ה.

עכ"פ לדעת הרמ"ה יחזור קושי' התוס', ואין ליישב כהחזו"א בדיו ע"ג סיקרא, דאז הכתיבה בא אחרי החתימה, וצריכים לומר שהרמ"ה חולק בעיקר קושי' התוס', ויעדיין בזה במהרמ"ש, וכ"כ הריטב"א [כ"א] דיש לדחות לעיקר קושי' התוס', דאה"נ די"ל דבמחובר עצמו ליכא נפ"מ בדין חתימה בתלוש, דממילא יש חיסרון מצד הכתיבה, וכל מה שהוסיף שיש דין מחובר בחתימה הוא רק לענין זה שנדע ד"וכתב" דקרא קאי גם עליו, וממילא נפ"מ לדין לשמה, ובזה יתיישב שי' הרמ"ה.

וע' חת"ס שתי' את קושי' התוס' גם אליבא דהרמ"ה, דכ' דלדעת הרמ"ה יש ב' דינים של מחובר, חדא מדין "ספר" דספר הוא בתלוש, וחדא דבעינן "דבר הניתן מיד ליד", וזה דין מחוסר קציצה, והנפ"מ ביניהם הוא, דבמחובר קצת אכתי לא דומי' ל"ספר" אבל סו"ס לא מיקרי "מחוסר קציצה".

ומעתה י"ל דר"י מיירי דהכתיבה היה בתלוש ושוב חיברו בקל, דלענין מחוסר קציצה לא נפסל הכתיבה ורק החתימה נפסל שנעשה בחיבור קל שכבר אינו דומי' ד"ספר", ומצד התלישה בין כתיבה לנתינה לא אכפת לן, שהרי חיברו בקל, ובזה אין דין מחוסר קציצה, ודו"ק. ולפי מה שדייקנו דלפי הרשב"א גם ייבש שעדיין מחובר מיקרי מחוסר קציצה – הרי דבזה חולק על הרמ"ה ולמד דאדרבה – דזה החסרון של דומי' ד"ספר" - ובעיקר הסוגי' ע"ע באריכות בחי' ר' ראובן.

סימן מ

**פסול אלם ופסול מפי כתבם
באמירת בפנו"נ ובקיום שטרות,
ובגדר הדין עדות לקיום הדבר בדבשב"ע.**

פרק א < פסול מפי כתבם בדין בפנו"נ, ודברי הקצוה"ח בפסול הגוף באלם > ביאור דברי התוס' ודברי הסוגי' בהוינן בה. < חידוש המהרש"א לחלק בין דין בפנו"נ לרבה לדין בפנו"נ לרבה – אי מהני מפי כתבם. > פלוגתת הראשונים ואחרונים בדין בפנו"נ מפי כתבם. < סתירת הרמ"א בקיום שטרות מפי הכתב, ודברי הקצוה"ח בזה דחוק מהפסול מפי כתבם איכא דין נוסף – 'פסול הגוף' לעדות > ה' נפ"מ בין הנך ב' דינים, פסול הגדה ופסול הגוף. < מחלוקת ראשונים בחידוש הקצוה"ח. > קושי' הקצוה"ח על התוס' דידן. < המקור לחידוש הקצוה"ח מהסוגי' – שמה שהוא לאו בר הגדה מגדירו כעד פסול. > במה שיש להעיר דלמה אלם לא מיקרי 'בר הגדה' מחמת הדין עדות שיש לו בשטר – וצריכים לחדש ששטר לא מיקרי הגדה.

פרק ב < בגדר דין עדות בעדות לקיום הדבר. > חידוש הקצוה"ח בעדות לקיום הדבר – מושג של עדות בראייה בלי אפשרות של בירור. < עדות לקיום הדבר – סוג אחר של עדות, ומבואר כן בפלוגתת הראשונים בהודאת בע"ד וכן באנן סהדי. > בדברי רעק"א בדין עמידה בעדות לקיום הדבר. < תוספת דברים בזה.

פרק א

**פסול מפי כתבם בדין בפנו"נ,
ודברי הקצוה"ח בפסול הגוף באלם**

ביאור דברי התוס' ודברי הסוגי' בהוינן בה.

ע' רשב"א שהק' דלמה ליה לגמ' להאריך "והוינן בה וכו'", הרי גם בלי זה היה אפשר להק' על רבה דסו"ס מפורש דמהני קיום חותמיו, ות' דבלי זה היה ק' גם לרבא מה קמ"ל מתני' דפשיטא דמהני, וע"כ דהחידוש הוא רק אחרי שנתחדש ברגע אחרון והיה השליחות מתחילתה באופן שהיה שייך קיום התקנה, והיה מקום לומר דבכה"ג יקילו ונוקמי' אדאורי', וקמ"ל דאינו כן.

ועיין בתוס' [ד"ה אילימא] מה שהעיר מאלם ומלא ראה כתיבת הגט – דא"א להעמיד במקרים הללו מחמת הלשון 'ואינו יכול לומר' שהול"ל ולא אמר.

וקושי' התוס' מבוארת במהרש"א דביאר דאיכא מעלה בהנך גווני דבכה"ג א"צ לדחוק דברגע אחרון נעשה חרש, די"ל דמתחילתו היה אלם, ות' בתוס' דבזה שייך לשון "ולא אמר", ומבאר המהר"ם ד"אינו יכול" משמע שנתחדש משהו ברגע אחרון, לא כן "ולא אמר", ודוחק.

וברש"ש ת' דאלם אין בו שום חידוש יותר מא' שלא אמר מרצונו, והול"ל ולא אמר שכולל את שניהם, ולשון 'אינו יכול' משמע שיש חידוש מסויים בזה שאינו יכול, והיינו ע"ד הרשב"א דהיה מקום לומר דבכה"ג ליכא תקנה.

חידוש המהרש"א לחלק בין דין בפנו"נ לרבה לדין בפנו"נ לרבא – אי מהני מפי כתבם.

המהרש"א הוסיף, דאי הוי מוקמינן לה באלם היה עוד רווח, דיש לדון מהו הדין במפי כתבם בבפנו"נ, דלכא' מתוס' משמע שא"י לומר בכתב, ומה"ט קס"ד לתוס' לאוקמי' באלם, אכן י"ל דזהו דוקא משום מצויין לקיימו שהוא ממש דין עדות דבעינן לפני שלשה, ובפנו"נ משום לשמה דסגי בשנים כמבואר להלן [ה:]: אינו עדות וכשר במפי כתבם.

המהרש"א חידש חידוש גדול דחלוק הדין בפנו"נ בין רבא לרבה – ודבריו מתבססים על הסוגי' להלן [ה:]: דחולקים אי שליח נותנו לפני ג' או ב' – דג' היינו בי"ד וב' היינו עדים, והנפ"מ אי בעינן קבלת עדות, ואי בעי קבלת עדות אז שייך פסול מפי כתבם ואי לא בעי קבלת עדות אז ליכא פסול – והיינו כמו בכל ע"א באסורים דליכא בזה פסול מפי כתבם – ולהלן [ה:]: נאריך בזה.

על פי חידוש זה היינו מפרשים פשט חדש במשנה ש'אינו יכול לומר' – שבאמת כל החסרון הוא אך ורק שאינו יכול 'לומר' אבל שפיר יכול 'לכתוב' – וזה מהני לגבי החשש של לשמה, אבל זה לא מהני לגבי החשש של מצויין לקיימו ולכן לגבי המצויין לקיימו באמת בעי יתקיים בחותמיו ומהני קיום חותמיו – ונמצא שמה שאמרו במשנה יתקיים בחותמיו – היינו אחרי שכבר קיים דין בפנו"נ לגבי החשש של שלא לשמה על ידי הכתב.

בדרך זו מיושב נמי קושי' הרשב"א דמה"ט האריכו לפרש דמירי בחרש – והיינו דכוונת הגמרא לבאר שצריכים ע"כ להעמיד בחרש – והיינו מחמת הלשון וכמו שאמרו התוס' – וממילא דכעת באמת קשה על רבה – ולולי הסבר הגמרא לא היה קשה לרבה.

ובעיקר חידוש המהרש"א – עיין בתוס' הרא"ש [ד"ה והיונן בה] דמפורש כדברי המהרש"א, ועצם החידוש לחלק בין לשמה לקיום לגבי מפי כתבם, חידוש זה מדוקדק נמי בריב"ש [סי' ר"מ] שהביא הך דין דפסול מפי כתבם והוסיף דבעי לפני ג'.

אולם, ברעק"א מבואר דליכא פסול מפי כתבם בבפנו"נ גם לפי רבא, דהנה, ע' רעק"א שהק' דהו"ל למשנה לאוקמיה באלם ולכתוב "ולא אמר" שזה קאי על אלם, דכמו דהק' התוס' לפי המהרש"א דעדיף אלם דאינו מקרה משונה שבדיוק נתחרש אז, כמו"כ נשאל על המשנה עצמה. ורצה לחדש, שכוונת המהרש"א הוא רק ליישב רבה מקושי' מהמשנה, דהוי דחינן כך, אבל לפי האמת אלם יכול לכתוב גם לרבא וליכא פסול מפי כתבם, ומה"ט א"א לאוקמיה באלם, עכתו"ד – ועיין בהערה ²⁰⁶ במה שיש להעיר בדבריו.

פלוגתת הראשונים ואחרונים בדין בפנו"נ מפי כתבם.

והנה בעיקר הנידון במהרש"א ורעק"א אי מהני מפי כתבם בבפנו"נ, נחלקו בזה הראשונים, דעיין בר"ן [ג']. דפי הרי"ף ד"ה מאי] ובריטב"א [להלן ט'. ד"ה הב"ע] וברמב"ן [שם] שנקטו דמהני מפי כתבם בבפנו"נ, ומה"ט לא מוקמינן באלם, ומשמע דס"ל דלשון "ואינו יכול" שייך נמי באלם – ולדידהו צ"ל דאף דבעי עדות בדין בפנו"נ לרבא, אכן סו"ס האמינו לפסולי עדות, ומפי כתבם חשיבא כהגדה אלא שהיא הגדה פסולה, הלכך לא אכפת לן בה.

אכן דעת הרמב"ם בהל' גירושין [ז' - י"ח] אינו כן, דעי"ש בכס"מ מה שדייק ברמב"ם, וכן דייק הריב"ש [סי' ר"מ], דע"כ דהרמב"ם חולק, וס"ל דאיכא חיסרון מפי כתבם, וכן דייק הריב"ש מהרא"ש, וכן נפסק ברמ"א [סי' קמ"ב סעיף ז'] – ובעיקר פלוגתא זו - עיין להלן [סימן מ"ב פרק א'].
סתירת הרמ"א בקיום שטרות מפי הכתב, ובדברי הקצוה"ח בזה דחוי' מהפסול מפי כתבם איכא דין נוסף – 'פסול הגוף' לעדות

והנה יש לדון בקיום שטרות עצמו, האם נאמר בו פסול מפי כתבם או לא. ומצאנו בזה סתירה, דברמ"א [חו"מ סי' מ"ו סעיף ז'] נפסק דמהני מפי הכתב, ולהלן שם [סעיף ל"ו] מובא דבנשתתק כבר אינו נאמן להעיד, והיינו פסול דמפי כתבם, והש"ך כבר עמד בסתירה זו.

ויישב בזה הקצוה"ח [סי' מ"ו ס"ק י"ט] עפ"י מה שחידש בדין עדות באלם: הקצוה"ח יצא לחדש, דחוי' ממה שאלם א"י להעיד מפי הכתב מחמת פסול מפי כתבם שזה פסול בהגדה, הרי אית ביה דין נוסף, והוא פסול הגוף לעדות – עד פסול ולא רק הגדה פסולה – ולהלן יבואר הנפ"מ בזה.

ונקדים – הרי לפי ר"ת אלם פסול ויש לומר שזה פסול הגוף – וזה משום שר"ת סובר דליכא פסול מפי כתבם כלל וכלל – וכל הפסול הוא רק בפסול הגוף בזה שהוא אינו ראוי להגדה, אבל הגדה מפי הכתב הוא תמיד הגדה כשרה, וברור שהרמ"א לא אזיל כר"ת בכל עדויות שבעולם, דרק בקיום שטרות ס"ל דמהני, אכן הקצוה"ח בא לחדש דגם לדידן דאיכא פסול הגדה מצד מפי כתבם, אכן מלבד הפסול הזה איכא נמי פסול הגוף בזה שהוא אלם.

ה' נפ"מ בין הנך ב' דינים, פסול הגדה ופסול הגוף.

והוסיף הקצוה"ח לחדש דאיכא כמה נפ"מ בהך דין נוסף של פסול הגוף אף דממילא אית ליה פסול הגדה:

²⁰⁶ אולם יש לתמוה, דתוס' הק' נמי על "לא ראה כתיבת הגט" והתם לא שייך תירוצו של רעק"א. וע"כ צ"ל ע"ד הרשב"א [וכ"ב בכת"ס] שלא מוקמינן כן למשנה, היינו משום דאז ליכא בזה חידוש כלל, אלא דלפי"ז ק' על התוס', דלמה הק' על הגמ' דנעמיד למשנה באלם, הא ליכא בזה חידוש, וצ"ל דזה לק"מ, דלעולם לרבא איכא חידוש דמהני כתיבה על הלשמה וקיום חותמיו לגבי האין מצויין לקיימו, ודו"ק. אכן זה אינו, דסו"ס הך חידוש ליתא בלא ראה כתיבת הגט, ואכתי צ"ע, ואי נימא דאף דאין בזה חידוש הא אפי"ה שייך למשנה לכתוב מקרה כזה ורק דאין לרעק"א קושי' דסו"ס משנה קמ"ל חידוש יתירא דקס"ד בכה"ג כבר יהיה פטור, א"כ אכתי ק' מה הוקשה לתוס', וצ"ע.

א] בשטר דליכא פסול מפי כתבם בזה שעדים חותמים בשטר, ואעפ"כ איכא פסול באלם להיות עד השטר.

ב] בעדות לקיום הדבר בגו"ק – הרי עדות זו היא עדות שאין בה הגדה, ואפ"ה איכא פסול אלם.
ג] בעדות מצאנו הלכה של מצאנו "תחילתו בפסול" – דאי בשעת ראייה העד היה קרוב או פסול, ושוב נהיה כשר בשעת הגדה דאכתי אין לו הגדה וזה משום שתחילתו היתה בפסול, והקצוה"ח הוכיח דממה דמצאנו דין תחילתו בפסול באלם שנתרפא, דפשוט זה פסול הגוף, שהרי בדין מפי כתבו אין דין כזה.

ד] עפ"י החידוש הזה כתב הקצוה"ח, דאף דבסעיף ז' כ' הרמ"א דליכא פסול מפי כתבם בקיום שטרות, הא אלם אכתי פסול לקיום שטרות, דאלם הוא פסול הגוף, וזה כבר נפ"מ רביעית בהך פסול הגוף דאלם, וכמו דלא מהני אלם בשטר ובעדות לקיום הדבר, כמו"כ לא מהני בקיום שטרות.

ה] נראה שיש להוסיף נפ"מ נוספת – והוא בעדות של קיום שטרות – שאם יעידו ג' עדים מפי הכתב – ונמצא שאחד מהם היה אלם, וכן בעדות לקיום הדבר שהיו ג' וא' מהם הוא אלם, דלכא' לפי הקצוה"ח יתחדש שכולם פסולים מחמת הדין נמצא אחד מהם קרוב ופסול – והרי הכללים של דין זה של נמצא א' מהם קרוב או פסול דומים לכללים של תחילתו בפסול, ולא ראיתי סברא לחלק ביניהם.

מחלוקת ראשונים בחידוש הקצוה"ח.

ועיין במילואי חושן שהביא להעיר בשם הדברי משפט שהביא את דברי הרשב"ם בב"ב [קכ"ח] דמבואר בדבריו דלית ליה הך פסול הגוף ויש רק דין אחד בגוף ההגדה.
ומאידך, בתוס' הרשב"א בכתובות [פרק ב'] מבואר שהסתפק בחידוש זה של הקצוה"ח, ומאידך ברא"ש בב"ב [קכ"ח] ובתוס' רי"ד בגיטין [ע"א] מפורש כדברי הקצוה"ח, והביא גם מהאהא"ז [ח"ו השמטות דף פ"ח] שהוכיח מהרמב"ם כדברי הקצוה"ח שיש ב' דינים בדין מפי כתבם.

קושי' הקצוה"ח על התוס' דידן.

אכן הק' שם בקצוה"ח על תוס' דידן, דמבואר בתוס' דלא מהני אלם והיינו מחמת הפסול של מפי כתבם – והכא ק', דאי משום פסול הגוף הא פסולים נאמנים בפננו"ג, ואי משום מפי כתבם, הא לא עדיפא מקיום שטרות דעלמא דמהני במפי כתבם, ויהיה מכאן הכרח שהתוס' חולק על הריב"ש וסוברים דאיכא פסול מפי כתבם בקיום שטרות.

איברא, דאכתי קשה, דאף אי נימא דהתוס' חולק על הריב"ש בקיום שטרות, הא בריב"ש עצמו איכא סתירה, דהמקור לרמ"א בחו"מ דמהני מפי כתבם בקיום שטרות הוא מהריב"ש [סי' שפ"ב]²⁰⁷ – והריב"ש עצמו [סי' ר"מ] פסק דלא מהני מפי כתבם בפננו"ג, והך סתירה עצמו קיימת בדברי הרמ"א – ועיין בהערה²⁰⁸ – ויבואר להלן [סימן מא].

המקור לחידוש הקצוה"ח מהסוגי' – שמה שהוא לאו בר הגדה מגדירו כעד פסול.

והנה – המקור לחידוש זה הביא הקצוה"ח מהבריייתא להלן [ע"א]. [אם לא יגיד – פרט לאלם שאינו יכול להגיד] וביאר שזה פסול כמו סומא וחרש שמדבר ואינו שומע דפסול וכמ"ש הרמב"ם [פ"ט מעדות הי"א] ובטור ושו"ע [סימן ל"ה סעיף י"א – י"ב] מהתוספתא [שבועות פ"ג ה"ו] – "או ראה – פרט לסומא, מדבר ואינו שומע דכתיב – ושמעה קול אלה", וביאר הקצוה"ח – שסומא או מדבר ואינו שומע באמת יכולין להעיד, סומא על פי שמיעת קול בטביעות עין דקלא שהודה שחייב לפלוני, וכן מדבר ואינו שומע יכול להעיד בעדות ראייה ובירושות ומתנות, ואפילו הכי פסולים משום דהתורה פסלו דכתיב "או ראה – ושמעה קול", ולמדנו שכל שמחוסר ראייה או

²⁰⁷ [לפני הד"ה עוד יש ריעותא אחרת שלא נתקיימו, "ועוד יש לדון"].

²⁰⁸ ומה שרצה הב"ש ליישב שם [ס"ק י'] דבפננו"ג מיירי באלם, זה לא מהני וכמוש"כ הקצוה"ח הנ"ל, ויתירא מזו, הרי לשון הרמ"א משמע דצריך דוקא בפיו, ועכ"פ הסתירה בריב"ש הוא סתירה, דהריב"ש כותב מפורש שהוא פסול מצד מפי כתבם, ולא דוקא אלם.

שמיעה אינו מעיד, והוא הדין מי שאינו יכול להגיד פסול ומשום דמחוסר הגדה ופסול להעיד אפילו במידי דלא בעי הגדה.

והוסיף עוד הקצוה"ח דאולי פשטי' דסוגי' לא נראה כן – שהרי אמרו "א"ר זירא אי קשיא לי הא קשיא – דתניא אם לא יגיד פרט לאלם שאינו יכול להגיד, אמאי הא יכול להגיד מתוך הכתב, אמר ליה אביי עדות קאמרת שאני עדות דרחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם" – ודייק הקצוה"ח דמשמע דלמסקנה הפסול אלם הוא משום "מפי כתבם" – וליכא פסול הגוף.

וביאר שזו טעות – ואדרבה פשוט שהוא פסול הגוף של אלם – ולא משום מפי כתבם הוא, דאל"כ למה הביא הברייתא האי קרא "דלא יגיד", טפי הו"ל להביא קרא "מפיהם ולא מפי כתבם" שהוא כולל טפי אפילו בריא לדין דאפילו בבריא אמרינן מפיהם ולא מפי כתבם.

ומזה מוכרח שכוונת הגמרא היא כך, דגבי גט שם תני 'עד שישמעו קולו' ואמר רב כהנא אמר רב 'דחרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו' וזה משום ש'כתב' הוי כדיבור, ולזה פריך כיון דאמרת ד'כתב הוי כדיבור' – א"כ היכי תני "אם לא יגיד – פרט לאלם שאינו יכול להגיד", ואמאי – הא יכול לדבר מתוך הכתב ואינו מחוסר הגדה כלל.

והיינו שהגמרא דנה בעיקר המיעוט של הפסול הגוף של אלם – דלמה מיקרי לאו בכלל הגדה, דבשלמא סומא ממועט מ'או ראה' דבאמת אינו בראיה, אבל 'אלם' – הרי שפיר הוי בהגדה שהרי יכול לכתוב וכתובה היינו דיבורו וממילא שאינו מוגדר כלל כלאו בר הגדה, ועל זה תירצו בגמרא – "עדות קאמרת – שאני עדות דרחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם", והיינו דאף על גב דבעלמא דכתיבה הוי כדיבורו אבל בעדות לא הוי כתב כדיבור דכתיב מפיהם ולא מפי כתבם, וא"ש.

במה שיש להעיר דלמה אלם לא מיקרי 'בר הגדה' מחמת הדין עדות שיש לו בשטר – וצריכים לחדש ששטר לא מיקרי הגדה.

אולם העירני תלמיד אחד דאחרי דאיתרבי הגדה של מפי כתבם בשטר – א"כ שפיר מיקרי האלם 'בר הגדה', ושוב קשה דלמה ממעטינן ליה מצד פסול הגוף, הא מצאנו גוונא שיש לו הגדה. והיה מקום לדחות דעדות דשטר הוא סוג אחר של עדות – הלכך ליכא לדון בו לומר דחשיב ראוי להגדה מחמת ההגדה בשטר כיון שזה סוג אחר של עדות – דאף אי נימא כן א"כ לא היה אמור להיות פסולם אלם בשטר – כיון דביחס לסוג הזה של עדות שפיר מיקרי ראוייה להגדה – ויש לדון בזה.

איברא דיותר נראה שהקצוה"ח יצטרך ללמוד בזה שעיקר הגזה"כ של מפי כתבם בשטר הוא – דא"נ דהגדה בשטר לאו שמיה הגדה – אכן אדרבה – בשטר נתחדש שעדות של שטר שאני וא"צ הגדה – ומהאי טעמא גופא ליכא פסול מפי כתבם. והגדרה זו כתב הגר"ח [עדות פרק ג' הלכה ד'] וז"ל:

"ועל כן נראה פשוט, דזה דקאמר הגמ' עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, זהו כל עיקר גזירת הכתוב דשטרות, דלא שייכי גבייהו כל דיני קבלת עדות והגדת עדות, והרי עיקר יסוד קבלת עדות היא דוקא בפני ב"ד, והכא בשטרות לא בעינן ב"ד כלל, וממילא כיון דלא בעינן ב"ד לא בעינן דרישה וחקירה ולא בעינן דוקא ביום, דכל זה לא נאמר אלא בב"ד איך יקבלו העדות, אבל מאחר דבשטרות לא בעינן ב"ד, לא בעינן כל הדינים הנאמרים בקבלת עדות, וזהו הדין דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות" – ובסוף דבריו הוסיף דמהאי טעמא הוכשר הפסול של מפי כתבם – והיינו משום שאין כאן כל הלכות הגדה – וא"ש דברי הקצוה"ח.

אולם לכא' חידוש זה תלוי בפלוגתת הראשונים, דהנה – הקצוה"ח [סימן כ"ח] הביא מהרמב"ן דליכא פסול מפי כתבם בשטר כיון שכתוב כנוסח שטר – ויש לומר שהכוונה בזה ששטר מופקע ולא חשיב כהגדה, אכן הקצוה"ח הביא עוד – דהרז"ה פירש דמה ליכא מפי כתבם הוא משום שזה מיקרי מפי כתבו, ולכא' משמע דעצם זה שזה שטר לא מכשיר את הפסול של מפי כתבם אלא דאחרי שזה שטר – שוב אמרינן שההגדה הזו היא צורה וסוג אחר של הגדה ומוגדר כהגדה של 'מפי כתבו' ולא 'מפי כתבם' הלכך ליכא בזה פסול, אבל עצם זה שזה שטר לא מפקיע אותו מלהיות הגדה – דא"כ למה לי טעמא דמפי כתבו – כן היה נראה מסברא.

חידוש בקצוה"ח דגם לפי הרז"ה ליכא הגדה בשטר.

אולם בקצוה"ח מבואר שאינו כן – דהנה – הקצוה"ח עצמו דן בעיקר הנידון הנ"ל – דלמה אלא מיקרי לאו בר הגדה הרי יש לו הגדה ע"י שטר – ותירץ כנ"ל שהגדה בשטר אין לה דין הגדה. והעירני תלמיד אחד שכתוב שם חידוש, דאף לפי הרז"ה דמה ליכא מפי כתבם הוא משום שזה מיקרי מפי כתבו, והיה משמע דעצם זה שזה שטר לא מכשיר את הפסול של מפי כתבם – אכן הקצוה"ח כתב גם בשיטתו שאלם מיקרי לאו בר הגדה מחמת סברא הנ"ל. ולמדנו מדבריו דבר חדש – שזה שטר הוא 'מפי כתבו' חידש לנו שהעדים בהגדה שלהם אומרים את דברי המתחייב ואת דברי בעל השטר. ובאמת שכן מפורש בקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] עצמו שפירש שם את הסברא של מפי כתבו בשטר מחאה, וכתב שבשטר על מחאה הוי ליה כאילו שהעדים הם שלוחים ואומרים בעצמם את המחאה של בעל השטר בשליחותו – הרי שכל העדות היא לומר דיבורים של אחרים – ולמד הקצוה"ח דהגדה כזו לא מיקרי הגדה – שלא מגידים את ההגדה והעדות שלהם – אלא את ההגדה של בעל השטר.

פרק ב'**בגדר דין עדות בעדות לקיום הדבר.****חידוש הקצוה"ח בעדות לקיום הדבר – מושג של עדות בראייה בלי אפשרות של בירור.**

מצאנו חידוש בעיקר דברי הקצוה"ח הנ"ל בגדר עדות לקיום הדבר – שהרי היה מקום לומר שעדות לקיום הדבר ועדות לבירורי אינם ב' סוגים של עדות – ושניהם הם לברר, אלא שבדבשב"ע נאמרה הלכה נוספת, שמעשה של דבשב"ע חיילא רק באופן שהמעשה יכול להתברר – ואל"כ חסר במעשה של דבשב"ע – ולא חיילא כלום, וכן המשמעות בקצוה"ח [סימן רמ"א] שכתב שהודאת בע"ד מיקרי עדות לקיום הדבר בממון כיון דסו"ס הדבר יכול להתברר על ידי הודאתו.

ולדרך זו עיקר דין עדות לקיום הדבר אינו דין חדש וכח חדש בכח עדות – דעדות הוא כח בירור ותו לא – וגם הכא כל כחם אינו אלא דבזה נהיה המעשה למעשה מבורר – מעשה שיכולים לברר, וזה תנאי במעשה של דבשב"ע.

אולם הכא למדנו בקצוה"ח שעדים לקיומי הוא כח חדש בעדות, שהרי איירי בעדים שאין להם הכשר הגדה – ופסולים להגדה, שהרי בהגדתם איכא פסול מפי כתבם, ואעפ"כ הרי הם עדות לקיום הדבר – לולי החידוש שאלם הוא פסול הגוף, וקשה דאיזה מעשה מבורר איכא על ידי עדים שאין להם הגדה, וע"כ דמוכרח שכל כחם בעדות לקיום הדבר אינו בכח הבירור שלהם – אלא שנתחדש כח חדש ודין חדש של עדות, והוא דבראיית עדים יש כח של 'נתינת תוקף' – וזה משום שראיית העד גם מגדירו כעד, ונתחדש דין שמעשה של דבשב"ע מריך להעשות בנוכחות עדות – וזו אלימות מסויימת במעשה.

כעין זה מצאנו בקצוה"ח [סימן נ"ב] שעדים שעברו על חרם בעצם זה שהיו עדים לקיום הדבר בקידושין – עיי"ש – והדין הוא דנפסלו בזה לעדויות אחרות, וחידש הקצוה"ח שהקידושין הללו חלו כיון שהרי בשעת הקידושין עצמו היו כשרים ורק נפסלו לאחר מכן, ויש להעיר – הרי המעשה עצמו שבאו לקיים שולל מהעדים את הכח בירור של עדות להבא – ושוב לא יוכלו לברר את הקידושין עוד.

והנה אי תחילת הדין של עדות לקיום הדבר הוא דין במעשה קידושין, והיינו דבעינן מעשה קידושין שיכול להתברר, א"כ זה שהך מעשה קידושין עצמו שולל מהעדים את אפשרותם לברר את המעשה קידושין, הרי פשוט שזה לא מיקרי מעשה קידושין שיכול להתברר – אף אי רק נפסלו אח"כ, שהרי הקידושין עצמו הוא זה שפוסלם, ושוב מוכרח דגם הכא הדין עדות לקיום הדבר הוא הלכה של 'נתינת תוקף' בזה שהמעשה נעשה לפני עדות.

כעין הגדרה זו מצאנו בעדות בשטר לדרכו של התומים – שהתומים למד ברמב"ם שבכל עדות איכא פסול מפי כתבם – גם בעדות בשטר, אלא שבשטר קנין וגו"ק הכח עדות אינה לברר להגיד

– אלא לתת תוקף לדברי המגרש – וכל זה מובא לעיל [סימן כ"א], ועיין בחת"ס [גיטין ל"ו - ד"ה מפני תיקון העולם – ושם ד"ה אכפול בקיצור] דמדמה לעדות לקיום הדבר – וביאר שהראייה של העדים בעצמו מחזקת את המעשה בלי הכח בירור שיש בעדים, ועיי"ש שכש"כ בחתימה שמחזקת את הדברים.

עדות לקיום הדבר - סוג אחר של עדות, ומבואר כן בפלוגתת הראשונים בהודאת בע"ד וכן באנן סהדי.

ובאמת דכל זה מתאים עם מה ששמעתי²⁰⁹ שמרן הגרב"ד זצ"ל פתח את שיעורו הראשון על גיטין - ואמר - יש ג' סוגים של עדות, עדות לבירורי - עדות לקיומי - ועדות לאשוויי שטרא - וחזינו שיש כאן מהלך בפני עצמו בהנך עדויות, לא מצד הכח בירור מצד עצמו אלא כח אחר ומהלך אחר.

ובאמת דכבר תמה בשערי יושר [שער ז' פרק ז'] על הקצוה"ח דמה שייך בזה עדות לקיומי בלי אפשרות להעיד אח"כ, וע"ע בריטב"א קידושין [מ"ג] - מובא בקצוה"ח [סימן ל"ו ס"ק א'] - דאע"ג שהצירוף של קרוב או פסול בשעת ראייה היינו דווקא בנתכונו להעיד אבל בקידושין יש צירוף גם בלי זה כיון שעיקר שעת עדותן היא שעת ראייה, וגם זה משמע כנ"ל, וע"ע בחידושי הגרש"ק [סוף קידושין] מה שהעלה שכל המציאות של עדות לקיום הדבר היא אך ורק האפשרות להעיד וכלי זה אין כלום, ויש לדון בזה, ועיין בהערה²¹⁰ מה שהבאנו בזה.

ונראה שיש להביא סמוכין לזה מהמבואר בנמו"י ביבמות [ל"א] בקושי' על רש"י בדין כת"י בממון - והמבואר שם בדרך השניה בדברי הגר"ח שנחלקו אי הודאת בע"ד דהוי עדות אלימא בכח בירור שלו, דה"ה דהוי עדות אלימא בקיום הדבר, או דילמא דחסר בכח עדות דלזה בעינן "עדים גמורים" - וכלשון הנמו"י דבגט איתרבי בקרא דהוי כ"עדים גמורים" ועיין בכל זה לעיל בדברינו [סימן ל"ב] - עכ"פ עיקר הנידון בזה בנוי על זה שאין כאן הלכה בעלמא שיתברר ושהיה מעשה המבורר - אלא שיש הלכה של עדות ממש ועדים גמורים.

כעין זה יש להביא מהמבואר לעיל [סוף סימן כ"ו] בבבאור פלוגתת הרי"ף ור"ת אי בעינן עדות לקיום הדבר בגט, ולמדנו דהרי"ף למד דהאנן סהדי חשיב כעדות לקיום הדבר ולא חשיב כע"מ, וביארנו דע"מ בעינן יחוד משא"כ עדות לקיום הבר וליכא יחוד בע"מ, אלא שיש לעיין דמה שורש פלוגתת ר"ת והרי"ף - דלמה סובר ר"ת דליכא עדות לקיום הדבר באנן סהדי.

ונראה דשורש פלוגתתם שם הוא כעין פלוגתת הנמו"י ורש"י הנ"ל אי הודאת בע"ד חשיבי כעדות לקיום הדבר או לא, והיינו דבעינן עדות ממש לתת תוקף למעשה - ואי בדין עדות לקיום הדבר היה סגי לן ב'מעשה מבורר' וכנ"ל - א"כ פשוט שהיה סגי באנן סהדי וכדעת הרי"ף, ומוכרח מר"ת שיש הלכה מסויימת של 'נתינת תוקף' בגוף הראייה עצמה, ודו"ק.

ועיין במה שנתבאר להלן ועיין להלן [סימן ס"ו] בשטר של ערכאות שלשיטת התוס' אינו שטר וזו סתירה לשיטתו בכתב ידו - וביארנו שם שלשיטתו איכא סברא מיוחדת מהגר"ח לבאר למה לא חשיב כשטר ולמה לא מהני הסברא של לא מרעי נפשייהו לאשוויי שטרא.

בדברי רעק"א בדין עמידה בעדות לקיום הדבר.

וכל זה מתבאר מתוך דברי רעק"א [שו"ת סימן קכ"ה] שדן אי עדות לקיום הדבר צריך עמידה - ומתחילה נקט דבעי עמידה - ונפ"מ בדיינים היושבים בחליצה שפסולים לזה, ושוב הסיק שעמידה אינו אלא הלכה בעדות של הגדה בפני ב"ד - ולכן גם בשטר לא בעי עמידה שאינה הגדה בפני ב"ד - ולכא' קשה - דאי כל הנידון של עדות לקיום הדבר הוא שהמעשה יהיה מעשה מבורר ואין כלום בגוף הראייה - א"כ מה כל הנידון בזה ומוכרח כנ"ל.

²⁰⁹ בשם בן אחרותו של הגרב"ד - הרב גרבר שליט"א.

²¹⁰ והיינו שיש להעיר מלשון רש"י ריש האזינו שמבואר שיש מושג חדש של עד [שמים וארץ] - שנתחדש ברש"י שיש מציאות של 'עדי התראה', שעצם זה שיש 'ידיעה שמורה' אצל העדים על החיוב, היא היא עצם המציאות של העדות [וכבר העיר בזה בכלי יקר על הרש"י שם], והעירני תלמיד אחד מדברי רש"י בישעיהו [פרק ח' פסוק ט"ז], עה"פ "צור תעודה חתום בלמדי" - שגם התם מבואר שיש מציאות של עדות בלי אפשרות להעיד.

וע"ע בשערי חיים [סימן י"א] שהוכיח כן עוד מהרמב"ם שאין עדות לקיומי על קטנה כיון שאין עדות על קטנה שאין מעידים שלא בפניו – וכן מהריטב"א הנ"ל.
אלא שהאריך בזה עוד – וחידש בזה חידוש גדול – דלא רק שיש 'משמעות' של עדות בעצם הראייה – אלא שהראייה חשיבא כהגדה על המעשה להכשירו – ונפ"מ בכל הלכות עדות כחצי דבר וכדומה.

תוספת דברים בזה.

ויש לדעת – דעצם זה שראיית העד גם מגדירו כעד – כל זה מבואר בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן מ"ג פרק א'], והבאנו ראיות לזה מהדין צירוף לכת בשעת ראייה לענין הדין של נמצא קא"פ, וכן מוכרח מעצם הפסול של תחילתו בפסול, אלא דמאיך גיסא א"צ את הראייה – שהרי מצאנו ש'בעל דבר' בראייה לא פוסל – כיון שאינו עד ואינו עד פסול – ומוכרח עכ"פ שא"צ ליהות עד כבר בראייה.

וע"ע שם [סימן מ"ה] שיש הרחבה בגדר הפסול מפי כתבם לר"ת, ועיי"ש מה שנתבאר בדברי רש"י בטעמא דמפי כתבם, וע"ע במה שנתבאר שם במה שיש לחלוק על הקצוה"ח בגדר הפסול אלה.

סימן מא בדין שטר בלי דעת המתחייב בקיום שטרות ומחאה ופרוזבול, ובחילוק בזה בין בפנו"נ וקיום שטרות דעלמא, ועוד בגדר הפסול של מפי כתבם.

פרק א < בדברי הבית מאיר בקיום שטרות על ידי שטר > דברי הבית מאיר ביישוב סתירת הרמ"א במפי כתבם בקיום שטרות ובפנו"נ דחל בקיום שטרות דין שטר. < מה שיש לתמוה טובא בדברי הבית מאיר דמהני עשיית שטר בלי המתחייב, ומצאנו כן בחמש דוכתי. > סיכום חמש שטרות בלי דעת המתחייב. < מוכיח מכל הנ"ל שאין הכוונה בשטר מדעת המתחייב שדנים במי שחסר ובמי שהפסיד ובמי שהתחייב, שהעיקר בזה שתלוי בבעל המעשה ובוזה שהשטר מעיד על ענינו. > ביאור פלוגתת התוס' והנמ"י אי מהני שטר מחאה מדין שטר או לא. < גם שטרות הללו הם 'מכח' בעל השטר ובשליחותו – ולא עדות עצמאית של העדים. > במה שיש לדון בדבריו בעדות דפנו"נ דלא הוי עדות בשטר. < דרכים נוספות ביישוב סתירת הרמ"א [אבי עזרי וזכרון שמואל]. > דרכו של השערי חיים שהדין בעל השטר משתנה לפני ואחרי הגירושין. < הוכחה כדרכו של הבית מאיר. >

פרק ב < דרכו של הקצוה"ח פלוגתת הראשונים בדין דעתה מתחייב, וישוב סתירה גדולה בדבריו. > מעורר דלפי הרמב"ן ליכא שטר על קיום שטרות – לדעת הקצוה"ח, והריב"ש כהר"ח. < סתירה בקצוה"ח בפלוגתת רמב"ן והר"ז"ה, ומקורות ברמב"ן דאיכא דין דעת המתחייב. > מתמה בשיטת ר"ת דחידוש חידוש בהלכות מפי כתבם בעדות ואעפ"כ מצאנו חידוש בשיטתו בהלכות שטר דלא בעי דעת המתחייב – הרי שטר ועדות תרתי נינהו. < ב' סברות חלוקות בעיקר הדין דעת המתחייב בשטר, תנאי בשטר או תנאי בדין מפי כתבם ונפ"מ אי לר"ת יש שטר בלי דעת המתחייב. > ביאור סברת הקצוה"ח בעומק פלוגתת הרמב"ן ור"ז"ה בגדר דעת המתחייב – ומעורר שה' שיטות בקצוה"ח אינו בהלכות שטר אלא בהלכות מפי כתבם. > מדקדק שיש חילוק בין הלשון של הרמב"ן ללשון רש"י בדין דעת המתחייב, וקצת מקור לדברי הקצוה"ח שרש"י למד כהר"ח"ה. >

פרק ג < דרך חדשה באלם בפנו"נ וחידוש ביסוד דינא דמפי כתבם. > בדברי הרמ"א דדין אלם מישך שייכא לזה שבפנו"נ צריך להיות בשעת הנתינה עצמה. < יסוד חדש בעיקר הפסול של מפי כתבם, דעומק החילוק בין עדות בע"פ לעדות בכתב, דבכתיבה הוא רק יוצר דיבור – אבל בפיו 'הוא עצמו מדבר', ונמצא שבכתב הוא עצמו לא מעיד לנו אלא שהוא עד בזה שעדותו מעיד לנו. > דברי רש"י בחומש בתורגמן. < בדברי הריטב"א במכות [ו:] בטענות מפי הכתב, וכן בהשלמת עדותו על ידי הכתב. > ביאור שיטת רש"י דשטר לא מיקרי מפי כתבם "דהוה אורחיה להכי". < תוספת דברים בזה לגבי עדות בפני הבע"ד. > ביאור שורש המחלוקת אי כתיבה כדיבור או לא ופליגי האיך ילפינו מעדות. < ביאור חדש בדברי הרמ"א. >

פרק א

בדברי הבית מאיר

בקיום שטרות על ידי שטר

דברי הבית מאיר ביישוב סתירת הרמ"א במפי כתבם בקיום שטרות ובפנו"נ דחל בקיום שטרות דין שטר.

עיין לעיל [סימן מ] שהבאנו סתירות בריב"ש וברמ"א בדין 'מפי כתבם' – בדין קיום שטרות דמהני ובדין בפנו"נ דלא מהני, ועיין בבית מאיר [סי' קמ"ב סעיף ו' – עמוד כ"ג תחילת טור השלישי] מה שתירץ בזה – ואיכא בדבריו כמה חידושים, ונדון בדבריו שלב שלב:

בתחילה הביא מהריב"ש שמבואר דמה דמהני קיום שטרות מפי כתבם, דאין זה קולא בעלמא, אלא דהיות וא"צ עדות לפני הבע"ד בקיום שטרות, כמו"כ מהני לעשות 'שטר הנפק' שלא מדעת המתחייב בקיום שטרות.

והיינו דבכל קיום שטרות המלוה גובה מהלוה עם השטר של ההלוואה ויש לו הנפק על השטר שבא לאשר ולקיים את כשרותו של השטר, וכאן המלוה יבא לגבות מהלוה עם ב' שטרות, שטר אחד על גוף ההלוואה והשטר שני לאשר את השטר הראשון.

על פי זה תירץ דמה דמהני קיום שטרות מפי כתבם, היינו משום דחיילא בו תורת שטר, ויש בזה ב' נפ"מ:

א [בכתב שיכול להזדייף יהיה פסול].

ב [יהיה נאמן להעיד אח"כ מתוך הכתב דדין שטר עליו וכ"כ הדברי משפט [שם סי' מ"ו] ²¹¹.

וכתב הבית מאיר דלפי"ז לא יהני בפנו"נ, וזה מתרי טעמי:

א [התם ע"י אחד הוא, וע"א אינו עושה שטר, ואי לא חיילא תורת שטר שוב הדרא פסול מפי כתבם – וכ"כ הגר"ש רזובסקי זצ"ל בזכרון שמואל [סי' מ"ד].

ב [התם מיירי באלם שהוא פסול לעדות, ואף אי מהני ע"א לאשווי' שטרא, הא לא מהני "פסול" לאשוויי שטרא ודו"ק – וכ"כ בזכרון שמואל [סי' מ"ד ס"ק ו'] בשם הגרי"ז.

²¹¹ ועיקר הק' מהלך הכריחו האחרונים [זכרון שמואל ואבי עזרי] מתוך דברי הגר"א, ע' בדבריהם.

והשתא א"ש דאף דמהני פסולים בדין בפנו"נ הא לא מהני מפי כתבם, ואף דמהני בקיום שטרות אכן התם מדין שטר אבל בדין בפנו"נ לא יהני שטר מחמת ע"א, או עכ"פ אף אי יהני למ"ד דמהני שטר בע"א, אכן לא יהני דין שטר באלם כיון שיש פסול הגוף באלם.

ובעיקר הדברים – עיין בארוכה בזכרון שמואל [שם] שג"כ למד דמהני מדין שטר, ושוב מצא בבית מאיר, ודייק דמלשון הריב"ש עצמו נמי משמע דהוי כנחקרה – והיינו מדין שטר.

מה שיש לתמוה טובא בדברי הבית מאיר דמהני עשיית שטר בלי המתחייב, ומצאנו כן בחמש דוכתי.

והרבה יש לדון בדברי הבית מאיר, דהנה – עצם סברת הבית מאיר דתלויים הדין דעת המתחייב בשטר בדין עדות בפני הבע"ד – ונפ"מ בקיום שטרות, הנה עצם החידוש מבואר בהדי' ברבינו יונה בב"ב [ע"ז. בד"ה שני שטרות] וכ"ה בנימו"י [שם], וזה חידוש גדול לומר דדין דעת המתחייב אינו מדיני שטרות, אלא דין כללי בהלכות עדות שצריך לפני הבע"ד – וצ"ע.

אכן י"ל שלא ע"ד הרבינו יונה, דבאמת דעת המתחייב הוא דין בשטרות – אלא שהדין שא"צ בפני הבע"ד בקיום שטרות – גדר הך דין הוא דעשו את העדות כעדות שנגמרה על החתימה גרידא, ולא עדות שמתייחסת לבע"ד, ואי אינו בע"ד שוב אינו מתחייב, וממילא א"צ מדעת המתחייב גם בשטרות – שו"ר כעין זה בזכרון שמואל [שם ס"ק ג' וד'] – וכ"ה בשערי חיים [סימן י"ז ס"ק ז'] – והביא דכן מפורש ברשב"א בב"ק [קי"ב].

ויש כאן חידוש – הרי כאמור – יש כאן ב' שטרות, שהמלוה בא לגבות מהלוה עם ב' שטרות, שטר אחד על גוף ההלוואה ובשטר השני שבא לאשר את השטר הראשון. והשטר הראשון ודאי חשיב כנגד המתחייב ולכן הלוה כותב את השטר הלוואה – שהוא המתחייב, אכן השטר השני הוא כל כולו ביחס לשטר – ונתחדש דליכא מתחייב בשטר הזה – אף שהנפ"מ בשטר הוא כלפי הך מתחייב של השטר הלוואה.

על פי זה תירץ דמה דמהני קיום שטרות מפי כתבם,

והעירוני התלמידים – הרי אי באמת הוי חשיב שהדיון הוא רק במלוה מיניה וביה בלי שייכות ללוה – א"כ מה שייך טענת זיוף על הקיום שטרות עצמו מהלוה – הרי לפי הנ"ל אינו בע"ד על גוף הקיום עצמו, וע"כ צ"ל שאינן ה' אלא קולא מיוחדת בקיום שטרות לדון את הקיום כדיון בשטר מיניה וביה ולא בין המלוה ללוה, אכן לפי האמת ודאי שזה נקרא שטר נגד הלוה, ולכן מיקרי בע"ד על השטר לטעון בו מזוייף, ודו"ק.

וממילא שלפי ר' אביגדור כהן צדק דמשכחת לה קיום שטרות דאורייתא אז יתחדש תרתי, א' ליכא קיום שטרות שלא בפני הבע"ד, ב' ליכא שטר על קיום שטרות, ודו"ק. איברא דסו"ס עיקר ענינו של שטר בלי דעת המתחייב הוא דבר מחודש – הרי עיקר דין שטר עדות על דעת המתחייב, וצ"ע – והרי גם בריב"ש נראה שזה דין שטר, וצ"ע. אלא דכעין זה מצאנו בכמה דוכתי – וכדלהלן:

א' בפרוזבול מצאנו שיש שטר בלי דעת המתחייב שהרי המתחייב הוא המלוה ואינו יודע מכל הפרוזבול – וכבר תמה בזה בקצוה"ח [סימן ס"ז ס"ק ו'] דלמה מהני – הרי לא מיקרי שטר בלי דעת המתחייב – ועיין היטב בריב"ש [שפ"ב] דמדמה שטר של קיום שטרות לשטר פרוזבול ששניהם בלי דעת המתחייב.

ב' מצאנו בשטר מחאה בב"ב [ל"ט / מ'] דבמחאה דא"צ את דעתו של מי שמחזיק בקרקע וכתב הנמו"י דלכן מהני לעשות שטר מחאה בלי דעת המתחייב כיון דלא צריך את דעתו של המחזיק כדי למחות – הלכך גם לא מעכב בכתיבת השטר על המחאה – וכל הכתיבה תלויה בדעת המוחה, והביא הזכרון שמואל דזה דומה ממש למבואר הכא בריב"ש בשטר על קיום שטרות, וגם הכא קשה דסו"ס ליכא דעת המתחייב בשטר זה, וכבר תמה בזה בקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] – ועיין להלן דרכו בזה.

ג' בכל שטר קידושין – הרי המתחייב הוא האשה והאיך כתובו הבעל – הרי חסר בדעת המתחייב, והרי שי אמוראי דלא בעינן דעת האשה בכתיבה, וכבר תמה בזה באבני מילואים [סימן ל"ד ס"ק ד'].
[ד']

[ד] בגירושין בע"כ תמה החת"ס [מובא בעונג יו"ט סימן קנ"ה] דלמה לא מיקרי מתחייב וא"כ חסר בדעת המתחייב אי יכתבו את הגט שלא מדעתה, ועיי"ש מה שחידש בזה.

סיכום חמש שטרות בלי דעת המתחייב.

הרי לנו דמצאנו בחמש דוכתי דמהני שטר בלי דעת המתחייב:

א [קיום שטרות [ריב"ש]].

ב [פרוזבול [קצוה"ח]].

ג [שטר מחאה [נמו"י]].

ד [שטר קידושין [אבנ"מ]].

ה [גט בע"כ [חת"ס]].

מוכיח מכל הנ"ל שאין הכוונה בשטר מדעת המתחייב שדנים במי שחסר ובמי שהפסיד ובמי שהתחייב, שהעיקר בזה שתלוי בבעל המעשה ובזה שהשטר מעיד על ענינו.

וביאר בזה בשערי חיים [סימן י"ז ס"ק ח'] דמכל הנ"ל מוכרח שאין הכוונה בשטר מדעת המתחייב שדנים במי שחסר ובמי שהפסיד ובמי שהתחייב, שרק הוא כותב שטר או שרק כותבים מדעתו - אלא העיקר בזה שתלוי בבעל המעשה ובזה שהשטר מעיד על ענינו - שהוא זה שכותב שטר - על ענינו ועל מעשיו, אלא דבדרך כלל המתחייב הוא בעל המעשה וזה ענינו, אלא דבכמה דוכתי מצאנו שאינו כן.

הגר"ח שמולביץ זצ"ל ביאר שיסוד זה למדנו בסוגי' בקידושין [ט'] שהמקור שא"צ דעת האשה הוא משום שכי יקח ולא כי תקח - ובזה נתחדש שקידושין בבעל תלי' רחמנא - והיינו שבקידושין כל ה'כי יקח' הוא רק של הבעל - הוא המקדש וזה מעשה ידיה - ואין לה חלק במעשה - ואי לה צד בעשייה ובנידון - וכלשון הר"ן בנדרים - מפקרת עצמה - הרי מכאן מקור שהעיקר תלוי בבעל המעשה אלא שכשיש 'מתחייב' אין בעל המעשה בעלים גמורים על המעשה - ואדרבה צריכים דעתו של המתחייב - [ובעיקר הדמיון בין שטר קידושין לכולם - עיין להלן - שהקצוה"ח חולק בזה].

ע"ד זה נמי במחאה דכיון שיכול למחות בע"כ - א"כ המחאה היא ענין של המוחה ולא של המחזיק, הלכך רק הוא מיקרי בעל השטר בנידון זה - ולכן סגי בדעתו.

וזה נמי הביאור בפרוזבול - שמוסר את הכח הגבייה לבי"ד ובזה לא פקע החוב, והעירני בזה בני הבה"ח אלחנן נ"י - הרי הכא לא דומה לקיום שטרות - ששם נתחדש שאף שיש נפ"מ בקיום שטרות גם ללוה אכן דנים לקולא שהקיום מתייחס לשטר ולא ללוה - וכדהבאנו לעיל מהרשב"א, אכן הכא החוב עצמו ישמט בשביעית וכעת כותבים פרוזבול על החוב שלא ישמט. וזה חוב על הלוה - ונראה שכאן מבואר שבשביעית החוב עצמו לא נשמט - אלא שהכח גבייה בחוב נשמט - וכל הנידון הוא רק בזכות נגישה וכח גבייה של המלוה - ולא בעצם החוב נגד הלוה וכבר הארכנו ביסוד זה באמרות אברהם - שביעית [חידושי סוגיות - סימן י"ט] בשם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ועוד אחרונים - א"כ בנידון הזה אין בע"ד נוסף, וכל כולו אינו אלא ענינו של המלוה - והוא בעל השטר ואין מתחייב - וא"ש מה שהריב"ש מדמה פרוזבול ושטר של קיום שטרות אהדדי.

והן הן דברי הבית מאיר בקיום שטרות - דכיון שהקיום הוא שלא בפני הבע"ד - א"כ אין הקיום מתייחס לחוב עצמו שכתוב בשטר אלא לחתימות בלבד וממילא שאין הלוה חלק משטר זה - וזה כדהבאנו מהרשב"א בב"ק [ואה"נ בקיום שטרות דאורייתא אינו כן - עיין לעיל].

בזה ביאר דגירושין הוא מדעת המתחייב - דרק הבעל מיקרי מתחייב כיון שזה ענינו והוא הבע"ד ועצם זה שזכותו לגרשה בע"כ הוא משום שהיא לא בע"ד בגירושין ואין זה ענינה - אלא מעשה ידיה גרידא - ומהאי טעמא הוא לבד המתחייב בשטר זה אף שגם היא 'מפסידה' בזה.

ועיין להלן שהבאנו שהדין בעל השטר יכול להשתנות אי הדין בעלי דינים ישתנה - וכן הבאנו להלן מהשערי חיים בקיום שטרות לפני המסירה, וכן הבאנו להלן בהערה מהמהרי"ט בשטר מחאה - שלכן אינו כותבו לאחר ג' שנים.

ביאור פלוגתת התוס' והנמו"י אי מהני שטר מחאה מדין שטר או לא.

והנה הקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] כתב שנחלקו הראשונים אי באמת שטר מחאה הוא שטר גמור מעיקר הדין או דהוי קולא מיוחדת, שהתוס' בב"ב [שם] כתבו שזה קולא מיוחדת – וביארו – דכיון שזה כתוב שלא מדעת המתחייב, ע"כ שאינו שטר רגיל, וע"כ דתיקנו כן "שבקל מבטלין חזקתו", לעומת הנמו"י שכתב שזה שטר ממש ולא אכפת לן במה שאינו דמעת המתחייב כיון שעושים מחאה כנגד דעתו.

ותלה פלוגתא זו בפלוגתת הראשונים אי מה דכל שטר אינו מפי כתבם הוא משום שזה 'מפי כתבו' – והיינו בשליחות המוכר ובשליחות המקדש, או בזה שזה מדעת המתחייב, דאי מצד שליחות ומפי כתבו – א"כ הוי ליה בשליחות המוחה וכאילו שהמוחה כותב את המחאה שלו – ובדרך זו הלך הנמו"י.

אולם אי תמיד בעינן את דעת המתחייב – הרי ליכא הכא דעת המתחייב – ואז ע"כ צ"ל בזה כשיטת התוס' שזה קולא מיוחדת, עיי"ש – ושיטתו יבואר להלן [פרק ב'].

אולם לפי הנ"ל יש לומר דלא כהקצוה"ח שבאמת אין מחלוקת בעיקר דיני שטרות אי מצאנו שטר בלי מתחייב או לא, והכא כו"ע מודי דלא בעי דעת המתחייב וכו"ל בשטר קידושין, ופלוגתת התוס' והנמו"י הוא האם הנידון של מחאה הוא באמת ענינו של המוחה גרידא או לא – שהרי עצם זה שהמחאה פוגעת בזכויותיו של המחזיק – היא כבר סיבה דשוב חשיב המחזיק כבעל דין במחאה עצמה, הלכך אינו בעל השטר לגבי הך מחאה.

ונסיף בזה – הרי באמת דמיניה וביה מצאנו חילוק כעין זה בשיטת הנמו"י עצמו, דמה הדין במחאה לפני ג' שנים שבאים לכתוב שטר על זה לאחר ג' שנים – דמצאנו דבזה מודה הנמו"י דלא שייך שטר – וזה מטעם הנ"ל, דלאחר ג' שנים – אז המחזיק הוי ליה כבר בע"ד בעצם החזקה – ועיין בכל זה בהערה ²¹² שכן מבואר בתורתו של המהרי"ט על פי דברי הקצוה"ח – ונמצא דפלוגתת התוס' והנמו"י היא האם חשיב כבע"ד גם מקודם עוד לפני שיש לו חזקה.

עכ"פ למדנו שהדין 'בעל השטר' יכול להשתנות אם הדין בעלי דינים ישתנה – וזה הנפ"מ בין שטר לפני ואחרי ג' שנים, ודו"ק, ולהלן הבאנו כעין זה מהשערי חיים בקיום שטרות לפני מסירת השטר.

גם שטרות הללו הם 'מכח' בעל השטר ובשליחותו – ולא עדות עצמאית של העדים.

והנה נתבאר לעיל [סימן כ"א] דחלוק עדות בשטר מכל העדויות – שאינה עדות עצמאית אלא עדות מכח המתחייב, ונתבאר שזה ענין השליחות שיש בעדי השטר, ונתבאר עוד שזה גם בע"ח וגם בע"מ, ובזה נתבאר לעיל [סימן כ"ו פרק ב'] ח' נפ"מ בין עדי קיום לע"מ, ולכן בע"מ בעינן נמי 'יחוד' ובעינן מ'כחו' של המתחייב ולא מהני מספק, עיי"ש.

והנה הכא נתבאר שיש בעל השטר אף שאינו מתחייב אלא שגם הכא מבואר כה"ג, וכן מבואר בנימוקי יוסף בב"ב [כ'. דפי הרי"ף] בגדר שטר מחאה – דבעינן שהמוחה יאמר להם כתובו, ובעינן נמי שיהיו שלוחו – וגם שיכתבו בלשון שליחות 'פלוני העדנו על עצמו לכתוב עליו שמיחה' – ולא

²¹² דהנה – כתב המהרי"ט [חו"מ סי' ע"ט ד"ה ומלבד זה] שהשטר מחאה צריך להיות כתוב תוך ג' דרק אז לא צריך לפני הבע"ד – דלאחר מכן מיקרי הפקעת זכותו של המחזיק ובעי לפניו ושוב לא כתוב עליו שטר.

וזה לשונו – "ונראה בעיני שאע"פ שהמחאה ניתנה לכתוב, דוקא כשנכתב בזמן שמועיל המחאה כגון תוך שלש שנים, דאז ודאי לא מיקרי עדות שלא בפני בע"ד, שאין בכתיבה זו חובה למחזיק שהרי יכול הוא עדיין למחות בפני אחרים ואינם עכשיו אלא כעושין שליחותו של מוחה, אבל לאחר ג' שבאין עכשיו להפקיע חזקתו של מחזיק בעדות זה והם אינם שלוחיו עתה שהרי אינו יכול למחות עכשיו אלא שמעדין שזה מיחה בתוך שלש, ואף על פי שהיה כתוב בלשון שליחות לא מהני אם לא שיעידו בע"פ בפני בע"ד עכ"ל."

ותמה בזה התומים [סימן קמ"ו ס"ק ד'] "ודבריו תמוהין כי מה טעם יש בכך, דהא ניתן לכתוב להציל העשוק מאי שנא בתוך ג' שנים או לאחר ג' שנים, ולא מצאתי לו ראייה ועזר בשום פוסק" עכ"ל.

וביאר הקצוה"ח [שם ס"ק ד'] וז"ל "ולי נראה דברי מוהרי"ט נכונים לפי מ"ש בני" [ב"ב כ'. דפי הרי"ף] לכתוב לשון שליחות משום דהוי מפי כתבם, משום הכי צריך לכתוב לשון שליחות 'והוי מפי כתבו' וכמ"ש [ס"ק ג'], ומשום דבמחאה ומודעא אין הדבר תלוי אלא בו וכמ"ש בני", וא"כ היינו דוקא תוך שלש, אבל לאחר שלש דתו אין הדבר תלוי בו במערער דהא תו לא מצי מחה אחר שלש, ואם העדים כותבין שמיחה תוך שלש הו"ל מפי כתבם אפילו כתבו לשון שליחות. אלא דמ"ש מוהרי"ט משום שלא בפני בע"ד, לא היה צריך לזה, אלא משום מפי כתבם, וכיון דהרמ"א פסק לכתוב לשון שליחות ממילא לא מהני אחר שלש וכמ"ש דלאחר ג' תו אין הדבר תלוי בו במוחה וזה ברור", עכ"ל.

יכתבו "שמענו פלוני שמיחה" – והיינו כנ"ל דהוי שטר גמור – ועין בהערה ²¹³ שהבאנו כל לשונו.

וכעין זה יש לדייק נמי מלשון הריב"ש [שפ"ב] בשטר על קיום שטרות – דכתב דהא דמהני קיום שטרות מדין שטר היינו משום שסו"ס זה נעשה 'לבקשת המלוה' – ודייק את לשון הגמרא – "מאן קא מקיים שטרא - מלוה" – ונראה דהן הן הדברים דכל הכח שטר הוא תמיד כח של הבע"ד וכח של בעל השטר – גם כשא"צ את הדעת של המתחייב.

וע"ע בריב"ש [שם] – שתוך כדי זה שפירש – שהשטר של קיום שטרות נכתב 'לבקשת המלוה' ומהני כיון שא"צ בפני הבע"ד – בתוך הדברים כתב לדמות נמי לפרוזבול וז"ל "וכן כתב בשם הרא"ה ז"ל, גבי פרוזבול דאי כתיב בלשון עדים, וחתימי עדים שהעידם המלוה בדבר מהני, ולא מפסיל משום מפיהם ולא מפי כתבם, דכל מלתא דמתעבדא בעל כרחו של מתחייב, כגון זה, ומסירת מודעא לא בעינן צואת מקנה, שאם כן לא היו כותבין שטר כזה מעולם, אלא ודאי נכתב בהעדאת אידך ואין בו משום מפיהם ולא מפי כתבם – עד כאן, וכאן הרי נכתב זה העדות לבקשת המלוה".

הרי שהביא את דברי הרא"ה בפרוזבול שפירש – "וחתימי עדים שהעידם המלוה בדבר מהני" – והיינו שהשטר הוא לבקשת המלוה – "והוא העידם", וזה מה דמדמינן נמי לקיום שטרות לבקשת המלוה, עיי"ש.

במה שיש לדון בדבריו בעדות דפנו"נ דלא הוי עדות בשטר.

הדרנא לעיקר דברי הבית מאיר דבא לחלק בין בפנו"נ לקיום שטרות, וחידש דהך חידוש דמהני קיום שטרות בכתב היינו מדין עדות שבשטר שהקיום על ידי העדים נעשה לשטר, וזה לא מהני בעדות של בפנו"נ מתרי טעמי – א' משום שהוא 'אחד', ב' משום שהוא 'פסול' – וגם בזה יש לדון בדבריו.

א' במה שחידש בדרך הראשונה – והיינו שעד אחד לא מהני לאשוויי שטרא, הא כבר הוכיח רעק"א [סי' רכ"ב ס"ק י"א] מתוס' לעיל [ב':] מקושי' ר"ת דלאשוויי שטרא א"צ יותר עדים מגוף הנידון, ובכל נידון שבו נאמן ע"א מהני נמי ע"א לאשוויי שטרא, וכן הסיק הברכ"ש [סי' י"ג] – ועיין בזה בדברינו לעיל [סימן ט"ו].

ב' בדרך השניה ש"פסול" לא מהני לאשוויי שטרא, יש לעיין דלכא' זה תלוי בנידון הקודם – אי מהני ע"א – והיינו דמה שורש הנידון בזה – ולכא' הפשט שיש לחקור האם איכא הלכות חדשות בדין "אשוויי שטרא" שהוא סוג חדש של עדות, ולכן הדינים בעדות באשוויי שטרא אינם תלויים בנידון של העדות שעליו מעיד השטר – ואז נוכל לחדש שיש דין מיוחד שצריך ב' עדים אף דהנידון עצמו סגי בנאמנות של ע"א, ואז שייך נמי לומר שיצטרך דווקא כשרים אף היכא דפסולים נאמנים, אכן לפי הצד השני – והיינו דלפי מה שהבאנו דקיי"ל בשיטת ר"ת דמהני ע"א, הרי שעדות דאשוויי שטרא מיתלי תלי בנידון שעליו מעידים, ואין הלכה מסויימת בעדות דאשוויי שטרא, א"כ כמו"כ פסולים יהני, וצ"ע ²¹⁴.

ג' בעיקר הך נידון יש להביא את פלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל"א] לענין הא דמהני כתב ידו בממון – ונחלקו אי מהני הודאת בע"ד באשוויי שטרא של ממון אף דפשוט דמהני בממון – דלא חשיבי כעדים גמורים לאשוויי שטרא, ועיין בזה לעיל [סימן ל"א וסימן ל"ב].

²¹³ וז"ל: "מחאה בפני שני עדים. וא"צ לצוות להם שיכתבו לו שטר מחאה זו לעדות שמיחה בתוך שלש שנים דכתיבה זו זכות הוא לו, וזכין דכיון שמיחה בפניהם 'כמאן דאמר כתובו דמי' וכאילו עשאן 'שלוחים' וכתבו האחרונים ז"ל דצריך שיכתבו בלשון שליחות פלוני העדנו על עצמו לכתוב עליו שמיחה אבל כתבו שמענו פלוני שמיחה כה"ג לאו עדות הוא ומפיהם [יבמות דף לא ב] ולא מפי כתבם אמר רחמנא ואף על גב דבעלמא בכל שטר בעינא צוואת מקנה דומיא דספר המקנה היינו בדבר שבינו לחבירו אבל במחאה ובמודעא אין הדבר תלוי אלא בו די שיכתבו בלשון שליחות וכדכתיבנא כ"כ הרנב"ר ז"ל בחדושו", עכ"ל.

²¹⁴ ואי נימא שבפסולים ליכא תורת "עדות", רק נאמנות בעלמא, ומה"ט לא מהני לאשוויי שטרא, א"כ למה איכא בהו חיסרון של מפי כתבם, וצ"ע.

דרכים נוספות בישוב סתירת הרמ"א [אבי עזרי וזכרון שמואל].

וע' אבי עזרי מהדו"ק עדות [פ"ו - ה"ב] ובזכרון שמואל הנ"ל ובשערי חיים הנ"ל שאמרו בזה עוד ג' דרכים ליישב סתירת הרמ"א:

הדרך הראשונה היא דשטר ראייה לא מהני באיסורים ובדבשב"ע, ומהני רק בממונות, וכמבואר בהגהות מרדכי סוף קידושין, ורק השטר שקידשו וגירשו בו מהני לראיה, ולפי"ז, "שטר הנפק" מהני בממונות וליכא בו פסול מפי כתבם, לא כן בקידושין וגירושין, ומה"ט לא מהני מפי כתבם בפנו"נ, ודו"ק.

ולדרך זה יתחדש דגם בקיום שטרות בגו"ק, בשני כשרים, דיצטרכו דוקא מפיהם, וזה דלא כהריב"ש, דהריב"ש עצמו מיירי בגט חליצה, ודו"ק, ויתירא מזו, הרי גט חליצה עצמו הוא כבר נגד המרדכי הנ"ל, שהרי לא חלצו בו, והוא שטר ראייה על החליצה שזה דבשב"ע, וזה בהדי' דלא כהגמ"ר הנ"ל, וע"כ שבדרך זו לא מתיישבת שי' הריב"ש, [ויש לדון נמי ברמ"א שכ' כן בפשיטות, ולא חילק בין גט לקידושין].

הדרך השניה בישוב סתירת הרמ"א הוא כך, דכל מה דאמרינן דבשטר ליכא חיסרון מצד מפי כתבם הוא משום שא"צ שהעדות יתקבל בבי"ד, ומפי כתבם הוא פסול בהגדה בפני בי"ד גרידא, אכן כל זה שייך בעדות שיש בהם נאמנות גם בלי בי"ד, אכן בשליח באמירת בפנו"נ, שכל הנאמנות הוא רק עד כמה שאומר בפני שנים, א"כ בדידיה פשוט שצריך הגדה בפני בי"ד, ולא מהני בו שטר.

דרכו של השערי חיים שהדין בעל השטר משתנה לפני ואחרי הגירושין.

הדרך השלישית חידש בשער חיים על פי מה שנתבאר שכל מה דלא בעי דעת המתחייב הוא משום שהוא בעל השטר וזה ענינו – וכן יש לומר בעדות של קיום שטרות כיון שבא לקיים שטר שלו – וזה ענינו, וכן הדין באשה שמקיימת את גטה לאחר גירושין, אכן בדין בפנו"נ – הרי הכא הקיום שטרות הוא לפני הגירושין ובזמן המעשה של הגירושין וזה מעכב, ואין זה שטר של האשה בזמן גירושין, ואיך היא יכולה לעשות שטר של קיום שטרות, ואין עושים לה שטר כזה כיון שאינה בעל השטר בשעה הקיום.

ונראה דלפי דבריו כל הדין שמקיימים שטר שלא בפני הלוי – זה דווקא אחרי שהשטר כבר נמסר למלוה – אבל שטר ביד שלוחו של הלוי למוסרו למלוה – ויש בי"ד בדרך שמעצמם רוצים לקיימו – ונראה דהכא לא יוכלו לקיימו, וכש"כ דלא יוכלו לעשות שטר קיום למלוה בזה. ועיין להלן [פרק ג'] שהבאנו את דברי הרמ"א בדין זה – וכבר תמהו בדבריו – ולדרכו של הגר"ח שمولביץ זצ"ל דבריו מיושבים היטב.

הרי לנו דעיקר האי חידוש שיש 'בעל השטר' שאינו 'דעת המתחייב' – דזה מיתלי תלי במצב של השטר – וזה יכול להשתנות, כן למדנו מדברי השערי חיים.

ונראה להביא סיוע לדברים ממה שהבאנו לעיל דכעין זה מצאנו בשטר מחאה – דגם התם איכא נפ"מ בין שטר תוך ג' לשטר לאחר ג' – עיין בהערה לעיל שהבאנו את הדברים מהמהרי"ט, והביאור כנ"ל דגם התם מתחלף הדין בעל השטר.

הוכחה כדרכו של הבית מאיר.

ונראה להוכיח כעיקר דברי הבית מאיר, דהנה, יש לתמוה דהאיך פסק הרמ"א כהריב"ש, הא מהר"ן ורמב"ן ורשב"א שכ' שהקילו דוקא כאן כמו שהקילו בעדות אישה במפי כתבם, מזה משמע דבשאר קיום שטרות לא מהני, וא"כ האיך פסק הרמ"א נגדם.

ונראה, דאי בשאר שטרות מהני מדין שטר, הא זה לא שייך בעדות אישה ובפנו"נ, ומה"ט הוצרכו לקולא מיוחדת דעדות אישה ובפנו"נ ובפ"ג, אכן אכתי יש כאן הערה, דלכל הדרכים א"ש בעדות אישה, אבל לא הדרך האחרונה – ודו"ק.

פרק ב

דרכו של הקצוה"ח

פלוגתת הראשונים בדין דעתה מתחייב,
וישוב סתירה גדולה בדבריו.

הקדמה – שיטת הקצוה"ח בנידון של שטר בלי דעת המתחייב.

נתבאר לדרכו של הגר"ח שמולביץ זצ"ל – ששטר בלי דעת המתחייב הוא דבר מוסכם, ועד כדי כך שהמקור לזה הוא משטר קידושין – וזה כל הסוג' בקידושין [שם], אכן בקצוה"ח מצאנו שאינו דבר מוסכם – והדבר תלוי בפלוגתת הראשונים, וע"כ ששטר קידושין שאני מכולהו – וכדיבאר.

מעורר דלפי הרמב"ן ליכא שטר על קיום שטרות – לדעת הקצוה"ח, והריב"ש כהרז"ה.

דהנה – לעיל [פרק א'] הבאנו מהקצוה"ח [סימן קמ"ו ס"ק ג'] שכתב בדין שטר מחאה דתלוי בפלוגתת הראשונים אי הוי שטר – כיון דסו"ס חסר בדעת המתחייב, וכתב דתלוי בפלוגתת הרז"ה והרמב"ן, והיינו דלפי הרז"ה א"ש הך דשטר מחאה, דדעת המתחייב לאו דווקא לפי הרז"ה, שהביא מהנמו"י שביאר שא"צ דעת המתחייב במחאה כיון שעיקר הדבר אינו תלוי אלא בו ובמחאתו, וכתב הקצוה"ח שחידוש זה רק שייך לפי הרז"ה, אבל לפי הרמב"ן שפיר מעכב דינא דדעת המתחייב, ולכן לא מהני שטר מחאה מעיקר הדין, ושיטת התוס' דמחאה בכתב הוא קולא מיוחדת – וזו תקנה בעלמא להפקיע חזקתו – וזה משום שהולך בשיטת הרמב"ן הנ"ל – ועיין בהערה ²¹⁵ שהבאנו את כל לשונו.

למדנו מדבריו דגם הרמב"ן וגם הרז"ה סברי שיש דין דעת המתחייב, אלא דדין דעת המתחייב לפי הרמב"ן יותר חמור מדעת המתחייב לפי הרז"ה, ונפ"מ אי שטר מחאה הוי שטר או לא, ולפי"ז ה"ה דנחלקו בגדר הדין פרוזבול וגם בדין קיום שטרות על ידי שטר, ונפ"מ בסוגיין – ודו"ק, ולמדנו שהריב"ש אזיל בדרכו של הרז"ה, ולא בדרכו של הרמב"ן – כן נקט הקצוה"ח – ונמצא שלדעת הקצוה"ח כל היסוד שנתבאר לעיל [פרק א'] שנויה במחלוקת הראשונים, רמב"ן ורז"ה – נמו"י ותוס'.

וע"ע לעיל [פרק א'] שביארנו שיש דרך אחרת בפלוגתת התוס' והנמו"י וליכא הוכחה דנחלקו בעיקר היסוד של שטר בלידת ע המתחייב.

מתמה משטר קידושין דתלוי בבעל.

אלא שיש להקשות לדרכו של הקצוה"ח ברמב"ן – דלמה מהני בשטר קידושין בלי דעת המתחייב – הרי הגר"ח שמולביץ זצ"ל תלאם זב"ז – וצ"ע דמה הסברא לחלק. ואולי התם שאני – שהשטר פועל קנין ואין תחילתו שטר ראייה – ויש לומר שהשטר קנין לא צריך דעת המתחייב אלא דעת עושה הקנין – דברי המקנה דברי המגרש ודברי המקדש – הלכך כבר מהני השטר ראייה מכח השטר קנין שתלוי בו.

²¹⁵ ז"ל הקצוה"ח שם: "ובנימוק"י שם [כ']. בדפי הרי"ף [ז"ל, כתבו האחרונים ז"ל דצריך לכתוב בלשון שליחות פלוני העדנו על עצמו לכתוב עליו שמיחה, אבל כתבו שמענו מפלוני שמיחה, כה"ג לאו עדות הוא ומפיהם ולא מפי כתבם אמר רחמנא [יבמות ל"א:], ואף על גב דבעלמא בכל שטר בעינן צוואת מקנה דומיא דספר מקנה, היינו בדבר שבינו לחבירו, אבל במחאה ומודעא אין הדבר תלוי אלא בו, די שיכתבו בלשון שליחות וכדכתיבנא עכ"ל. וזה הוא כשיטת רש"י ובעל המאור [יבמות ט']. בדפי הרי"ף [דטעמא דשטר מהני היינו משום דנעשה מדעת מוכר או הלוח ותו לא הוי מפי כתבם אלא מפי כתבו דלוה או דמוכר, ועיין מ"ש בסימן כ"ח סק"ו, ומש"ה במודעא ומחאה נמי כשכותבין והעדנו על עצמו בלשון שליחות, הו"ל כאילו כותב המערער מחאתו שמוחה והו"ל מפי כתבו.

אמנם לשיטת הרמב"ן [כתובות כ']. ד"ה אמר רב הונא] טעמא דשטר בעדים שנעשה מדעת המתחייב דמהני [הוא] משום דהו"ל תורת שטר ובשטר נעשה כמו שנחקקה עדותן בב"ד, ועיין מ"ש בסימן כ"ח שם, וא"כ במחאה ומודעא אפילו נעשה מדעת המוחה נמי הוה מפי כתבם, כיון דלא ס"ל טעמא דרש"י ובעל המאור אלא משום תורת שטר, וגבי מחאה ומודעא לא שייך כלל תורת שטר וכמ"ש, ומש"ה קשיא להו לתוס' במודעא ומחאה דכיון דליכא תורת שטר בזה הו"ל מפי כתבם, והוצרכו לומר מחמת תקנה בעלמא גבי מחאה להפקיע חזקתו וגבי מודעא להציל הנאנס וכמ"ש תוס'. והיינו נמי טעמא דטור שסתם ולא כתב באיזו לשון יכתבו, משום דס"ל נמי עיקר כדעת תוס' והרמב"ן דלעולם לא מהני אלא שטר, וא"כ ע"כ אינו אלא משום דבכל הפקיעו חזקתו, ותו אין לחלק בין לשון שליחות או לא. אבל הנ"י דהביא בשם האחרונים לכתוב בלשון שליחות, היינו משום דאזלי בשיטת רש"י ובעל המאור, ושפיר מהני לשון שליחות, וכן הרמ"א נמי אזיל בשיטת האחרונים והוא נמי כשיטת רש"י ובעל המאור וכמ"ש וזה ברור, עכ"ל.

אולם קשה – שהרי המקור לדין דעת המתחייב הוא מספר המקנה – עיין בזה בלשונות הרמב"ן בב"ב ושו"ת הרשב"א – מובא להלן [סוף פרק א'], וגם זה שטר שפועל קנין, וצ"ע. אלא דבלאו הכי קשה כל הדמיון בין שטר קידושין לכולם, שהרי בכולם השטר עצמו תלוי אך ורק בבעל הפרוזבול ובמקיים את השטר ובמוחה – הרי הוא זה שכותבו עם עדים והוא מחזיקו בעצמו – ואין צד שני בשטר, אכן הכא השטר קידושין ודאי שייכא נמי לאשה שהרי הבעל מוסרו לאשה וע"כ שהיא בע"ד בקידושין וגם בשטר קידושין – ושטר זה ע"כ חלוק מכולם, ועיקר הגדר בזה צ"ע, ולעת עתה לא זכיתי להבין את הגדר בזה.

סתירה בקצוה"ח בפלוגתת רמב"ן והר"ז"ה, ומקורות ברמב"ן דאיכא דין דעת המתחייב.

עכ"פ למדנו מדבריו דגם הרמב"ן וגם הר"ז"ה סברי שיש דין דעת המתחייב, אלא דדין דעת המתחייב לפי הרמב"ן יותר חמור מלפי הר"ז"ה, ונפ"מ אי שטר מחאה הוי שטר או לא – ויש לעיין – הא עיקר המהלך בזה בקצוה"ח בביאור פלוגתתם עומד כסתירה ממש מהמשמעות בקצוה"ח [סימן כ"ח].

דהנה, הקצוה"ח שם הביא את פלוגתת הרמב"ן ור"ז"ה בדין מפי כתבם ובדין שטר, וזה לשונו: [א] "שיטת רש"י ובעל המאור דכיון דאין כותבין השטר אלא מדעת המתחייב לא הוי מפי כתבם אלא מפי כתבו, והיינו מפי כתב המתחייב, ב[שיטת הרמב"ן דלא שייך בעדות שבשטר מפי כתבם דכיון דנכתב בנוסח שטר הו"ל כמי שנחקרה עדותו בב"ד, ולא שייך מפי כתבם אלא היכא דאינו בתורת שטר" – הרי נחלקו אי קפדינן על דעת המתחייב וזה המכשיר לפסול מפי כתבם, או דהעיקר הוא הנוסח שטר ובתיקוני שטר, וכבר נחלקו בזה ב' התירוצים בתוס' בכתובות [כ':], וזו פלוגתתם גם הכא.

אכן הכא מבואר שלפי הרמב"ן אין תנאי של דעת המתחייב ולפי התוס' איכא תנאי של דעת המתחייב – איפכא ממש מדבריו להלן [קמ"ו] – וצ"ע.

עו"ק דבעיקר דברי הקצוה"ח [כ"ח] היה נראה שאין דין דעת המתחייב לפי הרמב"ן ואין דין מפי כתבו, וחולק בכל הנ"ל על הר"ז"ה, וקשה דהא בהדי' מפורש ברמב"ן עצמו בכמה דוכתי שיש דין כזה, דיעויין בלשון הרמב"ן [סוף שורש ב'] שדבריו קרובים ללשון הר"ז"ה, וז"ל, "אבל מה שאמרו מפיהם ולא מפי כתבם אינו בשטר שבעל דבר כותבו כגון גיטין וקידושין והלוואות ומכירות".

ויתירא מזה, יעויין ברמב"ן בב"מ [י"ג] לגבי שטר בלי אחריות שאינו שטר ולא גובה בו גם מבני חרי, וביאר דאחרי "דלאו מעשה שטר קעביד [דלא משעבד אחריות], לאו שטר של מלוה הוא, אלא כתבם של עדים של עדים הוא, ואינו גובה בהם כלל כיון דלאו מפיהם קרינן ביה", הרי דנהיה כאן חסרון מצד מפי כתבם בזה שאינו שטר של מלוה, ומשמע שמה שהשטר הוא שטר של המלוה שהוא המתחייב מפקיע את הפסול מפי כתבם וכפשוטו כוונתו לר"ז"ה, וצ"ע.

ובאמת דעיקר הדבר דבעינן נוסח שטר, לכאורה הכוונה בזה הוא לנוסח של הבע"ד, והיינו מפי 'כתבו' ולא 'כתבם', וכן משמע בפני יהושע גיטין [ג']. הבאתי לשונו בהערה ²¹⁶, וכל זה צ"ע. ועוד, דמצאנו מפורש ברמב"ן דבעינן שליחות של הבע"ד בחתימות, עיין בדבריו בב"ב [ע"ז] ובקידושין [כ"ז], וכפשוטו זה תנאה דדעת המתחייב.

מתמה בשיטת ר"ת דחידוש בהלכות מפי כתבם בעדות ואעפ"כ מצאנו חידוש בשיטתו בהלכות שטר דלא בעי דעת המתחייב – הרי שטר ועדות תרתי נינהו.

והנה שיטת ר"ת דליכא פסול מפי כתבם ודווקא באלם איכא פסול, כיון שאינו ראוי להגדה בפיו, וחלוק שיטה זו מכל השיטות בראשונים, שכל השיטות ביארו ששטר נתמעט מהדין מפי כתבם, או מחמת זה שזה מפי כתבו ודעת המתחייב [ר"ז"ה] או מחמת זה שיש נוסח של שטר שמשווהו לשטר [רמב"ן], או מחמת דין דרבנן שמשווהו לשטר [רמב"ם], אבל כו"ע מודי שלולי זה היה צריך להיות פסול מפי כתבם, אכן לפי ר"ת יש ב' נידונים שונים, א[אין קושי' מצד מפי כתבם, שכל

²¹⁶ וז"ל: "ועוד כתבתי טעם אחר בפרק השולח דעדות הגט לאו עדות גמור מיקרי שהרי אין כותבין בלשון עדות בפנינו גירש פלוני אלא כל כתב הגט נוסח דברי הבעל הן כמ"ש ג"כ בספר שלטי הגבורים וכתבתי סברא זו בכמה דוכתי והוא מפתח גדול בענין הגט", והיינו שנוסח שטר היינו נוסח בעל השטר לאפוקי מנוסח העדים.

הפסול הוא רק באלם, ב] יש מושג של שטר גם לפי ר"ת, ושטר יש לו דינים להשוותו לשטר, ואגרת אין בו דיני שטר, ויש בזה נפ"מ טובא:

א] הרי זה פשוט שהדין שטרך בידי מאי בעי לא נאמר בשולח אגרת שהרי אין לזה שייכות לשטר.

ב] פשוט נמי שכל החזקות שעליהם השטר בנוי לא קיימות, ואם יהיה נידון האם העדים פסולים לא יהיה בזה תרי ותרי ולא חזקה.

ג] גם אי יטעון טענת זיוף על האגרת לא נימא בזה דכנחקה מה"ת ונחשוש מה"ת שמא אין כאן כלום.

ד] נראה עוד דלא יהני בזה קיום שטרות שלא תיקנו אלא לאשוויי שטרא ולא לסלק כל מיני חששות של זיוף.

ה] שטר יכול לקנות ולקדש ולגרש משא"כ שולח אגרת לבי"ד, הרי שלפי ר"ת יש כאן ב' נידונים שונים.

איברא דמצאנו מחלוקת ראשונים בדעת ר"ת האם שטר צריך דעת מהתחייב או לא – עיין בזה בחידושי ר' ראובן יבמות [סימן כ"ח] שדייק דליכא דין דעת המתחייב מהתוס' בב"ב [מ'] וכן מהתוס' הרא"ש כתובות [כ'], אולם בתוס' בכתובות [כ'] מפורש דגם לר"ת איכא דין דעת המתחייב בשטר, ועיי"ש שהביא נמי מהש"ך [סימן ל"ט ס"ק ט'] שכבר עמד בכל זה, אולם הביא שכבר תמהו האחרונים – עיין בתומים – דמהיכי תיתי דשיטת ר"ת שייך לפלוגתא זו – הרי ר"ת לא איירי כלל בהלכות שטר אלא בהלכות עדות בכתב – ואם כל הראשונים מודים שצריכים דעת המתחייב א"כ למה נימא שר"ת חולק בזה – וע"ע בחידושי ר' שלמה גיטין [סימן ה'] שג"כ עמד בכל הנ"ל – וצ"ע.

ב' סברות חלוקות בעיקר הדין דעת המתחייב בשטר, תנאי בשטר או תנאי בדין מפי כתבם ונפ"מ אי לר"ת יש שטר בלי דעת המתחייב.

וביארנו בזה שיש כאן מחלוקת יסודית בעיקר דינא דדעת המתחייב בשטר – דנחלקו בזה, האם השטר עצמו צריך את הדעת המתחייב ואל"כ אינו שטר וזה אחד מתנאי השטר, אבל אחרי שזה שטר ממילא ליכא מפי כתבם דשטר מצד עצמו מופקע מהפסול מפי כתבם, או דילמא לאידך גיסא ממש, ששטר הוא שטר מטעמים אחרים, והיינו דסגי בנוסח שטר וכדומה, אלא דגם אחרי שהשטר הוא שטר אכתי איכא חסרון של מפי כתבם, ומה"ט צריך דעת המתחייב כדי להכשיר את הפסול של מפי כתבם, והיינו דעל ידי דעת המתחייב כבר לא מיקרי מפי כתבם אלא מפי כתבו.

וביארנו שיהיה נפ"מ בזה בשיטת ר"ת, דלדידיה א"צ דעת המתחייב כדי להכשיר את הפסול מפי כתבם, דממילא גם בכותב אגרת ליכא דין מפי כתבם, ולדרכו של הרז"ה שהשטר הוא שטר בלי דין דעת המתחייב ודעת המתחייב נצרך להכשיר את העדות, לפי דרכו לא יהיה שום צורך בדעת המתחייב לשיטת ר"ת.

ומעתה פשוט, שהתוס' בכתובות ס"ל דדעת המתחייב הוא תנאי בדין שטר, ולכן גם לר"ת מחאה שאין בו דעת המתחייב אינו שטר, אבל התוס' בב"ב למד שהשטר נעשה לשטר ע"י נוסח השטר ותיקוני השטר, והתנאי של דעת המתחייב הוא תנאי בדין מפי כתבם להשוותו למפי כתבו, וממילא, לפי ר"ת ליתא לתנאי זה כיון דליכא חסרון של מפי כתבם במי שראוי להגיד בע"פ, וממילא יש כאן שטר, ודו"ק – עכתו"ד.

ביאור סברת הקצוה"ח בעומק פלוגת הרמב"ן ורז"ה בגדר דעת המתחייב – ומעורר שהד' שיטות בקצוה"ח אינם בהלכות שטר אלא בהלכות מפי כתבם.

נחזור לפלוגת הרמב"ן ורז"ה – לעיל הבאנו מהקצוה"ח דפליגי בשורש הדין מפי כתבם, דדעת הרז"ה שהכל תלוי במפי כתבו, ולדעת הרמב"ן הכל תלוי בדין שטר, וכפשוטו היה נראה שהרמב"ן כתירוצ' ב' בתוס' והרז"ה כתירוצ' א' בתוס'.

וקשה ממה דמצאנו בכמה דוכתי ברמב"ן שמשמע שיש דין דעת המתחייב, ויש גם שליחות, ועוד דהקצוה"ח עצמו למד שאין דין שטר לרמב"ן מחמת הדין דעת המתחייב לכן לא מהני בשטר מחאה ודווקא לפי הרז"ה מהני מחאה בלי דעת המתחייב, וכל זה צ"ע.

ונראה פשוט - דנחלקו בפלוגתא הנ"ל - והיינו דתרווייהו מודי שיש דין דעת המתחייב, אלא דנחלקו האם הדין דעת המתחייב הוא דין בשטר או שהוא דין בפסול של מפי כתבם, דלפי הרז"ה שהגדר של הדין דעת המתחייב הוא להשוותו למפי כתבו, א"כ מוכרח שזה לא דין בעיקר שטר אלא דין במפי כתבם אכן הרמב"ן מודה שיש דין כזה אלא שסובר שזה דין בשטר ולא דין במפי כתבם, והשטר עצמו מפקיע את הפסול מפי כתבם.

והדברים מוכרחים מיניה וביה בקצוה"ח, שהקצוה"ח [סימן כ"ח] לא הביא ד' שיטות לבאר למה השטר הוא שטר אלא שהביא ד' שיטות למה אין כאן חיסרון של מפי כתבם בשטר, וראיה לדבר מדהביא את שיטת ר"ת כשיטה אחת מכל השיטות, וכבר נתבאר שלפי ר"ת אינו שטר אלא ע"י תנאים אחרים, ורק דליכא פסול מפי כתבם מטעם זה, וזו ממש כוונתו בביאור פלוגתת הרמב"ן והרז"ה, דלכן לא הזכיר טעמא דדעת המתחייב ברמב"ן, כיון דלפי הרמב"ן אין זה טעם לסלק חסרון של מפי כתבם אלא טעם להשוותו לשטר וזה לא נוגע לכאן.

וא"ש דברי הקצוה"ח [סימן קמ"ו] דהתם איירי בדין שטר ולכן הביא שם דין דעת המתחייב, וזה הדיון כלפי שטר מחאה, דלפי הרז"ה דטעמא דבעינן דעת המתחייב הוא לסלק את החסרון של מפי כתבם ולהשוותו למפי כתבו ע"י השליחות, א"כ מה לי דעת המתחייב ומה לי דעתו ושליחותו של בעל המעשה, ולכן גם במחאה מהני בלי שיש דעת המתחייב דסו"ס הרי זה מפי כתבו, אכן לפי הרמב"ן שהדין דעת המתחייב הוא תנאי בדין שטר ולולי זה אינו שטר, א"כ אין תחליף לתנאי של דעת המתחייב וע"כ ששטר מחאה אינו שטר.

[ויש להעיר דסו"ס גדר ההכשר במפי כתבם לפי הרז"ה דנהפך למפי כתבו - הגדר בזה הוא דלא חשיב הגדה כלל - ועיין בזה לעיל [סימן מ'] שהוכחנו כן מהקצוה"ח].

מדקדק שיש חילוק בין הלשון של הרמב"ן ללשון רש"י בדין דעת המתחייב, וקצת מקור לדברי הקצוה"ח שרש"י למד כהרז"ה.

ונראה לדקדק שיש חילוק בין הלשון של הרמב"ן בהגדרתו לדין דעת המתחייב מהלשון של רש"י בהגדרתו לדין דעת המתחייב, ויהיה לנו קצת מקור לדברים הסתומים של הקצוה"ח ששיטת רש"י היא כהרז"ה.

דהנה, בסוגי' בקידושין [כ"ג] וב"ב [ע"ז] מבואר שיכול לחזור בו בשטר אחרי שציווה לכותבו, והראשונים הביאו בזה כמה הסברים, אולם בתוך דברי הרמב"ן מצאנו מהלך ששייך לביטול דעת המתחייב, ויש ביניהם שינוי.

שזה לשון הרמב"ן קידושין [שם] אחרי שהביא כמה טעמים בדבר, "ורש"י ז"ל פירש חוזר בשטר - אם אמר אין רצוני שתהא ראייה בידו, פי' לפרושו שאין העדים אלא שלוחיו של מקנה וכל זמן שאינו רוצה שיכתבו בטל שליחותו", והיינו שיש דין שליחות והוא מבטל את השליחות ותו ליכא עדות לחתום עליה, והיינו דינא של דעת המתחייב.

וכעין זה כתב הרמב"ן בב"ב [שם] בב' שינויים קטנים, וז"ל: "ולי נראה שאפילו בלא שום טעם אם רצה חוזר דספר מקנה בעינן ועדים שליחותו הן עושים כדמוכח בפרק גט פשוט ובמסכת גיטין ומקומות אחרים, וכיון שלא רצה אין כותבין לו שאין שטר זה כלום", הרי שכאן בב"ב הוסיף שזה דומי' דספר המקנה, וכתב כן בסברת עצמו, ובקידושין כתב כן בשיטת רש"י בלי הדמיון לספר המקנה, והחילוק כנ"ל, דלפי רש"י והרז"ה זה הלכה בעדות עצמה ולפי הרמב"ן זה הלכה בשטר ומצד דומי' דספר המקנה.

וע"ע בשו"ת הרשב"א [חלק א' סימן אלף רי"א] וזה לשונו: "אין כותבין אלא מדעתו, ואם כתבו אין לו דין שטר דדומיא דשטר מקנה בעינן, ותדע לך שהרי המוכר שדה לחברו בפני שנים אין כותבין אלא אם כן אמר להם כתובו", הרי שגם כאן הוא כותב שזה מצד דומי' דספר המקנה.

פרק ג

דרך חדשה באלם בפנו"נ
והידוש ביסוד דינא דמפי כתבם.

בדברי הרמ"א דדין אלם מישך שייכא לזה שבפנו"נ צריך להיות בשעת הנתינה עצמה.

עיין בשו"ע [סימן קמב סעיף ו'] "אומר בפני נכתב ובפני נחתם, בשעה שנותנו ליד האשה או סמוך לו מיד תוך כדי דיבור וכו'" [סעיף ז] "אם איחר מלאומרו יותר מתוך כדי דיבור, או שלא אמרו בפני האשה וכו' נוטלו ממנה וחוזר ונותנו לה בפני שנים, ואומר בפניהם בפני נכתב ובפני נחתם וכו'" – וממשיך הרמ"א – "ולכן אלם לא יוכל להביא גט, אף על פי שיוכל לכתוב בפני נכתב ובפני נחתם, דצריך לומר בפיו" – ועיי"ש בשערי חיים שהביא מהחידושי הרי"ם שהעיר דמה הלשון "ולכן" דמשמע שהדין שלא מהני שטר של אלם היינו משום שיש דין בשעת נתינה. ותירץ דלפי דרכו שזה דין בשעת הנתינה ולא אח"כ – מהאי טעמא גופא אינה בע"ד בשטר לדרוש קיום שטרות בזה, הלכך לא מהני מדין שטר, וא"ש ונראה לבאר באופן אחר – ונקדים בקושי גדולה בשיטת רש"י – דהנה הקצוה"ח הביא כמה דעות בדין שטר למה שטר לא מיקרי מפי כתבם, אכן מצאנו הסבר נוסף, והוא מהרש"י בגיטין [ע"א], וזה לשונו: "מפיהם – על פי שנים עדים" – "ולא מפי כתבם – יעידו בב"ד דלא דמי לשטר שחתמוהו ביומו דההוא אורחיה להכי", וצ"ב כוונתו.

יסוד חדש בעיקר הפסול של מפי כתבם, דעומק החילוק בין עדות בע"פ לעדות בכתב, דבכתיבה הוא רק יוצר דיבור – אבל בפיו 'הוא עצמו מדבר', ונמצא שבכתב הוא עצמו לא מעיד לנו אלא שהוא עד בזה שעדותו מעיד לנו.

ונקדים בנקודה חדשה בביאור עיקר הפסול של מפי כתבם: נראה לומר שעיקר הפסול של מפיהם ולא פי כתבם אינו גז"ח של 'פה' כפשוטו והיינו שאף שפשוט שהדין 'פה' בנדרים הוא דין 'פה' כפשוטו, אבל הכא בדין מפיהם איכא הגדרה נוספת, והיא:

יש הבדל בין כתיבה אף אי הוי כדיבור לדיבור עצמו, שבדיבור הכוונה היא שהוא בעצמו מדבר, אבל בכתיבה הוא יוצר 'כתב' והכתב עצמו הוא הדיבור, 'הוא שותק ודיבורו מדבר', הוא יוצר 'כח' של דיבור בלי לדבר²¹⁷.

ובחידושי ר' ראובן ביבמות [סימן כ"ח ס"ק ג'] ראיתי הגדרה קרובה לזה, שכתב שהדיבור של כתיבה הוא תמיד אחרי הכתיבה, והיינו שבשעת הכתיבה עצמה אין כלום, ורק אחרי שהדיבור של כתב כבר קיים אז קיימת אפשרות לקבל את הדיבור ע"י קריאת הכתב, וזה שורש הפסול של מפי כתבם, עיי"ש מה שהוסיף בזה, עוד הוסיף בזה, דאף אי יסתכל על התנועות של הידים בהעברת הקולמוס, אכן זה אינו ענין לכתב אלא שזה רמיזא וזה לא מהני בעדות בלי שייכות לפסול הזה, ונראה דה"ה דבשפת ידים הדין כן – ונמצא שהבי"ד לא מקבלים את העדות מהעדים בשעת הגדתם אלא אחרי ההגדה, ואחרי ההגדה זה כבר מפי כתבם, דרך בדיבור בפה איכא קבלת עדות של הבי"ד בשעת ההגדה עצמה.

ולפי דברינו הכוונה בזה היא קצת באופן אחר, דמחמת החילוק הזה הוא כבר אינו מעיד לנו הוא בעצמו, שהוא עצמו לא מדבר לבי"ד, אלא שהוא יוצר דיבור שיש אפשרות לבי"ד להתחבר להך דיבור ע"י קריאה, וזה עצם החסרון של מפי כתבם, שהוא לא מעיד לנו אלא שהוא עד בזה שעדותו מעיד לנו, ודו"ק.

ונראה שההבחנה לזה היא כך, שזה נראה פשוט שבשולח עדותו באגרת, אף שעדות בעי עמידה ואף אי נימא ששעת העדות ושעת ההגדה היא בזמן שבי"ד קורין את האגרת, אכן פשיטא שאין דין עמידה לעדים בשעה זו, ואף אי יזדמנו להיות בבי"ד באותה שעה אין בהם דין עמידה, והטעם לזה הוא שאין העד מעיד אלא שהוא מעמיד לנו עדות, והעדות מעידה לנו, ו'עד' בזמן שהוא עצמו

²¹⁷ ויתכן שסביב זה הולך כל הסוגי' של כתיבה כדיבור, דאף אי הוי כדיבור אכן אין הגברא חשיב 'מדבר' ע"י זה שהוא כותב – עיין בהמשך.

מעיד אז הוא דבעי עמידה, ולא בזמן שעדותו מעידה ולא בזמן שהוא עושה שיהיה לנו עדות שיעיד לנו, ודו"ק, ולכן נראה דגם בכותב לפני ב"ד אינו מעיד לנו באותה שעה, רק שאז באותה שעה הוא שנהיה העדות לעדות.

והן הן הדברים, שבגז"ח של מפיהם ולא מפי כתבם נתחדש שהוא יעיד ולא רק שעדותו תעיד, וכתב הוא העמדת עדות כדי שהעדות תעיד, שהרי הוא שותק ורק 'דיבורו מדבר', ונמצא שיש כאן יצירת עדות בלי להעיד.

ולשיטת ר"ת נתחדש דגם בלי להעיד לנו עדות איכא עדות, דיכול להעמיד לנו עדותו באגרת ועדותו תעיד לנו, ודו"ק.

דברי רש"י בחומש בתורגמן, ותוספת דברים לגבי עדות בלי קבלת עדות.

ויש להוסיף בזה – הרי רש"י בחומש [דברים י"ט] הוסיף על הדין מפי כתבם דגם ממעט מפי התורגמן – ומבואר דחדא נינהו, וכמו שפשוט שגם הכא – אינה הלכה שבא למעט את הפה של התורגמן לומר שיצא מכלל "פיהם" – אלא הכוונה שאף שנתקיים דין 'פיו' על ידי פיו של התורגמן שפיו אינו 'כתב' – אכן סו"ס הוא לא מעיד את עדותו – אלא הוא עושה שהאחרים – תורגמן – יעיד את עדותו, וכן הגדר נמי בכתב – שהוא עושה שהכתב יעיד את עדותו – וזה הפסול.

ונוסיף – הרי פשוט שאין דין עמידה לבע"ד בזמן שהתורגמן מעיד וכמו כן בכתב שלו – שהרי בשניהם הוא לא המעיד – ולמה שיצטרך לעמוד – ופשוט.

ונוסיף עוד – הרי מבואר בנתה"מ [סימן כ"ח ס"ק ז'] דפסול דמפי כתבם ועד מפי עד הם רק פסולים בעדות שצריכה קבלת עדות בב"ד – אבל עדות שלא צריכה קבלת עדות [כגון דבשב"ע בלי גמר דבר או איסורים של ב' עדים באיתחזק לדעת הנתה"מ] אין בה פסול מפי כתבם ולא פסול עד מפי עד, ולהנ"ל הביאור דכל הפסול הוא שצריכים להעיד לב"ד ולא ליצור להם עדות אכן העדות מצד עצמה עדות היא – הלכך היכא דליכא קבלת עדות ליכא פסול שהרי העדות קיימת ועומדת לכל מי שצריך את העדות.

בדברי הריטב"א במכות [ו:] בטענות מפי הכתב, וכן בהשלמת עדותו על ידי הכתב.

וסמוכין לכל זה מצאנו בריטב"א במכות [ו:] שלמד מכל זה דה"ה דבטענות איכא דין כזה שלא יהיה מפי כתבם – ושלא ישלחו טענותיו לב"ד וקשה דאי נאמרה כאן הלכות הגדת עדות – א"כ מה שייך להכא טענות, אכן כפי הנראה הביאור בזה הוא שכמו שבעדות הוא רק 'מעיד' כשהוא מעיד בעצמו ולא כשהוא "עושה שהעדות שלו תעיד" – כמו כן הוא רק נקרא 'טוען' כשהוא בעצמו טוען ולא שכשהוא "עושה שהטענות שלו יטענו".

וביותר – שיש לומר בזה עוד שכל ההלכה היא הלכה בהתייחסות של הבי"ד לדון על פי עדות ועל פי טענות, שרק דנים על פי עדות וטענות כאלו שהעדים והבע"ד בעצמם טוענים ומעידים – וזה הצד השווה שביניהם.

וביותר שהריטב"א ממשיך לומר שכל הדין בטענות ועדות אינו אלא בשולחים טענותיהם לב"ד – אבל בנותני כתבי טענותיהם לב"ד ואומרים שהם טוענים כמו שכתוב שם אין בכך כלום, וכמו שנהגו, דהא מפיהם קרינן ביה" – הרי שאף שהוא לא אומר את הטענות עצמם אלא שהוא אומר על פי הכתב דאכתי מיקרי מפיהם, והוסיף עוד – "שאפילו בעדים כתב רש"י מפיהם ולא מפי כתבם שלא 'ישלחו' עדותם לב"ד באגרת כמו שכתב בפירוש התורה – הא כל שנותן עדותו כתובה לב"ד ואומר מה שכתוב כאן אני מעיד מפיהם קרינן ביה, וכן נהגו".

והנה אי היתה הלכה של פה לעומת כתב – א"כ הכא מתערבבים שניהם, והכתב משלים את הפה – ולמה מהני – וע"כ כנ"ל – דליכא פסול במעשה כתיבה וכן לא בחפצא של כתב – וגם ליכא חיוב של 'פה' – אלא שכל הדין הוא שהוא יעיד את עדותו ולא ש'כתב אחר' יעיד את עדותו מכחו – וממילא שאם הוא מציג את עצמו על ידי הכתב – הרי כאן הוא מעיד את עדותו בכתב, ולא אכפת לן מה שלא כל המילים של העדות יצאו מפיו.

והעירני תלמיד אחד שיש לדחות שהרי בעדות מצאנו שכמה עדים מעידים ביחד והשני ושלישי לא חוזרים על כל העדות וסגי לומר שהוא אומר כהראשון, וה"ה הכא יש לפרש כן

ביאור שיטת רש"י דשטר לא מיקרי מפי כתבם "דההוא אורחיה להכי".

הדרנא לקמייתא – הבאנו מרש"י בגיטין [ע"א], בטעמא דשטר דליכא ביה פסול דמפיהם ולא מפי כתבם, שכתב "דלא דמי לשטר שחתמוהו ביומו דההוא אורחיה להכי", וצ"ב כוונתו. ונראה עפ"י מה שנתבאר לעיל שהחילוק בין כתב לדיבור בפה הוא שבדיבור בפה העד בעצמו מעיד אבל בכתיבה אינו כן, שבכתיבה הוא יוצר 'כתב' והכתב עצמו הוא הדיבור שמדבר, 'הוא שותק ודיבורו מדבר', והתורה אמרה שהוא יעיד ולא שעדותו תעיד, וביארנו דבכה"ג לא שייך דין עמידה.

ונראה דכוונת רש"י ע"ד זה שכל זה בעדות של עדים, אבל עדות של שטר היא עדות של השטר עצמו שהשטר עצמו הוא זה שמעיד, ואם דנים מצד השטר הרי אדרבה השטר עצמו הוא המעיד בזה שהכתב והחתימות נמצאות בו, ורק כשצריכים עדות של העד אז אמרינן שהוא רק יצר עדות והוא עצמו לא מעיד לנו אבל בשטר הרי אדרבה, זה גופא צורתו האמיתית של העדות שלו, מה שהעדות נמצאת בו, ודו"ק, וזו כוונת רש"י שזה 'אורחיה', וא"ש, ועיין להלן שהוספנו בזה עוד.

תוספת דברים בזה לגבי עדות בפני הבע"ד.

וע"ע בענין זה באמרות אברהם כתובות [סימן מ"ה פרק ב'] מה שהארכנו בזה והבאנו חידוש מהתומים [סימן כ"ח ס"ק ט"ו] שבשולח אגרת לבי"ד - אין ההגדה לפני הבע"ד, ולכן חידש שרק בעדויות שא"צ לפני הבע"ד אז ס"ל לר"ת דמהני לשלוח אגרת ובנפשות באמת לא מהני.

וביארנו שם שאף ששיטת התומים נראה שההגדה של אגרת היא בתוך בי"ד, אכן התומים סובר שאין זה ענין לדין של הגדה שלא בפני הבע"ד, שהתומים למד שהגדה לפני הבע"ד היא דין בגוף העד שהוא עצמו יעיד לפני הבע"ד ואינו דין דין בהגדה ההגדה תהיה לפני הבע"ד, והבאנו שם דפליגי בזה האחרונים, שהנתה"מ למד שהדין בפני הבע"ד הוא דין בהגדה והתומים למד שזה דין בעד שיעמוד בפני בע"ד כשהוא מעיד, וסו"ס בשולח אגרת הרי אינו עומד בפני הבע"ד.

וסברת התומים בנויה על הסברא דלעיל – שסובר שכל עיקרו וכל מהותו של הדין של עדות בפני הבע"ד, היינו שהוא עצמו יעיד לפניו, ובכתב נתחדש אופן ליצור עדות בלי להעיד בעצמו, ומאותה סיבה שאין דין עמידה גם בכותב בפניו, מה"ט נמי לא נתקיים הדין של עדות בפני הבע"ד, ופשוט שאין ענין בזה שהוא יהיה בפני הבע"ד וישתוק באותו זמן שעדותו מעיד בפני הבע"ד כמו שאין ענין שיעמוד אז באותו רגע.

הגע בעצמך - בעדות ע"י שליח [לולי הפסול עד מפי עד], אם השליח מעיד אבל השליח אינו עומד לפני הבע"ד, והמשלח עומד בפני הבע"ד, הרי פשיטא שאין זה כלום, שהוא צריך להיות בפני הבע"ד אבל 'הוא' בתורת זה שהוא 'מעיד' צריך להיות בפניו, אבל אם הוא יצר כח שמעיד ואין זה הוא עצמו שמעיד, א"כ מה יהני שגם הוא וגם הכח שלו עומדים לפניו, הא הוא עומד בלי שייכות לעדות, והכח עצמו שהוא הדיבור לא מהני מה שהוא עומד שם, ודו"ק.

ביאור שורש המחלוקת אי כתיבה כדיבור או לא ופליגי האריך ילפינן מעדות.

ועיין בשו"ת רעק"א [קמא סימן כ"ט] מדודו ר' וואלף איגר זצ"ל שדן בדין כתיבה כדיבור, והביא מהחוו"י דכתיבה כדיבור לענין שבועה, ור' וואלף איגר חולק דלאו כדיבור דמי לא בספיה"ע ולא בנדרים, והחוו"י הוכיח דכדיבור דמי מדבעינן מיעוט לגבי עדות, ומבואר שזה דיבור בכל התורה, ור' וואלף איגר הביא מהושב יעקב שדחה דשאני עדות שאינו אלא גילוי מילתא ושפיר בעינן מיעוט, והביא מהט"ז או"ח [סימן מ"ז ס"ק ב'] שהוכיח דלאו כדיבור דמי ממה דלא מהני בעדות, איפכא מהחוו"י, וצ"ע דמה הסברא הפשוטה בזה.

והיה נראה בכל זה דכו"ע מודי שזה פחות מדיבור כיון שכתובה פירושה ש'הוא שותק ודיבורו מדבר', הוא יוצר 'כח' של דיבור בלי שהגברא חשיב כמדבר, ונחלקו אי זה סגי לשבועה וספיה"ע ולכל דיני התורה שצריכים דיבור, והחוו"י נקט דמסברא לא בעינן שהגברא יחשב כמדבר וסגי בזה שהוא יוצר דיבור מדבעינן קרא בעדות לחדש שהוא עצמו יהיה בגדר 'מדבר' ושהוא עצמו יעיד, אבל הט"ז סובר איפכא, דילפינן דבכל דיני התורה צריך שהוא עצמו יהיה המדבר, והוא עצמו ישבע ויספור ספירה כמו שאמרה תורה שהוא עצמו יעיד עדות.

ועיין עוד באמרות אברות [שם] מה שיישבנו בשיטת הט"ז דמדמה קריאת שמע לעדות – אף דפשיטא דלא נחלקו ר"ת ורש"י בקריאת שמע מפי הכתב אף דנחלקו לגבי עדות אי מהני בכתב.

ביאור חדש בדברי הרמ"א.

ונראה דלפי זה א"ש מה שהעיר בחידושי הרי"ם על הלשון של הרמ"א שכתב - "ולכן" - דמשמע שהדין שלא מהני שטר ומפי כתבם באלם היינו משום שיש דין אמירת בפנו"נ בשעת הנתינה ממש.

ונראה שיש מקום לחדש שהדין יחזור ויתננה דבעינן בשעת המעשה נתינה – אין זה דין של 'זמן' בעלמא - אלא שזה דין ב'צורת הנתינה' – שכך נותנים לה, 'נתינה בעדות' – ועיין להלן [סימן מ"ג פרק א] ב' צדדים בזה - ולכן חוזרים ונותנים אי נתן בלי אמירה שכך תיקנו צורת הנתינה, ולו יצוייר והיתה אמירת בפנו"נ על ידי שליח אחר שיש לו נאמנות – אבל האחר אומר והוא נותן – אף דעבדי כן בבת אחת בצימצום – אכן אכתי לא מהני – כיון שלא כן תיקנו – אלא תיקנו מעשה נתינה בעדות.

ומעתה נראה - שכמו שהעמידה של הכותב לא מתייחסת לגוף הכתב ולא למתורגמן – דכתב דומי' למתורגמן – וכן מה שהכתב עומד לפני הבע"ד לא מגדיר את הגברא כמעיד לפני הבע"ד – כמו כן מה שהכתב ניתן בזמן הנתינה לא מתייחס לנתינה שיש הלכה במעשה נתינה עצמה שתהיה במעשה עצמו עדות של בפנו"נ – ועדות זו בכתב עומדת לעצמה – ואינה חלק צורה של המעשה נתינה – לא מעשה עמידה ולא מעשה נתינה שלו.

ויש להוסיף – דכל זה נתבאר לגבי כתב בעלמא – אכן לדרכו של הבית מאיר הא דמהני בקיום שטרות היינו מדין שטר וכאן הנידון הוא האם לעשות כאן שטר של בפנו"נ, והיה נראה ששטר ודאי אינו עדות שמצטרפת לנתינה – שכאמור השטר עצמו מעיד וכאילו שהוא מעיד לבי"ד של 'הנחקרה של השטר' – והנתינה לא נעשה בבי"ד ההוא – והם חלוקין זה מזה.

אולם נראה שגם בכתב שכשר בלי דיני שטר – והיינו לשיטת ר"ת בשולח אגרת, דג"כ א"ש תירוצו זה, אכן לדרכו של הגר"ח שמולביץ זצ"ל [לעיל פרק א'] – א"ש דווקא בשטר, ודו"ק.

סימן מב בפני כמה נותנו לו, ובגדר עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר דבר'.

פרק א < ב' דרכים בדין שנותנו לפני שלשה, והנפ"מ בזה. > ב' דרכים בסוגי' רש"י והריטב"א, לחלק בין רבה לרבא האם בעינן תרי או תלת. < נפ"מ בין הדרכים בעד מפי עד. > נפ"מ נוספת ביניהם לגבי מפי כתבם ולגבי לילה. < ישוב סתירת הריטב"א בזה – ופולגת הראשונים בדין מפי כתבם בעדות דבפנו"נ. >

פרק ב < בדברי הריטב"א למה עדות בלשמה חשיב כאיסורים, וביאור חדש בפולגתם על פי יסוד הנתה"מ שיש עדות של דבשב"ע בלי קבלת עדות - כשאין בו 'גמר דבר'. > ביאור בעיקר החילוק בין לשמה לקיום לענין בפני שנים ובפני שלש בדברי הריטב"א – אי הוי כאיסורים או לא. < מביא יסוד מהנתה"מ דאיכא דין עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר הדבר' – הלכך א"צ קבלת עדות. > פולגת הרמב"ם והראשונים אי חתימה על שטר מיקרי 'גמר דבר' או לא, דתלוי בפולגת הגר"ח והנתה"מ אי חותמים על הציווי או על עשיית השטר. < דן אי עדות על הכשר הגט מיקרי 'גמר הדבר' – ומבאר דתלוי בפולגת רבה ורבא – שתלוי בגדר התקנה. >

פרק ג < דרך חדשה בריטב"א, על פי הנתה"מ הנ"ל. > מבאר את הדמיון של הריטב"א לע"א כאיסורים, ודן אם כוונת הריטב"א היא ל"ע"א כאיסורים" כפשוטו או דכוונתו לחידוש של הנתה"מ שאין קבלת עדות בשנים באיסורים במקום איתחזק – והיינו משום שחסר ב'גמר דבר'. < מיישב בזה סתירת הריטב"א האם אמרינן כאן "הרי כאן שנים". > מוסיף לבאר וליישב לשון הריטב"א, ומבאר גם שי' רש"י ע"ד הנתה"מ הנ"ל. < תוספת דברים בפולגת רש"י והריטב"א. >

פרק ד < עוד פרטים בסוגי' וביאור דברי הר"ן בחידושו. > ביאור דברי רש"י בסברא למה בעינן בפני שנים, ושיטת הריטב"א בזה. < ביאור בדברי הר"ן איך מהני תרי לרבה גם נגד זיוף. >

פרק א ב' דרכים בדין שנותנו לפני שלשה, והנפ"מ בזה.

ב' דרכים בסוגי' רש"י והריטב"א, לחלק בין רבה לרבא האם בעינן תרי או תלת.

נחלקו רבה ורבא [ה':] אי נותנו לפני ב' או לפני ג' – ובסוגי' מדויק שבפנו"נ הוא דין דוקא בנתינה, ולכן כתוב בפני כמה "נותנו", כ"כ היש"ש [סי' י"ב], וזה יבואר בסוגי' להלן.

והנה, למדנו בסוגי' חידוש גדול, דחלוקין בפנו"נ בין רבה לרבא ביסוד דינא, דלרבה סגי בתרי ולרבא בעי תלת, וצ"ב דמ"ש לשמה מקיום לענין זה.

ונקדים דמצאנו ב' שיטות בגדר הדין לפני שלש שיטת רבא – שיטת רש"י והתוס' רי"ד ושיטת הריטב"א, ועיין ברש"י שפירש דקיום שטרות בג', וע"ד זה מצאנו בתוס' רי"ד שהוסיף דקיום שטרות הוא "מעשה בי"ד" ולכן בעי ג'.

ונראה שהביאור בזה הוא דשטר בלי קיום הוא "חספא", ואף דבעי טענת זיוף או טענינן, אבל יש בו דין "חספא" לענין זה דחיילא בו טענת זיוף, וכן נתבאר לעיל [סימן ו'] בשם מרן הגר"ב דצ"ל, ובקיום שטרות איכא "אשוויי שטרא", וזה "מעשה בי"ד" ולכן זה בעי בי"ד, אבל חשש לשמה הוא ספק חדש שחידשו חז"ל בגיטין ממדה"י, ואין השטר כ"חספא" לענין הך חשש, ורק הצריכו בירור צדדי לברר את הספק, ולהכי אין כאן "אשוויי שטרא" כלל, ולכן סגי בשנים.

ועיין לעיל [סימן ח' פרק א'] שהבאנו מחלוקת רמב"ן ורז"ה בכתובות [כ"א] אי בפנו"נ הוי דין קיום או לא, ועיין מה שנתבאר בזה, ונמצא דברש"י מבואר דהוי דין קיום ממש, ודו"ק.

אולם הריטב"א הוא שיטה אחרת – שהריטב"א הק' כאן, דמ"ש דלרבה בעי "קבלת עדות בבי"ד" ולרבה א"צ, וחילק דלרבה זה כעדות באיסורים ולרבה זה קיום שטרות, עכ"פ מקושייתו כבר מבואר שצריך 'קבלת עדות', וזהו הדין בי"ד בסוגיין, ולמסקנה מחלקינן בין רבה ורבא בזה.

הרי לנו שלפי הריטב"א – גם בלי המעשה בי"ד שיש בקיום שטרות, הרי איכא דין שלש מצד עצם הקבלת עדות, אכן רש"י והתוס' רי"ד לא הזכירו בדבריהם את הקבלת עדות – ורק מצד הפסק דין עצמו בעינן ג'.

והיינו דכמו דמצאנו דבקיום שטרות על ידי דימוי חתימות שאין שום קבלת עדות ועדות – וכל כולו אינו אלא מעשה בי"ד ובעי בי"ד מצד העשייה והפסק של בי"ד – כמו כן ס"ל רש"י והתוס' רי"ד דהכא בדין בפנו"נ בעי בי"ד רק מצד הפסק דין [וסו"ס היה מקום לדחות את הדיוק בדברי רש"י – אכן להלן הבאנו ראיה מפורשת שכן היא שיטת רש"י].

ועכ"פ – למדנו מדברי רש"י והתוס' רי"ד חידוש גדול – דבאמת – עדות דבפנו"נ א"צ קבלת עדות לכו"ע – בין לרבה ובין לרבא, דכל מה דבעי ג' לרבה היינו רק לגבי הפס"ד – דבי"ד בקיום

שטרות לרבא ולאשוויי שטרא שזה מעשה ב"ד, אבל הקבלת עדות עצמה לא מצריכה ב"ד, וזה חידוש גדול.

ואין לומר דהתקנה של בפנו"נ היתה להחשיבו ככל ע"א באיסורים שג"כ א"צ קבלת עדות, שהרי הכא דין השליח 'כשנים' וכמפורש ברש"י ובתוס' רי"ד ריש פרק ב', וע"כ שזו עדות – ולא ע"א באיסורים גרידא – ויש חידוש שא"צ קבלת עדות.

אלא דכעין זה מצאנו בעדות של שנים באיסורים שא"צ קבלת עדות כלל, שהרי כבר חידש הנתה"מ [סי' כ"ח - ז'] דאף דבעי עדות של שנים באיתחזק איסורא אכן סו"ס יש בזה דין עדות באיסורים ולכן א"צ קבלת עדות בב"ד, וזהו נמי מה דמצאנו כאן בעדות דבפנו"נ לרבה ולרבא, ודו"ק.

והקצוה"ח חולק עליו באיסורים באיתחזק – דאף עדות דלא בעי פסק של ב"ד אכתי בעי קבלת עדות של ב"ד, אכן לפי הנתה"מ מצאנו עדות של שנים שא"צ קבלת עדות.

אלא שסו"ס ברש"י ובתוס' רי"ד מצאנו חידוש יותר גדול מהנתה"מ – שהרי לדבריהם מבואר דאף דבעי פסק דין של ב"ד אכתי לא בעי קבלת עדות – והנתה"מ איירי דווקא באופן שא"צ פסק דין, ובשיטתם צ"ל שחלק מהקולא להכשיר עדות של אחד במקום שנים היה לקבלו גם בלי קבלת עדות – ודו"ק.

אולם מאידך הנתה"מ חידש חידוש יותר גדול, דרש"י איירי בע"א שדינו כשנים, ולא בשנים ממש, והנתה"מ איירי בשנים ממש, והרי כבר נחלקו האחרונים בא' שנאמן כשנים בעדות אשה ובסוטה אי איכא בזה קבלת עדות בב"ד, וה"ה דהכא יש לומר שרש"י לומד דתמיד באחד כשנים ליכא דין קבלת עדות.

נפ"מ בין הדרכים בעד מפי עד.

והנה, נפ"מ טובא איכא בין דרכו של הריטב"א לדרכו של הרי"ד ורש"י, דכבר ייסד לן הנתה"מ דעדות שא"צ קבלת עדות כבר כשר בעד מפי עד, ע' בזה בנתה"מ [סי' רמ"ד ס"ק ד'], וכ"כ בתו"ג [סוף האומר], וכן הוא ברעק"א [שו"ת סימן קכ"ג ד"ה ולכאו].

והסברא בזה היא פשוטה, שאין החיסרון בעד מפי עד בעד השני בזה שהעיד מכח עדות אחרת ולא מתוך ראיית עצמו, שהרי כשר להעיד עדות שראה עדות אחרת שנחקרה בב"ד – דמאי שנא לראות את המעשה עצמו או לראות עדות שהתקבלה בב"ד, וע"כ דכל החיסרון הוא דווקא בעדות הראשונה שהיא לא התקבלה בב"ד – והיינו משום שעדות שלא התקבלה בב"ד היא עדות שאין לסמוך עליה, ונמצא שהעד השני מעיד על פי עדות שאין לסמוך עליה.

[ואף שכן הפשטות – שכל החסרון הוא מצד העד הראשון, אכן בברכ"ש [סימן ד'] הביאו מהגר"ח שיש גם חסרון בעד השני שלא מעיד על פי ראייה או ידיעה ידידה – אלא על פי עדות אחרת, ולא הבנתי, הרי עדותו היא שהוא בעצמו ראה עדות, ואכתי צ"ע].

הלכך פשוט – שכשא"צ קבלת עדות בב"ד – שוב יהני עד מפי עד, שהרי העד הראשון העיד עדות שאפשר לסמוך עליה – שהרי א"צ קבלת עדות, וממילא שהשני נאמן במה שהעיד שראה עדות זו – דכבר דומה למעיד שראה עדות שנחקרה.

ולפי"ז, לדעת רש"י והרי"ד דגם לרבה וגם לרבא א"צ קבלת עדות, יהיה הדין דלשניהם מהני עד מפי עד, אבל לפי הריטב"א אינו כן, דלשיטתו נחלקו רבה ורבא אי בעי קבלת עדות וממילא דה"ה דנחלקו אי מהני עד מפי עד.

וע' רש"י [בד"ה לפי שאין בקיאות] דמבואר דלרבה מהני עד מפי עד, שפירש שצריכים שנים כדי שהם יעידו שהוא אמר בפנו"נ – וזה כבר עד מפי עד, ופירש הפנ"י דהא דמהני הוא משום שא"צ קבלת עדות, והוא כהיסוד הנ"ל, אבל השתא מוכרח דרש"י יסבור כן גם לרבא, ודו"ק.

נפ"מ נוספת ביניהם לגבי מפי כתבם ולגבי לילה.

עוד נפ"מ ביניהם יהיה בעדות מפי כתבם, דע' מהרש"א לעיל [ריש ה']. באילם דמחלק במפי כתבם בין רבה לרבא, דלרבה כשר ולרבא פסול, וייסד דבריו על סוגי' דידן דמחלקין בין רבה לרבא אי בעי תרי או תלת, והביאור הוא עפ"י מה שייסד לן הנתה"מ [סי' כ"ח ס"ק ז'], דרק כשצריכים קבלת עדות איכא פסול מפי כתבם, והיינו דלמד את הסוגי' ע"ד הריטב"א.

וחילוק זה בין רבה לרבא במפי כתבם לתלותו בב' או ג' מפורש גם בתוס' הרא"ש [סוף ד':] וברבי"ש [סי' ר"מ], וע"כ דכולהו אזלי כהריטב"א – דג' היינו קבלת עדות הלכך לא מהני מפי כתבם.

אולם רעק"א [ריש ה']. נקט בדעת המהרש"א דלמסקנה סובר המהרש"א דמהני מפי כתבם גם לרבא, וי"ל דסברתו תלויה האם הביאור ברבא הוא כרש"י והרי"ד והיינו דגם לרבא אין דין קבלת עדות או כהריטב"א דלרבא איכא דין קבלת עדות, ודו"ק.

ויש נפ"מ שלישית בין ב' הדרכים, דהנה, ע' בהגהות מרדכי – מובא בביאור הגר"א [סי' קמ"ב ס"ק כ'] ובדרכי משה [שם ס"ק ה'] – שהביא בשם תשובת רש"י דאף דקיום שטרות ביום אבל עדות דבפנו"נ כשר גם בלילה, וחילק ביניהם, דקיום שטרות הוא גם תחילת דין וגם סוף דין ועדות דבפנו"נ היא רק סוף דין, וצ"ב, וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שיעורי הגרש"ר אות ע"א] דקבלת עדות הוא תחילת דין, ואין קבלת עדות בבפנו"נ, ודו"ק, ופסק דין שהוא סוף דין כשר בלילה – והביא מהקצוה"ח [סימן ה' ס"ק ב'] דפסק דין כשר בלילה גם כשתחילת דין לא היה ביום.

ונראה פשוט דכל זה אמר רש"י בתשובה לשיטתו הכא – שפירש כאן שכל הדין שלשה הוא דין "מעשה בי"ד", אבל א"צ ג' מצד קבלת עדות, אבל לפי הריטב"א דלרבא בעי ג' מצד קבלת עדות, ופסול בעד מפי עד ובמפי כתבם, דה"ה נמי דפסול בלילה, ודו"ק.

ישוב סתירת הריטב"א בזה – ופלוגתת הראשונים בדין מפי כתבם בעדות דבפנו"נ.

איברא, דלפי"ז הריטב"א סותר את משנתו, שהרי כתב הריטב"א [ט'. ד"ה הכא במאי] דמפי כתבם כשר בבפנו"נ, ולדידיה דלרבא בעי קבלת עדות היה צריך לפסול.

אולם אדרבה, משם ההוכחה דאזיל לשיטתו, שהרי כתב שם הריטב"א דהקילו במפי כתבם כמו בעדות אשה במיתת הבעל, וק"ו משם – וכוונתו לסוגי' להלן [כ"ד] דעבדינן ק"ו מנשים הפסולות – והרי שם בעי קבלת עדות בבי"ד, וכדהוכיח כבר רעק"א [תשו' קכ"ג ד"ה ולכאן] שלכן צריך קולא מיוחדת דעד מפי עד – ואה"נ דלא יהיה לראשון גמר עדות עד שהשני מעיד בבי"ד את מה שהראשון העיד – ואפי"ה הקילו להאמין מתוך הכתב, וה"ה הכא דאף דבעי קבלת עדות אכתי הקילו לקבלו בכתב, ודו"ק.

והנה לעיל [סימן מ' פרק א'] שהבאנו מהרמב"ם [גירושין פרק ז' – י"ח] שחולק על הריטב"א ופוסל מפי כתבם בדין בפנו"נ – עיי"ש בכס"מ מה שדייק ברמב"ם, וכן דייק הריב"ש [סי' ר"מ], דע"כ דהרמב"ם חולק, וס"ל דאיכא חיסרון מפי כתבם, וכן דייק הריב"ש מהרא"ש, וכן נפסק ברמ"א [סי' קמ"ב סעיף ז'].

וע"כ שהרמב"ם מחלק בין כל הפסולים למפי כתבם, ויש לומר דס"ל דמפי כתבם אינו פסול בעלמא אלא חסרון בעיקר ההגדה – והיינו כנכתבאר לעיל [סימן מ"א פרק ג'] – ויש לומר שבזה לא הקילו.

בדברי הראשונים דאמירת בפנו"נ אינו אלא גילוי מילתא.

ועיין להלן [סימן נ"ח] שאף שכתבו הרמב"ן והר"ן [ח':] דאמרת בפנו"נ אינו אלא גילוי מילתא ולכן ליכא דין עדות שבטלה מקצתה ולא פלגינן – דאין הכוונה שאינו עדות – דאף אי איכא קבלת עדות אמרינן כן.

סיכום השיטות במפי כתבם באמירת בפנו"נ.

ומעתה יש לסכם את השיטות במפי כתבם באמירת בפנו"נ:

א] שיטת הרמב"ם ורמ"א דלא מהני אף דמהני בקיום שטרות, דהתם מדין שטר, וכבר נתבאר כל זה לעיל בסוגי' דאלם.

ב] שיטת הריטב"א שאמור להיות פסול מפי כתבם בבפנו"נ כיון שיש בזה קבלת עדות – אלא שיש קולא מיוחדת כעדות נשים.

ג] שיטת רש"י ותוס' רי"ד דליכא דין קבלת עדות ואף אי בקיום שטרות איכא פסול מפי כתבם אבל הכא ליכא כיון דחסר בקבלת עדות.

פרק ב

בדברי הריטב"א

למה עדות בלשמה חשיב כאיסורים,

וביאור חדש בפלוגתתם על פי יסוד הנתה"מ

שיש עדות של דבשב"ע בלי קבלת עדות - כשאין בו 'גמר דבר'.

ביאור בעיקר החילוק בין לשמה לקיום לענין בפני שנים ובפני שלש בדברי הריטב"א – אי הוי כאיסורים או לא.

ובעיקר דברי הריטב"א דמחלק דלרבה זה איסורים ולרבה זה קיום שטרות, חילוק זה אומר דרשני, דהריטב"א הביא סוגי' דריש מכילתין, והרי התם אין נפ"מ בין רבה לרבה, דלתרווייהו היה קס"ד לדון כאיסורים, ולמסקנה תרווייהו סברי דלא חשיבי כאיסורים אלא כדבשב"ע, ובתרווייהו הקילו משום עיגונא, אבל זה פשוט דבטלה הך קס"ד לדמותו לאיסורים.

ובתוס' [שם] ביאר דקס"ד לחלק בין להתיר ולאסור בדין דבשב"ע, וקשה לומר דהזרינו להך קס"ד בדעת רבה ולא בדעת רבא, דמהיכי תיתי לומר כן, וצ"ע, וגם התוס' הרא"ש לעיל [ד:'] חילק, אבל לדידה החילוק הוא דלענין לשמה זה לעז בעלמא, לעומת זיוף שזה חשש אמיתי, וחילוק זה מובן, אבל הריטב"א דמדמה לאיסורים צ"ב.

וי"ל כך, עפ"י מה שביארנו לעיל [סימן י"ד] דבשב"ע באיתחזק מיקרי דבשב"ע, ובלא איתחזק לא מיקרי דבשב"ע, ואם לא חשיב כדבשב"ע הדרא דינא כאיסורים, וי"ל דאחרי שמה"ת א"צ עדות ורק רבנן אמרו לחשוש, בזה יש כבר נפ"מ בין רבה ורבא האם מדרבנן הדרא לן האיתחזק או לא, דתלוי בגדר התקנה, דכבר חילקנו לעיל בין רבה לרבה לפי רש"י והרי"ד האם יש "אשוויי שטרא" או לא, דתקנת קיום שטרות משה ליה לשטר כ"חספא" בלי קיום, משא"כ בחשש לשמה, שזה חשש חדש שחששו בגיטין ממדה"י, וזה חשש צדדי, ולא איתרע גוף השטר מחמת החשש.

ולפי"ז פשוט, דאם השטר איתרע, הרי הדרא לן החזקת אשת איש, דעל הצד דאין שטר הרי היא בחזקתה, אבל לרבה שהשטר לא איתרע, הרי אין בה שום צד חזקת א"א, ועלינו רק לברר את החשש הצדדי, ולהכי ע"כ חשיב כאיסורים, ובאיסורים אין קבלת עדות, ודו"ק.

וז"ל הפנ"י [על רש"י ד"ה לפי שאין בקיאין] "כיון דקושטא דמילתא רוב בקיאין הן ותו לא מיקרי איתחזק איסורא וכו' וא"כ מדינא ע"א נאמן באיסורים", ודו"ק, והיינו כנ"ל – וע"ע בברכ"ש [סי' ו' ס"ק א'] שג"כ כתב קרוב לזה.

אולם אכתי יש הרבה קושיות בזה – והרבה יש לדון בדרך זו בהבנת הריטב"א – ועיין בזה להלן.

מביא יסוד מהנתה"מ דאיכא דין עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר הדבר' – הלכך א"צ קבלת עדות.

ונראה שיש מקום לבאר את החילוק בין רבה לרבה אי בעי קבלת עדות או לא – באופן אחר – דלא כהריטב"א – על פי יסוד גדול מהנתה"מ – וכדלהלן:

הנתה"מ [סי' כ"ח ס"ק ז' / סי' רמ"ד ס"ק ד'] חידש דכל הך דין דבשב"ע וממון צריך הגדה בבי"ד דווקא, ופסול מפי כתבם ופסול בעד מפי עד, דכל זה דוקא ב"גמר דבר", והיינו שיש ב' סוגים של נידונים של ממון וערוה, שאף שבשניהם בעינן ב' עדים אבל חלוקין נינהו בדין קבלת עדות.

והחלוקה היא כך – דתמיד הנידון של בי"ד בממון ובערוה חשיבא כ"דבר" שבממון ו"דבר" שבערוה כיון שיש בו "גמר דבר", אכן מצאנו גם נידון של ממון וערוה שלא חשיב כ"דבר" שבממון ולא כ"דבר" שבערוה, וזה באופן שעדותו אינו ב"גמר הדבר".

הנתה"מ הביא ג' אופנים שעדותו אינו ב"גמר הדבר":

א) כששנים מעידים לשנים אחרים שאמר להם הבע"ד לחתום בשטר גירושין או שטר קנין ומצווים אותם לחתום במקומם, הכא העדות שלהם היא לפני "גמר הדבר" שהרי אין כאן עדיין גירושין אלא נידון של עשיית שטר לעשות בו גירושין – דמעידים על עשיית שטר ולא על גירושין, ולכן הכא אין חיסרון של עד מפי עד – ושפיר מעידים אחד לשני, וכן ביאר את דברי התוס' להלן גיטין [ס"ז], ורק באמרו להם לחתום על שטר הלואה ומקח באופן שהיה כבר מקח

והלואה, התם זה "גמר דבר" שמעידים לעשות שטר שהוא כבר שטר ולא שטר שעדיין צריכים לעשות על ידו את עיקר המעשה.

[ב] על פי זה חידש הנתה"מ חידש שכיון שא"צ קבלת עדות בלי גמר הדבר – א"כ חתימות בשטר שתפקידם לעשות את השטר לשטר – אינו 'גמר הדבר' וא"צ קבלת עדות, וממילא שאין חסרון של מפי כתבם בעשיית גט ובעשיית שטר.

ובזה יישב את קושי' הראשונים על הרמב"ם שכתב ששטרות הם מדרבנן מחמת הפסול מפי כתבם ותמוה מגיטין וקידושין דע"כ הם מדאורייתא, ויתרין – שבאמת אין פסול מפי כתבם בעדות בלי קבלת עדות, והכא לא בעי קבלת עדות ורק בשטר שכתוב אחרי ההלוואה ואחרי המכירה מיקרי 'גמר דבר' – ורק בזה איכא חסרון של מפי כתבם דאיכא ביה דין קבלת עדות – ורק בשטרות הללו סובר הרמב"ם ששייך חסרון של מפי כתבם, אכן בגט וכל שטר שנכתב לפני כן – בכולהו ליכא חסרון כזה – שהרי העדים רק מעידים על הציווי לחתום, הלכך בכולהו שפיר חשיב עדות מה"ת בלי פסול מפי כתבם.

ויש להעיר – דלכא' גם שטרות שכתבו לפני הגירושין וכדומה – דליכא בהו חסרון של מפי כתבם, אבל לאחר הנתינה החתימות עצמם מעידות על הגירושין – וכשיטת הנתה"מ בזה – עיין לעיל [סימן כ"ד] אריכות בזה – והך עדות הוי גמר דבר – ובעי קבלת עדות והוי מפי כתבם, ורק עד כמה שהחתימות מעידות על דעת המתחייב ליכא בזה חסרון של מפי כתבם.

ויש לעיין בעיקר יסוד זה – שמה כוונתו – שמצד אחד יש לומר שכוונתו שבכל כה"ג הוי איסורים סוגי באחד, או דכוונתו דהוי כדבשב"ע שצריך ב' אבל לא כדבשב"ע שצריך קבלת עדות – ועיין בהערה ²¹⁸ שהוכחנו שזה עדות של דבשב"ע וצריך שנים, אלא שא"צ קבלת עדות.

ויש להעיר – דלכא' עדות שפלוני הוא השליח בדבשב"ע מסויים – מיקרי לאו גמר דבר – וא"צ קבלת עדות – כן נראה פשוט.

ובביאור עיקר האי יסוד של הנתה"מ – עיין להלן מה שנתבאר בזה.

פלוגתת הרמב"ם והראשונים אי חתימה על שטר מיקרי 'גמר דבר' או לא, דתלוי בפלוגתת הגר"ח והנתה"מ אי חותמים על הציווי או על עשיית השטר.

ואחרי היסוד של הנתה"מ יש לעיין – דאף שהנתה"מ הוכיח כדבריו מהרמב"ם – אכן סו"ס יש להקשות על הנתה"מ מקושי' הראשונים על הרמב"ם שמוכרח שהם סוברים דשייך פסול מפי כתבם, ומוכרח שחולקים על כל היסוד של 'גמר דבר' – אכן יותר היה נראה ששייך לחלק ולומר שנחלקו אי כל כה"ג נקרא גמר דבר או לא.

והיינו שיש לומר שמודים לעיקר היסוד אלא שיש כאן מחלוקת עמוקה בעיקר העדות של חתימות על גט – הרי בעדות בשטר נתחדש שחותמים על דעת המתחייב ולא ברור על מה החתימה מעידה – הרי מה המשמעות של דעת המתחייב – הרי גמ"ד לעיקר הגירושין אין כאן – דכמו דמינוי שליחות ליכא דגמ"ד לגרש אלא למנות שליח, כמו כן ציווי לכתוב שטר אינו גמ"ד על גוף הגירושין, וא"כ מה הדעת הזה ומה הציווי הזה שחותמים עליו.

²¹⁸ דהנה – מצד אחד היה נראה שכוונתו דהוי כאיסורים ממש – והיינו משום שהביא ראייה שלישית ליסוד זה מיבמות [ל"א:]: דלהעיד על חיוב יבום הוא דבשב"ע ואין להעיד מפי כתבם, אבל אפשר להעיד מפי כתבם כשמסתפקים האם פלוני הוא האח או לא, דזה לא מיקרי "גמר דבר" אף דהוי דבשב"ע לענין שצריך ב'.

ומעתה יש סתירה מיניה וביה בדבריו, שהרי הראיה הראשונה שהביא מהתוס' בעד מפי עד – הרי התם פשוט שצריכים שנים וכל החידוש הוא שא"צ קבלת עדות הלכך ליכא חסרון של עד מפי עד – וכנתבאר לעיל דתלויים זה בזה, והראיה השניה ליישב את הרמב"ם בגו"ק – הרי גם התם פשוט שצריכים שנים ורק בא להכשיר מפי כתבם – דלא בעי קבלת עדות.

אולם מאידך – הראיה שהביא מיבמות שהעיד על האח לגבי יבום – הרי התם באמת סגי בע"א ואינו קולא בעלמא בקבלת עדות – וחזינו שכוונתו לחדש שזו כעין עדות באיסורים ממש.

אלא דראיתי שכבר עמדו האחרונים בעיקר הנידון בזה – שכבר הקשו האחרונים שגם במינוי שליחות וביטול שליחות מצאנו שיש ראשונים שלומדים שצריכים ב' מצד דבשב"ע, ועיין בזה זה במילואי משפט [שם] שהביאו שהוכיחו מזה דכוונת הנתה"מ שזה דבשב"ע ובעי ב', אלא שאין בו דין קבלת עדות כיון שאין בדבשב"ע גמר דבר – ובזה דומה לאיסורים – וכן"ל.

ונראה דע"כ שהסוגי' ביבמות הוא דין יותר פשוט – ולא שייך לחידוש של הנתה"מ לגבי 'גמר דבר' – ששם אינו אלא 'גילוי מילתא' דדדי בלי שייכות לדבשב"ע – לומר שהוא אחיו – אלא שיש תוצאה ששייכת לדבשב"ע – וכל כה"ג אינו אלא איסורים – ודו"ק.

ונחלקו בזה – דדעת הגר"ח – מובא בארוכה בהערה ²¹⁹ – שחותמים על זה שעושים שטר – ודעת הנתה"מ שחותמים על הציווי לחתום – ועיין בהערה ²²⁰ הנפ"מ בזה לגבי זמן בגט אי הוי ממילא כנחקרה לגבי זמן, ועוד נפ"מ בחותם שלא לשמה – ודעת הגר"ח דממילא הוי כנחקרה וגם שיש לא תענה בחותם על גט שהוא שלא לשמה – וזה משום שחותמים על עצם העשייה של השטר. ונראה שיש מקום לומר שהנתה"מ לשיטתו למד שאין כאן גמר דבר – והראשונים חולקים עליו דסברי כדרכו של הגר"ח, והביאור כך:

הרי נתבאר בארוכה בכמה דוכתי שחל כח כריתות מושלם בגט עצמו – ועד כדי כך שיש מקום לומר שיש חלות הזה דין עדות לקיום הדבר – עיין בזה לעיל [סימן כ"ט] בביאור שיטת רש"י – וע"ע לעיל [סימן ל"ב] בביאור דברי הנמו"י ביבמות – ויש מקום לומר שזה מיקרי 'גמר דבר', דסו"ס חל בזה חלות דין – דאף שעדיין צריכים חלות אחרת של גירושין בגט – אכן סו"ס חל כאן חלות כח גירושין בגט – וזה גמר דבר מצד עצמו.

ולפי"ז – לדרכו של הגר"ח שחותמים שעושים שטר – הרי זה כעדות שיש כאן שטר – הרי שיש כאן חלות 'גמר דבר' – אכן לדרכו של הנתה"מ שרק חותמים על העובדה שהיה כאן ציווי לעשות פעולה – והיינו ציווי הבעל לחתום – דפעולה זו אינה חלות דין ולכן לא מיקרי 'גמר דבר' – שהרי אין בציווי עצמו שום חלות דין.

ויש לומר שהרמב"ם לדרכו של הנתה"מ א"ש למה לא מיקרי 'גמר דבר' ולכן ליכא חסרון של מפי כתבם – אכן הראשונים שהקשו עליו סברי כדעת הגר"ח שיש כאן גמר דבר ולכן שפיר מוכרח דגם בגיטין איכא חסרון של גמר דבר, ושפיר הקשו עליו מגמר דבר ²²¹. ויש להעיר דלפי הגר"ח נתחדש דהוי גמר דבר ולכן איכא חסרון של מפי כתבם, אכן לפי הגר"ח יש לומר דכיון שכל מה שמעידים הוא שעושים שטר – א"כ י"ל דליכא הגדה כלל – והיינו שאינה עדות של 'הגדה' על סיפור דברים, אלא דהוי כעדות של 'עשייה' – [כעין עדות לקיום הדבר],

²¹⁹ הגר"ח האריך ביסוד זה [הלכות עדות פ"ה הלכה ו'], והקדים שבעדות יש ב' חלקים, ראית העדות והגדתה, ולכא"ו היה מקום לומר שהראייה של עדות שבשטר דומה לראייה של עדות רגילה, שרואים את ההלוואה או את דעת המתחייב וחותמים עליה, ורק בהגדה נתחדש חידוש ששייך הגדה בשטר מפי כתבם ושלא בבית דין.

אולם הגר"ח הוכיח שהראייה שעליה מעידים היא שנעשה כאן שטר, וזה מה שהם מעידים לנו ועל זה הם חותמים שנעשה כאן שטר, והוכיח כן ממה שיש קיום של דרישה וחקירה בזה שהזמן של השטר הוא הזמן של כתיבת וחתמת השטר ולא הזמן של ראית מעשה ההלוואה או דעת המתחייב, וע"כ שראית המעשה היא ראיה שהשטר נעשה לשטר לפנינו, ופשוט א"כ למה זמנה של העדות שבשטר הוא הזמן של החתימה שאז נעשה המעשה שעליו הם מעידים שהם ראו ועל זה הם חותמים.

[ועיי"ש בגר"ח שהביא שמבואר ברמב"ם שכשחתמו העדים זה בפני זה אז שייך דין של נמצא א' מהם קרוב או פסול בשטר, ותמה שם דהאריך שייך דין זה, שהרי אין כאן צירוף בהגדה כמו שיש בב' עדים שמעידים תוכד"ד בבי"ד, שהרי כל חתימה חותמת בשטר לבד וכל חתימה נהיתה לשטר בלי שייכות לחתימה השניה כיון שאין הגדת וקבלת עדות מציאותית לצרפם, ומדמה לב' הגדות בב' בתי דינים שאינם מצטרפים אף דמעידים על ההלוואה אחת, ומה מצרפם.

ותירץ הגר"ח שמדויק ברמב"ם שהכוונה להעיד כהדי מצרפם, וכיאר שכוונת הרמב"ם היא שכמו שמצאנו תמיד שכשיש צירוף בראייה שראו מעשה כהדי ונתכוונו להעיד עליה גם זה מצרפם לכת כלפי נמצא א' מהם קרוב או פסול, כמו כן הכא יש צירוף בראייה שהרי זה ראו כהדי] – ועיין באמרות אברהם כתובות [סימן מ"ו] מה שנתבאר עפ"י זה בעיקר הגדר של על מנה שבשטר הם מעידים.

והאמרי משה [ריש סימן י"ז] חידש עוד עפ"י יסוד זה של הגר"ח דא"כ עדים שחתמו על גט צריכים לדעת שהגט כתוב לשמה ואל"כ העידו עדות שקר ועברו על לא תענה, והטעם לזה שכיון שאם זה לא כתוב לשמה שוב אינו שטר, א"כ העידו כבר בשקר כיון שחלק מעדותם הוא שהשטר הוא שטר כשר, והוכיח כן מעדים כותמים שחשודים על לפני עיוור ורק לא חשודים על עדות שקר ואעפ"כ כשרים להעיד על גט ולא חיישינן שמא העידו על גט שהיה כתוב שלא לשמה, וע"כ שזה כבר חוזר להיות בכלל עדות שקר, והיינו כנ"ל.

[ועיקר יסוד זה היה רגיל מרן בעל האבי עזרי זצ"ל לומר בלשון זה: על מה חותמים בשטר – והיה אומר – "שחותמים שחותמים" – והיינו שהתוכן של העדות אינו כלום חוץ ממה שהם חותמים שחתמתם היא חתימה, והיינו כהגר"ח שחתמתם בא להעיד שיש כאן שטר ויש כאן עשיית שטר].

²²⁰ והיינו דמצאנו כבר שדנו בעיקר דברי הגר"ח – דלמה לא כתובים זמן בגט מצד דרישה וחקירה – ויעויין בקצוה"ח [סימן ל' ס"ק ב'] שכתב ששטר בלי זמן מיקרי נחקרה מצד זמן שהרי תמיד הזמן נצרך משום שאין אנו יודעים מתי הזמן של המעשה שהם ראו, אבל הכא הזמן של המעשה שהם ראו הוא הזמן שהם חותמים שזו ראית המעשה, ומה"ט הקשו הגמרא מפני מה תיקנו זמן בגיטין שהרי מצד חקירות זה מתקיים מאליו – והן הן דברי הגר"ח, אולם הנתה"מ [שם] חולק שצריכים את הזמן של המעשה – וזה הזמן של ציווי של דעת המתחייב, הרי שנחלקו בהנ"ל.

²²¹ והעירני תלמיד אחד שיש לומר עוד דגם לפי דרכו של הנתה"מ יש ב' צדדים, שמצד אחד יש לומר שכיון שמעידים ומספרים על ציווי הבעל וזה אינו 'גמר דבר' דלכן לא מיקרי גמר דבר – ומאידך יש לומר דכיון שעל ידי מה שמעידים בזה חיילא השטר להיות שטר – ונהיה מכה עדותם גמר דבר דלכן מיקרי גמר דבר.

ויתכן שזה בעצמו סיבה דליכא חסרון של מפי כתבו, ושוב קשה הראשונים שהקשו עליו, וי"ל דאעפי"כ מיקרי הגדה על עצם העשייה שנעשה בחתימה.

דן אי עדות על הכשר הגט מיקרי 'גמר הדבר' – ומבאר דתלוי בפלוגתא רבה ורבא – שתלוי בגדר התקנה.

ומעתה יש לדון – דמה הדין בבא להעיד על גט שהוא גט כשר, האם מיקרי דבשב"ע של 'גמר הדבר' ובעי גם ב' עדים וגם קבלת עדות, או דלא מיקרי 'גמר הדבר' ולכן אף דבעי ב' עדים אבל לא בעינן 'קבלת עדות'.

ונראה שיש כאן ג' דרגות:

א] בתוס' [ס"ז] לגבי העדות על ציווי הבע"ד לחתום על שטר – והיינו שהעידו שיש 'ציווי הבעל' לעשות שטר.

ב] הגר"ח והנתי"מ חולקים בחותם בשטר אי חותם על הציווי הזה או שהוא חותם על זה שיש שטר.

ג] הכא איירי שיש כבר שטר – וכל העדות היא להעיד על השטר עצמו ולומר שהוא שטר. ונראה שכאן מודים הנתי"מ והגר"ח דמיקרי גמר דבר – והיינו שכיון שיש כח כריתות מושלם שחל ונגמר בגט – וגם זה מיקרי גמר דבר, דסו"ס חל בזה חלות דין – אף שעדיין צריכים חלות אחרת של גירושין בגט – וא"כ עדות שבאה להעיד שיש כאן חלות גט בהכשר ויש בגט את הכח כריתות הומושלם – דכל כה"ג מיקרי גמר דבר – והנתי"מ ביאר ברמב"ם שעדות על עצם הציווי לעשות פעולה – ציווי לחתום – דזה לא מיקרי גמר דבר שאין בציווי עצמו שום חלות דין, אכן אחרי שיש שטר פשוט שזו עדות על חלות גמר דבר.

אולם אכתי יש מקום לדון לומר – שהעדות על הכשר הגט אינה עדות על החפצא עצמה – להעיד שזה גט – אלא שמעידים על המעשה עשייה של הגט שבשעתו נעשה בהכשר – וממילא שהגט יהיה גט כתוצאה מזה, והמעשה עשייה של גט מצד עצמו אינו 'גמר דבר' – והמעשה הזה דומה לציווי הבעל לחתום – שעל ידי הציווי עדיין יצטרכו לעשייה של הגט, אולם יש לדחות ולומר שאחרי שכבר עשו את הגט לגט שוב ליכא דיון על העשייה וכל הדיון הוא על הגט עצמו.

אולם נראה הצדדים הללו תלויים בעיקר הגדר של התקנה כאן לחשוש לכשרות הגט, וממילא שיש לומר בדבדדים הללו נחלקו רבה ורבא – דתלוי מה היתה התקנה – ויש לומר דבזה חלוק התקנה של קיום שטרות מהתקנה של חשש לשמה, והסברא היא כך:

שבתקנה של קיום שטרות – הכא תיקנו להשוותו כ"חספא" ונמצא שהעדות היא עדות שהגט הוא גט ולא חספא, וזה גמר דבר, אולם בחשש לשמה יש לומר שלא פסלו את הגט – אלא שתיקנו שאף שהגט אינו חספא – אבל אכתי יש בו דין שאין לגרש בו עד שיהיה עדות של בפנו"נ בנתינה – אכן אין העדות להשוותו לגט – אלא עדות על העשייה של הגט – שיעידו שבעשייה של הגט נעשה לשמה.

ויש לומר עוד – שהעדות היא עדות שעושי הגט היו בקיאים לשמה – ואפילו א"צ עדות בלשמה של הגט, ותיקנו שלא תועיל נתינה בגט בלי שיש עדות בשעת נתינה על עושי הגט אי הו בקיאים או לא.

וזה הרי פשוט שאם היה ספק אמיתי בענין הלשמה של הגט, דאז ודאי שהספק הוא בגט עצמו – האם זה גט או לא, שהרי אינו גט אם כתבוהו שלא לשמה, אבל אחרי שהסיקו שסתם ספרא מיגמר גמירי, ורבנן החמירו לחשוש לחשש רחוק, הכא יש לחקור – דמצד אחד יש לומר שרבנן אמרו דדיינינן להו כספק בגופו של גט, והעדות צריך להשוותו לגט לשמה או דילמא דיינינן להו כספק בעשייה של הגט – לא בגוף הגט אלא דאמרו להעיד על המעשה כתיבה של הסופר, ושוב אין העדות כעדות ב"גמר הדבר" – ודו"ק, ויש לומר דלפי רבה דהוי חשש לשמה נקטינן כהצד השני.

בעיקר חילוק זה, ע' להלן בדברינו בביאור לחי' הר"ן שגם מתוך דבריו מבואר שיש מקום לחלק את התקנה – מצד אחד תקנה בגט ומצד שני תקנה בסיפור דברים.

וכל זה לרבה אכן לרבא שיש תקנה כללית של קיום שטרות שבזה נתחדש שהגט הוא חספא, שוב ברור שגם גדר התקנה הכא היא להשוותו לחספא ושוב הוי גמר דבר.

הרי דנתחדש הכא ביאור המחלוקת בין רבה ורבא בדין קבלת עדות – דלפי רבה לא צריכים קבלת עדות ולפי רבא צריכים קבלת עדות – וזה המחלוקת איב עי שלש או שנים – הכל מוסבר על פי הנתה"מ.

פרק ג'

דרך חדשה בריטב"א,

על פי הנתה"מ הנ"ל.

מה שיש לתמוה על הריטב"א שלמד שזה כאיסורים.

הבאנו לעיל את דרכם של האחרונים בריטב"א דלפי רבה גם למסקנה הוי איסורים וע"א נאמן באיסורים מעיקר הדין הלכך לא בעי קבלת עדות.

אולם נראה דדרך זו תמוה מאד מכמה טעמים, הרי כבר הבאנו לעיל בסוגי' [תחילת ג']. – אחרי שאמרו שרבנן הוא דאצרוך – ובאו להוסיף ד"משום עיגונא אקילו", והק' הפנ"י [בד"ה ורבנן הוא דאצרוך ומשום] דלמה צריכים לקולא מדרבנן, הרי אי כל החשש הוא מדרבנן הואיל ולא חיישינן למיעוטא, א"כ שוב אין כאן חזקת א"א דרובא עדיף [במיעוטא דמיעוטא] והרי"ז כחתיכה ספק חלב ספק שומן דגם מה"ת היה ע"א נאמן בה.

והפנ"י תירץ דגם אחרי שרבנן הקילו, הא סו"ס החשיבוהו כדבר שצריך שנים, וראיה ברורה לזה מדלא נאמן בה כל עד א', ורק האמינוהו לשליח, ודווקא בשעת הגירושין, ואי הוי כאיסורים גרידא למה לי כל הנך תנאים, ועל כרחך שהצריכו גם מדרבנן "יותר מאחד", וזהו הקולא דעיגונא דהאמינו לשליח – ומכאן פלא גדול על הריטב"א דלמד דהוי כע"א באיסורים.

ונראה להוכיח דע"כ שאין כוונת הריטב"א לדמות לדין הפשוט דע"א נאמן באיסורים, שהרי שיטת הריטב"א בריש האשה רבה היא דלא אמרינן "הרי כאן שנים" באיסורים, שהרי א"צ יותר מא', ולא דומה למיתת הבעל וסוטה ועגלה ערופה דבעי תרי והקילו לחד במקום שנים, ולכאן דברי הריטב"א כאן סותרים לדברי הריטב"א שם, שהרי בריטב"א [ג']. מפורש דע"א בבפנו"נ נאמן כתרי כנגד הבעל, ובשלמא אם זה עדות בדבשב"ע והקילו בחד במקום שנים – א"כ א"ש למה חשיב כתרי, אבל הכא פירש הריטב"א דדינו כע"א באיסורים וא"צ יותר מחד, ואיך דינו כתרי.

והיה מקום לומר שבתחילה אמרו שם דמחמת הרוב בקיין שוב הוי כע"א באיסורים, אלא דשוב הקשו דאיכא חשש עירעור של הבעל, ועל זה הוסיפו דאף דעיקר הנאמנות היא נאמנות של ע"א באיסורים, אכן סו"ס מחמת החשש שמא יערער הבעל הצריכו אלימות מסוימת בנאמנות של הבעל, הלכך בעי שליח דווקא והלכך בעי בשעת הגירושין דווקא והכל מחמת ה'מידק דייק' ורק אז הוי ליה כתרי – אף דבכל ע"א באיסורים אינו כתרי, אכן כיון דעיקר נאמנותו היא נאמנות של ע"א באיסורים הלכך אכתי ליכא דין קבלת עדות.

אכן קשה שהרי הריטב"א [ג']. כתב בתחילת הדברים דהוי כתרי – עוד לפני שחידשו שיש חשש שמא יערער הבעל – עיי"ש היטב, וע"כ שאינו כע"א באיסורים.

הרי לנו ג' קושיות על המהלך הזה:

א) אי החשיבו אותו כע"א באיסורים א"כ למה לא סגי בע"א ולמה לי שליח.

ב) בכל סוגית הגמרא דלעיל מבואר שהיתה כאן קולא מיוחדת של עיגונא להאמין לשליח וע"כ שאינו ע"א באיסורים כפשוטו, והנך שני חידושים מבוארים ביחד ברש"י שם.

ג) הריטב"א סותר משנתו בדין ע"א באיסורים אי הוי כשנים או לא, ויש כאן סתירה ברבה – דהכא בסוגיין מדויק דאיכא דין חד כתרי רק לרבא ולא לרבה ולעיל [ג']. מפורש שיש דין חד כתרי ברבה – וצ"ע.

דרך חדשה עפ"י סתירת הריטב"א [כתובות יבמות] אי באיסורים הוי כתרי, ומחלק בין איתחזק ובבדו ללא איתחזק, וגם הכא איכא סיוע בכח הע"א דהוי שלית, והרי חד דהוי כתרי.

ונראה לומר בזה דבר חדש – דהנה – לעיל [סימן י"א פרק ד'] הבאנו סתירה נוספת בריטב"א אי הוי כשנים, וכבר תמה בזה החזו"א [אהע"ז סימן נ"ט ס"ק ל"ג] – דמפורש בריטב"א בכתובות [כ"ב:] דשפיר נאמר דין של הרי כאן שנים גם בע"א באיסורים, ודלא כדבריו ביבמות [שם], וצ"ע שיטתו – והבאנו דממו"ר הגאון בעל הבד קודש שליט"א שמעתי ליישב סתירה זו, עיי"ש בארוכה, ותוכן הדברים שבאיסורים באיתחזק בעי תרי ומהני ע"א באופן שזה 'בידו' – והגדר בזה שהתוספת כח של 'בעלים' בדין 'בידו' מגדיר אותו כשנים²²².

והדברים מתבססים על כמה מקומות דלא מהני ע"א ובעינן ב' עדים – דהוי דבשב"ע וכדומה, אלא שהקילה תורה שע"א שיש בו חיזוק נאמן כשנים, וכדלהלן:

א [כן הכח של קו"ס בע"א בסוטה דלולי דין זה בעי שנים מצד דבשב"ע, ב] כן נמי הגדר בתוספת כח בעדות על מיתת הבעל שהחמרת בסופה ולכן הקלת בתחילה, ג [ע"ד זה נמי בע"א בחיוב קרבן דמבואר בר"ן בקידושין [כ"ח] דמהני בסיוע של שתיקה כהודאה ואף דאינה כהודאה ממש אלא בגדר סיוע בעלמא – ובכל כה"ג חד הוי כתרי, ד] יש לומר שזה נמי הגדר בבדו של ע"א באיסורים באיתחזק דלולי הבידו בעי תרי.

ועל פי זה ביאר את הריטב"א שבכתובות איירי בע"א באיתחזק ובידו דאז הוי כתרי, וביבמות איירי בע"א בלי איתחזק דלא בעי תרי הלכך דינו כחד.

ונראה שיש להוסיף עוד גוונא ע"ד זה – ונימא בזה דכך הגדר נמי בדין בפנו"נ שצריך דווקא שליח וחיזוק של שליח דומה לחיזוק של בעלים, ולפי"ז יש לומר שלעולם לא עשאוהו כאיסורים ממש דע"א נאמן בו – כיון דסו"ס הוי כדבשב"ע, אלא שהקילו להחשיבו כסוג איסורים שע"א נאמן בו עכ"פ עם סיוע של בידו – והיינו באיתחזק, והכא איכא סיוע של שליח בשעת נתינת גט שזו התוספת חיזוק שיש לו – ולכן מהני כאן הע"א כתרי – וכשיטתו בכתובות.

והכא הריטב"א בא להשוות – שכמו שא"צ קבלת עדות בע"א באיסורים, כמו כן בע"א באיתחזק ובידו לא בעי קבלת עדות – וכך נמי בע"א בדין בפנו"נ שיש לו חיזוק של שליח בשעת נתינת גט [והמשך הסוגי' של מידק דייק למד שם הריטב"א דמהני לגבי העולם, עיי"ש].

מדדיק שאין כוונת הריטב"א לדמות לאיסורים גם למסקנה, אלא לדבשב"ע שהקילו בו ועשאוהו כ'איסורים'.

ונראה לדייק את הדברים בלשון הריטב"א – שכתב "וי"ל דלמ"ד דטעמא משום לשמה מדינא שליח מהימן, דע"א נאמן באיסורים אי לאו טעמא דהוי דבשב"ע", הרי שמפורש בדבריו שכל מה שע"א נאמן באיסורים הוא – "אי לאו טעמא דהוי דבשב"ע" – הרי דמפורש דלמסקנה באמת הוי דבשב"ע – גם לפי הריטב"א,

ועל פי הנ"ל יש לומר כך – שבתחילה כתב "וי"ל דלמאן דאמר דטעמא משום לשמה מדינא שליח מהימן דעד אחד נאמן באיסורין אי לאו טעמא דהוי דבשב"ע" – ושוב הוסיף – "ומיהו משום עיגונא אקילו בה ועשו איסור זה כשאר איסורים דעד אחד נאמן" – והיינו דאף דהוי דבשב"ע – אכן הקילו בו "ועשאוהו" לאיסורים כמו שהיה בקס"ד לפי שהקשו דהוי דבשב"ע – ונראה דכיון שזה המהלך של "עשאוהו" כאיסורים, שוב יש מקום לומר דלא עשאוהו לגמרי כאיסורים של ע"א אלא כאיסורים של איתחזק דמהני ע"א שיש בו סיוע – הלכך הכא צריכים ע"א שהוא שליח וכו'.

מתמה טובא בדברים.

אולם סו"ס הדברים תמוהים, הרי אי נימא שלפי רבה עשאוהו כאיסורים של איתחזק – א"כ למה לא נימא כן לרבא, הא לפי תרוייהו היה קס"ד שזה איסורים ולפי תרוייהו למסקנה הוי דבשב"ע, ולפי תרוייהו מה"ת ליכא חשש, או מצד רוב בקיאינן או מצד נחקרה דאורייתא, ובשניהם רבנן

²²² ואינו נאמנות חדשה של בעלים אלא תוספת חיזוק לע"א – ועיין בכל זה לעיל [שם].

חששו, ואי החשש יהיה חשש לדונו כאיסורים, א"כ בשניהם סגי בע"א, דאף דקיום שטרות בשנים אבל קיום שטרות בשטר של איסורים באחד כדמוכרח בתחילת הסוגי' - דקס"ד שזה איסורים ובעי קיום שטרות של אחד - ומהיכי תיתי דקיום שטרות הוא סיבה לא לדונו כאיסורים אי לרבה דנים כאיסורים, ולא ירדתי לעומק הדברים - וצריך עיון גדול - ועיין בהערה ²²³ מה שיש לומר בזה.

עוד צ"ע דבעיקר דברי הריטב"א יש לדייק דברבה ליכא חד כשנים וברבא אמרינן חד כשנים, אכן בריטב"א לעיל כתב בהדי' דלפי רבה אמרינן חד כשנים, וצ"ע.

דרך חדשה בריטב"א - ומבאר את הדמיון של הריטב"א לע"א כאיסורים, ודן אם כוונת הריטב"א היא ל"ע"א כאיסורים" כפשוטו או דכוונתו לחידוש של הנתה"מ שאין קבלת עדות בשנים באיסורים במקום איתחזק - והיינו משום שחסר ב'גמר דבר'.

והשתא דאתינן להכי - שכוונת הריטב"א דגם למסקנה באמת הוי כדבשב"ע אלא שגדר הקולא היה 'שעשאוהו כאיסורים' - כמו בקס"ד - ולא כאיסורים של ע"א ממש אלא כע"א שיש לו סיוע, שוב יש לומר עוד - דעשאוהו כאיסורים רק לגבי 'גדר' הנאמנות, ולא לגבי 'כח' הנאמנות - ונבאר את הדברים.

הרי הבאנו לעיל את החידוש של הנתה"מ בדין גמר דבר - דחשיב כשבשב"ע - אלא דלא בעי קבלת עדות, ונתבאר שנחלקו רבה ורבא בגדר התקנה אי חשיב כעדות של גמר דבר או לא, ונראה שיש מקום לחדש שזה גופא כוונת הריטב"א כשבא לדמות לאיסורים.

ונקדים - הרי הבאנו לעיל [פרק א'] את החידוש בנתה"מ [סי' כ"ח שם] שבאיסורים א"צ קבלת עדות בבי"ד - גם בשנים שהעידו באיתחזק, והבאנו שהקצוה"ח חולק, ולדידיה אין מושג של עדות בלי קבלת עדות בבי"ד, ולפי הנתה"מ מוכרחין אנו לומר דנתחדש בפרשת "ע"א באיסורים" שני חידושים נפרדים, א] סגי בעדות של ע"א, ב] אין דין קבלת עדות כלל וכלל בהך פרשה, גם כשאין ע"א נאמן ולכן אף דבעי תרי אכן אכתי לא בעי בי"ד.

ונראה לומר שגם הריטב"א למד כהנתה"מ באיתחזק באיסורים דלא בעי קבלת עדות - אלא שבריטב"א מבואר ב' חידושים בזה:

א] הריטב"א למד דעיקר החידוש בפרשת ע"א באיסורים בפסוק של "וספרה לה" הוא ללמד שנידון זה של איסורים אינו אלא 'סיפור דברים' הלכך לא בעי 'גדרי קבלת עדות' - שכיון שבי"ד לא פוסקים על פי העדות שוב לא בעי קבלת בי"ד, וליכא בזה שום גדרי הגדה וקבלה, וזה עיקר החידוש של "וספרה לה", שיש מושג של סיפור דברים בלי קבלת עדות, והעדות מתקבלת בעצמה בלי קבלה של בי"ד, ואגב חידוש זה למדנו עוד שאחרי שזה 'סיפור דברים' בעלמא דלא בעי גדרי עדות, שוב חילקו את העדות הזו לאיתחזק ולא איתחזק בתרי ובחד - שהם ב' כחות שונים של נאמנות לפי חומר הנידון - ובנדה עצמה הנאמנות היא באחד - אכן סו"ס עיקר החידוש של פרשת ע"א באיסורים ופרשת "וספרה לה" אינו הנאמנות של חד - אלא שב'סיפור דברים' לא בעי 'גדרי עדות' - והחידוש דמהני ע"א הוא 'פרט' בחידוש הזה, דאי כבר לא בעי 'גדרי עדות' - שוב מהני גם ע"א.

ב] הריטב"א למד שעיקר החידוש של הנתה"מ שבדבשב"ע בלי גמר דבר לא בעי קבלת עדות - שורש חידוש זה הוא דבדבשב"ע דליכא ביה 'גמר דבר' - מוגדר הדבשב"ע 'כסיפור דברים' - שרק באופן שיש פסק בי"ד מכח העדות הוא דבעינן קבלת עדות, אבל היכא דלא בעינן פסק בי"ד מכחה עדות, התם הידיעה שנוצרה מכח העדות סגי לן מצד עצמו - והסיפור דברים על הידיעה הזו יוצרת ידיעה מושלמת בלי קבלת עדות.

ונעתה נראה ששיטת הריטב"א היא שהמקור לסוג עדות כזו שמתקבלת בעצמה בלי קבלת בי"ד - חידוש זה הוא החידוש של ע"א באיסורים שבפסוק של "וספרה לה" - שכאן נתחדש חידוש זה שעל עדות שמתקבלת בעצמה היכא דלא בעינן קבלת עדות - וזה עיקר הפרשה - וממילא יש

²²³ והעירני תלמיד אחד שיש לחדש דבתחילת הסוגי' לא ידעו קיום שטרות דרבנן ולא ידעו נחקרה, וע"כ שהחשש זיוף הוא מה"ת, ואז תלוי אי הוי איסורים או דבשב"ע, אכן למסקנה דהוי נחקרה - אז נתחדש נידון חדש של קיום שטרות, וכמו שנחלקו אי אשוויי שטרא של שטר באיסורים בעי שנים כמו כן יש לומר שקיום שטרות בעי שנים ואין נפ"מ בין איסורים לדבשב"ע, ואכתי צ"ע לומר כן דלא ידעו או לא התחשבו בדין נחקרה, וצ"ע.

לומר דחידוש זה ידענן שייך גם באיסורים וגם בדשב"ע, שלא צריך פסוק ב"ד שאינו גמר דבר – ופרשת 'וספרה לה' היא 'אב' לכולם.

והן הן דברי הריטב"א הכא – שבתחילה כתב "וי"ל דלמאן דאמר דטעמא משום לשמה מדינא שליח מהימן דעד אחד נאמן באיסורין אי לאו טעמא דהוי דבר שבערוה וכדאיתא לעיל" – ושוב הוסיף – "ומיהו משום עיגונא אקילו בה ועשו איסור זה כשאר איסורים דעד אחד נאמן" – והיינו דאף דלמסקנה הוי דשב"ע – וכמפורש בלשונו – אכן הקילו בו "ועשאוהו" לאיסורים.

ונראה דכיון שזה המהלך של "עשאוהו" כאיסורים, והרי הוכחנו בהוכחות ברורות שלא עשאוהו לגמרי כאיסורים של ע"א²²⁴ א"כ י"ל דעשאוהו כאיסורים לענין הקבלת עדות שבפרשה זו לומר שמתקבלת בעצמה – אבל כה הנאמנות הוא נאמנות של דשב"ע – הלכך עדיין צריכים קולא דרבנן להאמין לשליח וכמבואר לעיל [ג']. – הרי לנו שכל הדין איסורים הוא לגבי 'גדר' הנאמנות, ולא לגבי 'כח' הנאמנות.

ישוב הסתירה אי נאמר כאן הלכה של 'חד כתרי'.

ומעתה א"ש הסתירה המשולשת בריטב"א אי שייך הכא 'חד כתרי' – דמצד אחד מדויק דדין חד כתרי רק נאמר לרבה ולא לרבה, ומאידך מפורש לעיל [ג']. דגם לרבה נאמר דין חד כתרי – ועוד דבאיסורים שיטת הריטב"א דליכא חד כתרי, ואיך אמר לעיל חד כתרי לרבה אי הכא מפרש את רבה דהוי עדות באיסורים.

ולהנ"ל י"ל שיש ב' דינים בחד כתרי, דמצד הנאמנות של חד כתרי שפיר מהני גם לרבה – דהוי כדשב"ע דבעי תרי ורק באיסורים שלא צריכים יותר מאחד נקט דליכא דין חד כתרי, אבל דשב"ע הוי ממש כסוטה דבעי תרי והאמינו אחד כתרי – וה"ה הכא, אולם הכא הריטב"א לא מתעסק ב'נאמנות' של חד כתרי אלא ב'קבלה' של חד כתרי דבחד ליכא קבלה ובתרי איכא קבלה – וחידוש זה של קבלת עדות בתרי נתחדש ב'חד' של רבא ולא ב'חד' של רבה – וא"ש סתירת דבריו.

דיוקים בלשונות הריטב"א.

ואף דכשנדייק בדברי הריטב"א נראה דבתחילת דבריו יותר משמע שעיקר מה שעשאוהו כן היינו שיהיה 'אחד' נאמן בו, אכן מסוף דבריו משמע שעיקר מה שעשאוהו כאיסורים הוא לענין זה "שלא מצינו עד המעיד על איסור שיהא צריך להעיד בפני שלשה – דאינו קבלת עדות" – והיינו לדין של סיפור דברים שיש בע"א שלכן ליכא קבלת עדות.

ונראה עוד – שהכוונה בהך "שלא מצינו עד המעיד על איסור שהאריך בו הריטב"א בא לרבות אופנים של איסורים שבאמת צריכים שנים – והיינו באיתחזק וכדומה – ובא לומר דגם בעד באיסורים שצריך שנים, גם בו לא מצינו קבלת עדות, ולדברינו א"ש דחידוש זה הוצרך להביא כאן ולומר – שגם בכח עדות של דשב"ע דהוי ב'גדר' איסורים' לענין זה שאינו אלא כסיפור דברים, דגם בכה"ג לא בעי 'קבלת עדות'.

ונוסיף עוד – שהלשון "עשו איסור זה כשאר איסורים" – הוא בדווקא – הרי שהכל תלוי בגדר החשש לשמה בגט – דמשמע דגם בחומרא דרבנן לחשוש ללשמה יכלו לדון כדשב"ע לגמרי – והיינו שאם היו מעמידים את הספק בגוף הגט, ולא כחשש רחוק שמא הבעל לא כתב לשמה, אז באמת היה חוזר להיות 'גמר דבר' – וכנתבאר לעיל בנתה"מ בשיטת רבא – דלכן לרבה בעי קבלת עדות כיון דהוי גמר דבר, ובא לומר דהכא בלשמה 'לא תיקנו כן', אלא ד"עשאוהו" כספק של חשש רחוק – ספק "מן הצד", ושוב אין כאן "גמר דבר" שבערוה, וממילא שזה כבר דומה לפרשת איסורים של סיפור דברים דמהני בלי קבלת עדות – ועיין בהערה²²⁵ תוספת ביאור בדברים.

²²⁴ ולכן בעי דווקא שליח ולכן בעי קולא מיוחדת לעיל [ג].

²²⁵ נראה לדייק כדברינו בלשון הריטב"א, וז"ל "ועשו איסור זה כשאר איסורים דע"א נאמן בה, וכיון דטעמא משום שע"א נאמן באיסורים הוא – א"צ שלשה – שלא מצינו עד המעיד על איסור שיהא צריך להעיד עדותו בפני ג', דאינו קבלת עדות", וצ"ב דמה האריכות "שלא מצינו עד המעיד וכו'", דמה בא לרבות ולהוסיף בלשון זה.

תוספת דברים בפלוגתת רש"י והריטב"א.

ויש להוסיף כאן, דהיה מקום לומר דשורש פלוגתת רש"י והריטב"א הוא דלרש"י א"צ קבלת עדות כלל, וזה משום שהקילו להשוותו כאיסורים לא רק לקבלת עדות אלא גם לענין חד ותרי, וכיון דסגי בחד - הלכך מעיקר הדין אין מקום לקבלת עדות כלל, וכן למד גם ברבא. אולם זה אינו, שרש"י כתב להלן [ט"ו. ד"ה תקנ"ח] דהאמינוהו כתר, וע"כ שזה לא נאמנות בעלמא, אלא עדות, ולכן בעי תרי, אלא דחד נאמן לנו כתר, והיינו ע"ד הנתה"מ דבאיסורים באיתחזק בעי תרי בלי קבלת עדות, ועשאוהו כהתם. ובעיקר פלוגתת הריטב"א ורש"י – עיין להלן [סימן מ"ג] מה שנתבאר בזה.

מה שיש לדון בדרכים נוספות בריטב"א.

הבאנו להקשות בעיקר דברי הריטב"א - דאי נימא שלפי רבה עשאוהו כאיסורים של איתחזק - א"כ למה לא נימא כן לרבא, הא לפי תרוייהו היה קס"ד שזה איסורים ולפי תרוייהו למסקנה הוי דבשב"ע, ולפי תרוייהו מה"ת ליכא חשש, או מצד רוב בקיאיין או מצד נחקרה דאורייתא, ובשניהם רבנן חששו, ואי החשש יהיה חשש לדונו כאיסורים, א"כ בשניהם סגי בע"א, דאף דקיום שטרות בשנים אבל קיום שטרות בשטר של איסורים באחד כדמוכרח בתחילת הסוגי' - דקס"ד שזה איסורים ובעי קיום שטרות של אחד - ומהיכי תיתי דקיום שטרות הוא סיבה לא לדונו כאיסורים אי לרבה דנים כאיסורים.

והעירני תלמיד אחד שיש לחדש בזה - דבתחילת הסוגי' לא ידעו דקיום שטרות דרבנן ולא ידעו נחקרה, וע"כ שהחשש זיוף הוא מה"ת, ואז תלוי אי הוי איסורים או דבשב"ע, אכן למסקנה דהוי נחקרה - אז נתחדש נידון חדש של קיום שטרות מדרבנן.

ומעתה יש לומר דבזה הכל משתנה - והיינו שכמו שמצאנו שנחלקו אי אשוויי שטרא של שטר באיסורים בעי שנים כמו כן יש לומר שקיום שטרות בעי שנים שגם זה מיקרי אשוויי שטרא - ובזה אין שום נפ"מ בין איסורים לדבשב"ע, ומדוקדק בריטב"א שלא הוסיף ברבא דנהיה לדבשב"ע אלא שיש קיום שטרות.

וע"ד זה ובדרך אחרת יש לומר כך - הרי קיום שטרות היינו עדות על החתימות עצמם, ולא על מנה שבשטר - וזה הביאור למה הקילו לא לפני הבע"ד, עיין בזה לעיל [סימן מ'] - ויש לומר שעיקר הנידון האם יש בגט כח לגרש את האשה או דחסר בלשמה או דאיכא זיוף, בזה דנו בסוגי' אי הוי איסורים או דבשב"ע, אכן בקיום שטרות הדין הוא השטר עצמו - אשוויי שטרא - והשטר הוא ודאי שטר של דבשב"ע ולא של איסורים - ולכן הכל משתנה הכא בקיום שטרות למסקנה.

אולם להנך תרי דרכים אכתי לא מיושב כל דברי הריטב"א - דסו"ס דברי הריטב"א ברבה אכתי סותרים זא"ז בדין חד כתר - וכן"ל.

פרק ד**עוד פרטים בסוגי'****וביאור דברי הר"ן בחידושיו,****ודברי המאירי בסוגיין.****ביאור דברי רש"י בסברא למה בעינן בפני שנים, ושיטת הריטב"א בזה.**

רש"י פ'י דהא דבעינן שיעידו לפני שנים כדי שיעידו אח"כ - ותו לא משגחינן אי יבא הבעל ויערער שהרי יש עדים, ומשמע דכל החשש לשמה הוא משום לעז, וקשה דשי' רש"י [ב:']

ונראה דודאי דלענין חד ותרי היה פשוט לריטב"א דאינו כאיסורים, ובעי תרי - והיינו כמסקנת הסוגי' לעיל [ב: / ג:']. דהוי דבשב"ע, ובזה היה קולא מיוחדת להאמין לחד במקום תרי, וכל מה דעשאוהו כאיסורים אינו אלא לענין זה שאין כאן "גמר דבר" וא"צ קבלת עדות, והכא בא לחדש את חידושו של הנתה"מ, דבפרשת ע"א באיסורים לא מצינו כלל וכלל ענין של קבלת עדות, דלא רק כשאחד מעיד אלא גם כששנים מעידים באיתחזק, גם שם לא מצאנו קבלת עדות, דכל הפרשה היא פרשת "ע"א באיסורים" דכל כולה מופקעת ולא חל בה דין קבלת עדות, וחידש הריטב"א דגם בתקנה זו של לשמה בגט עשאוהו כאיסורים לענין זה, וזהו שהוסיף "שלא מצינו עד המעיד על איסור וכו'".

דחיישין באמת, והיה אפ"ל עפ"י הגר"נ אלדער [הובא לעיל ב':] שיישב את קושי' התוס' על רש"י מבעל הכל מצד לעז גם לרש"י – והיינו אחרי דרבה אית ליה דרבא, אכן הכא אין לפרש כן דבהדי' קיימין הכא לפני דרבה אית ליה דרבא.

עו"ק בדברי רש"י, דלמה בעינן שנים, הא השליח עצמו ואחר יכולים להעיד שזה לשמה, וא"כ למה לא יעיד לפני אחד, ול"ל בפני שנים.

והנראה בזה דודאי דעיקר התקנה משום חשש לשמה, אבל כבר תיקנו דגט בלי אמירת בפנו"נ פסול, ומעתה יוכל הבעל לערער שלא נתקיימה התקנה, וזהו הדין שצריכים לפני שנים, והיינו שיעידו שנתקיים התקנה, ומה"ט אין העד מצטרף, דזה כבר עדות על עצמו שמעיד שקיים את התקנה.

והנה, לעיל הבאנו קושי' הפנ"י דהו"ל עד מפי עד, ולדברינו א"ש שהם רק מעידים שנתקיים התקנה באמירת בפנו"נ, וזה ראו בעצמם, ודו"ק, שו"ר בחי' ר' שלמה [סי' י"ב ס"ק ג'] שהביא ליישב כנ"ל וביאר את דברי רש"י כדברינו.

וע' בריטב"א שלמד שכל הדין שנים הוא מצד מידק דייק, וכדברי הגמ' לעיל [ג']. - וע' בפנ"י שרצה לפרש כן גם ברש"י, וצ"ע, דלא משמע כן מתחילת דברי רש"י - וכפשוטו רש"י לא פי' כן דנקט דהגמ' אמרה דיש מידק דייק אחרי דממילא בעינן בפני שנים מטעם אחר.

ובעיקר דברי רש"י העיר הפנ"י שזה 'עד מפי עד', ותי' דלא אכפת לן, וזה עפ"י מה שהארכנו לעיל דבעדויות דאין קבלת עדות אין דין דעד מפי עד.

ועיין רשב"א שהעיר דמשמע דלולי הדין בפנו"נ לא היו צריכים שנים כלל, והביא שכ"כ הבעל העיטור, והרשב"א חולק דבעי ע"מ לר"א, או עידי קיום לר"ת גם לר"מ, וע' רעק"א דאי משום הא הרי שליח נעשה עד, וסגי בחד.

ובזכר יצחק [סי' י"ט ד"ה אמנם] יש טענה דצריך התייחדות לעידי מסירה שיהיה מכח המתחייב והשליח צריך לייחדם, ולכן הוא לא נעשה לעד מסירה.

ביאור בדברי הר"ן איך מהני תרי לרבה גם נגד זיוף.

הר"ן בחידושו הוכיח דאחרי אמירת בפנו"נ לרבה, נאמן גם נגד זיוף אף לפני דרבה אית ליה דרבא, דאל"כ הול"ל לעיל [ב':] דאיכא בינייהו כשטוען זיוף אח"כ, וכ"כ התו"ג [ב':].

והק' הר"ן דאם לרבה סגי בשנים ולרבה בעי ג' מצד זיוף, שוב אין להאמין לרבה גם כלפי זיוף, וצ"ע, ותיירץ דלא רצו לתקן לפני ג' שאז יחשבו שכל הדין מצד זיוף ולא מצד לשמה. ודבריו צ"ע:

א] אם מעיקר הדין בעי ג' איך הקילו מצד חשש זה, הא לא מצאנו קולות בדיונים בדין בפנו"נ. ב] אחרי דרבה אית ליה דרבא, הרי בעינן שלשה לרבה, ואז הדרא החשש לדוכתא שישכחו שהתקנה היתה גם מצד לשמה, וצ"ע.

והנראה בזה, דלעיל [סימן ח'] בסוגי' דאתיוהו ביה תרי ביארנו דיש ב' דרכים בקיום, שהרי השטר לפני קיום הוא כ"חספא" לענין זה דמהני ביה טענת זיוף, וי"ל דע"י הקיום משהו לשטר, והיינו שהעדות חילא בגוף השטר, וממילא דלא שייך טענת זיוף, דנגד שטר אין טענות, ויש לומר דגם בבפנו"נ גדר העדות הוא כך - או די"ל באופ"א, דבפנו"נ הוא רק מעיד כנגד טענת זיוף לדחותו, אבל אין כאן עדות משום אשוויי שטרא, ומצד השטר אכתי היה שייך טענת זיוף, רק דיש עדות דבפנו"נ שעומדת כנגד הטענה לדחותו, ודו"ק.

והנה, נתבאר הכא בריטב"א דלשמה הוא עדות מן הצד, ולא עשו את השטר לחספא כלפי הך חשש, וממילא אין כאן "אשוויי שטרא" בעדותו, לעומת חשש זיוף לרבה שזו תקנה כללית דהכא תיקנו דהשטר חשיב כחספא כלפי הך חשש, ולכן לרבה בעי תרי ולרבה בעי תלת, וכן ביארנו ברש"י ותוס' רי"ד, ודו"ק.

ומעתה י"ל דלדעת רבה דמהני בפנו"נ נגד טענת זיוף, היינו דאין בו משום "אשוויי שטרא" וזה רק דחייב לטענת זיוף, ולכן א"צ ג', וסגי לפני שנים גם כלפי זיוף, אבל למסקנה דרבה אית ליה דרבא, הרי עכשיו י"ל דאחרי דכבר חששו בגוף הגט להצריך קיום, ולכן כבר בעי ג', לפי"ז גם הדין לשמה מצטרף וגם הוא נהיה לחשש בגוף הגט, ובעי תלת גם מצד זה, ומיושב שי' הר"ן.

ולפי"ז יהיה חידוש, דבמביא גט באותה מדינה במדה"י, דלרבה רק בעי מצד לשמה, הכא כבר צריך ג' אף דאין קיום, דדיו לשמה כבר נהיה לחשש בגוף הגט.

ביאור בדברי המאירי בסוגיין.

עיין היטב במאירי בסוגיין – וז"ל: "תירצו גדולי ההר שאין זה קבלת עדות שאינם מעידים שפלוני העיד שנכתב לשמה ושהם יעשו מעשה בית דין על כך, אלא שמעידין שהוא אמר להם שבפניו נכתב ונחתם גט פלוני, ולא שיאמר הוא כן בתורת עדות אלא בתורת שליח שהוא כבעל דבר, וחכמים האמינוהו בכך ועושין לו מעשה בית דין על פיהם" – ודבריו צ"ב טובא, ונבאר את הדברים.

בראשונה צריכים לדעת שמבואר בדברי המאירי שיש ב' צדדים האִך לקבל ולהאמין עדות דבפנו"נ ויש ביניהם נפ"מ:

א] השנים שמעו מהשליח שהעיד "שנכתב לשמה" – וזו בתורת עדות זו בעי קבלת עדות של ג' ובזה איכא חסרון של עד מפי עד.

ב] השנים ששמעו שמעידין שהוא אמר להם ש'בפניו נכתב ונחתם' גט פלוני וזו אינה נאמנות בתורת עדות, וממילא דלא בעי קבלת עדות וליכא חסרון של עד מפי עד.

ויש לעיין בתרתי:

א] מה הנפ"מ בין הנך תרי אופנים של עדות שעדות "שנכתב לשמה" היא בתורת עדות, ומאידך, עדות ש"בפניו נכתב ונחתם" אינה נאמנות בתורת עדות.

ב] למה עדות שלא בתורת עדות מוגדר אצל המאירי כעדות "בתורת שליח שהוא כבעל דבר" – דלמה דווקא שליח זה מיקרי בעל דבר, וצ"ע.

ונראה – שיש ב' אופנים להכשיר את הלשמה של הגט, או שהעדות בעצמה מכוונת להכשר הגט – לומר שהוא לשמה, וזה חשיב 'גמר דבר' ולכן זה מיקרי 'עדות ממש' לענין זה דבעי קבלת עדות, אכן להעיד ש"בפניו נכתב ונחתם" – הכא אינו גמר דבר – שמעיד על זה שהוא היה נוכח בשעת הכתיבה – וזה סיפור דברים בעלמא שאינו גמר דבר, ולכן אינו אלא נאמנות בעלמא לכן לא בעי קבלת עדות.

אולם המאירי הוסיף בגדר הך נאמנות שזו נאמנות "בתורת שליח שהוא כבעל דבר" – ולא שייך בזה עדות – ונראה שבא לומר שלפי הך צד שכל העדות רק מכוונת לנוכחות שלו בשעת הכתיבה – א"כ יש לומר שגדר התקנה מתחיל בעיקר השליחות עצמו, שמינוי שליחות בגט מחו"ל כולל המינוי וגם הנוכחות בשעת הכתיבה וחתימה וזה כלול בתקנה – ואז יש לומר שהעדות אינה על הנוכחות עצמה אלא על זה שהוא שליח כתיקון חז"ל – וזה כולל את הנוכחות שלו בכתיבה וחתימה – וממילא דלהעיד שהוא שליח כתיקונו הוא עדות של בעל דבר על עצמו – וזה ע"כ נאמנות בעלמא ולא עדות ולא בעי קבלת עדות.

ואגב יש להעיר שמבואר בדברי המאירי דעד מפי עד הוא רק חיסרון אחרי דבעינן קבלת עדות, וכדלעיל מרעק"א והנתה"מ, ועוד מבואר בדבריו דרק בעי קבלת עדות כיון דבי"ד פוסקים אח"כ על פי העדות.

סימן מג שליח נעשה עד ועד נעשה דיין.

פרק א < ביאור טעמא דסוגי' דשליח נעשה עד, וטעמא דסוגי' דעד נעשה דיין > ב' סוגיות – שליח נעשה עד - ועד נעשה דיין. < בשיטת הקצוה"ח בדין יכול להזימה בעד אחד. > בדין יכול להזימה בעד נעשה דיין – דגם בדין יש דין יכול להזימה. < >
פרק ב < ב' דרכים בסוגי' – רש"י והריטב"א. > דרכו של הריטב"א ששליח נעשה עד מובא בתור ראיה צדדית שאין שליח בע"ד להפסל בתור דיין. < >
< ביאור הגר"נ פרצוביץ ברש"י ותוס' הרא"ש בסוגיין – ומבאר את ב' הדרכים בסוגי'. > מבאר שרש"י והריטב"א לשיטתיהו. < ביאורו של הגר"ל בתירוצי הריטב"א דהקילו הכא בעד נעשה דיין בשעת הגדה – ומבאר שיש ב' דינים באין עד נעשה דיין, דין בעד ודין בדיין. >

פרק א ביאור טעמא דסוגי' דשליח נעשה עד, וטעמא דסוגי' דעד נעשה דיין

ב' סוגיות – שליח נעשה עד - ועד נעשה דיין.

הגמרא מבארת מהלך חדש במחלוקת בדין בפנו"נ אי אומר בפני ב' או בפני ג', ואמרו "בשליח נעשה עד ועד נעשה דיין קמיפלגי, מ"ד בפני שנים קסבר שליח נעשה עד ועד נעשה דיין, ומאן דאמר בפני ג' קסבר שליח נעשה עד ואין עד נעשה דיין" והקשו על זה "והא קיימא לן בדרבנן דעד נעשה דיין".

והנה - יש כאן בסוגי' ב' סוגיות שונות – וכדלהלן:

א [בסוגי' דקידושין [מ"ג] דנו בענין שליח נעשה עד, והנידון התם הוא אי אמרינן שלוחו כמותו ולכן הוא בע"ד והוא פסול, ומסוגי' זו הוכיח האבנ"מ דבע"ד הוא פסול בלי החשש משקר שיש בפסול 'נוגע', או לא – דלא חשיב בע"ד מחמת הדין כמותו, ובביאור הצדדים ביאר האו"ש גירושין [פרק ב' – הלכה ט"ו] דהמחלוקת תלויה במה שיש לדון האם השליח הוא המגרש או שהוא ידא אריכתא, וע"ע בשע"י [ש"ז פ"ד] שפירש באופ"א, וי"ל עוד דכו"ע מודי דהשליח הוא המגרש - אבל אכתי י"ל דרק כלפי עשיית הגירושין הרי הוא כמגרש אבל לא כלפי עדותו על הגירושין.

ב [בסוגי' בכתובות [כ"א] דנו בדין עד נעשה דיין, שהצד שאין עד נעשה דיין הוא משום שלא יקבל ע"ע הזמה ושוב יש פסול בהלכות עדות דעדותו הוי עשאאילה"ז – וכן מבואר בתוס' [שם ד"ה הנח], והק' דסו"ס יכול להזימה בבי"ד אחר, ועוד טעם אמרו בזה דבעינן ועמדו האנשים לפני ה' – ושיטה זו היא שיטת הרשב"ם בב"ב [ק"ד ד"ה ואין עד] - והתוס' בכתובות הביאו ביאור זה, וכפשוטו משמע שיש דין של ועמדו שצריכים לקיים – שיעמדו לפניהם, ולא שייך בזה עד שהוא דיין, ואולי הכוונה בזה עוד - דלא שייך ישיבה ועמידה בדיינים ועדים אם העד עצמו הוא הדיין.

ובביאור דין זה נקדים במה שהק' הקצוה"ח [ס' ז' ס"ק ד'] שבזמן הפסק דין הדיינים יכולים כבר לשבת, והם רק יעמדו בזמן ההגדה - ויוכלו להביא דיין אחר לקבלת עדות על ההגדה שלהם – או עכ"פ באופן שכבר העידו בבי"ד אחר וכעת באים לפסוק את הדין שעליו העדות התקבלה - או בבאים לפסוק את העדות שהם חתמו בשטר – הרי כל כה"ג לא אמור להיות פסול של אין עד נעשה דיין.

עו"ק - דשי' הרשב"ם בב"ב [ק"ד בד"ה ואין עד] מטעם ועמדו ב' האנשים, ושי' הרשב"ם בב"ב [ק"ג: ד"ה ג' שנכנסו] דגם עד המתכוין להעיד פסול להיות דיין, והק' התוס' בב"ב [ק"ד. ד"ה אבל] דבעד המתכוין אין חיסרון של ועמדו האנשים לפני ה' – והיינו עמידת העד בהגדתו נגד הישיבה של הדיין, רצ"ע.

ובביאור הדין דאין עד נעשה דיין, פי' הגר"ל מאלין [ס' ל"ה] דאינו חיסרון בפועל - שאינו עומד לפני הדיין, אלא דלמדנו מכאן דעדים ודיינים הם תרתי, וזה גילוי מילתא דעד אינו דיין וכן איפכא – ובקצרה הפסוק אינו 'קיום דין' אלא גילוי 'הגדרה' – והיינו שהפסוק מלמד ב' דברים, א [יש קיום דין בעדות של כל עד שצריך לעמוד לפני דיינים, ב] הפסוק גם מגדיר מהות העד – שעד

ודיין תרתי נינהו – [ומצאנו כעין זה בפסוק של 'מוצא שפתיך' – עיין בהערה ²²⁶], וסברת הרשב"ם היא – דגם עד שמתכוין הוא עד, וסברת התוס' היא דרך משהעיד הוי עד, ומיושב נמי קושי הקצוה"ח מבי"ד אחר, וע' להלן עוד בדברי הגרא"ל מאלין.

ובעיקר החידוש דאין החיסרון מצד עמידה ושיבה בפועל אלא שיש גילוי מילתא דתרתי נינהו, העירוני תלמיד אחד להוכיח כן לפי הריב"ש [סי' רס"ו] שמבואר שם שכל הדין עמידה הוא רק לכתחילה למצוה ולא לעיכובא ²²⁷ – וקשה דאין עד נעשה דיין הוא גם לעיכובא, וע"כ כנ"ל.

בשיטת הקצוה"ח בדין יכול להזימה בעד אחד.

ויש להעיר – הרי לפי הפירושים שמצד יכול להזימה אתינן עלה – יש להוכיח מהכא דגם בע"א איכא דין הזמה ועיין קצוה"ח [סימן ל"ח ס"ק ה'] דדן בדין הזמה בע"א וכתב ד'לבי מהסס בזה' לומר דאולי ליכא דין כזה כיון שהפסוק איירי בב' עדים, וכבר הקשה עליו המנ"ח [מצוה ל"ז] מהרמב"ם בסוטה דע"א בקו"ס איכא ביה הזמה לגבי הפסד כתובה, והחזו"א [אהע"ז י"ח] כתב שזו ט"ס ברמב"ם, ועיין בזה במילואי חושן [שם], עכ"פ יש להעיר מסוגיין דאיירי בע"א.

ונראה על פי מה שידוע לבאר בבית הלוי בעדות בקידוש החודש דאף דליכא ביה דין יכול להזימה העונש של כאשר זמם אכן אכתי שייך ביה דין יכול להזימה, דתרי דינים נאמרו בדין יכול להזימה, א' יכול לקיים בהם עונשי הזמה, ב' יכול לסתור ולבטל את עדותם בכח הזמה, ובעדות דקידוש החודש דליכא דין ראשון אכתי איכא את הדין השני.

ונראה דה"ה דבעדות של ע"א שלא נאמר בה דין עונשי הזמה – אכן סו"ס יש בו דין הזמה לענין ביטול העדות, ושפיר הוי כקידוש החודש דיכולים לקיים את הדין השני.

אולם העירוני תלמיד אחד שיש סתירה לזה בדברי הקצוה"ח עצמו – שהרי הקצוה"ח [סימן ז'] הקשה דלמה חשיב אינו יכול להזימה – הרי יכולים להזימה בבי"ד אחר, ותירץ שאף אי יוזמו בבי"ד אחר אכן יתברר שהעדים שהוזמו היו פסולים ופסול לעד פסול לדיין, ונמצא שלא היה גמר דין בעדות של הזוממין, וממילא דליכא בהם עונשי הזמה – ושוב לא חשיב כיכול להזימה.

ואי נימא דלשיטת הקצוה"ח סגי לן ביכול להזימה מצד ביטול וסתירת העדות ולא בעי יכול להזימה מצד עונשי הזמה, א"כ ה"ה דהכא איכא דין יכול להזימה – שהרי אף אי ליכא גמר דין אכתי יכולים לסתור עדותם ולבטלם, ואכתי דומה לעדות של קידוש החודש, ודו"ק, וצ"ע.

בדין יכול להזימה בעד נעשה דיין – דגם בדיין יש דין יכול להזימה.

העירוני התלמידים שיש להקשות טובא בטעמא דיכול להזימה בעד נעשה דיין בדין בפנו"נ: א' בדין בפנו"נ ליכא דו"ח וליכא דין יכול להזימה כשאין זמן ומקום, ולמה יש פסול של אין עד נעשה דיין.

ב' גם בדיני ממונות דהקילו בדו"ח ליכא להזימה, ולמה איכא דין דאין עד נעשה דיין. ג' הפסול של א"י להזימה הוא פסול ככל הפסולי עדות, וכמו שהכשירו את כל הפסולים בעדות דבפנו"נ, כמו"כ יכשירו פסול זה, ולא גרע מפסול מפי כתבם שהכשירו כמה ראשונים מטעם זה.

ד' כאמור – לדרכו של הקצוה"ח שבע"א ליכא הזמה ע"כ דליכא דין יכול להזימה ולמה איכא דין אין עד נעשה דיין.

ה' הבאנו לעיל את קושי' הקצוה"ח שהקשה דתמיד יכול להזימה בבי"ד אחר, וצ"ע. ונראה לומר דבר חדש – הרי עיקר דינא דיכול להזימה ביאר הקובש"ע שזה גז"כ כמו ראוי ליעוד דכיון דאיכא פרשת יעוד ואיכא פרשת אמה העבריה – ממילא דכבר בעינן 'יכול לקיים בה פרשה זו', וה"ה דפרשת עדות ופרשה הזמה שייכי זל"ז וצריכים שיתקיים בעדות האפשרות של הזמה.

²²⁶ והיינו דמצד אחד מבואר ברא"ש בנדרים [כ"ט:] וברשב"ם ב"ב [קל"ג:] שהמקור לדין אמירתו לגבוה הוא מהפסוק של מוצא שפתיך, ומאידך מצאנו באבני מילואים [סימן א' ס"ק ב'] שגם עכו"ם יש לו דין אמירתו לגבוה – אף שאינו מוזהר בחיוב ובמצות מוצא שפתיך – וצ"ע, ועיין בקה"י [ע"ז סימן ב'] שבאר שהפסוק הוא גם מצוה וחיוב והוא גם 'הגדרה' – והיינו שבפסוק יש גילוי שחל קנין מכח הנדר שלו מלבד החיוב לקיים נדרו – ותרתי נינהו, והחלק של הקנין שייך בעכו"ם ולא החלק של המצוה וחיוב – וה"ה בנד"ד יש לומר כן.

²²⁷ ומש"כ שם מדרבנן, ע' תומים [סי' י"ז ס"ק א'] שהכוונה בזה למצוה מה"ת ולא לעיכובא.

והבאנו שביאר הבית הלוי דכל פרטי דיני הזמה כלולים בדין זה - והיינו גם עונשי הזמה וגם היכולת לבטל את העדות ולסותרו בהזמה - ולכן עדות שאינה בר עונשי הזמה אכתי כלולה בהלכה זו מצד האפשרות לסותרו, ונראה דכמו דכל הפרטי דינים של הזמה כלולים בלפוטא - כמו כן כל הפרטי דינים של עדות כלולים בלפוטא, ונבאר את הדברים.

הרי עדות מורכבת מהגדה וקבלה - הגדה דעד וקבלה דבי"ד, וכמו שפרשת הזמה מלמדת לעד ולהגדה ידידה שיהיה בר הזמה, כמו כן ילפינן לדיין ולקבלת הדיין, דקבלת הדיין גם כלולה בכלל הילפוטא כיון שגם היא חלק מהעדות, הרי מאי שנא יעוד ואמה העבריה שהם נהיו לפרשה אחת, כמו כן קבלת הדיין וההזמה לא גרע מזה [כאילו שקבלת עדות בעצמה היינו לומדים מפרשת הזמה].

ונבאר את הדברים - דלכאוי קשה - הרי בשלמא הדין יכול להזימה שפיר שייך בעדים כיון שהעדים הם ה'מוזמים' - הרי עדותם נסותרת והם הנענשים, אבל מה שייך הלכה זו בדיינים, הרי סו"ס הם לא 'מוזמים'.

אלא שהביאור כך - שכמו שיש פסול בהגדת עדות שאינו יודע בחקירות כיון שהעדות אינה בר הזמה, כמו כן הקבלת עדות צריכה לחקור בהנך חקירות כדי שהקבלת עדות תהיה קבלה כזו שהיא 'בר הזמה' - דהיינו שהיא קבלה שיכולים להזים על ידה, הרי החקירות שחוקרים הבי"ד הם חלק מהקבלת עדות ואינם הלכה בעדות גרידא אלא שנאמר דין בקבלה של הדיינים שגם הקבלה יכולה להיות קבלה שתהפך לקבלה של הזמה, שאחרי שידעו את הזמנים והמקום של העדות, שוב יכולים להזימם כשיקבלו עדות אחרת של עמנו הייתם.

דרך משל - הרי בקבלת עדות יש גם דין 'בדיקות' לבדוק שהעדים לא סותרים זא"ז בפרטים צדדים, אכן אי ימצאו סתירות, אז הפירוש הוא דהך קבלה עצמה שהיא קבלה להכשיר עדות נהפכה להיות קבלה שפוסלת את העדות - והיינו דבדיקות הם גם מצד העדות וגם מצד הקבלה, וגם הדין יכול להזימה מתקיים מצד העד וגם מצד הדיין שיעשה קבלה כזו שדרכה הוא יכול להזים את העד ולבטלו.

ואף דעונשי ההזמה לא שייכי לקבלת עדות - אבל 'סתירת העדות וביטולה' - [חלוקה של הבית הלוי] - שפיר שייכי לקבלת עדות, וזה דין בקבלה שתהיה ראויה להיות 'קבלה המזימה' - וזה דבר חדש.

שוב הראוני בבד קודש ב"ב [סימן ל"ב] למו"ר הגאון שליט"א שהביא עיקר חידוש זה דדין יכול להזימה נאמר גם בדין שיוכל לקבל ההזמה על העדות שהוא קיבל - וכתב שכן שמע מהחזו"א זצ"ל - ושמחתי שכיוונתי לדעתו.

לפי"ז יש לומר עוד - שכמו שפירשו ברשב"ם שהפסוק של ועמדו ב' האנשים הוא 'גילוי' שיש פסול בדיין - והוא שעד פסול להיות דיין, כמו"כ לטעמא דיכול להזימה למדנו שקבלת דיין שלא יכולה להזים היא קבלה פסולה בתור דיין, ולכן דיין שהוא עד ולא יכול להזים את עצמו - הקבלה עצמה מיקרי קבלה פסולה - יש כאן גילוי בהלכות קבלה.

וברור שבזה מיושב קושי' הקצוה"ח דלמה לא מהני יכול להזימה בבי"ד אחר, והתשובה - שאף שמצד העדות הרי זה יכול להזימה בבי"ד אחר, אכן מצד הקבלה עדות לא מקרי קבלה שראויה להזים.

ונראה שבזה מיושב כל הקושיות מהעדות של בפנו"נ, הרי כל קולא שיש בעדות דבפנו"נ אינה אלא בעדות ובהגדה ולא בקבלה של הדיין, ונמצא שהתנאים של יכול להזימה בדיין אכתי קיימים, ומה דבעדות עצמה ליכא דין שיכולים להזימו, כיון דבע"א ליכא דין כזה, וכן דהכשירו כל הפסולים כולל הפסול של יכול להזימה - וכן שלא הצריכו דו"ח, אכן סו"ס כל זה מצד העד אבל מצד הדיין אכתי מחייבים את התנאים של יכול להזימה, והוא עדיין צריך להיות דיין כזה שיכול להזים אף דמצד העדות ליכא אפשרות וליכא דין הזמה, ששני דינים נינהו.

וכן צ"ל בעדות ממונות שהקילו שא"צ יכול להזימה - וכן בכל ע"א, אכן כל זה מצד העד אבל מצד הדיין המקבל - אכתי צריכים קבלה כזו שמצד עצמה יכולה להזים, ואף דבפועל אין חקירות כיון שהעד פטור מחקירות - אכן הדיין צריך לעשות קבלה כזו שמצד הקבלה הוא יכול להזים -

והיינו דלו יצויר והיה בעדות דיני הזמה, היתה יכולת בקבלה להזימה – ובדין שהוא עד אין יכולת – הלכך איכא בזה פסול. וכאמור – כמו שהפסוק של ועמדו ב' האנשים הוא 'גילוי' שיש פסול בדין – וילפינן מזה שעד פסול להיות דין, כמו"כ לטעמא דיין שמתעצמה לא יכולה להזים חסר בקבלת הדין.

פרק ב'

ב' דרכים בסוגי' – רש"י והריטב"א.

דרכו של הריטב"א ששליח נעשה עד מובא בתור ראיה צדדית שאין שליח בע"ד להפסל בתור דין.

עכ"פ ב' סוגיות שונות נינהו, ומעתה צ"ב תלת: א] איך שייכי הנך ב' סוגיות אהדדי. ב] עוד צ"ב, דאיך שייך לכאן סוגי' דשליח נעשה עד, שהרי כאן הבע"ד עצמו כשר וכש"כ שליח שהוא רק כמו הבע"ד. ג] עוד צ"ב, דהכא כל הנאמנות היתה דוקא לשליח, ואיך יפסלוהו. והריטב"א תירץ לכל הקושיות בחידוש א', שאין הנידון של שליח נעשה עד שייך לכשרותו בתורת עד, רק שזו הקדמה בעלמא ליישב קושי' צדדית, שבאים לבאר האך נוכל להכשיר אותו להיות דין אף שהוא שליח, והיינו כך, שכל הנידון האם עד יכול להיות דין הוא באמת כנתבאר לעיל מב' טעמים דלעיל – יכול להזימה ודין ועמדו לפני ה' – אבל הכא יש חיסרון חדש להיות דין, והוא שכיון שהוא שליח והרי שליח הוא בע"ד – הרי לא שייך שבע"ד יהיה דין בעדות של בפנו"נ, ולהכי הקדימו לומר שאף שהוא שליח אכן ברור ששליח אינו בע"ד, וראיה לחידוש זה הוא מדבעלמא מצאנו שכשיש פסול בע"ד אכתי הכשירו שליח להיות עד, וזו ראיה שאינו בע"ד, וממילא דבנוגע לסוגי' דידן יהיה כבר כשר לדין, ומיושב כל הקושיות.

ביאור הגר"נ פרצוביץ ברש"י ותוס' הרא"ש בסוגיין – ומבאר את ב' הדרכים בסוגי'.

אולם ברש"י כבר מדויק שלא למד כהריטב"א – שרש"י כתב – "דכי היכי" דשליח כשר לעד, כמו"כ עד כשר לדין, הרי שרש"י תלאן זה בזה, וכן הוא בתוס' רא"ש, ולדידהו הדרא כל הקושיות.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל עפ"י מה שמדויק בתוס' הרא"ש שהדין ששליח נעשה עד בסוגיין לא שייך לדיון הכללי בש"ס אי שליח נעשה עד – דהכא הכוונה לומר ששליח כאן נעשה לעד מחמת סברא מסוימת של "מידק דייק" – ומסברא זו למדנו חידוש בגדר הנאמנות שלו, שמזה מוכרח שמאמינים לו בתורת "נאמנות" ולא בתורת "עדות" – דבעדות לא בעינן סברות מן הצד כדי להיות נאמן, ושוב ממילא יש כבר סיבה שיוכל להיות דין, דאין זה "עד" שנעשה דין, והיינו שבנאמנות ליכא פסול אינו יכול להזימה וליכא גילוי מכח הפסול של ועמדו לפני ה'. ונראה להוסיף ביאור, דודאי דגם רש"י למד דאינו "נאמנות" סתם אלא נאמנות כעדות, וכמפורש ברש"י להלן [ט"ו]. שכתב דהאמינוהו כתרי, אלא שכיון שזו עדות מחודשת שבנויה על סברות "דמידק דייק", בזה יש להסתפק האם נאמרו בו כל ההלכות עדות גם לענין זה שפסול לדין או שלא נאמרו בו כל הנך הלכות.

ויש להוסיף עוד – שבאמת יש כאן ב' דרכים שונים והפוכים בלשון הגמרא:

א] לפי הריטב"א הדין "שליח נעשה עד" בא לומר "דאף על פי" שהוא שליח – אפי"ה הוא עד – הוא עד רגיל ופשוט – ואין בו פסולים.

ב] לפי רש"י ותוס' רא"ש הכוונה איפכא, "שבגלל" שהוא שליח – לכן עשאוהו כעד – ולכן אדרבה – לא הוי כעד רגיל אלא "כעד מחודש", וזו גם סיבה שיוכל להיות דין.

והיינו דלרש"י באו לומר דכיון שאינו אלא כעד מחודש – הלכך אף למ"ד שאין עד נעשה דין בעלמא, אכן הכא אולי אין בו את כל ה'הלכות עד' לענין פסול דין שאינו אלא 'עד מחודש', אבל

לפי הריטב"א ודאי שאם תמיד אינו דיין, אז ה"ה דהכא אינו דיין, "דשליח נעשה עד" לא הוסיף לו כלום, ורק לרש"י ותוס' רא"ש זה הוסיף לו. ואגב יש להעיר - שש"י התוס' רי"ד אכתי צ"ב, דמצד אחד כתב כרש"י - "כי היכי" - ומאידך כתב שסוגי' זו שייכא לסוגי' דקידושין [מ"ג].

מבאר שרש"י והריטב"א לשיטתייהו.

ונראה שיש להוסיף עוד דאזלי לשיטתייהו מסוגי' דבפני כמה נותנו, דלפי הריטב"א היה פשוט שיש דין קבלת עדות, ולרש"י היה פשוט שאין דין קבלת עדות, והיינו דלפי הריטב"א זו עדות עם הלכות עדות הרגילות גם בהלכות עד נעשה דיין וגם בהלכות קבלת עדות, אבל לפי רש"י - כמו שהדין שליח נעשה עד הוא סיבה שלכן עשאוהו "לעד מחודש" - הלכך יהיה כשר גם להיות דיין, א"כ ע"ד זה ממש יש לומר שזו כבר סיבה שא"צ קבלת עדות כלל - וכדברי רש"י לעיל דרק בעי ג' מצד קיום שטרות, ודו"ק.

והנה, נחלקו הראשונים בעיקר דין דעד נעשה דיין - האם כו"ע מודי דאין עד נעשה דיין בשעת הגדה, וכל פלוגתתם היא בעד המתכוין להעיד ולא העיד - וזו שיטת הריטב"א בסוגיין, אולם הר"ן [כתובות כ"א: / דפי הרי"ף בריש ח':] חולק וסובר דבכל קיום שטרות דמהני עד לדיין - היינו גם בשעת הגדה, והוכיח כן מסוגי' דידן שהוא עד ודיין בשעת הגדה, ונקט כן בכל עד נעשה דיין בקיום שטרות דרבנן.

והריטב"א לשיטתו שסובר שלכו"ע אין עד נעשה דיין בשעת הגדה הקשה בסוגיין - דהאיך הוא גם אומר בפנו"נ וגם מקבל עדות דבפנו"נ בבת אחת - והרי הר"ן הוכיח שיטתו דמהני כה"ג מהכא, אכן דעת הריטב"א דלא מהני ולכן הקשה דהאיך מהני.

והעיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שקושי' זו היא לשיטתו בסוגי' דלעיל שהוא סובר שהשלשה הם ב"ד לענין קבלת עדות, אבל לפי רש"י לעיל - שאין מקבלים עדות - שוב לק"מ.

ויש להוסיף, דאולי זה הטעם שהוסיפו רש"י והתוס' הרא"ש לפרש "כי היכי", דשליח נעשה עד הוא סיבה להאמינו גם כשכל עד אינו דיין, שהרי הוא "עד מחודש", והכוונה להיות דיין בשעת הגדה, ודו"ק.

ביאורו של הגרא"ל בתירוץ הריטב"א דהקילו הכא בעד נעשה דיין בשעת הגדה - ומבאר שיש ב' דינים באין עד נעשה דיין, דין בעד ודין בדיין.

ובישוב הקושי' תירץ הריטב"א דמשום עיגונא אקילו, והק' הגרא"ל מאלין [סי' ל"ה] דהיכן מצאנו קולות בדיינים בדין בפנו"נ, והא רק בעדים הקילו, ותירץ דהדין בבת אחת הוא חיסרון בעדות, שחסר ב"הגדה", ולא שייך לדין הרגיל של אין עד נעשה דיין.

ותירץ עוד, דלפי מה שנתבאר לעיל שיסוד הדין דאין עד נעשה דיין מועמדו האנשים אינו שחסר 'אפשרות בפועל' לעמוד ולשבת כאחת, אלא שזה גילוי מילתא שעד ודיין תרתי נינהו, ולפי"ז יתחדש דבאמת איכא ב' פסולים שונים, גם פסול בדיין שהוא עד וגם פסול בעד בזה שהוא דיין, והיינו שהפסול בדיין הוא שעד פסול להיות דיין - והפסול בעד הוא שדיין פסול להיות עד, והיינו שני פסולים נפרדים, אלא שהפסול השני בעד לעולם לא משכחת לה, שהרי בשעה שהוא דיין שפוסק - אז הוא כבר גמר להעיד בכשרות, אולם בבת אחת משכחת לה לשני הפסולים.

ומעתה י"ל דזה החילוק בין קולא דקיום שטרות לקולא דבפנו"נ, דמה שהקילו בקיום שטרות בעד נעשה דיין דווקא שלא בשעת הגדה, היינו משום שהקילו רק בדין פסול בדיין, שאף שהוא עד אכתי כשר להיות דיין, אבל לא הקילו בדין בעד, שהרי דיין פסול להיות עד ולא הקילו בזה, וזהו החיסרון בבת אחת, אבל בבפנו"נ שהקילו גם בדיני העד להכשיר את כל הפסולים, א"כ הכשירו גם את הפסול דיין בעד - ולכן עד שהוא דיין אכתי כשר, הלכך שפיר מהני בבת אחת אף דבכל קיום שטרות לא מהני, [וע"ע שם מה שיישב בדעת הרמב"ם].

ובגוף הך יסוד דאיכא ב' פסולים באין עד נעשה דיין, הגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא מקור לזה מהרמב"ם בפ"י המשנה בשביעית [פ"י - מ"ד] דמפורש שם דמה"ת אין עד נעשה דיין ואין דיין נעשה עד.

סימן מד

**ביאור דברי רעק"א בדין אין עד נעשה דיין,
וביסוד דין עדות – 'ראייה' של הדיין 'דרך העד'.**

דברי רעק"א בטעמא דאין עד נעשה דיין. < יסוד בעדות מהאבני נזר – עדים מביאים 'ראייה' לבי"ד, ולא רק 'ידיעה'. > ביאור דברי רעק"א על פי האבני נזר. < ביאור ראיית האבני נזר מלא תהא שמיעה גדולה – מראית לילה, דמוכרח שעדים מביאים ידיעה וראייה לבי"ד. > הרחבה ביסוד האבני נזר – מוכיח ש'ראייה' של העד היא חלק מגוף העדות. < תוספת דברים – מביאים לדיין ראייה של העד, וזה כח נוסף שקבעה התורה בכח דיבורו של האדם ככל חלות אחרת שחל מכח דיבורו. > העבירה של עד זומם היא ליצור ראייה שקרית. < עפ"י ב' עדים יקום דבר – שוב אינו חוזר ומגיד >

דברי רעק"א בטעמא דאין עד נעשה דיין.

עיין בתשובת רעק"א [ח"ג סימן סו] שכתב שאין העדים עצמם יכולים להיות דיינים לדון ע"פ הגדת עצמן שהרי "לא מסתבר שיהיה מיקרי עדות לגבי נפשיה וכל שא"י לדון על ידיעתו בלא הגדתו ג"כ אינו יכול לדון בשביל מה שהגיד ג"כ הדבר בפיו".

וביאר בטעמא דמילתא – "דמה יוסיף תת כחו לגבי עצמו במה דהשמיע לאזניו מה שמוציא מפיו, הלא כבר ראה וידע זה קודם שהגיד בפיו ולא שייך למיקרי לגבי נפשיה שהעיד לפני עצמו לדון עליו, ומה דמעידים בפניו וחותרם היינו דהוא חותרם על ידי קבלת עדות שלהם בב"ד של שלשה והם חותרים מכח הכרתם לחתימת העדים, וסברא זו מוכרחת לכאורה להדיא בסוגיא וכו", עכ"ל. למדנו מדבריו דאיכא סברא פשוטה למה עד לא נעשה דיין בעדות עצמו וזה משום שעדותו לא הוסיף לו כלום, וזה מלבד עיקר הדין אין עד נעשה דיין – עיי"ש היטב ברעק"א – ונראה לבאר את הדברים.

יסוד בעדות מהאבני נזר – עדים מביאים 'ראייה' לבי"ד, ולא רק 'ידיעה'.

יעיין באבני נזר [אבן העזר סימן קא ס"ק ד' וס"ק ה'] – וז"ל: "קי"ל שהבי"ד יכולים לדון עפ"י ראייה, אך דווקא כשראו ביום אבל לא כשראו בלילה, וזה צריך ביאור דמה נפ"מ, סוף סוף יודעים המעשה, והוא קו"ח משמעו מהעדים" – וזו קושי' אלימתא – [ובהמשך נבאר עוד עיקר קושי' זו].

והאבני נזר ייסד בזה יסוד גדול – "וצריך לומר שהבי"ד אינם יכולים לדון עפ"י 'ידיעתם' רק עפ"י 'ראייתם', ומה ששמעו מעדים שראו חשוב כאלו אז 'ראו' הבי"ד בשעה ששמעו העדות" – ובהמשך נבאר את עיקר ההבנה בדברים – [ועיין בהערה ²²⁸ מה שציין לזה].

האבני נזר הוכיח כן עוד – "וראייה לזה מקידוש החודש דצריך לקדש עפ"י הראייה מדכתיב הזה 'כזה ראה וקדש' [ר"ה כ.], ומה מועיל ראיית העדים – [ועיין בהערה ²²⁹ מה שדן בזה], וע"כ דמה שבי"ד שומעים מהעדים כאלו 'ראו הלבנה בעצמם', ובילקוט קורא לעידי החודש 'שלוחי החודש', וכן בסנהדרין [נ"ו]. בבי"ד ששומעים עדים שמעידים ברכת השם קורעים כאלו שומעים בעצמם ברכת השם, וע"כ מועיל שמיעתם מהעדים ביום ולא ראייתם בלילה".

הרי לנו שעל ידי השמיעה מעדים חוזרים ורואים את הראייה עצמה – עכשיו בזמן העדות – וזה הוי ביום, וזה כח שיש בקבלת עדות.

ונוסיף – לא סגי בידיעה בעלמא אלא שיש ראייה שיוצרת ידיעה, ותמיד הראייה של הדיינים גם מיקרי ראייה שמביאה ידיעה אי היה ביום, אכן בלי ראיית יום בעינן ראייה מכח אחר וזה כחו של עדות להביא את הראייה שלהם בתור ראיית יום עכשיו, וזה הוכיח בג' הוכחות:

א [מעיקר החילוק בין ראיית לילה דלמה גרע משמיעה של עדים.

ב] האיך מהני עדות בקידוש החודש שצריכים ראייה ממש.

ג] ממה שבשומעים עדים שמעידים ברכת השם קורעים כאלו שומעים בעצמם ברכת השם.

ד] העירני ידידי הגאון הרב ר' מנחם כהן שליט"א דלפי ר"ת שכותבים עדות באגרת – א"כ למה יש קריעה על ברכת ה', הא תמיד יכולים לכתוב, ולהנ"ל שאין הקריעה מחמת השמיעה מפייהם

²²⁸ והוסיף – שכעין זה כתב הגאון מהר"ל ז"ל מפראג בספר דרך חיים [פרק ד' משנה כ"ט ד"ה והוא עד].

²²⁹ "ואין לומר דבעינן רק שיראה הלבנה ועפ"י חשבון לבד אפשר שנתכסה בעבים ולא ראוה, דלית' דהא עדים שראו מחללין שבת אף שבלא"ה יקדשו היום אדר הסמוך לניסן לעולם חסר משום דמצוה לקדש עפ"י הראי', הרי דאף שבאמת נראה הלבנה לא יקויים המצוה רק אם יבואו עדים לפני ב"ד ויעידו, וע"כ דבעינן דווקא ראיית ב"ד כדכתיב הזה כזה ראה".

של העדים שזה כעין שמעית ברכת ה', אלא כדברי האבני נזר, וממילא דגם בכתיבה בתוך אגרת הדין כן יהיה דין קריעה.

ביאור דברי רעק"א על פי האבני נזר.

ונראה שהן הן דברי רעק"א שאמר שבעדות העדים צריכים להוסיף לידיעה של הדיינים – והיינו שגם היכא דאיכא להם ידיעה מראיית לילה – אכן אכתי מוסיפים ראייה לידיעה, אכן העד כלפי עצמו לא יכול להוסיף ראייה נוספת לידיעה הקודמת שלו בהגדה דידיה – דרך במעידים אחרים מביאים 'ראייה אחרת' – שראייה של עדים היא 'ראייה אחרת' מהראייה שלהם, ולא אכפת לן מה שהידיעה היא הך ידיעה, דהעיקר שהוסיף בראייה, אבל האדם כלפי עצמו לא מוסיף לעצמו ראייה דידיה בהגדה לעצמו²³⁰.

ביאור ראיית האבני נזר מלא תהא שמיעה גדולה – מראיית לילה, דמוכרח שעדים מביאים ידיעה וראייה לבי"ד.

והנה הראיה הראשונה של האבני נזר הוא – דקי"ל שהבי"ד יכולים לדון עפ"י ראייה, אך דווקא כשראו ביום אבל לא כשראו בלילה, וזה צריך ביאור דמה נפ"מ, סוף סוף יודעים המעשה, והידיעה הזו נכלל בק"ו דהוי יותר משמעו מעדים.

כפשוטו יש לדחות את עיקר הקושי ולומר שיש הלכה פשוטה לדון על פי הידיעה שהתקבלה בבי"ד – וקבלת הידיעה תלויה באופן שהידיעה הגיע להם, ואי הגיע בלילה מתוך הראייה שלהם – א"כ הם דנים על פי מה שראו בלילה – וזו קבלה פסולה, משא"כ בעדות ביום שהידיעה הגיע לבי"ד על פי ההגדה של העדים, וזה היה ביום – וא"ש החילוק.

אולם טענת האבני נזר פשוטה – הרי כל ידיעה שהגיע בראייה של לילה, הא סו"ס ביום יש מצב של ידיעה אצל כל הבי"ד – ולמה א"א לדון על פי ידיעה זו שנמצא אצלם ביום – ודל מהכא הראייה של שעת הגעת הידיעה להם, הא כל רגע ורגע יש להם ידיעה מכח הרגע הקודם, ולמה א"א לדון על פי הידיעה הנוכחית – וע"כ שלא דנים על פי ידיעה בלי המקור של הידיעה – ומוכרחים לדון על פי הראייה של הידיעה – שגם הראיה כלולה בדיון – וצריכים לדון על פי הראייה ההיא, וסו"ס הראייה ההיא היתה בלילה.

והקשה האבני נזר – דעיקר ההוכחה דמהני ראייה של בי"ד הוא מכח ק"ו דלא תהא שמיעה גדולה מראייה, והכוונה, דידיעה עצמית מתוך ראייה עצמית תמיד עדיפא ממה שאין לו שום ידיעה עצמית, אלא שסומך על אחרים ששמע מהם, וסומך על ידיעה שלהם, וקשה – דהכא ליכא ידיעה עם מקור של ידיעה, הרי העדים רק מביאים לבי"ד את הידיעה בלי הראייה של הידיעה, שהרי סו"ס הבי"ד לא ראו, והידיעה שיש לבי"ד מכח מה שסומכים על העדים תמיד היא ידיעה בלי הראייה של העדים, וא"כ הידיעה העצמית של הדיינים תמיד עדיפא מידיעה על פיהם, גם בלי הראייה של הדיינים, שוב נימא דאיכא ק"ו, דידיעה של דיינים בלי לדון את הראייה שלהם עדיפא מידיעה על פי עדים, ומה אכפת לן בראייה בלילה, הא דל מהכא הראייה, הידיעה עצמה בליה ראייה עדיפא מהידיעה בלי ראייה יש להם מכח העדים.

ומזה הוכיח האבני נזר שעל ידי עדות מקבלים את הידיעה עם הראייה שהביא את הידיעה, שהעדים מביאים לנו את ידיעתם ואת ראייתם.

הרחבה ביסוד האבני נזר – מוכיח ש'ראייה' של העד היא חלק מגוף העדות.

אולם סו"ס עיקר היסוד צ"ב – דמה הגדר בזה שיש כאן ראייה, וביאר אבני נזר שמעדות של קידוש החודש למדנו דהוי כאילו 'שראו את הלבנה בעצמם', ובברכת השם קורעים כאלו 'שומעים בעצמם ברכת השם' – הרי זה כאילו שהביאו את הסיפור דברים עצמו לפני הבי"ד – אולם הא גופא צ"ב – דמה עיקר הגדר בזה.

ועיין בזה בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן מ"ג] – ובעזה"י זכיתי לכוין לעיקר יסוד דברי האבני נזר בלי הראיות – ושם ביארנו את הבנת יסוד הדברים – בזה. ונקדים בהקדמה יסודית בעיקר דין עדות:

²³⁰ וע"ע במהר"ל שהביא האבני נזר ואולי כוונתו ע"ד זה.

עיקר החפצא של עדות מתחיל מזה ש'ראיית העדות' אינה היכי תימצא בעלמא להיות עד אח"כ בהגדה, דהאיך יעיד בלי לראות, אלא יתירא מזו, תחילת החלות דין עד חל בו בגוף הראייה עצמה, ולכן מצאנו דינים בשעת הראייה, הרי בהכשר מצווה לא שייך דינים של המצווה ואם מצאנו בו דינים [וכגון בהכנות לשבת] אז כבר מוכרח שהוא חלק מגוף המצווה, ואם מצאנו דיני עדות בראייה אז מוכרח שאינה הכשר לעדות אלא גוף העדות עצמו.

ולהלן הדינים שמצאנו בראייה עצמה:

א] יש דין צירוף של קרוב ופסול בזמן הראייה שאם בראייה יש לו כוונה להעיד שוב מצטרפין ופוסלים את הכת, וקשה דאיזה 'תוכן' יש לכוונה להעיד – הרי לכאור' הראייה אינה אלא היכי תימצא והכשר כדי שיוכל להעיד, וע"כ שאז חל עליו תורת עד, ושפיר מצטרפים לכת של ראייה ונפסלו.

ב] יש דין של תחילתו פסול בזמן הראייה והיינו שהפסול של שעת הראייה נמשכת ומתפשטת לזה ההגדה, וגם מזה למדנו שהחלות דין 'עד' שלו הוא כבר בראייה ולכן גם בזה בעינין כשרות.

ג] לעיל [סימן מ"ג] הבאנו מהרשב"ם שיש פסול בעד להיות דיין גם בעד הרואה – כשמתכוין להעיד, ומוכרח שחל עליו שם עד וזה מה שפסולו להיות דיין.

ד] כן מוכרח נמי ממה שיש עדות לקיומי בקידושין, וקשה, דאיזה חלות שם עד חל על מי שרואה קידושין [ועיין מה שנתבאר לעיל [סימן מ' פרק ב'] בגדר עדות לקיום הדבר שהראייה עצמה פועלת], וע"כ דראיית העדות אינה היכי תימצא בעלמא אלא שהיא היא תחילת העדות.

מכל הנ"ל למדנו שעדות היא להחזיק את הראייה של היום בשביל המחר, ובאמת שזה כלשון הפסוק "העידותי בכם היום את השמים והארץ", והראוני דלשון 'תעודה' פירש"י והמלבי"ם ישעיהו [פרק ח' פסוק ט"ז] שהוא לשון עדות מלשון העידות, והיינו 'לתעד' את היום בשביל שיוכל להביאו למחר, ולכן הראייה היא חלק מהותי מגוף העדות ולכן שייכא ביה דיני עדות.

תוספת דברים - מביאים לדיין ראייה של העד, וזה כח נוסף שקבעה התורה בכח דיבורו של האדם ככל חלות אחרת שחל מכח דיבורו.

ונראה שכל זה הקדמה לעיקר האי יסוד שבעדות מביאים את הסיפור דברים לבי"ד – ונראה שאין הכוונה שדנים שכאילו הביאו את הסיפור דברים עצמו, אלא שכחם ודינם של בי"ד הוא שמעמידים את העדות עצמו ומביאים אותו לבי"ד – וכיון שגוף העדות עצמה – היינו הראייה של המעשה – שוב ברור שמביאים את הראייה שלהם לבי"ד – שהרי זו העדות עצמה – מה שהם ראו.

ונתחדש שמחדשים ראיית בי"ד מכח הראייה של העד – ולא שהם רואים דרך הראייה של העדים – וזה מוכרח, שהרי ראיית לילה של עדים חשיב כראיית יום לבי"ד על ידי הגדת יום, אלא ע"כ שנתחדש שבהעמדת העדות מחדשים ראייה של בי"ד מכח הראייה של העדים.

ולא יקשה בעינכם דבר זה – שכן הדברים בכל דיני התורה, הרי כל דיבור יש לו את הכח שלו שנתחדש לו בדיני התורה, שדיבור של הפקר מוציא דבר מבעלותו, ודיבור של הקדש מקנה דבר לגבוה ומקדשו, ודיבור של נדר מחיל איסור חפצא ודיבור של שבועה מחיל איסור גברא דיבור של תפלה יש בו כח של תפלה ויש הלכות רבות בכל הנך כחות שהתורה קבעה בכל הסוגים השונים של דיבורו של האדם, וכך גם בעדות שכח הדיבור של עדות הוא כח שקבעה בו התורה שעל ידו מעמידים ויוצרים ראייה דינית לבי"ד.

העבירה של עד זומם היא ליצור ראייה שקרית.

ובזה יתיישב דבר תימא:

הרי כבר תמהו רבים על הסוגי' בסנהדרין [ס"ה] דמיירי בענין חיוב קרבן על המעשה, ומבואר שם דאף אי עקימת שפתיו הוי מעשה אבל מגדף לא מיקרי מעשה כיון ש'ישנו בלב', וביאר רש"י דעיקר החיוב הוא על שבלבו הוא חושב על הגידוף, ולענין עדים זוממין ג"כ מבארת הגמרא ששם העיקר הוא ראייה, וביאר רש"י דעיקר העונש של הזמה באה על הראייה, שהוא מעיד על זה שהוא ראה במקום פלוני והוא לא ראה, ודברי רש"י תמוהין, וכבר תמה בזה התומים [סימן ל"ח], דאיך יתכן לומר שהחיוב על הראייה כשלא היה ראייה כלל, ועוד, דלכאור' החיוב בא על הזממה

וזה בלב, וממילא דזה כבר דומה למגדף, ואיך אמרו בהדי' בסוגי' דעדים זוממין אין בהם את המעלה של 'ישנו בלב'.

ועפ"י הנ"ל מבואר שפיר, דעדות אינה סיפור דברים בעלמא, אלא דע"י העדות הוא יוצר ראייה לבי"ד מכח הראייה שלו, ודנים את העדות כאילו שאנחנו רואים את ה'ראייה' שלו, והרי עיקר המחייב של עדים זוממין אינו הזממה, דא"כ היינו אומרים שעדים זוממין ישנו בלב כמו מגדף, אלא דכמו שבמגדף העקימת שפתיים הוא רק כלי והיכי תימצי לגלות את הלב, אבל העבירה מונח בלב, כמו כן הכא העקימת שפתיים והא רק להעביר ולהעמיד לנו את ה'ראייה'.

והיינו דזה יסוד דינא דעדות, העמדת הראייה, וממילא שכל המציאות של עד זומם הוא שבא בשקר להעמיד לנו ראייה שקרית והוא מראה לנו ראייה שלא היתה, וזה גופא העבירה, ושפיר אמרו שכן שינו ראייה.

אולם הדברים עדיין צ"ב – הרי סו"ס הוא לא ראה, הא בשלמא בקידוש החודש כשהוא ראה – בזה שפיר שייך כזה ראה וקדש, שאז אנו אומרים שהעדים כאילו מעמידים את הלבנה לפני הבי"ד, אכן עכשיו שלא ראו – הרי אין מה להביא לבי"ד, אולם היכא דלא ראו הרי אין כאן לבנה ואין כאן הלוואה.

אלא ע"כ כמו שנתבאר שנתחדש שהעדים 'יוצרים' ראייה לבי"ד מכח הראייה של העדים – וזה החידוש בעדות, ומעתה – כמו שיש קרבן של פיגול שחל בו דיני הקרבה אלא שהיא הקרבה פסולה, וכמו כן יש תפלה שהיא תועבה ואין פירושו שאינה תפלה כלל אלא שהיא תפלת תועבה, כמו כן יש עדות שהיא עדות של זממה – יש בעדות הזו כח להעמיד ראייה שקרית – שכמו שעדות כשרה יוצרת ראייה אמיתית לבי"ד, כמו כן עדות של זממה יוצרת ראייה שקרית.

עפ"י ב' עדים יקום דבר – שוב אינו חוזר ומגיד

כנראה שכך למד הריטב"א בפירוש הפשוט בקרא "ע"פ שנים עדים יקום דבר", והיינו דה"דבר" בעצמו נעמד ו"קם" לפי בי"ד, שיעויין בריטב"א [כתובות י"ח] שכתב שהמקור לדין "כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד" הוא מקרא ד"יקום דבר", והיינו שאם היה יכול לחזור בו היה חסר ב"יקום דבר" [ודלא כרש"י שם], והיינו שאם עדות היה סיפור בעלמא אז שפיר יכול לחזור בו, אבל אחרי שבעדות הוא מעמיד את העובדה לפנינו לראותו ממש בבי"ד, ורואים את ראייתו, שוב אינו בע"ד כלל להוסיף ולגרע, שהרי ראינו בעינינו.

ובעיקר גדר זה מצאנו דברים נוספים – עיין בזה בהערה ²³¹ מה שנתבאר בזה בהרחבה

²³¹ מצאנו במצות סיפור יציאת מצרים, דאפי' כולנו חכמים אפ"ה יש מצות סיפור יצי"מ, ובמכילתא [סוף בא] יליף לה מהפסוק "מה העדות", ולא איתברר מהו תוכן הדרשה והיכן איתרבי, ועי' במשך חכמה [שם] שביאר שמצאנו בעדות החדש שכשראו בלילה אז לא מהני הך ראייה, ובעי עדות, ושנים מעידים לפני האחד, ושוב מקדשים, והיינו דנתחדש בעדות שיש מציאות שאחד מעיד לחבירו את מה ששניהם ראו ביחד, וכיון שמצות סיפור מוגדר כעדות בהך קרא, שוב ילפינו דאפילו כולנו חכמים, אפ"ה מצוה לספר א' לחבירו את מה ששניהם יודעים, עכ"ל, והיינו דבלי הריבוי היה קס"ד דאין בסיפור זה כלום, ורק דבעדות מצאנו כיו"ב, וסיפור כזה איתרבי בכלל עדות.

ונראה דכתוב כאן חידוש בגדר עדות ובגדר מצות סיפור יצי"מ, דהנה, צריכים להבין דמהו תוכן העדות הזה שמספר לו את מה ששניהם ראו, ונראה דכתוב כאן דעדות אינו סיפור דברים בעלמא, אלא דע"י העדות אנו רואים לפנינו את הראייה של גוף העובדה, והראייה שהתייחסה למעשה הלואה והמעשה רציחה נמצאת כאן לפני הבי"ד ע"י עדותם של העדים, שכחו של עד הוא להראות לנו את 'ראייתו' של העד – ומה"ט אומרים כזה ראה וקדש על פי ראייתם.

ומעתה מבואר, שהרי א"א לדון את הלבנה ע"פ ראיית הלבנה של אתמול, וע"כ שצריכים ראייה חדשה ביום לדון על פיה, וע"י העדות אנו מעמידים כאן שוב את הלבנה של אתמול לפנינו, ושוב איכא ראייה חדשה ביום ושפיר מקדשים ע"פ הך ראייה, והיינו שאם עדות היתה רק סיפור דברים הא אין כאן כלום בהך סיפור, שאין מה לספר בסיפור ששניהם היו בו, אבל לראות פעם נוסף את המעשה שפיר שייך, וא"ש.

וזה מה שנתחדש כאן במצות סיפור, שאינו סיפורי דברים בעלמא, אלא בבחינת "יקום דבר", שהיציאת מצרים עצמו נעמדת וקם לפנינו על השלחן, וזה שייך גם בשנים שיודעים ומכירים, וזהו הגדר ב"לראות את עצמו כאילו הוא יצא ממצרים", בבחינת "יקום דבר".

"עדות ה' נאמנה מחכימת פתי", ומבואר שיש תורת "עדות" בדברי תורה, וכח זו מחכימה אפילו את הפתי, והדברים צ"ב בתרתי, א] מהו המעלה המיוחדת בדברי תורה של 'עדות' ב] איך מעלה זו מהני להחכים פתי, דאיך אפשר בכלל להחכים פתי. ונראה שהשיעור בבחירות של דברי תורה הוא בחינת "עדות" עד שיהיה כאן "יקום דבר", שההכרח והבהירות שיש בכל דין וסברה והלכה הוא בבחינת עדות, כל פרטי הסוגי' עומדים לפנינו ו"רואה" את הכל לפרטי פרטים, בבחינת "והאר עינינו בתורתך" וזהו ענינו של "רואים את הקולות", וכבר אמר שהמע"ה [קוהלת י"א - ז'] "וטוב לעינים לראות את השמש", ופירש"י, "ואשריהם תלמידים שעניניהם רואים הלכה מלובנת ומחוזרת על בורי", והיינו בבחינת ראייה כשמש בצהרים.

מתמה טובא מעדות מיוחדת.

איברא שיש קושי גדולה מעדות מיוחדת – דע"כ דהכא לא נעמד העובדה והמציאות לפני הבי"ד – ואי נתחדש בעדות מיוחדת דסגי לן בידיעה על החיוב בלי ראייה של המעשה, א"כ הדרא עיקר הקושי לדוכתא – דמה גרע ראיית דיין בלילה – הא יהני ע"כ דלא גרע מהידיעה של חיוב בעדות מיוחדת – והרי הידיעה של חיוב לא שייך בלילה – ורק הראייה שמצרפת לידיעה היא בלילה – וצריך עיון גדול – ודבר זה יבואר להלן [סימן נד] בריש סוגי' דפלגינן.

ה"קום דבר" שבדברי תורה כבר מחייב שאפילו הפתי יבין, שהרי פתי אינו עיוור, וכל החיסרון של הפתי הוא בהבנה גרידא, אבל אם נעמיד לפניו את הדבר בעצמו פשיטא שיכול לראות, והיינו שהבהירות שב"קום דבר" שיש בתורה מאפשרת גם ל"פתי" לראות, אשרי העין ראתה זאת, וככל שיראה דברים עמוקים יתעמק עוד ויתחכם, וזה המהלך של מחכימת פתי. עכ"פ מכל זה ראינו את היסוד שראייה אינה היכי תימצא כהכנה כדי שיוכל להעיד אח"כ, אלא עדות היא העמדת הראייה שלו לפנינו ועד כמה היא ראייה פסולה הכל פסול, ועד כמה שהוא צריך שותף בראייה שוב אינה ראייה שלו לגמרי.

סימן מה סוגי' דיחזור ויטלנו

פרק א < בגדר הדין חוזר ונותנו ונפ"מ בין הצדדים. > חקירה – ב' צדדים בעיקר הדין יחזור ויתן. < כמה נפ"מ – הכשר וולד למפרע, גט בא"י, ש"ק באופן שיש חשש ערעור הבעל, בעיקר דין גירושין בגט שיש בו פסול דרבנן, נקדע הגט. > נפ"מ נוספות – בטעמא דלא יתן לאחר מיתת הבעל, ב' שליחים, עדות מפי כתבם, ושליח שחלה, וביטול השליחות, וחצי דבר, בשכח לומר הא גיטך. >

פרק ב < מוכיח בתוס' ורשב"א דאיכא ב' דינים בנתינה, וביאורים בדברי התוס' בסוגיין. > ביאור ב' התירוצים להלן [פ"ד]. < מוכיח דלדעת התוס' ליתא לכל הנך נפ"מ, ושני התירוצים לא פליגי בכל הנ"ל, וגם לטעם משום "מידק דייק" אכתי לא נגמר הגירושין. > סיכום הב' דרכים, ונפ"מ בין ב' התירוצים בתוס' < חילוק בין נתינה נוספת לקיום חותמיו. > מוכיח ברשב"א שיש ב' דינים – וע"ד התוס'. < ביאור בדברי התוס' בסוגיין במה שאמרו – "בשעת נתינה" – לפי ב' התירוצים בתוס' [פ"ד]. > ב' ספקות תלויים זב"ז ותלויים בב' התירוצים של התוס'. < מוכיח מהדין שליח שחלה – דע"כ דשני התירוצים מודי חדא לחברתא. > כמה חידושים לפי הספק האחרון של התוס', – וגדר חדש במעשה נתינה – על פי התוס' [סוף פרק ב].

פרק ג < עוד נקודות בסוגי' > שי' רש"י בסוגיין, שיש ב' דינים, ועל פי רש"י לעיל [ג.]. < דרכם של האחרונים ברש"י ובר"ן. > לפי תוס' מוכרח שאין ב' דינים. < שיטת התוס' לדרבנן תצא. > שיטת הר"י מקינן – חלק מהמעשה גירושין ממש – עד כדי כך דהוי חצי דבר. >

פרק א

בגדר הדין חוזר ונותנו ונפ"מ בין הצדדים.

חקירה – ב' צדדים בעיקר הדין יחזור ויתן.

אמרו בגמ' דבנתן בלי אמירת בפנו"נ – דיחזור ויטלנו ויתנו ויאמר בפנו"נ, ויש לעיין דלמה לא מהני אמירה בלי נתינה מחדש, וכבר עמדו בזה – והיינו שיש לחקור בעיקר האי דינא דיחזור ויתן – דמצד אחד יש לומר שזה דין להמשיך את המעשה נתינה של גירושין, כיון שעדות דבפנו"נ היא עדות בנתינה עצמה, ועל ידי יחזור ויתן הוא ממשיך את המעשה – ונמצא דלולי האמירה של בפנו"נ היה חסר בעיקר הנתינת גירושין והנתינת גירושין הושלמה כעת ביחזור ויתן – וכעין זה מצאנו להלן [ע"ח] באמירת הא גיטך שהוא חלק מהנתינה ולכן צריכים לחזור וליתן בשכח לומר הא גיטך, והתוס' להלן [פ"ד]: בקושי' מדמה הנך תרתי אהדדי, וע"כ ועכ"פ בקושי' הבין שגם אמירת בפנו"נ היא כך – ודו"ק.

אכן מאידך יש לומר דליכא עדות בנתינה וליכא בפנו"נ במעשה גירושין עצמו – אלא עדות בגט להכשירו, וכל הדין בנתינה אינה אלא עבור מידק דייק – שבשעה שהגט יוצא מתחת ידו הוא מדייק טפי, ולכן כל היחזור ויתן הוא אך ורק מצד המידק דייק – ולהלן נוכיח שיש מקור להנך ב' צדדים מהתוס' להלן [פ"ד]: – אלא שיש לדחות דלא פלגי בזה, וכדיבואר.

אולם יש הוכיח דודאי דהנך ב' צדדים קיימים בראשונים ובפוסקים שיש הוכחות שהם חולקים בהנך ב' צדדים – ויש הרבה חילוקים ונפ"מ בין הצדדים – וכדלהלן.

כמה נפ"מ – הכשר וולד למפרע, גט בא"י, ש"ק באופן שיש חשש ערעור הבעל, בעיקר דין גירושין בגט שיש בו פסול דרבנן, נקדע הגט.

א[החילוק הראשון בהכשר ממזר, הרי בריטב"א בסוגיין הביא מחלוקת אם מהני מה שחוזר ונותן לאחר שיש וולד להכשיר את הוולד לר"מ – למפרע.

והנה לפי הצד הראשון שרק הושלם הגירושין והנתינה – מעכשיו ביחזור ויתן – והיא היתה מגורשת מה"ת מקודם אבל לא מדרבנן, וכעת היא מגורשת גם מדרבנן – א"כ שוב פשוט שאין הולד כשר, אכן לצד השני – הרי ממילא הושלם הגירושין בשעתו, ומה שחוזר ונותנו הוא להכשיר את הגט למפרע במידק דייק, והולד יהיה כשר.

ב[החילוק השני יהיה בנקדע הגט, דע' באו"ש [פ"י – ה"ב] שהוכיח מהתוספתא דבנקדע הגט הדין הוא שמדביקו שוב ואז חוזר ונותנו, ופשוט שזה רק מהני למידק דייק ולא לנתינת גירושין, ורואים בתוספתא שאין כלום בנתינה עצמה – דאפילו נתינת גט פסול מהני למידק דייק.

ג[החילוק השלישי יהיה בנותן גט בא"י ששם אין תקנה לומר בפנו"נ, אכן מבואר בגמרא דמהני נגד ערעור הבעל היכא דאמר – "אי עבדית אהנית" – ויש לעיין אי מהני לחזור וליתנו בא"י עכ"פ שהבעל לא יוכל לערער, וי"ל דאי מצד מידק דייק שפיר מהני, אבל אי מצד השלמה וגמר למעשה גירושין, הכא י"ל דאם נגמר הגירושין לגמרי כבר בנתינה ראשונה – ואפילו מדרבנן לא חסר כלום במעשה גירושין, שוב אין מה להוסיף עליו.

[ד] החילוק הרביעי הוא בעיקר התקנה, ונפ"מ בשליח קבלה – והיינו דפליגי הצדדים אי בפנו"נ הוא הלכה במעשה גירושין או רק בכשרות הגט, ויהיה נפ"מ בשליח קבלה שהביא גט האם איכא ביה תקנה של בפנו"נ, ועיין בהערה ²³² מה שיש לדון בזה – עכ"פ לדרך זו שכל הדין הוא מצד מידק דייק ואפילו נתינה של גט קרוע מהני, כמו כן י"ל דש"ק שנותן לאשה מיקרי נתינה לראיה ונתינה לראיה מהני גם מצד מידק דייק.

[ה] החילוק החמישי הוא חילוק לגבי כל נתינת גט שהוא פסול מדרבנן, דהנה – הרמב"ם [פ"י – ה"ב] איירי בנתן לה גט שהוא פסול מדרבנן וכבר נישאת לאחר וצריכה נתינה נוספת של הגט מדרבנן, ופוסק הרמב"ם שאין דין להוציאה ושוב לתת, דסגי לן מה שהבעל נותן לה גט שני בעודה תחת השני, והגר"א הוכיח את דינו מסוגיין שכאן משמע שנותן לה שוב מדרבנן וא"צ להוציאה, ומוכרח שמגרשים שוב מדרבנן בעודה תחת בעלה השני, ודחה האו"ש [שם] את הוכחת הגר"א, דהכא מה שחוזר ונותנו בא לברר שהנתינה הראשונה היתה בכשרות אבל אין שום חלות מכח הנתינה הזו, משא"כ שם שמגרשה מדרבנן בעודה תחת השני, ופשוט דפליגי הגר"א והאו"ש בב' הצדדים – ועיין בהערה ²³³ שהבאנו לשונו, והאור שמח הוכיח דין מהתסופתא דלעיל בגט קרוע.

נפ"מ נוספות – בטעמא דלא יתן לאחר מיתת הבעל, ב' שליחים, עדות מפי כתבם, ושליח שחלה, וביטול השליחות, וחצי דבר, בשכח לומר הא גיטך.

יש נפ"מ נוספות וכדלהלן:

[ו] הנפ"מ השישית יהיה בטעמא דליכא יחזור ויתן לאחר מיתת הבעל – דהנה, בשו"ע [סי' קמ"ב סעיף ח'] הביא מהריב"ש [סי' מ"ג] לדון באשה שנתנו לה גט ע"י שליח בלי אמירת בפנו"נ ומת הבעל, דבעי חליצה, ודן שם האם יהני לחזור וליתנו ע"י שליח ולומר בפנו"נ לפוטרה מחליצה – וכתב הריב"ש שאינו נאמן שכבר אינו שליח אחרי שמת הבעל – וע' בבאר הגולה שהביא להך סברא, ועיין בהערה ²³⁴.

עכ"פ מבואר מדבריו דאם היה שליח היה מהני, ומוכרח שהאמירה מבררת למפרע – ורק מדין מידק דייק חוזר ונותנו – דנתינה של מידק דייק לאחר מיתת דומה לנתינה של גט קרוע, ושפיר מהני, אבל לצד הראשון דמשלים ומסיים הך מעשה גירושין בנתינה שניה, הרי איך שייך לאחר מיתה, ודו"ק.

[ז] יש לעיין במי שמינה ב' שליחים לגירושין, גידם ואלם, האלם נותן והגידם אומר הא גיטך – וכפשוטו לא מהני, דאף דעבדי כן בבת אחת ובצמצום – אכן כיון דהא גיטך הוא חלק מהנתינה עצמה – וכדמוכרח מהתוס' להלן [פ"ד:], שוב בעינן שיהיה חלק מהמעשה נתינה עצמה ולא מהני בב' בנ"א, ולכא' יש לדון דמה הדין כה"ג באמירת בפנו"נ בשלח גידם ואלם, ולפי הצד שיש לדמות בפנו"נ להא גיטך דתרוייהו הם חלק מהמעשה נתינה עצמה – א"כ ה"ה דלא מהני הכא, אכן יש מקום לומר שמצד מידק דייק דשפיר מהני – ואף שאינו מוכרח אבל סו"ס יש מקום לדון דעדיפא נתינת חבירו השליח האלם ליצור אצלו מידק דייק מנתינה ידידה של גט קרוע – וצ"ע.

²³² והיינו דמפורש להלן [כ"ד] דליכא דין בפנו"נ בש"ק, אכן י"ל שזה משום שאין חשש שהבעל יערער כיון שהוא בעצמו נתן וכמבואר בר"ן [שם], אבל באופן שיש חשש שמא יבא הבעל לערער וכגון ש"ה שנתן לש"ק – בכל כה"ג י"ל דנחלקו ב' התירוצים בתוס' – ועיין לעיל [סימן א'] בפלוגתת הר"ן ורש"י בזה – אלא דהתם נתבאר שגם הר"ן וגם רש"י מודים שיש ב' דינים, גם בגט וגם במעשה גירושין, עיי"ש, אכן בשיטת התוס' יש לומר שיש רק דין אחד ונחלקו בזה ב' התירוצים – ולהלן נוכיח שכן שיטת התוס' שיש רק דין אחד.

²³³ "ובביאורי הגר"א [אה"ע סימן ק"נ אות ז'] הביא ראיה מהך דתניא [גיטין ה:]: המביא גט ממדינת הים ולא אמר בפנו"כ ובפנו"ח יוציא כו' וחכ"א כו' כיצד יעשה יטלנו הימנה כו' ויתנו לה כו' ויאמר בפנו"כ כו', דמשמע דבניסת מיירי, מדר"מ אמר יוציא כו'. אמנם תמן כיון דאמר אח"כ בפנו"נ ונחתם, ומהימן בב"ד, כיון שאומר בשעת נתינת הגט מידו, אישתכח דתו ידעינן למפרע דנתינת גט ראשון נתינה מעליא הוי, דהא גט כשר יהיב לה בפעם ראשון, ולכן שייך שיחזור ויתן אבל לחזור וליתן גט אחר לאו ראיה מכאן – והוסיף עוד "ולכן סובר רשב"א בתוספתא [גיטין פ"ב ה"ב] דאם לא אמר כשנתן הגט בפני נכתב ובפנו"ח ונתקרקע, מדבק הקרעים וחוזר ונותנו לה ואומר בפנו"נ".

²³⁴ וע"ע בפתחי תשובה [שם ס"ק י"א] מהתו"ג בביטל שליח אם יכול לומר אח"כ בפנו"נ, והאם יש לדמות לריב"ש, ודן דא"א לבטלו, שכל מה שיש פשרות לבטל שליח – היינו משום דאתי דבור ומבטל דבור ושליחות חשיבא כדיבור, אבל הכא כבר חשיב כמעשה, חריש כבר נתן, ויש לעיין, דעד כמה שחסר במעשה גירושין אכתי חשיב השליחות כדיבור, וצ"ע, שו"ר בזה בשערי חיים [סי' כ' אות ג'].

ויש להעיר - עצם ההגדרה שהאמירה של בפנו"נ דומה ל'הא גיטך' ולכן הוי חלק של מהמעשה ממש - דבר זה תלוי במה שיבואר בהמשך בדברי התוס', ויהיה נפ"מ לגבי הנפ"מ הזו ולגבי הנפ"מ הבא במפי כתבם - עיין בזה להלן [סוף פרק ב'].

ח] לעיל [סימן מ"א פרק ג'] הבאנו חידוש בשיטת הרמ"א שיש שטר של קיום שטרות וליכא שטר של בפנו"נ, והבאנו דיוק ברמ"א דמשמע שהדין שלא מהני שטר ומפי כתבם באלם היינו משום שיש דין אמירת בפנו"נ בשעת הנתינה ממש.

וביארנו דלפי הצד שזו הלכה במעשה נתינה עצמה - שוב יש לומר ששטר כתוב היא אמירה בפני עצמה - אמירה בפני עצמה ואמירה של נחקרה בפני עצמה, והבאנו שבעדות בכתב לר"ת - אין דין עמידה של הכותב בזמן שבי"ד קורין את הכתב - שאף שהכתב היא הגדה של הכותב - אבל סו"ס היא עומדת בפני עצמה - הכותב יוצר עדות שתעיד אבל הוא לא מעיד את העדות הזו בזה שהוא מראה את הכתב לפנינו - אלא הכתב שהוא יצר מעיד.

וממילא שכמו שהכותב שעומד בשעה הקריאה הוא דברים בטלים, שאין שייכות בינו לכתב שלו, כמו כן אין שייכות בין הכתב לנתינה - ואין כאן מעשה גירושין עם עדות של בפנו"נ - ודומה לב' שליחים אחד גדם ואחד אלם וכו"ל, אכן אי מצד מידק דייק יש לומר דמהני דסו"ס בשעה שמוסר את השטר של בפנו"נ הוא מידק דייק כיון שהיא בשעת נתינת הגט.

ט] בדין שליח שחלה מבואר במשנה [כ"ט] שנותן לשליח אחר ואומר בפנו"נ בבי"ד והשליח השני אומר שליח בי"ד אני, ונראה שיש נפ"מ בביאור הך דין לפי הנך ב' צדדים, דאי נאמרה הלכה של בפנו"נ במעשה הנתינה של גירושין - א"כ ע"כ צ"ל שחלק מהתקנה היתה דהיכא דחלה השליח ראשון דמצי אומר בפנו"נ בבי"ד - ועל ידי השליח השני שאומר שליח בי"ד אני בנתינה - בזה נתחדש שהוא 'מייחס' ומעביר את הבפנו"נ הקודם של השליח שחלה שנאמרה במינוי בבי"ד וכעת הוא מעמידו בנתינה של גירושין, אכן אי נימא שהכל מצד מידק דייק, א"כ י"ל דהיכא שהגט יוצא מתחת ידו לשליח שני מהני למידק דייק, ועדיפא מש"ק שנותן לאשה שנותנו לראיה ויש בזה מידק דייק, וכל התקנה התקיימה באמירת בפנו"נ של השליח ראשון, והאמירה של שליח בי"ד אני אינה אלא תקנה לברר שהתקיימה התקנה בגט זה.

ולפי"ז בשכח לומר בפנו"נ - או השליח ראשון או השליח שני או שניהם - יש להסתפק אצל מי ואצל איזה נתינה איכא דין יחזור ויתן או ובאיזה נתינה ואמירה של בפנו"נ ליכא דין יחזור ויתן.

ונראה דתלוי בהנ"ל, דאי הוי חלק מהנתינה של השני - ונמצא שהאמירה של הראשון מתקיימת בתור חלק מהגירושין על ידי השני בנתינה של השני - א"כ כל הדין יחזור ויתן שייך בשני ולא שייך בראשון, אכן מצד המידק דייק - יש לומר דשפיר מתקיים בראשון ולא מתקיים בשני הלכך איכא דין יחזור ויתן בראשון ולא בשני.

ויש להוסיף דלדרך הראשונה לכתחילה הוא לא צריך לומר בשעה שיוצא מתחת ידו - והוא יכול לומר גם לאחר מכן, לאחר שכבר נתן לשליח השני.

י] יש לעיין דמה הדין בשליח שנתן ושכח לומר בפנו"נ - ולפני שחזר ונתן ביטל הבעל את השליחות, דמה הדין בזה, ונראה דמצד מידק דייק יש לומר דלא אכפת לן מה שאינו שליח שיש לומר שעצם זה שהיה שליח מהני לנאמנות על האמירה של בפנו"נ, ולגבי עצם המעשה של יחזור וליתן נראה פשוט דליכא שליחות על הנתינה הזו של יחזור ויתן - אטו בגט קרוע [מהתוספתא] איכא שליחות בנתינה זו, ויש לומר א"כ שאין כאן שליחות לבטל - ומצד עצמו שפיר מצי להיות חוזר ונותן, אכן אי היחזור ויתן הוא חלק מהנתינה - אז ודאי דאיכא שליחות על הנתינה עצמה - ואז פשוט ששייך ביטול שליחות על זה, דאף דנעשה מעשה של גירושין בשליחות, אכן מדרבנן עדיין לא הושלמה השליחות של הגירושין עצמו ושפיר יכול לבטלו.

אלא דלפי מה שהבאנו לעיל מהריב"ש במת המשלח - היה הנראה שלמד דגם מצד מידק דייק אכתי חשיב שליח על האמירה של בפנו"נ, ולכן במת המשלח ליכא דין יחזור ויתן, וא"כ הכא עדיין איכא שליחות על האמירה עצמה ושפיר שייך על זה ביטול - ודו"ק.

י"א] עיין להלן [סוף פרק ג'] מהר"י מקינון שיש לדון שכששיב' כתות עדים, עדות אחת על המעשה גירושין ועדות נוספת על בפנו"נ, דכל כה"ג מיקרי 'חצי דבר' שכל חלק מהעדות אינו דבר

מושלם, וע"כ שזה דין במעשה גירושין, אבל אי איכא תנאי בגט שיהיה בו את הקיום של בפנו"נ, א"כ זה דבר בפני עצמו שיכולים לברר אח"כ, ועיין בזה בחידושי ר' שמואל [סימן ב'], ודו"ק. י"ב] יש לדון בשכח לומר 'הא גיטך' וגם שכח לומר בפנו"נ, הרי ממילא לא נגמרה המעשה גירושין כיון דחסר ב'הא גיטך' וב'הא גיטך' הוא משלים כעת את המעשה גירושין - ולמה לא יוכל לומר בפנו"נ כעת ביחד עם ה'הא גיטך', ולכאן א"צ לחזור וליתן מצד הטעם של מעשה גירושין לשיטת רבי - עיין בהערה ²³⁵ - אכן לתירוץ ב' צריך לחזור וליתן מצד המידק דייק.

פרק ב

מוכיח בתוס' ורשב"א

דאיכא ב' דינים בנתינה,

וביאורים בדברי התוס' בסוגיין.

ביאור ב' התירוצים להלן [פ"ד].

והנה בעיקר חקירה זו יש ללמוד היטב את התוס' להלן [פ"ד:] - ונקדים - הרי מבואר במשנה להלן [ע"ח.] דפליגי תנאי באמירת "הא גיטך", וכשנתן ולא אמר, לרבי א"צ לחזור וליתנו, ולרשב"א צריך לחזור וליתנו.

ואמרו בתוס' [פ"ד:] דבפנו"נ מודה רבי דצריך לחזור וליתנו, ודווקא התם סובר דא"צ לחזור וליתנו, וביאר את החילוק בין הא גיטך לאמירת בפנו"נ בתרי אופנים, א] "דכיון שניתן הגט כהילכתו מן התורה [באמירת בפנו"נ] - מה שהוא אומר אחר הנתינה בפני נכתב ובפני נחתם לא היה מועיל כלום", ב] "ועוד דשליח דוקא כשיאמר בשעת נתינה מידק דייק".

ונראה שיש כאן מחלוקת יסודית בין הנך ב' תירוצים - וכדלהלן:

התירוץ הראשון סובר שאמירת בפנו"נ היא הלכה במעשה גירושין עצמו, וכן אמירת הא גיטך, ולכן ב"הא גיטך" שהוא גמר למעשה גירושין סובר ר' שמעון בן אלעזר דצריך לחזור וליתנו כדי להשלים מעשה גירושין בהדי הך אמירה, אכן רבי חידש דאדרבה - דווקא בגלל שהוא חלק מהמעשה גירושין זו הסיבה שא"צ לחזור וליתנו לו, והיינו משום שהוא ממשיך את המעשה גירושין בלי נתינה נוספת ע"י האמירה לחודיה, שכיון שחסר בנתינה אמירה זו - שוב הוי כמשלים את הנתינה בהך אמירה - כאילו שהם ב' חלקי הנתינה - וכעת משלימים את הנתינה באמירה עצמה.

וכל זה בהא גיטך, אבל באמירת בפנו"נ אינו כן, דהתם לא חסר במעשה נתינה כלום מה"ת, דגירושין גמורים הן מה"ת - וכבר נגמרה, ושוב אין מה להמשיכו באמירה וע"כ דבעי לזה נתינה נוספת - והיינו ע"ד ר' שמעון בן אלעזר בהא גיטך, הלכך הכא כו"ע מודי דחוזר ונותנו להשלים את הנתינה - אלא שיש בזה חידוש דאף דנגמרה המעשה, אכן סו"ס אכתי לא נגמרה לגמרי ולכן שייך להמשיך את המעשה נתינה - והיינו משום דסו"ס לא נגמרה מדרבנן, אלא דמה דלא נגמרה מדרבנן לא מהני לענין אמירה בעלמא לצרפו ולהשלים על ידו מעשה גירושין.

ותירצו עוד דמשום מידק דייק חוזר ונותנו, ויש מקום לומר שהתירוץ השני חולק בעיקר האי חידוש שיש דין במעשה נתינה - וב'הא גיטך' דהוי חלק מהנתינה נחלקו רשב"א ורבי אי חוזר ונותן - וס"ל לרבי כסברא הנ"ל שהזכרנו בתירוץ ראשון שהנתינה ממשיכה ומושלמת באמירה - ובזה חולק רשב"א, אכן הכא בדין בפנו"נ - מה שחוזר ונותן לא שייך לזה כלל - דאדרבה - הכא כו"ע ס"ל דליכא דין במעשה ואינו אלא דין בפני עצמו למה חוזר ונותנו - והעיקר הוא מחמת המידק דייק, הלכך אין לזה שום שייכות לפלוגתתם בדין 'הא גיטך'.

ולדרך זו מבואר דנחלקו ב' התירוצים בתוס' בשני הצדדים בחקירה - וכל הנפ"מ שהוזכרו לעיל יהיו נפ"מ בין הנך ב' תירוצים.

²³⁵ ובטעמא דמילתא עיין בתוס' להלן [פ"ד:] בשיטת רבי - ולהלן בדברינו [פרק ב'] ביארנו את החילוק בין 'הא גיטך' דלא בעי חוזר ונותן ואמירת בפנו"נ בעי חוזר ונותן.

מוכיח דלדעת התוס' ליתא לכל הנך נפ"מ, ושני התירוצים לא פליגי בכל הנ"ל, וגם לטעם משום "מידק דייק" אכתי לא נגמר הגירושין.

איברא, דאף דמשמע דזו פלוגתת הב' תירוצים, וא"כ יש כמה נפ"מ בין הב' תירוצים – אכן כד נעיין בדבר נראה שאינו כן, דיעויין היטב בדברי התוס' בסוגיין [ד"ה כיצד] דפשיטא ליה דלא מהני לחזור וליתנו לו להכשיר את הולד, וקשה דלפי דברינו כאן נחלקו בזה ב' התירוצים להלן [פ"ד:], וצע"ג.

ואשר מוכרח מזה, דאף דנחלקו ב' הצדדים בריטב"א אי אהני למפרע או לא לענין הולד, וע"כ דנחלקו בב' הסברות בתוס' [פ"ד:], ומזה מוכרח גם אידך נפ"מ שהזכרנו, אולם שי' התוס' בעצמו אינו כן, ולדידיה מודי ב' התירוצים דלא מהני למפרע.

והביאור כך, דבשי' רבי מהני "הא גיטך" בלי לחזור וליטלנו, והביאור דאף "דהא גיטך" הוא גמר הגירושין, אבל הך גמר הוא המשך ומתייחס לנתינה הקודמת בלי נתינה נוספת, ומסברא נקטו בקושי' שם דה"ה דנימא כן באמירת בפנו"נ, שאף שזה גמר והמשך לנתינה, אבל א"צ לחזור וליתנו.

ובתירוץ הראשון תירצו דכיון דמה"ת איכא נתינה גמורה, הרי לא חסר בנתינה ראשונה אמירה זו, ולכן אין האמירה יכולה להתייחס להך נתינה בלי נתינה נוספת שיתייחס אליה, ובתירוץ השני סברי דבאמת אמירת בפנו"נ דומה ל"הא גיטך", שגומר וממשיך "כעת" את הנתינה בהך אמירה – דעכ"פ מדרבנן חסר בנתינה, ורק מכאן ולהבא נגמר הגירושין מדרבנן דבלי האמירה ליכא גירושין גמורים, וע"כ דמה שחזור ונותנו הוא מצד "מידק דייק", ודו"ק.

הרי דגם התירוץ השני מודה שבפנו"נ הוא דין במעשה גירושין – אלא שסובר דא"צ מעשה נתינה נוסף לזה, ומעצמו מתייחס האמירה לנתינה הראשונה להשלימה, וכדסברי בקושי' וע"ד "הא גיטך", ודו"ק, [ולהלן הוכחנו סברא זו בדעת הר"י מקינון].

סיכום הב' דרכים, ונפ"מ בין ב' התירוצים בתוס'.

הרי לנו ב' דרכים:

לדרך הראשונה למדנו דנחלקו גם בטעמא דיחזור ויתן וגם בגדר התקנה אי הוי בגט הנתינה היא מידק דייק או דהוי תקנה במעשה גירושין ויהיחזור ויתן הוא במעשה גירושין – והנך ב' צדדים הם הצדדים בכל הנפ"מ דלעיל, ולמשל הספק בריטב"א של הכשר הוולד ודאי תלוי בהנך ב' צדדים, וכן פלוגתת הגר"א והאור שמח.

לדרך השנייה – ודרך זו הוכחנו בתוס', הרי כולם מודים שגדר התקנה היא במעשה גירושין, ונחלקו רק בטעמא דיחזור ויתן – אי מצד עצם המעשה גירושין, או דמצד המעשה גירושין ממילא איכא המשך המעשה בגוף האמירה עצמה, ורק מצד מידק דייק חוזר ונותן.

לדרך זו ליתא לכל הנפ"מ – מלבד כמה נפ"מ – ולמשל - בשכח לומר הא גיטך וגם שכח לומר בפנו"נ, הרי ממילא לא נגמרה המעשה גירושין דחסר ב'הא גיטך' וב'הא גיטך' הוא משלים את המעשה - ולמה לא יוכל לומר בפנו"נ ביחד עם ה'הא גיטך', ולכאור' א"צ לחזור וליתן מצד המעשה גירושין, אכן לתירוץ ב' צריך לחזור וליתן מצד המידק דייק.

חילוק בין נתינה נוספת באמירת בפנו"נ - לקיום חותמיו.

ויש להעיר, דבשיטת התוס' מבואר דלא מהני אמירת בפנו"נ להכשיר למפרע כיון שזה תקנה במעשה גירושין ולא רק בגט, וקשה דלמה מועיל קיום בחותמיו – וכבר הוכיח הפנ"י [ה']. על תוד"ה ניסת] בשי' התוס' דמהני, וצ"ע מדברי התוס' הכא דסו"ס חסר בעיקר הנתינה - וע"ע בחזו"א [סי' ק"ג ס"ק י"א – ונדפמ"ח בסוגיין] שהעיר כעין זה בחרש שמקיים אח"כ בלי נתינה נוספת.

ותי' הפנ"י דכל התקנה היתה לטובתה שלא תצטרך קיום, וכשיש קיום אז כשר למפרע דבכה"ג לא עשו תקנה כל עיקר, ומעיקרא לא חסר בנתינה כזאת אמירת בפנו"נ, ודו"ק, ועיין ברמב"ם [פ"ז גירושין הי"ז - בסוף] ובמשנה למלך [שם].

מוכיח ברשב"א שיש ב' דינים – וע"ד התוס'.

בעיקר מה שמוכרח בתוס' דאף שזה דין בנתינה אבל היחזור ויתן הוא מצד מידק דייק – כן מוכרח נמי בדעת הרשב"א, דמצד אחד מבואר ברשב"א להלן [פ"ד] דהטעם משום מידק דייק, ואעפ"כ מבואר הכא ברשב"א שיש לו ב' צדדים אי מהני למפרע או לא, ואי לא מהני למפרע ע"כ מוכרח שזה דין במעשה וא"כ למה לי טעמא דמידק דייק, וע"כ כנ"ל דמצד המעשה יש גמר למעשה באמירה עצמה בלי נתינה והנתינה היא ליצור מידק דייק.

ביאור בדברי התוס' בסוגיין במה שאמרו – "בשעת נתינה" – לפי ב' התירוצים בתוס' [פ"ד].

והנה – התוס' דנו הכא בד' נקודות בזמן אמירת בפנו"נ, וצריכים לבאר את כל הנך נקודות לפי שני התירוצים שהזכרנו לעיל מתוס' [פ"ד].

א [התוס' חידשו דאמירת בפנו"נ בעי "שעת הנתינה", וצ"ע דמה חידשו בזה לתי' קמא דסובר דחוזר ונותנו כדי שיהיה חלק ממעשה גירושין, ובשלמא לתי' ב', הרי חידשו שבמידק דייק לא סגי באמירה בפני ב', אלא דבעי גם שעת נתינה, ויש לדחות, דאדרבה, שלפי התי' קמא – הכא גופא נתחדש הך חידוש דכדי להצטרף למעשה גירושין בעינן עוד נתינה, ולא דמי ל"הא גיטך" דלרבי לא צריך לחזור וליתנו, ודו"ק.

ב [ממשיך התוס' דגם לאחר כדי דיבור מהני, וע' פנ"י שתמה שלא אמרינן תוכ"ד בגירושין, ולכא' אי מדין מידק דייק לק"מ – די"ל דזה סגי למידק דייק, אכן אי מדין במעשה נתינה לכא' קשה, ותירץ הפנ"י דהני מילי לחזור בו אבל לפרש מהני תוכד"ד, ודו"ק.

ג [ממשיך התוס' לדון בדין "עסוקין באותו ענין", והנה לטעמא דמידק דייק מובן, די"ל דכל עוד שממשיך את ה"מעמד" של הנתינה אכתי איכא מידק דייק, אבל לטעמא דמעשה גירושין קשה, דמה מהני עסוקין באותו ענין, דסו"ס אין כאן מעשה גירושין, וצ"ל כך – הרי לרבי מצטרף "הא גיטך" אפי' לאחר עסוקין באותו ענין למעשה הנתינה הקודמת, וכמו"כ אמירת בפנו"נ ביחד עם יחזור ויתנו לה מהני לאחר עסוקין דאמרינן דלענין זה לא נגמרה המעשה הראשון שעדיין יכולים להמשיך בו את גוף המעשה נתינה – וא"כ י"ל דגם מה דמחלקינן בין בפנו"נ ל"הא גיטך" וכן מה דמחלקינן בין יחזור ויתנו, דכל זה היינו לאחר עסוקין באותו ענין, אבל סו"ס יש אפשרות להצטרף למעשה א"כ גם אמירת בפנו"נ יכולה להצטרף למעשה גירושין הקודמת עכ"פ כל עוד שעדיין עומדים בהך "מעמד", ודו"ק.

ד [ממשיך התוס' להסתפק מה הדין באומר בפנו"נ קודם גירושין, ומצד מידק דייק י"ל דא"צ שעת המעשה גירושין אלא כל עוד שמחזיק את הגט כדי לעשות את מעשה גירושין מהני, אולם אי הוי דין מצד המעשה גירושין לכא' פשוט דלא יהני. אכן מהו הצד דמהני, וי"ל שהמטבע של חכמים לא היה שהמעשה נתינה עצמה יהיה עם אמירת בפנו"נ, וסגי בזה שיש מעשה נתינה בגט שיש בו עדות של בפנו"נ ולהכי מהני גם כשאמרו לפני כן – וגם בזה מצטרף האמירה למעשה גירושין, וזה גופא הספק, איך היה המטבע.

ב' ספקות תלויים זב"ז ותלויים בב' התירוצים של התוס'.

[ובדרך אחרת היה מקום לבאר את ב' הספקות כהדדי, ולומר שב' צדדי הספק תלויים בב' התירוצים [פ"ד]: בטעמא דדין יחזור ויתנו בבפנו"נ, דלתירוץ הראשון נקט דלא מהני לאחר כדי דיבור בעסוקין, וכן קודם נמי לא מהני, אבל אכתי הספק האם בהלכות מידק דייק קפדינן אשעת נתינה ממש או דמהני בעסוקין או עכ"פ קודם, ודו"ק].

מוכיח מהדין שליח שחלה – דע"כ דשני התירוצים מודי חדא לחברתא.

אולם מהמשך התוס' מוכרח שכבר א"א ללמוד כשני התירוצים [פ"ד], דהנה, תוס' דחו דאין להוכיח משליח עושה שליח בחלה שליח ראשון – והשליח שחלה אומר בפנו"נ במסירתו לשני, דסו"ס אומר בשעה שיוצא מתח"י, והנה, זה פשוט שאין היציאה מתח"י חשיבא כמעשה נתינה של גירושין – וכנתבאר לעיל, וע"כ דרק מהני מדין מידק דייק, ומוכרח שאין כאן הלכה במעשה הגירושין, וזה נגד התירוץ הראשון להלן [פ"ד] וצ"ע.

ואשר מוכרח מזה, דאין מחלוקת בין שני התירוצים בתוס' – הרי לא כתוב לשון 'אי נמי' אלא 'ועוד', אלא דשני טעמים איתנהו לדין יחזור ויתננו, א' [מדיני המעשה גירושין, ב' [מדין מידק דייק.

וי"ל עוד, דמדין מעשה הגירושין היה פשוט לתוס' שלא היה המטבע שיהיה מעשה נתינה עם אמירה, ופשוט א"כ דסגי לן בנתינה על גט שיש בו כבר בירור ע"י הך אמירה [ולהלן הבאנו נפ"מ בהגדרה החדשה], ולפי"ז כל מה שהסתפקו התוס' הכא בקודם נתינה הוא רק ספק מצד הטעם השני דמידק דייק, דלעולם ס"ל לתוס' שמה שצריך לחזור וליטלנו, הרי הוא משני טעמים, א' [דין במעשה גירושין, ב' [מידק דייק.

והנפ"מ בין הטעמים בשליח שמוסר לשליח אחר, דהתם הדין במעשה גירושין יתקיים בנתינה דשליח שני בזה שמוסר גט כזה שכבר אמר השליח ראשון בפנו"נ על הך גט, וא"כ אין שום טעם שיאמרו בשעת נתינה דוקא, וע"ז לא הסתפקו בתוס', וכל הספק בתוס' הוא מצד זה שיש דין נוסף דבעי מידק דייק, דאולי זה מחייב שעת הנתינה.

ומעתה נמצא דבגוונא זו של התוס' מתחלקין שתי הנתינות, דהנתינה מצד המעשה גירושין שיש בבפנו"נ, הרי"ז מתקיים בנתינת השליח שני לאשה שנותן לה גט שיש בו כבר אמירת בפנו"נ, והנתינה מצד מידק דייק מתקיימת בנתינת השליח ראשון לשני, דשני דינים נינהו, ואין כאן שום מחלוקת.

כמה חידושים לפי הספק האחרון של התוס' – וגדר חדש במעשה נתינה, על פי התוס' [סוף פרק ב'].

והנה בספק האחרון התחדש גדר חדש בדין במעשה הנתינה, שאינו דין לתת ולומר אלא דין לתת גט שיש בו עדות של בפנו"נ, הלכך יש צד דמהני גם קודם.

ונראה שזה נמי הספק להלן בתוס' סוף פרק שני [כ"ד. בד"ה אימר] שיש ספק היכא שהאשה היתה שליח הולכה ומינתה עוד שליח הולכה, דמתי עדיף לומר בפנו"נ, בשעת מינוי השליח הולכה כשאר שליח עושה שליח או בשעת הגירושין ממש, ונראה דגם הכא מוכרח שזו לא הלכה במעשה גירושין עצמו שיתן ויאמר – אלא דין במעשה לתת גט שהתקבלה בו עדות של בפנו"נ, שהרי קבלת האשה אינה חלק מהמעשה נתינה – דמצד המטבע במעשה הגירושין, בשתי הדרכים הגירושין נעשה בגט שיש עליו בירור בפנו"נ, וכל הנידון הוא מצד המידק דייק, ודו"ק, וע"ע בהערה ²³⁶ מהרשב"א.

והנה – לעיל הבאנו הרבה נפ"מ בין הצד זו הלכה במעשה גירושין

פרק ג

עוד נקודות בסוגי'

שי' רש"י בסוגיין, שיש ב' דינים, ועל פי רש"י לעיל [ג'].

ע' רש"י [ד"ה משום] ודקדק הפנ"י שמשמע מרש"י דמיירי שאמר בפנו"נ אח"כ, רק שאמר כן בלי לחזור וליטלו, ושוב דחה מסוף רש"י שמשמע שלא אמר כלל, אכן הר"ן כ' מפורש שמיירי באופן זה שאמר אח"כ.

ומבואר מדבריהם ששליח אחרי שנתן אכתי נאמן לומר בפנו"נ, ולא פקע ממנו שם שליח לענין נאמנותו אף שכבר נתן.

²³⁶ וע"ע ברשב"א [סוף פרק שני] שחולק על התוס' שסובר שהאשה תאמר בפנו"נ אחרי שגמרה שליחותה ונתנה לשליח אחר, דבעינן דוקא שתאמר בפנו"נ כשהיא עדיין שליח, והוסיף שם להקשות מסוגיין שאומר בפנו"נ אחרי שכבר נתנו לאשה, וז"ל "ולא דמי לנותנו לה ולא אמר בפנו"נ דתני' כיצד יעשה יטלנה ממנה ויחזור לה, דהתם כיון שהוצרך לומר בפנו"נ ולא אמר כן מחמת שגגה ולא ניתן לשליח אחר, עדיין לא עשה שליחותו וחזור וגומר שליחותו, אבל כאן שנגמר שליחותה והרי מסרתו לשליח אחר ובמצות הבעל האיך נאמינה משום שליחות והיא אינה שלוחה מעתה".

ויש מקום לדקדק – שהנתינה עצמה [ביחזור ויתננה] אינה "נתינת גירושין", דאל"כ מה קשה לו, והיינו לשיטתו דמדין מידק דייק אתינן עלה, ומאידך מדוקדק דאכתי חשיב שליח "בגירושין" כלפי אמירת בפנו"נ, ולכן אומר גם אחרי שנתנו בתורת גירושין, דסו"ס לא גמר את המעשה גירושין, והיינו כדברינו בתוס' בתי' ב', ומה"ט סובר דכשמסרו האשה לשליח אחר, הרי כבר אינה שליח "בגירושין" כלל, וכבר אינה יכולה לומר בפנו"נ.

אכן בעיקר ק', דמהו אמירת בפנו"נ פעמיים, דמשמע דאי לא היה אומר כלל היה הולד ממזר גם לדין, והגמ' מקשה רק על ר"מ הואיל וסו"ס אמר אח"כ, והך אמירה דאח"כ מהני בלי לחזור וליטול, ושוב צריך אמירה נוספת בשעת נתינה, ולדעת המקשן מה שחסר בהך נתינה ואמירה אין הולד ממזר רק תצא, וזהו שהק' לר"מ, וצ"ב דמהו הנך ב' אמירות, אמירה בלי נתינה שמהני רק נגד ממזרות, ואמירה עם נתינה דמהני להתירה לכתחילה, וצ"ב.

ולנתבאר בתוס' שמשום מידק דייק צריך נתינה מחודשת, י"ל עפ"י המבואר לעיל [ג']. ברש"י, דלדעת רש"י בחשש לשמה אנו חיישינן לשלא לשמה, וע"ז מהני בפנו"נ בלי מידק דייק, ורק אחרי קושי הגמ' דהאי קולא חומרא היא, אז תירצו דמידק דייק ונאמן נגד ערעור הבעל [דאל"כ אוקי חד לבהדי חד], ומבואר כאן דאמירה בלי נתינה ובלי מידק דייק מהני להכשיר הגט, ואמירה שני' עם נתינה הוא להיות נאמן נגד ערעור, דרק בנתינה זו איכא מידק דייק.

ונראה, דהנפ"מ בין הנך ב' אמירות, דבלי אמירה קמייתא איכא ממזרות, דלכו"ע כשיש חשש מדרבנן על של"ש פסלו את הגט מדרבנן ואיכא ודאי ממזרות, משא"כ כשיש רק חשש ערעור הבעל, הכא זה תקנה בעלמא שתיקנו שלא יהיה ערעור, ובזה אין ממזרות, וזהו קושי הגמ'.

אכן כל זה בלשמה, אבל מה הדין בזיוף, וצ"ל דתחילת התקנה היתה "דאנו חיישינן" לזיוף מחמת האפשרות שיבא לערער, וע"ז א"צ מידק דייק, והק' עוד דסו"ס כשיערער על זיוף לא יהיה נאמן נגד הבעל, וע"ז תי' מידק דייק, והו"ל תרי נגד חד, וא"כ זהו המהלך גם הכא בסוגי'.

דרכם של האחרונים ברש"י ובר"ן.

אמנם האחרונים [חידושי ר' ראובן, הגר"ש רוזובסקי וצ"ל והגר"נ פרצוביץ וצ"ל] ביארו באופן אחר, [בלי שייכות לערעור הבעל] דתחילת התקנה בלשמה וזיוף הוא שחששו לחשש לשמה וזיוף, וזה חשש בגוף הגט, ומחשש זה כבר תיקנו "מטבע במעשה הגירושין", שגירושין צריכה להיעשות באופן שיתברר הלשמה והזיוף, וה"יחזור ויטלנו" הוא קיום המטבע במעשה גירושין, אכן עיקר החשש אפשר לברר בלי ה"יחזור ויטלנו" – וכבר הארכנו בדרך זו לעיל [סימן א'].

ובדרך זו י"ל דמידק דייק איכא תמיד [לא כתי' ב' בתוס' שם], ובלי מידק דייק אין נאמנות כלל, וכשיש חשש של לשמה וזיוף אז הולד ממזר, אכן לזה א"צ את המטבע שטבעו, דחיסרון מטבע הוא רק חיסרון בקיום התקנה כצורתה, שהיא "גירושין עם בפנו"נ", ובזה יש רק דין תצא וזהו קושי הגמ' על ר"מ.

הרי לנו ב' דרכים ברש"י, לדרך הראשונה נקטינן דיחזור ויטלנו מהני מדין מעשה גירושין ולדרך השניה נקטינן דחוזר ונותנו משום מידק דייק, והיינו כב' התירוצים שם.

לפי תוס' מוכרח שאין ב' דינים.

והנה, בהך חידוש של רש"י, דנאמן גם אחרי הנתינה, ויחזור ויטלנה הוא דין חדש, בזה מצאנו חולקים, דהר"ן הביא לכל לשון התוס' והוסיפו דאין הולד ממזר לרבנן כיון שאמר אח"כ עכ"פ, ומהשמטת התוס' נראה דלרבנן אין אמירה אח"כ, ודלא כרש"י, ויתכן דלדעתו אין שני דינים בבפנו"נ – וכן נקט הגר"נ פרצוביץ וצ"ל בשיטתו.

ויתכן עוד דסובר דאין שום נאמנות אח"כ, ורק כשחוזר ונותנו בתורת גירושין, אז עושה שליחותו, ואז שפיר נאמן, ויש משמעות כסברא זו בריב"ש [סי' שכ"ה - בתחילת ד"ה ומש"כ כבודך להתיר], שכתב שאשה לא נאמנת לומר אח"כ כיון שאינה שליח ודומה לשליח שנתן ולא אמר שלא נאמן אח"כ, ומבואר דחסר בנאמנות, אולם אין לומר כן בתוס', דתוס' [סוף פ"ב] סובר דאשה נאמנת בכה"ג, עיי"ש.

שיטת התוס' לרבנן תצא.

עיי' בתוס' [ד"ה כיצד יעשה] שדקדק החזו"א [סי' ק"ז ס"ק ד' / בנפמ"ח דף כ"ו בד"ה לעיל ה':] וכן דקדק הפנ"י כאן - דלרבנן הדין הוא תצא, וא"כ משמע כשי' הרמב"ן [פ"ו] שכל הפסולים תצא ודלא כרב האי גאון [מובא שם ברמב"ן ורא"ש] שס"ל דלא תצא בכל הפסולים.

וע' פנ"י [לעיל ה']. שכתבו התוס' [בד"ה כשניסת] דבלי קיום הולד ממזר, וכתב דהיינו לר"מ אכן לרבנן תצא עכ"פ, ורק לעיל בברייתא דאמרינן לא תצא, היינו כיון שנתקיים בחותמיו, ורק משום גזירה שמא יחזור לקילקולו הוא דאמרינן לא תצא.

שיטת הר"י מקינון – חלק מהמעשה גירושין ממש – עד כדי כך דהוי חצי דבר.

וע' היטב ברא"ש שהביא שי' הר"י מקינון דרק בעי לחזור וליתנו כשמתו העדים או הלכו למדה"י שהיו בנתינה, אבל אם עדיין לפנינו א"צ לחזור וליתנו, ורק אומר לפניהם [והרא"ש חולק] וע' במרדכי [פ"ק אות שכ"ב] שהוסיף בביאור הדברים, דחשיב חצי דבר.

וכוונתו, דעדי קיום שרק ראו חצי מעשה גירושין אינם עדי קיום, ומבואר מתוך דבריו דאמירת בפנו"נ היא חלק מהמעשה גירושין, ומאידך מוכרח דמהני הך אמירה להתייחס אח"כ לנתינה הקודמת [כשהעדים הראשונים לפנינו] בלי נתינה שניה, ודומה בזה לאמירת "הא גיטך" לרבי, ומכאן הוכחה לדברינו לעיל דאף לתי' ב' דרק בעי נתינה משום מידק דייק אכתי י"ל דהאמירה היא חלק ממעשה הגירושין, ודו"ק.

וע' היטב ברמ"ה [בטור סי' קמ"ב] שלמד כהר"י מקינון וכתב דא"צ עדי מסירה, ונראה שעדי קיום בעי וע"מ לא בעי, דאמירת בפנו"נ לא שייך לאשוויי שטרא.

סימן מו

הערות קצרות ה': ו' ²³⁷.

א] צריך אתה לעמוד על כל אות ואות - עיין בריטב"א שיש שהוכיחו מכאן כרבה דמשום לשמה צריך לעמוד וכן הביא כאן הר"ן [ד"ה בר הדין] מהראב"ד, ודחוהו דסו"ס גם מטעם איחלופי רק יכול לומר בפנו"נ כשעומד על כל אות ואות, אולם עיין ברמב"ן [לעיל ה']. לענין פסקא] שדחה את הראב"ד עפ"י שיטתו שמשום איחלופי כבר צריך להעיד שהכתיבה היה לשמה, וכ"ה שי' תוס' רי"ד להלן [ט"ו].

ב] אפי' לא כתב אלא שי' אחת לשמה, הר"ן הביא בשם הראב"ד לפסוק כרבה ודחה הר"ן דהכוונה שכל' הך שיטה שצריך לשמה בפניו, והרמב"ן הנ"ל נמי דחה עפ"י דרכו, והריטב"א כ' דודאי זה רק מהני לרבא, ומשמע דס"ל דלרבה צריך כל הגט, וצ"ע.

ג] תוד"ה אפי' - דמסתמא סיימו לשמה, ע' רש"ש לקמן ט"ו [ד"ה שיטה אחת] שהעיר דמשמע דגם אי אין שם איש ואישה וכו' מהני, ודקדק הרש"ש מרש"י שם דצריך שם האיש וכו', והביא עוד מתוס' לעיל [ג'. בד"ה אתי] דמשמע כרש"י, וכתב הרש"ש דהיינו כרבא דמטעם איחלופי הוא הילכך צריך רק עיקר הכתיבה, משא"כ משום לשמה צריך כל הגט, וממילא שצריך על כרחך למה שאמרו התוס' "דמסתמא סיימו לשמה", ונראה, דלדרכו של הרמב"ן ותוס' רי"ד דמטעם איחלופי בעי לשמה בכתיבה, דלדידהו כבר אין מקום לחלק.

ד] אפי' קן קולמוסא - מב' פירושים ברש"י ק' דסו"ס איך ידעי דכותב לשמה, וע' רא"ש [סי' ג'] שכל' דמיירי ששמע שאמרו שהולכים לכתוב לשמה, והוסיף, דזה בפנ"ע לא סגי, דדילמא אמרו שהולכים לעשות כן ורק התחילו לעשות את הגט הרבה זמן אח"כ ושוב יש לחשוש שלא עשו לשמה, הילכך צריך לשמוע מיד קן קולמוסא או כתיבה ממש.

ה] תוד"ה אפי' קן קולמוסא, ע' רא"ש שביאר את התוס' שנראה כשקרון כשאומר בפנו"נ, ולשון ידעתי לא מהני דלא מידק, והרא"ש עצמו פי' דצריך להכיר הקלף שעל זה כתבו לשמה.

וע' ריטב"א שפסק מכאן כרבא, והיינו לשיטתו דלרבה צריך כל אות ואות א"כ ה"ה דקן קולמוסא לא סגי, וכתב עוד דה"ה דהחתימה לרבא שהוא עיקר ואינו משום איחלופי גרידא דנמי בעי ראייה ממש ולא מהני קן קולמוסא, אכן מדויק מרש"י והרא"ש שכי כאן "לשמה" דמוכרח דפליגי.

וע' שו"ע [סימן קמ"ד סעיף ט"ו] שדייק הב"ש [ס"ק ל'] כהריטב"א לחלק בין כתיבה לחתימה, אכן דיקדק מהתוס' והרא"ש בסומא דהול"ל בפשיטות דא"י לומר בפנו"נ משום שלא ראה שחתמו, וכ"כ הריטב"א להלן כ"ג. ליישב למה לא מהני בסומא, ועיי"ש בחכמת שלמה שהק' דא"כ איכא בינייהו בין רבה לרבא, ולפימ"ש כ' תוס' לעיל [ג']. דרק אמרו מה שלמר צריך ולמר לא צריך לק"מ.

אולם עיין בבית מאיר [הובא בפתחי תשו' ס"ק כ"ט] בשם תשו' הרא"ש שג"כ מחלק בין כתיבה לחתימה, ולכאנ', לפי"ז יש להקשות סתירה ברא"ש מסומא, ונראה עפ"ימ"ש כ' המהרמ"ש לעיל [ה']. בתוד"ה אי הכי] שלרבה סתמא דמתני' מיירי בכל גוונא, גם במדינה א' וגם באתוויי בי תרי עיי"ש, ולפי"ז כולו מתני' מיירי בכה"ג, ולפי"ז י"ל דגם משנה דסומא מיירי בכה"ג ומשמע דבכל גוונא אינו יכול לומר בפנו"נ, ולכאנ' בגט מקויים - שתוס' כ' שזה בכלל אתוויי בי תרי - דלרבה צריך עכ"פ משום לשמה, הכא עכ"פ יהני קן קולמוסא, וא"כ יהני ע"י סומא, וי"ל דבה מיירי התוס' והרא"ש, ולפי"ז בטלה ראיית הב"ש, ודו"ק.

ו] מהו דתימא איניש אחרינא אשכחי, והק' הגר"ן פרצוביץ דלרש"י לעיל סתם ספרא מיגמר גמירי ורק לשמא מצא בן עירו חיישינן, ותי' דזהו כשליכא ריעותא לפניך אכן הכא שיצא לשוק איכא ריעותא וקס"ד דחיישינן.

ז] שי' רש"י בבבל - עיין ברש"י [ד"ה מתיבתא], א' סורא וא' נהרדעא, שמשמע שהגמ' מיירי בתוך בבל עצמו ולא מבבל לא"י, וכן למדו בתוס' ודלא כהמאירי שהסוגי' מיירי מבבל לא"י,

²³⁷ מהדו"ק - בית שמואל - חורף תשס"ג

ודקדק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מרש"י ריש מכילתין שהביא הך דרב על מביא לא"י, ומשמע כהמאירי, ותי' דאולי קאי על ר' אביתר אולם לא משמע כן, דלשון "לבר מבבל" משמע כרב. ונראה דודאי דקאי נמי בבבל מיניה וביה, וכלשון "שבבל כא"י", דכמו דבא"י עצמו מיניה וביה א"צ, ה"ה בבבל, ורק דכוונת המאירי דממילא ה"ה לא"י, ורש"י רק בא לפרש למה בתוך בבבל בעצמו עכ"פ דינו כא"י.

והגר"נ פרצוביץ תי' עוד, דרש"י במתני' קאי כרבה דודאי לדידיה ה"ה מבבל לא"י. ולכא' צ"ע על התוס', דמהא דקס"ד בגמ' דפליגי רב ושמואל בפלוגתא רבה ורבא, דלפי"ז יוצא דפליגי נמי מבבל לא"י, וצ"ע.

ח] הני גמירי, ע' מהרמ"ש שתמיד היו גמירי דאל"כ יש לחשוש שיחזור לקילקולו, ויש לעיין, דלמה לא חיישינן שיתחילו להתקלקל אף שלא היה אף פעם מקולקל, וי"ל עפ"י מש"כ רש"י [לעיל ה']. ששמא יחזור לקילקולו אינו גזירה חדשה, וזה רק המשך של הגזירה של קודם שלמדו, והואיל ולא היו שם יהודים לפני החרש ומסגר, א"כ לא היה שם בכלל תקנה, ולהתחיל תקנה חדשה בהך גזירה, זה לא עבדינן.

ט] איתמר נמי, לרש"י קאי על הך טעמא דמתיבתא, והיינו דלטעם של לשמה ק' דאינו מהזמן שהגיע רב, דהא החרש והמסגר כבר היו בקיאיין ורק לא היו ישיבות [וכ"כ בחי' הר"ן].

י] מתיב ר' ירמי' ולכא' מכאן מוכרח דקאי מחו"ל לא"י, דאל"כ לק"מ וק' על התוס', וכן הק' הפנ"י, ותי' התו"ג דר"י בסוף המשנה קאי על כל דיני מדה"י, גם ממדינה למדינה במדה"י וגם לא"י, ועל דין הראשון עכ"פ היה צריך להוציא בבבל.

יא] תוד"ה מכי אתא, ע' ר"ן ומהרש"א שהקשו דמהו "האיתמר נמי" לפי תוס', ותי' המהרש"א ומהרמ"ש דעל עיקר הדין דבבל כא"י קאי.

וע' לעיל בתוס' [ד"ה אשקלון] שהוכחנו בשי' ר"ת מהכא דבבל מופקע, עיי"ש, וע' עוד להלן בבני מחוזה.

ובעיקר קושי' התוס' על הרש"י תי' הר"ן [בד"ה מכי אתא רב], שאין פלוגתא ר"מ ורבנן בעכו אי הוי שכיח או לא, דתרווייהו מודי דשכיח, ורק שיש דין "שלא תחלוק במדה"י", ופליגי אי מהתם מתחיל "הלא תחלוק", ולפי"ז הק' בגמ' דודאי יש דין "לא תחלוק" בבבל, וודאי צריך לומר בפנו"נ אף אי הוי שכיח, ותי' דבבל הוא "שם דבר" בפנ"ע, ולא יבואו אנשים לטעות אם יצא מן הך כלל דלא תחלוק, עכתו"ד.

מהר"ן מתבאר שאין קושי' הגמ' שרואים שבבל לא שכיח, וכמו שלמדו התוס', רק הקושי' כך, דאף דהוי שכיח אפי"ה יש דין "לא תחלוק במדה"י", והגם שזהו המחלוק' במובלעות, צ"ל שכולהו מודי על מקומות רחוקים, ורק פליגי אי במקום קרוב האם אמרינן בו "לא תחלוק" או לא, שמצרפים אותו לגבול א"י לענין גיטין, אבל כולהו מודי דיש דין לא תחלוק, והך חילוק מתבאר להר"ן בגמ' מיניה וביה, דזהו חילוקו של ר"מ בין עכו לבבל.

ותירוץ הגמ' לפי הר"ן הוא שלא יבואו לטעות, דידוע כמקום בפנ"ע, ולכא' לא משמע כן מלשון רש"י [בד"ה לבר מבבל] שכי' על בבל "דאיכא טעמא להיתירא", דלר"ן גם הגמ' במקשן ידע הטעם, רק דאיכא "לא תחלוק", ודו"ק.

והתו"ג תירץ שיטת רש"י, דקושי' הגמ' על רבה, ולרבה מתני' קמ"ל דצריך בפנו"נ ולא מהני קיום [תוס' ד"ה א"ה יכול נמי - לעיל ה.], ולפי"ז ע"כ דבבל תמיד ידעו לשמה דאל"כ איכא גזירה שיחזור [וכלעיל מהמהרמ"ש], ועל זה הק' בגמ' דא"כ בבבל היה מהני קיום חותמיו וא"כ אין לו כל הדין של מדה"י.

ובאופן אחר י"ל דהמשנה מיירי לפי רבה גם בגט מקויים [וכמו שכתבנו לעיל ס"ק ה' בסומא] ובכה"ג בבבל לא צריך לומר, וע"ז הק' בגמ'.

יב] מפי ארדשיר לאקטיספון, הרמב"ן [ה'. בסוף ד"ה ונקטינן] כתב ב' כללים - א] חו"ל ששכיחי בב' מדינות א"צ לומר בפנו"נ, וזה הוכיח מבי ארדשיר לאקטיספון דחד בבבל וחד במדינה אחרת וחזינן דאינו דין בא"י דוקא, וכן הוכיח מבבל שם - ב] א"י האידנא כחו"ל, דאם אינו שכיחי צ"ל בפנו"נ, דלא הופקע, וראיה מב' הגמוני', וע' ח"י הר"ן [ו'. בד"ה ונקטינן] שרק הביא את הדין

השני, ונראה שחולק על הדין הראשון, ולשיטתו אזיל דלדידיה בבבל, לו יצוייר ולא היה לו "שם בפנ"ע" היה דין לא תחלוק אף דשכיח, וכן סבר ר' ירמיה בקושי'.
אכן לפי הר"ן צ"ב הך דבי ארדשיר לאקטיספון, ונראה דלפי הר"ן דסמוכות לא"י דשכיח א"צ לומר בפנו"נ, לא אמרינן בהו "לא תחלוק", כמו"כ סמוכות לבבל, דלבבל יש דין א"י [אכן הנך סמוכות רק שכיח לדרך אחד מחמת טירדת השוק הילכך רק דרך אחד יש דין סמוכות].
וע' חת"ס [על תוד"ה מבי ארדשיר] שהוכיח שאין דין סמוכות בחו"ל, דרק בא"י דאיכא נמי קצת עולי רגלים נעשה מצויין לקיימו, [ע' חת"ס לעיל דף ב'], ונראה דגם הר"ן מודה לזה, ורק דהכא בהנך ב' מקומות היה סיבה מיוחדת דהיו הולכים לשוק, וזה במקום עולי רגלים ולהכי דוקא לאקטיספון מהני שכיח דסמוכות הואיל ואיכא שוק, משא"כ לבי ארדשיר שהוא סמוכות בעלמא בלי דבר נוסף, הרי"ז כסמוכות לא"י בלי העולי רגלים, דלא מיקרי סמוכות.
י"ג] מערסא לערסא, ע' מ"מ ולח"מ [פ"ז גירושין הלכה י'] דפליגי אי דעת הרמב"ם כהך דין, והלח"מ הק' דאי ס"ל כהך דין א"כ ה"ה דא"י יהיה כן, וצ"ל דהרמב"ם לשיטתו דס"ל דא"י הופקע לכתחילה מהתקנה דהיה שכיח, ומה"ט באמת מביא הרמב"ם דין של א"י, אף דבזה"ז כ' הרמב"ן דדינו כחו"ל דליכא בתי דינין קבועין.
ועיין ברמב"ם [פ"ז ה"י מגירושין] בדין בבל כא"י, וקי' דבזה"ז ליכא ישיבות, וצ"ל שג"כ הופקע מעיקר התקנה.
אכן זהו רק לש' התוס' דהורה לנו רב דמתחילה היו ישיבות, ולא כפירש"י שהיה בתקנה ושוב הוציאוה, דא"כ אפשר שוב להחזירה, ולדעת הרמב"ם צ"ל דבזה גופא פליגי ת"ק ורשב"ג בשני הגמוני', ודלא כהרמב"ן, והרמב"ן הביא דאיכא מרבוותא דס"ל כן.
י"ד] בני מחוזה דנייד, ע' היטב פלוגתת רש"י ותוס' אי לא מכירים או דנוסעים לפני שאפשר לקיים, ונראה דהתוס' הוצרכו כן לשיטתייהו, דהנה, לעיל [סימן ב'] בתוס' [ד"ה אשקלון] הוכחנו בש' ר"ת דא"י ובבל הופקעו מעיקר התקנה, וקשה דלהלן כתבו התוס' דלר"ת האידנא אנו כבני מחוזה, ומשמע דבכל מקום הוא כן וקשה, דבבבל וא"י אינו כן, [ואולי אין כוונתו לא"י ובבל, וע"ע בקרבן נתנאל כאן], וי"ל דכל מה דמהני מה שזה מופקע, היינו דאף דאין מצויין דנשאר בו דין מצויין, אבל כשיש שינוי בגברא, שאף המצויין עצמו אינו מצוין שהרי ילכו לפני שיקיימו, הכא לא מהני הך דמופקע, ודו"ק.

סימן מז

סוגי' דשירטוט - שיטת ר"ת,
ג' סוגים שונים של שירטוט.

פרק א < פלוגתת ר"ת והלח"מ בדינא דר' יצחק. > הקדמה, עיקר דיני שירטוט – פסול או איסור. < פלוגתת ר' יצחק ומתנתא. > ישובו של הלח"מ בסתירת הרמב"ם. < ב' דרכים בשירטוט דרבנן. > פלוגתת התוס' והלח"מ – לשיטתייהו. < ג' חילוקים בין ר"ת ללח"מ. > מתמה טובא בדברי הלח"מ.

פרק ב < ב' דינים בדינא דשירטוט, וכמה נפ"מ בזה. > ביאור סברת ר"ת בדין שירטוט דשורה עליונה. < ביאור דברי רעק"א בשירטוט שאינו מתקיים, וחוקר אי שירטוט הוא דין בכתב הוא במעשה כתיבה, ומביא בזה כמה נפ"מ. > הוכחה לעיקר החקירה מדברי הגמרא – "תפילין א"צ שירטוט" – והוכחה שר"ת מודה למדרכי, ומתמה טובא על רעק"א. < נפ"מ נוספת בדין לשמה בשירטוט. > ביאור בדברי הרדב"ז על פי חקירה הנ"ל – ונפ"מ נוספת באומן. < נפ"מ יסודית – דין איסור או דין פסול. > סיכום ח' נפ"מ בין הב' דינים של שירטוט. >

פרק ג < ג' דינים בשירטוט, מעשה כתיבה, ספר, כתב שבספר. > ישוב קושי' רעק"א לתוס' בסוטה [י"ז] במשרטט לאחר הכתיבה [עמק ברכה], ומבאר ג' דינים של שירטוט. < דין לשמה שייך לשירטוט מדין כתיבה ולא דין שירטוט מדין ספר. > מתמה טובא דאין לשמה דין בכתבה אלא דין בס"ת. < מחלק בין הלכת בספר' לספר' שבספר' – בדין לשמה. > סיכום כמה חילוקים בין הכתב שבספר לספר שבספר תורה, ובמזוזה הדין שונה. < מחדש שהדין עיבוד הקלף הוא דין בכתב ולא דין בספר. > סיכום ג' סוגים של שירטוט. < ישוב לשיטת רש"י מקושי' התוס' בדין שירטוט במגילה – שיש ב' דינים ויש ביניהם נפ"מ.

פרק א

פלוגתת ר"ת והלח"מ בדינא דר' יצחק.

הקדמה, עיקר דיני שירטוט – פסול או איסור.

בדין שירטוט מצאנו בסוגי' בכתבת פסוקים באגרת וכדומה – אף שלא בתורת קדושת מזוזה ותפילין – ולא הביאו על זה ילפותא או דרשה, ויתכן שזה דין מדרבנן, וכדיבאר בהמשך. אכן מצאנו עוד כמה סוגיות בדין שירטוט ושם זה מה"ת – והיינו מהלממ"ס – דלגבי מזוזה מפורש במנחות [ל"ב] דאיכא ביה דין שירטוט מהלממ"ס, ושם מפורש שבתפילין ליכא דין שירטוט, עיי"ש, ובמגילת סוטה פירש"י בסוטה [י"ז]: דאיכא ביה שירטוט דהלממ"ס שהספרים בעי שירטוט ומגילת סוטה מיקרי 'ספר'.

ונחלקו רש"י ותוס' בדין ספר תורה – אי דינו כתפילין או כמזוזה – ושיטת רש"י שיש שירטוט בספר תורה ומזוזה, ופלוגתתם נוגע גם לילפותא דמגילה, דלגבי מגילה מצאנו דין שירטוט – עיין מגילה [ט"ז] – ויליף לה מהדרשה שיהיה כאמיתה של תורה – ונחלקו רש"י ותוס' אי אמיתה של תורה היינו מזוזה או ס"ת, דתלוי מה דינו של ס"ת עצמו – ולרש"י יליף מספר תורה, עיין בזה בהמשך התוס', וע"ע להלן [סימן מ"ח] בפלוגתא זו.

והנה – התוס' הקשו קושי' גדולה על רש"י – דלמה לי גז"ש כתיבה כתיבה בין מגילה לס"ת ללמוד דבעינן דיו ושיש פסול בדיפתרא, הא אי ילפינן שירטוט מהדרשה דדברי שלום ואמת – כאמיתה של תורה, א"כ יש ללמוד משם גם הנך דינים של דיו ודיפתרא – ובתוס' במנחות הקשו עוד דקשה נמי לאידך גיסא דלמה לי דרשה דדברי שלום ואמת כאמיתה של תורה לגבי שירטוט – הא תיפוק ליה מהגז"ש כתיבה כתיבה – ולהלן בסוף דברינו יבואר.

ועיין עוד בתוס' בסוטה [י"ז]: בסוף התוס' שהקשו – דלפי התוס' דליכא דין לשמה בס"ת, אז לא יתכן שיש דין בסוטה, דבסוטה בעינן לשמה מצד ה'ספר' שבו, והא גם ס"ת יש לחייב מצד הדין ספר, ופשוט.

ולכא' המושכל ראשון הוא שאין שייכות בין הנך תרי דינים, ונקדים – הרי עיקר הדין שירטוט במגילה ומזוזה ופרשת סוטה אינה הלכה במצות כתיבה – האיך מקיימים בהם מצות כתיבה – שהרי ליכא מצוה בכתבתן – ואף שכתוב בתורה – 'וכתבתם על מזוזות בתך' – אכן אין זה אלא 'הכשר מצוה', ועיין מה שנתבאר בדברינו אמרות אברהם [מצוות ומועדים], בענין הכשר מצוה הכתוב בתורה, וע"כ שאין הנידון כאן האם מקיימים מצות כתיבה בלי שירטוט, אלא ע"כ שזה נידון של פסול והכשר – שהרבה הלכות של מזוזה ומגילה נאמרו בהכשר המזוזה – וה"ה דשירטוט מצטרפת להלכות האלו.

אכן בהדין שירטוט של כתיבת פסוק באגרת – הכא ליכא נידון של פסול – דמה שייך פסול כשאין צורך בהכשר, וע"כ שזה נידון של איסור והיתר – ואין לומר דגם במזוזה יש נידון של איסור והיתר, שהא אף אי היה בזה איסור אכן למה יפסל המזוזה בזה שעבר איסור בכתבתו, וכנראה

שיש כאן ב' נידונים שונים – כן היה נראה בפשיטות בתור הקדמה לסוגי' – ולהלן יבואר עוד בזה.

פלוגתת ר' יצחק ומתניתא.

והנה - בדין שירטוט דנו בגמרא כמה תיבות צריכים שירטוט, ואמרו בגמרא בשם ר' יצחק דשתיים כותבין בלא שירטוט ושלוש כבר בעי שירטוט, ולעומת זאת במתניתא תנא שלש כותבין בלי שירטוט וארבע כבר בעי שירטוט – ודנו על ר' אביתר אי הוי גברא רבה – הא לא ידע דינא דר' יצחק, ודחו דאי לא שמע את הדין אין טענה עליו לומר דלכן אינו 'גברא רבה' ודווקא אי הוי מילתא מסברא וטעה בסברא אז חסר ב'גברא רבה' שבו.

ועיין בתוס' שפסקו כדעת הבה"ג דפליגי ר' יצחק ומתניתא - ור"י סבר דמתניתא אינו עיקר ולכן קי"ל דג' צריך שירטוט, ועיין ברש"י ביבמות [ק"ו:] דפסק כמתניתא.

ישובו של הלח"מ בסתירת הרמב"ם.

והרמב"ם סותר משנתו מדבריו בהלכות ס"ת [ז' - ט"ז] לדבריו בהלכות יבום וחליצה [ד' - ל"ה], דבס"ת כתב דבעי שירטוט בד' וביבום וחליצה כתב דבעי שירטוט בג', ובלח"מ [יב"ח] יישב דב' דינים נאמרו כאן, דין דאורי' בס"ת ומזוזה, ודין דרבנן בפסוקים באיגרת, והדין דרבנן בא כדי שלא יבזו את הפסוקים שבאיגרת לזורקם – וע"י שירטוט יחשיבום, ודין זה הוא בג', והדין דאורי' הוא דין אחר - וזה דוקא בד' ודווקא בדברים של קדושה דבעי הכשר דשירטוט, והוסיף דלא שייך הך דין דרבנן בתפילין ומזוזה שהרי ממילא לא יתבזו.

והוסיף שהמקור לכל זה ברמב"ם היה דבזה הוא מיישב ב' קושיות, א' איך ר' יצחק חולק על הבריי' – ולא נראה לו לומר כהתוס' דידע שאינו עיקר, ב' למה הק' בגמרא על ר' אביתר שלא שירטט מדברי ר' יצחק, ודנו בסוגי' בזה שלא ידע דינא דר' יצחק ולא הקשו בגמרא עליו ממה שלא ידע את הבריי' – ולפי הנ"ל פשוט.

אלא דלדבריו קשה דלמה הביאו את הבריי' בסוגיין – הרי דין אחר הוא, וכתב דהביאוהו אגב – וצ"ע - ויש לומר שהתקנה של חז"ל להחשיב פסוקים של תורה בשירטוט לא היה מחמת השירטוט עצמו אלא חמת זה שכבר יש דין שירטוט במזוזה ומגילה, וממילא שזה גורם יחס של כבוד וחשיבות לפסוקים בעלמא בזה שנראים ככתב של קדושה – וממילא שהדין דרבנן מתבסס על הדאורייתא – הלכך שפיר הביאוהו.

ויש להעיר – דהדין שירטוט במזוזה הוא בגדר 'פסול' – וחז"ל הוסיפו על זה דין 'איסור' – ותרתי נינהו בעיקר גזריהם, וכנ"ל בתחילת דברינו.

ב' דרכים בשירטוט דרבנן.

והיה אפ"ל באופן אחר לחלק בין הדאורייתא לדרבנן, דהדין דאורי' של ד' קאי בפסוקים דעלמא ג"כ – ולא דווקא בס"ת ומזוזה, והדין דרבנן בא להוסיף גדר וסייג שכבר בג' תיבות חייבים בשירטוט, אבל זה ליתא, דא"כ אכתי לא מיושב הגמרא, דהו"ל להגמ' להק' לר' אביתר מהבריי' דלמה לא שירטט.

ועיין נמי במאירי שהדין בפסוקים דעלמא הוא דין דרבנן, אבל הוא למד שזה מדין "סייג" לדין שירטוט של מזוזה וס"ת, ולא דין חדש מצד שלא "יתבזו" הד"ת – ודלא כהלח"מ, אולם דרך לדרכו של הלח"מ שייך לחלק בשיעורים האם חייבים בג' או דחייבים בד', אבל לפי המאירי תרוייהו הם או ג' או ד', וכן מדויק בלשוננו, וע"ע בשו"ע הרב [סי' ל"ב] שג"כ מבואר שזה דין דרבנן.

פלוגתת התוס' והלח"מ – לשיטתייהו.

והנה, ר"ת הק' דבמגילה [י"ח] ובמנחות [ל"ב] מפורש דתפילין א"צ שירטוט, וקשה דסו"ס לא גרע מדינא דר' יצחק דמחייב בכל הפסוקים, וע' בהגהות הגר"י עמדין שתי' דדינא דר' יצחק הוא מדרבנן מצד בזיון, ואין חשש בזיון בתפילין, ולהכי לא שייך בהו דינא דר' יצחק, והיינו עפ"י דרכו של הלח"מ ודו"ק, ותוס' דלא תי' כן אזלי לשיטתייהו דתרוייהו דין תורה, ואין כאן הלכה חדשה מצד בזיון, ולהכי לא יישבו התוס' את סתירת ר"י והבריי' כדרכו של הלח"מ.

איברא שיש להעיר - שאין הוכחה מהתוס' דחולקים על המאירי, שי"ל דמודי שזה דין דרבנן והוא "סייג" לדין שירטוט, ושפיר הק' דאיך עבדינן סייג בכל הפסוקים ולא עבדינן סייג בתפילין.

ג' חילוקים בין ר"ת ללח"מ.

ור"ת תירץ דע"כ דבדינא דר' יצחק סגי בשורה אחת - ומה שאמרו שבתפילין לא בעינן שירטוט - היינו דלא בעי בכל השורות, אבל ודאי דבעי שירטוט של שורה אחת מדינא דר' יצחק - ולפי הלח"מ אין מקור לחילוק זה, ומבואר א"כ דנחלקו טובא:

א] לפי התוס' דינא דר' יצחק הוא דין מה"ת ולפי הלח"מ זה דין מדרבנן - אולם לפי מה שיבואר להלן בשיטת ר"ת בגדר דינא דר' יצחק, דאינו אלא כדי שיכתוב ישר, לכאור' דמזה היה משמע דינא דר' יצחק הוא מדרבנן - אולם העירני תלמיד אחד שביראים מבואר שגם השירטוט של ר"ת ליישר הכתב הוא הלממ"ס.

ב] לפי תוס' דינא דר' יצחק שייך בתפילין, אבל לפי הלח"מ דינא דר' יצחק לא שייך בתפילין.

ג] לפי תוס' דינא דר' יצחק הוא רק בשיטה עליונה אבל לפי הלח"מ כפשוטו הוי דין בכל השורות.

מתמה טובא בדברי הלח"מ.

אולם עצם דברי הלח"מ ברמב"ם תמוהין, שהרי הרמב"ם כתב מפורש בהלכות ס"ת שגם באיגרת איכא שירטוט בד', דמיירי שם "בנייר", עיי"ש - וצע"ג.

איברא - דהעירני תלמיד אחד דלפי המבואר במג"א [סימן רפ"ד ס"ק ב'] שנביא שלם שכתוב על נייר יוצאים בו ידי חובת ההפטרות ומשמע שיש לזה קדושה לענין זה וא"ש.

פרק ב

ב' דינים בדינא דשירטוט,

וכמה נפ"מ בזה.

ביאור סברת ר"ת בדין שירטוט דשורה עליונה.

ר"ת סובר דסגי בשורה עליונה - וצ"ב בטעמא דמילתא, ועיין ברא"ש במגילה [פ"ב סי' ב'] ובמאירי [בסוגיין ד"ה ונשוב לדברינו] שהכל הוא כדי שיכתוב ישר - "ולהדריך האחרות בסדר", אלא שהרא"ש הוסיף דלכן א"צ שירטוט כלל כשהפסוק כתוב רק בשורה שניה, דסמכין שהוא כבר כתב את השורה העליונה של האיגרת ישרה, והמאירי חולק ע"ז, ובספר הישר לר"ת [חידושים סי' ק"ד] נראה כהרא"ש, [ומיושב קושי' המגיה שם].

ויש להעיר אם סמכין שהשורה מעליו הוא תמיד ישר - א"כ ל"ל שירטוט כל עיקר, הא בסתמא כותבין ישר, וצ"ל שהדין שירטוט מחייב שבכתיבת פסוקים הוא יעזר ע"י שירטוט, והיינו שיהיה סיבה בכתיבה שיוכל לכתוב ישר - וליכא סיבה בשורה עליונה, ואיכא בשורה שמתחתיו.

וע"ד זה כתב הדבר אברהם [ח"ג סי' כ"ו ס"ק ג'] - והוסיף - שבאופן הנייר חתוך ישר מלמעלה שוב א"צ שירטוט כלל, דלא גרע משורה עליונה ישרה, והעיר בזה עוד, דלפי"ז בגט יבמין שהפסוק הוא באמצע, שוב א"צ שירטוט, ובסוגי' שם צ"ל דמיירי שהיה רווח בין שורה לשורה, וכן הביא מהברכת הזבח במנחות [ל"ב:].

ביאור דברי רעק"א בשירטוט שאינו מתקיים, וחוקר אי שירטוט הוא בכתב הוא במעשה כתיבה, ומביא בזה כמה נפ"מ.

בעיקר קושי' התוס' מתפילין דלא בעי שירטוט - דקשה דלמה פטור משירטוט מצד דינא דר' יצחק, עיין ברעק"א מהדו"ק [תשו' נ'] שתי' עפ"י המרדכי שחידש הלכה בהלכות שירטוט שאינה הלכה במעשה כתיבה שיכתוב באופן שיש שירטוט אלא דבעי שהשירטוט יתקיים, ולפי"ז חידש שיש לומר דבדינא דר' יצחק א"צ שהשירטוט יתקיים - וסגי בשירטוט בשעת כתיבה - והדין שאמרו בסוגיות במגילה ומנחות שתפילין א"צ שירטוט, היינו שא"צ שירטוט המתקיים, אבל שירטוט מדינא דר' יצחק בשעת הכתיבה שפיר בעינן.

ונראה לחדש דגם ר"ת מודה לחידוש זה, שנראה לומר ששורש החילוק בין שירטוט של שורה עליונה לשירטוט בכל שורה ושורה אינו האם זה "יותר" או "פחות" - אלא שהחילוק הוא האם

השירטוט חל בגוף הכתב עצמו, שהחפצא של הכתב הוא "כתב משורטט", או שהשירטוט היא הלכה שמתקיימת ב"מעשה כתיבה" של הסופר, לעוזרו לכתוב ישר.

ונראה שהרבה נפ"מ תלויים בשני הצדדים הללו, ונבארם אחד אחד:

א] אם זה הלכה רק במעשה כתיבה – אז סגי בשורה עליונה, דממילא יהני הכ שירטוט לכל השורות, דכל שורה עוזר לכתיבה שתחתיה, אבל הכתב מצד עצמו אכתי אין בו שירטוט להחשב ככתב משורטט, שהשירטוט עצמו רק נמצא בשורה העליונה.

ב] בחידוש של הרא"ש [אף דהמאירי חולק] דמהני בשורה השניה בלי שירטוט כלל ע"י הכתב דשורה הראשונה, גם זה לא חשיב כשירטוט בשורה השניה, דכתב אינו שירטוט, ואין לדון כל שורה של כתב ככתב משורטט ע"י כתב אחר, דכתב אינו חפצא ומציאות של שירטוט.

ג] נייר חתוך ישר מלמעלה אינו 'שירטוט' בכתב, להשוותו ל'כתב משורטט', אבל סו"ס כלפי מעשה כתיבה שפיר חשיב שירטוט.

ד] שירטוט שקיים רק בשעת המעשה כתיבה הוא שירטוט במעשה כתיבה, ולא שירטוט בכתב עצמו – שהרי ביחס לכתב של אח"כ מעיקרא לא היה שירטוט.

ה] יש לדון בהוסיף שירטוט לאחר הכתיבה – דבודאי דמצד הדין במעשה כתיבה אין שום ענין – ולא מהני כלום, אבל לגבי הדין בגוף הכתב שפיר יש לדון בזה, ועיין בזה להלן שהבאנו בזה מהתוס' בסוטה שהסתפקו בזה.

ו] עיין בלבוש [סימן רע"א סעיף ה'] שהמשמעות של ההלכה של שירטוט היא דבעינן דווקא בחריץ ולא בצבע, ופשוט דזה אינו אלא בדין בכתב עצמו ולא בדין במעשה כתיבה כדי לכתוב ישר.

ז] עיין בתשב"ץ [ח"א סימן ב'] שהביא בשם אביו של הרמב"ם דמהני נקודות על האותיות במקום שירטוט, וכן מצאו בכתב יד של הרמב"ם בפירוש המשנה כשהוא מצטט פסוקים שיש נקודות על האותיות של הפסוקים – עיין בזה בפירוש המשנה החדש [הוצאת המאור – עמוד מ"ז].

ח] העירני תלמיד אחד דשירטוט של כל ב' תיבות מתוך ד' תיבות ג"כ יהני, דהעיקר שיכתוב ישר – אכן מצד ההלכה למשה מסיני לא סגי לן בזה, ועיין עוד בתשב"ץ שם בזה.

הוכחה לעיקר החקירה מדברי הגמרא – "תפילין א"צ שירטוט" – והוכחה שר"ת מודה למדרכי, ומתמה טובא על רעק"א.

ונראה דדברינו בר"ת מוכרחים מיניה וביה, דיש לתמוה, דאיך אמרו ד"תפילין א"צ שירטוט", הא לא נתמעטו לגמרי מחיוב שירטוט דסו"ס אכתי שייך ביה דין שירטוט דשורה עליונה, ולשון "א"צ שירטוט" משמע כלל וכלל לא – וצ"ע.

ולפי הנ"ל ניחא, דהתפילין מצד עצמם א"צ שירטוט כלל, שאינו דין מצד הכתב של התפילין שיהיה בו שירטוט, וכל הדין הוא רק דין במעשה כתיבה דסופר, ונמצא שה"סופר" בעי שירטוט בכתבת התפילין והתפילין עצמם לא בעי שירטוט, וא"ש הלשון "תפילין א"צ שירטוט", ולא ק' מידי משורה עליונה.

הרי דברור דר"ת מודה לעיקר דינו של המרדכי – שהרי ע"כ ב' דינים נפרדים נינהו, ואי אינו דין בכתב אלא בסופר – א"כ למה לי כתב המתקיים, וא"כ קשה – דלמה הוצרך ר"ת לחדש חילוק גדול ביניהם, ולמה לא ניחא ליה בטעמא בחילוק של המרדכי – וצ"ע.

והעירני תלמיד אחד – דאדרבה – דברי רעק"א לא מיישבים כלל את קושי' התוס' – דאי חייבים בשירטוט – אלא דסגי לן בשירטוט שאינו מתקיים, א"כ אכתי נוהגים לעשות שירטוט בתפילין מדינא דר' יצחק, והרי עיקר קושי' התוס' לא היתה דלמה באמת ליכא חיוב שירטוט מצד דינא דר' יצחק, אלא יתירא מזה – הרי ממה שלא עושים מזוזה מתפילין היה משמע דלפי האמת ליכא בהו שירטוט – ולא רק שלא מחוייבים בשירטוט, ובשלמא לפי ר"ת דמצד דינא דר' יצחק ליכא שירטוט כלל בכל השורות א"ש, דמיקרי הדיוט אי עושה בהם שירטוט, אכן לדרכו של רעק"א על פי המרדכי הרי לא מיקרי הדיוט אי עביד שירטוט המתקיים במקום שירטוט שאינו מתקיים, ומיושב היטב למה לא תירץ ר"ת כהמרדכי – ודברי רעק"א צ"ע טובא – ולהלן יתיישב שיטתו.

נפ"מ נוספת בדין לשמה בשירטוט.

ונראה שיש גם נפ"מ נוספת בין הנך ב' דינים – דהנה – עיין בב"ח [או"ח סי' ל"ב ד"ה ומש"כ טוב הוא] ובתפא"י כאן דסברי דיש דין לשמה בשירטוט.
ונראה שכל זה רק שייך אחרי שהשירטוט הוא דין בכתב, אבל אם זה רק דין במעשה כתיבה שוב אין בו דין לשמה – שהרי הדין לשמה הוא דין שחל בגוף הס"ת ובגוף המזוזה שיתייחד לדין שלו – ואינו דין כוונה בעלמא במעשה כתיבה של הס"ת ומזוזה – וחילוק זה בין המעשה כתיבה לגוף הכתב עצמו לגבי לשמה יבואר בהמשך – לכן דווקא אי השירטוט מצטרף להיות חלק מגוף הס"ת אז הוא דבעי לשמה – ודו"ק – ובעיקר דברי הב"ח עיין בבית הלוי עה"ת [סוף שמות עמוד 73].
ויש להוסיף – דאי הוי דין במעשה הכתיבה אז ליכא ביה דין לשמה מתרי טעמי, א' הדין לשמה הוא דין בחפצא של התפילין וס"ת, וכנ"ל, ב' אי דינו במעשה כתיבה, א"כ ע"כ שזה דין צדדי בכל ג' תיבות בפסוקים של תורה – וכדינא דר' יצחק – בלי שייכות לדיני מזוזה וס"ת, ופשוט שאם כל הדין שירטוט לא שייך להלכות מזוזה וס"ת עצמו – דאז פשוט שלא שייך בזה לשמה לשם מזוזה וס"ת, דרך דינים ששייכים להלכות מזוזה וס"ת צריכים לשמה לשם ס"ת ומזוזה, ופשוט.

ביאור בדברי הרדב"ז על פי חקירה הנ"ל – ונפ"מ נוספת באומן.

והנה, עיין במהרי"ץ חיות שהביא תשו' הרדב"ז ליישב את סתירת הרמב"ם האם ג' או ד' בעי שירטוט, דבאומן שכותב ישר א"צ בג' ורק כשאינו אומן צריך ג', וקשה, דלפי"ז צריך להיות שיש דרגא כזו של אומן שא"צ אפי' בד' – וצ"ע.
ונראה לחדש דחלוקין נינהו הנך ב' שיעורים בעיקר יסוד דינם, שהשיעור של ד' הוא דין מצד ה"כתב" עצמו – שזה שיעור חשיבות בכתב – דבאיזה שיעור של כתב בעי כבר דין שירטוט – ולכן לא אכפת לן כמה הוא אומן – דסו"ס כתב של ד' תיבות בעי שירטוט, והדין שכבר בג' בעי שירטוט – דין זה הוא כבר דין נוסף שגם אם הכתב מצד עצמו אין בו חשיבות שצריך להיות כתב משורטט אבל יש דין במעשה כתיבה להעזר על ידי שירטוט, אלא שחידש הרדב"ז שאין דין במעשה כתיבה לאומן שהרי ממילא הוא כותב ישר, ולכן בג' הוא לא חייב בשירטוט אבל בד' הוא חייב מצד הדין בכתב שלגבי זה אין נפ"מ בין אומן ללא אומן – ודו"ק.
ולפי"ז איכא נפ"מ נוספת בין הדינים במעשה הכתיבה לדינים בכתב, דרך בדין שירטוט במעשה כתיבה שייך קולא באומן, ודו"ק.
ולפי"ז העירני תלמיד אחד שהרדב"ז היה יכול לתרץ את הרמב"ם ולומר דבשלש סגי בשירטוט שאינו מתקיים, וסגי בשורה עליונה, וסגי בנייר חתוך ישר ובכל החילוקים דלעיל, וא"צ לחדש חידוש דאומן פטור מכל דין שירטוט דמעשה כתיבה.

נפ"מ יסודית – דין איסור או דין פסול, ודרבנן דאורייתא.

אחרי כל הנפ"מ צריכים דלעת שיש כאן נפ"מ יסודית בעיקר הגדר – דאי הכתב עצמו בעי שירטוט – א"כ גדר הדין הוא בגדרי 'פסול' – שהפסול חל בגוף הכתב להשוותו ל'כתב פסול', אכן אי הוי הלכה ב'מעשה כתיבה' – שוב אינה הלכה של 'פסול והכשר' אלא הלכה של 'איסור והיתר' – והיינו שדווקא שבצורה כזו חייבים לכתוב – שחייבים לכתוב באופן שיש 'סיבה' לכתוב ישר ויהיה לו סיוע של שירטוט, לעומת הדין במזוזה שהוא דין של פסול.
ונמצא שיש נפ"מ גם במזוזה בדין של שורה ראשונה, דמי שלא שירטוט במזוזה בכל השורות, ורק שירטט בשורה ראשונה, הרי בזה הוא קיים את דינא דר' יצחק ואהני ליה להנצל מהאיסור – אבל סו"ס המזוזה פסולה – ופשוט.
והנה נראה להוסיף עוד – דכפשוטו היה נראה דמצד דינא דר' יצחק שכל כולו אינו אלא תקנה לכתוב ישר – א"כ לכאוי' היה משמע דאינו אלא תקנה דרבנן, אכן הדין בכתב עצמו הוא דין הלכה למשה מסיני, אולם העירני תלמיד אחד שביראים מבואר שגם השירטוט של ר"ת ליישר הכתב הוא הלממ"ס.

סיכום י"ב נפ"מ בין הב' דינים של שירטוט.

א] מצד המעשה כתיבה סגי בשירטוט של שורה עליונה, משא"כ בדין בכתב.
 ב] מצד המעשה כתיבה סגי בשורה השניה בלי שירטוט כלל ע"י הכתב דשורה הראשונה [רא"ש], משא"כ בדין בכתב.
 ג] מצד המעשה כתיבה סגי בנייר חתוך ישר מלמעלה, משא"כ בדין בכתב שסו"ס אינו 'שירטוט' בכתב להשוותו ל'כתב משורטט'.
 ד] מצד המעשה כתיבה סגי בשירטוט שקיים רק בשעת המעשה כתיבה ואינו מתקיים אח"כ, משא"כ בדין בכתב [רעק"א במרדכי].
 ה] מצד המעשה כתיבה לא מהני להוסיף שירטוט לאחר הכתיבה – אכן מצד הכתב עצמו יתכן דמהני.

ו] מצד המעשה כתיבה א"צ לשמה, משא"כ בדין בכתב.
 ז] מצד המעשה כתיבה מהני קולא של אומן, משא"כ בדין בכתב.
 ח] מצד המעשה כתיבה מהני בצבע, משא"כ בדין בכתב בעינן דווקא בחריץ.
 ט] מצד המעשה כתיבה מהני בנקודות על האותיות במקום שירטוט, משא"כ מצד הדין בכתב.
 י] מצד המעשה כתיבה מהני שירטוט של כל ב' תיבות מתוך ד' תיבות, משא"כ בדין מצד הכתב.
 יא] מצד המעשה כתיבה יש איסור, משא"כ בדין בכתב שזה בגדר פסול.
 יב] מצד המעשה כתיבה הרי זה מדרבנן ובדין מצד הכתב הרי זה מה"ת – הלכה לשמה מסיני.

שיטת ר"ת בדין לשמה בשירטוט, וישוב לקושי' על רעק"א.

והנה הבאנו לעיל שיש דין לשמה בשירטוט – לפי הב"ח, אולם לכאן יש להוכיח שר"ת חולק, דאי איכא דין לשמה, א"כ מה הקשו ר"ת מהמבואר במנחות דלא עבדינן מזוזה מתפילין מחמת חסרון שירטוט, הא גם אי היה שירטוט לא היה מהני דחסר לשמה בשירטוט, ואף דמבואר דלשמה של תפילין מהני למזוזה – והרי זה מבואר בסוגי' ששם ראינו שתפילין יהיו למזוזה, אכן אי יעשה שירטוט מצד דינא דר' יצחק, א"כ הרי פשוט שלא עשאו לשם תפילין, הרי מה שייך לשמה בדינא דר' יצחק, ויתירא מזה, הרי תוס' הוסיף שרגילים לא לעשות שירטוט שמיקרי הדיוט, וקשה – דמשמע דאי היה פטור מצד דינא דר' יצחק ואעפ"כ היה עושה שירטוט דהיה מהני, וקשה דהיכא דליכא שום דיין שיהיה שירטוט מה שייך כה"ג דין לשמה, ומוכרח דר"ת סובר דליכא דין לשמה – ולכן היה קשה לו הך קושי'.

ובזה מיושב מה שהקשינו על רעק"א דהאיך תירץ את קושי' הראשונים דתפילין בעי שירטוט מדינא דר' יצחק על פי המדרכי דלא בעי כתב שיכול להתקיים, ותמוה – הרי עיקר קושי' התוס' לא היתה דלמה באמת ליכא חיוב שירטוט מצד דינא דר' יצחק, אלא יתירא מזה – הרי ממה שלא עושים מזוזה מתפילין היה משמע דלפי האמת ליכא בהו שירטוט – ולא רק שלא מחוייבים בשירטוט, ובשלמא לפי ר"ת דמצד דינא דר' יצחק ליכא שירטוט כלל בכל השורות א"ש, דמיקרי הדיוט אי עושה בהם שירטוט, אכן לדרכו של רעק"א על פי המדרכי הרי לא מיקרי הדיוט אי עביד שירטוט המתקיים במקום שירטוט שאינו מתקיים, ומיושב היטב למה לא תירץ ר"ת כהמדרכי – ודברי רעק"א צ"ע טובא.

ולפי הנ"ל מיושב – שיש לומר שרעק"א ינקוט כהב"ח דבעי לשמה בשירטוט, ומעיקרא לא קשה מהסוגי' במנחות דפשוט למה לא מהני שירטוט של תפילין לדרכו של המדרכי – שהרי אין בהם לשמה, ועיין רעק"א על השו"ע [יו"ד ריש סימן רע"א] שבאמת בא ליישב את קושי' הפמ"ג על הב"ח דסובר שיש לשמה בשירטוט, ולשיטתו א"ש.

פרק ג

ג' דינים בשירטוט,

מעשה כתיבה, ספר, כתב שבספר.

ישוב קושי' רעק"א מתוס' בסוטה [י"ז] במשרטט לאחר הכתיבה [עמק ברכה], ומבאר ג' דינים של שירטוט.

ע' בתוס' בסוטה [י"ז]: דמספקא להו בפרשת סוטה האם מהני שירטוט לאחר הכתיבה או לא, והקשה רעק"א [בתשו' נ'] שהגמ' הק' - דאיך משתמשין בתפילין שבלו למזוזה, הא חסר להו שירטוט, ומזה מוכרח דלא מהני שירטוט אחרי הכתיבה, ומהו ספיקת התוס'.

וע' עמק ברכה [מזוזה ב'] שתירץ, דדין שירטוט דפרשת סוטה הוא מדכתיב לשון "ספר", ד"ספר" אמר רחמנא ולא "איגרת", וכיון שזה דין ב"פרשה" עצמה שיהיה 'ספר', ואינו דין ב"כתיבה" שיהיה שירטוט, הכא מספקא להו להתוס' דיהני שירטוט לאשוויי כספר אחרי הכתיבה, אבל במזוזה שזה דין בכתיבה פשוט שצריך שירטוט בזמן הכתיבה, ולא מהני אח"כ.

והוסיף שם עוד, דרש"י במנחות [ל"ד] למד דפסול אגרת במזוזה הוא ד"ספר" בעינן וספר הוא דווקא בשירטוט, והק' בתוס' דבעי שירטוט מהללמ"ס, ותירץ דלולי הדין "ספר" קס"ד דההללמ"ס מחדש דין 'ספר', ואחרי שממילא צריך שירטוט מדין 'ספר', שוב ידעינן דההללמ"ס הוא בכתיבה עצמו, וממילא לא יהני שירטוט של אחרי הכתיבה, עכתו"ד.

והנה כפשוטו משמע שלמד שיש ב' דינים, דין במעשה כתיבה ודין בחפצא של הספר - אכן נראה לחדש שלפי דברינו דלעיל יש מקום לומר דאיכא תלת דינים שונים בשירטוט - ולהלן נוכיח את הדברים:

א] דינא דר' יצחק הוא דין "במעשה כתיבה", ולהכי איכא כמה קולות וכתבאר [אומן שורה שניה], ואף דבעינן שירטוט מתחילת הכתיבה, אבל א"צ שירטוט המתקיים.

ב] דין שירטוט דמזוזה הוא הלכה בחפצא של ה"כתב", ולזה יש צד לומר דבעי שירטוט כבר מתחילת הכתיבה - דמדין כתיבה כסדרן יתכן דבעינן שהכתב הראשון יהיה כתב מושלם לפני הכתב השני - והרי רק בשירטוט נהיה ה'כתב' ל'כתב משורטט'.

ג] דין שירטוט דפרשת סוטה, שזה דין שירטוט לא במעשה כתיבה וגם לא בגוף הכתב עצמו - אלא בתורת "ספר" שחל בכתב הזה - והכא יש להסתפק אולי דמהני גם אח"כ - דהכא שפיר חשיב השירטוט כחלק מהספר גם אי רק הצטרף אח"כ כיון שהכתב והשירטוט הם ב' מרכיבים שונים ב'שם ספר' ולא אכפת לן באיזה סדר עשו את הספר לספר - ולמשל - יש דין תפירה שמעכבת בס"ת - וזה מדין עשיית ספר - ועיין מגילה [י"ט]. שמגילה נקראת 'ספר' ולכן בעי תפירה כס"ת, ותפירה בחוטי פשתן פסולים כספר תורה, ועיין עוד בזה להלן - עכ"פ זה פשוט שדין זה מתקיים אחרי הכתיבה דשפיר מצי משלים דיני הספר אחרי כתיבת הספר - וא"כ גם השירטוט יכול להתקיים אח"כ.

ובעיקר החילוק בין דין שירטוט בכתב לדין שירטוט בספר - דנתבאר דלא מהני שירטוט שיחול בכתב אח"כ כיון דחסר בכסדרן - עיין ברעק"א [שם] שהוא בעצמו הזכיר סברא זו של 'כסדרן' - אלא ששוב דחאו - דכיון דמהני תיקון האותיות אח"כ - כחקיקת נגיעה, כיון שאין זה עיקר הכתב אלא תיקון הכתב - א"כ לא חמיר שירטוט מיניה, וצ"ע.

ואולי נימא שהתוס' בסוטה חולק על זה - וי"ל בזה בב' אופנים, א] עיין בעמק ברכה [תקון תפילין ס"ק י"א] שמחמיר אפילו בתיקון האותיות דהוי שלא כסדרן, וי"ל כן בדעת התוס', אלא שיש לדעת שעיקר ההלכה נראה בשו"ע [או"ח סימן ל"ב סעיף כ"ה - כ"ז] דאי עיקר צורת האות קיימת מהני, ולא מיקרי שלא כסדרן, ב] אכתי יש לדון דנראה דשירטוט גרע מכל תיקון אף דאיכא צורת האות, והיינו טעמא דכל תיקון שנעשה באות חשיב כתיקון באות שכתבו מקודם הלכך הוי כסדרן, אכן בשירטוט יש כאן הוספה ותוספת צורה - מכתב לא משורטט לכתב משורטט - והך תוספת היא תוספת מעכשיו, ונמצא שהתוספת של שירטוט שבכל אות בפרשה הקודמת כתובה אחרי עיקר האותיות בפרשה שאחריה - ולא דמי לתיקונים באות שאינו תוספת שעומדת בפני עצמה.

עכ"פ למדנו שהדין השלישי – דין בספר – הוא איפכא ממש מהדין הראשון ב"מעשה כתיבה" – שבמעשה כתיבה צריכים בהתחלה ולא בעי בסוף שיתקיים, ובדין השלישי יתכן דלא בעי בהתחלה אבל שפיר בעי בסוף שיהיה מתקיים – ועוד חילוק, דהכא כבר בעי שירטוט בכל שורה ושורה, ודלא כדינא דר' יצחק, שהרי זה כבר דין בכל הספר.

והנה – הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק פ"ג] כתב נמי כהעמק ברכה, אלא דנקט דההלממ"ס במזוזה היא במעשה כתיבה, ולכן א"צ שיתקיים, ומהדין בספר צריך שיתקיים, ולדברינו אינו כן, וגם הגר"נ פרצוביץ זצ"ל יישב כנ"ל את קושי' רעק"א על התוס'.

דין לשמה שייך לשירטוט מדין כתיבה ולא לדין שירטוט מדין ספר.

ונראה להביא מקור להנך ג' דינים – מעשה כתיבה, גוף הכתב וגוף הספר עצמו. דהנה לעיל נתבאר דדין לשמה הוא דין דוקא בשירטוט שהוא שייך לכתב עצמו, אבל שירטוט מדינא דר' יצחק א"צ לשמה, אבל יש לדון בהך דין שירטוט מדין ספר, האם גם בהך שירטוט יהיה דין לשמה או לא.

ועי בב"ח הנ"ל דמזוזה בעי שירטוט לשמה, והפמ"ג [מ"ז ס"ק ד'] הק' מהטור שבס"ת א"צ שירטוט לשמה, וכן הק' בבית הלוי עה"ת [סוף שמות עמוד 73], ואמר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם] דכיון שהדין שירטוט בס"ת הוא רק מדין "ספר" להכי לא בעינן ביה דין לשמה, לעומת הדין במזוזה שזה דין במעשה כתיבה – שלשמה הוא דין במעשה כתיבה ולא דין בספר עצמו. ומקור לעיקר הך דין שירטוט דספר הביא הגר"ש רוזובסקי זצ"ל מהבית שמואל [סי' קכ"ה ס"ק י"ד] דסובר דגם בעי שירטוט מה"ת לדעת רש"י במנחות, דכתיב בו 'ספר כריתות', והוא כנ"ל.

מתמה טובא דאין לשמה דין בכתיבה אלא דין בס"ת.

ועיקר חילוק זה של הגר"ש רוזובסקי זצ"ל – שלשמה הוא דין במעשה כתיבה ולא דין בספר עצמו צ"ע – שהרי פשוט שהדין לשמה הוא חלות בחפצא של גט ומזוזה וס"ת וציצית ולא הלכה במעשה עשייה שלהם – ורק הכוונה בפעולה של העשייה מחילה חלות לשמה בחפצא – והרי מוכרח ופשוט כן מכל הדיון שמצאנו שיש אפשרות לבטל את הלשמה גם אחרי הכתיבה – אי עדיין לא חשיב מעשה – עיין תוס' להלן [ל"ב:].

וע"ד זה מבואר נמי במה שפשוט לו לעמק ברכה [ספר תורה ס"ק א] דציצית שעשו להם טויה לשמה – ושוב היה לו דעת לא לעשותו לציצית, דבזה נעקר הלשמה ולא מהני מה שיקשור אותם אח"כ לשמה – ואי לשמה היתה הלכה במעשה טויה א"כ להיכן נעלמה הלשמה במחשבה החדשה שלו לאחר הטויה, וע"כ כנ"ל שזה בחפצא שתמיד יהיה לשמה – היינו דהוי חלק מהחפצא – וע"ע בהערה ²³⁸ ראייה נוספת לזה.

ומעתה – אי לשמה הוי הלכה בחפצא של הספר תורה, והרי גם השירטוט הוא חלק מהחפצא של ספר תורה – וא"כ – למה ליכא דין שירטוט לשמה בתור אחד מחלקי הספר תורה.

עוד יש להוכיח שלשמה אינו חלק מהמעשה כתיבה אלא חלק מהספר תורה עצמו – שהרי גם הקלף בעי עיבוד לשמה – והרי עיבוד הקלף אינו חלק מהמעשה כתיבה בס"ת ולא הכתב – והאיך נוכל לומר שהדין לשמה לא שייך לס"ת אלא לכתיבה – ודברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל צ"ע גדול – ומאי קאמר.

²³⁸ עוד מוכרח כן מעיקר פלוגתת ר"א ור"מ בנתינה לשמה להלן [פ"ו:]: – דמהיכי תיתי לדרוש כן לר"א ולר"מ, ועיין מה שנתבאר בזה לעיל [סימן כ"ה] שאם לשמה היה הלכה של "כוונה במעשה", כעין מצוות צריכות כוונה, א"כ הדין כוונה נאמרה במעשה כתיבה ותו לא, דקאי על לשון "וכתב", ור"מ לא היה דורשה על וחתם ור"א לא היה דורשה על ונתן, אבל אינו כן, אלא שה'לשמה' הוא חלות יחוד דחיילא בגוף ה"ספר כריתות", שהספר כריתות עומד ומיוחד לדין גירושין שלו ע"י הנך כוונות בפעולות, והכתיבה והחתמה שיש בהם כוונה – הם רק האופנים והפעולות שעושות את הספר כריתות שיהיה לשמה – ומעתה שפיר למה משתנה הפסוק לר"א – דר"א ור"מ פליגי מה האשוויי שטרא של שטר – ולר"א האשוויי שטרא של השטר הוא בנתינה ולכן בעי ע"מ – וממילא דאזיל לשיטתו – דכיון שה'ונתן' מצטרף לאשוויי שטרא ולגמר עשייתה של הספר כריתות, שוב קס"ד דאין הספר כריתות מתייחד לשמה בלי כל עשייתה לשמה, וזה ממילא כולל את ה"נתינה".

מחלק בין ה'כתב בספר' ל'ספר שבספר' – בדין לשמה.

ונראה שמכאן מקור לג' דינים בס"ת ומגילה וכדומה – והוא – דבאמת בספר תורה יש ב' חלקים, ה'כתב שבספר' – שהם האותיות הכתובים – ויש גם את ה'ספר שבספר', והם התנאים המיוחדים שמחילים 'שם ספר' על הס"ת, וכגון, הדין תפירה בס"ת הוא דין שמעכב, ויש הלכות כמה תפירות ואיזה גיד והכל לעיכובא, וכבר הבאנו דאיתא במגילה [י"ט.] - שמגילה נקראת ספר ולכן בעי תפירה כס"ת ותפירה בחוטי פשתן פסולים כספר תורה, אבל סו"ס נקראת אגרת ולכן ג' חוטי כשרים בתפירה, הרי שהדין תפירה שייכים לספר שבספר.

ונראה להביא מקור לעיקר החילוק בין הכתב שבספר וספר שבספר בהלכות לשמה ובהלכות אחרות – שבאמת יש לדייק בשו"ע יו"ד [סימן רע"ד] שהכתיבה צריכה להיות לשמה וכבר העיר הגר"א דליכא בזה סתמא לשמה, [וזה דלא כהרבה אחרונים שדייקו ברמב"ם דסתמא לשמה], אולם בתפירה [סימן רע"ח] לא כתב שצריכים תפירה לשמה.

ובאמת דמצאנו נפ"מ ביניהם לגבי נשים – עיין בערוך השולחן [סימן רע"ח סעיף י"א] דלכתיבה נשים פסולות ולא לתפירה, ודלא כהמהר"ם שפסל אותם גם לתפירה כמו לכתיבה, והערוך השולחן דחה את דברי האחרונים שבאו לדמות עשיית התפילין שנשים פסולות בכל העשייה דה"ה בכל עשיית הס"ת – והוכיח שבתפילין הדין על כל העשייה ובס"ת הדין רק בכתיבה.

ונראה דה"ה דאפשר לחלק ביניהם בדין לשמה, דראיתי בעמק ברכה [תיקון תפילין] שהביא שתפירה בתפילין בעי לשמה, ולהנ"ל יש לחלק בין ס"ת לתפילין, ונראה שהביאור כנ"ל, שהפסול נשים והדין לשמה מתייחס לכתב שבספר ולא לספר שבספר, לעומת תפילין ששם הדין בכל העשייה של התפילין, ודו"ק, וע"ד זה יש לחלק נמי בשירטוט בין הכתב שבספר לספר שבספר.

סיכום כמה חילוקים בין הכתב שבספר לספר שבספר בספר תורה, ובמזוזה הדין שונה.

ולסיכום – הרי לנו כמה חילוקים בין הכתב שבספר לספר שבספר בספר תורה – וכדלהלן:

א] נשים פסולות לעשות את הכתב שבספר אף דכשרות לעשות את הספר שבספר [דהיינו תפירה].

ב] צריכים לשמה בכתיבה ולא בתפירה וזה משום שהלשמה חיילא בכתב שבספר ולא חיילא ולא נצרכת לספר שבספר.

ג] לפי"ז י"ל דבס"ת הדין שירטוט שייך לספר ולא לכתב, ולכן סובר הטור דליכא דין לשמה בשירטוט, ובזה מיושבת קושי' הפמ"ג על הב"ח.

ד] לפי"ז יתחדש עוד – שכמו שחידשו דליכא פסול נשים בתפירה דה"ה דליכא פסול נשים בשירטוט, וזה חידוש.

ה] מה"ט מהני שירטוט אח"כ כיון שזה דין בספר ולא דין בכתב.

אולם כל זה בס"ת, אכן במזוזה מצד ההלמ"ס חייבים בשירטוט בכתב עצמו – והתם אינו מדיני הספר, וממילא דהכא ישתנו כל הדינים, וכדלהלן:

א] הכא איכא דין לשמה בשירטוט, ב] הכא לא יהני שירטוט אחרי הכתיבה, וכדמוכח מקושי' רעק"א מהסוגי' במנחות, ג] נראה שיתחדש עוד, דכמו שנשים פסולות בכתיבת מזוזה – עיין בגמרא גיטין [מ"ה:], כמו כן יהיו פסולות בשירטוט של מזוזה, ודו"ק.

ונראה לחדש נפ"מ נוספת בין שירטוט של ס"ת לשירטוט של מזוזה – והיא דמצאנו דנחלקו הפוסקים האם השירטוט הוא בכל הקלף – גם בחלק בלי הכתב, או רק במקום הכתב מעכב, והמנהג הוא לעשות שירטוט בכל – אבל הנידון הזה הוא האם זה מעכב, ונראה דאי הוי דין בכתב – אז לא נראה שיש סיבה לשירטוט בכל, אבל אי הוי דין בספר אז י"ל שהוא צריך לכתוב בתוך ספר משורטט – וזה בעי שירטוט בכל הספר.

ועיין לעיל [סימן ל"ו] שחילקנו בדין לשמה בין 'הכריתות' שבספר, ל'ספר שבספר', והבאנו חולקים – ונפ"מ בע"ח לר"א דשייכי לספר שבספר ולא לכריתות שבספר – וה"ה דהכא ע"ד זה הדברים מתחלקים.

מחדש שהדין עיבוד הקלף הוא דין ב'כתב' – מלבד מה שהוא דין ב'ספר'.

אולם סו"ס קשה מהדין עיבוד לשמה – הרי לכאן אי הדין לשמה הוי דין בכתב ולא דין בספר – א"כ לכאן עיבוד הקלף שייך לדיני הספר ולא לדיני הכתב – ולמה איכא דין לשמה בעיבוד הקלף. ונראה פשוט שיש ב' דינים בקלף:

א] הקלף הוא חלק מהספר שבספר – והרי גם הכתב עצמו הוא חלק מהספר שיש כאן ספר כתוב שיש בו כתב.

ב] הקלף הוא גם חלק מגוף הכתב – שהרי 'כתב' היינו 'אותיות כתובים' על קלף – לאפוקי מאותיות פורחות באויר שאינו 'כתב'.

והעירני תלמיד אחד שיש להוסיף בזה, דאף אי נימא שיש מושג של כתב באותיות פורחות באויר [ושמעתי שדנים בזה לגבי מלאכת כתיבה בשבת], אכן זה גם פשוט שהקלף משלים ומוסיף בתורת כתב שבכתב – והרי פשוט שכמו ששירטוט משלים ומוסיף בתורת כתב של הכתב – וכדמצינו במזוזה, א"כ כש"כ שהקלף מוסיף בתורת כתב של הכתב בזה שהכתב כתוב על קלף, ומעתה פשוט שיש לומר שהתורה דורשת ומחייבת כתב על קלף מלבד מה שהתורה דורשת שהספר עצמו יהיה ספר של קלף.

ומעתה יש לומר שהקלף בעי לשמה מצד היותו חלק מהכתב עצמו – כמו בשירטוט במזוזה, משא"כ השירטוט בס"ת שלא בעי לשמה כיון שכאן בס"ת לא בא ההלכה לחייב את השירטוט להיות חלק מגוף הכתב ולהשלימו אלא התורה דורשת שהשירטוט ישלים את הספר שבספר.

סיכום ג' סוגים של שירטוט.

ולסיכום – מצאנו ג' פרשיות של שירטוט, ויש ביניהם הרבה חילוקי דינים: הסוג הראשון הוא דין שירטוט מדינא דר' יצחק בפסוקים בעלמא, ודין זה הוא דין איסור בעלמא, ודין זה בא ליישר את הכתב, ובדין שירטוט הזה איכא י"ב קולות, וכדלעיל [סוף פרק ב']. הסוג השני הוא דין שירטוט בס"ת שהוא דין בספר שבספר, והכא ליתא לכל הי"ב קולות, אלא דמצאנו בזה ג' קולות, א] לא בעי לשמה, ב] יתכן דמהני שירטוט אחרי הכתיבה, ג] מהני שירטוט זה על ידי נשים.

הסוג השלישי הוא דין שירטוט במזוזה שזה דין בכתב עצמו, והכא ליתא לכל הי"ב קולות, אלא דהכא ליתא גם לג' קולות הללו שבס"ת, ונשים פסולות לשירטוט וגם בעי לשמה, וגם לא מהני אחרי הכתיבה.

אולם יתכן שיש קולא בסוג השלישי במזוזה דלא בעי שירטוט בכל הקלף ורק במקום הכתב בעינן שירטוט, משא"כ בס"ת זה שיש שירטוט מדין הספר מחייב בכל הקלף.

ישוב לשיטת רש"י מקושי' התוס' בדין שירטוט במגילה – שיש ב' דינים ויש ביניהם נפ"מ.

תוס' הקשו על רש"י דלמה לי גז"ש כתיבה כתיבה בין מגילה לס"ת ללמוד דבעינן דיו ושיש פסול בדיפתרא, הא אי ילפינן שירטוט מהדרשה דדברי שלום ואמת – כאמיתה של תורה, א"כ יש ללמוד משם גם הנך דינים של דיו ודיפתרא – ובתוס' במנחות הקשו עוד דקשה נמי לאידך גיסא דלמה לי דרשה דדברי שלום ואמת כאמיתה של תורה – הא תיפוק ליה מהגז"ש כתיבה כתיבה. ויש לומר שרש"י למד שהדין כתיבה כתיבה בא ללמד דיני ספר ודיו ודיפתרא הם דיני ספר, והדין שירטוט הוא מהדינים של הכתב עצמו, ודיני הכתב מהדרשה דדברי שלום ואמת – כאמיתה של תורה.

ואי קשה – הרי ברש"י בסוטה מבואר שבפרשת סוטה נאמרה דין שירטוט – וזה הלכה בכל הספרים, ומבואר שזה דין בהלכות ספר ולא בגוף הכתב עצמו.

וי"ל דב' דינים איכא בשירטוט של ספר תורה, דין בכתב ודין בספר, והדין בכתב הוא הלכה למשה מסיני מיוחדת בספר תורה בנוסף לדין הכללי בכל הספרים שזה כולל פרשת סוטה, והיינו דכמו שנתבאר לעיל בב"ח ובתוס' שבמזוזה יש הלכה מיוחדת של שירטוט בכתב, כן י"ל נמי דלרש"י יש דין מיוחד בספר תורה, והדין הזה קרינן ליה כאמיתה של תורה, והדין הזה יליף למגילה שהיא כאמיתה של תורה.

כמה חילוקי דינים במגילה בין הנך שני דינים של שירטוט.

אולם קשה דאיזה נפ"מ איכא בדין השני בגוף הכתב, והרי בספר תורה עצמו יש נפ"מ בדין נוסף בגוף הכתב – דלכן לא מהני שירטוט אח"כ מצד שלא כסדרן, וכן דבעינן לשמה אי איכא דין לשמה בגוף הכתב ולא בספר, וכן שנשים פסולות בשירטוט כמו שפסולות בכתב עצמו, אף דכשרות בתפירה, ויש לעיין אי הנך נפ"מ שייכי בכתיבה המגילה.

והנה עיין בשערי תשובה [או"ח סימן תרצ"א ס"ק א'] שהביא מחלוקת בפוסקים בכתיבת המגילה אי כשר בנשים, עיין מה שהביא בשם המעשה רוקח [ריש הלכות מגילה] לפסולן וכ"ה ברעק"א בשו"ע.

ומעתה יש לומר ששיטת רש"י דפסול בנשים, ושוב יש לומר דאהני לן הדרשה מה דיליף שירטוט מס"ת דכאמיתה של תורה שיש הלכה נוספת בכתב עצמו – ובזה פסלינן שירטוט על ידי נשים – גם בס"ת וגם במגילה, אכן מצד ההלכה בספר היה כשר השירטוט בנשים, וכל זה דלא כנתבאר לעיל בב"ח ובתוס' בסוטה דלגבי הפסול נשים בשירטוט חלוקין מזוזה מס"ת – ודו"ק.

ולגבי לשמה במגילה – עיין באבני נזר [סימן תקט"ז] דבעי כתיבה לשמה, וכ"ה במטה יהודה. ומעתה יש לומר דלדבריהם יהיה דין לשמה בשירטוט מחמת הדין שירטוט בגוף הכתב, ודו"ק, וזה יהיה הנפ"מ השניה בדין נוסף של שירטוט שיליף מהכתב של ספר תורה.

סימן מח סוגי' דשירטוט דברי הגרי"ז בשיטת הרמב"ם ובגדר כתיבה דמגילה.

פרק א < דברי הגרי"ז בספרו, ש'תורה עצמה' צריכה שירטוט. > הקדמה – שיטת התוס' ור"ת דאיכא ג' סוגים של שירטוט < ד' קושיות בסוגי' שירטוט. > דברי הגרי"ז – דחלוקין ניהו תורה עצמה מספר תורה – ושירטוט תלוי בתורה עצמה. < מבאר דברי הגרי"ז לגבי מזוזה. > מבאר דברי הגרי"ז לגבי תפילין. < תוספת דברים >

פרק ב < דברי הגרי"ז לגבי ב' דיני מגילה, ולגבי דיני שרטוט שבמגילה. > דברי הירושלמי – דדברי שלום ואמת – היינו דניתן לידרש. < מבאר שהדין של דברי שלום ואמת בעינן לשמואל דס"ל דמגילה אינה כתבי הקודש, ומחלק בין תורה עצמה לתורה שבכתב וכתבי הקודש. > דברי הגרי"ז שיש ב' דינים שונים של במגילה, מצד כתבי הקודש ומצד המצוה של קריאת המגילה. < נפ"מ לגבי לשמה ולגבי כתב אשורית, ונפ"מ לגבי הזמן שלפני שנכנסו לארץ. > מבאר דגם למ"ד שיש דין כתבי הקודש למגילת אסתר – אכתי בעי קרא לדין שרטוט לצאת בה מצוה, וגם בעי דרשה לדין ניתן לידרש לגבי הזמן של לפני שנכנסו לא"י. > הגדרה חדשה של תורה, דיני תורה שכתב ודיני תורה שבעל פה כהדדי. < הבהרת דברים. >

פרק ג < בדין כתיבה של כתבי הקודש. > בדברי הגרי"ז [בעמק ברכה] דדינא דר' יצחק הוא דין דכתבי הקודש רק ניתנו להיכתב כהילכתא. < מביא כמה ראיות ונפ"מ מייסוד זה. > הוכחה ליסוד הנ"ל מלשון הרמב"ן, וגם ברמב"ן מבואר שהאיסור והפסול שייכי זל"ז. < כמה אופנים שלא נתקיימו תורת כתיבת 'כתבי הקודש' – ופטורים משירטוט. > מה שיש לעיין בעיקר האי יסוד – דמאי שנא אשורית משירטוט – ומבאר שאדרבה – זה גופא חלק מהקביעה של ההלכה. > דברי הגרי"ז בספרו לגבי תפילין ומזוזה – הרי הם הקדמה לדברי הגרי"ז בעמק ברכה בדינא דר' יצחק. >

פרק ד < ביאורים ברמב"ן, והפסול והאיסור חזא ניהו. > ביאור דברי הרמב"ן בישבו לקושי' התוס' מתפילין – דלמה לא מתחייב שירטוט מדר"י. < כמה שיש לתמוה על הרמב"ן בתירוץ הראשון דדינא דמזוזה בא למעט דינא דתפילין גם מהדין שירטוט מדינא דר' יצחק. > מביא את ביאורו של הגא"ל מאלין זצ"ל בדברי הרמב"ן – וזה על פי יסוד הגרי"ז זצ"ל – ויסוד הנידון הוא האם תפילין ומזוזה כלולים בדין כתיבת כתבי הקודש או לא. > דרך אחת בזה. >

פרק ה < פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת, וביאורים בשו"ט בתוס' > פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת – ונפ"מ אי הפסול הוא מצד כתיבת כתבי הקודש או לא. < מבאר את ההמשך והקשר בדברי התוס' בדין שירטוט דמגילה ליישב קושי' המהר"ם. > ג' סוגים שונים של שירטוט בשיטת ר"ת – לשיתנו.

פרק א דברי הגרי"ז בספרו, ש'תורה עצמה' צריכה שירטוט.

הקדמה – שיטת התוס' ור"ת דאיכא ג' סוגים של שירטוט

הקדמה – לעיל [סימן מ"ז] נתבאר שבשיטת ר"ת והתוס' איכא ג' פרשיות של שירטוט, ויש ביניהם הרבה חילוקי דינים:

הסוג הראשון הוא דין שירטוט מדינא דר' יצחק בפסוקים בעלמא, ודין זה הוא דין איסור בעלמא, ודין זה בא ליישר את הכתב, ובדין שירטוט הזה איכא י"ב קולות, וכדלעיל [שם סוף פרק ב'].

הסוג השני הוא דין שירטוט בס"ת שהוא דין בספר שבספר, והכא ליתא לכל הי"ב קולות, אלא דמצאנו בזה ג' קולות אחרות, א' לא בעי לשמה [טור], ב' יתכן דמהני שירטוט אחרי הכתיבה [תוס' בסוטה], ג' מהני שירטוט זה על ידי נשים.

הסוג השלישי הוא דין שירטוט במזוזה שזה דין בכתב עצמו, והכא ליתא לכל הי"ב קולות, אלא דהכא ליתא גם לג' קולות הללו שבס"ת, ונשים פסולות לשירטוט וגם בעי לשמה, וגם לא מהני אחרי הכתיבה הוכחת רעק"א מהוסגי' במנחות.

אולם הוספנו שיתכן שיש קולא בסוג השלישי במזוזה דלא בעי שירטוט בכל הקלף ורק במקום הכתב בעינן שירטוט, משא"כ בס"ת זה שיש שירטוט מדין הספר מחייב בכל הקלף.

אולם נראה שכל זה בשיטת התוס' ור"ת, אכן בשיטת הרמב"ם יש דרך אחרת בזה – וכדיבואר.

ד' קושיות בסוגי' שירטוט.

והנה – יש כמה קושיות בדין שירטוט – הביאם הגרי"ז בספרו על הרמב"ם [הלכות מגילה] – וכדלהלן:

א' [תוס' הקשו דלמה לי דרשה דמגילה איכא בה שירטוט כיון דיליף מס"ת מהדרשה המיוחדת – דברי שלום ואמת – שתהיה כאמיתה של תורה – הרי תיפוק ליה דממילא ילפינן ספר ספר מס"ת למגילה לדינים אחרים, והיינו דבעינן תפירה של ס"ת, והוכיחו מכח קושי' זו דליכא דין שירטוט בס"ת, וע"כ שהדין שירטוט של מזוזה הוא הלממ"ס בפני עצמו, ובס"ת ליכא דין כזה – ותמוה שיטת הרמב"ם ורש"י דלמדו דאיכא דין שירטוט בספר תורה.

[ב] הגרי"ז שם] דייק את לשון הרמב"ם [פ"ב מגילה ה"ט] דיליף כמה הלכות מס"ת למגילה, א] דיו גויל קלף, ב] שירטוט, ג] תפירה, ודייק דבתחילת דבריו לגבי דיו גויל וקלף, וכן בסוף דבריו לגבי תפירה, שם כתב הרמב"ם דיליף מס"ת, אבל לגבי שירטוט כתב דיליף שיהיה כ"תורה עצמה" – הרי בשירטוט דומה לתורה עצמה ובשאר הלכות שייך לספר של הספר תורה – הרי לנו דאזיל בשיטת רש"י דגם ס"ת צריך שירטוט אלא דחילק בלפנותא של שירטוט לבין אידך ילפותות – וזה כבר פתח לדון וליישב את רש"י – שהרי התוס' מדמה להו אהדדי בדרשות, והכא רואים שיש ביניהם חילוק.

ג] עוד העיר הגרי"ז על הרמב"ם בתפילין [פ"א הי"ב] דביאר דלמה ליכא שירטוט בתפילין, וביאר משום שהם מחופין, וקשה דלמה לי טעמא ודרשות, והא לא איתרבי כמזוזה לשירטוט, ולמה לי טעמא דקרא.

ד] כפשוטו משמע במנחות [מ"ב] דנחלקו בדין מזוזה אי בעי שירטוט או לא – וקשה דאטו פלוגתתם בהלממ"ס.

דברי הגרי"ז – דחלוקין נינהו תורה עצמה מספר תורה – ושירטוט תלוי בתורה עצמה.

וביאר הגרי"ז – ש'תורה עצמה' צריכה שירטוט ולא 'ספר תורה' – והיינו – דמבואר הכא שבאמת יש ב' דינים שונים בספר תורה, דינים ששייכים ל'ספר' שבספר תורה ודינים ששייכים ל'תורה' שיש בס"ת, וחלוקין נינהו, שהדין תורה שבס"ת נמצא גם בתפילין ומזוזה אבל הדין ספר שבספר תורה הוא ספר של התורה בעצמו – והדין שירטוט הוא דין בתורה שבספר – וממילא דהך דין שירטוט היה שייך בתפילין ג"כ שגם בתפילין יש 'תורה', והתורה בעי שירטוט, הלכך שפיר בעינן טעמא דמחופין לומר שאינם בכלל הך דין.

ובזה מיושב נמי הדיוק בלשונות של הרמב"ם, דלהכי לגבי שירטוט כתב 'כתורה עצמה' ולגבי אידך דינים כתב כ'ספר תורה', דתרתני נינהו, וכנ"ל.

בזה מיושב נמי מה דנחלקו בדין מזוזה אי בעי שירטוט או לא – וקשה דאטו פלוגתתם בהלממ"ס, ותירץ דלפי הנ"ל לא פליגי בהלממ"ס, אלא דפליגי אי ממילא מוכנס בהלממ"ס ש'תורה' בעי שירטוט דגם היא תורה, או ששונה מתורה דסו"ס הוי מזוזה.

ובזה מיושב מה שהקשה התוס' על רש"י והרמב"ם דלמה לא ילפינן מהגז"ש של ספר דבעי שירטוט במגילה כמו דיליף תפירה וגויל ודיו, ולפי הנ"ל א"ש – שהרי שני דינים נינהו, וכל הילפותא מתייחסת להלכות ספר – ושירטוט לא שייך להלכות ספר, הלכך יליף מקרא דדברי שלום באמת – והדרשה באה ללמד שמגילה עצמה היא 'תורה' לענין זה דבעי שירטוט, ועוד דזה עיקר הדרשה 'כאמיתה של תורה' – דהוי דין בתורה עצמה.

מבאר דברי הגרי"ז לגבי מזוזה.

אלא דדברי הגרי"ז לגבי תפילין ומזוזה צ"ב רב – וכדלהלן:

לגבי מזוזה קשה – הרי מה כוונתו דנחלקו במזוזה אי ממילא מוכנס בהלממ"ס ש'תורה' בעי שירטוט דגם היא תורה, או ששונה מתורה דסו"ס הוי מזוזה – הא ודאי שיש כאן פסוקים של תורה ממש, ומה אכפת לן מה שיש כאן נמי דין תפילין ומזוזה על הפסוקים הללו – הא היכן נאבד התורה שבפסוקים, הא מי שקורא את הפסוקים הללו ודאי שהוא קורא 'תורה' ומברך ברכת 'התורה' ומקיים מצות תלמוד תורה.

אלא הביאור כך ונקדים בדבר פשוט עד מאד – הרי ודאי שהתורה עצמה לא בעי שירטוט, הרי כמו שתורה שבכתב שאומרו בפיו לא שייך ביה חיוב שירטוט – כמו כן גם הך תורה עצמה שכתובה לא בעי שירטוט – שתורה חדא היא – בפיו ובכתב – וכוונת הגרי"ז היא ש'תורה כתובה' צריכה שירטוט – והיינו שתורה שנמצאת בצורה מסויימת – 'תורה כתובה' – היא צריכה שירטוט – ופשוט, ונוסיף – שהצורה הזו שבה נמצאת התורה היא זאת שדורשת את השירטוט – וזה פשוט עד מאד.

וממילא שבמזוזה מתחדש נידון חדש – והוא – האם דנים שיש כאן 'תורה כתובה' או דנים שיש כאן 'מזוזה כתובה' – הרי ודאי שגוף הדברים עצמם הם תורה – אבל בתור מה הם כתובים, וזה

מה שמחלק ביניהם בעיקר הגדרתם – האם יש כאן 'תורה כתובה' או דנים שיש כאן 'מזוזה כתובה' ומיתלי תלי בתור מה הם נכתבו.

וזה ספק עמוק בהלכות כתיבת מזוזה – שזה ודאי דאף דמזוזה וספר תורה תרתי ניהו, אכן ודאי שהפרשיות של מזוזה שייכי לתורה וממנה נלקחו, אכן אכתי יש לדון מה דורשת התורה בכתיבה זו – התורה דורשת לכתוב 'תורה עצמה' במזוזה – מעמידים חלק מהתורה במזוזה ובזה נהיה מזוזה, לוקחים את התורה מהתורה לתוך המזוזה ובזה נהיה המזוזה למזוזה, או לא, שכותבים מזוזה ורק שמשמשים בתורה לכתוב מזוזה – והנפ"מ בזה היא האם יש כאן תורה כתובה או מזוזה כתובה – והנפ"מ לגבי שירטוט²³⁹.

מבאר דברי הגרי"ז לגבי תפילין.

ובאמת דדברי הגרי"ז גם לגבי תפילין קשים – דמה כל הסברא של הרמב"ם שהם מחופים – ומה אכפת לן בזה – הא אטו יש כאן שינוי בגוף התורה עצמה בזה שהיא מחופה, האם יש כאן 'פחות תורה' בתורה של תפילין בזה שהם 'מחופים'.

אלא שע"כ כנ"ל – תורה לא צריכה שירטוט – 'תורה כתובה' צריכה שירטוט – ומעתה – כמו שיש לדון בתור מה הם כתובים וכדלעיל במזוזה – בתור לקיחת תורה עצמה להעמידה במזוזה ובתפילין – או להשתמש בתורה לכתוב תפילין ומזוזה – וכאן בא הרמב"ם לומר דאף לפי הצד דמזוזה בעי שרטוט – והיינו דדנים שיש כאן לקיחת תורה עצמה להעמידה במזוזה ובתפילין, אכן אכתי יש תנאים אחרים בצורה – האם הצורה של התורה כתובה דומה לתורה כתובה של תורה או שיש כאן צורה חדשה של תורה כתובה – ומחופין הוא צורה אחרת של תורה כתובה – שלא ניתן לקריאה [וסברא זו מוזכרת ברמב"ן], הלכך אינה בכלל ההלכה.

תוספת דברים

עיקר דברי הגרי"ז הם פתח גדול לדין שרטוט מדינא דר' יצחק – וכל זה יבואר להלן [פרק ג].

פרק ב

דברי הגרי"ז לגבי ב' דיני מגילה, ולגבי דיני שרטוט שבמגילה.

דברי הירושלמי – דדברי שלום ואמת – היינו דניתן לידרש.

וכעת נדון בעיקר דין שרטוט דמגילה:

הנה הגרי"ז הביא מדברי הירושלמי – דדרשינן בדרשה של 'דברי שלום ואמת' – דהיינו דמגילה 'ניתן לידרש' כמו שדורשים י"ג מידות בכל תורה שבכתב – וצ"ב דמה שייך דרשה דשרטוט ביחד עם הדרשה של ניתן לידרש – אטו הדין ניתן לידרש שייך לספר תורה – הרי ודאי שזה מדיני גוף התורה עצמה – שתורה שבכתב ניתן לדרשות של י"ג מידות.

וביאר הגרי"ז שזו הוכחה גדולה שגם הדין שרטוט הוא דין בתורה עצמה ולא בספר תורה – ומהאי טעמא נכללו הנך תרי הלכות כהדדי.

אולם נראה להוסיף – שמענו בי מדרשא מתקשים בעומק כוונת הגרי"ז – הרי ודאי דגם לדבריו חלוקין ניהו הדין ניתן לידרש והדין שרטוט – שהרי פשוט שכל החילוקים בין תפילין ומזוזה בשרטוט לא היו שייכים בדין ניתן לידרש – דהך תורה עצמה שניתנה לידרש בפרשיות הללו של קריאת שמע הן הן שנמצאות בתוך התפילין ומזוזה.

אכן זה לא קשה מידי – שהרי פשוט עד מאד שתורה שבכתב שנאמר בפיו לא שייך בזה שרטוט אף דהך תורה עצמה ניתן לידרש ובניתן לידרש לא שייך חילוקים בין פיו לכתב – ופשוט שגם זה לא קשה מידי.

²³⁹ עיין בדברי הגרי"ז על התורה על הפסוק 'וכתבתם' שחילק בין מזוזה לתפילין – שיש דין 'כתיבה אחרת' במזוזה לעומת הכתיבה של תפילין שלכן לא הוזכרה הכתיבה של תפילין כיון שהיא הך כתיבה עצמה של תורה – ויש לדון לגבי דברי הגרי"ז כאן.

והיינו כך - שכשמתייחסים לדין ניתן לידרש - אז ודאי היחס הוא לתורה עצמה בלי שום צורה מסויימת שהרי היא עצמה ניתן לידרש משא"כ לגבי שרטוט ודאי שמתייחסים לתורה עצמה בצורה מסויימת - שרק תורה בצורה כתובה שייך בה שרטוט, וע"כ שנאמרה הלכה שהתורה כתובה צריכה שרטוט, אכן סו"ס דרשה אחת נאמרה הכא - והיא - שכל הפסוקים של מגילה הם פסוקים של תורה ממש - ויש ב' נפ"מ - שהתורה עצמה שבה ניתנת לידרש, וגם הצורה המסויימת של התורה עצמה - והיינו התורה כתובה שבתורה הזו של המגילה צריכה שרטוט - דלגבי הנך ב' הלכות חל דין תורה ממש של הפסוקים של המגילה.

מבאר שהדין של דברי שלום ואמת בעינן לשמואל דס"ל דמגילה אינה כתבי הקודש, ומחלק בין תורה עצמה לתורה שבכתב וכתבי הקודש.

אולם יש לעיין - הרי סו"ס זה ודאי דגם בלי הדרשה של דברי שלום ואמת - הרי הפסוקים של המגילה ודאי שהם תורה - שהרי יש ילפוטא ללמד שהם חלק מכתבי הקודש - עיין בזה מגילה [ז.], וממילא דמטמא את הידים כמו כל כתבי הקודש, והרי זה ברור דכתבי הקודש הם תורה ממש ובעי שרטוט ככל התורה, וגם ניתנו לידרש בי"ג מידות, וממילא דכל הדרשה של הירושלמי, גם לגבי ניתן לידרש וגם לגבי שרטוט הוא מיותר, שהרי ממילא חייבים בשרטוט מחמת זה שזה כתבי הקודש.

ויש לומר דמצאנו מחלוקת בזה - דעיין במגילה [שם] ששיטת שמואל שאינו מטמא את הידים, והיינו משום שברוח הקודש נאמרה לקריאה ולא נאמרה ברוח הקודש שתהיה ניתן לכתב - הלכך אינו חלק מהכתובים ואין לו דין תורה שכתב, דרק מה שנאמר ברוח הקודש להכתב - בזה חיילא דין תורה שכתב ומגילה לא נאמרה ברוח הקודש להכתב, ונפ"מ נוספת בזה לגבי ההלכה של דברים שבכתב אין לאומרם בעל פה.

הרי זה ודאי דלשמואל אין כאן דין 'דברים שבכתב' לגבי כל ההלכות, לא לגבי ההלכה של דברים שבכתב אין לאומרם בעל פה ולא לגבי לטמא בידים ולא לגבי שרטוט ולא לגבי ניתן לידרש - ולשמואל יש לומר שצריכים את הדרשה אמיתה של תורה ללמד הלכות שרטוט וללמד הלכות ניתן לידרש.

ויש לומר שגם אחרי הדרשה שמחדשת שזו תורה ממש - כאמיתה של תורה - וזה מחדש דין תורה ממש לגבי שרטוט ולגבי ניתן לידרש, אכן סו"ס אינה תורה 'שבכתב', ולכן אף שנתחדש בו דין שניתן לידרש ודין שרטוט, אכתי לא הוי בכלל 'כתבי הקודש', דרק מה שנאמר ברוח הקודש בהדי' להכתב - בזה חיילא דין תורה שכתב ובזה חיילו הדינים הנוספים של דברים שבכתב אין לאומרם בעל פה, ורק בזה גזרו להטמא בידים.

ואף לפי מה שנתבאר לעיל שהדין שרטוט תלוי בתורה כתובה ולא בתורה עצמה - אכן תורה כתובה לחוד ותורה שבכתב לחוד - שתורה שכתב היא הלכה וחלות מיוחדת של כתבי הקודש - שיש בה דינים מסויימים וכו"ל, וזה ודאי שתורה שכתב היא רק תורה שבכתב אחרי שהיא תורה ממש והיינו גם אחרי שהיא תורה כתובה, וממילא דפשוט דבעי שרטוט לפני שנתחדש בו הדין כתבי הקודש, אכן סו"ס ההלכות של תורה שבכתב תלויות בתנאים נוספים, והיינו שנאמרה ברוח הקודש להכתב.

דברי הגרי"ז שיש ב' דינים שונים של במגילה, מצד כתבי הקודש ומצד המצוה של קריאת המגילה.

אולם אין זה נכון - דודאי דלכו"ע בעינן דרשה זו ונבאר את הדברים: הרי גם למ"ד דאסתר הוי בכלל כתבי הקודש, ומצד זה איכא בה דין דברים שבכתב אין לאומרם בעל פה, וגם דין להטמא בידים, והרי לפי שיטה זו פשוט נמי שניתן לידרש - שהרי תחילת דינו של כתבי הקודש הוא שהם בכלל התורה - אלא דבנוסף לזה נאמר ברוח הקודש להכתב - ופשוט דלדידה לא צריכים דרשה מיוחדת של 'ניתן לידרש' מחמת הדברי שלום ואמת, וכפשוטו א"כ דבעינן נמי שרטוט - אכן הנידון יהיה דמאן יימר דפסול למצות קריאת המגילה בפורים בלי שיש בו שרטוט דמאן יימר שיש דין כתבי הקודש במגילה של פורים לצאת ידי חובה - ונבאר את הדברים.

הרי הגרי"ז על הרמב"ם [פ"ב מגילה הלכה ט'] האריך לייסד שפשוט שיש ב' דינים שונים במגילה, הרי זה ודאי שאף אי מגילה הוי בכלל כתבי הקודש, אכן סו"ס מגילה היא נמי חפצא של מצוה לקיים בה מצות קריאת המגילה, ומה שאמרו בגמר דמגילה נקראת אגרת – הרי זה דין מסויים במגילה של מצות קריאת המגילה, ועוד, דזה ודאי דאף אי לא נאמר ברוח הקודש להכתב ורק לקריאת של מצוה, אכן סו"ס הקריאה של מצוה פסולה בעל פה וע"כ שהמצוה דורשת שמגילה תהיה כתובה – אכן ע"כ שהם ב' דינים שונים של כתיבה – כתיבה ליצור חפצא של כתבי הקודש, וכתיבה ליצור חפצא של מצוה לקריאת המגילה – וכן הביא מפורש מהריטב"א במגילה [ז'] וביומא [כט], והיינו דבא לתרץ הקושי הנ"ל דודאי שהקריאה של מצוה פסולה בעל פה וע"כ שהמצוה דורשת שמגילה תהיה כתובה – וכל זה נאמרה ברוח הקודש – ותירץ דיש רוח הקודש של ניתן להכתב לגבי הדין מטמא את הידים, ויש דין של ניתן להכתב לגבי מצות מגילה – ותרתני ניהו, ולמד כן גם בדברי התוס' [שם].

נפ"מ לגבי לשמה ולגבי כתב אשורית, ונפ"מ לגבי הזמן שלפני שנכנסו לארץ.

וחילק עוד ביניהם על פי דברי התוס' [ח.]. דמצד אחד בעינן כתב אשורית כתנאי לטומאת ידים של כתבי הקודש – ובכתב אחר לא מטמא את הידים, ומאידך מגילה יכולה להכתב בלשונות אחרים, שכותבים בגיפטי עבור גיפטיס ובעילמית עבור עילמים – ואז ע"כ שאין בה כתב אשורית, וביאר את התירוץ של התוס' שכתובה זו היא כתיבה רק בתור מגילה של מצוה ולא בתור כתבי הקודש – ולכן דווקא עילמים יוצאים ידי חובתם בקריאה זו – ואינו כתבי הקודש – ודו"ק.

וחקר הגרי"ז בדין לשמה במגילה – והביא מחלוקת בין הרמב"ם דלא בעי לשמה לרמב"ן דבעי לשמה, והקשו הראשונים על הרמב"ם דמאי שנא דיני לשמה משאר הדינים של כתיבה של עכו"ם או דיו דכולהו יליף מס"ת ומאי שנא לשמה – ועיי"ש שחילק בין דיני ספר לדיני קדושה – ורק דיני ספר ילפינן זה מזה – והסיף כל הקדושה שיש במגילה היא אך ורק מצד היותה בכלל כתבי הקודש – אכן מגילה בתור חפצא של מצוה אינה מכתבי הקודש וממילא שאין בה קדושה. ושוב הביא שיש מחלוקת אי לשמה בס"ת שייך לדיני קדושה ותלויה בהזמנה או שייך לדיני ספר – והנפ"מ יהיה במגילה שאין בה דין כתבי הקודש ואין בה קדושה, והביא שהרמב"ן במלחמות בסוכה סובר שזה שייך לדיני הספר ולא לדיני הקדושה ולשיטתו מצריך לשמה במגילה. עוד הוסיף בזה דבר נפלא – דרש"י בב"ב [ט"ו] מבואר שמגילה ניתנה להכתב דווקא כשנכנסו לארץ ישראל ככל כתבי הקודש, אכן במגילת אסתר על הפסוק "ויכתוב מרדכי את הדברים האלה" פירש רש"י שזו כתיבת המגילה, וכן הוא בסדר עולם [פרק כ"ט] באותו הזמן בשנה האחרת נכתב, וזו סתירה – ותירץ דמצד מצות קריאת המגילה בפורים ודאי נכתב, אבל הדין כתבי הקודש לא חיילא בה אלא לאחר מכן כשנכנסו לא"י.

מבאר דגם למ"ד שיש דין כתבי הקודש למגילת אסתר – אכתי בעי קרא לדין שרטוט לצאת בה מצותה, וגם בעי דרשה לדין ניתן לידרש לגבי הזמן של לפני שנכנסו לא"י.

ומעתה יש לומר דגם למ"ד שיש דין כתבי הקודש למגילת אסתר, ופשוט שניתן לידרש, ופשוט נמי שיש בו דין שרטוט דלא גרע מכל כתבי הקודש, אכן לגבי מצות קריאת מגילה אינו כן, דלגבי מצוה זו לא בעינן כתבי הקודש, ולא גרע מגילה בלי שרטוט ממגילה בלי אשורית ובלי לשמה לפי הרמב"ם, וברור נמי דלפני שנכנסו לארץ ישראל לא היה בכלל כתבי הקודש, ואז ודאי דליכא ביה דין שרטוט וכשר למצוה.

ונראה עוד דלפני שנכנסו לארץ ישראל לא היה בכלל כתבי הקודש – ואז לא רק דלא היה בו דין שרטוט אלא דגם לא ניתן לידרש שהרי אינה בכלל כתבי הקודש, ולזה בעינן קרא דדברי שלום ואמת גם להך מ"ד לחדש שיש בזה דין תורה ממש – ואף שעדיין לא היה בכלל כתבי הקודש דלא נכנסו לא"י, אכן יש לזה דין תורה, והדין תורה שיש במגילה נתחדשה, א] לגבי מה שניתן לידרש, ב] גם לגבי מצות קריאת המגילה בפורים נתחדשה שהמגילה היא תורה – הלכך בעי שרטוט כמו תורה, והיינו דבלי חידוש זה לא היה בכלל תורה שבכתב גם לענין המצוה ולא היה בו דין שרטוט

– והרי המצוה של קריאת המגילה קדמה לכניסתן לארץ ישראל, וע"כ א"כ שחל בו דין תורה לפני כניסתן – הלכך – ניתן לידרש גם לפני שחל בו שם כתבי הקודש כשניכנסו לארץ. ומה שניתן להכתב בתור כתבי הקודש בכניסתן לא"י חידש בהם דין כתבי הקודש לגבי טומאת ידים ודברים שבכתב א"א לאומרם בעל פה וכו'.

הגדרה חדשה של תורה, דיני תורה שכתב ודיני תורה שבעל פה כהדדי.

ולסיכום – הרי לנו הגדרה חדשה של תורה – הרי יש חלוקה בין תורה שבכתב לתורה שבעל פה לכמה וכמה הלכות, והכא נתחדשה הגדרה של תורה שיש לו דינים מכאן ומכאן. הרי תורה שבכתב ניתן לידרש ויש לו דין של כתבי הקודש ויש בה קדושה של כתבי הקודש ודין הזמנה, וגם אין לאומרם בעל פה, ויש בה דין של כתב אשורית, וכל הנך דינים ליתנהו בתורה שבעל פה.

אולם הכא במגילה נתחדש שיש תורה שלפי כו"ע בתחילת זמן כתיבתה ע"י מרדכי אינה תורה שבכתב לגבי הדין שאין לאומרם בעל פה ואינו כתבי הקודש, ואין בה קדושה ואין בה הזמנה ואין בה דין כתב אשורית, ועל התורה הזו עצמה למדנו שאף שכל ההלכות הללו נכונות – ובזה היא דומה לתורה שבעל פה, אכן סו"ס יש לו דינים של תורה עצמה – והיינו שניתן לידרש ויש בה שרטוט – וכל הניתן להכתב של היא אך ורק לגבי מצות קריאת המגילה, ודו"ק. וכל הפלוגתא בסוגי' היא האם אח"כ כשבאו לא"י דאז חיילא בה דין ניתן להכתב ממש ושוב הדרא להיות חלק מכתבי הקודש לכל הדינים – אכן גם אז אכתי יש בה כשרות מצד הדין הראשון שהיה בה – בתור חפצא של מצוה לקראית מגילה בלי להיות כתבי הקודש, ודין זה משכחת לה בלי אשורית ובלי לשמה לפי הרמב"ם.

הבהרת דברים.

הבהרת דברים – הרי אכתי היה מקום לדון – אחרי שיש דין שחל במגילה דין כתבי הקודש – הרי אז לכא' ודאי שיש בה דין תורה ממש דניתן לידרש, וממילא דכעת יש ב' מחייבים של שרטוט, גם מצד מגילה מדין דברי שלום ואמת וגם מדין דלא גרע מכל כתבי הקודש – אולם זה אינו, שהרי אין לפוסלו לקריאת המגילה בלי בלא לדין דברי שלום ואמת דסו"ס לא גרע משלא לשמה לפי הרמב"ם או בלי אשורית וכדומה.

פרק ג

בדברי הגרי"ז

**בגדר שירטוט מדינא דר' יצחק,
ובדין כתיבה של כתבי הקודש.**

בדברי הגרי"ז [בעמק ברכה] דדינא דר' יצחק הוא דין דכתבי הקודש רק ניתנו להיכתב כהילכתן.

הקשו בתוס' ממה דמצאנו דתפילין א"צ שירטוט, ומאי שנא מדינא דר' יצחק דבעי שירטוט בלי שום הלכות, ועל זה חידש ר"ת שיש דין מיוחד של שורה ראשונה – אכן העמק ברכה [תפילין אות א'] הביא להקשות על הרמב"ם שמשמע שתפילין א"צ שירטוט בכלל, ואפי' בשורה העליונה, והדרא קושי' התוס' לדוכתא, וצ"ע.

ואמר בשם הגרי"ז שיש לומר גדר חדש לעיקר דינא דר' יצחק – שיש לחדש שאינו איסור בעלמא – לא לכתוב בלי שירטוט, אלא שתחילת הדברים הם שדברי תורה לא ניתנו להכתב בכל אופן שירצה – שהרי יש בכתיבת דברי תורה הלכה שיתקיים בהם הלכות כתיבה של כתבי הקודש – ושיחול בהם דין 'כתיבת כתבי הקודש', ורק באופן זה ניתנו להיכתב – ואל"כ אין לכותבם – וזה דינא דשירטוט, דכיון שזה התנאי של כתיבת כתבי הקודש הלכך בכל כתיבת פסוקים של תורה בעינן שירטוט כדי שיתקיים בכתב הזה דין כתיבת כתבי הקודש.

ועיקר יסוד זה הביא מהרמב"ם בפ' המשנה בסוטה [פ"ב], וז"ל, "והטעם בזה שאין מותר לכתוב פסוק מן התורה על הסדר בשעה אחת אלא בספר לפי תנאי הכתיבה המבואר בס"ת תפילין ומזוזה אבל על הלוחות אין כותבין אלא תיבה תחת תיבה וכו'", עיי"ש. והיינו משום שזה כתיבה של כתבי הקודש, ולפי"ז מיושב שי' הרמב"ם, דכל זה בסתם פסוקים על איגרת וניירות שאין בהם שום דינים בכתב, אבל בתפילין, שיש כבר דינים בכתב, שזה "כתיבת תפילין", ואין 'שם כתיבת כתבי הקודש' עליהו, הרי הכא כבר לא נאמר כל כך דינא דר' יצחק, עכ"ל.

מביא כמה ראיות ונפ"מ מיסוד זה.

ועיקר הך יסוד דכתבי הקודש לא ניתנו להיכתב אלא כדיני כתבי הקודש, כ"כ הגרא"ל מאלין זצ"ל [ס' ל"ו ד"ה והנ' בזה] והוכיח כן ממה דמבואר בגיטין [ס'], דנחלקו שם אם תורה חתומה ניתנה או מגילה ניתנה, ונפ"מ אם כותבים לתינוק מגילה להתלמד, ומבואר שיש דין מיוחד בדברים שבכתב שרק ניתנו להיכתב כפי שניתנו ובזה ביאר מהגר"ז דזהו הך דין שירטוט דר"י, ודו"ק.

וכעין זה דייק נמי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בדברי הרמב"ם [ס"ת ז' - ט"ז] "כל כתבי הקודש אין כותבין אותם אלא בשירטוט אפי' כתבו על הנייר", ומבואר שגם כתיבת פסוקים על נייר שזהו דינא דר' יצחק, גם זה נכלל בכלל "כתיבת כתבי הקודש" - ודו"ק היטב.

ולפי"ז אמר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שזו פלוגתא ר"ת והירושלמי באגרת שלומין, דבזה סובר ר"ת דלא חיילא דין "כתבי הקודש" כיון שזה סוג אחר של כתיבה, ורק כשכותבו לשם 'דרשה' - אז הוא דאית ביה שם "כתיבה דכתבי הקודש", ואז נאמר בו דינים איך ניתן להיכתב, ודו"ק.

ולפי"ז הסתפק דאולי הך שיעור דשלש וארבע דאינו שיעור בהלכות שירטוט, אלא שיעור בהלכות כתבי הקודש, דבפחות מהך שיעור לא חל בו שם כתיבה דכתבי הקודש [והוכיח דאינו כן, אלא שזה שיעור שיעור בהלכות שירטוט] - והגרא"ל מאלין זצ"ל הוכיח שכן הוא האמת שזה שיעור בכתיבת כתבי הקודש, שהרי הרמב"ם פוסק שאף ששי דין שאסור לכתוב מגילה לתינוק, אכן אי כתוב בכל שורה ג' תיבות מותר, וקשה דמה המקור לשיעור זה, והביא מהגר"א דלמד שיעור זה משירטוט, וקשה דמה ענין שירטוט למגילה מגילה, ותיירץ שמשירטוט למדנו דבפחות מד' לא חיילא כתיבת כתבי הקודש עליהו, הלכך ג' תיבות יצאו פטור מכל הדינים שמתחייבים בהם בכתיבת כתבי הקודש - וא"צ להקפיד על מגילה מגילה וכן א"צ להקפיד על שירטוט.

הוכחה ליסוד הנ"ל מלשון הרמב"ן, וגם ברמב"ן מבואר שהאיסור והפסול שייכי זל"ז.

ונראה דבזה יש לבאר את סוף דברי הרמב"ן ליישב את מנהג העולם שלא הקפידו בשירטוט: וז"ל "אבל נראה לי שכתיבה זו שאינה אשורית מותר לכתוב בלא שירטוט שלא אמרו אלא כגון ס"ת נביאים וכתובים שכתבתם אשורית אבל כתיבה זו ודאי מותרת שאינה כתיבה כלל ולא הוכשרה בכל כתבי הקודש", ומפורש שיסוד ההיתר הוא שאינה כתיבה בתורת כתיבת 'כתבי הקודש', ולכן לא חיילא בו כל הך דין, והוא כנ"ל.

והדברים מתבארים ביתר שאת - דהנה - תוס' הק' דתפילין יתחייב בשירטוט מדר"י, והרמב"ן הוסיף בקושי' זו דלמה לי הללמ"ס במזוזה, תיפוק ליה מדינא דר' יצחק בג' תיבות - ועיקר קושי' זו צ"ב - הרי דינא דר' יצחק ע"כ הוא איסור דבאגרת לא שייך פסול רק איסור, וההלכה במזוזה היא הלכה של פסול - ומה שייך איסור לפסול ותרתי נינהו, ופשוט למה איצטריכא לן ההלממ"ס של שירטוט - וצ"ע.

ונראה לבאר את הדברים עפ"י הגרי"ז, דביסודו, דינא דר' יצחק בג' תיבות ודין ס"ת הוא דין א', דלא ניתנו כתבי הקודש להיכתב אלא כצורתן בס"ת, והיינו בהדי שירטוט, וזהו האיסור שיש בכל ג' תיבות - וזה ההיתר דמבואר ברמב"ן לכתוב בלי שירטוט כשאנו כתב אשורית - וזה נמי ע"ד הגרי"ז - ונמצא שה"איסור" עצמו הוא ביסודו "פסול" וזה הפוסל בס"ת ובכולהו - והיינו ששורש האיסור הוא דנקבע בהלכה שכך צורת כתיבתן ואסור לכותבן שלא כצורתן, וממילא דאי באיסור למדנו האיך נקבע צורת כתיבתן, הרי זה עצמו הפסול, שפסולים מחמת זה שהם כתובים שלא כצורתן הנכונה - והכל חדא - וכ"כ הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן ל"ו ד"ה והנראה].

ועיין להלן [פרק ד'] שהוכחנו עוד כדרכו של הגרי"ז מכל דברי הרמב"ן.

כמה אופנים שלא נתקיימו תורת כתיבת 'כתבי הקודש' – ופטורים משירטוט.

הרי לנו שיש כמה תנאים שנצרכים כדי שיחול על הכתב תורת כתיבת כתבי הקודש, ואי חיילא ביה תורת כתיבה כזו – אז מתחייבים בשירטוט כיון שכתבת כתבי הקודש לא ניתנו ליכתב באופן אחר – והתנאים הם כדלהלן:

א) בתפילין לא מיקרי כתיבת 'כתבי הקודש', אלא כתיבת תפילין – הלכך לא חיילא ביה דין שירטוט.

ב) שיטת ר"ת דכתיבת פסוקים באגרת שלומין לא חיילא ביה תורת כתיבת 'כתבי הקודש', הלכך לא חיילא ביה דין שירטוט.

ג) שיטת הרמב"ן שכתב שאינו כתב אשורית לא חיילא ביה תורת כתיבת 'כתבי הקודש' – הלכך לא חיילא ביה דין שירטוט.

ד) ספיקת הגר"נ פרצוביץ זצ"ל – דיתכן דלא חיילא תורת כתיבת 'כתבי הקודש' בפחות מג' תיבות, הלכך לא יחול בזה דין שירטוט – וזו הכרעת הגר"ל מאלין זצ"ל מדברי הגר"א.

מה שיש לעיין בעיקר האי יסוד – דמאי שנא אשורית משירטוט – ומבאר שאדרבה – זה גופא חלק מהקביעה של ההלכה.

אולם יש להעיר ולהבין עיקר האי יסוד מכמה טעמים:

א) הקשה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל – הרי פשיטא דלא חיילא דין כתבי הקודש על פסוק אחד – הרי ודאי דדין כתבי הקודש לטמא את הידים לא חיילא על פסוק אחד.

ב) נוסף בביאור הקושי – אם יש איסור לכתוב כתבי הקודש בלי שיחול בכתיבה דין כתיבת כתבי הקודש – הרי עצם זה שכתוב פסוק אחד ולא ספר שלם כבר מפקיע אתה דין כתבי הקודש מהכתיבה ומה האיסור לכתוב לי שרטוט אי ממילא ליכא בזה דין כתבי הקודש.

ג) מאידך גיסא יש להעמיד את השאלה מכיוון אחר – כמו שיש איסור לכתוב בלי שרטוט כיון שלא חל בכתיבה דין כתבי הקודש, ה"ה שיהיה איסור לכתוב פחות מספר שלם.

ד) עוד יש להקשות – הרי מותר לכתוב כתב שאינו כתב אשורית אף דבזה אינו ככתב של כתבי הקודש, וזה תמוה מאד, הרי מאי שנא שירטוט שאינו כותב בלי שירטוט כיון שלא נתקיים בכתיבה הזו כתיבת כתבי הקודש, ובכתב שאינו כתב אשורית שפיר מצי כותב – הא תרוייהו הם תנאים של כתיבת כתבי הקודש.

ה) בנוסח אחר – הרי זה פשוט שגם כתיבה של תפילין וגם כתיבה של אגרת שלומין [לצד אחד] מפקיעים את הכתיבה מלהיות כלולה בתורת כתיבת 'כתבי הקודש' – וכדלעיל – ומעולם לא נתקשה בזה אדם דאיזה היתר יש לכתוב באופן כזה שהוא כותב כתבי הקודש בלי שיחול בזה דין כתבי הקודש – שהרי אדרבה – הוא בחר לעצמו כתיבה אחרת והוא לא מתעסק כלל וכלל בכתיבה של כתבי הקודש – ומה אכפת לן מה שהתוכן של הדברים שנמצא בתורה הוא הך תוכן שנמצא בכתיבה שלו – הרי סו"ס הוא לא מתעסק בכתיבה זו – הוא לא כותב תורה – הוא כותב תפילין ואגרת שלומין – וזו גם סברת הרמב"ן במי שכותב בלי אשורית – וא"כ למה לא נימא כן גם בלי שרטוט – הרי עצם זה ששרטוט הוא הצורה של כתיבה זו – זה בעצמו קובע שהוא לא כתוב תורה.

ו) היה מקום לומר דאשורית היא יותר חלק מהכתב משרטוט וממילא שיש הפקעה בלי אשורית, ואין הפקעה בלי שרטוט – וזה גוף האיסור בלי שרטוט, אכן מעתה קשה לאידך גיסא, הרי רוב ראשונים חולקים על סברת הרמב"ן וחמייבים שרטוט גם בלי אשורית, וא"כ ע"כ דליכא בזה הפקעה, ומעתה קשה דלדידהו למה ליכא איסור לכתוב בלי אשורית כמו שיש איסור לדידן בלי שרטוט – הא הכא הוא מגרע טפי בכתיבה זו.

עכ"פ עיקר הקושי' היא מה שהקשה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דפשיטא דלא חיילא דין כתבי הקודש על פסוק אחד – וצ"ע.

דברי הגרי"ז בספרו לגבי תפילין ומזוזה – הרי הם הקדמה לדברי הגרי"ז בעמק ברכה בדינא דר' יצחק.

ונראה דודאי דאין כוונת הגרי"ז מצד הלכות כתבי הקודש – וכטענת הגר"ש רוזובסקי זצ"ל – אלא כוונתו ממש ע"ד מה שחידש הגרי"ז בספרו – וברור דדבריו בספרו הם הם ההקדמה לדברי העמק ברכה בשם הגרי"ז – אלא שהגרי"ז בספרו איירי בתחילת דינו של שירטוט – והיינו הדין שירטוט בתורה ומזוזה ותפילין – האם יש כאן תורה שכתובה כצורתה, והעמק ברכה הביא בשמו – דאיך מתחברים הדברים עם דינא דר' יצחק – והיינו כך:

דלו יצייר וכל הדין שירטוט של ס"ת היה דין בהלכות ספר שבספר – וככל הלכות ספרים של דיו ותפירה, א"כ אין כל ההלכות ספרים שיש בספר תורה ושיש בכתבי הקודש שייכים לפסוקים בעלמא שכתובים על נייר בתוך דברי תורה או אגרת בעלמא.

אכן הגרי"ז דחה פירוש זה – ולמד שהספר עצמו בתור ספר לא בעי שירטוט – אלא התורה הכתובה בעי שירטוט, ואל"כ אין התורה עצמה כתובה כצורתה.

ומעתה יש לומר עוד – שבדינא דר' יצחק חידשה תורה עוד על דרך זו – שכפשוטו היה מקום לומר ש'תורה כתובה' – היינו דווקא תורה שכתובה באופן שהתורה עצמה דורשת את כתיבתה – אבל מי שיכתוב כתב בעלמא שיש בו פסוקים – אגרת או דברי הלכה שמבוססים על פסוקים, הרי יש לומר שהפסוקים משתלבים עם הכתב שבהם הם כתובים – אגרת וכדומה – ואין כאן חפצא של 'תורה כתובה' – ובא הלכתא וחידשה שיש כאן 'תורה כתובה' – וכל חפצא ומציאות של 'תורה כתובה' צריכה להיות כתובה בצורה מסוימת – עם שירטוט – והכל הלכה אחת.

ונוסיף – הגרי"ז ביאר את המחלוקת לגבי מזוזה אי שי בזה דין של שרטוט – וביאר שיש כאן ספק עמוק בהלכות כתיבת מזוזה – שזה ודאי דאף דמזוזה וספר תורה תרתי גינהו, אכן ודאי שהפרשיות של מזוזה שייכי לתורה וממנה נלקחו, אכן אכתי יש לדון מה דורשת התורה בכתיבה זו – התורה דורשת לכתוב 'תורה עצמה' במזוזה – מעמידים חלק מהתורה במזוזה ובזה נהיה מזוזה, לוקחים את התורה מהתורה לתוך המזוזה ובזה נהיה המזוזה למזוזה, או לא, שכותבים מזוזה ורק שמשתמשים בתורה לכתוב מזוזה – והנפ"מ בזה היא האם יש כאן תורה כתובה או מזוזה כתובה – והנפ"מ לגבי שירטוט.

ועל דרך זו יש לומר בדינא דר' יצחק – הרי מי שיכתוב ג' תיבות על נייר בעלמא לתוך כתבים וחידושי תורה שבעל פה – הרי יש ב' דרכים לדון אותו, או שהוא לקח מהתורה את התיבות הללו – הוא העמיד חלק מהתורה עצמה בתוך האגרת שלו – והרי תורה עצמה צריכה שרטוט, כל חפצא של תורה כתובה בעי שרטוט – ומאידיך יש לומר שהוא לא לקח את התורה להעמידה בכתבים שלו, אלא שהוא השתמש בתורה לכתוב הלכות ודרשות ודינים, וכיון שהוא לא לקח את התורה עצמה – שוב אין מחייב של שרטוט.

ובנידון זה נאמרה הלכה של שרטוט מדינא דר' יצחק – והיינו שההלכה של איסור כתיבת פסוקים בלי שרטוט קבעה שדנים שהוא העמיד חלק מהתורה עצמה בתוך האגרת שלו לענין דינא דשרטוט.

ודאי דאין כאן קדושת כתבי הקודש בפסוקים הללו וליכא דין כתבי הקודש לטמא את הידים – אבל סו"ס הוא לקח תורה והעמידו באגרת שלו, וזה מחייב שרטוט.

אולם באשורית אינו כן, דממנפ"ש, לפי הרמב"ן עצם זה שחסר באשורית מפקיע את החפצא של "תורה כתובה" כמו אגרת שלומים וכמו תפילין – שעד כדי כך מיקרי כתיבה אחרת דאיכא בזה הפקעה מהגדרה של "תורה כתובה" – ולפי החולקים – אף דחסר בתנאים של כתיבת כתבי הקודש בלי אשורית אבל ליכא בזה איסור דאין לחייבו לכתוב כתבי הקודש ומה אכפת לן מה שבלי אשורית לא יחול קדושת כתבי הקודש, וכל מה שהם חולקים על הרמב"ן הוא דסברי דגם בלי אשורית אכתי נקבע בהלכה של שרטוט שהוא לקח תורה והעמידו באגרת שלו, הלכך אכתי מתחייב בשרטוט.

אבל פשוט שאין איסור לכתוב בלי אשורית דאשורית הוא תנאי בכתבי הקודש – והלכה של ר' יצחק לא מתעסקת בדיני כתבי הקודש – אלא בגדרי 'תורה כתובה'.

שיעור ג' פסוקים.

כשבאים לומר שיש שיעור של ג' פסוקים – ופחות מזה חסר בכתבי הקודש – הרי ודאי שאין הכוונה לדין כתבי הקודש עצמו לטמא את הידים – שהרי לזה בעינן פרשה שלימה או ספר שלם, וכל הנידון הוא כלפי הך חידוש של ההלכה – שהקביעה של ההלכה שנקרא 'לקיחת תורה' מתוך התורה – לחידוש זה יש שיעור – ופחות מג' או ד' תיבות אלא מיקרי השתמשות ב'תוכן' של התורה לכתוב לעצמו – ודו"ק.

פרק ד**ביאורים ברמב"ן,****והפסול והאיסור חדא נינהו.****ביאור דברי הרמב"ן בישבו לקושי' התוס' מתפילין – דלמה לא מתחייב שירטוט מדר"י.**

תוס' הק' דתפילין יתחייב בשירטוט מדר"י, והרמב"ן הוסיף בקושי' זו דלמה לי הללמ"ס במזוזה, תיפוק ליה מדינא דר' יצחק בג' תיבות – ועיקר קושי' זו צ"ב – הרי דינא דר' יצחק ע"כ הוא איסור דבאגרת לא שייך פסול רק איסור, וההלכה במזוזה היא הלכה של פסול – ומה שייך איסור לפסול ותרתי נינהו, ופשוט למה איצטריכא לן ההלממ"ס של שירטוט – ועיין לעיל [פרק ג'] מה שנתבאר בזה על פי הגרי"ז דהאיסור והפסול של שירטוט חדא נינהו – שהכל תלוי בצורת כתיבת כתבי הקודש.

ובעיקר הקושי' תי' הרמב"ן בת' שני דתפילין ומזוזה לא ניתנו לקרות, וכל דינא דר' יצחק נאמרה בפסוקים שעומדים לקריאה שלא יתבלבלו השורות וירוח הקורא בהם, אבל תפילין ומזוזה אינם בכלל הך דין, והרי הם מחופין, ואתי' הילכתא לחייב מזוזה ולא תפילין, ופשוט. ומדבריו מוכרח תלת:

א] דינא דר' יצחק בעי שירטוט המתקיים, ודלא כרעק"א.

ב] בעי שירטוט בכל שורה ושורה בג' תיבות, וליתא לקולא של ר"ת בשורה עליונה.

ג] אין שום דיני שירטוט בתפילין, אף לא בשורה עליונה, ודלא כר"ת.

אלא דעיקר התירוץ צ"ב – וכי טעמא דקרא אתי לאשמועינן – ואחרי שנתבאר בקושי' שלמד דהעיקר הוא במהלך של כתיבת כתבי הקודש – א"כ מה ראה לשנות את עיקר הגדר – ובפרט שהבאנו לעיל דכך שיטתו דלכן הוא מתיר בלי כתב אשורית.

ונראה שהכוונה בזה כנתבאר לעיל [פרק א'] בדברי הגרי"ז בביאור הרמב"ם במחופין, וביארנו שעיקר הסברא של כתיבת כתבי הקודש היינו לגבי מה ואיך ובאיזה צורה הם כתובים – והיינו שדבר שכתוב שעומד לקריאה הוא סוג אחד של כתב, וכתב מחופה הוא סוג אחר של כתב, וההלכה לא נאמרה בתורה עצמה אלא ב'תורה כתובה' – והכא נתחדש שהצורה שתפילין ומזוזה כתובים אינה הצורה של תורה כתובה שמחייבת שירטוט או לא – כיון שבצורה זו לא עומד לקריאה והשירטוט לא מוסיף בהם כלום, ודו"ק.

במה שיש לתמוה על הרמב"ן בתירוץ הראשון דדינא דמזוזה בא למעט דינא דתפילין גם מהדין שירטוט מדינא דר' יצחק.

בתירוץ ראשון תי' הרמב"ן – וז"ל: "ותפילין שא"צ שירטוט, אפשר לומר מדאמר רחמנא מזוזה צריכה מכלל דתפילין לא צריכי", וכוונתו בזה ליישב גם הקושי' בתפילין וגם הקושי' במזוזה, והיינו דבעצם היה שייך דינא דר' יצחק גם במזוזה וגם בתפילין, ולא היו צריכים ללמוד דין שירטוט בהללמ"ס במזוזה, ואפי"ה אתי' הילכתא במזוזה, ומדאיצטריך למזוזה ע"כ דבא לאשמועינן דתפילין לא צריך.

והעיר הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן ל"ו ד"ה ובחידושי] דמבואר מתוך דבריו דדינא דר' יצחק ודינא דמזוזה ותפילין הוא חד דינא, אלא דאיצטריכא לן דין מזוזה לגלות דתפילין הופקעו, ותמוה, הרי בתפילין ומזוזה זה נידון של "פסול", והכא בדינא דר' יצחק זה רק נידון של "איסור" ולא שייכי אהדדי – וכדהקשינו לעיל בקושי' הרמב"ן.

אולם באמת שיש לתמוה עוד, דמה הגדר בהך מיעוט – 'מזוזה אין תפילין לא', הא הקושי' היתה שתפילין לא גרע מכל ג' תיבות בעלמא, ומצד זה בעי שירטוט, ואיך שייך בזה מיעוט ממזוזה, הא בשלמא אם היה נידון מצד הלכות תפילין עצמו, הכא שייך מיעוט דמזוזה אין תפילין לא, אבל הכא המחייב בשירטוט לא שייך להלכות תפילין כלל, אלא שהג' תיבות שנמצא בתפילין הוא המחייב, ומה שייך בזה מיעוט, וצע"ג.

מביא את ביאורו של הגרא"ל מאלין זצ"ל בדברי הרמב"ן – וזה על פי יסוד הגרי"ז זצ"ל – ויסוד הנידון הוא האם תפילין ומזוזה כלולים בדין כתיבת כתבי הקודש או לא.

ודרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן ל"ז ד"ה ועפ"י ד] בזה הוא כך – ונקדים – בנתבאר לעיל מהגרי"ז, דביסודו, דינא דר' יצחק בג' תיבות ודין ס"ת הוא דין א', דלא ניתנו כתבי הקודש להיכתב אלא כצורתן בס"ת, והיינו בהדי שירטוט, וזהו האיסור שיש בכל ג' תיבות – וכבר ביארנו לעיל [פרק א] דמבואר ברמב"ן שיש היתר לכתוב בלי שירטוט כשאנו כתב אשורית – וזה נמי ע"ד הגרי"ז – ובזה ביארנו שהאיסור והפסול שייכי זל"ז.

ומעתה יש לומר דלעולם מסברא כתיבת כתבי הקודש היינו כתיבה הניתן לקרות, וזה לא שייך בתפילין ומזוזה, הלכך כפשוטו נקטינן דתרויהו לא שייכי לדין שירטוט מצד כתיבת כתבי הקודש, אלא שהיה מקום לומר שההלממ"ס של שירטוט במזוזה בא לגלות שיש דין כתיבת כתבי הקודש גם במזוזה – ולא מיקרי סוג אחר של כתיבה – ומזה ממילא היינו לומדים דה"ה בתפילין, וזו היתה קושי' הרמב"ן – דנילף דין פסול שירטוט בתפילין מדינא דר' יצחק.

והיינו דכך נפרש את ההלכה למשה מסיני של מזוזה, ובזה תירץ דהלימוד של ההלממ"ס במזוזה בלי תפילין ע"כ מחלק ביניהם – וע"כ דבא לגלות שאין שניהם בכלל הדין כתיבת כתבי הקודש – וע"כ שיש להם דין כתיבה עצמית מצד כתיבת מזוזה ותפילין – ורק בכתיבה הזו נאמרה ההלממ"ס של שירטוט, והכא נאמרה במזוזה ולא בתפילין.

ובזה מיושב מה שהקשינו – דהאיך ילפינן למעט דין ממזוזה שתפילין לא יהיה בכללה דין כללי של חיוב שירטוט של כל ג' תיבות – ומה שייך מיעוט במזוזה לזה – הא אין הנידון מצד הלכות תפילין, והתשובה, שהדין שירטוט מדינא דר' יצחק לא שייך כאן אלא עד כמה שמזוזה היה מגלה שההלכה שייכת כאן אף דלא ניתן לקריאה, אכן המיעוט החילוק בין תפילין למזוזה בא לגלות שלא נשתנה הדיני כתיבה של כתיבת כתבי הקודש, והדין במזוזה עומד כדין בפני עצמו.

דרך אחרת בזה.

אולם דברי הגרי"ז לא נראים מתוך השו"ט ברמב"ן דרך חידוש עיקר סברא זו בתירוץ השני – עיין היטב – הלכך נראה שיש לבאר את הדברים בדרך אחרת קצת – ג"כ על פי הגרי"ז – ועיין בזה בהערה ²⁴⁰.

²⁴⁰ ונראה כנתבאר לעיל על פי הגרי"ז, דביסודו, דינא דר' יצחק בג' תיבות ודין ס"ת הוא דין א', דלא ניתנו כתבי הקודש להיכתב אלא כצורתן בס"ת, והיינו בהדי שירטוט, וזהו האיסור שיש בכל ג' תיבות. אולם הכא מוסיף הרמב"ן דאכתי י"ל כהגרי"ז דכתיבת מזוזה ותפילין קיל מכתבת כל ג' תיבות, וכדיבאר הגרי"ז דאינו "כתיבת כתבי הקודש", אלא "כתיבת מזוזה" ו"כתיבת תפילין", דאיכא כבר דינים אחרים וגדרים אחרים בכתיבה. אכן בשו"ט של הרמב"ן, י"ל – דקס"ד שיש בהם ב' דיני כתיבה, גם דין "כתיבת כתבי הקודש" עלייהו וגם דין כתיבת מזוזה ותפילין עלייהו, ומצד הדין "כתיבת כתבי הקודש" הייתי פוסל במזוזה וא"צ ההלממ"ס, וזהו הקושי' במזוזה ותפילין. ות' הרמב"ן דזה גופא מה דגלי ההלממ"ס במזוזה, דגלי לן דרך במזוזה איכא לשני הדיני כתיבה – גם כתיבת כתבי הקודש וגם כתיבת מזוזה, אבל בתפילין רק נאמר בו תורת "כתיבת תפילין" ואין בו ב' דיני כתיבה. ומעתה מיושב דברי הרמב"ן:

א) הקשינו, דאיך שייך דיני איסור פסול, ולפי הנ"ל, הרי תחילת דיני האיסור שרשם בדיני הפסול ס"ת – שהרי דברים הפוסלים בכתיבת ס"ת קובעים מה צורת הכתיבה של כתבי הקודש.

ב) הקשינו עוד – דהאיך ילפינן למעט דין כללי של חיוב שירטוט של כל ג' תיבות מתפילין, הא אין הנידון מצד הלכות תפילין, והתשובה, דאין המיעוט בא למעט בהלכות שירטוט כלל, ואין המיעוט שייך לדינא דר' יצחק של "ג' תיבות", אלא שהמיעוט הוא בהלכות תפילין, שנתמעט בו הך דין כתיבה, דנתחדש שאין בתפילין את הדין כתיבה של כתבי הקודש, וממילא דכבר אינו בכלל דיני שירטוט, ופשוט.

אולם הדברים אכתי תמוהין – שלכא' ק' – דהאיך נפסול מזוזה בזה שלא נכתב לפי הדיני "כתיבת כתבי הקודש" שבו, הא אי מצד "הכתיבת מזוזה" אין דיני שירטוט א"כ למה פסול.

פרק ה

פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת,
וביאורים בשו"ט בתוס'

פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת – ונפ"מ אי הפסול הוא מצד כתיבת כתבי הקודש או לא.

בהמשך התוס' הביאו דלרש"י "אמיתה של תורה" היינו ס"ת, ותוס' חולק שזה מזוזה, ושי' התוס' דבס"ת אין שירטוט, וכל הדין שירטוט של ס"ת אינו אלא כשירטוט של תפילין וכשירטוט של כל פסוק באיגרת - שמשרטט למעלה, וכבר נתבאר לעיל שזה דין אחר לגמרי של שירטוט. והנה - רש"י במגילה [ט"ז:] כתב שס"ת צריך שירטוט - ואזיל לשיטתו במנחות [ל"ב: בד"ה והא] שלמד שהקושי' בס"ת ותפילין שבלו משירטוט, הך קושי' היא רק מתפילין, והיינו לשיטתו דס"ת בעי שירטוט, וע' רא"ש הל' קטנות [הל' ס"ת סי' ז'] שחולק על ר"ת ויליף ס"ת ממזוזה [כתיבה כתיבה] לשירטוט, וכ"ה שי' הרמב"ם בהל' תפילין [פ"א הל' י"ב], וכן מנה הרמב"ם בעשרים פסולים בס"ת בהל' ס"ת [פ"י - ה"א], וכ"ה שי' הרמב"ן בסוגיין.

ויש להעיר, דהנה, הבאנו לדברי הגרי"ז ברמב"ם דדינא דר' יצחק אינו איסור בעלמא רק צורת ה'ניתן להיכתב' של כתבי הקודש, ובזה יישב את קושי' התוס' מתפילין דתפילין הוא כתיבה אחרת, וכן ביארנו בזה את שי' הרמב"ן.

ונראה דמכל זה מוכרח דע"כ שהתוס' חולק על עיקר היסוד – והיינו דכל מה שתוס' לא תירץ כן הוא ע"כ משום דאזיל לשיטתו דס"ל דס"ת אין לו דין שירטוט, וממילא ע"כ דדינא דר' יצחק הוא דין איסור בעלמא, ולא שייך לכתיבת כתבי הקודש – דאל"כ מה גרע ס"ת מכל כתיבת כתבי הקודש, ולדידיה שפיר קשה סוגי' דמנחות ומגילה דסברי דאין דינא דר' יצחק בתפילין, והוצרך לחדש דדינא דר' יצחק הוא רק בשיטה עליונה, והרמב"ם והרמב"ן דמתרצי כן אזלי לשיטתייהו דיש דין שירטוט בס"ת, ודו"ק.

מבאר את ההמשך והקשר בדברי התוס' בדין שירטוט דמגילה ליישוב קושי' המהר"ם.

והנה, המהר"ם הק' דמה הקשר בין חידושו של ר"ת בשירטוט שורה ראשונה לין שירטוט במגילה, ותי' דקס"ד דשירטוט דמגילה יליף מס"ת וזה רק בשורה עליונה, ושירטוט דמזוזה הוא דין חדש בכל שורה, אבל אחרי שחידשו ששירטוט דכל ג' תיבות הוא בשורה העליונה, שוב ק' דמגילה לא גרע מג' תיבות.

והמהרמ"ש דחה, דמאן יימר דפסוקים דמגילה בכלל כתבי הקודש לענין זה, וג' תיבות מייירי בפסוק מן התורה [ועיי"ש מה שתירץ].

ועפ"י דרכינו נראה בפשיטות, דכל ההוכחה דר"ת דיש בתפילין דין שירטוט למעלה הוא מכח הך קושי' דלמה אין בתפילין דינא דר' יצחק, אבל אם היינו מפרשים שיש בס"ת דין שירטוט, היה כבר אפשר לפרש שדין ג' תיבות מדינא דר' יצחק הוא דין שירטוט מצד כתיבת כתבי הקודש, דכך ניתנו כתבי הקודש להיכתב, וע"ד הגרי"ז ברמב"ם, ואחרי שזה הדינא דר' יצחק הרי בתפילין זה לא שייך, שזה דין כתיבה בפנ"ע, או כטענת הרמב"ן שמזוזה ממעט שאין בו דין כתיבת כתבי הקודש, או כתירוצו השני ברמב"ן שדינא דר' יצחק הוא רק בעומדים לקרא, משא"כ בתפילין, אבל אם גם ס"ת א"צ שירטוט, שוב ליתא לכל הנך תירוצים, ושפיר הוצרך לחדש דין שירטוט דשי' עליונה.

ונראה לומר שהגדר בהללמ"ס הוא דגלי לן דדין כתיבת מזוזה הוא לכתוב את "הפרשה שבכתבי הקודש" על מזוזת הבית, והיא היא דין כתיבתה - לעומת תפילין שנשאר בו דין "כתיבת תפילין", וזהו כל המיעוט, ודו"ק. והעירני בזה ידידי הרה"ג ר' יהודה בן שלמה שליט"א דחידוש זה מרומז בקרא – שהרי הנך ד"ת עצמם שעליהם נאמרו "ושננתם לבניך" – בהם גופא נאמר בהמשך הפרשה "וכתבתם" לדין מזוזה, אבל בתפילין רק כתוב "וקשרתם", והיינו דדין הכתיבה שלהם הוא דין אחר, ודו"ק, ויש להעיר בזה דדרשינן מי שישנו בקשירה ישנו בכתיבה, ומבואר דקאי נמי על תפילין, ואכתי צ"ע.

אולם עיי' בדברי הגרי"ז על התורה על הפסוק וכתבתם שחילק לאידך גיסא שיש דין כתיבה אחרת במזוזה והכתיבה של תפילין לא הוזכרה כיון שהיא הך כתיבה עצמה של תורה – איפכא מהנ"ל.

ונמצא, דההמשך בתוס' דס"ת אין בו שירטוט, ואמיתה של תורה היינו מגילה, כל זה נצרך לעיקר דברי ר"ת בשורה עליונה בתפילין, וא"ש קושי' המהר"ם.

ג' סוגים שונים של שירטוט בשיטת ר"ת – לשיטתו.

ולפי"ז מבואר עוד, דלעיל נתבאר דתלת גוונא שירטוט נינהו:

א] במעשה כתיבה, והוא בשי' עליונה דוקא וא"צ מתקיים וזה דינא דר' יצחק בג' תיבות.

ב] בכתב עצמו, וזה בכל שורה ושורה, וזה במזוזה.

ג] במגילת סוטה, מדין ספר, וזה נעשה אחרי הכתיבה.

ומעתה נראה דכל הנך חילוקים הם רק לר"ת, דלאידך ראשונים כולו חדא דינא נינהו.

סימן מט המביא גט בספינה²⁴¹.

מקשה טובא על עיקר הדמיון בין גט לתרו"מ, ומ"ש ממובלעות, ומ"ש גוששת מאין בו נקב. < ביאור עפ"י התוס' והריטב"א דהנידון מצד "לא תחלוק, ומהו חל עליו "שם חו"ל", ונהרות ועליות "חולקות רשות לעצמם" בהך תקנה. < מבואר למה לא דנים על כל סלע, ומה מעלת גוששת ומה החלוק בין מובלעות וסמוכות. < בדברי התוס' בעלייה. < גדרי "לא תחלוק במדה"י" בתקנת בפנו"נ. < תוספת ביאור לסברא דנהרות חולקות רשות לעצמן, ותוספת ביאור למה עדיף סמוכות ומובלעות מנהרות, וביאור בדין הכותב גט "על נהרות בבל". >

מקשה טובא על עיקר הדמיון בין גט לתרו"מ, ומ"ש ממובלעות, ומ"ש גוששת מאין בו נקב.

מבואר בסוגי' [ז:'] דתלינן דין בפ"נ ובפ"נ במביא גט מחו"ל בדין תרו"מ בנהרות א"י, ופלוגתאם תלויה בפלוגתא זו בין ר"י ורבנן.

ויש לתמוה בזה טובא:

א] הרי בפ"נ ובפ"נ תלוי בשכיחי ובקיא ולא בא"י וחו"ל, ואין זה ענין לתרו"מ.
ב] גם אם בפ"נ ובפ"נ היה שייך לא"י וחו"ל אבל סו"ס אין לתלות בתרו"מ דוקא, דאף דאין תרו"מ בנהרות דא"י אבל מצות ישוב א"י ודין סמיכה ודאי איכא, ורק תרו"מ דתלוי ביניקה ליכא.
ג] גם אם נאמר דבפ"נ ובפ"נ שייך לתרו"מ, הא אין לומר דנהרות אינם כא"י כלפי תרו"מ, דאדרבה, הרי ודאי דינם כא"י לתרו"מ רק דחסר בהם ה"היכי תימצוי" והאפשרות של יניקה, ואיך אפשר לתלות דיני בפ"נ ובפ"נ בזה.

ד] גם אם נודה דבעינן אפשרות בפועל לקיים דיני תרו"מ כדי שנאמר בפ"נ ובפ"נ, אטו בכל סלע בא"י שלא שייך בו זריעה נתחייב באמירת בפ"נ ובפ"נ, ומ"ש נהרות מזה.

ה] בתוס' מבואר דנהרות עדיפא מסמוכות ומובלעות וההוכחה לזה, דאל"כ היה אפשר לתלות פלוגתא הבריי' בפלוגתא דסמוכות ומובלעות, וכ"כ התפא"י, וקשה, הרי ודאי דנהרות יותר מובלעות ויותר סמוכות לא"י מכל סמוכות ומובלעות, מה נאמר, דחסר בהם דיני תרו"מ בפועל, הא גם סמוכות ומובלעות חסר בהם, ולא רק דחסר בהם תרו"מ בפועל אלא דהופקעו מכל דיני א"י, דחו"ל גמור נינהו, הרי דתרת קשה, חדא דנהרות יותר מובלעות וסמוכות ב"מציאות", ועוד, כל החיסרון בהל' תרו"מ שיש בנהרות הוא פחות חיסרון ממובלעות וסמוכות, דהתם זה חיסרון אמיתי, וצ"ע.

ו] תוס' הק' מעלייה, ותי' דמתחתיו יש קרקע דראויה לזריעה, וראוי להתחייב בתרו"מ, לעומת נהרות שאינו יכול לזרוע שם, ויש לתמוה, דלפי"ז בעלייה מעל סלע דלא שייך בו זריעה, אטו מהך עלייה יתחייב באמירת בפ"ע ובפ"נ, ומאי שנא עיכובא דמים בנהר מעיכובא דסלע מתחת לעלייה.

ז] אם יש סברא לדון מצד הבפועל, א"כ איך אמרו בתוס' [סוד"ה עציץ] דלא דנים אם הספינה יש בו נקב או לא, דמה "שמחמת הכלי" אינו ראוי לתרו"מ אינה סיבה שיחשב כחו"ל, כ"כ התוס', וק' דאם דנים מצד הבפועל מאי שנא, דמאי שנא מחמת המים ומ"ש מחמת הכלי, ונוסיף בזה, הרי כמו דמחלקינן בין גוששת לאינו גוששת בר"י, וחזינן דדנים ממש כפי המצב הבפועל, א"כ ה"ה דנדון אם יש נקב או לא, ואם יש סלע מתחת העלייה או לא, או סתם בכותב גט על סלע, וצ"ע ג.

ביאור עפ"י התוס' והריטב"א דהנידון מצד "לא תחלוק", ומה חל עליו "שם חו"ל", ונהרות ועליות "חולקות רשות לעצמם" בהך תקנה.

ההקדמה לישוב הסוגי' מפורש ומבואר שם בתוס' [סוד"ה עציץ], וז"ל "מדהוי' ליה חו"ל לענין מעשר חשיבא נמי חו"ל לענין גט, היינו משום כיון דשם חו"ל על המקום צ"ל בפני נכתב, ואע"ג דשכיחי וגמירי כדי שלא תחלוק במדה"י", עכ"ל, ועוד הקדמה מבואר בריטב"א, וז"ל "שהמים חלקו רשות לעצמם, ודינם כחו"ל", עכ"ל.

ומבואר הכא, דאין הנידון בעיקר סברות דשכיחי וגמירי, רק דהיתה תקנה כללית בחו"ל, כדי "שלא תחלוק במדה"י", [וע' פנ"י שהביא כן גם מתוס' במנחות, וכ"כ החת"ס כהקדמה לסוגי'],

²⁴¹ מהדו"ק - בית שמואל - חורף תשס"ג

ובתקנה זו היו כללים על איזה מקום חל "שם חו"ל" ועל איזה מקום חל "שם א"י" וכלשון התוס', דאינו ענין לדין א"י ממש רק ל"שם א"י" ו"שם חו"ל" כלפי הך תקנה, וכנראה שהיה לחז"ל סיבה בעיקר תקנתם שרק מקום ש"נראה ממש כא"י" לכל הלכותיה, גם לישוב א"י וסמיכה וגם לתרו"מ, דרק מקום כזה כללו בתוך א"י להפטר מאמירת בפ"נ, ומקום שנראה כחו"ל חל בו "שם חו"ל" לענין גיטין.

ומהאי טעמא צריכים לדון בפועל, האם בפועל מתקיימים בו דיני תרו"מ או לא, אולם, זה פשוט דלא יתכן לדון על כל ד' אמות בפנ"ע לתת בו "שם א"י" או "שם חו"ל", ורק מקום "שחולק רשות לעצמו" כלשון הריטב"א, רק כזה מקום שייך לדון בו וצריכים לדון בו האם חל בו שם א"י או שם חו"ל כלפי גיטין, אבל מקום שלא חולק רשות לעצמו לא דנים עליו מעיקרא, ודינו כשאר המקום מסביבו.

ואחרי הקדמה זו מתחילה סוגי' דנהרות דא"י, דכיון דהמים הוא רשות ומקום בפנ"ע, דיש יבשה ויש מים, והם ב' רשויות, הכא יש כבר מקום לדיון האם חל בו שם א"י, ולמ"ד דפטור מתרו"מ יש לדנו כבר כמקום בפנ"ע ב"שם חו"ל".

וזהו לשון רש"י "שהנהר אין לו תורת יבשה לכל תורת הארץ", ומבואר בדבריו תרתי:
א] הנידון הוא "תורת יבשה" ו"תורת הנהר" דשני מקומות ושתי רשויות חלוקין נינהו שיהיה בהם שתי 'תורות', כתורת א"י ותורת חו"ל.

ב] בעינן "כל תורת הארץ" לחול בו תורת א"י לענין פטור בפנ"ע, וישוב א"י וסמיכה לא סגי לזה, דבעינן גם לענין תרו"מ.

מבואר למה לא דנים על כל סלע, ומה מעלת גוששת ומה החילוק בין מובלעות וסמוכות.

ומה"ט פשוט שאין לדון על כל סלע וסלע, דאינו חולק רשות לעצמו, ואין לדון בספינה דחרס ועץ, ויש בו נקב או אין בו נקב, דברפרטים הללו לא משתנה הך "רשות של מים", דאם רק שייך בו תרו"מ כשיש נקב או כשיש חרס [לרש"י] או עץ [לתוס'], שוב אין הרשות מופקעת מא"י, ושייך בהך רשות כל תורת הארץ, ואין הכלי מעכב, ולעומת זאת, גוששת ולא גוששת שפיר מהני, דבגוששת אמרינן דאין הספינה "בנהר", רק הספינה ב"תחתית הנהר", דזהו מעליותא דגוששת גם לענין תרו"מ, וכדיבואר, ו"תחתית הנהר" אינו חולק רשות לעצמו, דזה יבשה כשאר היבשה מסביב, ורק הנהר חולק רשות לעצמו, ודו"ק.

וזהו כוונת התוס' בסמוכות ומובלעות, דבדידהו אין לומר "דחולק רשות לעצמו", דגוף א' נינהו בהדי א"י, ואף דמצד ההפקעה מתורת הארץ, הרי ודאי דמופקע יותר מנהרות, ומצד עצם הסמוכות והמובלעות הרי הנהרות יותר סמוכות ויותר מובלעות מהנך עיירות, אכן מאידך, הרי אין בסמוכות ומובלעות הך מציאות ש"חולקים רשות לעצמם", ומובלעות ממילא לתוך "שם א"י" כלפי גיטין, דכיון דמעלת א"י לגיטין הוא שכיחי ובקיא, והך שכיחי ובקיא קיימא בהם כמו בא"י עצמו, הרי דממילא אית להו תורת א"י, אבל נהרות, אחרי שחולקים רשות לעצמם, יש כבר סיבה "לדון" אותם, להיכן שייכים, ואחרי הנידון מצריכים כבר כל דיני א"י, ודו"ק.

ויש להוסיף בזה עוד, דבסמוכות ומובלעות אפשר "להרחיב" את ה"גבולות" כלפי גיטין ולכלול אותם, ולעומת זאת, הנהרות אינם ענין ל"גבולות", דמצד הגבולות הרי אדרבה, הם בפנים ממש, רק דיש לדון האם הגבולות "מתיחסים" להם בכלל, דהגבולות מתיחסים ל"יבשה" כלפי גיטין, ולא מתיחסים למים, ולא שייך כאן "הרחבת הגבולות", ודו"ק, [ועי' להלן סברא נוספת בעדיפות של סמוכות ומובלעות על פני נהרות].

בדברי התוס' בעלייה.

ובקושי' התוס' מעלייה, דגם נאמר על "אור" דלמעלה מי' דתמיד חשיב "רשות לעצמה", וגם יש לדנו כמים ונהרות וברשות בפנ"ע, וזהו קושי' התוס', וע"ז אמרו, דכיון דשייך בו תורת הארץ ע"י זה שזורע מתחתיו, שוב אין "לדנו" כרשות שלא שייך בו תורת הארץ בפועל, דכיון דשייך מתחתיה לא מופקע בפועל, ופשוט דלפי"ז לא קשה מסלע מתחת עלייה, דכיון דהקושי' לא היה מכל עלייה ועלייה בפנ"ע, רק מכל הרשות דלמעלה מי', א"כ סגי לן מה שיש עלייה א' שאין

מתחתיו סלע, וכמו דלא דנים מצד הספינה משל חרס או משל עץ, כמו"ב בנד"ד - וע' להלן שביארנו יותר את הלשונות ברש"י.

גדרי "לא תחלוק במדה"י" בתקנת בפנו"נ.

נתבאר הכא דהך "לא תחלוק" דנאמרה בנהרות לא שייך להך "לא תחלוק" דמובלעות וסמוכות, וי"ל דרנב"י בסוף הסוגי' חזר בו מכל הך "לא תחלוק" דנהרות, וע' רמב"ן [סוף ה':] דהכריע דאין "לא תחלוק" והביא כן מרנב"י בסוף הסוגי', אכן ברש"י מבואר דאין זו כוונת רנב"י, ומבואר דלדידיה אכתי איכא "לא תחלוק".

והנה, לעיל [ו.]. בקושי' התוס' על רש"י בבבלי, הר"ן הביא שרש"י לומד דקושי' הגמ' מעכו ולצפון הוא מסברת "לא תחלוק", עיי"ש, ורש"י אזיל לשיטתו דסובר הכא דגם רנב"י מודה לסברת "לא תחלוק", ובדעת התוס' י"ל דסובר כהרמב"ן.

תוספת ביאור לסברא דנהרות חולקות רשות לעצמן, ותוספת ביאור למה עדיף סמוכות ומובלעות מנהרות, וביאור בדין הכותב גט "על נהרות בבל".

והנה, שאלוני תלמיד אחד - הרי יש לדון במי שכותב גט "על נהרות בבל", והרי פשוט שר"י יודה לרבנן דהתם אין מה לחלק בין בבל לנהרותיו, ופטורים מבפ"נ ובפ"נ, ומעתה יצא מילתא דתמיהא, דנהרות דא"י גריעי מנהרות בבל, וזו קושי' עצומה, הרי למה אין לנהרות א"י עכ"פ את הדין של נהרות בבל, ולמה צריכים להיות דוקא בבבל שיהיה בו דין זה.

ונראה דבישוב קושי' זו מתבארים ומתלבנים כמה נקודות בסוגי' שהזכרנו עד כה.

דהנה, הריטב"א כ' "דנהרות חולקין רשות לעצמם", והנה זה פשוט שאין פלוגתא ר"י ורבנן בתרו"מ שייך לסברות ד"נהרות חולקין רשות לעצמן", וזה מוכרח, דאם בעי סברא זו לר"י א"כ איך דימו לזה עציון נקוב, וכשהגמ' דחתה לא דחו מצד זה שעציון נקוב אינו רשות לעצמו, ומוכרח ע"כ דכל הסברא ד"חולקין רשות לעצמן" היא רק לענין גיטין, ומעתה קשה, דאם מדמין גיטין לתרו"מ, א"כ איך יתכן דבגיטין נאמר תנאי זה דחולק רשות לעצמו.

ואשר פשוט בזה, וכבר נתבאר בזה לעיל, דבהך כלל דלא תחלוק במדה"י נאמר שכל א"י שאין לו "כל הלכות הארץ", כולל תרו"מ, אין עליו שם א"י, ולא חל בו פטור דבפ"נ ובפ"נ, והיה אפשר לחייב כל מקום בא"י שאין בו יניקה, רק דאין סיבה "לבא ולדון" על כל סלע וסלע בא"י האם יש בו הנך דינים או לא, דכל הנך מקומות ממילא בטלים ושייכים לא"י, ולמה לחלקם, ורק נהרות, שהם מעצם טבעם לא שייכי ליבשה, וחולקים לעצמם רשות ומציאות נפרדת, דכל התורה מקום ידידה הוא ביחס ליבשה ידידה, באלו יש סיבה "לבא ולדון" עליהם האם דינם כא"י או חו"ל, דמצד עצמם הרי הם מציאות נפרדת, ואחרי שדנים אותם, שוב נחלקו ר"י ורבנן, דלרבנן דיינינן להו ככל א"י ולר"י דיינינן ליה לחו"ל, ודו"ק, [וכבר ביארנו לעיל מה הסברא בעליה].

אבל בתרו"מ ליתא לכל הך ענין, דהתם רק תלוי בב' דינים, א' האם יש יניקה, ב' האם חיילא קדושת א"י או דין שדה על הך עפר, ופלוגתתם לא תלויה בזה שנהרות חולקים רשות לעצמם, ודו"ק.

ומשל לחילוק זה שמעתי מידידי הגאון הרב ר' יצחק קליימן שליט"א שטען דפשיטא דמקוה מים אינו חולק רשות בפנ"ע כנהרות, ולענין גיטין פשיטא דכא"י נינהו, אף דפשיטא דנחלקו ר"י ורבנן גם בהנ"ל, וזה חילוק נכון.

ומעתה יש להוסיף, דכפשוטו היינו אומרים שמה שנתנו דין ו"שם א"י" לנהרות לרבנן משום דחייבים בתרו"מ, שזה משום שזה דינו של הנהר מצד עצמו, דכיון דיש לנהר דיני תרו"מ ככל א"י תו לא גרע משאר א"י.

אולם נראה דאינו כן, רק דמה שיש לו דיני תרו"מ זה רק סברא להגרר אחרי היבשה, דיש סברא שאומרת שנהר הוא מציאות נפרדת ולא קובע מקום לעצמו והך סברא אכתי קיימא, ולכן מה שיש לו דיני תרו"מ אינו סיבה לדונו כא"י מצד עצמו, והוא רק סיבה לגררו אחרי היבשה שלו, שיחול בו דיני היבשה, ולא יקבע מקום לעצמו.

נמצא לפי"ז, שאין שום גמ' שמחייב שיהיה על המקום כל דיני א"י כולל תרו"מ כדי שיחול בו "שם א"י" לגיטין, ורק בנהרות אמרו כן, דבדידהו "שם א"י" עליו משום שנגרר אחרי היבשת

שלו, ולזה צריך כל דיני הך יבשה, ולפי"ז פשוט למה סמוכות ומובלעות שאני ועדיפי מנהרות, דבהם אפשר לתת "דין עצמי" של א"י לגיטין, שהוא מקום בפנ"ע וחל בו דיני מקום בלי להיות תלוי במקום מסביב, לעומת נהרות דכל הנידון בהם האם להגרר אחרי היבשה.

והוסיף לי הגאון הרב ר' יצחק עהרענפלד שליט"א, דלשון רש"י בר"י ורבנן כלפי תרו"מ הוא "שהנהרות שבא"י הרי הם כארץ ישראל" ולשון רש"י בר"י ורבנן כלפי גיטין הוא "שהנהר אין לו תורת יבשה לכל תורת הארץ", הרי דבגיטין איירי מצד "יבשה ונהר", דזה כל הדין תרו"מ הכא, שיחול בו דינים של היבשה שלו כדי שהנהר יגרר אחרי היבשה, אבל אינו נידון מצד א"י וחו"ל, דאינו דין עצמו, ודו"ק.

ולפי"ז א"ש הקושי מ"נהרות בבל", דאם הנהרות בבל היו מקבלים דין בבל מצד עצמם, ופטורים מצד עצמם מבפ"נ ובפ"נ אף דלית להו חיוב תרו"מ, אז היה ק' טובא דלמה נהרות א"י גריעי ובעי תרו"מ, דלמה לא חיילא בהם עכ"פ דין בבל, ולמה צריכים להיות בבבל לקבל דין בבל, אבל כיון דהדין דנהרות בבל כבבל הוא רק משום ש"נגררים" אחרי בבל, דנהר נגרר אחרי יבשה דידה, שוב פשוט למה חלוקין נהרות בבל מנהרות א"י, ופשוט וע"ע בהערה ²⁴² תירוצים נוספים לקושי' ז.

²⁴² וידידי הגאון הרב ר' יהודה בן שלמה שליט"א יישב את עיקר הקושי מנהרות בבל באופן אחר, דא"י הוא "אדמה" ו"קדושה" ואינו "מדינה", לעומת בבל שהוא "מדינה" ואין אדמת בבל וקדושת בבל, וכשהנידון הוא "אדמת א"י", התם יש נהרות שחולקות רשות לעצמן, אבל כשהנידון הוא "מדינה", התם הנהרות והיבשה חדא נינהו, וזו סברא נכונה. אולם נראה באופן אחר לגמרי, דנראה דבעיקר הקושי מנהרות בבל איכא טעות מעיקרא, שהרי באמת הקושי' היא כבר מבבל עצמו שהרי ההקדמה להך סוגי' היא "לא תחלוק במדה"י", ולמה ליכא בבבל עצמו דין "לא תחלוק במדה"י", ובאמת דכן למד הר"ן בדעת רש"י שם בסוגי', וביאר הר"ן דתשובת הגמ' "לבר מבבל" בא לומר דכיון דבבל קבע שם לעצמו, והוא מקום חשוב, שוב הופקע מכלל כל ה"לא תחלוק", ומעתה י"ל דרק בנהרות א"י יש לדון מצד "לא תחלוק", אבל נהרות בבל אית להו הך מעלה דבבל דהופקעו מכלל ה"לא תחלוק".

ונראה עוד, דהנה יעויין בתוס' שם שהק' על רש"י דלמד דהכל התחיל מרב, והק' דא"כ מה הקשו בגמ' מהמשנה, ות"י הר"ן "לא תחלוק", ותוס' דלא ת"י כן ע"כ סובר דלא אמרינן "לא תחלוק", וע"כ דלמד כהרמב"ן [ה':] דהוכיח דלא אמרינן "לא תחלוק" ממסקנת הסוגי' ברב נחמן בר יצחק, ומבואר מהרמב"ן דלפי הסוגי' רמזמה גיטין לתרו"מ הרי ע"כ אית להו "לא תחלוק" וא"כ כל מה שתוס' הק' על רש"י הוא לפי המסקנה דלא קיי"ל "לא תחלוק", וע"כ דלמד דסוגי' דבבל כמסקנה דסוגי' דידן, ושוב לא ק' מעיקרא כל הקושי מ"נהרות בבל", ודו"ק.

סימן נ

בסוגי' דתרו"מ בספינה

ובעציץ ע"ג יתידות.²⁴³

פרק א < בפלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן. > פלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן, אי מצד "יניקה", אי מצד "כמאן דמנחא". < בעציץ נקוב נתחדש תרתי, א] איכא יניקה להחשב כתולש להתחייב בשבת, ב] העפר בעציץ בטלה לאדמה שמתחתיו, וחל בו שם "שדה", וזה מהני לתרו"מ ופאה וכלאים. > דרכו של רש"י והריטב"א בסוגי' על פי הנ"ל, ובקושי' הגר"ח מטבול וחולין מעורבין זה בזה. < ביאור בדיחויים של רבא ומבאר דהכא מודי רש"י והריטב"א. > ביאור בטענת רנב"י, ודברי רש"י שם שטלה ביניקה. < מוסיף עוד ליישב עפ"י היסוד דחלוק "יניקה" מדין "שדה", ותרתי בעינן. > מבאר דברמב"ן מבואר דאיכא דין נוסף כלפי מחוסר קציצה [ליישב קושי' התוס' מחרס]. < ביאור בהוכחת התוס' מפרובול. >

פרק ב < בדין עפר חו"ל ועפר א"י, בספינה ובעציץ. > ביאורם של האחרונים למה קאי הסוגי' דוקא בעפר שהגיע מחו"ל, ומביא דברי המלכי צדק שמביא ע"ז פסוק "דכל מקום אשר תדרוך". < דן ומקשה טובא בכל הנ"ל. > מהלך חדש בראשונים דלמדו דמיירי דוקא בעפר חו"ל. < דן בהוכחת המקד"ד מהירושלמי כחלה שקדושת א"י הוא "עפר" ולא "מקום". >

פרק ג עציץ שאינו נקוב וספינה שאינה גוששת ועציץ שאינה נקוב לענין חלה. < ספינה שאינה נקוב לענין חלה. > עציץ נקוב לענין חלה. < הערה לדעת הכס"מ. >

פרק א

בפלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין

דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן.

פלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן, אי מצד "יניקה", אי מצד "כמאן דמנחא".

בסוגי' הביאו את פלוגתת ר"י ורבנן בספינה, ור"ז מדמה פלוגתא זו לעציץ ע"ג יתידות, והביאו גם חילוק בין גוששת לאינה גוששת - ולכא' הצד השווה בין כולם הוא, דכולהו תלי ביניקה, דיניקה מהקרקע באופן שיש בין הזרעים לקרקע הפסק דמים או הפסק דאור - הרי הך יניקה קלישא טובא, ופליגי תנאי מה דינו לענין חיוב תרו"מ.

ובאמת דכן מבואר בריטב"א בגיטין [שם ד"ה באנו למחלוקת] "דלרבנן יונק ואפי' למעלה מי" - וע' דבר אברהם [ריש סי' כ"ה] "ובודאי כוונתו דלמעלה מעשרה פסק כוח היניקה" - והיינו לר"י. וכן מבואר במאירי [שם] בגוששת, "שהספינה נוגעת בקרקע, ונמצאת יונקת מקרקע של א"י וכו'", ובהמשך בלי גוששת כתב "שאיין כאן יניקה". אולם מצאנו חולקים:

דיעויין בדברי השואל בתשו' הרשב"א [אלף ק"ע] נקט דודאי אין יניקה כשיש הפסק מים, והנידון ע"כ הוא רק "דאורא כמאן דמנחא אארעא דמי, ולא מתורת יניקה אתינן עלה, תדע, דהא בזמן שאין הספינה גוששת, מה יניקא שייכא", הרי דהנידון הוא האם "כמנחא דמי" או לא. וכן מתבאר מלשון רש"י בגיטין [שם] "לרבנן אורא כמאן דמנחא דמי, ולר"י לא מחייב וכו' עד דמנחא אארעא", ומשמע כהשואל ברשב"א דלא פליגי ביניקה - אולם תמוה, שהרי הרשב"א הק' בפשיטות מעציץ שאינו נקוב דודאי פטור, ומבואר דודאי בעי יניקה, וצ"ע שי' רש"י.

בעציץ נקוב נתחדש תרתי, א] איכא יניקה להחשב כתולש להתחייב בשבת, ב] העפר בעציץ בטלה לאדמה שמתחתיו, וחל בו שם "שדה", וזה מהני לתרו"מ ופאה וכלאים.

והנה, בתוס' בשבת [צ"ה:] ביארו שם בקושי' הגמ' על ר"ש דסובר דעציץ נקוב חשיב כתולש, דחלוק דיני פאה וכלאים ותרו"מ מדיני תולש בשבת, דלענין שבת רק בעי מחובר להתחייב בתולש, אבל בהנך בעי גם שיהיה "גדל בשדה".

והוכיח מכאן הדברי יחזקאל [סי' ב' ס"ק י'] דבכל עציץ נקוב נתחדש תרתי, א] איכא יניקה להחשב כתולש ועוקר דבר ממקום גידולו להתחייב בשבת, ב] העפר בעציץ בטלה ושייכא לאדמה שמתחתיו, וחל בו שם "שדה", וזה כבר סיבה להתחייב בתרו"מ ופאה וכלאים, ובחידוש זה יבואר כמה ענינים בסוגי' זו.

²⁴³ מהדו"ק - בית שמואל - חורף תשס"ג

ראשית כל דלפי דבריו, י"ל דהך דין "כמאן דמנחא" הוא הדין השני, שיתבטל לארעא להיות לו דין "שדה" ודין א"י, וי"ל א"כ דודאי דרש"י מודה לרשב"א ולריטב"א דבעי יניקה, אלא דסובר דר"י ורבנן מודו דיש יניקה, ורק פליגי אי מתבטל לקרקע לדון כדין "שדה" להתחייב בתרו"מ, וזה תלוי אי "כמאן דמנחא דמי" או לא, ודו"ק.

דרכו של רש"י והריטב"א בסוגי' על פי הנ"ל, ובקושי' הגר"ח מטבול וחולין מעורבין זה בזה.

ומעתה יתחדש, דלרש"י, פלוגתא ר"י ורבנן הוא רק בתרו"מ כלאים ופאה, אבל לענין שבת [לסתום את הנקב] כולהו מודי דחייב בתולש, אבל לריטב"א ומאירי י"ל דתרווייהו מודו דכמאן דמנחא דמי, ויש לו דין "שדה", אבל אין כאן יניקה לר"י, ולכן אין תרו"מ ואין תולש בשבת בסתימת הנקב לר"י, ולרבנן איכא תולש בסתימת הנקב, ופליגי גם לענין שבת. וי"ל עוד, דגם הריטב"א מודה דלר"י אינו "שדה", דאי בטלה לארץ ונהיה שדה, הרי למה פטור מתרו"מ, הא יונק מעפר א"י בעציץ עצמו, וע"כ תלוי זה בזה, דרק דנים עפר לחלק מה"שדה" אחרי שהשדה שמתחתיו והעפר שבעציץ פועלים פעולה משותפת של יניקה, דרק אז דנים אותם כיחידה אחת, דכשארין כאן "ענין א"י" שמשתף אותם, שוב אין לדון את העפר כבטל לקרקע, ולהלן נוכיח סברא זו.

והגה, הגר"ח [עה"ש] והאפיקי ים [סי' מ"ג] הק', דלמה אין כאן טבול וחולין מעורבין זה בזה, שהרי חלק מהיניקה הוא מהעפר שבעציץ, ולהנ"ל א"ש, שהרי העפר שבעציץ חל בו דין "שדה", וחל בו שם ארץ ישראל, והיינו, דאחרי דמשניהם כאחד נהיה יניקה, שוב יש לדון לבטל את העפר כלפי הקרקע ולדונם כשדה א"י, ולרש"י פליגי רק בהך ביטול, ולריטב"א פליגי ביניקה, ממילא דכבר חסר בביטול ג"כ.

והשואל ברשב"א הוסיף להוכיח שיטתו מגוף הסוגי' דתלינן פלוגתתם במביא גט בספינה אי בעי לומר בפ"נ כמביא בחו"ל, והקשה - "דמה ענין יניקה אצל גט", אלא שצריכים להקדים - הרי ברור שהיתה תקנה לתלות דיני תרו"מ ודיני בפ"נ ובפ"ע במביא גט אהדדי דבתרווייהו יש הגדרה אחת שהמקום הוא "מקום ארץ ישראל גמור" - ומהאי טעמא לא סגי במקום שיש בו מצות ישוב א"י, ובעי גם "שם ארץ ישראל לענין תרו"מ", דרק אז חשיב "כא"י גמור", והארכנו בכל הגדרים וראיות בזה לעיל [סימן מט] להוכיח כן מהראשונים.

ונראה, דכל התקנה לתלות דיני תרו"מ ודיני בפ"נ ובפ"ע אהדדי, א"ש טפי לשואל ברשב"א ולרש"י, דרק מקום שכשיביאו לשם עפר, העפר נהיה "לאדמת א"י", רק זה "א"י גמור", דהך עפר מצטרף לחייב תרו"מ שלא יהיה טבול וחולין מעורבין זה בזה, וי"ל דגם הריטב"א ומאירי מודי, רק דסברי דחסר כבר ביניקה, וממילא דשוב חסר בכל הביטול, וכסברא הנ"ל, ושוב אינו "אדמת א"י" לגיטין.

ביאור בדיחויים של רבא ומבאר דהכא מודי רש"י והריטב"א.

והנה, ר"ז דממה ב' הפלוגות [ספינה ועציץ] אהדדי, ורבא דחה לשני הצדדים, דספינה גרע דעשו' לברוח, ועציץ גרע דהאזיר מפסיק ואינו כמים דבטל לקרקע. וכפשוטו, ב' הסברות הם סברות בביטול לקרקע, [ואינם סברות ביניקה], דדבר שאין לו מקום כאן, "שכל שעה מהלכת" [כלשון רש"י], זה כבר סברא שלא יתבטל למקומו, וגם החילוק בין אויר למים, כפשוטו אינה סברא ביניקה רק בביטול למקום, והיינו דהמים ותחתית הנהר הם אחד, ולכן המונח במים מונח בקרקע, ודו"ק, וכבר עמד בזה בדברי יחזקאל שם [אלא דנקט דרש"י ותוס' לא למדו כן].

ולפי רש"י י"ל, דסברותיו של רבא הם היו לרש"י למקור דכל הפלוגתא קאי בדיני "כמאן דמנחא" ודין ביטול להיות שדה, ולא פליגי ביניקה, ולפי הריטב"א י"ל דאדרבה, דכל מה דר"ז תלה המחלוקת אהדדי הוא משום שהוא למד דפליגי ביניקה, ובזה גופא חולק עליו רבא, דפליגי בביטול לקרקע.

ביאור בטענת רנב"י, ודברי רש"י שם שתלה ביניקה.

אולם בהמשך הסוגי' דחה רנב"י את כל הדמיון בין גט לתרו"מ, ופירש"י "דמה ענין גט אצל יניקה", ומבואר מדבריו דפלוגתתם בדיני יניקה, וזה מה שקשה לרנב"י בדמיון לגיטין, וקשה היה אפשר לדחות ולומר, דבאמת אין שום שייכות בין יניקה לגיטין, והשייכות לגיטין הוא לזה שהאדמה בטילה לאדמת א"י, דרך באדמת א"י פטור מאמירת בפ"נ.

והבאנו לעיל דזה עיקר טענת השואל ברשב"א, "דמה ענין יניקה אצל גיטין", ולהכי למד דהכל תלוי בכמאן דמנחא, ומרש"י מבואר שזהו טענת רנב"י, אבל אחרי שלמדו עד עכשיו דלרבנן אמרינן כמאן דמנחא, א"כ מהו טענת רנב"י.

ואין לומר דבזה גופא פליג רנב"י, דסובר דלכו"ע לא אמרינן "כמאן דמנחא", ורק פליגי ביניקה, ולכן אין שייכות לגיטין, ולדידהו דאמרינן "כמאן דמנחא" שפיר מדמינן ליה, דזה אינו, דודאי דרנב"י לא פליג בעיקר היסוד דלתרו"מ בעי "שדה".

ואין לומר דלרנב"י ודאי דחשיב "שדה" דודאי בטל, ורק פליגי ביניקה, ולכן סובר דלתרווייהו דינו כא"י דנהיה כאן "אדמת א"י" ע"י הביטול וזה סגי לגיטין, דזה אינו, דאם מתבטלת לא"י וחשיב "שדה", שוב א"צ יניקה מא"י, דסגי ביניקה מהעציץ, ולמה פוטר ר"י.

ומוכרח מהכא, דכל הסברא לומר דע"י ה"כמאן דמנחא" דאיכא שם "אדמת א"י" וחשיב "שדה", כל זה אחרי דהעפר עושה "פעולה משותפת" בהדי האדמה, דמתרווייהו כהדדי איכא יניקה, וכיון דפועלים כהדדי שוב יש לדון את העפר כבטל לאדמה, ושוב חיילא בו תורת "שדה" ע"י הכמאן דמנחא, וסברא זו ביארנו לעיל בריטב"א בר"י, דלכן אין כמאן דמנחא לר"י אף דעיקר פלוגתתו רק ביניקה.

ובזה יבואר עומק טענת רנב"י, דהנה – לעיל [סימן מט] נתבאר דלענין גיטין לא סגי בא"י, אלא דבעי "שם ארץ ישראל" ואדמת א"י, ומקום שיש בו "כל תורת ארץ ישראל", ומה"ט לא סגי במקום שיש בו מצות ישוב א"י, ובעי גם "שם ארץ ישראל לענין תרו"מ", וכדיבואר [שם], דרך אז חשיב "כא"י גמור", ומעתה נראה דבזה טוען רנב"י טענה אלימתא, דבשלמא אם היה העפר נהפך לא"י ע"י ה"כמאן דמנחא" עצמו, ושוב היה ממילא כא"י לתרו"מ, אז היה שייך לתלות בו דיני גיטין ולומר דגם חשיב א"י לגיטין, אבל כיון דרך ע"י "היניקה המשותפת" חשבינן ליה לא"י, הרי דאינו א"י באמת, ורק עד כמה שנוגע לדברים ששייכים ליניקה דיינינן ליה כאדמת א"י, והיינו דאינו באמת "שדה", רק דחשיב "שדה" כלפי דברים היונקים הימנו בהדי היניקה מא"י, ודו"ק, ומעתה, כשנדון כלפי גיטין, נצטרך לדון בלי היניקה, ובלי היניקה גם אינו א"י אפי' לתרו"מ, ואלו דברי רש"י, ודו"ק היטב.

מוסיף עוד ליישב עפ"י היסוד דחלוק "יניקה" מדין "שדה", ותרתי בעינן.

הרי לנו, דבדברי התוס' בשבת דמחלק בין שבת לכלאים פאה ותרו"מ, ובביאורו של הדברי יחזקאל שיש גם דין יניקה וגם דין שדה, בזה נתבאר לן כמה נקודות חשובות בסוגי':

א [מבוארים דברי רש"י ב"כמאן דמנחא", וביסוד פלוגתת ר"י ורבנן.

ב [מבוארים סברות רבא בדיחויים כעשויים לברוח ובמפסיק אוירא.

ג [איכא ביאור לדעת הריטב"א בפלוגתת רבא ור"ז.

ד [איכא ישוב לקוש"י הגר"ח דלמה אינו טבל וחולין מעורבין זה בזה.

ונראה דביסוד זה יבואר עוד, דעיין בתוס' [סוד"ה דילמא] דנקט, דלהניח עציץ ע"ג יתידות בשבת [כשהיה על הקרקע] דאינו תולש מה"ת רק מדרבנן, והנה תוס' שם אזיל לפי הצד ברבא דמחלקינן בין ספינה דפטור בתרו"מ לעציץ דחייב, וכדהוכיח מפרוזבול, והיינו לפי הסברא דעשויים לברוח, ולפי"ז הק' הדברי יחזקאל דבזמן שמוליד את העציץ הרי "עשויה לברוח", ואז דומה לספינה וחשיב תולש מה"ת.

ולפי הנ"ל ניחא, דלענין יניקה לא אכפת לן בבורח, וזה רק סברא בביטול לקרקע, וכיון שכן הרי לא חשיב כתולש בשבת, ודו"ק.

מבאר דברמב"ן מבוואר דאיכא דין נוסף כלפי מחוסר קציצה [ליישוב קושי' התוס' מחרס].

ביסוד זה יבואר נמי דברי הרמב"ן לעיל [כ"א] - תוס' הק' בסוגיין על רש"י דסובר דחרס א"צ נקב, מהא דמצאנו לעיל [כ"א] דבעציץ נקוב של חרס חשיב מחוסר קציצה, ולמה לי נקב, הא מיירי בחרס.

ותי' הרמב"ן, והקדים לבאר דין חרס דמהני לגבי תרו"מ בלי נקב, וביאר דיש יניקה מריח האדמה גם בלי נקב, והוסיף, דקרוי "אדמה" דיש קרקע למטה באדמה ויש קרקע למעלה בעציץ והחרס אינו חוצץ דמין במינו הוא, אבל בעץ זה אינו מינו וחוצץ.

ובדבריו מבוואר דגם אחרי דיש יניקה אכתי בעינן עוד חידוש שיקרא "אדמה", והיינו הך דין "כמאן דמנחא" שיתבטל לאדמה להיקרא "שדה", וזה איכא בחרס בלי נקב, דמין במינו אינו חוצץ, וזה כיסוד הנ"ל, [אלא דיש לדחות, דכוונתו שם רק כלפי ביכורים דבעי "אדמה", עיי"ש, ואינו מוכרח].

ובאמת דכדברי הרמב"ן, כן מפורש נמי ברש"י במנחות [פ"ד:]: שכתב בזה"ל, "בספינה של חרס מביא וקורא משום דשל א"י היא", ודו"ק.

וממשיך הרמב"ן שכל זה לענין תרו"מ, אבל לענין מחובר בדין מחוסר קציצה התם בעינן גם נקב, ומבוואר דאיכא חידוש נוסף, שהרי לענין שבת סגי ביניקה, ולענין תרו"מ בעי גם יניקה וגם שדה, וזה איכא בלי נקב, ומהו הדין השלישי הכא לדין מחובר דגט.

והנראה בזה, ונקדים בחילוק בין חרס שיש בו נקב לאין בו נקב, דיעויין באפיקי ים [ח"ב ריש סי' מ"ג] דחידוש דכשיש נקב בטלה תורת כלי גם בנקב קטן, עיי"ש, וי"ל א"כ דחילוק קרקע ש"מונח בכלי", אף דאין חציצה, מקרקע ש"אינו מונח בכלי", ודו"ק.

ונקדים עוד, דשאני "מחוסר קציצה" מדין "תולש" דשבת, דתולש הוא בעוקר דבר ממקום גידולו, ובפסיקת יניקה סגי לזה, אבל במחוסר קציצה בעינן שקוצץ ממקום חיבור.

ואחרי הנך ב' הקדמות נראה, דבהך חידוש דהעפר בטל לקרקע שמתחתיו איכא ב' גדרים:

א] י"ל דדין קרקע חיילא גם בעפר, דבטל וטפל לו.

ב] העפר בעציץ והקרקע שמתחתיו הם אחד.

ובגדר הראשון, אין העפר והקרקע חדא, רק דגם על העפר יש דין קרקע, וזה סגי להיות "שדה", וזה סגי לתרו"מ, אבל "מקום חיבור" אין כאן, שזה רק "יונק" מהקרקע דמתחתיו אבל אינו "מחובר" אליו, שאינו "אחד" עמו, ואם העפר בעציץ והקרקע היו חדא, היו הזרעים כבר "מחוברים" אל הקרקע, והכלל הוא ש"עפר בכלי" לא נהיה חדא עם הקרקע, ורק כשיש נקב בטל הכלי, ונהיה חדא עם הקרקע, אבל כשאין נקב, אף דאין חציצה, ולכן חל תורת קרקע ושדה למעלה בעציץ, אבל סו"ס הרי"ז "עפר בתוך כלי" וזה לא נהיה חדא עם הקרקע.

ביאור בהוכחת התוס' מפרוזבול.

יסוד זה מוכרח מתוס', דתוס' הוכיח דע"כ קיי"ל דעציץ נקוב ע"ג יתידות מיקרי מחובר, דכן מוכרח מפרוזבול, ומזה מוכרח דע"כ קיי"ל כהך סברא דעשוי' לברוח.

וקשה, דלעולם י"ל דע"ג יתירות איכא יניקה, וחשיב מחובר, ולכן מתקיים בו דין קרקע בפרוזבול, אבל לתרו"מ לא מהני, דאין לו דין "שדה", וא"צ לומר דדוקא בספינה דעשוי' לברוח דפטור מתרו"מ, ומהו הוכחת התוס'.

ומכאן מוכרח דיניקה מחשיב לה כמחובר רק לענין תולש בשבת, דסו"ס עקרו ממקום גידולו, אבל אין שני הדברים נחשבים כ"מחוברים" ע"י יניקה, ובפרוזבול צריך שיהיה לו דין קרקע ומחובר לקרקע, דרק אז יש עליו שעבוד, ובזה דומה לדין מחוסר קציצה שצריך שיהיה מחובר לקרקע.

פרק ב
בדין עפר חו"ל ועפר א"י,
בספינה ובעציץ.

ביאורם של האחרונים למה קאי הסוגי' דוקא בעפר שהגיע מחו"ל, ומביא דברי המלכי צדק שמביא ע"ז פסוק "דכל מקום אשר תדרוך".

ע' במשנה למלך [ביכורים פ"ב ה"ט בא"ד, ודע שרבינו עובדי'] שכתב "דעפר חו"ל" שאמרו כאן לאו דוקא, דהעפר ע"ש המקום שנמצא בו, ושוה לעפר א"י.

אולם מהריטב"א ומאירי שהדגישו כאן בעציץ דמיירי ב"עפר חו"ל", דמשמע דבעפר דא"י כו"ע מודי, וכן נקטו האחרונים בדעת הריטב"א ומאירי, והדבר צ"ע, דאיך יתכן דעפר א"י יחשב כא"י בחו"ל, ואם ננקוט דעפר חו"ל באויר א"י אינו א"י, דסו"ס אינו יונק מא"י, א"כ מה אהני לן עפר א"י לזה.

וביאר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל עפ"י דברי המהר"י בן מלכי צדק על כך משנה דהטעם דחייב בתרו"מ הוא משום, "דכתיב, כל מקום אשר תדרוך כף רגליכם בו לכם יהיה, כלומר כל עפר שאתם דורכים רגליכם עליה בא"י לכם תהא".

מבואר דעפר שבא מחו"ל דנים אותו כחו"ל שנמצא בא"י, ואין בו קדושת הארץ כלל, ובעינן לגזה"כ להשוותו כא"י מדין "כל מקום אשר תדרוך" ודו"ק. ולפי"ז מבואר דאיכא ג' חידושים בעפר חו"ל בעציץ נקוב:

[א] יש ביניקה.

[ב] העפר נהיה חלק מהאדמה, ובטילה אליו.

[ג] כל זה עדיין לא מחייב בתרו"מ, דבעינן להופכו לעפר ולאדמת א"י, ושלא יהיה עליו דין "אדמת חו"ל" בא"י, וזה דין מגזה"כ ד"כל מקום אשר תדרוך".

ויתכן דעציץ ע"ג יתידות סגי לשני הדינים, ואכתי לא איכלל בכלל גזה"כ דאשר תדרוך, דלזה בעי שיהא מונח אצל כל הקרקע, דבעינן מונח ממש.

ויתכן לומר דפלוגתת ר"י ורבנן הוא רק בדין השלישי, ולזה התנו המאירי והריטב"א דמיירי בעפר חו"ל, דאם העפר הוא מא"י, שוב א"צ להך גזה"כ ד"כל מקום אשר תדרוך", וליתא לדין השלישי, וליתא לכל פלוגתתם.

והוסיף דלפי"ז לק"מ קושי' התוס' מפרוזבול, דכלפי פרוזבול רק בעי אדמה, וא"צ "כל מקום אשר תדרוך", ולעולם י"ל דקיי"ל כר"י גם בספינה וגם בעציץ, ואפי"ה מהני עציץ לפרוזבול, ופשוט, עכתו"ד.

דן ומקשה טובא בכל הנ"ל.

אולם, יש לתמוה, הא לדעת הריטב"א מפורש דפליגי ביניקה, ולהנ"ל כו"ע מודי ביניקה, וכבר עמד בזה הגר"ש שם.

ונראה לומר, דודאי דאין כוונת ר"ז מצד "כל מקום וכו'" שהרי ר"ז תלה פלוגתתם ביניקה, אולם כבר ביארנו דרבא דדחה בסברות "דעשו"י לברוח", הרי ודאי דחולק, ולא למד מצד סברות דיניקה, וביארנו ברבא דלמד דנחלקו האם בכלל בטל לאדמה שיחול בו תורת "שדה", או לא, ולדרך זו יש ללמוד באופ"א קצת, וי"ל דהמחלוק' הוא כלפי "כל מקום אשר תדרוך", וסברותיו של רבא שייכי לזה, וכל מה שפי' הריטב"א כבר בר"ז, היינו לאוקמי' בגוונא ששייך שרבא ידחה, דאם היה בעפר א"י, אז רבא היה דוחה דשאני עציץ שיש בו עפר א"י ודלא כספינה שיש בו עפר חו"ל, ושוב אין מחלוק'.

אולם יש כאן דבר פלא, הרי למה צריך גוששת, הרי אם אך היתה גוששת פעם א' שוב נהיה בכלל "כל מקום אשר תדרוך", ושוב חייב בתרו"מ תמיד, ולא משמע כן מהמשנה, וצ"ע.

ועיקר הדברים צ"ע, שהרי אין א"י "עפר", דא"י הוא "מקום", ומה לי עפר או טיט או עפר שבא מחו"ל, הא לא מתיחסים כלל לעפר רק "למקום", ואם המקום הוא א"י, שוב אין לדון בזה עוד על העפר.

[והיה אפ"ל, דמצאנו בדומה לזה למ"ד דיש קנין לעכו"ם להפקיע מידי תרו"מ, דאף שהמקום הוא מקום א"י, אבל הך עפר שייך לעכו"ם, וה"ה ד"ל ע"ד זה בעפר חו"ל. אולם זו טעות, שהרי הקנין לעכו"ם מתיחס ל"מקום", שקנה את הקרקע, וקנין קרקע אינו קנין "עפר", רק קנין ב"מקום" עצמו, ולכן קנינו יכול להתיחס לקדושת א"י שג"כ תלוי ב"מקום", ודו"ק].

מהלך חדש בראשונים דלמדו דמיירי דוקא בעפר חו"ל.

ואולי ניתן לפרש את דברי הריטב"א באופן אחר, בלי שייכות למלכי צדק דיש דין שלישי "דכל מקום אשר תדרוך", די"ל דודאי דאין מושג של "עפר חול" ו"עפר א"י", דכל זמן שהוא נפרד מא"י אין בו דין א"י, וכשמחובר אליו ממילא דינו כא"י, אלא שהביאור כך. דהנה, כבר נתבאר שיש חידוש בדין "שדה", שעפר מתבטל להיות חלק מהאדמה, ונתבאר עוד, דלבא ולדון עפר "כשדה" אף כשהוא ע"ג יתירות ובתוך ספינה, זה כבר חידוש, ובחידוש זה פליגי ר"י ורבנן, ונראה דבהך חידוש יש נפ"מ בין עפר וקרקע ש"חוזר למקומו" לעפר וקרקע שבא "למקום חדש", דעפר שהוציאוהו מא"י והעמידוהו בעציץ נקוב ע"ג יתירות, יותר קל לדונו "כחוזר למקומו" בלי שיתחבר ממש, וממילא דאם נדונו כבר כחוזר לאדמה, הרי כבר בטל למקומו, ודינו כאדמה, אבל עפר חו"ל שבא ממק"א, הכא אינו מתחבר ואינו מתבטל עד שיהא מונח בקרקע ממש, ודו"ק.

דן בהוכחת המקד"ד מהירושלמי כחלה שקדושת א"י הוא "עפר" ולא "מקום".

אולם, הך יסוד דשייך עפר חו"ל בא"י, וכהפשטות במלכי צדק ובריטב"א, [דלכן מודה ר"י בעפר א"י], אף אם נוכל לדחות את כוונת הריטב"א ומלכי צדק, אבל יש בזה דברים מפורשים. דיעויין במקדש דוד [ריש תרומות] שהביא ירושלמי בחלה [פ"ד - ה"ד] דאמרינן שם דירדן שנתן אדמת א"י לסורי' דדינו לתרו"מ בחזקת א"י, וזה דין דאורי' כמבואר שם במפרשים, ולשון ר"ל בירושלמי, "והוא שמשך עפר", ומבואר דמיירי שלקח קרקע משם, וכתב המקד"ד, "וא"כ קדושת א"י אינו קדושת המקום כי אם קדושת העפר בכל מקום שהוא". אולם עיי"ש בביאור הגר"א "ירדן שנטל מזה ונתן לזה, פי' היינו דהוביש מקום שהיה ירדן או ששטף הירדן היבשה" ואמרינן "מה שנתן נתן ומה שנטל נטל, פי' מקום שהוא ירדן הוא מא"י ומקום שנעשה יבשה הוא מחו"ל" ובהמשך "והוא שמשך עפר, פי' אז הוי דינו כיבשה, אבל לא כשהוא עדיין רפש וטיט, שאז אינו נחשב כיבשה" עכ"ל, ומדברי הגר"א נסתר כל ההוכחה. והביא המקד"ד עוד בירושלמי כאן, דפלוגתא ר"י ורבנן בעפר חו"ל בספינה תלוי במחלוק' אם אפשר לקדש חו"ל בכיבוש, ומבואר דהעפר אם היה של א"י היה ממילא קדוש, ודו"ק.

פרק ג

עציץ שאינו נקוב

וספינה שאינה גוששת לדיני חלה.

ספינה שאינה גוששת ועציץ שאינה נקוב לענין חלה.

יש לעיין - אמאי קתני דינא דמתניתין דספינה לגבי חיוב תרו"מ ולא לגבי חיוב חלה, והרי המשנה נמצא במסכת חלה [פרק ב' משנה ב'], ועיין בתוס' אנשי [שם] שכ' דחלה חייב אף כשאין הספינה גוששת כדקתני לעיל מיניה [שם משנה א'] שכל שנכנס העיסה לא"י חייב בחלה. ועיין בתורת הארץ [פ"ד ס"ק ח'] שהביא מספר חסד לאברהם שכבר עמד בעיקר הערה זו - למה לא כתוב במשנה גם דין חלה דאף שחובת תרו"מ ליכא מה"ת אלא בעציץ נקוב, אבל בחלה חייב מה"ת אף בעציץ שאינו נקוב שהרי לא הוזכר בחלה דבעינן שיהא גידולו מן הארץ. נמצא לפי"ז שכשנכנסו לא"י חייב, דמפאת שנחשב בחו"ל מהני מה שהכניסו לא"י ומפאת שנחשב כתלוש הרי לא גרע מעציץ שאינו נקוב דמ"מ חייב בחלה מה"ת.

עציץ נקוב לענין חלה.

אולם יעויין בתורת הארץ להלן [שם ס"ק י"ד] שהביא מתוס' הרי"ד בירושלמי סוף מעשרות, שכ' סברא גם לאידך גיסא - שאף שלענין תרו"מ חייב מה"ת כל שגדל בעציץ נקוב, מ"מ בחלה אינו

כן אלא כל שאינו ע"ג קרקע ממש פטור מה"ת וכדאמרינן לענין ביכורים שפטור כשגדל גם בעציץ אף שהוא נקוב – כיון שכתוב 'ארצך' - ונקוב אינו בכלל 'ארצך', וחידוש דה"ה לענין חלה שג"כ כתוב לחם הארץ.

וכתב דלפי"ז א"ש מה דלא קתני דינא דספינה גוששת לענין חלה שהרי אין נפ"מ אם הוי עציץ נקוב או אינו נקוב, דבשניהם פטור מה"ת ובשניהם חייב מדרבנן, ולענין אם נחשב בגידולו א"י ג"כ ליכא נפ"מ כיון שהכניסו לא"י וכמשנ"ת - ובעיקר הספק בחובת חלה ממה שגדל בעציץ נקוב, עיין ברש"ש פסחים [ל"ו:].

הערה לדעת הכס"מ.

אולם העירני ידידי הגאון הרב ר' חיים קרויס שליט"א דתקשי טובא לדעת הכסף משנה [פ"א תרומות הכ"ב] שכ' בתירוץ א' שחלה ותרומ"מ שוין הן לדין תבואת חו"ל שהכניסו לא"י – מובא בדברינו באמרות אברהם - זרע קיימא חלה [ציונים והערות פרק ב משנה א'] - ולפי מה שנתבאר לעיל דלא קתני חלה במתניתין משום דליכא נפק"מ בדבר כיון שהכניסו לחו"ל קשה דגם בתרומ"מ נימא הכי.

ובשלמא לתירוץ האחר בכס"מ דתרומ"מ אינן חייבין כשהכניסם לא"י אלא מדרבנן א"ש די"ל דמתניתין קתני רק דינא דאורייתא, ולכן נקט תרומ"מ שפטור מה"ת והשמיט חלה דחייבו מה"ת כשהכניסם לא"י, ואין זה דוחק לאוקמי מתניתין רק בדיני דאורייתא שהרי כן מפורש בירושלמי שר"י מחייב מדרבנן מה שגדל בספינה שאינה גוששת, אבל לפי תי' האחר בכס"מ ק' מה לי חלה ומה לי תרומ"מ.

ויישב בזה דלכא' בע"כ צ"ל ליישב דברי הכס"מ - דמה שספינה שאינה גוששת פטור לדעת ר"י הוא אף מטעם שהרי"ז כתלוש, וכמו שנתגדל בעציץ שאינה נקוב, וע"ז לא מהני מה שהכניסם לא"י וכנ"ל, ומה דלא נקט התנא חלה היינו משום דבחלה ליכא נפק"מ אם גדל בעציץ שאינה נקוב או אם גדל בעציץ נקוב וכמשנ"ת לעיל - שי"א דבשניהם פטורים מה"ת וי"א שבשניהם חייבים מה"ת, ורק בתרומ"מ יש לחלק בין גוששת או לא דבתרומ"מ מחלקינן בין עציץ נקוב או עציץ שאינה נקוב.

סימן נא כיבוש יחיד,

והמסתעף לענין כיבוש עולי מצרים ועולי בבל²⁴⁴.

פרק א < שיטת רש"י ותוס' בכיבוש יחיד. > הקדמה. < בדברי רש"י מה נקרא כיבוש יחיד. > בדברי הרמב"ם מה נקרא כיבוש יחיד. < ביאור בדיון של הספרי, ומה זה שייך לכיבוש יחיד. > ב' דרכים לתוס' עפ"י הספרי אי מצד סדר הכיבוש אי מצד שלא ברשות < ביאור חדש בשי' רש"י האריך למד את הספרי – דלא שייך למחלוקת בכיבוש יחיד. > מוכיח ממה שרש"י מצריך אורים ותומים אף דתמיד לא בעינן אורים ותומים. < ישוב קושי' המקד"ד דאי קנין של יחיד שמה כיבוש א"כ כל קנין של ישראל יחול בו דין כיבוש. >

פרק ב < שיטת הרמב"ם בכיבוש יחיד. > דרכו של הדבר אברהם בישוב דעת הרמב"ם בכיבוש יחיד. < דרכו של המשנת ר"א בעיקר הפלוגתא אי כיבוש יחיד שמה כיבוש או לא – דנפ"מ אי בעינן 'מעשה כיבוש' או 'מצב של כבוש'. > בדברי הקרן אורה דכיבוש יחיד היינו סמוך לגבול. < דרך נוספת ברמב"ם – קרן אורה. >

פרק ג < כיבוש עולי בבל בסורי'. > בפלוגתא הרמב"ם והראב"ד אי היה קידוש של עולי בבל בסורי', ושיטת הר"ש בזה. < קושית הגר"ח דמה נפ"מ אי כיבוש יחיד שמה כיבוש או לא. > בדברי המקד"ד לדון האם החסרון של כיבוש יחיד בכיבוש ראשון בסורי' היה חסרון נמי בכיבוש שני בסורי'. < ישוב בעיקר הקושי' – שיש לומר שלא היה להם רשות לקדש בכיבוש שני רק מה שנתקדש בראשון. > ביאור שיטת הראב"ד דמה מהני כיבוש יחיד בסורי' אי לא היה בו כיבוש עולי בבל. < בדברי הקה"י שיש נפ"מ לשאר דינים התלויים בקדושת הארץ. > חומר דסוריא יותר משאר המקומות הסמוכים לא"י. >

פרק ד < הנפ"מ בין כיבוש עולי מצרים לכיבוש עולי בבל. > במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי בבל. < במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי מצרים. > קדושה ראשונה – עולי מצרים או לא. < במהות הקדושה – וכמה דעות באופן הקידוש בקדושה שנייה. > בפלוגתא רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא. < חילוק בנידון הנ"ל – בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות. > קדושה ראשונה היתה בלי קידוש – וסגי בכיבוש לחודי'. < בדברי רש"י בחומש לפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה. > בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים.

פרק ה < בדברי הרמב"ם דקדושה ראשונה כיון שגלו בטלה קדושתו, כיון שתלויה בכיבוש, ודלא כקדושה שנייה. > בדברי הרמב"ם לחלק בין קדו"ר לקדו"ש אי ע"י כיבוש או חזקה. < מקור וביאור בשיטת הרמב"ם – ובדברי הקה"ע בזה. > דברי הגר"ח בזה – דאיכא תנאי בכיבוש ראשון שיהיה בלי עול מלכות וזה מה שנתחדש בדיון "והטיבך והרכב מאבותיך". < ישוב הגר"ח לקושי' מסוריא – ונתחדש שכל שלא היה בו קדו"ר בכיבוש, שוב לא חיילא ביה קדושה שניה בלי כיבוש. > בדברי הר"ש שהחילוק בין כיבוש ראשון לשני אי איכא מצוה או לא. < ישוב המקד"ד בשיטת הרמב"ם לחלק בין קדושה ראשונה [כיבוש] לקדושה שניה [חזקה]. > שיטת הרמב"ם לגבי קדושת שכנה בארץ ישראל דלא בטלה לעתיד לבא.

פרק א

שיטת רש"י ותוס' בכיבוש יחיד.

הקדמה.

בסורי' היה כיבוש יחיד, וכמבואר בסוגיין, ונחלקו הראשונים מהו כיבוש יחיד, ונאמרו בזה כמה שיטות ונבארם אחד אחד דבר דבור על אופניו.

בדברי רש"י מה נקרא כיבוש יחיד.

כתב רש"י בטעמא דכיבוש יחיד – "דדוד – שלא היו כל ישראל ביחד כדרך שהיו בכיבוש יהושע שהיו כולם וכבשוהו לצורך כל ישראל, קודם חלוקה, אבל דוד לא כבש אלא לצורכו".

מבואר בדברי רש"י שיש כאן ב' תנאים, א' שיהיו כולם ביחד, ב' וכבשה לצורך כולם, והכא בדוד היה חסר בשני התנאים, ויש להסתפק מה היה אי דוד לבד היה כובשו אבל לצורך כולם או מאידך אי כולם כבשוהו לצורך דוד, האם דינו כרבים או כיחיד, וע' רש"י להלן [סוף מ"ז].

שהביא רק את התנאי דכולם היו או כולם לא היו, והשמיט אי היה לצורך כולם או לא, וצ"ע.

והיה נראה בזה דביסוד הדברים איכא רק תנאי אחד, והוא שיהיה כיבוש של הרבים אלא שזה מתקיים בב' אופנים:

א' בזה שכולם כובשים בפועל.

ב' בזה שהכיבוש נעשה לצורך כולם, דאז הכובש חשיב כשלוחם שכובש עבורם.

ומעתה א"ש למה הזכיר רש"י רק תנאי דלא היו כולם, דמה שלא נעשה לצורכם הוא רק סיבה שלא חשיב שכולם היו בכיבוש.

והנה מה שהוסיף רש"י "קודם חלוקה" כוונתו בזה, דאי לאחר חלוקה, א"כ היות וכאז"א כבש חלק ידידה, שוב לא היה חשיב שכולם היו בכיבוש, דנתחלקו כאז"א בחלקו שלהם, וגם לא היה "לצורך" כולם, דסו"ס כאז"א כבש לצורך עצמו.

בדברי הרמב"ם מה נקרא כיבוש יחיד.

ועיין ברמב"ם תרומות [פרק א' הלכה ב'] דלא התנה שיהיו כולם רק כתב, "כובש אותם מלך ישראל או נביא מדעת רוב ישראל", ואיכא בזה כמה דיקדוקים דלא כרש"י דמשמע דא"צ שכולם

²⁴⁴ הדברים כאן הובאו מתוך דברינו באמרות אברהם שביעית בציונים והערות [ריש פרק ו'].

יהיו בכיבוש וסג' במלך, וגם א"צ שיהיה לצורך כולם וסג' בזה שזה לדעתם, וגם א"צ כולם וסג' ברובם [ומסתמא דגם רש"י מודה דרובו סג'], ובסוף דבריו כ' שם "ומפני זה חלק יהושע ובית דינו כל א"י לשבטים ואעפ"י שלא נכבשה כדי שלא תהיה כיבוש יחיד כשיעלה כל שבט ושבט ויכבוש חלקו", והכא משמע איפכא מרש"י שהרי כתב שחילקו קודם.

אכן עיקר הטעם בזה לא מובן, וכבר תמה בדבריו במהר"י קורקוס, ובחזו"א שביעית [סימן ג' – ס"ק א'] הוסיף דאדרבה היה יותר לצורך כולם לפני חלוקה.

וי"ל דרש"י כתב "לצורך" והרמב"ם כתב "לדעת", והיינו דאי לא היו חולקים בחלוקה, אז לא היה כאו"א מסכים לכיבושו של שבט פלוני במקום פלוני, דאף דכבר ידעו את החלקים, ויהושע ידע שכאו"א ילך לכבוש חלקו, אכן הואיל ולא היתה חלוקה, א"כ הגבולות ביניהם עדיין לא היו ברורים וא"כ לא תהיה הסכמה על הכיבוש במקום הגבולות שבין החלקים, ושוב לא מהני מה שאח"כ יתברר ע"י החלוקה, דסו"ס עצם הכיבוש היה בלי הסכמת כלל ישראל ובלי דעתם, ומה"ט סובר הרמב"ם שהוצרכו לחלק לפני כן.

אולם לרש"י שצריכים לצורך כולם – לדידיה מוכרחים שהכיבוש יהיה לפני החלוקה, וכנ"ל, אכן העירני תלמיד אחד שיש לדחות, שגם לפי רש"י שייך חלוקה קודם, שהכיבוש בא לקיים את החלוקה, והחלוקה היא לצורך כולם.

ביאור בדין של הספרי, ומה זה שייך לכיבוש יחיד.

שיטת התוס' בגיטין [שם ד"ה כיבוש] אינו כרש"י והרמב"ם, וכתב שאף מה שיחיד כובש הוא בכלל כיבוש לגמרי כדדרשינן מקרא של "כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם", אלא כיבוש יחיד הוא מה שנכבש קודם שכבשו כל א"י שהובטח לאברהם כדדרשינן בספרי "סמוך לפלטורא שלך לא הורשת - פירוש יבוס - ואתה הולך וכובש סוריא", וכ"כ בתוס' בע"ז [כ"א. ד"ה כיבוש יחיד].

ולדברי הספרי מבואר דהמחלוקת דכיבוש יחיד אי שמי' כיבוש או לא הוא האם הך תנאי דבעינן סמוך לפלטורין הוא לעיכובא, דלכן לא חיילא קדושת א"י או לא.

והנה לפירושו צ"ב מהו הלשון כיבוש "יחיד ורבים", ועיין ברמב"ן [סוף פ' עקב] שפי' דלספרי מיקרי כיבוש יחיד – מה שמדעת עצמו דאם היה כדן וכסדר התורה אז ממילא היה עפ"י רבים דהיינו עפ"י סנהדרין ואו"ת, אכן היה שלא כסדר התורה וממילא לא היה עפ"י סנהדרין ואו"ת, וזה מיקרי כיבוש יחיד, שהוא דעת יחיד.

ויש לעיין, דסו"ס אין החיסרון בזה שהוא "יחיד", רק בזה שהוא שלא כסדר ושלא כמצות התורה, וכן הוא ממש לשון הרמב"ן שם, "ומפני שלא נעשה הכיבוש ההוא כמצות התורה אמרו מקצתם לא שמי' כיבוש", ומה הדגישו הכא יחיד ורבים.

ועיין בריטב"א לעיל [ב'. בסוד"ה אשקלון] שביאר כהרמב"ן אבל בשינוי קצת, ומשמע שם דמה שהוא שלא כפי הסדר שצריכים לכבוש הוא רק סיבה שאין כאן "הסכמת כלל ישראל" ואינו חיסרון מצד עצמו, והחיסרון בהסכמת כלל ישראל דממילא הרי"ז כיחיד, וצ"ל "דיחיד" אין הכוונה לאפוקי מרבים, אלא "יחיד", הכוונה עפ"י החלטתו ודעת עצמו, ואם זה עפ"י תורה א"כ אין זה דעת "עצמו" ודו"ק, וכן נראה מדברי התוס' בב"ב [צ': ד"ה כך] עיי"ש היטב - ונכון ופשוט הוא.

ולפי"ז א"צ לומר דפליגי אי הסדר בכיבוש הוא לעיכובא, דיש לומר דכולם מודי שלא מעכב, ורק דעי"ז נעשה לכיבוש יחיד, ופליגי בכיבוש יחיד.

ואגב יש לדקדק ברמב"ן שכתב על כיבוש יחיד דאי לאו שמיה כיבוש "דינו כחו"ל למצוות", והוא כלשון הרמב"ם [פ"א - ה"ב] שכתב - "אינו נקרא כא"י כדי שינהגו בו המצוות", והביא המהר"י קורקוס את דברי הכפתור ופרח שדייק ששאר מעלות דא"י יש לו.

ב' דרכים בתוס' עפ"י הספרי אי מצד סדר הכיבוש אי מצד שלא ברשות

אולם במקד"ד [סימן נ"ה ס"ק א' עמוד 362] הבין שיש כאן ב' דרכים שונות בשיטת התוס' עפ"י הספרי - דבתוס' בגיטין משמע שיש הלכה בסדר הכיבוש, ואין זה ענין לאם עשה כדן או ברשות או שלא עשה ברשות, אבל בתוס' בע"ז [כ"א. ד"ה כיבוש] כתבו מפני שהיה הכיבוש 'שלא

ברשות', והיינו דלא היה להם רשות לכבוש שאר מקומות קודם שכבשו את כל ארץ ישראל, ועיי"ש שיהיה נפ"מ לגבי סורי' בכיבוש שני שלא מוטל עליהם כיבוש כלל, עיי"ש – וזה יבואר להלן.

ביאור חדש בשי' רש"י האיך למד את הספרי – דלא שייך למחלוקת בכיבוש יחיד.

ולכא' לרש"י צ"ע מהספרי, וכקושי' התוס':

ונקדים בזה בדברי רש"י בע"ז [כ':] וז"ל: - "סוריא - ארם צובה וסמוכה לארץ ישראל וכיבשה דוד וחיברה לקדושת ארץ ישראל שלא על פי הדבור ובלא ששים ריבוא וקרי ליה כיבוש יחיד". הרי שהזכיר גם שלא היה עפ"י אורים ותומים וגם שלא היה ששים ריבוא, ויתכן לפרש דכוונתו לתרתי:

א] החיסרון של ששים ריבוא הוא הטעם דהו"ל יחיד.

ב] מה שהוסיף דלא היה עפ"י הדיבור כוונתו לספרי, אלא דצ"ב מהו הצירוף.

ואולי יש לומר כהריטב"א דמה שלא היה עפ"י הדיבור הוא סיבה שלא היה הסכמת כלל ישראל, אכן לפי מה שנתבאר לעיל שלפי רש"י הכל תלוי ב"צורך" ולא ב"הסכמה" – ודלא כהרמב"ם – אין לומר כן – ושוב צ"ב.

ונראה עפ"י מה שמצאתי שם במאירי שנקט מפורש שכיבוש יחיד היינו שלא עפ"י דעת רוב ישראל, וכתב דאף למ"ד דכיבוש יחיד שמיה כיבוש, סו"ס אינו כא"י ממש, ומה"ט הקילו בו לדונו כחו"ל לענין שכירות בתים ולענין טומאת ארץ העמים, והטעם דאינו כא"י ממש היינו משום הטעם של הספרי, דכיון שזה היה שלא כסדר התורה לכך לא חיילא בו קדושה גמורה כא"י ממש. ואולי זהו נמי שי' רש"י ליישב הספרי, ואולי זהו כוונתו שזה היה שלא עפ"י דיבור, דהיינו טעם הספרי, דבא לבאר למה הקילו שם לענין שכירות בתים למ"ד שמיה כיבוש.

מוכיח ממה שרש"י מצריך אורים ותומים אף דתמיד לא בעינן אורים ותומים.

ונראה שהדברים מוכרחים – הרי דיעויין במקד"ד [ריש תרומות סימן נ"ה ס"ק א' ד"ה כתב רש"י ז"ל עמוד 361] שהביא את דברי רש"י הללו דמשום הכי חשיב סוריא כיבוש יחיד מפני שלא היה עפ"י הדיבור – והיינו דלא היה ע"י האורים ותומים ע"ש.

ותמה בדבריו - דהא בכיבוש עזרא לא היו שם אורים ותומים ולא אשתמיט בשום מקום דקדושת עזרא חשיב כיבוש יחיד, וביאר בזה עפ"י מה שחילק לעיל מיניה בין מה שהוא בתוך גבולות ארץ ישראל למה שהוא לא בתוך הגבולות, דבתוך הגבולות לא בעינן קידוש וסגי בכיבוש ומחוץ לגבולות בעינן קידוש – עיין בזה להלן [פרק ד'] מה שהבאנו גם מדברי רש"י בחומש. ולפי"ז אתי שפיר דברי רש"י אלו דרך לגבי הדין קידוש הוא דצריכים אורים ותומים, וכמו קידוש העזרה דבעינן אורים ותומים, וזה דוקא בסוריא שהיא מחו"ל והוסיפה על ארץ ישראל ולכך צריכה גם קידוש.

ודייק שכן נראה ממה שכתב רש"י [שם] סוריא ארם צובה וסמוכה לארץ ישראל וכיבשה דוד וחיברה לקדושת ארץ ישראל כו' ע"ש, היינו דעביד תרתי, א] כיבשה, ב] חיברה לקדושת ארץ ישראל, ולזה צריך אורים ותומים, אבל קדושת עזרא היתה בארץ ישראל עצמה הלכך א"צ לזה רק כיבוש ולא בעינן לזה אורים ותומים.

ומעתה יש לעיין – שאם מטעם אחר לא מהני הכיבוש של סורי' – א"כ מה זה שייך למחלוקת של כיבוש יחיד - הא בלאו הכי איכא חסרון אחר מצד זה שחסר באורים ותומים וא"א לחברה לארץ ישראל.

וע"כ שבא לבאר למה גם למ"ד דשמיה כיבוש אכתי אינה בדרגת א"י, כיון דלא היה בה קידוש כדי לחברה לארץ ישראל, אלא דלמ"ד לאו שמיה כיבוש נתחדש עוד, דלא רק דחסר ב'קידוש' לחברה אלא שחסר בעיקר הכיבוש עצמו, וכל סברת הספרי אינו אלא לבאר למה לא היה בה קידוש כדי לחברה לארץ ישראל – דהיה שלא עפ"י הדיבור.

ישוב קושי' המקד"ד דאי קנין של יחיד שמיא כיבוש א"כ כל קנין של ישראל יחול בו דין כיבוש.

עפ"י יסוד זה יישב המקד"ד קושי' חמורה – דהנה, כתב הרמב"ם [תרומות פ"א ה"י] דעכו"ם שקנה קרקע בארץ ישראל לא הפקיעה מן המצות אלא ה"ה בקדושתה לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרומות ומעשרות כו' עיי"ש, ומדברי הרמב"ם נראה דקנין חשיב ככיבוש, דאם יש קנין לעכו"ם אם חזר ולקח הישראל היה חשיב ככיבוש יחיד, ועיין בהערה ²⁴⁵ שהבאנו את המקור לזה.

אולם יש להקשות – דלפי מה שנתבאר דיחיד שקנה קרקע שאין בה קדושה חשיב ככיבוש יחיד, א"כ למ"ד כיבוש יחיד שמיא כיבוש יחיד שקנה קרקע בחו"ל תתחייב במעשרות מן התורה מדין כיבוש יחיד, ולא שמענו לשום מ"ד דקרקע של ישראל בחו"ל תהיה חייבת במעשרות מן התורה. אולם לפי הנ"ל א"ש דנהי דקנין יחיד חשיב כמו כיבוש – אך בחו"ל לא סגי ב'כיבוש' דבעינן גם 'קידוש' ומשום הכי יחיד שקנה קרקע בחו"ל פטורה לכ"ע, אבל דברי הרמב"ם איירי בארץ ישראל דא"צ קידוש כי אם כיבוש, ולכן אם קנה הישראל אחר שהופקעה מקדושתה שפיר הוי כיבוש יחיד.

פרק ב

שיטת הרמב"ם בכיבוש יחיד.

דרכו של הדבר אברהם בישוב דעת הרמב"ם בכיבוש יחיד.

והנה, שי' הרמב"ם תמוהה, וכבר תמה בזה בדבר אברהם [ח"א סי' י' ס"ק ח'], דהרמב"ם כתב בהדי' [שם הל' ב'] דבעינן כיבוש רבים מדעת רוב ישראל ושוב הביא [בהל' ג'] דהטעם בסורי' הוא מטעם הספרי, וצ"ב.

ואין לומר ע"ד הרמב"ם בתוס' שיחיד הכוונה דעת יחיד והספרי הוא טעם שנעשה לדעת יחיד, דמפורש בתוס' שיחיד שיעשה כדין תורה מהני וברמב"ם מפורש שיש תנאי של רבים, ואין לומר ע"ד המאירי ברש"י, שהרי זהו למ"ד כיבוש יחיד שמיא כיבוש, והרי הרמב"ם פסק בהדי' דלאו שמי' כיבוש.

ותי' בדבר אברהם שבאמת היה כיבוש רבים, דכתב הרמב"ם שהיה עפ"י בי"ד הגדול – וזה מיקרי דעת רבים ורוב ישראל, וכן מפורש ברמב"ם [מלכים פ"ו ה"ה] שזה מיקרי רבים, רק דהיות ונעשה שלא כדין בטל הבי"ד הגדול, וממילא אין כאן רבים.

נמצא שהחילוק בין הרמב"ם להתוס' הוא דאף דלשניהם הספרי הוא סיבה להפוך את דוד ליחיד, אכן הנפ"מ היא, דלפי התוס' 'יחיד' היינו דעת יחיד 'נגד התורה', ומהני דעת יחיד כשאנו נגד התורה, ולרמב"ם 'יחיד' היינו דעת יחיד גם בלי שיהיה נגד התורה, רק דהכא היה ע"י רבים בזה שהורו בי"ד, ומה שהיה כנגד התורה ביטל את הדין רבים.

ונראה לדייק ברמב"ם שאין זו כוונתו, שהרי על כיבוש יחיד כתב הרמב"ם "שאינו כא"י למצוות", ובסורי' כתב "דמכלל חו"ל יצא ולהיות כא"י לא הגיע", ומשמע דגם לגבי עיקר מעלתה חסר, ודלא ככיבוש יחיד דרק חסר במצוות – וכדייק הכפתור ופרח – ומשמע דתיתי ניהו.

דרכו של המשנת ר"א בעיקר הפלוגתא אי כיבוש יחיד שמיא כיבוש או לא – דנפ"מ אי בעינן 'מעשה כיבוש' או 'מצב של כבוש'.

והגר"א קוטלר זצ"ל [אוסף חידו'ת ומשנת ר"א סימן ז'] ביאר באופן אחר, דיש לעיין דאף דלא היה כסדר, הא סו"ס גירשו את הז' עממין ולמה לא מהני מה שישבו שם ישראל אח"כ, וע"כ צ"ל

²⁴⁵ והמקד"ד הביא מקור לחידוש זה דקנין חשיב ככיבוש – דמקורו הוא מהירושלמי [דמאי פ"ה ה"ח] בההיא דמעשרין משל ישראל על של עכו"ם, ואמרינן שם מתני' דר"מ דאמר אין קנין לגוי בארץ ישראל לפוטרו מן המעשרות כו', ר"א בשם ר"ל טעמא דר"מ והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם לרשת אחוזה הקיש אחוזה לעבדים, מה עבדים אתם קונין מהם ואין הם קונין מכם אף אחוזה אתם קונין מהם והם אין קונין מכם ע"ש, והיינו לענין קדושה, ואמרינן דהם אין קונין מכם להפקיע מקדושתה אבל אתם קונין מהם לקדושה, ומוכח דקנין מחייב במעשרות כמו כיבוש, ויחיד שקנה הוי כמו כיבוש יחיד.

דיש הלכה דגוף "המעשה כיבוש" מקדש והיכא דלא היה "מעשה כיבוש" רק שהיא כבושה תחת ידיהם זה לא סגי.

אלא די"ל דזה תלוי בפלוגתא דכיבוש יחיד, דלעולם י"ל דכולהו מודי דכיבוש יחיד לאו שמיה כיבוש, אכן מחמת כן אינו מעשה כיבוש, אבל ס"ס קשה שאף דחסר במעשה כיבוש אבל מה שהיא כבושה תחת ידי ישראל יהני שיתקדש, וע"כ צ"ל שנאמרה הלכה שצריכים דווקא "מעשה כיבוש", וי"ל א"כ דהך מ"ד דסובר דשמיה כיבוש מודה שאין כאן מעשה כיבוש בכיבוש יחיד – אלא שהוא חידוש דא"צ מעשה כיבוש, ושורש פלוגתתם הוא אי בעינן 'מעשה כיבוש' או 'מצב של כבוש'.

ולפי"ז לעולם החיסרון בכיבוש שלא כסדר אינו חיסרון דכיבוש יחיד, ומה דתלתה הגמ' בהך פלוגתא, היינו משום דתרווייהו תלויין בספק זה, האם צריכים מעשה כיבוש או לא.

בדברי הקרן אורה דכיבוש יחיד היינו סמוך לגבול.

ועיין בקרן אורה ביבמות [פ"ב: ד"ה ארץ ישראל, סוד"ה ונראה דע"י קנין] שהק' על ר"מ שאכל בבית שאן הואיל ולא כבשום עולי בבל, דהא ס"ל לר"מ דכיבוש יחיד שמ"י כיבוש, והקרקע שם היה של ישראל, ותירץ דצריך להיות דוקא ע"י כיבוש, וזהו דלא כהגר"א קוטלר זצ"ל דלמד דאין הלכה של מעשה כיבוש למ"ד כיבוש יחיד שמ"י כיבוש, אכן הק' על עצמו מלשון הרמב"ם בתרומות [פרק א' – הלכה ח'] דמבואר דבחזר ישראל ולקח קרקע שמכר לעכו"ם מיקרי כיבוש יחיד, ות"י הקושי' על ר"מ שא"א לעשות כיבוש יחיד רק על דבר שקרוב וסמוך לגבול, ולא באמצע חו"ל – וע"ע לעיל מה שהבאנו בזה מהמקד"ד שיש שני דינים בכיבוש וקידוש – ולכן לא מהני קנין של יחיד בכל מקום בחו"ל.

והנה ז"ל רש"י בע"ז "סמוכה לא"י וכיבשה דוד וחיברה לקדושת א"י" – ונראה דעיקר דינו של הקרן אורה מפורש כאן בדברי רש"י, ועוד נראה לדייק דגדר הכיבוש יחיד הוא "חיבור לקדושת א"י", שממשיך את הקדושה מא"י, ולפי"ז מובנים עיקר יסוד דברי הגר"א קוטלר זצ"ל למה א"צ מעשה כיבוש, דמה שצריך מעשה כיבוש היינו להחיל בתחילה את עיקר קדושת א"י, ולכך בעי מעשה כיבוש, משא"כ הכא דרק "ממשיך" את הקדושה.

דרך נוספת ברמב"ם – קרן אורה.

ולענין הקושיא הנ"ל אמאי לדעת הרמב"ם תלינן סוריא בדין כיבוש יחיד והלא עיקר הטעם הוא שכבשו קודם שכבש מקומות הסמוכין, עיין בקרן אורה [שם] בקצרה – והרחיבו בזה בחי' ר' שמואל [גיטין ח:]: ובמעדני ארץ [פ"א מהל' תרומות ה"ג ס"ק א' ד"ה וגם] שביארו בטעמא דספרי שזה מפני החטא שלא גמר לכבוש מה שמחוייב לכבוש קודם ולכן לאו שמיה כיבוש, מיהו חובת כיבוש רמיא על הרבים ולא היחיד, ולכן טעמא דספרי שייך רק על הציבור, אבל יחיד שכבש ליכא למימר דלאו שמיה כיבוש מחמת האי טעמא, שהרי אין עליו שום חטא, ולכן הוצרך לטעם שגם מה שכבש יחיד לאו שמיה כיבוש.

פרק ג

כיבוש עולי בבל בסוריא.

בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד אי היה קידוש של עולי בבל בסוריא, ושיטת הר"ש בזה.

הנה קי"ל דקדושה ראשונה קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבוא, אבל קדושה שנייה קדשה לעתיד לבוא, ויש לעיין אי סוריא היא בכלל קדושה שנייה או לא, ופליגי בזה הרמב"ם והראב"ד [פ"ד שמיטה ויובל הכ"ח], דלדעת הרמב"ם כבשו עולי בבל את סוריא ולפי הראב"ד לא כבשוה. ודעת הר"ש ג"כ דעולי בבל כבשו את סוריא, דהנה כ' הר"ש דתנא דמתני' [פרק ו' דשביעית משנה ב] ס"ל דכיבוש יחיד לאו שמיה כיבוש מדמקיל בסוריא יותר מבא"י ואי שמיה כיבוש אין להקל, וכ' במעדני ארץ [סימן ח' ס"ק ג'] דדבריו קשים שהרי הר"ש כתב לעיל [שם משנה א'] דגבולות עולי מצרים שלא כבשו עולי בבל שוין לסוריא משום דקדושה ראשונה בטלה, וא"כ אפי'

למ"ד כיבוש יחיד שמייה כיבוש מ"מ כיון דלא כבשוה עולי בבל שוה לדין מקומות שכבשו עולי מצרים ולא עו"ב.

ובע"כ צ"ל דס"ל להר"ש דעולי בבל כבשו גם את סוריא, ולכן למ"ד שכיבוש יחיד שמייה כיבוש הרי הוא כא"י גמור וחמור טפי ממקומות שכבשו עולי מצרים ולא עו"ב, וקו' הר"ש היא למה דין סוריא אינו חמור כמו מקומות שכבשו גם עולי בבל, וע"כ הוכרח לפרש דמתני' אזלא למ"ד דכיבוש יחיד לאו שמייה כיבוש.

קושיית הגר"ח דמה נפ"מ אי כיבוש יחיד שמייה כיבוש או לא.

הנה הגר"ח הקשה קושיא עצומה [בח"י על הש"ס גיטין דף מ"ז] שאם עולי בבל קנו את סוריא מהו הנפק"מ אם כיבוש יחיד שמייה כיבוש או לא, והלא אפי' אם כיבוש יחיד שמייה כיבוש מ"מ אינו אלא קדושה ראשונה וקדושה זו בטלה, ומה שנתקיים לעולם הוא קדושה שנייה וכיון שקנו עולי בבל גם את סוריא הוי בכלל א"י אפי' אם כיבוש יחיד לאו שמייה כיבוש – ועיין בזה להלן [פרק ה] שהבאנו את תשובת הגר"ח בזה, והבאנו תירוץ נוסף מהמקד"ד.

בדברי המקד"ד לדון האם החסרון של כיבוש יחיד בכיבוש ראשון בסוריא היה חסרון נמי בכיבוש שני בסוריא.

אולם כבר העיר בזה במקד"ד [סימן נ"ה ס"ק א' עמוד 362] דעיקר הקושי' תלויה בטעמים למה סוריא היא כיבוש יחיד – וכדלהלן:

מתחילה העיר דלפי מה שהבאנו בשיטת רש"י בע"ז [כ' סוף ע"ב] י"ל דלעולם כבשוה עולי בבל אלא דכמו דקדושה ראשונה היה כיבוש יחיד משום שלא היה על פי אורים ותומים ה"נ קדושה שניה דבימי עזרא הרי לא היו אורים ותומים, מיהו קידוש שאר ארץ ישראל שנעשה ע"י עזרא א"צ לאורים ותומים, אך סוריא שהיא מחו"ל וצריך להוסיפה על ארץ ישראל צריכים גם לקדשה, א"כ כמו שבקדושה ראשונה שהיה שלא באורים ותומים היה כיבוש יחיד, ה"ה שגם בכיבוש שני איכא להאי חסרון עצמו, ועיין בהערה ²⁴⁶.

עוד העיר בזה לשיטת התוס' בסוגיין ועוד ראשונים דסוריא הוא כיבוש יחיד מפני שדוד כיבשה קודם שכבש את כל ארץ ישראל, וא"כ יש לומר דלעולם סוריא כבשוה עולי בבל ומ"מ הוי כיבוש יחיד משום דגם עולי בבל כבשוה קודם שכבשו את כל ארץ ישראל, דהא אמרינן בחולין [ז'] דהרבה כרכים כבשו עולי מצרים ולא כבשוה עולי בבל.

עוד יצא לדון בזה דלדרכו של התוס' בע"ז [כ"א. ד"ה כיבוש] משמע דלא כהתוס' בגיטין – שאף ששניהם למדו עפ"י הספרי - אכן בתוס' בע"ז מבואר שעיקר הסברא בזה היא מפני שהיה הכיבוש 'שלא ברשות', והיינו דלא היה להם רשות לכבוש שאר מקומות קודם שכבשו את כל ארץ ישראל, ולא שהוא דין בעלמא בסדר הכיבוש שלא חל שלא כסדר - אלא שלא חייל כיון שזה שלא ברשות ושלא כדין.

והעיר הערה גדולה – דלפי"ז היה נראה דזהו דווקא בראשון שהיה עליהם 'חובה' לקדש את כל ארץ ישראל כמו שכתבו התוס' בימות [פ"ב: ד"ה ירושה], אבל בשני שלא היה עליהם חובה לקדש את כל ארץ ישראל וכמו שכתבו התוס' שם, א"כ היו רשאים לכבוש את שאר המקומות אף קודם שכבשו כל ארץ ישראל דלא היתה מוטלת עליהם החובה כלל לכבוש את כל ארץ ישראל, דאלת"ה צריך לומר דאף בשני עשו שלא ברשות במה שהחזיקו בסוריא קודם שהחזיקו בכל ארץ ישראל וקשה לומר כן.

עוד יצא לדון בזה לפי שיטת רש"י בסוגיין דמשום הכי חשיב סוריא כיבוש יחיד משום דדוד כבשה לצורכו ולא לצורך כל ישראל, וא"כ ודאי קשה דאי כבשוה עולי בבל א"כ היה אז הכיבוש לצורך כל ישראל.

²⁴⁶ והיינו שיש להעיר בדברי המקד"ד אינם עולים יפה לפי מה שרצינו לחדש לעיל ברש"י דטעמא דאורים ותומים אינו ענין לכיבוש יחיד – אלא דזה בא לבאר למ"ד שמייה כיבוש למה אינה בדרגת שאר א"י.

ישוב לעיקר הקושי' – שיש לומר שלא היה להם רשות לקדש בכיבוש שני רק מה שנתקדש בראשון.

ויישוב בזה במקד"ד דאפשר דכיון דקדושת עזרא מפקינן לה בסדר עולם מדכתיב אשר ירשו אבותיך וירשתה כו', לא היה להם רשות לקדש רק מה שנתקדש בקדושה ראשונה, וא"כ הנושא אם נתקדשה סוריא בקדושת עזרא תלוי אם נתקדשה בקדושה ראשונה, וזה תלוי אם כיבוש יחיד שמיא כיבוש.

ביאור שיטת הראב"ד דמה מהני כיבוש יחיד בסוריא' אי לא היה בו כיבוש עולי בבל.

אולם אכתי דעת הראב"ד צ"ב, שלפי מה שהוא סובר דלא כבשו עולי בבל את סוריא – א"כ מה מהני שכיבוש יחיד שמיא כיבוש והלא קדושה ראשונה בטלה, ואמאי אמרינן שלמ"ד כיבוש יחיד שמיא כיבוש אין קנין לעכו"ם בסוריא יותר משאר מקומות שבחו"ל, ואמאי פליג המ"ד דכיבוש יחיד לאו שמיא כיבוש וס"ל שיש קנין לעכו"ם בסוריא.

ועיין בזה במשנת ר"א [זרעים – סוף סימן ז'] שאף שהדינים של קדושה ראשונה בטלו מ"מ 'שם ארץ ישראל' לא בטלה, שאף אם חובת תרו"מ הוא מדרבנן דבטלה קדושה ראשונה – מ"מ עצם הקדושה של ארץ ישראל באשר הוא א"י הוא עדיין מה"ת וכעין זה מצאנו ברמב"ם שתרומה אף בזמן עזרא אינו אלא מדרבנן דבעינן כל יושביה עליה, ומ"מ פשוט שאין קנין לעכו"ם בא"י, והיינו דאין עצם הקדושה נפקעת כיון דעצם הקדושה הוא מה"ת וממילא לא נפקע גם החיוב מדרבנן ע"י הקנין של העכו"ם.

ומעתה יש לומר עוד – דכיבוש עולי מצרים אחרי דקדוש מה"ת לענין חלה אף שאינו קדוש לגבי מעשר – אבל החיוב דרבנן תלוי בקדושת הארץ דאורייתא דכל דחשיב א"י מה"ת חייבו חכמים בתרו"מ מדרבנן, וכיון דלגבי עצם הקדושה אין קנין לעכו"ם להפקיע שהיא דבר תורה, ממילא חייב מדרבנן, אבל אי כיבוש יחיד לאו שמיא כיבוש א"כ כל הקדושה היא מדרבנן ושפיר יש קנין לעכו"ם להפקיע מתרו"מ.

בדברי הקה"י שיש נפ"מ לשאר דינים התלויים בקדושת הארץ.

עוד ביאר בזה בקה"י [שביעית סימן י"ד] דאף אי קדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבא אבל אכתי איכא הרבה דינים של א"י שקיימים בכיבוש של עולי מצרים, והדברים מתבארים עפ"י מה שחילקנו לעיל [סימן ב'] שיש ב' דינים בקדושת ארץ ישראל, דין הקדושה ששייכת לשכינה ולסגולות שיש בארץ ישראל, ויש גם את דין הקדושה לגבי המצוות שבארץ ישראל, ותרתי נינהו, ונתבאר שם דמתחלקים הדינים זה מזה בכיבוש עולי מצרים שלא נכבש ע"י עולי בבל, דליכא קדושה לענין המצוות, ואיכא קדושה לגבי שכינה וסגולות ארץ ישראל, ובעבר הירדן הדין הפוך, ששם יש מצוות התלויות בארץ, וליכא קדושת שכינה.

ובזה מתבארים דברי הרמב"ם בהלכות סנהדרין [פרק ד', הלכה ו'] שסמיכת זקנים שהיא נוהגת בארץ בלבד, נוהגת בכל מקום שהחזיקו בו עולי מצרים, ואעפ"י שלענין תרומות ומעשרות וכדומה הקובע הוא מקום שהחזיקו בו עולי בבל, כתב הרדב"ז [שם] שלענין מינוי סמוכים הולכים אחר החזקת עולי מצרים כי קדושת הארץ שווה בכל המקומות, וכן לענין מעלות הדר בארץ ישראל וכמו שכתב הכפתור ופרח, והיינו שקדושה התלויה בשכינה קבועה וקיימת ואינה בטילה כשבטל הכיבוש, וסמיכת זקנים אינה שייכת למצוות התלויות בארץ אלא לעצם קדושתה שנובעת מהשראת שכינה בתוכה.

ועפ"י זה ביאר הקה"י דלענין זה אהני לן כיבוש יחיד להיות כיבוש – דנפ"מ לגבי כל הדינים הללו, והוסיף דה"ה דדינא דהכל מעלין לארץ ישראל אכתי קיים אף בלי קדושה שניה, וכן דין ארץ ישראל לגבי ערלה, וכמבואר במלבושי יו"ט [חובת קרקע סימן ב' וסימן י"ז באורך]. ועיי"ש עוד שציין לדברי החזו"א [סימן ד' ס"ק כ"ו] בביאור שיטת הראב"ד.

חומר דסוריא יותר משאר המקומות הסמוכים לא"י.

והנה אף למ"ד כיבוש יחיד לאו שמיא כיבוש וסוריא אינה חייבת בתרו"מ אלא מדרבנן, מ"מ חמיר טפי משאר מקומות הסמוכים לא"י כמש"כ בחלת לחם [סי' א' סוף ס"ק נ"ז].

עוד חומרא איכא בסוריא דרק סוריא נתנו לה דין א"י מדרבנן – עיין זה בחי' הגר"ח [פ"א תרומות הכ"ב], אבל בשאר מקומות אף שחייבים במצות התלויות בארץ מדרבנן מ"מ אינן בכלל א"י אף מדרבנן.

ולפי זה כתב הגרי"ז במנחות [מהדו"ת מ"ה:]: ליישב את הקושיא דמ"ש עמון ומואב ומצרים ובבל שאע"פ שהן חייבין בתרומות ומעשרות מדבריהם אבל אין מביאין מהן ביכורים, משא"כ סוריא חייב בביכורים, וכתב שאלו המקומות הסמוכים לא"י אין להן דין קדושת א"י ומ"מ חייבין הן בתרו"מ מדרבנן, ומה שתקנו חכמים לחייב מיהת מדרבנן שייך רק בתרו"מ שאינו תלוי בקדושת א"י, אבל ביכורים תלוי בקדושת א"י ולכן אין לחייב מקומות אלו בהבאת ביכורים, ורק סוריא שנתנו לה דין א"י מדרבנן – התם איכא לחייב בביכורים דרבנן, ועיין מה שנתבאר בזה בפרי עץ חיים [ביכורים סי' מ"א].

פרק ד

הנפ"מ בין כיבוש עולי מצרים לכיבוש עולי בבל.

במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי בבל.

בעיקר דין כיבוש עולי בבל – כפשוטו הכוונה לכיבוש שהיה ע"י עזרא וסייעתו בבית שני, אולם דעת המור וקציעה [סימן ש"ו בגדר ישוב א"י] דמה שכבשו כל ימי בית שני הוי כלל עולי בבל, אף אחרי דורו של עזרא, וגם בזמן בית חשמונאי, אבל התבואת הארץ [פ"א עמוד' כ'] חולק, ובמעדני ארץ [סימן י"ב ס"ק א'] תמה משיטת הראב"ד דסובר דסורי' אינה מכיבוש עולי בבל, והרי בימי מלכי בית שני כבשו כל סורי' ומוכרח דלא כהמור וקציעה.

ובטעמא דמילתא דלא נמשך הכיבוש של עולי בבל לכל הדורות – ביאר בזה באדמת קודש [סופ"ת] דעולי בבל הניחו הרבה כרכים שלא קידשום כדי שיהא בשביעית לעניים – וכדיבואר להלן – וזה היתה תקנה שלהם עפ"י רוח הקודש – וממילא אין בכח הבאים אחריהם לעשות כנגד האי תקנה – ועיין בהערה ²⁴⁷.

ובמעדני ארץ [סימן ח' ס"ק ג'] ביאר באופן אחר – וכ"ה במנחת שלמה [תניינא סימן מ"ו ס"ק ג'], דיתכן שעזרא קידש את מה שכיבש, ומה שכבשו אח"כ כיבשו אבל לא קידשו, דבלאו הכי מבואר בתוס' ביבמות [פ"ב:] וכן הוא בר"ש כאן שלא היו מחוייבים לקדש את מה שכיבשו והם בעצמם הניחו כמה כרכים ולא קידשום, ויש לומר שבדורות אח"כ לא קידשו וגם את סורי' לא קידשו, [ולהלן ביארנו מה אופן הקידוש – והאם צריכים קידוש בפה או לא – עיי"ש], אבל אה"נ דאי היו מקדשים היו יכולים להמשיך את הקדושה שניה.

במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי מצרים.

הכיבוש של עולי מצרים היה ע"י יהושע, ועיין בכפתור ופרח [פרק י"א – עמוד רנ"ט] דעולי מצרים כבשו את כל גבולות הארץ המפורשים בתורה בפרשת מסעי – מן הקצה עד הקצה, ולא באו רבותינו אלא ללמד מה כבשו עולי בבל מתוכם, אלא שהקשה על עצמו שזה ברור שבימי דוד עדיין לא נכבשה כל הארץ – וזה הרי כל הנידון של סורי' – ותירץ דמ"מ בימי שלמה נשלם הך כיבוש – ולמדנו מדבריו דמהני הכיבוש של הדורות אחרי יהושע להשלים את הכיבוש הראשון.

ובמעדני ארץ [תרומות פרק א' הלכה ט' ס"ק ד'] תמה דמאי שנא כיבוש עולי בבל דלא נמשך הכיבוש בדורות אחרי עזרא ודלא ככיבוש של עולי מצרים שנמשך גם אח"כ.

ונראה פשוט עפ"י מה שהוא בעצמו פירש לעיל למה לא נמשך בקדושה שניה כל הדורות, דבשאר הדורות לא היה קידוש, ויש לומר דבזה שאני כיבוש עולי מצרים דסגי בכיבוש בלי קידוש – עיין להלן מהחזו"א שהבאנו כך, הלכך כל מה שהוסיפו דוד ושלמה שפיר הוי בכלל קדושה ראשונה.

²⁴⁷ ויש להעיר דזה תלוי אי הניחו כרכים מסויימים או הניחו את כל שאר הכיבוש של עולי מצרים – ונחלקו בזה וכדיבואר להלן.

קדושה ראשונה - עולי מצרים או לא.

והנה 'קדושה ראשונה' היינו עולי מצרים ו'קדושה שניה' היינו עולי בבל, וכן דעת רוב הראשונים, מיהו יש שיטה מחודשת בתוספות יבמות [פ"ב: ד"ה ירושה ראשונה ושניה יש להן וכו'] שהביא מה שפי' ר"ח וז"ל "ראשונה ירושת אברהם יצחק ויעקב - שניה ירושת יהושע ומשם ואילך קדשה לעולם" עכ"ל, ותוס' דחו את דבריו.

במהות הקדושה - וכמה דעות באופן הקידוש בקדושה שנייה.

כתב בכפתור ופרח [פ"י עמ' ר"ס] וז"ל, "לשון קדושה שאז"ל קדושה ראשונה ושנייה וכן על אדמת קודש וכיו"ב יש לנו לחפש על זה אם הוא מלשון קודש לה' א"כ יהיה לשון איסור, אם הוא לשון המתקדשים ומטהרים או מתקדשת מטומאה, זה לא יתכן²⁴⁸, אבל הנכון שהוא מלשון הקדישו את קדש בגליל, שהוא לשון הכנה והזמנה וכמו שפי' אבן גנאה ז"ל וכמו שהוא לשון חכמים הרי את מקודשת לי שהוא מלשון וקדשתם היום כלומר ותזמנון וכו", ויש לעיין דגם לשון קידושין היינו דאסר לה אכו"ע כהקדש - והוא גם לשון איסור, וצ"ע.

ויש לדון היאך קדשו את ארץ ישראל בקדושה שנייה, דגרסינן במסכת שבועות [ט"ז:] דלמ"ד קדושה ראשונה לא קדשה לעתיד לבוא כשעלו בני הגולה מצאו [כרכים] אלו וקידשו, אבל ראשונות בטלו משבטלה הארץ, וכ' רש"י [ד"ה וקידשו], "לא פירש לי במה מקודשים ערי ארץ ישראל", עכ"ל, ונאמרו בזה כמה דרכים:

א [בחזו"א] [שביעית ריש סי' ג'] כתב דמדברי הרמב"ם משמע שהחזיקו בה ע"מ לקדשה.
 ב [הרדב"ז] [פ"א מהל' תרומות ה"ה] כתב דבעי קידוש פה, ועיין נמי במאירי [מגילה ט':] "קדוש במאמר ובחזקה", ועיין מה שכתב בזה בדבר אברהם [ח"א סימן י' ענף ב' ס"ק י'].
 ג [עיין במאירי בחגיגה [ג':] שכתב שהקידוש הוא ב"הודות ושיר", ובחולין [ז':] כתב שהוא ב"תודות" ושיר, וביבמות [ט"ז:] כתב "בתורתנו" ושיר והמגיה כתב 'בתודות' - וכתב על כל זה במנחת שלמה [תניינא סוף סימן מ"ז] דדברי תימא דלא מצינו תודות ושיר אלא בהוספה על ירושלים והעזרה, וכן מפורש במאירי עצמו במגילה [שם] ש"אינו בתודות ובשיר".
 ד [במהרי"ט] [ח"א סי' כ"ה] כתב דסגי בכיבוש גרידא כדכתיב עומדות היו רגלינו בשעריך ירושלים, אבל גם לדידיה בעינן מיהת כוונת קידוש - עיין מנחת שלמה [שם].
 ה [בשיטת רש"י נתחדש במקד"ד ב' חידושים, 1] כיבוש עולי בבל לא בעי קידוש, וסגי בכיבוש, אבל כל זה בתוך הגבולות של הארץ, אבל מחוץ לגבולות בעינן גם קידוש, 2] עוד חידש שהך קידוש דמחוץ לגבולות בעי אורים ותומים.

ו [מצאנו חידוש במור וקציעה [או"ח סי' ש"ז] שהקשה שהרי המלכים בבית שני כבשו הרבה יותר מהמלכים בבית ראשון, - עיין בכסף משנה [פ"ד שמיטה ויובל הכ"ח] וקשה ממה דאמרין שעולי מצרים כבשו יותר מעולי בבל, ויצא לחדש שרק מה שנשאר ביד ישראל לכל משך תקופת בית שני נתקדש בקדושת עולי בבל, אבל מה שלא נשאר בידם כל הזמן לא נתקדש בקדושתם - הרי שהוסיף תנאי בעיקר הקידוש שיהיה בידם כל זמן הבית שני, ובעיקר קושיתו כבר הבאנו בתחילת דברינו דבעולי מצרים יש המשך לקדושה כל ימי דוד ושלמה משא"כ בעזרא דרק מה שהוא וסייעתו כיבשו נתקדש.

בפלוגתת רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא.

כתבו התוס' ביבמות [פ"ב: ד"ה ירושה] על הא דאמרין דבימי עזרא 'מאליהן' קיבלו את המעשרות, דאין זה דמעשרות אין נוהגין בבית שני רק מדרבנן, רק שלא היה עליהן 'חובה לקדש' את כל ארץ ישראל כדאמרין הרבה כרכים כו', וכמו שהניחו במקצת היו רשאים להניח הרבה יותר או שמא הכל אם היו רוצים ואעפ"כ חייבו עצמן מאליהן וקדשו, וכיון שקדשו קדשה מן התורה ע"ש.

²⁴⁸ וכוונתו פשוטה דאי מתקדשת מטומאה והיינו מטומאת ארץ העמים הלא אין זה אלא טומאה דרבנן דחכמים גזרו על ארץ העמים ומשמע ליה דלשון זה הוא מה"ת, ואם הכוונה לטהר משאר טומאות הלא שאר טומאות נוהגות אף בא"י.

ויש לדייק דמדברי התוס' נראה דכיבוש לבד אינו מועיל וצריכים ג"כ לקדש, ואם היו רוצים היו יכולים שלא לקדש את כל ארץ ישראל, אולם המהרי"ט [ח"א סי' כ"ה] לא נחה דעתו בדברי התוס' וכתב דכיון דעומדות רגלינו בשערי ירושלים ממילא מתקדש ע"ש.

אולם במקד"ד [ריש תרומות סימן נ"ה ס"ק א' ד"ה הנה התוס' יבמות עמוד 361] דייק שנראה מדברי רש"י כהמהרי"ט דא"צ קידוש וסגי בכיבוש, דמבואר ברש"י בחולין - על ההיא דהרבה כרכים כבשום עולי מצרים ולא כבשום עולי בבל כו' - "דלכך לא כבשום דלא רצו שיחזרו לקדשתן כדי שיהיו מותרין בשביעית לחרוש ולזרוע כדי שיסמכו עליהן עניים", והקשה, דא"כ היה אפשר להם לכבוש ולא לקדש, ודייק דנראה דס"ל כהמהרי"ט דא"צ קידוש וסגי בכיבוש לחוד.

חילוק בנידון הנ"ל - בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות.

ועיי"ש במקד"ד שהוסיף לחדש בזה עוד - דמבואר בב"ב [נ"ו.] דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר, ואמרין למעוטי מאי, ערדסקית אסיא ואספמא.

ותמה בזה דמאי נפ"מ למעשר בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה משאר מקומות, דהא ארץ ישראל עצמה ג"כ טעונה כיבוש, ודוקא כיבוש רבים וכיבוש רבים הא מהני גם לשאר מקומות להתחייב במעשר [ועיין בכל זה ברמב"ם ריש תרומות], א"כ אין נפ"מ בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה לשאר מקומות.

ותירץ עפ"י רש"י הנ"ל - שיש לומר שכל מה שפירש רש"י שא"צ קידוש - זה דווקא בארץ ישראל עצמה דארץ ישראל חייבת בכל המצוות התלויות בארץ אלא שמחוסר תנאי והוא הכיבוש הלכך בכיבוש לחוד מהני ובלי קידוש דממילא הרי הוא חלק מארץ ישראל, אבל בשאר ארצות אינו כן, דנהי דאפשר להוסיף על ארץ ישראל - אך ע"ז לא מהני כיבוש לבד דבדידהו צריך גם לקדשן בקדושת ארץ ישראל וגם להכניסן לכלל ארץ ישראל, ולזה בעינן נמי קידוש.

ועפ"י זה מיושב, דזה החילוק בין מה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה [דחייב במעשרות] לשאר מקומות, דמה שהראה הקדוש ברוך הוא למשה א"צ קידוש, וסגי בכיבוש, משא"כ בשאר מקומות דצריך לקדשן ולהכניסן לכלל ארץ ישראל עכ"ל המקד"ד.

קדושה ראשונה היתה בלי קידוש - וסגי בכיבוש לחוד.

עד כאן נתבאר דין כיבוש שני - ויש לדון בכיבוש ראשון מה דינו - ועיין בחזו"א [שביעית ריש סי' ג'] שדייק מלשון הרמב"ם דקדושה ראשונה היתה בלי קידוש וסגי בזה בכיבוש לחוד.

והחזו"א הוכיח דקדושה ראשונה תלויה בכיבוש גרידא ממה דאיתא בקידושין [ל"ז.] ללמדך שכ"מ שנאמר מושב אינו אלא לאחר ירושה וישיבה, וביאר החזו"א "דכל הסוגיא שם דבעי קרא במידי דתלויה בארץ - אימת נתחייבו אם תיכף בכניסתן או לאחר ירושה וישיבה, ובחלה נתחייבו מיד, ואם איתא דבעי קידוש אין מקום לחלק בין מצוה למצוה ולא היה ראוי להתחייב בשום מצוה מן התלויות בארץ עד שעת קידוש, אלא שלא היה קידוש בקדושה ראשונה אלא הארץ נתקדשה בכיבוש, ולפיכך בעינן קרא להורות אם בכיבוש כולו או מקצת וכו' עכ"ל.

אולם בקוה"ע [סימן ס"ב ס"ק ב'] תמה לאידך גיסא, דאי תלוי בכיבוש לחוד, א"כ מה שייך לחייב חלה לפני שהיה כיבוש, ובשלמא אי בעי קידוש אז שפיר יש לחלק בין חלה לכולהו, ש"ל שבאמת היה קידוש ולכן נתחייבו בחלה, אלא שיש תנאי נוסף של כיבוש לגבי המצוות האחרות, אבל אי סגי בכיבוש לחוד בלי קידוש - הא סו"ס לא היה כיבוש ואין דינה כא"י אף לגבי חלה - ומהחזו"א נראה דמיקרי מקצת כיבוש וזה סגי לחלה.

בדברי רש"י בחומש לפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה.

בפרשת מסעי כתוב גבולות הארץ, וצריך להבין לאיזה דין נאמרו הגבולות, והלא כל שכבשו ישראל כיבוש רבים נתקדש בקדושת הארץ לכל דיניה וכל שלא כבשוה לא נתקדש אפי' אם היה בתוך הגבולות, והיה אפשר לפרש דהקרא בא בתור ציווי - דאיזה מקומות חייבין לכבוש.

אולם ברש"י [במדבר פרק ל"ד פסוק ב'] כתב - "זאת הארץ אשר תפול לכם וגו' לפי שהרבה מצות נוהגות בארץ ואין נוהגות בחוצה לארץ, הוצרך לכתוב מצרני גבולי רוחותיה סביב, לומר לך מן הגבולים הללו ולפנים המצות נוהגות" עכ"ל, ודבר זה צ"ע.

ולפי דברי המקד"ד הנ"ל א"ש – והיינו דנפ"מ בכיבוש שני של עולי בבל – האם בעי נמי קידוש או דסגי בכיבוש לחודי', שהגבולות הללו הם הגבולות שבזה כבר נקרא ארץ ישראל וחייב במצוות בתנאי שיהיה כיבוש – הלכך לא בעי קידוש, אבל מחוץ להנך גבולות צריכים גם קידוש לשוותו כארץ ישראל למצוות.

בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים.

עיין שם במקד"ד בהמשך דבריו שהביא את דברי רש"י [ע"ז כ': ד"ה סוריא] דמשום הכי חשיב סוריא כיבוש יחיד מפני שלא היו שם אורים ותומים ע"ש.

ותמה בדבריו – דהא בכיבוש עזרא לא היו שם אורים ותומים ולא אשתמיט בשום מקום דקדושת עזרא חשיב כיבוש יחיד, וביאר בזה עפ"י מה שחילק לעיל בין מה שהוא בתוך גבולות ארץ ישראל למה שהוא לא בתוך הגבולות, דבתוך הגבולות לא בעינן קידוש ומחוץ לגבולות בעינן קידוש – עיין בזה לעיל.

ולפ"ז אתי שפיר דברי רש"י הכא דרק לגבי הדין קידוש הוא דצריכים אורים ותומים, וכמו קידוש העזרה דבעינן אורים ותומים, וזה דוקא בסוריא שהיא מחו"ל והוסיפו על ארץ ישראל לכך צריכה גם קידוש.

ודייק שכן נראה ממה שכתב רש"י [שם] סוריא ארם צובה וסמוכה לארץ ישראל וכיבשה דוד וחבירה לקדושת ארץ ישראל כו' ע"ש, היינו דעביד תרתי א' כיבשה ב' חבירה לקדושת ארץ ישראל, ולזה צריך אורים ותומים, אבל קדושת עזרא היתה בארץ ישראל עצמה הלכך א"צ לזה רק כיבוש ולא בעינן לזה אורים ותומים.

ועיין לעיל [סימן ב פרק ה] בסוגי' דאשקלון מה שהוספנו בזה עוד בשיטת רש"י דאזיל לשיטתו.

פרק ה

בדברי הרמב"ם

**דקדושה ראשונה כיון שגלו בטלה קדושתן,
כיון שתלויה בכיבוש, ודלא כקדושה שניה.**

בדברי הרמב"ם לחלק בין קדו"ר לקדו"ש אי ע"י כיבוש או חזקה.

הרמב"ם מחלק בין עולי מצרים לעולי בבל – ובזה מבאר את החילוק למה רק קדושה שניה קידשה לעתיד לבא.

וז"ל הרמב"ם [תרומות פרק א' הלכה ה'] וז"ל, "כל שהחזיקו עולי מצרים ונתקדש קדושה ראשונה כיון שגלו בטלו קדושתן, שקדושה ראשונה לפי שהיתה מפני הכיבוש בלבד קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבוא, כיון שעלו בני הגולה והחזיקו במקצת הארץ קדשוה קדושה שנייה העומדת לעולם לשעתה ולעתיד לבוא" עכ"ל.

וביתר אריכות כ' הרמב"ם [בית הבחירה פרק ו' הלכה ט"ז] וז"ל "חיוב הארץ בשביעית ובמעשרות אינו אלא מפני שהוא כבוש רבים וכיון שנלקחה הארץ מידיהם בטל הכבוש ונפטרה מן התורה ממעשרות ומשביעית שהרי אינה מן ארץ ישראל, וכיון שעלה עזרא וקדשה לא קדשה בכיבוש אלא בחזקה שהחזיקו בה ולפיכך כל מקום שהחזיקו בה עולי בבל ונתקדש בקדושת עזרא השנייה הוא מקודש היום ואע"פ שנלקח הארץ ממנו וחייב בשביעית ובמעשרות על הדרך שביארנו בהלכות תרומה", עכ"ל.

מקור וביאור בשיטת הרמב"ם – ובדברי הקוה"ע בזה.

האחרונים טרחו לבאר מקור לדברי הרמב"ם בחילוק זה, ועיין בחזו"א [ריש סי' ג'], ועיין בכסף משנה שהק' שהרי בימי יהושע היה גם חזקה וכי גרע מה שיש עוד כיבוש, וע' בתוס' יו"ט [פ"ח עדיות מ"ו] ובמלא הרועים [קדושה ראשונה אות ט'] מה שכתבו לחלק בין חזקה שבא ע"י דעת אחרת או לא.

ועיין בקובץ הערות [ריש סימן ס"ב] שהביא את התוס' יבמות [פ"ב: ד"ה ירושה] שהביא מהמדרש דמבואר דלגבי מעשרות אמרינן ד"כיון שגלו נפטרו, והם חייבו עצמן מאליהן", ופירשו ד"כיון שגלו נפטרו, היינו דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבא, ולא היה חובה עליהם לקדש את כל א"י וכו', וכמו שהניחו במקצת היו רשאים להניח הרבה וכו', ואעפ"כ חייבו עצמן וקידשו, אבל כיון שקידשו קדשה מהתורה, וחייבים במעשרות מן התורה", וכן מבואר בר"ש כאן.

ועפ"י זה ביאר את הרמב"ם, דאפשר דכוונתו כהתוס', דבקדושה ראשונה לא הוצרכו לקדש את הארץ, שנתקדשה מאליה ע"י הכיבוש, ולכן היתה הקדושה תלויה בכל שעה בהכיבוש, וכיון שבטל הכיבוש בטלה הקדושה, אבל בקדושה שניה לא היה כיבוש והוצרכו לקדש את הארץ, הלכך קידשוה לעולם, והיינו כדהבאנו לעיל מהחזו"א לחלק בין כיבוש ראשון לשני אי בעי קידוש או לא.

אולם לא משמע כדבריו ברמב"ם דברמב"ם משמע שעיקר החילוק הוא בין חזקה לכיבוש ולא בין כיבוש לקידוש, וצ"ע.

דברי הגר"ח בזה – דאיכא תנאי בכיבוש ראשון שיהיה בלי עול מלכות וזה מה שנתחדש בדין "והטיבך והרבך מאבותיך".

ובכתבי הגר"ח בגיטין [מ"ז] כתב שהמקור לדברי הרמב"ם הוא מירושלמי – מובא בר"ש [ריש פ"ו דשביעית] – וז"ל הירושלמי – "והביאך ה' אלהיך אל הארץ אשר ירשו אבותיך וירשתה הקיש ירושתך לירושת אבותיך, מה ירושת אבותיך מדבר תורה אף ירושתך מדבר תורה, והטיבך והרבך מאבותיך, אבותיך פטורין היו ונתחייבו ואתם פטורין הייתם ונתחייבתם, אבותיך לא היה עליהם עול מלכות ואתם אף על פי שיש עליכם עול מלכות".

הרי שקדושה ראשונה צריכה להיות באופן דליכא עול מלכות עליהם והיינו כיבוש – משא"כ קדושה שנייה יתכן להיות אפילו בעול מלכות עליהם דהיינו חזקה.

ולדברי הגר"ח הירושלמי הוא מקור לדברי הרמב"ם וגם ישוב לקו' הכס"מ דלמה גרע כיבוש ראשון הלא סו"ס היה בו גם חזקה, ולפי הירושלמי מבואר דלקדושה ראשונה יש תנאי דבעינן שיהא אך ורק באופן שאין עליהן עול מלכות, הלכך אין חזקה מועלת להם דבעינן דווקא כיבוש, ולכן לא נשאר קדושה לאחר שחרב הבית וגלו דבטל הכיבוש, דצריך דוקא שיהא באופן של כיבוש בלי מלכות אחרת עליהם, ולכן דכל שמוטל עליהם עול מלכות עכו"ם פקע קדושה ראשונה.

ישוב הגר"ח לקושי' מסוריא – ונתחדש שכל שלא היה בו קדו"ר בכיבוש, שוב לא חיילא ביה קדושה שניה בלי כיבוש.

עוד מצאנו בדברי הגר"ח שיישב בזה קושיא עצומה, דקשה טובא – שאם עולי בבל קנו סוריא מהו הנפק"מ אם כיבוש יחיד שמה כיבוש או לא, והלא אפי' אם כיבוש יחיד שמה כיבוש מ"מ אינו אלא קדושה ראשונה וקדושה זו בטלה, ומה שנתקיים לעולם הוא קדושה שנייה וכיון שקנו עולי בבל גם סוריא הוי בכלל א"י אפי' אם כיבוש יחיד לאו שמה כיבוש.

וכ' הגר"ח ליישב קו' זו, וכדבריו כ' גם במשנת ר' אהרן [זרעים סוף סי' ז'], דמה דאמרינן שכל מה שכבשו עולי מצרים הוא קדושה ראשונה וכל מה שקנו עולי בבל הוא קדושה שנייה, אין הכוונה דמה שאירע בתקופת עולי מצרים אין לו תוקף להתקיים לעולם אבל מה שכבשו עולי בבל עדיף מיניה, דהנה איתא בירושלמי כאן שמן הראוי שקדושה שנייה לא תהני שהרי עול מלכי האומות עליהם, ומה שבאמת נתקדש היינו מריבוי דקרא של "והטיבך מאבותיך".

נמצא שמה שקדושה שנייה חיילא היינו רק מה שבא אחר קדושה ראשונה – ואז הרי הוא בגדר והטיבך מאבותיך, ולכן למ"ד דכיבוש יחיד שמה כיבוש, נמצא שבזמן עולי בבל קנו את סוריא שנית ולכן שפיר חל עליו קדושה שנייה, אבל למ"ד כיבוש יחיד לאו שמה כיבוש, נמצא דמה שקנו עולי בבל את סוריא היא הפעם הראשונה, וכל כי האי לא מצי למיחל עליה קדושת א"י כיון שישאל היו תחת ממשלת העכו"ם – והדברים נפלאים.

והוסיף בזה במשנת ר' אהרן לבאר דין זה משום שאף שהיה נראה לומר שקדושה ראשונה בטלה, וא"כ כל קדושה שניה היא תמיד קדושה ראשונה ובעינן תנאי דכיבוש – אולם זה אינו – דכל מה

שבטלה - היינו אך ורק לגבי מה שחל עליו הדינים הבאים מחמת הקדושה, אבל עצם הכיבוש ראשון הועיל גם שארצות שנכבשו יהיו בכלל ארץ ישראל, וזה הרי לא בטל אף דבטלה קדושה ראשונה, וכל מה שהוא בכלל א"י חל עליו קדושה שנייה מריבוי דקרא וכמשנ"ת, וגם מה שנכבש ע"י כיבוש יחיד אם שמיה כיבוש חל עליו שם א"י, ולכן קדושה שנייה חיילא עליו בשעת עולי בבל. וע"ע בקהלות יעקב [סי' י"ז].

אולם עיין לעיל מה שהבאנו מהמקד"ד [תרומות ריש סימן נ"ה עמוד 361] בדין סורי דבתוך הגבולות מעולם לא היו צריכים לקבוע שהארצות שנכבשו יהיו בכלל ארץ ישראל – ואדרבה, זו התוספת שיש בארצות מחוץ לגבולות של הארץ.

בדברי הר"ש שהחילוק בין כיבוש ראשון לשני אי איכא מצוה או לא.

הר"ש [שם] הביא בארוכה את כל הירושלמי דמחלק בין כיבוש ראשון לשני ובכיבוש שני כתוב לשון - 'מאליהן קבלו', וכתב בזה הר"ש:

"ומיהו תימה הוא לומר שיאמר שום אדם דבבית שני לא נהגו מדאורייתא תרומות ומעשרות - אלא ודאי מדאורייתא נהגו והא דקאמר שקיבלו מאליהם וכו' חשיב מאליכם לפי שיהושע 'נצטוה' לקדש כל מה שבתוך תחומין אבל בימי עזרא לא קידשו אלא מה 'שרצו' כדאמרינן וכו' ולהכי קאמר רבי אליעזר ד'מאליהן קבלו' – והיינו נמי כדהבאנו מהתוס' ביבמות.

וממשיך הר"ש – "אבל ר' יוסי אמר מדבר תורה 'נתחייבו' - 'שנצטוו' לקדש, ונפקא מינה דלרבי יוסי דקדושה במצות הקב"ה, קיימת אפי' בזמנא ד'אע"פ שחרוב הבית אבל לר"א דמאליהן קבלו בטלה עכשיו קדושת הארץ דסתמא לא היה בלבן אלא בזמן שהבית קיים הואיל והדבר תלוי בהם", עכ"ל.

ותמה בתורת זרעים דצ"ע דמה הכרח הוא לומר דמפני שהקידוש היה חובה לא בטלה אף בזה"ז, והלא אף קדושה ראשונה היתה חובה ואעפ"כ בטלה – ומאי שנא קדושה ראשונה משניה בזה.

וכתב התורת זרעים דגם הר"ש ס"ל כדעת הרמב"ם הנ"ל – דאיכא חילוק בין חזקה [שניה] לכיבוש [ראשונה] ולכן שפיר כתב דאם קדושה שנייה הוא בחיוב חל לעולם, ולא פקע בחורבן הבית והיינו משום דקדושתה ע"י חזקה, אבל קדושה ראשונה הוא מחמת כיבוש ולכן כשגלו פקעה הקדושה.

ישוב המקד"ד בשיטת הרמב"ם לחלק בין קדושה ראשונה [כיבוש] לקדושה שנייה [חזקה].

הבאנו לעיל את קושי הכס"מ על הרמב"ם שכתב דקדושת יהושע שהיתה בכיבוש כיון שנלקחה הארץ מידיהם בטל הכיבוש ונפטר ממעשרות וכשעלה עזרא וקדשה לא קדשה בכיבוש אלא בחזקה שהחזיקו בה וזה לא בטל אף שנלקחה הארץ, והקשה הכס"מ הא בכיבוש יהושע היתה ג"כ חזקה שהרי החזיקו בה ואטו מי עדיפא חזקה בלא כיבוש מחזקה עם כיבוש ע"ש.

וביאר בזה שמגרע גרע דהכיבוש הוא קודם החזקה שמחזיקין בה, וכיון דבימי יהושע היה שם כיבוש ונעשה שלהם ע"י כיבוש א"כ החזקה אח"כ א"י לקדש, דאינה חזקה מיד עכו"ם ובעינן חזקה מיד עכו"ם דזהו המקדש, וא"כ לא קידש רק הכיבוש בלבד, אבל בימי עזרא שלא היה שם כיבוש כלל כדאמרינן בירושלמי שביעית כאן - שהיתה עליהם עול מלכות בשעה שקידשו ע"ש, וקידשו בהחזקה שהחזיקו במקצת ארץ ישראל כמו שכתב הרמב"ם, א"כ היתה החזקה מיד עכו"ם וזהו מקדש.

ובזה יישב נמי הך דסורי – שהקשה דאף אי סוריא חשיבא כיבוש יחיד מפני שדוד כבשה קודם שכבש את היבוס כדאמרינן בספרי, הא מ"מ אח"כ שכבש את היבוס תתקדש אז סוריא שהרי נשארה בידם.

ותירץ דרק תחילת הכיבוש מקדש היינו כשכובשים אותה מיד עכו"ם, אבל מה שנשארת כבושה בידם אינו מקדש, והיינו כנתבאר הכא לגבי קדושת חזקה שמבואר ברמב"ם דקדושת יהושע היתה בכיבוש וקדושת עזרא היתה בחזקה ומבואר דמה שמחזיקים אותה מיד העכו"ם זהו מקדש, אבל אין הקידוש חל כל שעה ושעה מה שהוא בידם, וה"ה דבכיבוש הוא כן דרק תחילת הכיבוש מיד העכו"ם מהני.

שיטת הרמב"ם לגבי קדושת שכינה בארץ ישראל דלא בטלה לעתיד לבא.
עוד יש לדעת שיש חידוש בשיטת הרמב"ם לגבי קדושת שכינה בארץ ישראל דלא בטלה לעתיד לבא אף דבטל הכיבוש – עיין בזה לעיל [סימן ב].

סימן נב

טומאת ארץ העמים²⁴⁹.

חילוקים בין טומאת עפרה לאוירה. < בגדר טומאת אוירה. < ביאור שי' התוס' בהך צד ד"מאהיל על גושן". < שי' רש"י כאוירה, והגדר כמאהיל על גושן. < במפסיק דאזהל בשידה ותיבה, אף להך צד דאוירה, ופולגות רש"י ותוס' בזה. < בדברי התוס' ברוכב בסוס בארץ העמים.

חילוקים בין טומאת עפרה לאוירה.

בדין טומאת ארץ העמים מבואר בסוגיין דשני דינים נפרדים גזרו, א' על עפרה, ב' על אוירה, ולכן שייך ששני הדינים מתחלקים בטורי', ובאמת דמצאנו ביניהם נפ"מ טובא, וכדיבואר. ובסוף תוס' [ד"ה דגזרו] מבואר בשם ר"ת דהנך ב' תקנות נתקנו בב' זמנים שונים, עיי"ש. ועיין ברמב"ם טומאת מת [י"א - ב'] דחלוקים בחומרם, דעפרה מטמא לז' וצריך הזאת שלישי ושביעי, לעומת אוירה דסגי בטבילה והערב שמש, ועוד, דבעפרה שורפין גם תרומה, ובאוירה רק תולין, [לא אוכלין ולא שורפין].

וע' מנ"ח [מצוה רס"ג] דדן בכהן האם מותר להכנס לאוירה כיון שאין בו טומאת ג' וז', או שאסרוהו עכ"פ מדרבנן, עכ"פ זה יכול להיות עוד נפ"מ ביניהם. ובתוס' בנזיר [נ"ד: ד"ה ארץ] מבואר, דשתי תקנות נפרדות נינהו, דגזרו על עפרה משום הרוגי נבוכדנצר ומתי מכול, לעומת גזירת אוירה שזה כדי שלא יצאו לחו"ל וכדי שישארו בא"י. ובסברא זו ביאר הפנ"י בסוגיין דזהו החילוק בין עפרה לאוירה בסורי', דבסורי' אין גזירה שלא ילכו שם שהרי יש בו מצוות דכיבוש יחיד שמי' כיבוש להך בריי', ורק גזירת עפרה שייך, דסו"ס המבול היה שם, וכן הרוגי נבוכדנצר, דרק פינו הרוגי נבוכדנצר מא"י ששם התעסקו בטהרות, וא"ש.

ויש להעיר, דמה דנקט דהבריי' לשיטתו אזיל, דסובר דכיבוש יחיד שמי' כיבוש, ולכן יש מצוות ולכן לא טימאוהו כדי שלא ילך שם, זה נסתר ברמב"ם, שהרי הרמב"ם ריש תרומות סובר דכיבוש יחיד לאו שמי' כיבוש, ואפי"ה פוסק בטומאת מת [י"א - ו'] כהך בריי' דלא טימאו את אוירה.

ונראה דמכאן הוכחה, דלרמב"ם, אף דאין מצוות בכיבוש יחיד, אבל יש עכ"פ קדושה וישוב א"י, וי"ל דרק גזרו טומאה שלא יצא לגמרי מא"י - ובעיקר דין זה עיין בדברינו באמרות אברהם שביעית [בציונים והערות פרק ו משנה א ענף ג].

בגדר טומאת אוירה.

ובעיקר הגדר בהך טומאת אוירה, הרי מבואר בתוס' [שם בנזיר בסוף דבריו] דלהכניס אצבע לאויר ארץ העמים דאינו מטמא, ולא דמי לאזהל המת, ורק בנכנס ראשו ורובו טמא, וצ"ב, דאם כל האויר הוא טמא, א"כ נגע בטומאה, וביאר הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' ל"ט] דאין הגוש של האויר כשרץ שמתמא את הנוגע בו, רק דדומה לבית המנוגע, דרק הנכנס בו מטמא, דזה "טומאת כניסה", ולזה בעינן ראשו ורובו, והטעם דגזרו כן הוא עפ"י התוס' שרק טימאו כדי שלא ילכו לחו"ל, ולהכי טימאו טומאת כניסה דוקא, עכתו"ד.

ויש לעיין, דבבית המנוגע אמרינן דמי שנכנס מאחוריו דאינו טמא [ר"מ טומאת צרעת ט"ז - ה'], דדרך ביאה בעינן, והיינו "טומאת כניסה", [וכשנכנס כולו לבית המנוגע כבר טמא דלא גרע מכלים שבבית, אבל עכ"פ בלי חוטמו טהור], ומה הדין בארץ העמים, והיינו דנכנס מאחוריו [ומיירי ברכב על סוס שלא ליטמא בנגיעת עפרה, ובלי חוטמו], ולכא' היו יכולים לתרץ כן בתוס' בנזיר דבכה"ג קמ"ל דאין מטמא באוהל, עיי"ש, ומדלא תי' כן ורק תירצו דמיירי בהכניס ידו ולא ראשו ורובו, דמשמע דטמא בכה"ג.

וי"ל דאינו "טומאת כניסה" כבית המנוגע, רק דהטומאה באה מעצם זה שהוא "נמצא" בארץ העמים, דהמצאות שם היא המטמא, ורק דנים אותו כ"נמצא" בתוכו ע"י ראשו ורובו, [ודוגמא לזה בשיבת סוכה, "דנמצא בתוכו" בראשו ורובו] ובזה אין נפ"מ בין דרך אחוריו או לא, אבל

²⁴⁹ מהדו"ק - בית שמואל - חורף תשס"ג

עכ"פ ראשו ורובו בעינן, שהרי אין הטומאה על הגוש של אויר שיטמא בנוגע בו, רק בעצם ה"הימצאות" שלו שם זהו המטמא.

ביאור שי' התוס' בהך צד ד' מאהיל על גושו'.

בתוס' [ד"ה אלא] מבואר דבדין אוירה דמטמא הסתפקו בנזיר [נ"ד:] אם הגדר בהך טומאה היה שטומאת עפרה מטמא גם באוהל, או שזה טומאה של האויר עצמו, וכתבו דהנפ"מ אם מהני שידה תיבה ומגדל, דמשום אויר לא מהני, ולשון התוס' דלא מהני "בשום ענין", ולמד המהר"ם דגם בסתומין מכל צד לא מהני, וכן מדויק בתוס'.

והנה, בטומאת אוהל איכא נמי הזאת ג' וז', והוכיח הגר"ח [פי"א הל' א' ד"ה ולכאן] דמזה דכתב הרמב"ם דאין בטומאת אוירה דין הזאת ג' וז' דהרמב"ם פסק שזה רק טמא מצד אוירה ממש, ואין טומאת אוירה מצד מאהיל על הגוש.

אולם מעתה תמוה, שהרי כבר חילקנו בין ב' הגזירות, וכדמוכרח בסוגיין דזה הנפ"מ בסורי', דאוירה רק תלוי בזה שלא רצו שיצא לשם, ולא במתי מבול כעפרה, וא"כ קשה דאם אוירה טמא מצד טומאת אוהל, שמאהיל על עפרה, הרי שוב זה שייך למתי מבול והרואי נבוכדנצר, ואיך מחלקינן בין סורי' לשאר מקומות, ועוד, דה"ה דבמכניס בו אצבע דיהיה טמא, גם בלי יציאת ראשו ורובו.

וצריכים לחדש, דכל מה שטימאו והחמירו בטומאת אוהל, זה היה מחמת הגזירה שלא יצאו לשם, ולכן עדיין צריכים להנך גדרים שמצאנו באוירא, והיינו "שנמצא שם" וזה דוקא בראשו ורובו, דעשאוהו לו כאוהל רק באופן שהוא "נמצא" שם, ובסורי' דלא גזרו לא יהיה להך טומאת אוהל, ודו"ק.

וחידוש זה מוכרח גם מתוס' [ד"ה דגזרו] שהקשו שם ממשנה באהלות שאין טומאת אוהל, ותירצו דמירי בגושה שהביאו לא"י, והק' המהר"ם הרי א"כ נפשט הספק שהביאו מנזיר בתוס' דלעיל, שהרי הכא נפשט שאין טומאת אוהל על גוש של עפר שהביאו לא"י, וכן הק' המהרש"א, וביאר המהר"ם שכוונת התוס' לומר "שלא גזרו משום מאהיל אלא כשהוא גם באויר" ומה"ט טהור במביא גוש עפר לא"י, והביאור בדבריו כנ"ל, ודו"ק, ולהלן יבואר בזה עוד.

והנה, ע' תוס' נזיר [נ"ד: ד"ה ארץ] דמשמע דספק הנ"ל הוא ספק אם משום מתי מבול ואז זה מדין אוהל, או כדי שלא יצא, ואז זה טומאת אויר, אכן לדברי המהר"ם ולנתבאר לעיל אינו כן, וכוונת התוס' דלשני הצדדים הטעם הוא כדי שלא יצא, רק הספק הוא אם זהו הגדר בטומאה, שמטמאין אותו שלא יצא דגוף היציאה וההימצאות בחו"ל מטמא, או שהגדר של הגזירה שלא יצא היה לעשות טומאת אוהל ליטמא מהמתים, ונפ"מ לחומרא שיהיה לו טומאת ג' וז', ונפ"מ לקולא דיהני שידה תיבה ומגדל להפסיק בינו לעפרה שלא יאהיל עליו, אבל אם האויר מצד עצמו מטמא לא מהני שידה תיבה ומגדל, ואפי' סתומין מכל צד, וכמוש"כ המהר"ם, וכן מדויק בתוס'.

שי' רש"י כאוירה, והגדר כמאהיל על גושה.

והנה בתוס' איכא ד' תירוצים לפרש האיך ליכא סתירה בין הך צד דטמא משום "מאהיל על גושה" ומאידך למדנו במשנה שאין טומאת אוהל, א' גוש של עפר, ב' גשר שמאהיל על ארץ העמים וא"י, ג' לר"ש דסובר קברי עכו"ם אין מטמאין באוהל, אבל לדידן שפיר מטמא, ד' רק חידשו הך טומאה דמאהיל על גושה לאחר זמן המשנה.

וכשנדייק ברש"י יבואר דרש"י חולק על כל הד' תירוצים, דעיין ברש"י [בד"ה דגזרו על גושה] שכתב "מגע ומשא ולא אוהל כגון אם האהיל עליו, כדאמרינן בפ"ב דאהלות" עכ"ל, והיינו דהוכיח מהך משנה דלפי האמת אין טומאת אוהל על גושה, ודלא כר"ת שזה רק אז בזמן המשנה, ופשוט דלמד דהמשנה אינו לר"ש גרידא דא"כ מה הוכיח לדידן, וגם לא אוקמי' דוקא בהנך אוקימתות, שהרי בא ללמוד מזה שאין בכלל טומאת אוהל, ומכל זה מוכרח דלדידה פשיטא שזה טומאת אוירא, וצ"ע דאיך יפרש רש"י הך צד דעל גושה.

ותירץ המשנה למלך [פי"א טומאת מת ה"א בד"ה ודע שבכל מקום], דכוונת רש"י כתירוצ' האחרון בתוס' בנזיר שהבאנו לעיל שתירצו, דה"נ דמהני כאוהל, וכדפירשו התוס', ורק דבזה שונה מאוהל, שבאוהל גם במאהיל עליו באצבעו טמא מדין אוהל, והכא בעינן ראשו ורובו, וזו

כוונת המשנה "שאינו משום אוהל" רק משום אוירה, דבזה שהוא באוירה אמרינן שהוא מטמא מצד אוהל, ולכן קרינן ליה בכל מקום "משום אוירה", ולא אמרו תמיד "משום אוהל", וכל הנפ"מ בין הצדדים הוא האם כשהוא באוירה ונמצא בו ראשו ורובו, האם זה עצמו מטמא אותו או שאז דיינינן ליה כמאהיל, ודו"ק, ונפ"מ להזאת ג' וז', ונפ"מ להפסק שידה תיבה ומגדל.

וזו כוונת רש"י "ולא אוהל" ואח"כ כתב "הנכנס לאוירה", והיינו שזה לא אוהל ממש, רק דבזה שנכנס לאוירה אז הוא דדיעין ליה משום אוהל, וזה ממש ע"ד סברת המהר"ם בתוס' בגושה שהביאו לא"י, דהגדר באוהל היינו דדיעין ליה כמאהיל באופן שהוא באוירה, וזה גם הסברא לחלק בסורי' בין מגע לאוהל.

[והגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ה'] פ' באופן אחר, דדייק מדברי המפרש בנזיר [נ"ה].] דמשמע דאי משום גושה הרי הוא "כמהלך ע"ג קרקע", וביאר, דלתרווייהו, עצם זה שהוא נמצא באויר מטמא, רק דלצד שזה אוירה עצמה טמא מצד עצם ה"הימצאות" באויר, ולצד שזה משום גושה, דיינינן להימצאות שלו שהוא "נמצא על הקרקע", וטמא מצד מגע, ולפי"ז א"ש טפי מש"כ רש"י "לא אוהל", דגם אחרי שנמצא באוירה אכתי לא דיינינן ליה כמאהיל, וא"ש בפשטות משנה דאהלות.

אולם גם לדרך זו צ"ל דהנפ"מ אי היה מצד אוהל או מצד שנמצא ע"ג גושה, דמצד אוהל סגי באצבעו והשתא בעי ראשו ורובו, עכ"פ סו"ס א"ש החילוק ביניהם, וקרובים לדברי המשנה למלך],

במפסיק דאוהל בשידה ותיבה, אף להך צד דאוירה, ופלוגתת רש"י ותוס' בזה.

זה לשון רש"י [ד"ה רבי], "אוהל המטלטל אינו אוהל בשעת טילטולו הילכך חציצה דקמפסיק האי אוהל בינו לבין אויר ארץ העמים לאו חציצה היא", ומבואר דהאוהל היה חוצץ ומפסיק שלא יטמא.

והגה, תוס' כבר הביאו דלא מהני שידה תיבה ומגדל להך צד דהאויר עצמו מטמא, והמהר"ם הוסיף דגם בסתומין בכל צד, והביאור, דסו"ס הרי הוא באויר ארץ העמים, ומהני רק לפי הך צד דמאהיל על גושה, דאז האוהל מפסיק, ואינו מאהיל.

אולם מרש"י מדוייק דמהני, ואין לומר דרש"י אזיל לצד דמאהיל על גושה דבלשון רש"י מבואר דאינו חציצה "לגושה", שלא יאהיל, רק חציצה ל"אויר עצמה", ודו"ק, וצ"ל דמירי דסתומין מכל צד, וכ"כ הפנ"י, ומש"כ בנזיר [נ"ה] דלא מהני שידה תיבה ומגדל להך מ"ד, היינו בפתוחים מלמעלה, והגר"ח על הרמב"ם [טומאת מת י"א - א', בתחילת דבריו] גם נקט בדעת הרמב"ם דמהני בסתומין מכל צד, והוכיח כן, שהרי זה מוכרח דהרמב"ם לית ליה הך צד דמאהיל על גושה [מדליכא ג' וז'], ואפי"ה היה מהני שידה תיבה לרמב"ם, [שהרי הרמב"ם רק מטמא משום דלאו שמי' אוהל], וע"כ כנ"ל, דמירי בסתומין מכל צד.

והנה, אם הטומאה היתה מצד זה שהוא "נוגע" באויר עצמו, וזהו מה דמטמא לו, הא פשיטא שגם בסתומין מכל צד מטמא, אבל לדרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל - הובא בריש דברינו - שיש דין "שההמצאות" שם בארץ העמים הוא המטמא, וזהו הדין ראשו ורובו, שוב י"ל דבסתומין מכל צד נתחדש דין נוסף באוהל, ואהני לן כח דאוהל דחוצץ לדון את המקום כ"מקום אחר", ושייך כבר לומר דההימצאות שלו אינו בארץ ההיא, ושפיר מהני, והמהר"ם סובר דסו"ס הרי השידה תיבה ומגדל עצמו נמצא שם - וכ"כ הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סוס"ק ח'], והביא מהחזו"א דמהני מדין הצלת צמיד פתיל, והעיר דלא משמע כן מרש"י.

ובדברי הגר"ח ברמב"ם שם מבואר עוד, דיש תי' בגמ' בנזיר שם שסובר, שכיון ששידה תיבה ומגדל אינו דרך שכיחא להיכנס לארץ העמים, דלכן לא טימאוהו באופן זה, והגר"ח למד דהרמב"ם נקט כהך תירוץ, אלא דיש בזה תנאי דיש תורת אוהל בהך שידה תיבה ומגדל, ואז מהני גם בפתוח מצד אחד, וזה בהדי הסברא דבמילתא דלא שכיח לא גזרו ביה רבנן.

וכפשוטו הדברים תמוהין, דמה השייכות, וביאר הגרא"ל מאלין זצ"ל ע"ד הנ"ל, דאוהל מפסיק מגדירו כמקום בפנ"ע, ולא מהני כאן מצד חציצה בעד הטומאה, רק דזה מקום בפנ"ע, אלא דהך מקום גופא, אף שאינו שייך לארץ העמים ההיא, אבל סו"ס אינו ארץ ישראל, ואפשר לדונו כארץ

אחרת אבל סו"ס מארץ העמים היא, וע"ז אהני לן טעמא דמילתא דלא שכיחא לומר דבעיקר הגזירה לא גזרו על כך מקום חדש, עיי"ש.

בדברי התוס' ברוכב בסוס בארץ העמים.

בתוס' [ד"ה בשידה] נחלקו עם רש"י אי אזלינן דוקא לרבי או לכו"ע, ותוס' הוסיפו דעדיף טפי לר"י בר"י, והקשה המהרש"א דלא עדיף טפי, דלדידה מוקמינן לה רק בסוס וקרונ, ולרבי מוקמינן ליה גם בסוס וקרונ וגם בשידה ותיבה וכו'.

ומש"כ תוס' סוס וקרונ, הא זה קשה להך צד דבעי מאהיל על גושה, והביא הגרש"ר מהפנ"י דברוכב על הסוס רגליו עדיין מאהילים, אבל הק' הגרש"ר שאין כאן ראשו ורובו.

וחשבתי, דלמבואר לעיל יש כאן תרתי, א] הטומאה מצד זה שהוא מאהיל, ב] רק אחרי שהוא "נמצא" בארץ העמים אז יש לו דין מאהיל, וכתבאר במהר"ם בגוש עפר שהביאו לארץ ישראל, ומתחלקין הדינים לגבי ראשו ורובו, דהא דבעי ראשו ורובו, היינו מחמת הדין השני, ונראה דלפי"ז, דמי שראשו ורובו נמצא בארץ העמים, ורק מאהיל במיעוט גופו וכגון ברגליו דאכתי טמא, ודו"ק, וזהו הך דסוס.

אולם עיקר הקושי' מסוס לא הבנתי, שהרי סו"ס כולו מאהיל על גושה, דאיך חוצץ הסוס, הא אינו אוהל, וצ"ע.

סימן נג

שיטת הראשונים והתוס' רי"ד,

בנאמנות של עבד שהביא גיטו ושטר מתנה ביחד.

דרכו של רש"י בסוגי'. < > במה שדן הרשב"א אי איירי בבעל שערער. < > קושי' רעק"א, ובמה שיש לדון בעבד האם שייך טענה ד'לאו ממונא דבעל' כמו באשה < > תשובת רעק"א לחלק דבחששות ליכא נידון של פלגין. < > דרכו של התוס' רי"ד – שיש נאמנות מיוחדת לאשה לומר שהבעל נתנה לה – ביאור חדש בסוגי' להלן [כ"ד]. < > מתמה טובא בשיטתו. < > מבאר דגם הנאמנות שקיבלה מהבעל היא חלק מהתקנה"ח של בפנו"נ. < > דרכו של הרמב"ם בזה.

דרכו של רש"י בסוגי'.

"ת"ר, עבד שהביא גיטו, וכתוב בו עצמך ונכסיי קנויין לך עצמו קנה נכסים לא קנה, איבעיא להו כל נכסיי קנויין לך מהו – ונחלקו בזה אביי ורבא".

הסוגי' מתעסקת במביא גט שחרור ושטר מתנה על כל נכסיו מהאדון – אלא ששניהם בשטר אחד כתובים – והנה, להלן במשנה [ט']. מבואר שדין גט שחרור כגט אשה לגבי תקנת בפנו"נ, והיינו טעמא דגם בעבד שייך טעמא דעיגונא כיון דאין לו היתר בת חורין ואינו במצוות, – וכן מבואר בתוס' [סוף ט'. ד"ה שו].

אלא שיש כמה אפשרות האין להעמיד את הסוגי' – דזה ודאי דאיירי שיש חשש זיוף על השטר מתנה ואין חשש זיוף על הגט שחרור, אלא שיש לדון בכמה נקודות, א] האם איירי דווקא במביא מחו"ל או גם במביא בא"י, ב] האם איירי באופן שהאדון כבר עירער, ג] האם איירי באמר בפנו"נ או דילמא דאיירי בלי אמירת בפנו"נ, ואנו מעצמינו חוששים לזיוף בשטר מתנה ולא בגט שחרור. והנה – רש"י העמיד את כל הסוגי' באמירת בפנו"נ, ובאמת דכן מבואר מלשון התוס' בסנהדרין [סוף ט':], וכן מבואר הכא ברשב"א ור"ן – ומבואר עוד דאיירי במביא מחו"ל.

במה שדן הרשב"א אי איירי בבעל שערער.

ועיין ברשב"א לקמן [ט ד"ה ויש לנו לומר] דנקט דהביריתא איירי בלא ערעור, והוכיח מזה דבשטרי ממון חיישינן למזוייף ועד דמקיים ליה בחותמיו לא גבי ביה, ובסו"ד דחה דיל"ל דהביריתא איירי בגוונא דכבר אתי בעלים ומערער, והא דאמרינן דעצמו קנה היינו משום דלגבי השחרור הימנוהו רבנן כנגד הערעור מידי דהוה אגט אשה יעו"ש, וכ"כ התוס' הרא"ש לעיל [ב.]. – וכל זה מיתלי תלי במחלוקת ראשונים אי טענינן או חיישינן לזיוף בכל השטרות בלי ערעור הבעלים.

ומדברי רש"י נראה דהביריתא איירי בלא ערעור, דברש"י פירש דאיירי בעבד שהביא גיטו ממדה"י דצריך לומר בפנו"נ, ואי נימא דאיירי כשבא האדון וערער – שוב א"צ להעמיד להביריתא במדה"י, דהא גם בא"י מהניא אמירת בפנו"נ כנגד הבעל וכדאיתא לעיל [ו:], דאי עבדית אהנית.

וע"כ דרש"י פירש להביריתא בלא ערעור, ומשו"ה הוצרך לפרש דאיירי בחו"ל דצריך לומר בפנו"נ, דלגבי השחרור אית ליה נאמנות ועי"ז נתקיימה התקנה דבפנו"נ ולגבי הנכסים ל"ל נאמנות.

ומזה דייק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דלמדנו דרש"י סבר כהתוס' לעיל דבשטרי ממון טענינן מזוייף, דהא בביריתא איתא דנכסים לא קנה, וע"כ דלגבי הנכסים טענינן מזוייף וכמו שהוכיח הרשב"א.

קושי' רעק"א, ובמה שיש לדון בעבד האם שייך טענה ד'לאו ממונא דבעל' כמו באשה

והקשה רעק"א על רש"י דמיירי במביא בחו"ל – דעבד עצמו רק אומר בפנו"נ באופן מסויים מאד – דעיקר התקנה היתה רק בשליח הולכה, והאין משכחת לה שליח הולכה באשה ועבד עצמו, ומבואר בגמרא להלן [כ"ד] דאיירי באשה שמינו אותה להיות שליח הולכה ושוב היא ממנה עוד שליח הולכה והיא מקבלה ממנו, ולפי רש"י נצטרך לדחוק דה"ה דבעבד איירי כה"ג, והקשה דלמה לא העמיד בגוונא פשוטה בא"י שאין אמירת בפנו"נ ולא אמר בפנו"נ, אלא שבגט שחרור של העבד לא חיישינן לזיוף, ובנכסים חיישינן לזיוף, והיינו דלא חיישינן בגט שחרור מחמת טעמא דעיגונא.

והיה מקום לדחות עפ"י הר"ן דטעמא באשה דבא"י לא חיישינן לזיוף אינו מחמת עיגונא אלא משום דלאו ממנוא דבעל היא משא"כ בעבד, אכן א"כ יהיה קשה מהמשנה להלן [ט']. דשוו גט אשה ועבד למוליך ולמביא, ומשמע שגם בא"י שווין, דכמו דא"צ לומר באשה כמו"כ בעבד, ולפי החילוק הנ"ל נחשוש בעבד תמיד, וע"כ צריכים לומר דלענין זה לא דיינינן ליה כממונא דאדון. והביאור למה לא דיינינן ליה כממונא דאדון, דשטר שחרור דומה לשטר גירושין, דקאי אדיני העבד – וזה משום שעל ידי השטר משתנה דינו להיות בן חורין, וממילא דכבר לא שייך בו ממון, דאין דמים לב"ח, ואין כאן הקנאת ממון לעצמו של עבד כשאר שטרי הקנאה, וזה מוכרח, שאם היתה הקנאה, לא היה מהני גטו וידו באין כאחת.

ולפי"ז, כלפי הנידון זה, האם השטר הוא מזויף או לא, הרי השטר הוא על איסורים – על ה'שם עבד' שלו, ועל זה אמר הר"ן דבאשה אין טענינן שאינו בע"ד על איסורים של אשתו, וכמו"כ נימא אנן בעבד דהך חשש וטענינן זיוף בכל השטרות בא מכח זה שהוא בע"ד על עצם זה שיש לחבירו כנגדו שטר, ולהכי טענינן ליה, אבל הכא, אין האדון בע"ד ע"ז שיש עליו שטר, דהשטר אינו על זה שאין לו ממון בעבדו, רק על דיני עבדו, וזה איסורים, ודו"ק, והדברים כמעט מפורשים בפנ"י במשנה להלן [ט'], עייש"ה, והארכנו בזה לעיל [סימן ד'].

תשובת רעק"א לחלק דבחששות ליכא נידון של פלגין.

ובעיקר הקושי' תירץ רעק"א, דאין כאן "פלגין" כשאנו חוששים לענין השטר הקנאה בזיוף ולא חוששים לענין השחרור, והנה בסוגי' מבואר דאיכא דין פלגין – שנאמן לומר בפנו"נ לגבי הגט שחרור ולא לגבי השטר מתנה, ונחלקו אב"י ורבה אי איכא פלגין גם בכל נכסי, והכא בא"י בלי אמירת בפנו"נ דליכא נאמנות רק חששות, הכא יודה אב"י לרבא דשייך לחשוש לענין זה ולא לחשוש לענין זה, דכל פלוגתתם אינו אלא לגבי פלגין, ורק בנאמנות דפנו"נ דהשטר "מתקיים" לזה ולא "מתקיים" לזה, בזה פליגי אב"י ורבא, דזה שייך לפלגין – ועיין להלן [סימן נ"ו] מה שנתבאר בזה דתירוצו לכא' תלוי בב' דרכים בסוגי'.

דרכו של התוס' רי"ד – שיש נאמנות מיוחדת לאשה לומר שהבעל נתנה לה – ביאור חדש בסוגי' להלן [כ"ד].

איברא דמהתוס' רי"ד נראה דחולק, ולמד כקושי' רעק"א במביא בא"י – וכפשוטו היה נראה דחולק בזה גופא וס"ל דגם בחששות שייך נידון של פלגין, אולם המדייק בדבריו יבואר דאין זו כוונתו, ויש חידוש גדול בשיטתו.

וכבר האריך הגר"נ פרצוביץ [ס"ק קע"ב] בשיטתו להוכיח דיש שי' חדשה לרי"ד באשה שמביא גטה לא"י – שאין זה פטור מאמירת בפנו"נ אלא אדרבה – האשה באמת נאמנת לומר שקיבלה גיטה מבעלה,

וז"ל הרי"ד – "אבל אם הביאה גיטה ואמרה כי בעלה נתנו לי לצמיתות א"צ לומר כלום והיא נאמנת לומר כי בעלי נתנו לי ולא חיישינן לזיופא", ומשמע מדבריו דהא דהאשה עצמה א"צ לומר בפנו"נ לא הוי משום דלא טענינן ולא חיישינן מזיוף אלא אדרבה – משום דאית לה נאמנות שהבעל נתנו לה.

וכ"ה בהמשך דבריו שם – "אלמא כל זמן שמוציאה גיטה ואומרת כי בעלי גירשני בזה א"צ לומר כלום ובי"ד מאמינן לה ומשיאין אותה", וכ"כ הרי"ד בסו"ד "אבל בנכסים חיישינן לזיופא וכו' ואינו נאמן הוא עצמו לקיים שטרו כמו שנאמנת האשה כשמביאה גיטה דהתם משום עיגונא הימנוה רבנן לחד כבי תרי והימנוה לאשה עצמה משא"כ בקיום שטרות".

ומבואר מכל דבריו דיסוד הך דינא דהאשה עצמה מביאה את גיטה בלא קיום ל"ה משום דלא טענינן מזיוף, אלא משום דחכמים האמינוה כבי תרי שהבעל נתן לה את הגט, דדוקא בגוונא שהאשה היתה שליח להולכה מצרכינן לה לומר בפנו"נ דומיא דכל שליח כדי שלא תחלוק בשליחות, אבל בגוונא שהבעל לא עשאה שליח להולכה מהימנינן לה בכל מה שתאמר וא"צ להעיד בלשון בפנו"נ דוקא ודו"ק.

והדברים מבוארים להדיא בתוס' רי"ד לקמן [כ"ד], דהנה בתוס' רי"ד שם כתב לפרש את קושי' הגמ' – "אשה מכי מטה גיטה לידה איגרשה לה", וז"ל "פירוש – הלא אתה מאמין את האשה

בגיטה מק"ו שהיא נאמנת לומר מת בעלי, א"כ כשאומרת נמי האשה בעלי גירשני בגט זה תאמן מק"ו וכו' ומה צורך להטעינה שתאמר בפנו"נ, וכי שליח היא - הא משעה שנתן לה גיטה נתגרשה והיא נאמנת בדבר זה לומר בעלי נתנו לי מק"ו ומה צורך שתאמר בפנו"נ וכו', עכ"ל. למדנו מדבריו דהא דאשה עצמה מביאה את גיטה וא"צ קיום ל"ה משום דלא חיישינן לזיופא, אלא דבאשה עצמה נתחדשה נאמנות מיוחדת טפי מסתם שליח, דהאשה אינה חשודה לקלקל את עצמה ואית לה נאמנות טפי דומיא דהאומרת מת בעלי, וזהו שהקשה הגמרא להלן [כ"ד] אמאי מצרכינן לה לומר בפנו"נ, ותירץ דהמשנה איירי בגוונא שהבעל התנה עליה שתהא שליח להולכה ובכה"ג הצריכוה חכמים לומר בפנו"נ דוקא.

ובדברי הרי"ד שם חזינן חידוש נוסף, דהנה לכל הראשונים נמצא דבאשה עצמה המביאה את גיטה מהני ערעור הבעל, וכל מ"ש שם דאשה מכי מטא גיטה לידה איגרשא לה היינו רק דבכה"ג לא תיקנו חכמים לומר בפנו"נ - וכבר הארכנו בזה ריש מכילתין כמה דרכים בזה בראשונים, אולם יעויין ברי"ד שם שחידש דבכה"ג לא מהני תו ערעור הבעל וז"ל "וכיון שחכמים האמינוה בק"ו א"כ נאמנת לומר בעלי נתנו לי והיום ומחר אי אתי בעל ומערער לא משגחינן ביה, שכך היא נאמנת בעצמה כאילו היו שנים שהביאו גיטה ואמרו שהבעל נתנו לנו שהן נאמנים ושוב אין הבעל יכול לערער וכו' עכ"ל, והיינו עפ"י שיטתו שחכמים האמינוה לומר שנתגרשה.

ומכל זה הוכיח הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דליכא ראייה מדברי הרי"ד בסוגיין דלא כסברת הגרעק"א, דבאמת אין חולק על סברת הגרעק"א דכל היכא שאין אנו מאמינים לשליח במקצת דבריו א"צ להלכות פלגינן דיבורא, ומש"כ הרי"ד דהברייתא איירי בעבד עצמו שא"צ לומר בפנו"נ - היינו עפ"י שיטתו דהתם גופא הוא מדין נאמנות כבי תרי, ומה"ט שפיר בעינן בזה לדין פלגינן דיבורא, דלגבי עצמו מהימנינן ליה כבי תרי לקיים את הגט ולגבי הנכסים לא מהימני' ליה ודו"ק.

מתמה טובא בשיטתו.

אולם סו"ס עיקר שיטתו צ"ב - דבגוונא שהבעל התנה עליה שתהא שליח להולכה מבואר בגמרא דבכה"ג הצריכוה חכמים לומר בפנו"נ דווקא - ותמוה הא אית לה נאמנות מק"ו שנאמנת לומר מת בעלי - והיכן נעלמה נאמנות זו, וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל, דהיינו טעמא כדי שלא תחלוק בשליחות וכמש"כ הרי"ד בסוגיין²⁵⁰ - וסו"ס צ"ע - דלהיכן נעלמה נאמנות זו אצלה - הרי יש לה נאמנות לומר מת ולמה לא תהא נאמנת לומר שנתן לה גט זה - וצ"ע, הרי כל מה שאמרו לעיל [ה'] דלא תחלוק בשליחות באשה שהביאה גיטה - היינו דהקשו דלא נחייבה לומר בפנו"נ כיון שזה לא שכיח ובזה שפיר שייך לא תחלוק, אכן הכא היא כבר אמרה שקיבלה מהבעל ובזה הגט נהיה לגט מקויים, הרי כל אשה שתאמר בפנו"נ פירושו שבאה בזה לקיים את הגט - ובזה מונח מיניה וביה שקיבלה גט מהבעל עוד בלי האמירה של בפנו"נ - ונמצא שכל גט התקיים ממילא בלי האמירה הזו - אטו נוכל לומר שגם בב' שהביאו גט וקיימו שאכתי יצטרכו בפנו"נ שלא תחלוק - הרי הגט מקויים, וה"ה הכא, וצ"ע.

עו"ק - דאי נאמנות האשה היא מצד הק"ו - והיינו משום דדייקא ומינסבא כיון שהחמרת עליה בסופה, א"כ כל זה לא שייך בעבד, ולמה אית ליה נאמנות זו שהוא הביא את גטו. עוד יש לתמוה - הרי בתוס' רי"ד הרגיש בזה שאין סברת דייקא ומינסבא בעבד ולכן הוסיף - שעבד הוקש לאשה בדין זה - ויש כאן חידוש שההיקש נאמר גם בדינים דרבנן של נאמנות מיוחדת של קיום שטרות באופן שאחד נאמן, אולם סו"ס דבריו תמוהין - דמה שייך כאן היקש - הא עיקר נאמנות זו מק"ו של אשה היא נאמנות דמהני במיתת הבעל מצד דדייקא ומינסבא כיון שהחמרת עליה בסופה, ואין זה הלכה בהלכות גיטין - אלא סברא בעלמא למה מאמינים לה - והסברא אינו דין מסויים והלכה מסויימת שנאמר בזה היקש - ומה שייך להיקש בין גטי נשים לשחרורי עבדים, ובשלמא אי היה דין או תקנה בהכשירה דגט היה שייך היקש אכן אינו כן, וצ"ע.

²⁵⁰ והביא דבתוספתא משמע דהוא מדין דיו לבא מן הדין להיות כנידון, דבאמת מסברא הו"ל להאמינה גם בלא בפנו"נ אולם מאחר וילפינן לה בק"ו מה' נשים אמרינן דיו לבא מן הדין להיות כנידון.

מבאר דגם הנאמנות שקיבלה מהבעל היא חלק מהתקנה של בפנו"נ.

מכל זה מוכרח שאין זה ק"ו גמור – אלא דחלק מהתקנה של בפנו"נ היתה להרחיב את הנאמנות של האשה באופן שיש ק"ו זה, והרי אז ממילא אינה שליח ואין לה את הנאמנות הכללית של בפנו"נ, הלכך הרחביו לה מכח הק"ו, ונמצא שהק"ו הוא רק סיבת התקנה ולא גדר התקנה, אכן באופן שהיא שליח – התם לא חילקו בשליחות – ודו"ק.

מה"ט א"ש נמי למה שייך דין זה בעבד אף דבדידה ליכא ק"ו, ועוד דמה שייך בזה היקש אי דין זה אינה הלכה של נאמנות בהלכות גט, אכן להנ"ל א"ש שאין זה ק"ו ממש אלא הרחבת התקנה של נאמנויות בגיטין – גם באופנים שאין שליח שיהיה נאמן מצד בפנו"נ, ובכל הלכות גיטין איכא היקש לעבדים.

ובאמת שהדברים מוכרחים מיניה וביה בסוגי' בלי שייכות לתוס' רי"ד – והעירני לזה תלמיד אחד – הרי בסוגי' מובא ק"ו זה שהביא התוס' רי"ד – אלא שהגמרא הביאה ללמד שהאשה עצמה כשירה להעיד על עצמה בפנו"נ ק"ו ממיתת הבעל, וכל כל הפסולים, וקשה שאם הגמרא התכוונה שיש כאן ק"ו גמור – אז פשוט שהיינו מאמינים כל ע"א בלי שליחות ובלי תקנה במעשה נתינה ובלי דין יחזור ויתננה ובלי נוסח של בפנו"נ, וכל ע"א היה נאמן לומר שגט זה נשלח על ידי הבעל – כמו שכל עד אחד נאמן על אישה להתירה במיתת הבעל שהרי דייקא ומינסבא, וע"כ שאין כאן ק"ו כלל, וע"כ שכל הק"ו של הגמרא היא רק להרחיב תקנת בפנו"נ גם לפסולים.

וע"ד זה נימא גם בתוס' רי"ד שק"ו זה הוא רק להרחיב את התקנה של בפנו"נ גם לאשה שאינה שליח – דחששו לה לעיגונה, ותיקנו לה נאמנות לומר שקיבלה את הגט מהבעל – והתקנה מתבססת על סברת הק"ו כמו שבסוגי' עצמה מבואר כן – ופשוט.

הוכחה מעיקר הסוגי'.

והנה – עיין להלן [סימן נ"ו] מה שנתבאר בדברי התוס' רי"ד ובמה שיש להעיר ולחדש בסוגי' לפי דרכו, ומבואר שמיניה וביה בסוגי' איכא הוכחה גדולה לכל דברינו הכא – שאינו נאמנות מהק"ו אלא מהתקנה של בפנו"נ.

דרכו של הרמב"ם בזה.

אולם מדברי הרמב"ם היה נראה שפירש את הסוגי' דרכו של הגרעק"א – דכל הסוגיא איירי בסתם עבד המביא את גיטו דא"צ לומר בפנו"נ, דהנה ברמב"ם [פ"ז עבדים ה"ב] כתב – וז"ל "עבד שהביא גטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך עצמו קנה והרי הוא בן חורין אבל הנכסים לא קנה עד שיתקיים הגט בחותמיו כשאר שטרות" – וממשיך הרמב"ם – "שחולקים הדיבור ואומרים – עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא גט שחרורו ואינו צריך לקיימו, אבל הנכסים שאין אדם קונה אותם אלא בראיה ברורה לא יקנה אותם עד שיתקיים השטר" עכ"ל, ומשמע מדבריו דהכא איירי בסתם עבד המביא את גיטו דלגבי עצמו א"צ קיום וכמש"כ הרמב"ם לעיל מינה [פ"ו ה"ז], ומבואר דגם בכה"ג צריכים לדון מצד פלגין – ודו"ק – ועיין מה שנתבאר להלן [סימן נ"ו] בזה – דתלוי בפלוגתת הרמב"ן ובר"ן.

סימן נד

**יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים,
ויסוד דינא דפלגינן נאמנות.**

פרק א < יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים, ויסוד דינא דפלגינן נאמנות. > כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפולגות אביי ורבא ב"כל נכסי". < כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפולגות אביי ורבא ב"כל נכסי". > מתמה ודן בעיקר הסברא בפלגינן נאמנות. < מעורר - אף שעדות היא בירור ורוב הוא בירור אבל חלוקין ניהו, וכדמצאנו בדין חצי דבר ועדות מיוחדת. > ביאור ב"סוד דינא דקבלת עדות, דעדות נקבע כפי הדינים היוצאים מהעדות – וזה הלכתא דחצי דבר. < הבהרה – חלוקין בין הגדה לקבלת. > יסוד דינא דפלגינן דיבורי. < ביאור דין עדות מיוחדת - וביאור בחלוק בין ממון לנפשות שיש חצי כח בממון לכל עד. > פלגינן נאמנות ביוחזק בעד אחד על איסור ושוב יש מלקות. < מצאנו עוד שאין קבלת עדות בלי לקבוע דין. > עדות של קיום שטרות אינו עדות על הסיפור של החתימות – ומיישב קושי' אלימתא. < בדין עשאויל"ז מצאנו שיש מחלוקת האם לדון כפי הקבלת עדות או כהגדת עדות. > דין פלגינן נאמנות הוא דין פשוט שבאמת יש כאן ב' עדויות, ועלינו להאמין עדות אחת שעל זה הוא נאמן ולא להאמין לעדות השניה שעל זה הוא לא נאמן, והדברים מפורשים ברא"ה בסוגיין ביחס לפלוני רבעני לרצוני שזה ב' עדויות. < קיום שטרות – היינו אשוויי שטרא, והחלוק בין עצמך ונכסי לכל נכסי הוא האם זה ב' שטרות או שטר אחד – ומתבאר שיטת אביי. > מבאר את החידוש הגדול של אביי שמתוך שהאמינו לשטר שחרור דלכן נאמן לנכסים. < פולגות אביי ורבא אי הוי ב' שטרות או שטר אחד. > הערה - שגם בכל נאמנות וכגון בפנו"ג נצטרך לחדש את כל הנ"ל – ומתמה בדין בידו שזה סברא בעלמא דמה שייך לכל הנידון הזה. >

פרק ב < המשרן בהנ"ל והאם אפשר לישבע על מה שהעידו עדים, ובגדר עדות הנצרך לדימוי חתימות. > מתמה מה דלא מהני דימוי חתימות מכח עדות בפנו"ג. < דן במה שאמרו שאין לישבע על דבר שידוע לנו על פי עדות. > מבאר שאין קבלת עדות לגבי האפשרות לישבע – ומוכיח כן מפלגינן נאמנות. < מתמה האין דימוי חתימות משטר מקויים. > מבאר שכל הדין של דימוי חתימות הוא מדרבנן – ומיישב למה לא מהני דימוי חתימות משטר שהעידו עליו בפנו"ג.

פרק א

**יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים,
ויסוד דינא דפלגינן נאמנות.**

כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפולגות אביי ורבא ב"כל נכסי".

"ת"ר, עבד שהביא גיטו, וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך עצמו קנה נכסים לא קנה, איבעיא להו כל נכסי קנויין לך מהו – ונחלקו בזה אביי ורבא".

הסוגי' מתעסקת במביא גט שחרור ושטר מתנה על כל נכסיו מהאדון – אלא ששניהם בשטר אחד כתובים – והנה, להלן במשנה [ט']. מבואר שדין גט שחרור כגט אשה לגבי תקנת בפנו"ג, והיינו טעמא דגם בעבד שייך טעמא דעיגונא כיון דאין לו היתר בת חורין ואינו במצוות – וכן מבואר בתוס' [סוף ט'. ד"ה שו] – הלכך תיקנו לו נאמנות של בפנו"ג, אלא שנאמנות זו לא מהני על השטר מתנה.

ויש לעיין דלמה לא מהני 'דימוי חתימות' על זה – הרי כל שטר מקויים ניתן לעשות ממנו דימוי חתימות לשטר אחר, וכש"כ הכא שהחתימות עצמם יהני לשטר מתנה שיש בהנך חתימות עצמם – ועיין בזה להלן [פרק ב'].

כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפולגות אביי ורבא ב"כל נכסי".

והנה - בסוגי' מבואר דבאופן שהוא כולל נכסיו ושחרור עבדו בשטר א', והוא מעיד עליו בפנו"ג, דהדין מתחלק, שאם כתוב בלשון "עצמך ונכסי" - אז מפורש בבריי' דנאמן רק בשחרור ולא בנכסים, ואם כתוב "כל נכסי" אז נחלקו אביי ורבא אם מחלקים להאמינו רק לשחרור, כמו ב"עצמך ונכסי", דלרבא פלגינן גם בכה"ג, ולאביי יש ב' צדדים, או שלשניהם נאמן או שלשניהם אינו נאמן, דדעתו בזה דודאי דלא פלגינן, וכל הספק בזה היה האם מאמינים עלה כל או איפכא [והשו"ט באביי לא שייך לקושי' רבא עליו כמבואר בתוס'].

וצריכים להבין כמה נקודות:

א] הך מילתא דלא מאמינים לגבי נכסים ולגבי העבד מאמינים - תמוה, דהאין פלגינן כה"ג, ומהו הסברא בזה, דגופא דעובדה היכי הוי, או שזה מזוייף או שאינו מזוייף.

ב] אם בבריי' ב"עצמך ונכסי" מחלקים ופלגינן, וחזינן דשייך להאמינו כלפי השחרור ולא כלפי הנכסים, א"כ מאי שנא בכתוב בלשון "כל נכסי", דסו"ס נאמינו כלפי הנידון דשחרור.

ג] באמת הקושי' צריכה להיות לאידך גיסא – דאדרבה - כל הפלגינן דהכא דומה לעד שמעיד על מיתת הבעל - ומפורש במשנה ביבמות [ק"ז] דנאמן כלפי ההיתר נישואין ולא כלפי הירושה, ב'.

נפ"מ בעובדה אחת - והתם הרי חזינן דאין בזה מחלוקת - וע"כ דדבר פשוט הוא עד כדי כך שלא הביאוהו בכל הסוגיות של פלגין - והאחרונים קרי ליה "פלגין נאמנות" - עיין בקובה"ע - וצריכים להבין מה המהלך בזה, עכ"פ כפשוטו היה נראה דמיתת הבעל דומה ל"כל נכסי" ולמה הכא חולקים האמוראים, וצ"ע.

מתמה ודן בעיקר הסברא בפלגין נאמנות.

וצריכים להקדים בגדר הסברא ב"פלגין נאמנות" דהבאנו מהמשנה ביבמות במיתת הבעל, דנאמן רק להיתר נישואין ולא לירושה, וכן בבפנו"ב.

לכא' נראה דאפשר לומר דאין בזה שום חידוש, דלענין היתר נישואין נאמן ע"א ולענין ירושה אינו נאמן, ומה אכפת לן דבאו לפונדק א' בעובדה א' - הרי סו"ס ע"ז יש נאמנות וע"ז אין, ומאי שנא "קרוב" דמגזה"כ אינו נאמן אף דמסברא פשוט דמשה ואהרן לא משקרי, ומ"ש הכא, דעל מה שהתורה ורבנן נתנו נאמנות נאמן ועל מה שלא האמינו אינו נאמן.

אולם אינו כן, דאכתי קשה, דסו"ס עובדה אחת היא, והאיך אנו קובעים עובדה אחת לכאן ולכאן, ובשלמא אם כל העובדה היה רק נוגע לענין שהאמינוהו, אז היה א"ש, אבל כיון דהך עובדה גופא נוגע לענין שאין לו עליו נאמנות, הרי איך נאמינו לחצאין.

והיה אפ"ל דאין הכוונה דלענין א' נאמן ולענין ב' לא האמינוהו, אלא שיש דרגות של נאמנויות, נאמנות גמורה ונאמנות למחצה, ולענין שחרור והיתר האישה האמינו לעד א' והיינו דהכא סגי בנאמנות ב"מקצת", ורק לגבי ממון הצריכו "יותר" נאמנות, ונמצא דלגבי "הכל" האמינוהו דכך היה העובדה בהך נאמנות למחצה, אלא דסגי דרגא כזו של נאמנות כלפי שחרור והיתר אשה ולא סגי כלפי ממון, ודו"ק.

אולם סברא זו אינה פשוטה, דבשלמא ב"בירור" של רוב דמהני כלפי איסור ולא לממון, התם מובן שבהבירור אינו בירור גמור, אלא דסגי לן לענין איסור ולא סגי לן לענין ממון, אבל בנאמנות, הרי האמינוהו התורה או רבנן על הך עובדה, ואם החליטו להאמינו אז נאמן הוא לגמרי, דאין נאמנות לחצאין - ובסברא זו האריך הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל לעיל [סי' א' ס"ק ה' עיי"ש], ועיין בדברינו לעיל [סימן ג' פרק ב'] שהבאנו הוכחה לזה ממה שיש נפ"מ בין רוב לעדות בפלגין בתולדה - דבמדרש כתובה מצאנו דליכא פלגין בתולדה משא"כ ברוב שיש פלגין ומוכרח שזה החילוק בין רוב לעדות וכל נאמנות - ועיין בהערה ²⁵¹ - הרי לנו דבנאמנות הנאמנות היא מוחלטת לגמרי - לעומת רוב שהוא בירור לפי הרמה שלו - וא"כ ע"כ צריכים לחדש דלענין שחרור האמינוהו לגמרי, ולענין ממון לא האמינוהו כלל - זה ממש פלגין נאמנות - דנאמן לגמרי לגבי מה שהוא נאמן ולגבי מה שהוא לא נאמן אינו נאמן כלל - ושוב הדרא הקושי' לדוכתא, דגופא דעובדה היכי הוי.

והאחרונים דחו את דברי הקוב"ע דנקט דהכא במיתת הבעל מדין פלגין נאמנות אתינן עלה - ואמרו שיש מקום לדחות באופן אחר ולומר - דאף דנאמנות שונה מרוב, שהנאמנות היא מוחלטת וכדמוכרח מהחילוק שביניהם בתולדה - אכן אכתי לא צריכים לבא לדין פלגין נאמנות בע"א במיתת הבעל - שיש לומר שאין שום סתירה במה שנאמן על מיתת הבעל ולא על ירושה - משום שנאמנותו של ע"א מעיקרא לא נתחדש אלא כלפי ההיתר נישואין - ומעיקרו לא נתחדש כלפי

²⁵¹ ושם ביארנו שבירור יכול לברר ברמה ובדרגא מסויימת - והתורה קבעה שהרמה של בירור שיש ברוב סגי להכריע באיסור ולא סגי להכריע בממון, שהרי שום בירור אינו בירור מוחלט, וכל בירור של רוב מודה שיש כנגדו מיעוט - אלא דלרמה הזו סגי לן הרוב ולרמה אחרת לא סגי.

אולם בנאמנות - כל נאמנות היא מוחלטת - שהתורה האמינה לו לקבוע דברים והוא הנאמן לנו בנידון הזה לקבוע את הדברים - ולולי הנאמנות שנתנה לו התורה אין לו כלום, ולא דומה לבירור שגם בלי התורה הרוב הוא כח המברר ברמה מסויימת - דהכא בנאמנות התורה היא זו שקבעה להאמינו בנידון זה לקבוע דברים - ואין הגדר כאן שהתורה האמינה לו ברמה מסויימת - אלא הגדר הוא שבדבר שהאמינו לו האמינו לא בצורה מוחלטת, אלא שלגבי דבריש אינו נאמן אינו נאמן כלל - שלא בכל נידון האמינו לו, ולדברים שהתורה לא האמינה לו אין לו נאמנות כלל.

הנפ"מ יהיה בתולדה, והיינו שאם הוא נאמן על איסור ויש נידון ממוני שיוכרע כתוצאה מהנידון של ההכרעה באיסור שעליו הוא נאמן, הכא אמרינן שכיון שהיתה נאמנות מוחלטת על האיסור שוב מהני הכרעה זו ממילא לגבי הנידון הממוני. אכן ברוב אינו כן, שגם באיסור עצמו שמוכרע על פי הרוב - התם אין הבירור אלא ברמה מסויימת וההכרעה אינה יותר מהבירור שעליו בנויה ההכרעה, הלכך כל ההכרעה באיסור שהיא ברמה פחותה ברמת הבירור דסגי להכרעה האיסור - אבל רמה כזו לא סגי בממון, וממילא שההכרעה של הבירור אף דמהני לאיסור אכתי לא סגי לן לממון, ולא דומה לנאמנות.

נחלה וממון וממילא דליכא סתירה כלל – דלמה דנתחדש נתחדש – ולמה דלא נתחדש מעולם לא נתחדש, ושוב א"צ לבא לדין פלגינן נאמנות כלל.

ולפי זה גם בהודאת בע"ד שנאמן רק לחובתו ולא לחוב לאחריים – הרי אין כאן פלגינן נאמנות במה שנאמן לחוב לעצמו ולא נאמן לחוב לאחריים, שיש לומר שאין זה מדין פלגינן נאמנות – אלא דלחוב לאחריים מעולם לא נתחדש נאמנות דהודאת בע"ד כק' עדים, וכל הנאמנות מתחילתו הוא רק כלפי חובו – ודלא כהקוה"ע – כך מצאנו בכמה אחרונים.

אולם מצאנו בהדי' ברמב"ם בפ' המשניות בסוף נדרים שאינו כן – שהרמב"ם מפרש שמה שאשה נאמנת בהודאת בע"ד דזינתה ברצון, להפסיד לעצמה כתובתה ולא נאמנת להאסר על בעלה, שזה מדין פלגינן דיבורי' – ועיין בשערי יושר [שער ו' סוף פרק י"א] דכוונת הרמב"ם לפלגינן נאמנות – ועיין בהערה ²⁵², וזה סתירה לדברי האחרונים וראיה לקוה"ע, שכל היכא שאתה מאמינו לדין אחד ולא לדין שני, אף דאין נאמנות כלל להאמינו לדין השני, אכתי צריכים לבא לדין פלגינן נאמנות – ועיין עוד להלן בקונטרס פלגינן [סימן י"ט] שהבאנו ראיות נוספות שכל כה"ג מיקרי פלגינן נאמנות – וכדנקט הקוה"ע – ודלא כהאחרונים.

מעורר – אף שעדות היא בירור ורוב הוא בירור אבל חלוקין נינהו, וכדמצאנו בדין חצי דבר ועדות מיוחדת.

ובביאור דין פלגינן נאמנות צריכים להקדים ביסוד גדול בעיקר דיני עדות ונאמנות שהאמינה תורה לתרי ולחד, דהנה, מצאנו דעדות מיוחדת מהני בממון אף דמעידים בתרי עובדות שונות ומצטרפין על מנה א' – הרי ראובן העיד על הלוואה אחת ושמעון העיד על חיוב ממון אחר בזמן אחר – ומצרפים עדותם לחייב את החיוב הממון המשותף ביניהם, וזה דבר תימא, ובאמת דבנפשות לא מהני, ומאי שנא, ועוד מצאנו דבב' שערות דלא מאמינים ב' כתות כל א' על שעה אחת, דחצי דבר הוא, וזה דבר תימא, דסו"ס העובדה נקבע עפ"י שנים.

והנה – חזקה היא הנהגה ורוב הוא בירור ולכן לא מהני רוב במקום תרי ותרי, ולכן מהני חזקה במקום תרי ותרי כיון שעדות היא בירור כרוב ודלא כחזקה שהיא הנהגה ולכן לגבי רוב אמרינן תרי כמאה ולא הוספנו כלום בבירור של הרוב.

אכן אף דרוב ועדות שניהם בירורים – אכן סו"ס חלוקין נינהו – הרי פשוט שלא שייך כלל לדבר על החסרונות של 'חצי דבר' ברוב ²⁵³, וכן לו יצויר והיה שייך חסרון של עדות מיוחדת ברוב באופנים דבעי תרי רובי וכדומה על מקרה אחד – שפשוט שלא היה שייך בזה רוב – והכלל בזה הוא שבגדרי 'בירור' הפשוטים ליכא שום הלכות כאלו – ומכל זה מוכרח שהבירור של עדות יש לו מהלך משלו – שונה מבירורים של רוב ואנן סהדי.

ונוסיף עוד – להלן [סימן נ"ה] נרחיב בסוגי' של פלגינן דיבורי' – ויש בסוגי' הזו חידוש ומהלך שלם לשנות את המילים של העדות כדי לקבלו – ומחדשים עובדות אחרות כדי לקבלו – ופשוט שמהלך כזה לא שייך כלל וכלל ברוב ובכל בירור אחר.

הרי לנו דמכל זה ברור שגדר הבירור שיש בעדות שונה מכל הבירורים, גם בחצי דבר וגם בעדות מיוחדת וגם בפלגינן דיבורי' – וצ"ע דמה נתחדשה בעדות בכל הנך חילוקים.

ביאור ביסוד דינא דעדות, דעדות נקבע כפי הדינים היוצאים מהעדות – וזה הלכתא דחצי דבר.

והביאור בכל זה הוא כך, כפשוטו מבינים ד"גוף העדות" הוא קביעת העובדות לבי"ד, דיודעים הבי"ד מהעדים מהו הסיפור דברים, וזה "גוף" העדות, וה"תוצאה" מהעדות הוא הדין והחייב היוצא לבי"ד מהן עדות, וזה כבר לא שייך לגוף העדות, רק שהוא תוצאה מהעדות, וקבלת עדות אינו אלא לברר שהעדות אמת ועל ידי הקבלת עדות נהפכה העדות לבירור כמו רוב, ולולי הקבלה מאן יימר שאפשר לסמוך עליו – ונתחדש בקבלה שסומכים על העדות, ושוב חוזר העדות להיות בירור ממש כמו רוב – כך הפשטות.

²⁵² ועיין להלן בקונטרס פלגינן [סימן ד'] שביארנו בארוכה דלשי' הרמב"ם אין ב' דינים, ולדידיה כל פלג"ד הוא פלג"נ – וכשיטת רש"י בסנהדרין.

²⁵³ על פי רוב היה שעה אחת ועל פי רוב אחר היה שעה אחת, דפשוט דמהני.

אולם בכל הנך דינים למדנו שאינו כן, דאף דמצד "ההגדה" זה נכון שגוף ה"הגדה" היא קביעת העובדות והסיפור דברים לבי"ד, אבל ה"קבלת" עדות אינה לקבל את העובדות והסיפור דברים כמות שהם בתור עובדות ברורות - ושוב מתחילים נידון חדש - והוא לפסוק ולהוציא את הדינים מעובדות, אלא שהקבלת עדות עצמה היא בזה שמקבלים את הסיפור דברים לענין הדינים ולענין וכלפי החיובים עצמם היוצאים הימנה, והקבלת עדות קובעת שכל מה שהסיפור דברים הוא בגדר עדות הוא רק עד כמה שיש בסיפור דברים דין או חיוב שבי"ד קיבלו מהך עדות, ועד כמה שאין בו שום דין ושום חיוב, אין בו תורת קבלת עדות כלל, וממילא שאינו עדות והוי כחוץ לבי"ד. ונוסיף - הך דין וכח שניתן לבי"ד לפסוק דינים ולחייב חיובים, מכח הך דין גופא אית להו לבי"ד כח קבלת עדות, והיינו לקבל את העדויות לחייב בהם חיובים ולפסוק עפ"י העדות, ועד כמה שאין בעדות חיובים, הרי ליכא כח בי"ד כלל לענין הקבלה [ואין זה סתירה לראשונים דקבלת עדות בנפשות בג' והפסק דין בכ"ג].

ונראה דמהאי טעמא קבלת עדות מיקרי 'תחילת דין' - תחילת דין כפשוטו - קבלת הבירור של עדות לענין הדין שנוכל להוציא מהם - ולולי דברינו הוי כתחילת דין רק לענין זה שדנים את העדות האם יכולים לקבוע עובדה מכחה או לא - בלי שייכות לחיוב ולדין המסויים שעליו אנו דנים, אכן דלדברינו הכוונה שזו תחילת הדיון שעליו נדון מכח הקבלת עדות, ודו"ק.

ומעתה מיושב, דמה"ט נתחדש ד"חצי דבר" אינו עדות, דאף דיש נפ"מ מהחצי עדות בזה שנצרף את שני הכתות ביחד ולמה לא נקבלם בתור קביעת עובדות פשוטה שיהיה לנו נפ"מ דינית אח"כ מכח ב' הכתות ביחד, אלא הביאור כנ"ל - דכיון דכל כת בפנ"ע אינה עדות כלל כיון שא"א לקבל את העובדה שסיפרו לגבי שום דין - שהרי אין שום דין בהך עדות, הלכך מעיקרא לא מתחיל כאן קבלת עדות - ואין מה לצרפו אח"כ לעדות אחרת - וזה הדרשה של חצי דבר - והיינו "דיקום דבר" אמר רחמנא, ועד כמה שיש כאן "דבר" מושלם לבי"ד לפסוק ולחייב, בהך מידה איכא קבלת עדות, ואל"כ ליכא קבלת עדות כלל, ו"חצי דבר" אין בו "יקום דבר", ולהכי אין כאן עדות לענין הקבלה.

ובביאור שיטת הרי"ף בחצי דבר בעדות על שני חזקה - עיין להלן בקונטרס פלגין [סימן ז פרק א].

הבהרה - חילוק בין הגדה לקבלה.

יש לדעת דכל מה שנתבאר היינו בגדר קבלת עדות ולא בגדר הגדת עדות - דהגדת עדות ודאי שהיא הסיפור דברים - ועיין בזה להלן [סימן נח].

יסוד דינא דפלגין דיבורי'.

זה נמי החידוש של פלגין דיבורי' - וכדיבואר להלן - הרי יש דין שיוצא מהעדות לחייב פלוני ויש מעכבים שלא נותנים לנו לקבל את העובדה לענין חיובו [שיש טענה של לדבריהך רשע אתה - ולהלן [סימן ...], ביארנו את הדברים], אז מוטל עלינו לקבל את הדין שיוצא מהסיפור דברים בצורה שמתאימה לנו כדי שנוכל להביאו לחיובו - וזה מחייב אותנו לשמוע את הסיפור דברים בצורה מסויימת ובשינויים מסויימים - וכל המהלך הזה רק שייך אם ננקוט שכל קבלת עדות היינו לקבל את העובדות לענין הדינים.

וזו ראייה אלימתא לכל היסוד - הרי לו יצויר וקבלת עדות היתה היכי תימצא בעלמא לברר שכך העובדה - והדינים היוצאים הם 'שלב שני' שקשורים אך ורק לפסק דין של הדיינים - אבל הקבלת עדות עצמה לא מתייחסת לפסק דין - אלא אך ורק ל'בירור עובדות' [כאילו שהיה דין לברר שיש כאן 'רוב'] - הרי שוב פשוט שתהליך של 'בירור עובדות' שמתבסס על 'שינוי עובדות' הוא 'דבר מופרך מיניה וביה' - ועוד שהרי איזה ענין ואיזה סיבה יש לנו לשנות את העובדות. וע"כ כנ"ל שהבירור של העובדות אינו דבר בפני עצמו אלא שכל כולו אינו אלא בירור 'ביחס' לדינים היוצאים, הלכך כל חלק מהעובדה שלא שייך לחיוב ולדינים היוצאים - ומעכב את הבירור ביחס לחיובים, בדברים הללו שייך פלגין דיבורי'.

ביאור דין עדות מיוחדת - וביאור בחילוק בין ממון לנפשות שיש חצי כח בממון לכל עד.

ומעתה נגיע לחידוש הגדול שיש בעדות מיוחדת, דאף דאין כאן צירוף של שנים ב"הגדה", שהרי ההגדה היא בסיפור דברים ובעובדות עצמם, אבל בחלק של "הקבלה" של העדות איכא צירוף, ונתחדש חידוש גדול דבממון סגי צירוף בקבלת עדות גרידא, דאף דאיכא הגדה לכל אחד בנפרד ואין שנים בהגדה אחת – אכן בקבלה איכא שנים, ונתחדש שהדין שנים והצירוף לשנים הוא בקבלה, ודווקא בנפשות בעי צירוף נמי ב"הגדה", ולכן לא מהני בה עדות מיוחדת. וכל היסוד בזה רק שייך אחרי שייסדנו שמהותו של העדות לענין קבלתה בבי"ד הוא הדינים היוצאים מהעדות, דאז שייך לדונם כעדות אחת כלפי ה"קבלה" כיון דדין וחיוב אחד לשניהם. אולם הדברים מופרכים מיניה וביה – הרי ודאי פשוט דלא מהני עדות בלי הגדה – הרי פשוט שעדים לא יכולים לקבוע דין של חיוב בלי סיפור דברים – הרי דרישות חקירות ובדיקות הם מה"ת – וזה משום שמספרים עובדות – וע"כ שעדות מכח הגדה וסיפור דברים היא באה – וא"כ מה מהני צירוף על הדינים שבקבלת עדות – הא סו"ס ליכא הגדה של שנים – ואי חסר בהגדה חסר בקבלה, וכל מה שנתחדש שקבלת עדות היינו הדינים היוצאים, היינו שמקבלים את הסיפור דברים לגבי הדינים, אבל דינים בלי ספור אינו כלום – והכא אם אין צירוף בסיפור אין עדות של שנים – וע"ע.

והביאור הוא כך – ונקדים בביאור עיקר החילוק בין נפשות לממונות – דכבר ביארו בזה התוס' [סוף פ"ק דמכות] שהחילוק בין נפשות לממונות בעדות מיוחדת הוא דבממונות מהני אחד לשבועה, וקשה שמה ענין חיוב שבועה לחיוב ממון – וידוע לבאר מהגרש"ש"ק שכוונתם בזה – שכיון שבממון יש מושג של ע"א לשבועה שוב אמרינן שרואים שבאמת יש ב' חצאי כחות בעדות ממון והנך ב' כחות מצטרפין לכח גמור לחייב ממון בתור עדות אחת של שניהם, אבל סו"ס טמון בכל אחד 'חצי כח' – והחצי כח מתבטא בשבועה – שהוא מקצת חיוב ממון 'באיכות' – לעומת נפשות שאין כאן 'חצאי כחות' ולכן הצירוף יותר חמור – והתם כל אחד הוא כלום ושניהם ביחד הם כח אחד – וע"ע בזכרון שמואל [סי' מ"ב ס"ק ג'] בזה – ועדות מיוחדת מתבססת על זה שכל אחד הוא חצי כח, וזו כוונת התוס' לדמותם.

ונראה שכל המהלך הזה בא לומר שלכן ההגדה של כל עד חיילא בה תורת הגדה גם בלי השני – ומיקרי עד שהעיד עדות שיש בו סיפור דברים ויש קבלת עדות בתור עד אחד על הסיפור דברים עצמו – והקבלת עדות מתייחסת לדין שיצא ממנו כשנצרכו עם עד אחר על הדין המשותף שיצא מבין שניהם – שמה שאומרים שבכל קבלת עדות מקבלים את העדות לענין הדינים שיוצאים ממנו, דבר זה מתקיים בצירוף של השנים בקבלה – אבל סו"ס בקבלה כשצירפנו את שניהם לגבי הדין היוצא מבין שניהם, בזה קיבלנו את הסיפור דברים של כל אחד בתור סיפור דברים של עד אחד בלבד – לענין הדין המשותף שיצא מבין שניהם בקבלה – ודו"ק – וכל זה בממונות שהגדה של עד אחד שמה הגדה – וראיה מחובת שבועה, אבל בנפשות שאין שבועה, אז הגדת אחד אינה כלום, ואין לבי"ד מה לקבל – ודו"ק.

זכינו לדין שהצירוף של שנים הוא בקבלה – שבדין המשותף שיצא משניהם חיילא הקבלה – והדין הוא חלק מהקבלה, שלענין הדין מתקבלה הסיפור דברים, אבל לו יצוייר והדינים שיוצאים מהעדות הם שלב שני ששייכים אך ורק לבי"ד ולפסק דין, שוב לא היה כאן צירוף של שנים לא בהגדה ולא בקבלה.

פלגינן נאמנות ביוחזק בעד אחד על איסור ושוב יש מלקות.

באמת – כל היסוד הנ"ל מתבאר בדין של 'יוחזק' בעד אחד על איסור ושוב יש מלקות – הרי כל הדין בזה מובן רק אחרי פלגינן נאמנות באופן זה. הרי מה שיש מלקות אחרי העדות הוא משום שלכתחילה היה נאמן על החתיכת איסור בדרגת איסור כזה שמחייב מלקות ואל"כ לא היה מלקות גם אחרי שאכל – כך אמר מרן בעל האבי עזרי, והוסיף שאחרי שאכל – אז העדות ע"כ היא עדות על חיוב מלקות, ועל זה ע"א לא נאמן כלל, והתורה קבעה לו נאמנות רק על החתיכה עצמה, ולא על החיוב מלקות – שע"א שבא להעיד שפלוני אכל וחייב מלקות – אינו נאמן – כמו שאינו נאמן על ממון.

ואי קש' לך – למה ליכא עדות אחרי האכילה על החתיכה – הרי לו יצוייר והוא לא ידע שאכלו את החתיכה ובי"ד ראו את מי שאכלו – ונמצא שכל עדותו אינו אלא על החתיכה שהיתה כאן שהיא היתה חלב – והבי"ד יקבלו את העדות על החתיכה כדי שנוכל כעת לחייבו מלקות – ומאי שנא עדות על החתיכה לפני האכילה מעדות אחרי כן.

והתשובה פשוטה – אין עדות על חתיכה שכבר אכלו אותה – שהרי ייסדנו שעדות מתקבלת אך ורק על הדינים שיוצאים מהסיפור דברים, ואין דין איסור אכילה לפנינו כשכבר אכלו את החתיכה – ונמצא שיש כאן חידוש נורא, שסיפור דברים של ע"א באיסורים בחתיכה – נהפכה בקבלת עדות שלה לעדות על חיוב מלקות כיון שזה הדין שיוצא מהעדות, ואף אי ע"א נאמן באיסורים אבל אינו נאמן במלקות – הלכך אין לקבלו – הרי לנו שעדות נמדדת עד כדי כך כפי הדינים היוצאים בקבלת העדות שעדות של איסורים נהיתה לעדות על מלקות.

ואי קש' לך עוד – הרי חתיכה שאכלו חציה – נאמינו על החצי לגבי האיסור אכילה, ואחרי שממילא נאמן שוב נאמינו על חציה השניה שנשארה שהיא חתיכה שמחייבת מלקות – ושוב נלקה את מי שכבר אכל.

והתשובה פשוטה – הרי לגבי זה יש כאן פלגין נאמנות – הרי כל נאמנותו על החתיכה שנשארה אינו אלא עד כמה שדנים לאוסרה באכילה, אבל לענין לחייב מלקות לא נאמן כלל גם על החתיכה, ונמצא שיש כאן קבלת עדות על כל החתיכה כולה לענין הדין איסור אכילה שיש בה כלפי החצי שנשארה, וכלפי החצי שנאכלה אינו נאמן כלל על כל החתיכה כולה.

מצאנו עוד שאין קבלת עדות בלי לקבוע דין.

ויסוד זה מבואר נמי ברשב"א בב"ב [ל"ב], דמיירי התם ביצא קול על כהן שהוא בן גרושה, והעיד א' לבטל את הקול, והעידו תרי לבטל את העד שהוא באמת בן גרושה ושוב בא עוד ע"א, והקשה הרשב"א דלמה הוצרכו להעמיד כשהיה מתחילה קול, ולמה לא נעמיד כשהגיע עד מתחילה להעיד שהוא כשר גם בלי שהיה קול, וקושי' זו תי' הרשב"ם בפשיטות שבלי קול למה יבא כלל, והרשב"א לא תי' כן, ותי' הרשב"א דלפני שיש קול לא מקבלים כלל את עדותו, דממילא מוחזק לן כדבריו, וצ"ב, דלמה לא תי' בפשיטות כהרשב"ם, וצ"ל דמיירי שהעד כבר שמע שיש קול, אבל הקול לא מוחזק כאן בבי"ד, [ועיי"ש בריטב"א ובחת"ס כעין זה], וא"כ ודאי שיש לו סיבה לבא, אלא שלבי"ד אין קבלת עדות באופן כזה, וזה כנ"ל, דכיון שלא מוחזק לנו שום קול, אין לנו חששות עליו, ולא חידוש לנו שום שינוי דין, ואין כאן קבלת עדות כלל, ופשוט.

עדות של קיום שטרות אינו עדות על הסיפור של החתימות – ומיישב קושי' אלימא.

ראיה נוספת לזה – הרי מצאנו פה שאסר בקיום שטרות וכגון שמעיד שהחתימות אמיתיות אבל היו אנוסים, וקשה שהרי בכתובות [י"ח:] מיקרי כה"ג פה שאסר ולכן נאמן להתיר, וקשה דלמה מיקרי פה שאסר לומר כתב ידינו ואנוסים, וביאר הגר"ח דאחרי העדות של כתב ידינו "אין כאן קיום" – וא"כ אסר בזה שקיים והתיר בזה שאמר שאין כאן קיום.

וקשה שיש ב' עדויות בכתב ידינו הוא זה, א' קיום שטרות ואת זה הוא התיר, ב' הכתב יד אינו מזויף ואת זה הוא לא התיר דגם באנוסים לא משנה כתב ידו, והנפ"מ בעדות השניה היא שיוכלו לדמות חתימה זו לחתימות אחרות בדין דימוי חתימות.

ומקשים העולם – דא"כ אכתי שייך בשטר זה עצמו קיום של דימוי חתימות, וזה מהני משטר אחר שיודעים עליו שהוא כת"י, ולמה גרע הך שטר עצמו משטר אחר, הרי זה ידעין שזה כת"י, ואם היה הך כת"י בשטר אחר יכולנו לעשות ממנו דימוי חתימות לשטר הזה, וא"כ למה לא נעשה כאן קיום דדימוי חתימות מיניה וביה לעצמו, ומאי גרע משטר אחר, וא"כ שוב הו"ל מיגו נגד עדים.

משל: אטו נימא שכשהביאו שטר לפני בי"ד לדמות חתימותיו לשטר שעליו אנו דנים – ואמרו שאחרי ה'אסר' שלהם שנעשה על ידי דימוי חתימות – דשוב הם רוצים להתיר ולומר שהשטר שלפנינו הוא אנוסים, אטו נימא בזה פה שאסר, זאת ועוד, אם יעידו על שטר אחר לפנינו שזה כתב ידם והחתימות של השטר ההוא דומות לחתימות של השטר שעליו אנו דנים, ושוב נעשה

דמיון חתימות ביניהם, אטו נימא שיש להם פה שאסר לומר על השטר שעליו אנו דנים דאנוסין היינו מחמת עדותם על השטר הראשון, הרי פשיטא דלא מהני, ומ"ש הכא, וצ"ע.²⁵⁴ ואשר מוכרח מזה שמה שאמרנו שיש ב' עדויות בכתב ידינו הוא זה, א' קיום שטרות, ב' הכתב יד אינו מזויף, זה לא נכון, שהרי אין שום 'דין' בזה שיכולים לעשות מזה דימוי חתימות, כמו שאין קבלת עדות על אחד שיעיד שאגרת שלומין זה הוא כתב יד של פלוני - ונפ"מ לדימוי חתימות, ולא מהני גם כשיש עוד שטר לפנינו לדמות לו, וכל זה גרע מהנפ"מ בעדות על 'שערה אחת' דחשיב כחצי דבר - אף כשיש עוד כת על שערה נוספת שעומדת לפנינו - וא"ש - דא"כ אין קבלת עדות על עצם זה שזה כתב ידו - וממילא דליכא בזה דימוי חתימות. הרי לנו שחלוקים נינהו ההגדה מהקבלה - שההגדה בקיום שטרות היא שזו חתימה לא מזוייפת, והקבלה היא שהשטר הוא שטר, והנפ"מ - שאם החתימה הזו היא חתימה על ב' שטרות, א"כ יש כאן ב' קבלות עדות, אף שיש כאן הגדה אחת על סיפור דברים אחד.

בדין עשאאילה"ז מצאנו שיש מחלוקת האם לדון כפי הקבלת עדות או כהגדת עדות.

וביסוד זה יבואר לנו פלוגתת הראשונים בדין עשאאילה"ז, דעדות על טריפה היא עשאאילה"ז, והביא במאירי בסנהדרין [ע"ח. ד"ה הרובע את הטריפה] מגדולי הדורות דעדות על רובע ונרבע וא' מהם טריפה דליכא חיסרון בעשאאילה"ז וכ' המאירי "ולמדנו לדבריהם שכל שהעדות הוא מאותו שאתה יכול להזימה מצד אחד אעפ"י שאין אתה יכול להזימה מכל צדדיה עדות שאתה יכול להזימה היא".

ונראה להוכיח שתוס' ריש מכות חולק על שי' זו דתוס' הביא שם דבעדות על נערה המאורסה להורגה ולאוסרה על בעלה חשיב עשאאילה"ז, כיון שיכולים לומר לאוסרה על בעלה באנו, ומבואר שם דמהני מלקות במקום הלאוסרה שיהיה יכול להזימה אבל לא מהני כלפי מיתתה דכתיב נפש בנפש, וצ"ע, הרי אם א"צ יכול להזימה מכל צדדיה, א"כ סגי בזה שעדות דלאוסרה הוי יכול להזימה ומה אכפת לן דכלפי המיתה א"י להזימה, וע"כ שתוס' חולק וס"ל דבעינן יכול להזימה מכל צדדיה.²⁵⁵

ונ' דשורש פלוגתייהו האם הפסול עשאאילה"ז חיילא בעדות מצד ההגדת עדים או בעדות מצד הקבלת ב"ד, דמצד הקבלת ב"ד יש כאן ב' עדויות ולא מהני מה שמצד א' זה יכול להזימה דאין זה "צד אחד" רק עדות אחרת וזו שיטת התוס', ושיטת המאירי דכל הפסול חיילא בעדות מצד העדים, וכלפי העדים עדות א' הוא שיש בו ב' צדדים, והואיל ובתוך כך עדות מתקיימת פרשה והילכתא דהזמה, שפיר מיקרי העדות בר הזמה ודו"ק.

דין פלגינן נאמנות הוא דין פשוט שבאמת יש כאן ב' עדויות, ועלינו להאמין עדות אחת שעל זה הוא נאמן ולא להאמין לעדות השניה שעל זה הוא לא נאמן, והדברים מפורשים ברא"ה בסוגיין ביחס לפלוני רבעני לרצוני שזה ב' עדויות.

הדרינן לדין פלגינן נאמנות - שאלנו - מה הפירוש בדבר הזה שנתחדש בפלגינן נאמנות שלענין שחרור האמינוהו לגמרי, ולענין ממון לא האמינוהו כלל - וכן בכל פלגינן נאמנות - דנאמן לגמרי לגבי מה שהוא נאמן, ולגבי מה שהוא לא נאמן אינו נאמן כלל - וקשה דגופא דעובדה היכי הוי. והתשובה - אין שום חידוש בפלגינן נאמנות - כל החידוש הוא בעיקר דינא דקבלת עדות - בכל קבלת עדות נאמרה שהיא נקבעה ונמדדת כפי הדינים היוצאים מהעדות - והעדות מתקבלת לגבי הדינים היוצאים, ומאמינים לסיפור לגבי הדינים היוצאים - ואין זה חידוש מסויים בפלגינן נאמנות, אלא חידוש כללי בכל קבלת עדות - ומהאי טעמא מצאנו בעדות מיוחדת שב' עדויות וב'

²⁵⁴ ואין לומר דלא עבדינן כה"ג דימוי חתימות, שהרי אם היה לפנינו שטר אחר דבעי קיום, הרי למה לא נוכל לעשות דימוי חתימות משטר דמתני' לשטר הזה, וא"כ ה"ה לדמות שוב בחזרה לשטר זה ג"כ נוכל לעשות, דמאי גרע מכל שטר אחר, וצ"ע. והיה נראה דכיון דכל הך דין דימוי חתימות הוא רק מדרבנן, א"כ ע"כ צ"ל דלא עבדינן דימוי חתימות רק משטר מקויים שהחזקתו כמקויים בבי"ד, וזה לא שייך בשטר זה, אולם תמוה מאד, הא מפורש בשו"ע דמהני גם מספר שחתם בו וצ"ע.
²⁵⁵ והמגיה במאירי שם כבר דיקדק מתוס' סנהדרין [כ"א] דנראה דחולק שהרי לפי המאירי אין מקום לקושי' התוס' שם, ולדברינו התוס' אזלי לשיטתייהו ולהכי לא תירצו כן, ולק"מ מהמאירי שם ודו"ק.

סיפורי דברים נפרדים מצטרפין לעדות אחת ע"י זה שהם מעידים על דין אחד, וא"כ ה"ה דנוכל לחדש איפכא לאידך גיסא – והיינו כך:

ססיפור דברים אחד שיוצא ממנו שני דינים שונים, הכא איכא כבר ב' עדויות, ונמצא שבעדות על מיתת הבעל קיימות ב' עדויות נפרדות, עדות על ההיתר נישואין ועדות על הירושה, ותרתי נינהו, ואין כאן שום חידוש שאנו מאמינים לו על הנישואין ולא על הירושה דתרי עדויות נפרדות נינהו, לזה הוא נאמן ולזה הוא לא נאמן.

מקור מפורש לזה מדברי הרא"ה בכתובות [י"ח:] בדין פלוני רבעני לרצוני, דהתם איכא ב' עדויות שונות, עדות על פלוני ועדות על עצמו, וז"ל – "דהו"ל שני עדויות חלוקין שא"צ זל"ז על ב' ענינים חלוקין שיוצא מהן ב' מעשים והם ב' דינים אפשר לזה בלא זה, חד דפלוני רבע דהיינו חד עדות, ואידך דמסהיד אנפשיה דנרבע לרצונו, ואנן מהימנין ליה לקמא ולא לאידך, כשם שאילו לא היה מעיד אלא על עצמו והיה בא לבי"ד להעיד ע"ע שנרבע לרצונו שאינו נאמן ע"ע, ונאמן על אותו אחר שאלו לא היה מעיד ע"ע כלל בעדות זה אלא שהיה אומר שפלוני רבע וא"צ להעיד מי ומי וכו'" עכ"ל – [ולהלן יבואר החילוק בין פלג"נ לפלג"ד ולמה שם נראה פלג"ד].

הרי לנו דבזה מבואר עיקר דינא דפלגינן נאמנות, שכיון שנתבאר שעדות שבאים להתיר אשה ולנחלה, דאף דמצד הסיפור דברים והגדה איכא עדות אחת, אבל לענין הקבלת עדות תרתי נינהו, דעדות על ב' נידונים שונים הוא ממילא ב' עדויות שונות, כלפי הקבלה, אף דחדא נינהו בהגדה – וזו הסברה בכל פלגינן נאמנות, דזה בעצם דבר פשוט, שהרי סו"ס שני עדויות שונות נינהו, ולחד יש לו נאמנות ולשני אין לו נאמנות, הילכך לזה מאמינים ולשני לא מאמינים.

ומובן המשנה ביבמות, ומובן מאד הבריי"ב ע"צמך ונכסי" ומובן שי' רבא ב"כל נכסי", דלזה נאמן ולזה לא נאמן – שיש כאן ב' קבלות על הנאמנות של בפנו"נ, והקבלת עדות הנכונה מתקבלת והשניה לא מקבלת – דממילא כך היא דינו של כל קבלת עדות.

קיום שטרות – היינו אשוויי שטרא, והחילוק בין עצמך ונכסי לכל נכסי הוא האם זה ב' שטרות או שטר אחד – ומתבאר שיטת אביי.

איברא, דאם זה דין פשוט, וזה מבוסס על עיקר מהותו של קבלת עדות, א"כ קשה דעת אביי, דלמה חולק בזה.

והנראה בזה, ונקדים בזה בב' הקדמות, דהנה בכל עדות צריכים לדון מהו באמת הדין היוצא מהעדות, ומהו התוצאה מהדין היוצא מהעדות, ולמשל, כשבאים לקיים שטר יש לדון האם העדות מתקבלת ע"ז שהשטר הוא שטר, וממילא דדיינינן להתיר את האשה ולגבות את הממון, או שהעדות מתקבלת לענין ההיתר אשה עצמה, ולענין הממון עצמו.

וספק זה יש לפשוט מדברי הרשב"א בב"ק [ק"ב] שכתב, דהא דמקבלים עדות דקיום שטרות שלא בפני הבע"ד, היינו משום שהעדות הוא ב"שטר" ולא על ה"ממון" של הבע"ד, ולכן א"צ בפניו, ודו"ק, ומבואר כהצד השני.

ובתוספת ביאור, הרי בתקנה דקיום שטרות נתחדשה דשטר כ"חספא" לענין הטענת זיוף, וע"כ דקיום שטרות הוא "אשוויי שטרא", להעמיד את כח השטר, וממילא פשוט הגבייה שהוא עושה אח"כ על ידי השטר היא רק תוצאה בעלמא.

עוד יש להקדים, דבזה חלוקין "עצמך ונכסי" מ"כל נכסי", שכשאנו דנים על הצירוף בין שטר קנין לשחרור צריכים לדעת שלא שייך שיהיה כאן "הקנאה אחת", דמקנה נכסים ושחרור כהדדי, דתרי חלויות נפרדות נינהו, וע"כ דכל א' חל בפנו"ע מכח הך שטר, אלא דאכתי יש מקום לדון, האם יש כאן ב' כחות נפרדים בשטר או לא, והיינו, דבשטר תמיד מונח הכח גירושין והכח קידושין, ובמסירת השטר אז השטר עצמו פועל הך חלות, ואין מסירת השטר כמשיכה שמעשה המשיכה הוא הפועל, אלא דהכא מוסרים את השטר, והשטר עצמו אית ביה כח גירושין וקנין, והשטר עצמו פועל במסירה – וכל זה נתבאר בארוכה בכמה דוכתי.

ומעתה יש לדון בשטר שחרור והקנאה ביחד, האם איכא ב' שטרות נפרדים, והרי"ז כאילו שיש כאן ב' חתימות, חתימה א' בשטר שחרור ועוד חתימה בהקנאה, והרי"ז כשטר א' שיש בו ב' שטרות, או דילמא דשטר א' הוא, אלא שיש בו ב' כחות נפרדים, ונמצא דשטר א' פועל קנין ופועל

שחרור, ונראה דזהו החילוק שיש בין "עצמך ונכסי" שזה ב' שטרות נפרדים, ל"כל נכסי" שזה שטר א' עם ב' פעולות.

ולפי"ז שפיר מובן שיטת אביי, דבשלמא ב"עצמך ונכסי", דהתם איכא ב' שטרות, וממילא דחילא כאן ב' דיני קיום שטרות, דחל "אשוויי שטרא" בכל שטר בפנ"ע, וממילא פשוט דאיכא ב' עדויות בתוך עדות דבפנו"נ, עדות דקיום שטר שחרור ועדות דקיום שטר נכסים, וזה מתקבלת וזה לא מתקבלת, דשתי עדויות שונות נינהו ושפיר יש לדמות לפלגינן דמת בעלך, אבל ב"כל נכסי" התם שטר א' הוא, ואין כאן ב' שטרות, וממילא דחל כאן קיום שטר א' מכח העדות דבפנו"נ, ואיכא רק "אשוויי שטרא" חדא, והכא כבר לא שייך לחלק, וזו סברת אביי, דהכא אמרינן א' מתרתי, או דמקבל עדותו על שניהם או שלא מקבלו על שניהם, אבל פלג"נ דמצאנו במת בעלך לא שייך הכא, דהתם שני עדויות נינהו.

מבאר את החידוש הגדול של אביי שמתוך שהאמינו לשטר שחרור דלכן נאמן לנכסים.

ובאמת, דבזה מובן הצד באביי שמתוך שהאמינו לשטר שחרור דלכן נאמן לנכסים, וזה פלא, ולהנ"ל הכוונה כך, דכל מה שרבנן דנו שטר כ"חספא" הוא חידוש דקיום שטרות, וכשממילא מוכרחים לדנו שוב כשטרא מעליי מצד א', שוב אין מקום לדנו עוד כחספא מצד שני, ודו"ק.

פלוגתת אביי ורבא אי הוי ב' שטרות או שטר אחד.

ובדעת רבא י"ל בפשיטות דסובר ד"כל נכסי" הוא ב' שטרות כמו "עצמך ונכסי", ושפיר שייך בזה פלג"נ ד"מת בעלך", ומובן שורש פלוגתתם, ודו"ק - ובזה נתבאר הסוגי' כפשוטו - אולם להלן נראה שהראשונים מדמים סוגי' זו לפלגינן דיבוריה - וזה צ"ב - ולהלן [סימן נה] נבאר את הדברים - וגם נצטרך להבין מה הקשר בין סוגי' פלגינן נאמנות לפלוגתת ר"מ ור"ש - ולהלן [סימן נו] יבואר הכל על פי מה שנתבאר הכא.

ובעיקר הך נידון אי הוי ב' שטרות או שטר אחד - יעויין בדברי הגמרא להלן [פ"ז] שהגמרא הביאה ב' דרכים של ב' גיטין בנייר אחד - א' "אנו פלוני ופלוני גירשנו נשותינו פלונית ופלונית" ואמרו בזה - "נמצאו שתי נשים מתגרשות בגט אחד, והתורה אמרה וכתב לה - ולא לה ולחברתה", ב' "דהדר כתב פלוני גירש פלונית ופלוני גירש פלונית", ואז הוי ב' גיטין, ודו"ק, ומבואר שיש נפ"מ בנוסח אי הוי ב' שטרות או שטר אחד - והסוגי' הכא דומה לנידון התם - ועיין בהערה ²⁵⁶.

ובעיקר האי ענינא אי חשיב ב' שטרות או ב' כחות בשטר אחד - עיין בזה להלן [סימן ס' / ס"א] מה שהרחבנו בזה עוד, שיש נפ"מ ביניהם, ועיין עוד לעיל [סימן ל"ו] שלמדנו שיש מחלוקת בהלכות לשמה אי בחתימות לפי ר"א בעי לשמה, ונתבאר שהם חלק מהשטר ולא חלק מהכח הכורת שבשטר, ונחלקו אי לשמה הוא חלות בשטר וממילא זה כולל החתימות או שזו הלכה בכח כריתות שבשטר ולכן זה לא כולל חתימות, ומעתה יהיה נפ"מ נוספת - שהרי להלן [פ"ז] איירי בדין פסול לשמה של 'לה ולחברתא', והמחלוקת בין הנך ב' דרכים יהיה האם הם ב' כחות בשטר ולכן ליכא פסול או דאפילו ב' כחות בשטר אכתי פסול ורק ב' שטרות כשר - ודו"ק.

הערה - שגם בכל נאמנות וכגון בפנו"נ נצטרך לחדש את כל הנ"ל - ומתמה בדין בידו שזה סברא בעלמא דמה שייך לכל הנידון הזה.

אולם יש קושי' אלימתא בכל דברינו - הרי לעיל [סימן מ"ב] למדנו דבנאמנות של בפנו"נ נחלקו רש"י והריטב"א אי איכא בזה קבלת עדות או לא, ודעת הריטב"א שלרבא שיש בזה קיום שטרות יש קבלת עדות ולרש"י ליכא דין קבלת עדות בזה, וצ"ע דלפי רש"י ליתא לכל דין פלגינן נאמנות בזה, וצ"ע.

²⁵⁶ ועיין לעיל [סימן כ"א] שהוכחנו מהכא דדברי השטר הם דברי המקנה והמגרש - דאי נימא שדברי השטר הם דברי עדים - והיינו שעל ידי שהם חתומים על הנוסח אז אנו רואים בחתימה את כל מה שכתוב למעלה - א"כ ע"כ שהחתימה מתייחסת לתוכן של כל מה שכתוב למעלה ולא למילים ולסדר שבמילים - שכל זה לא נמצא בחתימות למטה, וע"כ שדברי השטר הם דברי המגרש והמקנה - ובזה יש הלכות ונפ"מ האיך הוא מעמיד את דבריו - כב' שטרות או כשטר אחד, וברור - וכן צ"ל בסוגיין.

וכעין זה יהיה קשה בב"ב [קל"ד] שהרי יש נידון של פלגין דיבורי' בנאמנות של בעל מצד 'בידו', ומוכרח שגם בנאמנות כזו יש מהלך הנ"ל, שהרי פלגין דיבורי' הוא חלק מהמהלך של קבלת עדות, ומה זה שייך בבידו.

והתשובה ברורה – שאף שבעדות רואים ברור את הדין קבלת עדות בתור חלק של העדות, לעומת נאמנויות אחרות – אכן האמת היא שכל נאמנות מתקבלת על ידי זה שהתורה או חכמים מאמינים לנאמנות הזו – לעומת רוב שקיים ועומד מצד עצמו בתור בירור – וכיון שיש קבלת הנאמנות מצד התורה או מצד חכמים, שוב אמרין שהתורה קיבלה את הנאמנות הזו לגבי הדינים שעליה היא קבעה את הנאמנות.

אולם סו"ס נאמנות של בידו אכתי צ"ב – דלכא' הרי זו סברא בעלמא להאמינו – וא"כ יש בירור על אמיתת דבריו בלי שהתורה תאמין לו, ולכא' הבירור הוא שהוא לא משקר בדברים שבידו לעשות – וצ"ע דמה שייך בזה פלגין דיבורי'.

אולם באמת דבר זה קשה גם בלי דברינו, הרי אי יש סברא שאפשר לסמוך עליו שהוא לא משקר רק עד כמה שבידו לעשות א"כ גם בלי פלגין דיבורי' נימא כן, ומה זה ענין לפלוגתא רבא ורב יוסף – וצ"ע.

פרק ב

המשך בהנ"ל

והאם אפשר לישבע על מה שהעידו עדים, ובגדר עדות הנצרך לדימוי חתימות.

מתמה מה דלא מהני דימוי חתימות מכח עדות דבפנו"נ.

שאלנו שאלה בעיקר הסוגי' – דלמה לא מהני 'דימוי חתימות' על השטר מתנה – הרי כל שטר מקויים ניתן לעשות ממנו דימוי חתימות לשטר אחר, וכש"כ הכא שהחתימות עצמם יהני לשטר מתנה שיש בהנך חתימות עצמם.

והיה מקום לדון ולומר שגם אי חל וקבעו תורת 'קיום שטרות' על בפנו"נ – אכן קיום שטרות מצד בפנו"נ אינו אלא לענין השטר הזה ולא חשיב כמקויים לכל השטרות, ועוד – דאינו כמקויים אלא לגבי גט זה ולא יהני לגט אחר, שרק לשליח על הגט הזה נתנו נאמנות לגט זה ולכן לא יהני לגט אחר גם בתורת קיום וגם בתורת דימוי חתימות, ודו"ק.

אולם אכתי צ"ב – שהרי זה כתולדה מהעדות של בפנו"נ, ועוד – הרי דומה ליוחזק בעד אחד, וצ"ע.

דן במה שאמרו שאין לישבע על דבר שידוע לנו על פי עדות.

ונקדים – שמעתי דנים האם אפשר לישבע על עובדה שלא ידועה לו מידיעה ידיה אלא מכח עדות, והיינו דיין שקיבל עדות על פלוני שרבע את פלוני, האם מותר לו לישבע על זה דודאי מותר לישבע שקיבל עדות נחקרה על זה אבל האם מותר לישבע על העובדה עצמה.

ושמעתי אומרים שא"א לישבע על זה כיון שיש ב' סוגים של ידיעה, ידיעה עצמית, וידיעה על פי דיני התורה, וידיעה על פי דיני התורה יכול להיות אחרת אלא שסומכים על זה שהיא אמת, ושבועה צריכה ידיעה שלא יכול לאחרת – שו"מ בזה באמרי בינה [אהע"ז סימן א] – הבאנו לשונו בהערה ²⁵⁷.

²⁵⁷ עיין אמרי בינה אבן העזר [סימן א] וז"ל: "גם לכאורה רא"י מדברי הגהות מיימוני והמרדכי סוף יבמות בהא דאמר ר"נ אלקים אכלי כוורי לחסא והקשו איך נשבע ר"נ ע"ז וכתבו כיון דרוב נטבעין למיתה יכול לישבע ע"ז הרי דלא החמירו לחוש רק משום חומר איסור א"א אבל לענין שאר איסורים אזלינן בתר רוב זה [אולם דברי המרדכי צ"ע למ"ש הש"מ ב"מ ז'] דהא דאזלינן בכל מקום בתר רוב לאו מטעם בירור הוא שכן הוא האמת רק מצד גזה"כ לדון ולילך בתר רוב. א"כ איך יכול לישבע בבירור שכן הוא כמו שמעיד הרוב ואף על דבר שהעידו ב' עדים נראה ג"כ שאסור לאחר לישבע שכן הוא האמת דדילמא משקרי דהא דסמכין על שני עדים לכל דבר לאו מצד דהאמת כן הוא דבאמת יכול להיות דשקורי משקרי רק כך גזר הקדוש ברוך הוא בתורתו לדון עפ"י שני עדים. וכמו שכתב להדיא הרמב"ם והארכתי בזה במ"א לברר הדברים. וא"כ איך יכול לישבע בבירור שכן הוא. וראיתי בתשובות חות יאיר סי' שכתב להסתפק בע"א דנאמן באיסורין אם רשאי לישבע וע"ש.

ונראה שזה חידוש גדול, הרי זה ודאי שעדים שהעידו על פלוני שנשבע לשקר כיון שראו שהעובדה שהוא נשבע עליה היא אחרת, שזה ודאי שבועת שקר מטעם ודאי, והיינו שיש דין להאמין לעדות לקבוע שהוא לא יודע - ככל דיני התורה שקובעים לעצמינו ידיעה מכח עדים, ולא חוששים שאולי יש לו ידיעה משלו, דלא כהעדים.

ואין זה סתירה - לומר שהדין שלו לישבע צריכה ידיעה יותר מבוססת מהדין שלנו לקבוע שאין לו ידיעה - אכן סו"ס חידוש גדול הוא דמנלן לחלק בזה ומנלן לומר שבכל דיני תורה סגי לן בידיעה על פי עדים והכא לא סגי לן, להרוג על פי עדות מותר ולישבע על פי עדות אסור - וצ"ע.

מבאר שאין קבלת עדות לגבי האפשרות לישבע - ומוכיח כן מפלגין נאמנות.

אכן נראה דמטעם אחר הדין נכון, שהרי אין קבלת עדות על העובדה הזו כלפי שבועה כיון ששבועה אינה מדיני העדות - ונבאר את הדברים.

הרי מי שיעיד שפלוני בא על אשתו, הכא ליכא לדבריה רשע אתה והכא מהני פלגין נאמנות, ומודה רב יוסף ולא בעינן פלג"ד, ועיין בזה להלן קונטרס פלגין [סימן א'], ובדין זה הבי"ד מקבלים את כל הסיפור בלי שום שינוי על שום פרט שפלוני רבע את אשתו, אכן לגבי הדין של אשתו לא מאמינים לכל הסיפור - בשום פרט שהוא - ודיין שהרג את פלוני בגלל שקיבל את הסיפור לגמרי, הרי האם הוא יוכל לישבע על הסיפור עם כל פרטיה או לא, הרי ברור שלא - שהרי באותה מידה שהוא קיבל את כל הסיפור כולו - הרי הוא גם לא קיבל אותו.

מה נאמר - שנוכל לחדש שיש ג' דינים היוצאים מהסיפור הזה, א' דין הבעל שכלפי זה קיבלנו, ב' דין האשה שכלפי זה לא קיבלנו, ג' דין מי שנשבע, שכלפי הדין הזה נוכל לקבל את כל הסיפור לענין זה שנוכל לישבע על זה.

אם זה נכון - נמצא - שכל סיפור דברים של עדות תמיד מתקבלת על דין נוסף שנוכל לישבע על העובדה הזו, וממילא שגם בחצי דבר של עדות על שעה אחת, אף שהעדות לא התקבלה לגבי גדלות אבל סו"ס התקבלה לגבי זה שנוכל לישבע על זה שיש לו שעה אחת - ולפי הרי"ף שעדות על אכילה של שנה אחת מתוך ג' שנים מיקרי 'דבר' [ולא חצי דבר] גם לגבי העדות הכללית על חזקת ג' שנים, וה"ה דהכא יהני.

אולם פשוט שכל זו טעות חמורה ממש - דפשוט עד מאד שאין שום קבלת עדות לגבי זה שנוכל לישבע על העובדה של העדות - והסיבה לזה פשוטה - כשאומרים שיש קבלת עדות לגבי הדין שיש בעדות, הרי אין לנו זכות לקבוע מעצמנו מה הדין שמונח בעדות - אלא הדברים הם כך - שבכל עובדה יש את הדין של העובדה הזו, העובדה של הלוואה מחייבת תשלומים, והעובדה של מיתת הבעל מתיר אשת איש והעובדה של מיתת האב מחייב ירושה, וקידושין מחייב איסור אשת איש - וכל עובדה מתקבלת לגבי הדין שלו.

אכן אין דין בכל העובדות הללו - שכל אחד ואחד מאפשר שבועה על העובדה - והעובדה של הלוואה ושל מיתת הבעל ושל מיתת האב ושל קידושין - בכולם יש דין נוסף של אפשרות של שבועה שאין זה מדיני העובדה שנוכל לומר שהעדות מתקבלת על כל עובדה ועובדה לגבי הדין שבועה - הלכך גרע שבועה מכל הדינים ואינו יכול לישבע על עובדה שיש עליו עדות.

והיינו דכמו שמי שיעיד שפלוני בא על אשתו - והבי"ד מקבלים את כל הסיפור לגבי הפלוני ולגבי הדין של אשתו לא מאמינים לכל הסיפור - בשום פרט שהוא - ולכן פשוט שאין מקום לשבועה - כמו כן בכל מקום - גם כשלא עשו פלגין - שגם התם הדין כך, שהרי תמיד כלפי שבועה ליכא קבלת עדות.

אולם באופן שהעדים העידו על פלוני שנשבע לשקר - הכא מהני עדותם כיון שיש קבלת עדות על השבועה - שהרי יש דיון ויש דין על השבועה - האם היא שבועת שקר או לא, ועל הדין הזה שיש בשבועה ובאדם שנשבע אי הוי פסול לעדות, על כל זה שפיר שייך קבלת עדות.

ולפע"ד נראה דאף בב' עדים אינו רשאי לישבע על בירור הדבר שכן הוא דמי מכריחו לזה גזה"כ היא לדון על דבר עפ"י שני עדים אבל לא לשבע שניים ואמתיים דבריהם. שוב ראיתי בספר תקפו כהן סי' ע"ט שהביא משם המר"א ששון לחקור היכא דזוכה בטענת קים לי אם יכול לישבע בערכאות בסתם שחייב לו. וכתב הת"כ דטענת ברי עפ"י ע"א או שני עדים פשיטא דאינו יכול לישבע ושמתני לדעתו וא"כ צ"ע על המרדכי. וגם בלא"ה הא שם אף עדים כשרים ל"ה רק נכרי מסלפ"ת ואיך סמך ר"נ לישבע ע"ז ואכ"מ בזה], עכ"ל.

מתמה האיך מהני דימוי חתימות משטר מקויים.

אולם לפי"ז יש לשאול – וכן העירני תלמיד אחד – דלמה מהני דימוי חתימות משטר מקויים – הרי נתבאר לעיל [פרק א] שבכל עדות של קיום שטרות – חלוקים נינהו ההגדה מהקבלה – שההגדה בקיום שטרות היא שזו חתימה לא מזוייפת, אכן הקבלה היא שהשטר הוא שטר, אבל אין שום קבלת עדות על זה שהחתימה היא חתימה לא מזוייפת, כיון שאין זה 'דין' – ומה שיוכלו לדמות חתימות מזה מיקרי 'חצי דבר' וכ'שערה אחת' דמי, והוכחנו כן מכתב ידינו הוא זה ואנוסים היינו.

ומעתה קשה – שכמו שא"א לישבע על זה – כמו כן א"א לדמות חתימות לזה כיון שלא היתה קבלת עדות על העובדה הפשוטה שהחתימות אינם מזוייפות.

מבאר שכל הדין של דימוי חתימות הוא מדרבנן – ומיישב למה לא מהני דימוי חתימות משטר שהעידו עליו בפנו"נ.

וצ"ל שדימוי חתימות הוא תקנה דרבנן ולא מהני היכא דבעינן קיום מה"ת – עיין בזה לעיל [סימן ...], ויש לומר שזה גופא תיקנו – שמקיימים שטר בדימוי חתימות דווקא משטר מקויים – עיין בזה בכתובות [כ'], ולגבי אגרת או ספר שכתוב בכתב ידו עיין בזה ברמ"א [סימן מ"ו סעיף ט] שנחלקו בזה, והיינו דמצינו דרגות שונות של ידיעה לגבי דימוי חתימות – ודרגא כזו של ידיעה שיש לנו על פי עדות אף שאין קבלת עדות על זה גם מיקרי ידיעה לענין זה שנוכל לסמוך עליו – וכל הדין מתבסס על ידיעה מציאותית.

ונראה שבזה יש מקום ליישב למה ליכא דין דימוי חתימות בעדות של בפנו"נ – שיש לומר בזה שעדות של בפנו"נ היא ידיעה פחותה בהסתכלות המציאותית שבידיעה שלנו מכח העדות הזו – ולא דנים בהסתכלות הדינית כלל וכלל בהלכות דימוי חתימות.

סימן נה

פלגין נאמנות ופלגין דיבורי

פרק א < דין פלגין דיבורי נאמר בפסול לדברך, ואל"כ סגי לן בפלגין נאמנות. > מתמה בפלוגת רבא ורב יוסף בפלגין דיבורי. < יסוד האחרונים דפלוגת רבא ורב יוסף מתחיל אחרי טענת 'לדברך רשע אתה'. > הוכחה גדולה מיבמות [כ"ה] דבלי טענת לדברך מודה רבא לרב יוסף דמהני פלגין נאמנות. >

פרק ב < מתמה טובא על היסוד של רעק"א מכמה סוגיות, וכן מהסוגי' כאן. > מתמה טובא מדברי הרשב"א בב"ב [מ"ג] ומהראשונים באילעי וטובי' שמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. < בתשו' הרשב"א מוכרח דמדמה פלגין נאמנות לפלגין דיבורי'. > מוכיח מראשונים [ב"ב קל"ד] דמדמין פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. < מוכיח מהתוס' יבמות [כ"ה:] דמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. > קושי' האחרונים, דאיך מדמין הראשונים פלגין דיבורי' דפלוגי רבעני לסוגיין. >

פרק ג < יסוד דינא דפלגין דיבורי' ופלגין נאמנות מחדש דמשכחת לה סוג פלגין דיבורי' גם בלי שינוי מילים. > ביסוד דינא דפלגין דיבורי' דבא אחרי פלגין נאמנות – דאיהו כח ומצד איהו הלכה שייך פלגין דיבורי'. < מקור ליסוד זה מהריטב"א בכתובות. > דברי הגר"ד ביסוד דינא דפלגין דיבורי' – שורש פלוגת רבא ורב יוסף. < מבאר עפ"י מה שייסדנו לעיל שיש פלגין נאמנות ששייך לפרשת פלגין דיבורי'. > מבאר למה להאמין בעל על הגירושין מהיום, מיקרי פלגין דיבורי', אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור. < מבאר למה בעדות בבני העיר לא שייך פלגין נאמנות. > מבאר למה נאמנות ע"ע שנתגייר, כלפי עצמו ולא כלפי הבנים מיקרי פלגין דיבורי'. < מבאר למה באילעי וטובי' לא שייך פלגין נאמנות. > מבאר למה ע"א בסוטה לאחר קו"ס, למה שייך פלגין דיבורי'. < באור בדברי הראשונים בסוגיין – למה מדמין דברי רבא דהכא דפלוגי רבעני. >

פרק א

דין פלגין דיבורי' נאמר בפסול לדברך,

ואל"כ סגי לן בפלגין נאמנות.

מתמה בפלוגת רבא ורב יוסף בפלגין דיבורי'.

יעיין סנהדרין [ט'] דנחלקו רבא ור' יוסף אי כשמעיד דפלוגי רבעני לרצוני דנאמן בהדי אחר להעיד שהוא חייב מיתה, והרי כיון שהוא מעיד על עצמו גם א"א לקבל את העדות כמו שהיא, וכדי לקבל את העדות צריכים לבא לדין פלגין דיבורי' – ויש בזה ב' אפשרויות, או שפלגין לומר דאחר נרבע ולא הוא או שפלגין לומר שהוא נרבע לאונסו, עיי"ש בתוס', ובהנך ב' אפשרויות הוא מוציא את עצמו מהחויב ובכך מתאפשרת הקבלת עדות.

ונחלקו בזה רבא ורב יוסף, דלרבא פלגין דיבורי', ולר"י לא פלגין דיבורי', ולכן לא נאמן – למדנו מכאן שיש מחלוקת אמוראי בעיקר דין פלגין דיבורי'.

ולכא' קשה – דמצאנו דין פלגין נאמנות במת בעלה, וזה משנה מפורשת ביבמות – וכדהבאנו לעיל [סימן נ"ד], ואין בזה חולקים, ויש לעיין דמה החילוק ביניהם.

יסוד האחרונים דפלוגת רבא ורב יוסף מתחיל אחרי טענת 'לדברך רשע אתה'.

וכבר ייסד לנו רעק"א [דו"ח בכתו' י"ח: / בתוס' רעק"א ביבמות פ"ב משנה ט'], וכ"ה דרכם של הרבה האחרונים – עיין במשכן העדות [עמוד קכ"ה] ובקרבן אורה [יבמות כ"ה] ובאו"ש [עדות פ"ב הי"ב], ודרך זו התבארה בהרחבה בקוה"ע [ריש סי' כ"א] ובשערי יושר פ"א [עמוד קנ"ח] – ועיין בזה להלן בארוכה בקונטרס פלגין [סימן א'] – דבאמת יש כאן קושי' גדולה – הרי במת בעלה שמעינן לכל העדות כלפי ההיתר נישואין ולא שומעים כלום כלפי הנחלה, וה"ה דאפ"ל כן בפלוגי רבעני, דשמעינן לכל העובדה כלפי פלוגי לחיבו, וכלפי עצמו לא שמעינן כלום, וא"כ לא אכפת לן מה שמעיד ע"ע, דכלפיו לא שמעינן כלום, ואז יהיה קשה דלמה חולקים רבא ורב יוסף.

ויש להקדים בזה – שמי שנרבע לרצונו חיילא ביה ב' דינים, א' הוא חייב מיתה, ב' הוא רשע והוא פסול לעדות, והוא לא יכול להעיד על עצמו לא חיוב מיתה ולא פסול רשע, ונמצא דבאמת צריכים להגיע לדין פלגין נאמנות ב' פעמים בעדות זו, גם בחיוב מיתה וגם בפסול רשע, והיינו דלגבי החיוב מיתה והפסול רשע אמרינן פלגין נאמנות שמאמינים לכל הסיפור לגבי החיוב מיתה ופסול רשע של הפלוגי – ולא לגבי החיוב מיתה ופסול רשע של הנרבע, ופשוט.

אולם לאחר התבוננות נראה – שבאמת לא שייך לומר פלגין נאמנות לגבי הפסול רשע – דהנה גם אחרי שנקבל את כל הסיפור אך ורק ביחס לפלוגי, לחיוב מיתה ולגבי הפסול רשע, הא סו"ס יש כאן מיניה וביה דבר שסותר את עצמו בתורת "ממנפ"ש" – הרי לפי הסיפור שמספרים על הרובע יוצא שהמעיד את הסיפור לא יכול לספר את העדות שהרי אם מה שהוא מעיד על פלוגי שרבע הוא דבר נכון – א"כ הרי מוכרח מיניה וביה שהוא אינו יכול להעיד את העדות הזו, דלפום הך עדות הרי הוא רשע, "ולדברך רשע אתה", ולדברך אין עדות כשירה על פלוגי.

והיינו, דעצם זה שהעיד על החיוב מיתה של עצמו לא מעכבת אותו מלהעיד גם על הפלוני, דלענין פלוני נקבל דבריו ולגבי החיוב מיתה ידידה לא נקבל את דבריו – וזה נקרא פלגין נאמנות, אלא דהכא גרע טפי, ד"לדבריו רשע הוא" – שהפסול רשע פוסלת את הכל – דמיניה וביה בתוך דבריו על חבירו יש דבר שעוקר ומבטל את כל היכולת שלו להעמיד את העדות על פלוני – העדות מעמידה את עצמה באופן שאין לקבלה ממי שמעמיד את העדות כיון שהעדות מספרת שהמעיד הוא רשע – גם אי לא נקבל את העדות ביחס לעצמו וגם אי לא נפסול אותו בפסול רשע, אכן העדות עצמה נאמרת באופן שעל הצד שיש כאן עדות אין כאן עדות.

נמצאנו למדים שפלגין נאמנות דאמרינן במת בעלה לא מהני הכא, דהתם ליכא סתירה דממנפ"ש. ומעתה א"ש, דבמשנה של מת בעלך לא פליגי, ורק בפלוני רבעני נחלקו רבא ור"י, ושורש פלוגתתם הוא אם אפשר לתקן עדותו, ולשנות ולהוריד הנך פרטים בעדות שסותרים ומעכבים לעיקר עדותו, וזה הדין של פלגין דיבורי – לשנות את המילים עצמם של העדות – ואם נוכל לעשות כן ולפרש שזה לא היה הוא, או שהיה לאונסו, אז הוא כבר לא יפסל לעדות – וממילא שאין בעדות שום "סתירה דממנפ"ש", ואין כאן "לדבריה" – דמי שנרבע לאונסו או לא נרבע אינו פסול לעדות.

הרי לנו שהחידוש של פלגין דיבורי יכול להכשיר את העדות הזו ופלגין נאמנות לא יכול להכשיר את העדות – ובזה פליגי רבא ורב יוסף, וזה כבר ענין אחר לפלגין נאמנות, דהתם אין שינוי בעדות והכא צריכים כבר שינויים בגוף העדות.

ויש להעיר דעיקר דברי רב יוסף בסוגי' בסנהדרין הם – 'רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד' – וקשה דלמה לא אמר שלא נאמן על עצמו לחיוב מיתה, אלא דלגבי החיוב מיתה מהני פלגין נאמנות, אבל דלגבי הפסול רשע יש חסרון של לדבריה רשע אתה.

הוכחה גדולה מיבמות [כ"ה] דבלי טענת לדבריה מודה רבא לרב יוסף דמהני פלגין נאמנות.

ולפי"ז יתחדש חידוש גדול, דלו יצויר ועדות דרשע היה נאמן בפלוני רבע לרצוני, שוב לא היו חולקים רבא ורב יוסף, דשוב ליכא טענה ד"לדבריה רשע אתה", דרשע פסול, וממילא דמהני פלגין נאמנות ולא בעי פלגין דיבורי, וכו"ע מודי לדין פלגין נאמנות כמו במת בעלה – הלכך מהני לכו"ע כה"ג דפסולים נאמנים, ודו"ק.

ובאמת דדין זה מפורש ביבמות [כ"ה] וזה המקור לכל המהלך הנ"ל – דמפורש שם דלמ"ד דגזלן כשר לעדות אשה לומר שמת הבעל, הרי נאמן אדם לומר שהאשה מותרת שמת הבעל אף שהעדות אינו שמת בעלמא אלא שהוא מעיד סיפור אחד – "הרגתיו" ומבואר שם דנאמן גם לרב יוסף, ולכא' קשה הרי מאי שנא פלוני רבעני לרצוני מהרגתיו, בשניהם יש עדות על עצמו שהוא חייב מיתה, והתשובה – דעד כמה שהוא מעיד על עצמו שהוא חייב מיתה בזה שייך פלגין נאמנות, וכל החסרון הוא לדבריה רשע אתה וממילא דהכא רשע כשר לעדות שפיר מהני פלגין נאמנות בלי פלגין דיבורי – ונמצא דגם רב יוסף מודה, דאף דרב יוסף לית ליה פלגין דיבורי, אבל מודה לפלגין נאמנות, והתם סגי בפלגין נאמנות, דליכא טענת "לדבריה".

פרק ב

מתמה טובא על היסוד של רעק"א,

משש סוגיות – כולל סוגי' דידן,

דפלגין נאמנות דומה לפלגין דיבורי'.

מתמה טובא מדברי הרשב"א בב"ב [מ"ג]. ומהראשונים באילעי וטובי' שמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות.

אולם יש לתמוה טובא – דבשש סוגיות מבואר דפלגין נאמנות דומה לפלגין דיבורי'. דיעוין היטב בדברי הרשב"א בב"ב [מ"ג]. בסוגי' דבני העיר שהק' בגמ' למה אין שנים מבני העיר יכולים להסתלק מזכותם בס"ת, ולדון ולהעיד עליה, והק' הראשונים דאכתי תחילתו בפסול, ותי' הרשב"א בשם הראב"ד דנוגע פסול משום חשש משקר, ואינו פסול הגוף, ומה"ט אין בו דין תחילתו בפסול, [ועי' בריטב"א שמה"ט נקרא כשר מתחילה], ועוד הביא בשם "לשון אחר

פירשו" דבע"ד נינהו בס"ת, ובע"ד אינו עד כלל, ורק אחרי שנסתלקו נהיה עד, ואז כשר מתחילתו.

ועל הק' "לשון אחר פירשו" הק' הרשב"א, דלמה להו להסתלק - נימא פלגינן דיבורי' כמו דאמרינן בפלוני רבעני לרצוני - ועיין בהערה²⁵⁸ במה שיש להעיר על קושי' זו - ולכא' ק' על הרשב"א דהאיך הק' דנימא פלגינן כמו בפלוני רבעני, הרי הכא העדות היא על הס"ת שנגזל מעיר הזאת, ומה שייך לפלוג עדותם ולא להאמינם לגבי בני העיר, וע"כ דפלגינן נאמנות הוא דנאמינם בכל העדות כלפי שאר בני העיר ולא כלפי עצמם, וא"כ למה הק' מפלגינן דיבורי' של רבא בפלוני רבעני, ולא מפלגינן נאמנות - וצ"ע.

וכעין זה יש להקשות עוד על קושי' הרא"ש והרמב"ן במכות [ז']. בסוגי' דאילעי וטובי', שכיון שהם פסולים כלפי הערב לכן הם פסולים גם כלפי הלוח - והקשו - דלמה לא פלגינן דיבורי' להאמינם לגבי חיובא דלוח ולא לגבי חיובא דערב, והביאו מקורות להך דין פלגינן מהך דפלוני רבעני לרצוני ומהך דלדידי אוזיף בריביתא ומהך דהרגתיו, וצ"ע דבכולהו בעינן פלגינן דיבורי', דלדבריק רשע אתה, משא"כ באילעי וטובי', דהתם לא שייך רק פלגינן נאמנות, דא"א לחתוך מילים, ועוד, דלא רק דלא שייך פלגינן דיבורי' אלא דגם א"צ לפלגינן דיבורי', שהרי ליכא טענת "לדבריק רשע אתה".

בתשו' הרשב"א מוכרח דמדמה פלגינן נאמנות לפלגינן דיבורי'.

כעין זה יש להקשות עוד מהתשו' הרשב"א [סי' תקנ"ב] שכתב דבועל נאמן לאחר קינוי וסתירה שזינתה עימו לאוסרה על בעלה אף דאינו נאמן ע"ע, והיינו טעמא דפלגינן, ותמה המשנה למלך דא"א לשנות גוף העדות לומר דזינתה עם אחר שהרי עם אחר לא היה קו"ס, והאיך פלגינן דיבורי', ותירץ הגר"ח²⁵⁹ דטענת רב יוסף הוא רק ד"לדבריק רשע אתה" ורשע פסול לעדות, וע"ז פליג רבא דפלגינן דיבורי', אבל לולי הטענה ד"לדבריק רשע אתה", נאמן מדין פלגינן נאמנות, דנאמן בכל דבריו לענין חיובא דרובע, גם לשיטת רב יוסף, וכאן בסוטה הרי עד פסול נאמן, ושוב ליכא טענת "לדבריק רשע אתה" וסגי בפלגינן נאמנות וא"צ להגיע לפלגינן דיבורי', ושפיר מאמינים לבועל שזינתה עימו כלפי איסורא דבעל ולא כלפי איסורא דבועל, בלי שינויים בגוף הדיבור, ואף דתמיד בעינן פלגינן בגוף הדיבור והכא לא שייך וכמו שהק' המשנה למלך, אבל כיון דליכא טענת "לדבריק" שפיר אתינן עלה מדין פלגינן נאמנות גרידא, עכ"ד הגר"ח - והיינו כסוגי' דיבמות [כ"ה].

איברא דכד נעיין בלשון הרשב"א נראה דמדמה התם לפלגינן דיבורי' וז"ל "מסתברא דאמרינן ביה פלגינן דיבורי' ואין אנו דנים אותו כאילו העיד שהוא בעצמו בא עליה אלא כאילו העיד שזינתה, והיינו ממש ההיא דרבא דפ"ק דסנהדרין דגרסינן התם אמר רב יוסף וכו' רבא אמר אדם קרוב א"ע ואאמע"ר לומר שאין לו דין אלא רואין אותו כאילו אמר פלוני רבעו, והכא נמי לא שנא" עכ"ל, וצ"ע.

מוכיח מראשונים [ב"ב קל"ד] דמדמין פלגינן דיבורי' לפלגינן נאמנות.

כעין זה יש להקשות עוד - דיעויין בסוגיא דב"ב [קל"ד] דאמרינן שם דבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן מכאן ולהבא ולא למפרע, דרק מכאן ולהבא בידו לגרשה ומספקין שם כשאמר גרשתי אותה למפרע, אי עכ"פ נאמן מכאן ולהבא דפלגינן דיבורי' או לא, והמקור לפלגינן דיבורי' הביאו שם מרבא לשיטתו בסנהדרין, ולכא' ק' דגם התם היה סגי בדין פלגינן נאמנות, והאיך תלאה הגמ' בדין פלגינן דיבורי', שהוא חידושו של רבא - ועיין עוד להלן בקונטרס פלגינן [סימן ו'] מה שהרחבנו עוד בביאור קושי' זו - ומוכרח מדברי בריטב"א ומאירי בב"ב שם שהכוונה

²⁵⁸ והנה הא דלא הקשו על פי' הראב"ד צ"ל כמוש"כ שם בתוס' רי"ד דבחשש משקר לא מהני פלגינן, ולפי"ז ק' מה דהק' על "הלשון אחר", הרי אף דס"ל דבע"ד הוא הא אכתי איכא כאן נוגע שפסול מדין חשש משקר, וזה נתבאר להלן בקונטרס פלגינן [סימן י"ב], וצ"ל דכוונתו דאחרי דנעשה פלגינן לגבי הפסול בע"ד, שוב יהיו עדים על הק' עדות גם לפני הסילוק, ואז הדרא קושי' דתחילתו בפסול, דנפסלו אז מדין נוגע דחשש משקר.
²⁵⁹ חי' הגר"ח עה"ש בענין פלג"ד, ובברכ"ש יבמות [ריש סי' י'] ובאה"ז [חובל ומזיק ה' - ז'].

לפלגין דיבורי של רבא, שו"ר שכבר העיר בזה בקוב"ש [ח"ב סי' ג' אות י"ח], ועיי"ש עוד להלן בקונטרס פלגין [סי' כ'] שביארנו, שקושי' זו כבר הק' התוס' רי"ד שם בסוגי'.

מוכיח מהתוס' יבמות [כ"ה:]: דמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות.

יעויין היטב בתוס' יבמות [כ"ה: ד"ה לימא] שאחרי שהוכיחו דלר' יהודה ל"א פלגין דיבורי', הק' מאי שנא מלהלן [מ"ז.]. שאמר ר' יהודה בגר שאמר נתגירתי ביני לבין עצמי, שנאמן לפסול את עצמו ואינו נאמן לפסול בניו, ומשמע דפלגין דיבורי' - ותל' דהתם מטעם שווי' אנפשי' והודאת בע"ד נאמן ע"ע - ולכא' תמוה דהתם לא שייך לחתוך מילים ואתינן עלה מדין פלגין נאמנות, וא"כ כמו שר' יוסף ע"כ מודה לפלגין נאמנות, כמו"כ יודה ר' יהודה, וכדמוכרח מתוך הק' סוג' - וכבר תמהו בזה בשערי יושר [ש"ו פ' י"א] ובקוה"ע [סי' כ"ו ס"ק י"ג].

קושי' האחרונים, דאיך מדמין הראשונים פלגין דיבורי' דפלוני רבעני לסוגיין.

מעתה הדרין לסוגי' - שיש לדון דלפי רבא בסוגיין שנאמן באמירת בפנו"נ כלפי השחרור ולא כלפי המתנה - האם הכוונה הכא לפלגין נאמנות או לפלגין דיבורי' - ופשוט שאין כאן פלגין דיבורי' ויש כאן פלגין נאמנות, וזה מתרי טעמי:

א] לא שייך פלגין דיבורי' דאיזה לשון בדיבורו אפשר לשנות.
ב] הרי כל מה דצריך פלגין דיבורי' הוא כשיש טענת "לדברך רשע אתה", והכא ליכא טענה כזו מתרי טעמי, א] אינו פסול ואינו רשע לגבי השטר מתנה אלא שאינו נאמן כיון שהוא אחד ולא שנים, ב] הרי כאן גם פסולים נאמנים.

ומכל זה מוכרח דהכא אתינן עלה מצד פלגין נאמנות, ולא פליגי בזה רבא ורב יוסף - וזה כל המהלך שנתבאר לעיל [סימן נ"ד] דהכא אתינן עלה מצד פלגין נאמנות והבאנו הק' דמת בעלך - ופשוט.

כל דברינו מבוארים בדברי הקוה"ע [סי' כ"א ס"ק י"ג], ומכאן כל הנ"ל הקשה קושי' גדולה על הר"ן - שהר"ן כתב דרבא בסוגיין בדין פלגין באמירת בפנו"נ אזיל לשיטתו בסנהדרין בפלוני רבעני לרצוני דבתרווייהו חידש פלגין דיבורי', ולפי כל הנ"ל תרתי נינהו, ולא שייכי אהדדי. ויש מקורות נוספים בראשונים לזה:

א] יעויין עוד בזה בחי' הר"ן בסנהדרין דגם למד דרבא בסוגיין אזיל לשיטתו.
ב] כ"ה ברמב"ן בסוגיין בתחילת דבריו.
ג] כן מוכרח נמי מהמאירי דהביא ע"ז הק' "כלל" של חד גופא ותרי גופי כההיא דיש נוחלין, וזה "כלל" ששייך להלכות פלגין דיבורי' ולא לפלגין נאמנות.
ד] כן מבואר בתוס' סנהדרין [ט:]: בסוף דבריו שהביאו לפלגין דבפנו"נ בהדי "אנוסין היינו", וזה דין פלגין דיבורי'.
ומכל זה מוכרח דפלגין דבפנו"נ שייך לפלגין דיבורי' ולא לפלגין נאמנות, וזה צ"ע גדול.

סיכום שש סוגיות דפלגין נאמנות היינו פלגין דיבורי'.

ונראה שיש לסכם שש סוגיות דפלגין נאמנות היינו פלגין דיבורי'.
א] בב"ב [מ"ג] ברשב"א, ב] ראשונים באילעי וטובי', ג] תשובת הרשב"א לגבי קינוי וסתירה, ד] תוס' ביבמות [כ"ה], ה] ב"ב [קל"ד], ו] סוגי' דגיטין בדין בפנו"נ.

פרק ג

יסוד דינא דפלגין דיבורי' ופלגין נאמנות

מחדש דמשכחת לה סוג פלגין דיבורי' גם בלי שינוי מילים.

ביסוד דינא דפלגין דיבורי' דבא אחרי פלגין נאמנות - דאיזה כח ומצד איזה הלכה שייך פלגין דיבורי'.

והנראה בזה, דכבר ביארנו לעיל [סימן נ"ד] דפלגין נאמנות אינו חידוש, דפלגין נאמנות בנוי ע"ז שעדות היא כפי הדינים היוצאים הימנו, ועדות א' שיש בה ב' דינים היא ב' עדויות בקבלה -

ולכן מה שמקבלים את העדות על היתר הנישואין ולא על הירושה אינו חידוש, דבעצם תרתי נינהו, וזה נקבל וזה לא נקבל.

וה"ה בפלוני רבעני, דבעצם יש ב' עדויות, חדא על פלוני וחדא על הנרבע, ורק מקבלים את העדות על הרובע, והעדות על הנרבע לא מקבלים כלל, ותרתי נינהו, וזה פלגין נאמנות, רק דאחרי הפלגין נאמנות הרי בתוך העדות על הרובע איכא פירכא דממנפ"ש, ד"לדברך רשע אתה", ופלגין דיבורי צריך לבא ולשנות את הדיבור שלא יעכב מה שהוא רשע לכל העדות על פלוני, ובדין זה כבר פליגי רבא ורב יוסף.

ונראה לחדש, דכל החידוש בפלגין דיבורי רק שייך אחרי החידוש דפלגין נאמנות, דלכא' עיקר דין פלגין דיבורי תמוה, דאיך אפשר לשנות את העדות כדי לקבלו, הא אם לא תקבלו כפי שאמרו איך תקבלו באופן שלא אמרו, וזה תימא, אלא דהמהלך בזה הוא כך, דאחרי פלגין נאמנות, הרי רואים ב' עדויות שונות, עדות בפלוני ועדות על עצמו, וכשאנו דנים בעדות על הפלוני שהוא רבע איכא סתירה, דמצד אחד יש דין לבי"ד לקבלו, ומצד שני, איכא חלק "צדדי" של העדות הזו, והוא החלק שהוסיף לספר על הנרבע, ומצד החלק הזה כבר אינו יכול לקבלו, דלדברך רשע אתה, ואיכא לפנינו סתירה, דמצד א' עלינו לקבל את עיקר העדות, ומאידך, איכא פרטים בסיפור שמעכבים את עיקר העדות, והאיך נידיינא להאי דינא.

ונתחדש בדין פלגין דיבורי דמוטל על בי"ד לשמוע ל"עיקר" העדות באופן שהחלקים האחרים לא יעכבו, ועליהם לשנות את החלקים ה"צדדיים" כדי לקבל את עיקר העדות, וזהו דין פלגין דיבורי.

אולם מאן יימר שזה עיקר וזה צדדי – והתשובה – שאחרי פלגין נאמנות ברור העיקר והטפל, שהרי ברור שכשאנו דנים בעדות על הרובע ושומעים את כל הסיפור ומקבלים את כולו ביחס לרובע – שקבלת עדות מקבלת את כולו לגבי הדינים, הרי פשוט דביחס לעדות זו על הרובע אז כל הפרטים על הנרבע הם כבר 'ענין צדדי' – ופשוט, אלא שהענין הצדדי הזה מבטל את הכל שבכולה יש טענה דלדברך רשע אתה.

ובזה נתחדש דין פלגין דיבורי – דאדרבה דין קבלת עדות מחייבת לקבל את הסיפור דברים ביחס לחיוב פלוני וכל החלקים מן הצד דמעכבי לעיקר העדות לגבי חיובו של פלוני לא יתקבלו – וזה דינא דפלגין דיבורי, ודו"ק.

הרי לנו שאחרי פלגין נאמנות נתחדשו ב' עדויות וב' קבלות – ואחרי שיש ב' עדויות, עדות דרובע ועדות דנרבע, רק אז נהפכו הפרטים דנרבע לפרטים מן הצד – ורק אז שייך פלגין דיבורי, ודו"ק.

מקור ליסוד זה מהריטב"א בכתובות.

כל דברינו מפורשים בדברי הריטב"א בכתובות [י"ח: בא"ד אמר ר"ל] "דהתם עדות הרביעה עדות גמור הוא לחייב הרובע מיתה וכו', ופירושו ד"לרצונו" מילתא אחרייתא הוא, ושייכא בחיובא דנרבע, ואנו לא בחיובא דנרבע עסקינן, וכיון דכן אית לן למיפלג דיבורי ולמיסב מסהדותיהו מאי דאיצטרך לן, עכ"ל.

מדברי הריטב"א מתבאר תרתי:

א] ביסוד דינא דפלגין דיבורי איכא כלל, דרק "במילתא אחרייתא" שייך פלגין דיבורי, ולא בעיקר העדות.

ב] עוד מתבאר מדבריו מהן הגדרים בעיקר העדות ובמילי אחרינא, דכשעסקינן בחיובא דרובע, אז הפרטים שנוגעים לנרבע מיקרי "מילי אחרינא", ואינו דבר התלוי בכוונות, אלא דאכתי צ"ב, דמהו הכוונה "כשעסקינן בחיובא דרובע", הא איך מתחלק העדות לעיקר וטפל – והתשובה כנ"ל דאחרי פלגין נאמנות כך המצב של העדות שיש דבר מן הצד – וממילא שזה "מילתא אחרייתא" – והן הן הדברים.

ועיין היטב להלן [סימן נז] שהארכנו עוד להוכיח יסוד זה – וביארנו את פלוגתת הי"מ והראב"ד ברא"ש במכות – ויישבנו סתירת הר"י מיגאש – עיי"ש היטב.

דברי הגר"ד ביסוד דינא דפלגין דיבורי' – ושורש פלוגת רבא ורב יוסף.

והנה מצאתי בדברי מרן הגר"ד זצ"ל [חו"ש מרן הגר"ד, סי' ט' בהתחלה] שאמר, דשורש פלוגת רבא ורב יוסף אינו רק אם "אפשר" לחלק דיבור, אלא אם יש "סיבה", דלרב יוסף אין סיבה לפלגין דיבורי', שהרי אם א"א לקבלה כמות שהיא אז אין מקבלים אותה כלל דאין "סיבה" לקבלה לחצאין, ורבא חידש דיש "סיבה", דבחובא דבי"ד לקבל עדות מונח חיובא לסלק העדות הפסולה ולהוציא ממנה ההגדה הכשרה, דמוטל על בי"ד להכשיר עדות כשירה כדי לקבלה, עכתו"ד.

ויש לעיין, דלפי"ז, למה רב יוסף מודה לפלגין נאמנות, והא גם בזה נימא דאם א"א לקבלה כמות שהיא אז אין לקבלה כלל, דהא לדידיה, כמו שאין שום "סיבה" לעשות פלגין דיבורי' ה"ה דאין "סיבה" לעשות פלגין נאמנות.

ולמבואר מיושב, דפלגין דיבורי' יש בו חידוש ופלגין נאמנות הוא דין פשוט, שכך היא עצם צורת העדות דמתחלקת לדיניה הואיל וזהו עצם מהותו של עדות, וא"צ "סיבה" שנקבל העדות הכשרה כשלא מקבלים העדות הפסולה, דאין שייכות ביניהם, כלפי קבלת העדות ושפיר מודה רב יוסף לפלגין נאמנות אף דחולק בפלגין דיבורי'.

ועיין להלן [סימן נז] שהבאנו את הי"מ באילעי וטובי' – והבאנו מהאחרונים שלמדו שלשיטתו שאין מושג של פלגין נאמנות – ועיי"ש שדחינו את הדברים.

מבאר עפ"י מה שייסדנו לעיל שיש פלגין נאמנות ששייך לפרשת פלגין דיבורי'.

אחרי הקדמה זו נראה לחדש, דכפשוטו מבינים שהחילוק בין פלגין נאמנות לפלגין דיבורי' הוא אם השינוי הוא בלשונו וב"דיבורו" או שהשינוי הוא רק ב"נאמנות", אבל י"ל דאינו כן, רק דפלגין נאמנות הוא לחלק את הסיפור דברים לעדויות השונות שבו, ולקבל כל עדות כדינו, ובדין זה ליכא חידוש, דממילא הם עדויות שונות, [דנקבעו עפ"י הדינים היוצאים מהם], ולכן לא פליגי בזה רבא ור"י, דדין פשוט הוא, ופרשת פלגין דיבורי' מתחיל בתוך העדות עצמו, שכשצריך לקבל "חלק" מגוף העדות וחלק מגוף העדות לא מתקבלת, בזה חידש ובא חידוש דפלגין דיבורי'. ומעתה נראה דשייך חידוש זה של רבא גם בפלגין דיבורי' עצמו וגם בפלגין נאמנות, והיינו, שאם בתוך העדות עצמו נאמינו כלפי ענין מסוים ולא כלפי ענין אחר, אף בלי שינוי מילים, שוב שייך לפרשת פלגין דיבורי' ולא לפרשת פלגין נאמנות, דשורש חידושו של רבא אינו בזה שיכולים לשנות את דיבורו לעומת נאמנותו, רק בזה ששייך לשנות את העדות עצמו בלי לקבל כולו, רק דתמיד בפלגין נאמנות אין כאן שינוי בגוף העדות כיון שמה שמאמינים לו כלפי ענין א' ולא כלפי ענין השני, זה כבר מחולק לב' עדויות – וכנ"ל שהקבלת עדות נמדדת כלפי הדינים השונים שיוצאים מהעדות, אבל אם נמצא ב' ענינים שנידונים כדין וכחיוב א', שוב הו"ל עדות אחת, ושוב בעינן לבא לחידוש של פלגין דיבורי' אף שאין כאן שינוי מילים.

ביסוד זה יתיישבו כל הסוגיות כולם – והדברים יבוארו – דבר דבור על אופניו.

מבאר למה להאמין בעל על הגירושין מהיום, מיקרי פלגין דיבורי', אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור.

הקשינו בסוגיא דב"ב [קל"ד] בבעל שאמר גרשתי את אשתי – דלמה צריכים פלגין דיבורי' תיסגי ליה בפלגין נאמנות, ושמעינן לגירושין דלמפרע רק לגבי היום ולגבי אתמול לא שמעינן ליה כלל, ונראה פשוט שהיתר נישואין של אתמול ושל היום חדא נינהו – ואין כאן היתר נפרד לכל יום ויום – וממילא שאין כאן אלא נאמנות אחת, שהאשה מותרת, שהנאמנות נקבעת כפי הדינים היוצאים הימנו והיתר נישואין הוא דין אחד, ומה שיש נפ"מ שונות לגבי כל יום ויום אינו עושה שיהיה ב' נאמנויות נפרדות, וזה שונה מכל הדינים של פלגין נאמנות שלמשל – בעדות על מיתת הבעל – ההיתר נישואין והירושה הם ב' דינים שונים וב' קבלות עדות שונות, משא"כ הכא.

ולפי"ז – להאמין על היום ולא על אתמול, גם בלי פלגין בגוף הדיבור, אכתי צריכים לחידוש של פרשת פלגין דיבורי', שרק בפרשה זו נתחדש דאפשר לחלק בגוף הנאמנות עצמו.

וע"ע להלן בקונטרס פלגין [סי' כ' אות ב'] מה שהוספנו לבאר בזה מהתוס' רי"ד, דאכתי יש מקום לומר דשייך לפרשת פלגין נאמנות, והיתר של היום ואתמול ב' דינים שונים נינהו.

מבאר למה בעדות בבני העיר לא שייך פלגין נאמנות.

הקשינו לעיל על דמיון של הרשב"א בבני העיר [בב"ב מ"ג:], דגם התם לא פלגין לגוף הדיבור, רק שמעינן לעדותם לגבי שאר בני העיר ולא לגבי המעידים, ואיך מדמה הרשב"א לפלוגתא דפלוני רבעני לרצוני.

ונראה דהתם הרי העדות אינו על כאו"א מבני העיר שיש לו זכות בהך ס"ת, אלא עדותו הוא על הבעלות הכללית של בני העיר, והיא בעלות מחודשת של בני העיר, ולא כבעלות השותפין שהוא בעלות מורכבת מבעלותו של כאו"א, אלא הכא, בעלות חדא דבני העיר הוא, וכל אחד שהוא בן העיר יש לו זכויות בהך בעלות – ועיין להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ב אות ד'] שהוכחנו מיניה וביה דלהך "לשון אחר" ברשב"א, דזהו שיטתם בהגדרה של הבעלות דבני העיר – והעדות חיילא על הבעלות דבני העיר – שהיא דין אחד, ולא שייך בזה פלגין נאמנות, דהכא צריכים לחלק גוף העדות, אף שאין כאן שינויים בגוף הדיבור, ובאופן זה, לשמוע לגבי א' ולא לגבי חברו שייך כבר לפרשת פלגין דיבורי' הואיל והחילוק הוא בגוף העדות.

ואה"נ – שאם הקבלת עדות היתה על הזכויות השונות של כל אחד מבני העיר הכא היה שייך פלגין נאמנות בלי לבא לפלגין דיבורי', אכן אינו כן, ופשוט.

מבאר למה נאמנות ע"ע שנתגייר, כלפי עצמו ולא כלפי הבנים מיקרי פלגין דיבורי'.

בזה יש ליישב את קושי' השערי יושר וקוה"ע נמי דברי התוס' ביבמות [כ"ה:], דלהאמינו שנתגייר בינו לבין עצמו ולא לגבי הבנים, אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור סו"ס הואיל ודינו ודין בניו חדא נינהו דכולהו בתולדה ממנו, הלכך זה נקרא דין אחד, ולשמוע לנפ"מ א' ולא לנפ"מ אחר בעדות עצמו, נמי שייך לפרשה של פלגין דיבורי'.

מבאר למה באילעי וטובי' לא שייך פלגין נאמנות.

בזה יבואר נמי למה באילעי וטובי' מדמינן ליה לפלגין דיבורי', אף דהתם אינו אלא פלגין בנאמנות, [דעל עדות דפרעון לא שייך שינויים בגוף הדיבור לגבי הערב ולגבי הלואה], והביאור הוא, דחיובא דערב אינו חיוב שעומד בפנ"ע, אלא שיש כאן "חיוב הלואה" והערב מתחייב בהך חיוב של הלואה, ולא נתחדש כאן עוד חיוב ממון על הערב, אלא שהערב התחייב בחיובא דלואה, וכשמעידים שלא נפרע החוב, אין כאן ב' עדויות נפרשות – על הלואה שחייב ועל הערב שחייב, אלא עדות א' על ה"חיוב הלואה", ומה שממילא יש נפ"מ לערב וללואה, אין אלו אלא תוצאות מהעדות, דעדותו אינו לחייב חיובא דלואה ולחייב חיובא דערב, אלא לחייב חיובא דהלואה, וכל מי שאחראי על הך חיוב ממילא מתחייב ע"י עדותו.

ויש ג' מקורות להגדרה זו וכדלהלן:

א] עיין בדברי הרז"ה שם בסוגי', דמבואר דערב ולואה "חד גופא" נינהו בגדרים של חד גופא ותרי גופי בפלגין, והביאור הוא ע"כ כהנ"ל דחד חיובא איכא לשניהם – וע"ע להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ז] בזה.

ב] עוד מקור לזה מהרא"ש שם שמפרש הסוגי' להראב"ד דהלואה טוען פרעתי ובאותו טענה נפטר הערב, והק' בקובץ ביאורים [מכות אות ז'] דאיך מהני ברי דלואה לערב הא הו"ל ברי ע"י אחר – ועיין בהערה ²⁶⁰ שדחינו את תירוצו – אכן לדברינו י"ל בפשיטות, דכיון דחיוב ודין א', א"כ התורת בע"ד דחיילא כאן הוא כהדדי, ואין זה בע"ד א' שטוען עבור הבע"ד השני ודו"ק.

ג] עוד מקור לזה, דלכא' כשמעידים לפטור את הלואה, הרי בכה"ג פטורו של הערב הוא תוצאה בעלמא, דכשנפטר הלואה ממילא נפטר הערב, ולמה אמרין שהעדות שהוא על הערב והם פסולים לערב, נימא דהעדות על הלואה וממילא פטור הערב, והגרשש"ק בב"ב [סי' י"ג] הק' קושי' זו, והביא מתוס' בב"ב [ח':] דגם בכה"ג העדות פסולה, ותי' דע"כ דאין זה תוצאה בעלמא אלא שהעדות היא על הלואה וערב ביחד, והיי"ט דחיובא חדא הוא, ורק באופן ששני החיובים הם

²⁶⁰ ותי' דע"כ צ"ל דברי ע"י אחר לא מהני היכא דהאחר אינו בע"ד אבל אם הוא בע"ד שוב מהני גם לאחר, וזה תמוה, דעד כמה שנוגע לחיובא דערב, הרי אין הלואה בע"ד כלל ומה מהני מה שבעיקר הנידון הוא בע"ד, הא בע"ד הוא כלפי החיובים והדינים וכאו"א הוא בע"ד בפנ"ע.

בתולדה זו מזו, ושני חיובים נפרדים ניהו²⁶¹ אז שייך לחלק כהנ"ל - כן נ' בביאור כוונתו שם - ועיין בהערה²⁶² במה שיש להוסיף בזה.

ומעתה א"ש מה שדימו הראשונים אילעי וטובי' לפלגינן דיבורי' דכל היכא שיש כאן עדות אחד, אף דשמעינן לעדות לגבי נפ"מ א' ולא לגבי נפ"מ אחר, זה שייך לפרשת פלגינן דיבורי', ופשוט.

מבאר למה ע"א בסוטה לאחר קו"ס, למה שייך לפלגינן דיבורי'.

בדרך זו יבואר נמי שיטת הרשב"א בתשובה, דהנה בדין נאמנות של ע"א בסוטה במקום קינוי וסתירה, יעויין ברמב"ם [סוטה פ"ג הלכה כ"ג] שכתב שהנאמנות היא רק לפני שתיה ולא לאחר שתיה, וביאר שם המשנה למלך דס"ל להרמב"ם דעל עצם האיסור אינו נאמן, ורק נאמן למנוע שתיה וממילא באיסורה קיימא, ועיי"ש בדברי הגר"ח שהביא ע"ז את לשון הרמב"ם [סוף פ"א דסוטה] שכ' בזה"ל "והשתיה שתתירה נמנעה שהרי יש בה עד כמו שביארנו", ומוכרח כגדר הנ"ל, וע"ע באבי עזרי [גירושין ז' - ח' ד"ה והנה הרמב"ם כ' בפ"א מאיסור"ב - קמא] שהוסיף דכלפי האיסור [לבעל ולבועל] הרי"ז טומאה וטומאה כתיב בה כעריות ואין דבשב"ע פחות מב' ולכן אינו נאמן ורק נאמן למנוע היתר שתיה [ולא איסור זונה שאינו דבשב"ע נמי נאמן עיי"ש].

ומעתה נראה דהמשנה למלך [סוטה א' - י"ד] כ' דדברי הרשב"א בתשו' הם לענין שתי', ולמבואר כאן אין הגדר בפלגינן לומר שנאמן כלפי איסור הבעל ולא כלפי איסור לבועל, שהרי על האיסורים עצמם בלאו הכי אינו נאמן, דטומאה כתי' בה כעריות, אלא דהפלגינן הוא שנאמן שאין היתר שתיה כלפי האיסור לבעל ולא נאמן כלפי איסור הבועל - ואף שבפועל לא תשתה, אכן אין נאמנות להפקיע היתר שתיה מאיסור לבועל, וכלפיו הרי"ז כבזה"ל שאין שתיה - ואסורה.

ונראה שפלגינן נאמנות זו כבר שייך לפרשת פלגינן דיבורי', שהרי נתבאר לעיל דיסוד החילוק בין פלגינן נאמנות לפלגינן דיבורי' הוא דבפלגינן נאמנות איכא ב' דינים נפרדים וממילא איכא ב' עדויות נפרדות ולא מאמינים ולשני לא מאמינים, אבל אם הדין שעליו התקבלה העדות הוא דין א', אף שיש ב' תוצאות לדין זה, סו"ס הרי"ז עדות א' והפלגינן הוא בגוף העדות, וזה שייך לחידושו של רבא בפלגינן דיבורי' אף אם אין שינויים בגוף הדיבור ורק בנאמנות, ובנד"ד, שהנאמנות היא נאמנות אך ורק על השתיה, דכלפי האיסורים מצד עצמם אין נאמנות דאין דבשב"ע פחות מב', בכה"ג מה דמחלקינן בין היתר שתי' כלפי איסור לבעל וכלפי איסור לבועל, זה כבר פלגינן בגוף העדות.

ומעתה פשוט, דאף דדברי הגר"ח נכונים דא"צ כאן פלגינן בגוף הדיבור, וסגי בפלגינן בנאמנות, שהרי הכא עד פסול נאמן וליכא טענת "לדבריהך רשע אתה", אבל אין זה סתירה לדברי הרשב"א שכתב דפלגינן זה שייך לפלוגת רבא ורב יוסף, דאף דרב יוסף מודה בכל פלגינן נאמנות, בפלגינן נאמנות זו יחלוק, דזה שייך לפלגינן דיבורי' וכתבאר.

וצריכים להוסיף - דלמה לא נאמן הבועל על עצמו, דאי מצד אאמע"ר - א"כ שפיר נאמן מצד פלגינן נאמנות, שהפסול רשע ידיה הוא דין בפני עצמו, ואי מצד האיסור לבועל, הרי נתבאר שאינו נאמן על זה, ואי מצד השתייה, הרי למה שלא יהיה נאמן הרי אין זה דין שלו, וצ"ל דאינו כן אלא שהדין שתייה הוא מתיר באיסור ידיה - והרי הוא כבע"ד בזה שהוא מעיד על המתיר באיסור ידיה.

שו"ר בחו"ש מרן הגר"ד [ח"א כתובות סוף סי' י"ג] שכ' מהגר"ח דבפלגינן נאמנות דהכא בקו"ס נמי פליגי רבא ורב יוסף, ודלא כשאר פלגינן נאמנות, סתם ולא פירש הטעם, ואולי כוונתו כהנ"ל²⁶³ - וכל דברינו הכא הם דלא כהבנת הקוה"ע [כ"א - ב'] בדברי הגר"ח, דנקט שם דאזיל נמי כרב יוסף.

²⁶¹ כעדות על ג"ש שהבית שייך למחזיק והשוכרים עשו חזקה למשכיר, והנידון של העדות הוא למי שייך הבית והנידון של תשלומי השכירות הוא נידון שני שהיא תוצאה הימנו.

²⁶² ונ' פשוט שאם העדות הוא שהיה הלואה, ושהיה ערב על ההלואה, הכא פשיטא שיש כאן ב' עדויות, ורק בנד"ד שיש כבר שטר ע"ז שהיה ערב, ועדותו אינו אלא שלא נפרע השטר, בכה"ג העדות הוא עדות אחד עם ב' תוצאות.

²⁶³ אלא דשוב יצא לאור אוהל אברהם, והביא שם הגר"נ פרצוביץ [עמוד תצ"ו] מה ששמע מהגר"ד באופן אחר.

ביאור בדברי הראשונים בסוגיין – למה מדמינן דברי רבא דהכא לפלוני רבעני.

הדרגין לסוגיין – הקשינו מהראשונים דמדמינן דברי רבא אהדדי, דמה שמאמינים לו באמירת בפנו"נ לענין שחרור ולא לענין הנכסים דומה לפלגין דיבורי' דפלוני רבעני – וצ"ע דהכא סגי לן בפלגין נאמנות, ולפי הנ"ל הביאור כך:

לעיל [סימן נד] ביארנו דעדות דבפנו"נ היא עדות דקיום שטרות - וביארנו שבעדות דקיום שטרות איכא ב' נידונים, הנידון של כשרותו של השטר, ובתולדה מזה החיוב הלואה או מקח וכדומה שיוצאת מהשטר, ונתבאר שאין העדות חיילא על החיובים שעליהם השטר מעיד, אלא העדות חיילא על גוף השטר, וראיה לזה מהרשב"א בב"ק [קי"ב] שאין צריכים להעיד עדות דקיום שטרות לפני הבע"ד, דהעדות אינו עדות עליו ועל חיובו היוצאת מהשטר, אלא עדותו הוא על השטר עצמו, הילכך א"צ בפניו, ודו"ק.

ובזה נתבאר דשטר שמעיד על ב' דינים, על שחרור ועל קנין נכסים, אין העדות דקיום שטרות חיילא על השחרור וקנין נכסים, אלא שהעדות חיילא על השטר לקיימו, ולנתבאר לעיל דעדות מתחלקת כפי הדינים של העדות, א"כ, בשלמא אם העדות היה על הדינים היוצאים, אז היה כאן ב' עדויות אכן היות והעדות הוא על כשרות השטר, ואין כאן רק שטר אחד, שוב אין זה עדות אחד.

וממילא פשוט שכששומעין לכל עדותו לגבי השחרור ולא לגבי הקנין נכסים, אף דא"צ פלגין לגוף הדיבור, סו"ס אין זה שייך לפרשת פלגין נאמנות, דבפלגין נאמנות נתבאר שהיות ומהותו של העדות הוא הדינים היוצאים מן העדות, א"כ כשיש עדות שיש בו ב' דינים, ממילא הוא דינא כאן ב' עדויות, וא' מתקבלת וא' לא מתקבלת, ואין בזה חידוש, אבל בנד"ד שהעדות הוא אחד, והיינו, עדות א' על קיום השטר, לא שייך פלגין נאמנות, ומה ששומעים את העדות עצמו לגבי הדין של שחרור ולא לגבי הדין של הקנאת נכסים, אין זה נלמד מפרשת פלגין נאמנות, וזה כבר שייך לפרשה של פלגין דיבורי', דבפלגין דיבורי' נתחדש שבגוף העדות עצמו שומעים אותו באופן שיתקבל, ושהחלקים הפסולים לא יעכבו לחלקים הכשרים מלהתקבל.

וממילא דא"ש למה אביי חולק – ולמה ס"ל דבעלמא אמרינן פלגין נאמנות והכא לא אמרינן פלגין נאמנות דהכא לא שייך לחלקם לב' עדויות שונות, וא"ש.

ומתבאר נמי למה אביי מחלק בין כל נסכי לעצמך ונכסי, דב"כל נכסי" הוי שטר א' וממילא חל כאן רק קיום א' מכח עדותו, וממילא בפנו"נ היא רק עדות א' אף דאית ביה ב' נפ"מ, ורק ב"עצמך ונכסי" שזה כבר ב' שטרות, התם שייך לומר שמונה ב' עדויות בבפנו"נ וכבר דומה למת בעלך, ושוב י"ל שנאמינו כלפי שיחזור ולא כלפי הנכסים, כך ביארנו בדעת אביי, ובדעת רבא ביארנו דרבא חולק וסובר דגם "כל נכסי" מיקרי שטר א'.

אולם בשיטות הראשונים הללו דבאו לדמות את דברי רבא אהדדי – לדרכם נראה לומר באופן אחר, והיינו דס"ל דגם רבא מודה לאביי שיש כאן שטר א' ב"כל נכסי", ולא פליג בזה על אביי, אלא שסובר רבא דאפשר לקיים את השטר כלפי "כח" השחרור שבו אף דלא מתקיים כלפי ה"כח" הקנאה שבו - ולחידוש זה שכח השטר מתחלק לתרתי, לחידוש זה הביא הגמ' בסוגי' דלקמן מקור מר"ש ור"מ וכדיבואר כל זה להלן [סימן נ"ו], ודו"ק - אלא דסו"ס קשה, דאיך נחלק את העדות דבפנו"נ להאמינו לענין השחרור ולא לענין ההקנאה, הרי הוא העיד על שניהם כאחת, ואיך נחלק עדותו לתרתי, דבשלמא בכל פלגין נאמנות כשמאמינים לענין דין א' ולא לענין דין שני, הרי בעצם יש כאן ב' עדויות וא' נתקבלה והשני לא נתקבלה, ונתבאר, אבל הכא זה עדות א' של "אשוויי שטרא", ואיך מתחלקת לתרתי.

ונראה דזה כבר שייך לפרשת פלגין דיבורי', דאחרי דנתחדש דבתוך העדות עצמו עבדינן שינויים כדי לקבלו, דרמי על בי"ד דין לקבלו ולשנותו כדי לקבלו, כמו"כ עבדינן כן בנידון זה, דמאמינים לענין ה"כח" שחרור ולא לענין ה"כח" הקנאה שבו, וזהו רבא לשיטתו מפלוני רבעני לרצוני, וא"ש.

הרי לנו דאביי ורבא מודי שכל נכסי הוא שטר אחד ועצמך ונכסי הוא ב' שטרות, הלכך בעצמך ונכסי - שפיר איכא ב' דינים של קיום שטר, ושפיר מהני מדין פלגין נאמנות של כל התורה כולה, אכן כשיש קיום שטר אחד וקבלת עדות אחת – הכא נחלקו אי אמרינן פלגין כיון ששניהם שייכים לאותה קבלת עדות – והיינו כבר פרשת פלגין דיבורי'.

מתיישבת שיטת אביי שנאמן על שניהם.

בדברים הללו מתיישב התמיהא הגדולה בשיטת אביי דקס"ד להכשיר גם את השחרור וגם את השטר מתנה – וקשה שהרי אין נאמנות בפנו"נ מהני כלפי שטר מתנה – והתשובה – הרי הנאמנות היא שהשטר הוא שטר ואחרי שהשטר קס"ד שהוא שטר לכל דבר ושוב ממילא מהני לגבי השטר מתנה שבו – ודו"ק.

קושי' אלימתא – גם בכל נאמנות של בפנו"נ או של בידו נצטרך לחדש את כל הנ"ל.

נחזור על קושי' אלימתא שכבר הבאנו לעיל [סוף סימן נ"ד]:
הרי לעיל [סימן מ"ב] למדנו דבנאמנות של בפנו"נ נחלקו רש"י והריטב"א אי איכא בזה קבלת עדות או לא, ודעת הריטב"א שלרבא שיש בזה קיום שטרות יש קבלת עדות ולרש"י ליכא דין קבלת עדות בזה, וצ"ע דלפי רש"י ליתא לכל דין פלגינן נאמנות בזה, וצ"ע.
וכעין זה יהיה קשה בב"ב [קל"ד] שהרי יש נידון של פלגינן דיבורי' בנאמנות של בעל מצד 'בידו', ומוכרח שגם בנאמנות כזו יש מהלך הנ"ל, שהרי פלגינן דיבורי' הוא חלק מהמהלך של קבלת עדות, ומה זה שייך בבידו.

והתשובה ברורה – שאף שבעדות רואים ברור את הדין קבלת עדות בתור חלק של העדות, לעומת נאמנויות אחרות – אכן האמת היא שכל נאמנות מתקבלת על ידי זה שהתורה או חכמים מאמינים לנאמנות הזו – לעומת רוב שקיים ועומד מצד עצמו בתור בירור – וכיון שיש קבלת הנאמנות מצד התורה או מצד חכמים, שוב אמרינן שהתורה קיבלה את הנאמנות הזו לגבי הדינים שעליה היא קבעה את הנאמנות – והרי כך היא האמת שכל נאמנות שיש בתורה אינה כרוך וכבירור מציאותי אלא שמאמינם לו על דין מסויים הלכך נאמנותו לברר אינו אלא כלפי הך דין, ושפיר שייך בזה פלגינן.

אולם סו"ס נאמנות של בידו בב"ב [קל"ד] אכתי צ"ב – דלכא' הרי זו סברא בעלמא להאמינו – וא"כ יש בירור על אמיתת דבריו בלי שהתורה תאמין לו, ולכא' הבירור הוא שהוא לא משקר בדברים שבידו לעשות – וצ"ע דמה שייך בזה פלגינן דיבורי'.

אולם באמת דבר זה קשה גם בלי דברינו, הרי אי יש סברא שאפשר לסמוך עליו שהוא לא משקר רק עד כמה שבידו לעשות א"כ גם בלי פלגינן דיבורי' נימא כן, ומה זה ענין לפלוגתא רבא ורב יוסף – וצ"ע – הרי מה שייך שמחלוקת שלהם בסברא זו יהיה לו נפ"מ האם בעדות שיש בו חסרון של לדברין רשע אתה – שנוכל להוריד חלקים מהעדות – הרי שם אין הנידון שייך לכמה אפשר לסמוך עליו – וצ"ע.

ועיין היטב ברא"ה בכתובות [י"ח] שמבואר בדבריו שיש נפ"מ בין פלגינן דיבורי' בבידו לפלגינן דיבורו בעדות – לגבי גדרי חד גופא ותרי גופא – כיון דבידו תלוי בטעמא ובסברא – ודו"ק.

סימן נו

בביאור הדמיון בין פלגין ד' בפנו"נ"

לפלגין ד' כותב כל נכסי" בשיטת ר"מ ור"ש,

וביאור פלוגת הרמב"ן והראשונים אי רבא אזיל לשיטתו בפלוגי רבעני.

מביא מהגר"ב ד' לבאר את הדמיון בין קיום שטרות דפנו"נ לפלגין דר"מ ור"ש בכל נכסי. <> ביאור בשו"ט ברמב"ן למה כשדמינן להך דר"ש כבר ליכא רבא לשיטתו. <> סיכום ג' דינים של פלגין. <> כמה הוכחות שהפלגין דיבורי' של הסוגי' הוא פלגין בשטר ולא שייך לפלגין דיבורי' של רבא בפלוגי רבעני. <> ביאור בדעת הר"ן דרבא לשיטתו מפלוגי רבעני אף דמדינן לר"ש כמשייר בכל נכסי, ומבאר נקודת המחלוקת בין הרמב"ן לר"ן. <> ישוב לקושי' גדולה בדברי הר"ן דמזמה לרבא בפלוגי רבעני. <> הערה גדולה – האם בפנו"נ חייב להיות מדין קיום שטרות או דמהני מדין עדות נגד טענות.

מביא מהגר"ב ד' לבאר את הדמיון בין קיום שטרות דפנו"נ לפלגין דר"מ ור"ש בכל נכסי.

בהמשך הסוגי' הגמרא מדמה את הנידון בפלגין דיבורי' במחלוקת בין אביי ורבא – לנידון אם פלגין דיבורי' בשטר שחרור שהיה כתוב בו כל נכסי קנויין לך ומאיזה סיבה בטלה מתנת הנכסים, והיינו מב' טעמים, או שבטלה המתנה של הנכסים מחמת שיויר ששייר האדון בשטר, או שבטלה מחמת שהשטר נכתב בזמן שהיה האדון שכיב מרע ואח"כ הבריא האדון וקי"ל דמתנת שכיב מרע אם עמד חוזר ומ"מ מהשחרור הוא אינו יכול לחזור כיון דיצא עליו שם בן חורין.

וסברה הגמ' שיש בזה מחלוקת תנאים אם בכה"ג לא פלגין דיבורי' וגם השחרור בטל או פלגין דיבורי' – ואף שמתנת הנכסים בטילה אבל השחרור אינו בטל.

ומסקנת הגמ' היא דלכו"ע פלגין דיבורי' – וכדמוכח ממה שפסק ר' נחמן דבשטר שכ"מ הנ"ל אם עמד חוזר בנכסים ואינו חוזר בעבד והשחרור קיים, והא דאמר ר"מ דאם שייר האדון את מתנת הנכסים השחרור מתבטל זהו משום טעם אחר – דלאו כרות גיטא הוא.

ובגדר הדין פלגין יש לומר דפלוגת ר"מ ור"ש היא שהפלגין הוא בכח ההקנאה בשטר, וזה מתבאר בשלוש אופנים.

א] ע"י פלגין מתחלקים לשני שטרות.

ב] אף אי נשאר שטר א' אכן הכח הקנאה שבשטר מתחלקת לשני כחות נפרדים של הקנאה.

ג] אף אי נשאר כח א' בשטר אכן בפלגין נתחדש ששטר יכול לפעול למקצת כחו – ולהלן יבואר נפ"מ גדולה בין הדרכים – וע"ע בנפ"מ ביניהם להלן [סימן ס' / ס"א] – ועיין עוד בהערה ²⁶⁴ במה שיש לחלק בין כח השטר לשטר עצמו.

[ו].

והאיך שלא יהיה, הנדון הוא פלגין דשטרות, ויש לעיין דמה זה שייך לפלגין דאביי ורבא, דכפשוטו פלוגתתם שייך לפלגין נאמנות או פלגין דיבורי' בעדות דפנו"נ, ומה זה שייך לפלגין דשטרות.

ועיין ברמב"ן שכבר העיר בזה, ובתחילה נקט דרבא אזיל לשיטתו דאיכא פלגין בפנו"נ כמו בפלוגי רבעני לרצוני, ושוב הק' על עצמו דלמה הגמ' מביאה מר"ש ור"מ דפלגין דיבורי' ולא מרבא לשיטתו, וחזר בו, דע"כ הכא איכא נידון בשטר, ששטר שבטלה מקצתו בטלה כולה ומהני בזה פלגין, עכתו"ד, והיינו דמתחילה למד הפלגין בדברי העד ובסוף למד הפלגין בשטר, ואז הבין את הדמיון בסוגי' – וכן ראיתי בחו"ש מרן הגר"ב דצ"ל דלמד כן ברמב"ן.

ובביאור הדמיון למדתי מתוך דברי הגר"ב דצ"ל [שם] שיש כאן פלגין חדש של שטרות – וכדלעיל – אלא דכמו דלר"ש ב"כל נכסי" מתחלקים הקנאת העבד מהקנאת הנכסים בעיקר "כח

²⁶⁴ עצם החלוקה בין שטר לכח השטר כבר נתבאר לעיל [סימן ל"ו] שמצאנו מחלוקת בהלכות לשמה אי בחתימות לפי ר"א בעי לשמה, ונתבאר שהם חלק מהשטר ולא חלק מהכח הכותב שבשטר, ונחלקו אי לשמה הוא חלות בשטר וממילא זה כולל החתימות או שזו הלכה בכח כריתות שבשטר ולכן זה לא כולל חתימות, ודו"ק – ושם הגדרנו את הדברים שבספר כריתות יש כח 'כריתות' שבספר ויש את ה'ספר שבספר'.

ובעיקר הך נידון אי הוי ב' שטרות או שטר אחד – יעויין בדברי הגמרא להלן [פ"ז] שהגמרא הביאה ב' דרכים של ב' גיטין בנייר אחד – א] "אנו פלוגי ופלוגי גירשנו נשותינו פלוגי ופלוגי" ואמרו בזה – "נמצאו שתי נשים מתגרשות בגט אחד, והתורה אמרה וכתב לה – ולא לה ולחברתה", ב] "דהדר כתב פלוגי גירש פלוגי ופלוגי גירש פלוגי", ואז הוי ב' גיטין, ודו"ק, ומבאר שיש נפ"מ בנוסח אי הוי ב' שטרות או שטר אחד – והסוגי' הכא דומה לנידון התם – אלא שצריכים לדעת למה ליכא פלגין בשטרות התם, וצריך לומר שרק באופן שיש גריעותא בשטר אז מכשירים את השטר ע"י פלגין שמתייחס לדבר שמגרע בשטר, אכן הכא כל שטר הוא שטר כשר מצד עצמו אלא שביחד הם פסולים.

השטר" [בא' מהג' דרכים שנתבאר בריש דברינו כאן], כמו"כ קיום שטרות [ע"י העדות דבפנו"נ] שיסודה "אשווי" שטרא", להחזיר "כח השטר" לתוקפו, ששטר לא מקויים הוא "חספא" – כמבואר בלשון הגמ' בב"מ [ז'] – ולהחזירו מחספא לשטרא היינו אשוויי שטרא, ושניהם תלויים זב"ז – שאם בעיקר כח השטר יש פלגין – כמו"כ "באשווי" שטרא" דקיום שטרות איכא פלגין.

סיכום ג' דינים של פלגין.

לדרך זו למדנו שיש ג' דינים שונים של פלגין:
 א] פלגין נאמנות שבזה לא נחלקו רבא ורב יוסף.
 ב] פלגין דיבורו שבזה נחלקו רבא ורב יוסף וזו הלכה בהלכות קבלת עדות האם מכשירים את העדות כדי לקבלה.
 ג] הלכה שלישית של פלגין בשטרות שזהו הלכה בפני עצמו בלי שייכות להלכות עדות כלל וכלל, וכח שטר וכח של אשווי שטרא חדא ניהו – ואף דלשון הגמרא הכא פלגין דיבורי' אכן אין זה ענין לפלגין דיבורי' בכל הש"ס.

סדר דברי הרמב"ן, והחילוקים בין הר"ן לרמב"ן.

ועיין היטב בסדר דברי הרמב"ן – וכן בסדר דברי הר"ן – והמתבאר שמתחילה שניהם הביאו שכפשוטו הכל תלוי בסוגי' דסנהדרין וא"כ רבא אזיל לשיטתו, ושניהם הוסיפו שא"כ גם הדין שמסתעף מהתם הוא שיש דין עדות שבטלה מקצתה בקרובים, ושניהם חזרו בהם מהדין של עדות שבטלה והטעם שהביאו שניהם הוא משום שאינו אלא גילוי מילתא ולא עדות ממש, ועיין בזה בברכ"ש.

אלא שיש ב' שינויים בין הר"ן לרמב"ן – א] הרמב"ן ממשיך שבסוגי' יש כאן פלגין אחרת וזה פלגין של שטרות, ותוספת זו האחרונה לא נמצא בדברי הר"ן, ב] הרמב"ן לפני שחזר בו מהדין עדות שבטלה מקצתה מטעמא דגילוי מילתא הוסיף הקדמה – "ומיהו כי מעיינין בשמעמא לא חזינא דשייך מפלג דבורא דהכא בכולהו פסולי עדות ולא מדמו להו בגמ' להנך דאמרן", ומהנך שני חילוקים נראה שהרמב"ן חזר בו מכל הדמיון בין ב' הסוגיות – א] דין עדות שבטלה, ב] דין פלגין, דאל"כ למה לא הזכירו כלל את הסוגי' דהתם, ונמצא שהתוספת של הרמב"ן לפרש שכאן זה מצד פלגין אחרת של שטרות – כוונתו בזה להשלים את מה שפירש שלא הזכירו כלל את הסוגי' בסנהדרין – ומזה היה משמע לו שגם הדין של פלגין דיבורי' אין כאן, וזו כוונתו הכא שבאמת אין כאן פלגין דיבורי' של רבא לשיטתו – אלא פלגין אחרת של שטרות.

ומזה שהתוספת הזו לא נמצא בדברי הר"ן – מזה היה נראה לכא' שבאמת הר"ן חולק בזה – ונקט דגם למסקנה ס"ל דרבא לשיטתו בפלוני רבעני, ולפי הר"ן כל החזרה היתה אך ורק בנקודה של עדות שבטלה מקצתה.

ומכל זה משמע דטעמו של הרמב"ן למה הכא ליכא דין פלגין דיבורי' בעדות כעין פלוני רבעני – דאין זה מחמת הסברא של 'גילוי מילתא' וכל דבריו לפרש שיש 'גילוי מילתא' היינו אך ורק לדחות את מה שחידש שיש כאן דין עדות שבטלה מקצתה, ובחלק הזה מודה להר"ן, וההוספה של הרמב"ן למה באמת ליכא פלגין דיבורי' – הך הוספה לא מוסבר מה סברת הרמב"ן בזה – ובחלק הזה אמר הרמב"ן שאם יש פלגין של שטרות – שוב ברור דליכא פלגין של פלוני רבעני – סתם ולא פירש בטעמא דמילתא.

אכן הדברים נראים מאד בדברי הרמב"ן דאל"כ למה חזר והוסיף דין זה של פלגין של שטרות בסוף דבריו – שהרי ברור שהוא

ידע מתחילת הדברים שיש פלגין של שטרות – אלא דע"כ בא לבאר דלכן ליכא פלגין דיבורי' – ודו"ק.

הערה בטעמא דגילוי מילתא – ודחייה בדברי הר"ן – ומביא מראשונים אחרים שלמדו כן.

איברא דסו"ס אכתי צריכים ביאור בעיקר טעמא של ראשונים דבפנו"נ הוי גילוי מילתא – דלפי מה שנתבאר נמצא דהוי טעם לדחות דינא דעדות שבטלה מקצתה ואעפ"כ לא נדחה בזה טעמא דפלגין דיבורי' – וצריכים להבין עיקר הסברא בזה, וממילא דאי הוי טעם על שני הדינים או לא, ועיין בזה להלן [סימן נ"ח] ששם ביארנו את עיקר הסברא של גילוי מילתא.

ובאמת דקשה לחלק בין הנך תרי דינים בסברת גילוי מילתא – ואי לא נחלק בין הנך דינים שוב ליכא מקור לחלק בין הרמב"ן והר"ן – ובאמת דעיין בהערה ²⁶⁵ במה שיש לדחות בכל הנ"ל – שיש באמת מקום לפרש שהר"ן והרמב"ן לא חולקים.

אולם האיך שלא יהיה – הרי מוכרח שיש ראשונים אחרים שחולקים וסוברים שיש דין פלגין דיבורי של רבא לשיטתו גם למסקנה – דיעוין במאירי שהביא ע"ז הך "כלל" של חד גופא ותרי גופי כההיא דיש נוחלין, וזה "כלל" ששייך להלכות פלגין דיבורי ולא לפלגין נאמנות, ומשמע כמו שדייקנו בר"ן שגם למסקנה אתינן עלה מצד פלגין דיבורי כעין פלוני רבעני, וכן מבואר בתוס' סנהדרין [ט:]: בסוף דבריו שהביאו לפלגין דבפנו"נ בהדי "אנוסין היינו", וזה דין פלגין דיבורי – ומבואר שכולם לא נקטו כהרמב"ן – וכולהו ס"ל שיש כאן פלגין דיבורי של עדות ודלא כהרמב"ן שיש כאן פלגין של שטרות.

ביאור בשו"ט ברמב"ן למה כשמדמינן להך דר"ש כבר ליכא רבא לשיטתו.

אולם סו"ס הסברא ברמב"ן קשה מאד – שהרי יש כאן ב' נידונים, א' [עדות של בפנו"נ ב] הקיום שטרות, והרי מצד העדות של בפנו"נ עדיין צריכים לעשות פלגין ולשמוע לעדותו לגבי השחרור ולא לגבי הממון, וא"כ אף דהרמב"ן למסקנה מבאר שיש פלגין בעצם הקיום שטרות שהשטר מתקיימת לחצאין, וזה דומה לר"ש שהקנאת העבד מתקיימת לעצמו, אכן סו"ס כדי להגיע להך קיום שטרות צריכים לעשות פלגין בעדותו של העד, וא"כ למה חזר בו הרמב"ן ולמה ס"ל השתא דאין כאן רבא לשיטתו, ואדרבה, גם הדמיון לרבא בסנהדרין נכון וגם הדמיון לר"ש ור"מ נכון, וכמו שבקס"ד ס"ל דרבא הוא לשיטתו – א"כ למה לא ס"ל כן במסקנה, והיא קושי גדולה. ונראה בביאור הדברים עפ"י מה שנתבאר לעיל [סימן נ"ה], דביארנו דבקס"ד של הרמב"ן שיש כאן רבא לשיטתו, לכאן תמוה, דהתם רבא חידש פלגין דיבורי והכא פלגין נאמנות ובזה גם רב יוסף מודה, ועוד למה אביי חולק בפלגין נאמנות ב"כל נכסי" ומודה לפלגין נאמנות ב"עצמך ונכסי".

וביארנו שהיסוד בפלגין נאמנות הוא שיש ב' עדויות עי"ז שיש ב' דינים בעדות, "ובעצמך ונכסי" שיש ב' שטרות או ב' כחות נפרדים בשטר, ממילא יש כאן ב' קיום שטרות וממילא שיש ב' קבלת עדות, וזהו פלגין נאמנות דאביי מודה בו, משא"כ ב"כל נכסי" שיש כאן שטר א' עם כח א', הכא איכא קיום שטרות אחד, ומה דשמעינן לקיום שטרות לגבי שחרור ולא לגבי ממון אין זה שייך לפרשת פלגין נאמנות רק לפרשת פלגין דיבורי, דאף דלא מחלקים את התיבות ככל פלגין דיבורי, אכן כל פילוג בגוף העדות שייך לפרשת פלגין דיבורי, עכתו"ד שם בקיצור. ולפי"ז נראה שזו סברת הרמב"ן בקס"ד, אכן למסקנה שהוכיח דמדהביא הגמ' את ר"ש ור"מ – דהתם יש פלגין בגוף השטר, א"כ גם כאן ע"כ יש פלגין בגוף השטר, ממילא "כל נכסי" לר"ש דומה כבר ל"עצמך ונכסי", שיש כאן ב' שטרות או ב' כחות נפרדים, א"כ כמו ד"עצמך ונכסי" הוא פלגין נאמנות כמו"כ "כל נכסי" לר"ש, ושוב אין כאן רבא לשיטתו, כן נ"ל בביאור דברי הרמב"ן.

כמה הוכחות שהפלגין דיבורי של הסוגי הוא פלגין בשטר ולא שייך לפלגין דיבורי של רבא בפלוני רבעני.

אולם כבר דייקנו שלכאן נראה שהר"ן למד למסקנה דרבא הוא לשיטתו, ולא קשה ליה קושי הרמב"ן דלמה הביאו הך דר"מ ור"ש, וצ"ב במה פליג – וכבר הבאנו כן גם מהמאירי והתוס' – וצ"ב דלמה כל הראשונים הללו חולקים על הרמב"ן.

²⁶⁵ והיה מקום לדחות את כל הדיוקים בחילוקים בין הרמב"ן לר"ן – שבאמת החזרה של גילוי מילתא היא סברא גם בעדות שבטלה וגם בפלגין דיבורי – וגם הר"ן מודה לו בזה, אלא שהרמב"ן בא ליישב שאלה – דאי ליכא פלגין דיבורי בדיבורו של העד כיון שיש כאן גילוי מילתא – וא"כ קשה דמה באמת הדין פלגין דיבורי הכא ובא ליישב שכאן באמת כל הפלגין מעיקרא לא היה פלגין דיבורי של עדות העד אלא פלגין דיבורי של שטרות – ואז ליכא פלוגתא בין הרמב"ן ור"ן אלא שהרמב"ן מפרש יותר מהר"ן.

ויש לומר בש"ה הר"ן ומאירי ותוס' שהפליגין שעושים בשטר - לעשות לשון "כל נכסי" ללשון "עצמך ונכסי" לר"ש - דזה גופא פלגין דפלוני רבעני לרצוני, וממילא א"ש דרבא לשיטתו, וזהו ש"ה הר"ן והתוס' והמאירי.

והטעם בזה, דאף דהכא הפליגין הוא בשטר והתם הפליגין הוא בעדות, אכן סו"ס שטר הוא עדות בכתב וכמו דפלגין עדות כמו"כ פלגין שטר - ויש שפירשו כן.

אולם נראה דקשה מאד לפרש כן מכמה טעמים:

א] מפורש בהד"ל בר"ן שהפליגין דיבורי' של הסוגי' היא בדברי העד - והיינו בעדות של בפנו"נ, ולא בשטר - עיין בזה בדברי הר"ן בסנהדרין בחידושו [לדף ט'] דאחרי דלא אמרין עדות שבטלה, שוב אמרין פלגין בעדות עצמה, עיי"ש ה', וע"ע בהערה ²⁶⁶ דכן נראה מדברי הר"ן בסוגיין - וכן מפורש ברעק"א שהפליגין הכא בסוגי' - דעליו נחלקו רבא ואב"י היינו בפלגין בדיבור של העד.

ב] מכח הסוגי' עצמה גם מוכרח כן - דלמה לא הביא הגמ' בסנהדרין סיוע לרבא ממשנה מפורשת, ובכל הסוגיות בש"ס לא הביאו משנה זו - מלבד הכא דהכא ממילא איירי בשטר - ומבואר שאין זה ענין לעדות אלא לפלגין חדש של שטרות.

ג] מסברא נראה דאינו כן, דפלגין בעדות הוא הלכה בקבלת עדות והרי שטר א"צ קבלת עדות דכנחקה דמי, ובפרט לדעת הגר"ח [הלכות עדות פ"ה הלכה ו'] ²⁶⁷ שהעדויות אינה על דעת המתחייב אלא על זה שהם עושים שטר בעצם חתימתם - הרי בעצם הם לא מעידים על כלום אלא שעושים שטר, ורק בעדות של הגדה וסיפור דברים שייך לומר שיש שינויים בהגדה האין קלקלה, וצ"ע.

ד] לפי דרך הנ"ל יתחדש דמה דנחלקו אי פלגין דיבורי' תלוי בפלוגתת ר"מ ור"א בע"ח וע"מ - דלפי ר"א ששטר הוא ע"מ הרי ברור ששטר אינו עדות אלא דברי המגרש ודברי המקנה וברור שלא שייך הכא פלגין דיבורי' של עדות, והרי ר"ש ירד לשיטתו של ר"א, ונמצא דליכא מקור למחלוקת בפלגין בעדות, דלר"מ הוי עדות ואעפ"כ לא פלגין דיבורי', ולר"ש שטר אינו עדות וע"כ שהפלג"ד לדידיה לא שייך לעדות - שו"ר טענה זו בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק קפ"א].

ה] לעיל [סימן כ"א] הבאנו הרבה הוכחות דשטר גם לר"מ אינו עדות אלא דדברי השטר הם דברי המקנה והמגרש - אלא שעדים חתומים על השטר - וא"כ ליכא דין פלגין דיבורי' בזה.

ו] לעיל ברמב"ן מבואר דאי תלינן בפלגין של שטרות אז לא שייך לפלגין של רבא ורב יוסף, וע"כ שסברתו היא ככל הסברות דלעיל - וא"כ במה פליג עליו הר"ן.

מכל הנ"ל מבואר שיש כאן ב' נידונים שונים של פלגין - והכא הנידון הוא בכח ההקנאה של השטר ולא בגוף העדות, וממילא שאין כאן רבא לשיטתו, דאין שייכות בין פלוני רבעני לפלגין בגוף השטר, וא"ש למה הסוגי' בסנהדרין לא הביאה להך דכל נכסי.

ביאור בדעת הר"ן דרבא לשיטתו מפלוני רבעני אף דמדמינן לר"ש כמשייר בכל נכסי, ומבאר נקודת המחלוקת בין הרמב"ן לר"ן.

ומעתה קשה דברי הר"ן ומאירי ותוס' שלמד שהדין פלגין דיבורי' גם למסקנה הוא דין פלגין דיבורי' ששייך לפלוני רבעני - וא"כ האין זה שייך לדין פלגין דיבורי' של הסוגי' הכא - ועוד דמה שורש פלוגתת הראשונים והרמב"ן בסוגיין.

ונקדים - שודאי שגם הראשונים מודי דפלגין הוא בעדות דבפנו"נ ובזה מודה לרמב"ן, ופלוגתתו עם הרמב"ן הוא בזה, דנחלקו מהו הפלגין של שטרות בלשון השטר - "כל נכסי", שהרמב"ן למד דע"י הפלגין נעשה "כל נכסי" ל"עצמך ונכסי", והראשונים פליגי בזה.

²⁶⁶ דהיינו דהר"ן יצא לדון בעדות דבפנו"נ - האם כשיש קרוב אמרין דעדו של העד בטלה מדין בטלה מקצתה בטלה כולה או דפלגין דיבורי', והיינו דבמקום פלגין בעדות נאמר שהעדויות בטלה כולה, עיי"ש, ומכל זה משמע שאין הפלגין בשטר, אכן זה יש לדחות דאם נאמר עדות שבטלה בעדות דבפנו"נ, שוב לא יוכלו אח"כ לעשות פלגין בקיום השטר, שעדות הקיום ג"כ בטל, אלא שסו"ס מדברי הר"ן בסנהדרין מפורש כן.

²⁶⁷ עיין בזה לעיל [סימן מ"ב פרק ב'].

וביאור הדבר הוא כך, דכבר נתבאר בריש דברינו דלר"ש אפשר לבאר את הפלגין בשטר של "כל נכסי" בג' אופנים, א' נעשה לב' שטרות, ב' נעשה לב' כחות נפרדים בשטר אחד, ג' נתחדש בפלגין דיבורי' של שטרות שכח א' שבשטר יכול לפעול למחצה, ובכולהו מובן הדמיון לקיום שטרות, דקיום שטרות הוא אשוויי' שטרא, וכנתבאר לעיל.

אלא שהנפ"מ הוא כמה דינים של קיום שטר חיילו ונעשו כאן על ידי עדותן - דלב' הזרכים הראשונות, חיילא ונעשה כאן ב' דינים נפרדים של קיום שטרות, שזה פשוט שאם נעשה לב' שטרות הרי חיילא כאן ב' חלויות של קיום שטרות, ונראה דגם אם נעשה לב' כחות נפרדים בשטר, אכתי חיילא כאן ב' קיום שטרות שזהו הדין קיום שטרות, להחזיר את "כח השטר" לתוקפו, ואם יש ב' כחות, נעשה כאן ב' קיום שטרות, וממילא ד"כל נכסי" דומה ל"עצמך ונכסי" - דכמו דהתם חשיב פלגין נאמנות, דאיכא ב' עדויות עי"ז שיש כאן ב' קיום שטרות, כמו"כ ב"כל נכסי", וזהו שי' הרמב"ן, וממילא שאין כאן רבא לשיטתו דרבא בסנהדרין הוא פלגין דיבורי' ורבא כאן הוא פלגין נאמנות.

לעומת זאת, הראשונים חולקים וס"ל דלפי ר"ש אין הפשט שמתחלק השטר או שמתחלק כח השטר לשני שטרות או לשני כחות נפרדים, אלא כאופן השלישי, שהפלגין הוא שכח השטר יכול לפעול למחצה, והיינו ששטר שיש בו כח לפעול מעשה קנין ומעשה שחרור, נתחדש בפלגין דגם היכא שבטל כחו לגבי המעשה קנין, אכתי קיים כחו כלפי המעשה שחרור, שיכול לפעול למקצת כחו.

לפי"ז מה שהגמ' הביאה ראייה לרבא ממשנה של ר"ש הוא כך, דכמו דשטר יכול לפעול למקצתו לר"ש, ה"ה דשייך לקיימו למקצתו, אבל אין כאן קיום נפרד לגבי העבד וקיום נפרד לגבי הנכסים כמו "בעצמך ונכסי".

ולפי"ז שפיר אמר הר"ן דאכתי נשאר רבא לשיטתו, דאין זה פלגין נאמנות, אלא פלגין דיבורי', דאין כאן ב' קיום שטרות, ומה שמקיים את השטר ואנו מקבלים את קיומו למחצה הוא פלגין בגוף העדות וזה שייך לפרשת פלגין דיבורי'.

ועיין להלן [סימן ס] שדייקנו שיש פלוגתא בין היד רמ"ה להשגת הראב"ד, וזהו הך פלוגתא שהעמדנו כאן בין הר"ן לרמב"ן.

ועיין להלן [סימן נ"ז] שביארנו את פלוגתא הי"מ וראב"ד [במכות ז' ברא"ש] בגדרי פלגין, ונתבאר שם שהי"מ ע"כ ס"ל כהרמב"ן כאן, ודלא כהראשונים.

ישוב לקושי' גדולה בדברי הר"ן דמדמה לרבא בפלוני רבעני.

ומעתה מתיישבת הקושי' הגדולה, דמצד א' הגמ' מדמה רבא לפלגין דר"ש, ומצד שני הר"ן מדמה רבא לפלוני רבעני, וא"כ קשה, דלמה לא הביאה הגמ' פלגין דכל נכסי דר"ש בפלוני רבעני כסיוע לרבא נגד רב יוסף.

ולהנ"ל ניחא, דבסוגיין איכא תרי דינים של פלגין, חד בכח השטר כלפי החלות קיום שטרות, וחד בעדותו של העד, והדמיון לר"ש הוא רק בחלות קיום שטרות, והדמיון לרבא בפלוני רבעני הוא רק בעדותו של העדות, ואלו שני ענינים דלא שייכי אהדדי, וא"ש.

וצריכים להוסיף כאן נקודה אחת – הרי לעיל [סימן נ"ה] הבאנו כמה גווני שהראשונים מדמינן אהדדי פלגין דיבורי' ופלגין נאמנות, ונתבאר דפלגין נאמנות בתוך עדות אחת ובתוך קבלת עדות אחת שייכת לפרשת פלגין דיבורי', והגדר היה ששומעים ומקבלים את העדות כולה לענין דבר אחד - ולא לדבר השני – וכן נתבאר בבני העיר ובקיני וסתירה וכדומה.

וקשה – דלמה הכא לא אמרינן כן בלי לבא לדין השני של פלגין דיבורי' בגוף השטר עצמו, ולמה לא נימא שהשטר הוא שטר גמור לענין השחרור ואינו כלום לגבי השטר מתנה.

והתשובה פשוטה – והיינו כנתבאר בתחילת הדברים מהגר"ב ד' - דבקיום שטרות אחרי קבלת העדות יש דין של 'מעשה בי"ד' של קיום שטרות - לאשוויי' שטרא – עיין לעיל [ה':] בתוס' רי"ד דלכן בעי ג' כיון שזה מעשה בי"ד – ובעשיית שטר יש הלכות האיק חל השטר – ואי חל לחצאין, וזה דין נוסף שצריכים לדון בעדות זו מלבד הפלגין נאמנות שיש בשטר עצמו.

מחלוקת בין הראשונים לרמב"ן בפלוגתא אביי ורבא.

לפי כל הנ"ל יתחדש דנחלקו הראשונים והרמב"ן בתרתי, א] מה גדר הדין פלגין בשטרות, ב' שטרות או שטר אחד, ב] האם לרבא נאמן באמירת בפנו"נ מצד פלגין נאמנות שהרי יש כאן יש ב' קבלת עדות, או מצד פלגין דיבורי שהרי יש כאן קבלת עדות אחת. ומעתה – יהיה נפ"מ בשיטת אביי – דלפי הרמב"ן ע"כ דאביי ורבא פליגי בדין פלגין דשטרות, דפשוט דלא פליגי בפלגין בבפנו"נ ששם מדין פלגין נאמנות אתינן עלה, וע"כ דפליגי אי איכא הלכה של פלגין דשטרות, וממילא דשוב לא שייך פלגין בבפנו"נ. אולם לפי הראשונים יש לומר דמודה לפלגין של שטרות, אלא דאף אחרי הדין פלגין של שטרות אכתי בעינן לבא לדין פלגין דיבורי בעדות של בפנו"נ, ולשיטתו הרי זה כעין פלוני רבעני לרצוני, וממילא שיש לומר שחולק בדין פלגין דיבורי דפלוני רבעני לרצוני – ושיטתו כר' יוסף.

[ולפי"ז יתכן עוד דגם בשיטת הרמב"ן יש לומר שאביי מודה לעיקר הדין פלגין דשטרות אלא דחולק על רבא בגדר הפלגין של שטרות, וס"ל שהגדר בזה כהר"ן, וממילא דלפי אביי אף אחרי הדין פלגין של שטרות אכתי בעינן לבא לדין פלגין דיבורי בעדות של בפנו"נ, וזה יהיה כעין פלוני רבעני לרצוני, ויש לומר שחולק בדין פלגין דיבורי דפלוני רבעני לרצוני – ושיטתו כר' יוסף].

הערה גדולה – האם בפנו"נ חייב להיות מדין קיום שטרות או דמהני מדין עדות נגד טענות.

אולם העירני תלמיד אחד נ"י – הרי יש ב' מהלכים של קיום שטרות, א] אשוויי שטרא, ב] סילוק טענת זיוף – ועיין בזה מהגר"ד - מובא לעיל [סימן ח'] וזה בשלוחים אנחנו וכדומה – ויש לדון אי כל בפנו"נ יכול להתקבל בגדרים של סילוק טענת זיוף.

וזו קושי גדולה על כל הסוגי דמה הנפ"מ אי חשיב ב' שטרות או שטר אחד אלא שיש ליישב ולומר דגם טענה של בע"ד היא טענה על דין – ואף שעדות מקבלת על דין אבל סו"ס גוף העדות היא הסיפור דברים, והכא אין כאן סיפור דברים כלל וכל הטענה הוא הדין שמונה בטענה – וכתבאר כל זה לעיל [סימן ג' פרק ב'] – וברור א"כ שטענת זיוף מתקבלת אך ורק ביחס לדין שטר שמעמיד נגדו וממילא אף שטענתו היא על החתימה אבל הטענה מתקבלת על הדין שטר שעומד כנגדו, ואף אי שי חתימה אחת אבל יש ב' שטרות, וממילא שיש נפ"מ בטענתו אי איכא ב' שטרות או שטר אחד – דאי הוי שטר אחד אז הוי טענה אחת, ואי הוי ב' שטרות אז הוי ב' טענות, וממילא שהעדות שלו לסלק טענות מתחלקת לתרתי, וא"ש כל הסוגי'.

אולם סו"ס אכתי קשה - דלמה צריכים פלגין של שטרות לזה, הרי נתבאר לעיל דרק הכא צריכים לבא לדין נוסף של פלגין של שטרות כיון שבאים לאשוויי שטרא – ובזה שונה הפלגין הכא מכל פלגין של בני העיר וקינוי וסתירה, וא"כ קשה, דאי הכא מהני מדין סילוק טענת זיוף א"כ א"צ דין נוסף של פלגין של שטרות, ולמה תלוי בר"מ ור"ש.

והעירני תלמיד אחד דכנראה דחלק מהמטבע של חכמים בתקנת בפנו"נ הוא זה שהשטר עצמו צריך קיום ולא מהני סילוק טענת זיוף אלא בשלוחים וכדומה שמלכתחילה התחילה השליחות באופן זה, ודו"ק.

דרכו של התוס' רי"ד.

והנה – עיין לעיל [סימן נ"ג] מה שנתבאר בשיטת התוס' רי"ד – ולדידיה נמצא שיש עדות ונאמנות חדשה מפרשת בפנו"נ לומר שקיבל את הגט מהאדון, וחידשנו שם שאין כאן עדות פשוטה מהק"ו מאשה שמת בעלה אלא דנכללה בגדרי התקנה של בפנו"נ – עיי"ש.

אלא שעדיין היה מקום לחקור בגדר הק' נאמנות חדשה – אי הוי בגדר נאמנות של קיום שטרות או מצד דחיית הטענת זיוף, וכחקירת הגר"ד בשלוחים אנחנו – אלא דלפי כל מה שנתבאר שכאן בסוגי' בעינן לדין קיום שטרות – א"כ נצטרך לומר שגם הנאמנות הזו שייכא לעיקר המטבע של בפנו"נ – וכל זה ראייה גדולה לדרכינו שם שנתחדש שאינו נאמנות של הק"ו – וא"ש.

בדברי רעק"א האם שייך לפרש את הסוגי' בלי עדות של בפנו"נ.

והנה לעיל [סימן נ"ג] הבאנו מרעק"א שדן בדברי רש"י דמירי במביא בחו"ל ואומר בפנו"נ - והעיר דלפי מה שמבואר להלן [כ"ד] נצטרך לדחוק דבעבד אירי באופן רחוק - עיי"ש - והקשה דלמה לא העמיד בגוונא פשוטה בא"י שאין אמירת בפנו"נ ולא אמר בפנו"נ, אלא שבגט שחרור של העבד לא חיישינן לזיוף, ובנכסים חיישינן לזיוף, והיינו דלא חיישינן בגט שחרור מחמת טעמא דעיגונא.

ותירץ רעק"א, דאין כאן "פלגינן" כשאנו חוששים לענין השטר הקנאה בזיוף ולא חוששים לענין השחרור, והנה בסוגי' מבואר דאיכא דין פלגינן - שנאמן לומר בפנו"נ לגבי הגט שחרור ולא לגבי השטר מתנה, ונחלקו אביי ורבה אי איכא פלגינן גם בכל נכסי, והכא בא"י בלי אמירת בפנו"נ דליכא נאמנות רק חששות, הכא כבר יודה אביי לרבא דשייך לחשוש לענין זה ולא לחשוש לענין זה, דכל פלוגתתם אינו אלא לגבי פלגינן, ורק בנאמנות דבפנו"נ דהשטר "מתקיים" לזה ולא "מתקיים" לזה, בזה פליגי אביי ורבא, דזה שייך לפלגינן.

ונראה שיש מקום לדון שכל זה תלוי ברמב"ן ור"ן, דלפי הרמב"ן כל המחלוקת הכא אינו אלא בהלכות פלגינן של שטרות, ויש לומר שכל שטר שאינו שטר בחלקו אינו שטר כלל, ובזה מהני פלגינן של שטרות, ונראה שכיון ששטר בלי קיום הוא חספא, א"כ שטר שדינו כחספא לענין השטר מתנה שבו לא חיילא ביה קיום בחלק של השחרור שבו, כיון שאין שטר לחצאין - וממילא דגם בזה נחלקו אביי ורבא.

והנה לעיל הבאנו [שם] את שיטת הרמב"ם שלמד כקושי' רעק"א, ונצטרך לומר שהוא למד את הסוגי' ע"ד הרמב"ן וכנ"ל.

סימן נז

**עוד בדין פלגין נאמנות ופלגין דיבורי'
וביאור חדש בשיטת הי"מ [מכות ז'. ברא"ש].**

מביא ביאורם של האחרונים בשי"מ ברא"ש, ומקשה עליהם. < מבאר שיטת הי"מ באופ"א, עפ"י דברי הריטב"א כתובות [י"ח:]. < מבאר דברי הי"מ ודברי הריטב"א בגדרי עיקר העדות ומילי אחרינא. < ישוב סתירת הר"י מיגאש והר"ן אי בפלוני רבעני, פלגין נאמנות או פלגין דיבורו. < פלוגת הי"מ וראב"ד בגדרי פלגין, וקושי' על הי"מ מסוגי בב"ב קל"ד. < שיטת הי"מ בסוגין.

מביא ביאורם של האחרונים בשי"מ ברא"ש, ומקשה עליהם.

עיין לעיל [סימן נה] שהבאנו כמה גווני של פלגין שהיה נראה ששייכים לדין פלגין נאמנות, ולפי האמת שייכי לפלוגת רבא ורב יוסף, דמצד פלגין דיבורי' אתינן עלה כיון דפלגין נאמנות בתוך הקבלת עדות עצמה שייך לחידוש של פלגין דיבורי'.

ובתוך הדברים הבאנו דגם במכות [ז'] באילעי וטובי' דהתם לא שייך לפלגין נאמנות, אלא לפרשת פלגין דיבורי' כיון שהלוח והערב הם 'חיוב חדא' – ונמצא שיש כאן קבלת עדות אחת על ההלוואה עצמה לומר שהשטר מחייב הלואה ודיני הלוח והערב הם תוצאות מהעדות.

ומעתה, עלינו לבאר למה באמת ליכא פלגין דיבורי' באילעי וטובי' – ומצאנו ברא"ש [שם] ב' תירוצים, ונקדים בתירוץ הראשון.

וז"ל "ויש מתרצין דלא דמי - התם [בפלוני רבעני ובפלוני אוזיף בריביתא] הני סהדי לאיחויבא גברא ולמיפסלי' קאתי, הילכך בעיקר העדות שהם אומרים שרבע או שלוח בריבית נאמנים, ובמה שאמר לדידי מילי אחרינא נינהו, ולא מקבלינן מיניה, אבל להאמינן לחייב הלוח ולא הערב אי אפשר, שיש שטר שהוא ערב", והראב"ד חולק ותיירץ באופן אחר – עיי"ש.

ובביאור דבריו למד התומים [סי' ל"ד ריש ס"ק כ"ג וסוף ס"ק כ"ו] דשורש פלוגתם הוא כך, דלפי הראב"ד כל הדין פלגין הוא פלגין בנאמנות, וממילא שייך גם בגוונא הנ"ל, אכן לפי הי"מ, כל הדין פלגין הוא רק פלגין בגוף הדיבור, ואין דין של פלגין נאמנות כלל, ומה"ט לא שייך פלגין באילעי וטובי' דהתם ליכא פלגין בגוף הדיבור.

לפי זה הסיק התומים, דע"כ שאם מצאנו בראשונים שיש פלגין בדיבור עצמו – וכדהביאו מהתשו' הרשב"א שיש חילוק בין אשתך זינתה עימי לאני זינתי עם אשתך – דע"כ דס"ל כהי"מ ודלא כהראב"ד, דלפי הראב"ד א"צ לתקן גוף הדיבור, וכן הוכיח נמי הנו"ב באהע"ז [בתשו' ע"ב בסתירת היתר השני בד"ה והנה במס' מכות] בשיטת הי"מ – ומבואר בדבריהם דנקטו דכוונתו לחדש דליכא דין פלגין נאמנות כלל, רק דין פלגין דיבורי', והכא שלא שייך פלגין בגוף הדיבור, שוב ליכא דין פלגין בנאמנות גרידא, וכן נקטו השערי יושר והגרנ"ט.

אולם יש לעיין טובא בדבריהם.

א] יש לתמוה ממשנה מפורשת ביבמות דמפורש דבעד אחד במיתת הבעל שייך פלגין נאמנות דנאמן לענין ההיתר נישואין ולא לענין ירושה – וכבר הבאנו כן לעיל [סימן נ"ד] וע"כ דא"א לומר דפליגי אמוראים בדין המפורש במשנה, וכבר עמדו בקושי' זו, וצ"ע²⁶⁸.

ב] עוד תמוה מסנהדרין [מ"א], שהעידו על נערה המאורסה ולא התרו בה דאין דין כאשר זמם על מיתה דיכולים לומר לאוסרה על בעלה באנו, וממילא אין כבר עדות על מיתה דהו"ל עשאלה"ז, ומתוס' ריש מכות מבואר דנאמנים לאוסרה ולא מיקרי עשאלה"ז כיון דלוקין, ולכא' ק' דאם לא נאמנים כלפי מיתה איך נאמנים כלפי הלאוסרה, והא לא שייך כאן פלגין דיבורי', ורק שייך פלגין נאמנות ולדעת הי"מ הרי להלכה קיי"ל כרבא דליכא פלגין נאמנות - וצ"ע - ועיין בקובץ ביאורים ריש מכות שכבר תמה בזה והניח בצ"ע.

ג] לדרכו של רעק"א בעיקר פלוגת רבא ורב יוסף – מובא לעיל [סימן נ"ו] - מבואר דגם רב יוסף דפליג בפלגין דיבורי' מודה לפלגין נאמנות, עיי"ש באריכות, וקשה דאיך חידשו הי"מ דליכא דין פלגין נאמנות כלל, וידוע מה שחידש השערי יושר בזה, דלדבריהם צ"ל דרק לרב

²⁶⁸ וידוע ליישב דהתם א"צ לבא לדין פלגין נאמנות ועדיף מהך דהי"מ והך דרבא ורב יוסף, והבאנו וביארנו את הדברים להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ח וסי' י"ט], ושם דחינו את דבריהם והוכחנו דעל כרחך דגם שם צריכים לבא לדין פלגין נאמנות וכדנקט נמי הקוה"ע, ולפי"ז הדרא קושי' לדוכתא.

יוסף פלגין נאמנות, אבל לרבא דפלגין דיבורי לא פלגין נאמנות, ופליגי מן הקצה אל הקצה, והי"מ קאי להלכה לשיטת רבא, וזה חידוש גדול.

איברא, דלנתבאר לעיל [סימן נ"ה] דפלגין נאמנות הוא דין פשוט, דעיקר מהותו של עדות מחייב פלגין נאמנות, והוכחנו כן מכמה סוגיות עיי"ש בארוכה, לפי"ז לא יתכן בזה פלוגתא בין רבא לרב יוסף, וע"כ תרוייהו מודי לפלגין נאמנות ושוב ק' שיטת הי"מ, וצ"ע.

מבאר שיטת הי"מ באופ"א, עפ"י דברי הריטב"א כתובות [י"ח:].

ויתירא מזו, כשנעיינ בדברי הי"מ מבואר דלא כהתומים ונו"ב, ואדרבה יותר משמע דבאו להעמיד כלל בהלכות פלגין דיבורי, והכלל הוא דרך כשהפלגין אינו "בעיקר העדות" שנתכוונו אליה, רק "במילי אחרינא" של העדות, אז אמרינן פלגין, אבל כשהפלגין "בעיקר העדות", בכה"ג לא נתחדש כל כך הילכתא דפלגין דיבורי.

אולם לא נתבאר בדבריו מהן הגדרים בהך כלל "דעיקר העדות", "ומילי אחרינא", דאטו בכוונות תלי' מילתא, ואטו נימא דאין כוונתו להעיד גם על עצמו שנרבע ושלווה בריבית, הרי העדות יש בו ב' חלקים, חיובא דרובע וחיובא דנרבע ומאי אולמי' האי מהאי, ולמה זה עיקר וזה מילי אחרינא.

והנה, ז"ל הריטב"א שם בכתו' י"ח: [בא"ד אמר ר"ל] "דהתם עדות הרביעה עדות גמור הוא לחייב הרובע מיתה וכו', ופירושו ד"לרצונו" מילתא אחרינא הוא, ושייכא בחיובא דנרבע, ואנו לא בחיובא דנרבע עסקינן, וכיון דכן אית לן למיפלג דיבורי' ולמיסב מסהדותיהו מאי דאיצטרך לן, עכ"ל.

מדברי הריטב"א מתבאר תרתי:

א] ביסוד דינא דפלגין דיבורי איכא כלל, דרך "במילתא אחרינא" שייך פלגין דיבורי, ולא בעיקר העדות, ולדברינו זהו כללא של הי"מ.

ב] עוד מתבאר מדבריו מהן הגדרים בעיקר העדות ובמילי אחרינא, דכשעסקינן בחיובא דרובע, אז הפרטים שנוגעים לנרבע מיקרי "מילי אחרינא", ואינו דבר התלוי בכוונות, אלא דאכתי צ"ב, דמהו הכוונה "כשעסקינן בחיובא דרובע", הא איך מתחלק העדות לעיקר וטפל על ידי מה שאנו עוסקים בו, וצ"ע.

מבאר דברי הי"מ ודברי הריטב"א בגדרי עיקר העדות ומילי אחרינא.

ובביאור הדבר נראה עפ"י דברינו לעיל [סי' נ"ה] שהיסוד בפלגין נאמנות בנוי על עצם מהותו של קבלת עדות, דאף דכלפי ההגדה דעדים, הסיפור דברים עצמו הוא העדות אכן כשדנים כלפי הקבלת בי"ד בעדות, אז אמרינן דמהותו של עדות הוא שמקבלים את הסיפור דברים לענין החיובים היוצאים, וכשיש שני חיובים ממילא יש כאן ב' עדויות, ובזה שפיר אמרינן דמקבלים עדות א' והשני לא מקבלים, וזהו הכלל בפלגין נאמנות.

לפי"ז - בפלוני רבעני לרצוני, יש כאן עדות על חיובו של הרובע ועדות על חיובו של הנרבע, וז"פ שבעדות על חיובו של הרובע, הרי עד כמה שדנים בחיובו של הרובע אין כוונת עדות על הנרבע לחיבו, רק להעיד שעל ידו נתחייב הרובע [וכן להיפך, בעדותו ובחיובו של הנרבע אין העדות של הרובע לחיבו רק להעיד שעל ידו נתחייב הנרבע], וממילא כשדנים בחיובו של הרובע, "עיקר העדות" הוא חיובו של הרובע "ומילי אחרינא" הוא על הנרבע, והן הן דברי הריטב"א "דמילי אחרינא הוא ושייכא בחיובא דנרבע ואנו לא בחיובא דנרבע עסקינן" - והיינו, דכשהבי"ד עוסקים בקבלת עדות על חיובא דרובע, בעדות זו חיוב דנרבע מיקרי מילי אחרינא.

מדבריהם מבואר, דודאי מודי דיש כללא דפלגין נאמנות, ודלא כהתומים ונו"ב, ואדרבה, דוקא אחרי דאמרינן פלגין נאמנות ויש כאן ב' עדויות, שוב שייך כללא דפלגין דיבורי, דאחרי שיש כאן ב' עדויות מדין פלגין נאמנות שפיר שייך לחלק כל עדות ועדות לעיקר העדות ולמילי אחרינא, וזהו נמי הביאור בשי' הי"מ, דרך על המילי אחרינא חיילא פלגין.

ישוב סתירת הר"י מיגאש והר"ן אי בפלוני רבעני, פלגין נאמנות או פלגין דיבורי.

ונראה דבדרך זו יבואר נמי שי' הר"י מגאש בתשו' הובא בשטמ"ק כתו' י"ח: [בד"ה ועוד כ' הרב יהוסף הלוי] שכ' "נאמן הוא לומר איש פלוני רבעני לרצוני להרוג את הרובע וכו' ואינו נאמן לומר לרצוני רבעני להרוג את עצמו - שהרי יש לנו לומר שמא לא רבעו אלא לאונסו". ולכא' דבריו סתרי אהדדי, דכבר הבאנו להלן בקונטרס פלגין [בסימן ד' / ה'] שיש מחלוק' הראשונים אי כל הפלגין של רבא הוא פלגין נאמנות [רש"י והרמב"ם, ולית להו סברת "לדברין רשע אתה", כדרכם של הנו"ב והתומים והרש"ש], או שיש פלגין בגוף הדיבור [וכדרכו של רעק"א].

והנה הר"י מיגאש סותר עצמו, דמצד אחד משמע שכל הפלגין הוא פלגין נאמנות שנאמן על כל דיבורו - כולל "הלרצונו" - לגבי להרוג את הרובע, ועל הפלוני לא נאמן כלל, עיין היטב בדבריו, ועל כרחק דס"ל שאין טענת "לדברין רשע אתה", ורק העדות על הנרבע הוא דאין מקבלים כלל - והיינו פלגין נאמנות - וכנתבאר דתרי עדויות נינהו.

מצד שני כ' שצריכים פלגין בגוף הדיבור, לומר שלא היה לרצונו רק לאונסו, ומשמע דלא סגי בפלגין נאמנות ובעי פלגין דיבורי'.

ועפ"י דרכינו בי"מ מבואר היטב דמתחילה בעינן פלגין נאמנות כדי לחלק העדות לעיקר העדות ולמילי אחרינא, ושוב פלגין דיבורי' כדי לסלק טענת "לדברין רשע אתה".

ועי' היטב בר"ן על הרי"ף בכתובות שם שגם בדבריו משמע מצד א' שיש פלגין בנאמנות וא"צ פלגין בגוף הדיבור ומצד שני משמע דפלגין גוף הדיבור, ועפ"י הנו"ל הדברים מדוקדקים וא"ש.

פלוגתת הי"מ וראב"ד בגדרי פלגין, וקושי' על הי"מ מסוגי' בב"ב קל"ד.

והנה לדברינו דהעמיד הי"מ כלל בגדרי פלגין, נמצא דפליגי הראב"ד וי"מ אם פלגין גם בגוף העדות או רק במילי אחרינא, דמבואר בראב"ד, דלולי עדות שבטלה מקצתה, היה שייך פלגין דיבורי' אף דאין כאן מילי אחרינא וע"כ דבזה פליג על הי"מ.

ושורש פלוגתא זו מתבאר להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ד אות ב'] - דפליגי בעיקר גדרי פלגין, אי דין דממילא הוא "דכמאן דנטול דמי", או דין דרמי על בי"ד לעשות, ורק אי נקטינן דדין דממילא הוא, הוא דאיכא תנאי שיהיה דוקא "במילי אחרינא", וכל זה הוכחנו ובארנו להלן שם בארוכה.

ולפי"ז יתחדש חידוש גדול בשיטת הי"מ - הרי לעיל [סימן נה] הבאנו שש סוגיות דפלגין נאמנות היינו פלגין דיבורי' - א' בב"ב [מ"ג] ברשב"א, ב' הראשונים בקושי' דאילעי וטובי', ג' [תשובת הרשב"א לגבי קינוי וסתירה, ד' תוס' ביבמות [כ"ה], ה' הסוגי' בב"ב [קל"ד] בדין בידו לגרשה, ו' סוגי' דגיטין בדין בפנו"נ - ונתבאר שהיסוד בזה הוא שבכולם הפלגין נאמנות הוא בגוף העדות עצמה - ומעתה יהיה הכרח שהי"מ חולקים בכל הנו"ל - ויש לומר דאה"נ.

אולם סו"ס איכא תמיהא רבתי, דלמה אמרינן פלגין דיבורי' בב"ב [קל"ד] בבעל שאמר גרשתי את אשתי, דגם התם ליכא "מילי אחרינא", ובשלמא לפי הראב"ד דגם באילעי וטובי' היה פלגין, ה"ה בבעל שאמר גרשתי, אכן להי"מ צ"ע, ועיין בהערה ²⁶⁹.

והישוב לקושי' זו הוא, דאה"נ, אין זה "מילי אחרינא", וזהו באמת הטעם שם למסקנה דלא אמרינן פלגין בבעל שאמר גרשתי, דלשי' הי"מ, מה שאמרו בגמ' הטעם דלא פלגין, "דחד גופא הוא", הכוונה היא "חד עדות", ולמ"ד דס"ל דפלגין גם בחד גופא, היינו דוקא בנאמנות של "בידו", דליתא להך כללא, וכל זה הוכחנו וביארנו להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ז] בשי' הרא"ה בכתובות [י"ח] שהיא שי' הי"מ כאן, עיי"ש היטב שנתבאר שם בארוכה, ואדרבה, לא רק דלק"מ משם אלא דדברי הרא"ה שם הם סיוע לכל דברינו כאן עיי"ש.

²⁶⁹ והיה מקום לומר דההיתר של אתמול לעומת ההיתר הכללי של האשה מיקרי "מילי אחרינא", אלא דלהנתבאר להלן בקונטרס פלגין [סי' י"ד אות א'] "דמילי אחרינא" הוא מה ששייך מצד עצמו לעדות אחרת, שוב ק' דהיום ואתמול כולו חדא עדות נינהו.

שיטת הי"מ בסוגיין.

אולם בעיקר יש לעיין מסוגי' דהכא בגיטין, דלרבא מאמינים בפנו"נ לגבי השחרור ולא לגבי הנכסים, ונתבאר לעיל [סי' נ"ו] למה נחשב לפלגין דיבורי' ולא לפלגין נאמנות, דהפלגין הוא בגוף העדות.

ולכא' לפי הי"מ צ"ב, דא"כ אין כאן "מילי אחרינא", ואיך פלגין כל עיקר, ויהיה מוכרח מזה דהי"מ ילמדו סוגי' דידן כמסקנת הרמב"ן שהפלגין הוא בשטר ולא בעדות של העד, עי' בזה לעיל [סימן נ"ו].

ועיין עוד להלן בקונטרס פלגין [סימן י"ב] שביארנו עוד פלוגתא בין הראב"ד לי"מ, מובא ברשב"א בב"ב, עפ"י דרכינו כאן בראב"ד וי"מ.

ועיין עוד להלן בקונטרס פלגין [סי' כ'] שהבאנו פלוגתת הרי"ד ורבינו יצחק אי נאמרה דינא דפלגין בבעל שאמר גרשתי את אשתי, באופן שעיקר העדות הוא על אתמול ולא על היום או דלא פלגין בכה"ג, וביארנו דפלוגתתם תלוי בפלוגתת הי"מ והראב"ד כאן.

סימן נח

**עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה,
והחילוק בין הגדת עדות לקבלת עדות בעיקר הגדרתם,
ובהא דבפנו"נ חשיב 'גילוי מילתא' לגבי עדות שבטלה מקצתה.**

מוכיח דהראב"ד והי"מ פליגי גם בגדרי פלגין וגם בגדרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < > מחלק בין הגדה לקבלה בדין עדות אי העיקר הוא הסיפור דברים או הדינים היוצאים. < > נפ"מ לדינא בין הראב"ד ל"מ. < > מתמה בעיקר פלוגתתם. < > מוכיח דלראב"ד איכא ב' דינים בעדות שבטלה מקצתה חד מקרא אחד מסברא. < > מבאר דל"מ יש רק דין א' בעדות שבטלה, ונמצא דאין מחלוק' בין הראב"ד ל"מ מסברא, ומיישב בזה הוכחת הרמב"ן מהירושלמי, ונתחדש בדין עדות שבטלה מקרא שהפסול מתפשט בכולה. < > דברי רעק"א שעדות שבטלה מקצתה - היינו פסול מתפשט. < > סתירה ליסוד זה מסוגיין.

פרק א

פלוגתת הראב"ד והי"מ

בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

מוכיח דהראב"ד והי"מ פליגי גם בגדרי פלגין וגם בגדרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

הבאנו לעיל [סימן נז] מהרא"ש שהק', דמ"ש אילעא וטובי' דלא אמרינן ביה פלגין דיבורי', מכל הנך דאמרינן ביה – והבאנו את התירוץ של הי"מ.

אולם עיי"ש עוד בשם הראב"ד שתירץ - שבכל הנך מיירי בבע"ד, ובבע"ד אין עליו תורת עד כלל, משא"כ באילעא וטובי' עדות על קרובים הוא, וזה חשיב עדות, אלא שהוא עדות פסולה, והנפ"מ בין עדות פסולה לבע"ד שאינו עד הוא כך, דאיכא כלל דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה דילפינן מנמצא א' מהן קרוב או פסול [דכמו שקרוב פוסל את כל הכת, כמו"כ פסול קורבא על חלק מהעדות פוסל את כל העדות], ובהך ילפותא נאמרה מפורש דלא פלגין להכשיר מקצתה אלא אדרבה, נפסל כולה ע"י מקצתה, וזהו דוקא בעד פסול ולא בבע"ד שאינו עד, הילכך בבע"ד לא נתבטל כולה ולהכי פלגין דיבוריה.

ומדבריהם מבואר דפליגי הי"מ והראב"ד בתרתי:

א' הי"מ ס"ל דהכא חסר בתנאים של פלגין, ולהכי לא שייך בכלל דינא דפלגין, דאין כאן "מילי אחרינא", ולדעת הראב"ד, לולי זאת שהיה פסול קורבא דאמרינן עדות שבטלה, שפיר שייך פלגין, ומבואר דפליגי ביסוד דינא דפלגין, ושורש פלוגתא זו יבואר להלן בקונטרס פלגין [סי' י"א וסימן י"ד].

ב' פליגי בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דשי' הראב"ד דבפסול קורבא אמרינן עדות שבטלה ובכה"ג לא שייך פלגין, ולדעת הי"מ גם בכה"ג אמרינן פלגין.

מחלק בין הגדה לקבלה בדין עדות אי העיקר הוא הסיפור דברים או הדינים היוצאים.

והנה, לעיל [סי' נ"ד] ביארנו שיסוד דינא דקבלת עדות דנקבע כפי הדינים היוצאים, ועדות שיש בו ב' דינים היא ב' עדויות וזהו הגדר בפלג"נ.

ולכא' תמוה דמה שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, הא עדות על פלוני ועדות על אחותי תרתי נינהו, אכן נ' פשוט דלנתבאר שם דהענין מתחלק, ואף דכלפי הבי"ד איכא כאן ב' עדויות, אמנם כלפי העדים העדות הוא בסיפור דברים עצמו, ונמצא דכלפי העדים איכא עדות אחת.

ומעתה י"ל דדין עדות שבטלה פוסל כל העדות כלפי העדים – שזה דין בגוף ההגדה, ושוב לא חיילא כלל עדות כלפי בי"ד, וחילקנו עוד דחלוקין הגדת עדות וקבלת עדות, דתרתי נינהו - אולם עיין בהערה ²⁷⁰ שהבאנו שיש כמה דרגות בזה, וכמבואר בראשונים.

²⁷⁰ איברא דגם בסיפור דברים כלפי העדים עצמן מצאנו דרגות, דהרמב"ן סופ"ק דמכות הביא ירושלמי דפליגי ר"י ור"ל בכותב נכסיו לב' בנ"א ועדים קרובים לזה ורחוקים לזה, דלר"י מתוך שפסולים לזה פסולים לזה ולר"ל פסולים לזה וכשרים לזה, ומבואר שם דנחלקו אי אמרינן בכה"ג עדות שבטלה מקצתה או לא, ותלוי אי חשבינן לה כעדות אחת או לא, דלר"ל לא דיינינן ליה כעדות אחת, רק כשני עדויות.

ויש שהרחיקו לומר שעדות אינו יותר מדינים והסיפור דברים אינו כלום – גם בהגדה וגם בקבלה – אכן זה אינו וכתבאר הכא.

ומוכרח כן עוד:

א] דין בדיקות הוא חלק מהעדות ושקר בבדיקות הוא שקר בעדות – אף שאין שום דינים שיוצאים מהנך בדיקות – וע"כ שאינו אלא חלק מהסיפור דברים ואעפ"כ שמם עדות – והיינו שדינו של עדות הוא לשמוע את כל הסיפור דברים – ומכאן הסיפור דברים נוכח לבדוק אם העדות נכונה או לא – ועיין בדברי הגר"ח עה"ש [עמוד תיח – הוצאת מישור] שמבואר שבדיקות הם חלק מהעדות – ובאופן שלא חל דין עדות עליהם לא אכפת לן הכחשה בבדיקות – ועיין מה שנתבאר בזה להלן [קונטרס פלגין סימן כא].

ב] הרשב"א בתשו' [סי' אלף רל"ז], כ' לחלק בין אשתך זינתה עימי דפלג"ד, לאני זניתי עם אשתך דלא פלג"ד, דכשאתה לוקח תיבות אני זניתי לא נשאר כלום – ואי עדות אינו אלא דינים היוצאים א"כ לא היה שייך חילוקים כאלו, וע"כ כנ"ל.

נפ"מ לדינא בין הראב"ד לי"מ.

ובפלוגתא השני' בדין עדות שבטלה מקצתה מצאנו כמה נפ"מ:

א] בפלוני בא על אחותי, לפי הראב"ד לא אמרינן בכה"ג פלג"ד, דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, כמו באילעי וטובי, וכ"כ המאירי בב"ב [קל"ד], ולפי הי"מ אמרינן פלגין, דהכא איכא "מילי אחרינא" ודלא כאילעי טובי, וע' תוס' סנהדרין [ט:]: דאמרינן פלג"ד בפלוני בא על אחותי, ומוכרח דס"ל כהי"מ [שו"ר שכבר עמד בזה הגר"ד רפפרפורט באהל אברהם ת"ח].

ב] עוד נפ"מ איכא בקרובי נרצח דאינם יכולים להעיד על הרוצח שרצח, וכן פסק הרא"ש [תשו' כלל נ"ו] וכ' התומים [סי' ל"ג ס"ק י"א] דאזיל לשיטתו דפסק כהראב"ד במכות [ז'], דלדעת הי"מ בכה"ג פלג"ד, לומר דפלוני רצח אחר ורק לראב"ד דאמרינן עדות שבטלה מקצתה וכו', לא שייך בזה פלגין.

מתמה בעיקר פלוגתתם.

איברא, דעיקר פלוגתא זו צ"ב, דיש כאן סברות הפוכות, דלהי"מ עדיף הילכתא דפלגין מהילכתא דעדות שבטלה מקצתה, ולהראב"ד עדיף הילכתא דעדות שבטלה מקצתה מהילכתא דפלגין, ומהו שורש פלוגתתם בזה, ועוד צ"ב, דלכא"מ משמע דלהי"מ ליכא חילוק בין קרוב לבע"ד בהך הילכתא, ודלא כהראב"ד, ומה שורש פלוגתתם בזה.

מוכיח דלראב"ד איכא ב' דינים בעדות שבטלה מקצתה חד מקרא וחד מסברא.

והנ' בזה, דזה מוכרח דלהראב"ד, חוץ מדינא ד"עדות שבטלה מקצתה" דילפינן מקרא בנמצא א' מהם קו"פ, איכא עוד דין מסברא ד"אין עדות לחצאין", דרק מקבלים העדות כצורתה וכמו שנאמרה, ואם אינה מתקבלת כך בטלה כולה, אלא דעל דין זה שהוא מסברא מהני פלגין, וראיה לזה מבע"ד, שהרי גם בבע"ד דאמרינן פלגין, לא היינו מקבלים העדות דפלוני רבעני לרצוני לולי דין פלגין, וכ"ה דעת רב יוסף לפי האמת, והטעם לזה הוא משום שהיות וחלק ממנה א"א לקבל תו ליכא לקבלה כלל, ובטלה כולה, ד"אין עדות לחצאין" ורק דע"ז מהני פלגין לרבא, וגם

וז"ל הרמב"ן שם "והוי יודע שלפי דברינו אנו לא דמיינן ה"מ דהכא [היינו הירושלמי הנ"ל] לפלג"ד דרבא בפ"ק דסנהדרין ובפרק ז"ב, דהתם טעמא אחרינא הוא, דבעיקר המעשה עצמו שהן מעידין עליו אנו צריכים לומר לא כך היה מעשה שבא על אישתי או שלוח ממנו, אלא שזה בא על אשת איש והלוה בריבית, ולפיכך איך אומר כך אלא במעיד ע"ע ועל אישתי שהיא כגופו כדפרשתי לעיל אבל הא מילתא דשמעתין ודמערבאי טעמא אחרינא הוא ולא דמיינן כלל להא שאלו ב' דברים הם שאפשר שנתן לזה ולא נתן לזה" עכ"ל.

וכונתו דנתינה לשני הבנ"א לא שייכי אהדדי, ולכן גם בסיפור דברים כלפי העדים דיינינן ליה כב' הגדות ואין כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, [ושפיר שייך פלג"ד גם בקרובים ולא רק בבע"ד] ורק זנות והלוואה דלא שייך הלוואה בלי שני הצדדים, התם המלוה ולוה הם חלק מהך סיפור דברים, והתם חשיב הגדה חדא כלפי העדים לענין עדות שבטלה מקצתה, אף דכלפי הבי"ד גם התם דיינינן ליה כב' עדויות וכתבאר.

כן נ' בכונת הרמב"ן הנ"ל, אכן בקוה"ע [סי' כ"א ס"ק י"ג] כ' באופ"א לגמרי דכונתו לחלק בין פלג"ד לפלג"ג, ולא נ' כן, ובפרט שהרמב"ן הביא שם פלוני בא על אשתי והתם שייך גם פלג"ג וכתבאר להלן קונטרס פלגין [סי' א' ס"ק ב'].

לרבה, הרי בחד גופא לא אמרינן פלגין, ובכה"ג לא מקבילים את העדות כלל אף כשמעיד על בע"ד, וע"כ דיש דין נוסף שאין עדות מתקבלת לחצאין וממילא בטלה כולה.

הרי מוכרח דלראב"ד איכא ב' דינים של עדות שבטלה, א. מקרא דנמצא קרוב או פסול, ב. מסברא שאין עדות מתקבלת לחצאין, ואיצטריך קרא במקום שהעדות היתה מתקבלת ע"י פלגין.

מבאר דלי"מ יש רק דין א' בעדות שבטלה, ונמצא דאין מחלוק' בין הראב"ד לי"מ מסברא, ומיישב בזה הוכחת הרמב"ן מהירושלמי, ונתחדש בדין עדות שבטלה מקרא שהפסול מתפשט בכולה.

לפי"ז נ' לחדש, דלי"מ, ליכא כלל דינא דעדות שבטלה וכו' דילפינן מקרא, ורק ילפינן "עדות שבטלה" מסברא, ולהכי אמרינן בזה פלגין כמו שביארנו להראב"ד עצמו, אלא דלהראב"ד איכא דין נוסף דילפי מקרא, ופשוט דעל הדין הנוסף לא מהני פלגין, דבמקרא מפורש דלא אמרינן פלגין, אלא אדרבה, דבטלה כולה, ונמצא דגם הראב"ד וגם הי"מ מודי דפלגין עדיף מעדות שבטלה דילפינן מסברא, רק דלראב"ד איכא עוד דין עדות שבטלה שנתחדש מגזה"כ, ובזה נתחדש דע"כ לא אמרינן פלגין.

ובביאור הדברים נראה, דבעדות שבטלה דילפינן מסברא, התם החלק בעדות שהוא כשר לא נפסל כלל, רק שא"א לקבלה משום שא"א לקבל עדות לחצאין, לא כן בעדות שבטלה דילפינן מקרא, דבמקרא נתחדש שהפסול מתפשט גם בחלק הכשר ולפיכך כבר ליכא "סיבה" לפלגין, שהרי כל "הסיבה" שמחייבת פלגין הוא העדות הכשירה שצריכים לקבלה, ופלגין ממנה החלק הפסולה כדי שתתקבל, אבל אחרי גזה"כ דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, שמתפשט הפסול בכולה, שוב אין כאן עדות כשרה לפנינו שמחייבת פלגין, אולם בעדות שבטלה דילפינן מסברא, התם אין התפשטות הפסול, ורק דא"א לקבלה לחצאין, ואחרי דפלגין ממנה החלק הפסול, שוב אין זה לחצאין, ודו"ק.

ומטעם זה מבואר נמי, למה דוקא בהך דין עדות שבטלה איכא נפ"מ בין קרוב לבע"ד, דדוקא "פסול" מתפשט, ולא "בע"ד" שאינו פסול רק שאינו עד כלל, משא"כ בדין עדות שבטלה דילפינן מסברא, ליכא נפ"מ, וגם בבע"ד נאמרה הך דין, והטעם, דסו"ס גם בבע"ד א"א לקבל עדותו כפי שנאמרה, ופשוט.

לפי"ז א"ש נמי למה להי"מ לא מחלקין בין קרוב לבע"ד ולראב"ד מחלקין, דרק בדין דילפינן מקרא דהתם מתפשט הפסול, התם מחלקין וכנתבאר, ולי"מ הרי ליכא דין מקרא, רק מסברא – ועיין עוד בקונטרס פלגין [סימן י'] מה שהוספנו בזה.

דברי רעק"א שעדות שבטלה מקצתה – היינו פסול מתפשט.

ובעיקר סברא זו שהפסול מתפשט בכולה – מצאנו מקור לזה – דיעויין בדברי רעק"א [שו"ת קמא תשובה פ"ז] שחידש שדין עדות שבטלה מקצתה רק נאמר בחלות פסול ולא בעיכוב צדדי, וז"ל, "די"ל דהך מלתא דבטלה כולה הוא ג"כ גזה"כ דמתפשט הפסול בכולה, וכמ"ש הרא"ש להדיא פ"ק דמכות, דהוי כנמצא אחד מהן קא"פ" – הרי דמדמה לנמצא א' מהן קרוב או פסול וזה רק בפסול המתפשט בכל הכת וא"כ ה"ה הכא הפסול מתפשט בכל העדות.

וע"ז זה חידש רעק"א בגוונא נוספת בדין נמצא א' מהם קרוב או פסול, דעיין ברעק"א לעיל [ג':] דחידש דגט דחתומים עליו ג' עדים, דאף דבא' קרוב או פסול כולם נפסלו, אכן אם א' מהם חתם שלא לשמה דחתימתו פסולה, אכן אין הגט פסול, והביאור, דרק מצד הלכות גיטין נפסל ולא מצד הלכות עדות, וממילא דזה עיכוב צדדי, והסברא כתב רעק"א שפסול יכול להתפשט בכל העדים, משא"כ עיכוב צדדי, וה"ה דנימא אנן הכא בעדות שבטלה מקצתה, דג"כ מהני מצד זה שהפסול מתפשט, ודו"ק, והיינו כמו שדימה רעק"א עצמו בתשובה.

ולפי"ז חידש רעק"א דנמצא אחד מהם גזלן בעדות נשים והרי שם בעדות נשים גזלן כשר – א"כ לא אמרינן נמצא אחד פסול כולם בטלים, כיון שלא אכפת לן מה שהפסול מתפשט.

פרק ב

**בדברי הראשונים בסוגיין בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה,
לגבי בפנו"נ דחשיב גילוי מילתא.**

סתירה ליסוד זה מסוגיין.

איברא דהכא בסוגי' מצאנו סתירה לזה – וכבר עמד בזה רעק"א בתשובה [שם] – וז"ל: "אולם ביסוד הדבר דנמצא אחד גזלן דכשר דבעדי נשים לא אמרינן נמצא אחד פסול דכולם בטלים, לענ"ד ראי' בהיפוך מדברי הר"ן גיטין פ"ק בסוגיא דעצמך ונכסיך קנויים לך, דכתב דאם קרוב הביא גט שחרור כזה י"ל כיון דאינו נאמן לומר בפני נכתב לענין הנכסים, א"כ גם לענין שחרור אינו נאמן דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ולפי הנ"ל יש חילוק טובא די"ל דהך מלתא דבטלה כולה הוא ג"כ גזה"כ דמתפשט הפסול בכולה, וכמ"ש הרא"ש להדיא פ"ק דמכות, דהוי כנמצא אחד מהן קא"פ, וא"כ לענין עדות דבפני נכתב דכל הפסולים שאינם מחמת רשעות דחשוד לשקר נאמנים יהיה הדין דנמצא אחד מהם גזלן דיתקיים העדות בשאר וכנ"ל, הכי נמי מה"ט לא אמרינן דבטלה מקצתה בטלה כולה אלא על כרחך דסבירא ליה להר"ן דאין לחלק דגם בעדות נשים אם נמצא אחד מהם גזלן בטלה כל העדות.

ולמדנו מהראשונים הללו שכל שיש ביטול בקבלת עדות בחלק מהקבלת עדות דנאמרה הלכה של עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה בכל הקבלת עדות – ודו"ק.

**טעמא דגילוי מילתא באמירת בפנו"נ – ולכן ליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה,
ומתמה דמוכרחד איכא קבלת עדות באמירת בפנו"נ.**

והנה עיין לעיל [סימן נ"ו] שהבאנו את דברי הר"ן והרמב"ן הללו ודחו שם דהכא בפנו"נ ליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה דחשיב כגילוי מילתא בעלמא באמירת בפנו"נ – ולכן ליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

וז"ל הרמב"ן – "ולפום הכי איכא למימר דהא מילתא לא שייכא בהני, דהכא על פי הגט שהוא חתום ברחוקים היא נשאת וקרוב 'גלוי מלתא' בעלמא הוא דמגלי דהיינו חתימת ידיהו דסהדי לאפוקן מחששא בעלמא דחיישינן בה ואיהי על פי הגט היא נשאת ואין כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כלל ואין מקום חשש" – וכ"ה בר"ן – ולעיל [סימן נ"ו] הסתפקנוא י הוי טעמא נמי למה ליכא דין פלגינן דיבורי, או שכל הכוונה הכא אינו אלא דליכא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה – טעמא אחרינא איכא למה ליכא פלגינן דיבורי, ועיי"ש שכל זה תלוי אי נחלקו הר"ן והרמב"ן למסקנה – והיינו שהר"ן חזר בו רק בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ולא בפלגינן דיבורי והרמב"ן חזר בו משניהם – עיי"ש כל המהלך.

עכ"פ עיקר הדברים צ"ב – דאיזה סברא איכא בזה – ויש שפירשו שאין כאן עדות – וכל הדין של בפנו"נ אינו אלא גילוי מילתא לדחות לעז של הבעל – ואין כאן קיום שטרות, הלכך ליכא בזה דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

והיה מקום לומר שהר"ן אזיל לשיטתו דלהלן [ט'] ס"ל דמהני מפי כתבם באמירת בפנו"נ, עיי"ש, וע"כ שאין כאן קבלת עדות דלא חשיבא כעדות כלל, וזה דלא כהריטב"א [ה':] דאמירת בפנו"נ הוי קיום שטרות ובעי קבלת עדות – אכן זה אינו – שהרי לפי"ז הריטב"א סותר את משנתו, שהרי הריטב"א [ט'] ד"ה הכא במאי ג"כ כתב דמפי כתבם כשר בפנו"נ, ולדידיה דלרבא בעי קבלת עדות היה צריך לפסול.

אולם אדרבה, משם ההוכחה דאזיל לשיטתו, שהרי כתב שם הריטב"א דהקילו במפי כתבם כמו בעדות אשה במיתת הבעל, וק"ו משם – וכוונתו לסוגי' להלן [כ"ד] דעבדינן ק"ו מנשים הפסולות – והרי שם בעי קבלת עדות בבי"ד, וכדהוכיח כבר רעק"א [תשו' קכ"ג ד"ה ולכאן] שלכן צריך קולא מיוחדת דעד מפי עד – ואה"נ דלא יהיה לראשון גמר עדות עד שהשני מעיד בבי"ד את מה שהראשון העיד – ואפי"ה הקילו להאמין מתוך הכתב, וה"ה הכא דאף דבעי קבלת עדות אכתי הקילו לקבלו בכתב, ודו"ק – ומעתה – הרי גם הר"ן מקיל במפי כתבם מטעמא דהך ק"ו, ומוכרח

דלדידיה בעינן קבלת עדות, וע"כ דהוי עדות, וא"כ למה חשיב כגילוי מילתא לענין דליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וצ"ע.

מביא מחלוקת בין קיום שטרות על קרובים, ודיון אי הקיום שטרות הוא על החתימות השטר או גם על הבעלי דינים, ומחלק בין קיום שטרות לאמירת בפנו"נ.

ונקדים בזה שיש לעיין בדין קיום שטרות לשטר שהמלוה או לווה הם קרובי העדים שמקיימים, ומדברי הרמב"ן והר"ן מוכרח דפסולים ולכן בטלה עדותם לקיום שטרות במתנה, אכן הרשב"א לעיל [ה'] חולק וס"ל דמהני עדותם לקיום שטרות, וליכא בזה פסול קרובים, ועיין בשיעור ר' שמואל לעיל [ס"ק ג' וס"ק ס"ד] שהאריך בזה והביא מחלוקת קצוה"ח ונתה"מ אי הוי קולא בעלמא או דכל העדות אינו אלא בשטר וממילא דהבעלי דינים אינם חלק מהעדות וממילא דליכא פסול קרוב.

ונראה לחדש שהרמב"ן והר"ן ס"ל דתמיד קיום שטרות הוי עדות על הנידון וכסברת קצוה"ח, אלא דחולקים על הרשב"א וס"ל דליכא קולא לקבל קרובים הלכך פסול בקרובים, אולם באמירת בפנו"נ ס"ל שהגדר הוא כעין קיום שטרות לדרכו הנתה"מ בדעת הרשב"א – ולכן ליכא פסול קרובים – דעיקר הקיום שטרות מתקבלת אך ורק לענין השטר ולא לענין הבעלי דינים, ונמצא דמלבד מה דמקילין בפסולים בפנו"נ אכן איכא נמי דין נוסף דבקרובים לעבד ואשה לא שייך כל הפסול.

ואחרי הקדמה זו נראה שזו הכוונה גילוי מילתא דעיקר דבריהם הוא – "דהכא על פי הגט שהוא חתום ברחוקים היא נשאת וקרוב 'גלוי מלתא' בעלמא הוא דמגלי דהיינו חתימת ידיהו דסהדי לאפוקן מחששא בעלמא דחיישינן בה ואיהי על פי הגט היא נשאת" – הראשונים חוזרים ואומרים שההיתר נישואין של האשה לא תלוי בעדות של בפנו"נ שההיתר הזה שייך לגט והם רק מעידים על חתימות – ותו לא, והן דברי הנתה"מ בשיטת הרשב"א בקיום שטרות, אכן בקיום שטרות הרמב"ן והר"ן חולקים וס"ל שהעדות מתקבלת לענין ההיתר של האשה והחיוב של המנה שבשטר.

ונמצא שמה שאמרו שזה גילוי מילתא – היינו דאף דהוי עדות גמורה ויש בה קבלת עדות, אכן כל זה כלפי השטר – אכן כלפי ההיתר נישואין וכלפי המתנה עצמה – כלפי זה אינו עדות אלא גילוי מילתא שלגבי זה היא נשאת על פי הגט – ודו"ק, הרי שהדין גילוי מילתא מתחלק לתרתי.

מבאר דלא שייך עדות שבטלה מקצתה בכל כה"ג שיש ב' דרגות בקבלת עדות.

ומעתה נראה לומר – שיש סברא מיוחדת למה ליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה בבפנו"נ בשטר שחרור ושטר מתנה כהדדי, דעיקר הסברא בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה היא – שעדות שבחלקו לא מתקבלת נפסלה כולו – וכל זה בעדות שכל כולה בדרגא מסוימת – ובהך דרגא היא לא מתקבלת לענין דבר אחד ואכתי צריכה קבלה לענין אחר, אכן אי יהיה ב' דרגות של קבלת עדות בעדות אחת, ובדרגא א' היא מתקבלת לגמרי ובדרגא ב' היא לא מתקבלת כלל, אז ליכא בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה – דבדרגא א' היא לא בטלה כלל, ולדרגא ב' היא מעולם לא הגיע.

ונראה שזה המהלך בבפנו"נ בכל נכסי – שהרי כלפי הבפנו"נ סגי בקבלת עדות כלפי השטר, וכלפי הקיום שטרות בשטר עצמו – כלפי זה הכא איכא פסול קרוב אך ורק בגלל שהעדות הזו דורשת רמה יותר גבוהה של קבלת עדות – שיכלול גם את הבעלי דינים, וכל הפסול הוא רק ברמה הנוספת בעדות זו – ונמצא שבקבלת עדות כלפי השטר – שם אין חסרון בקבלת עדות לא כלפי בפנו"נ ולא כלפי קיום שטרות, הלכך ליכא חסרון בזה מצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

הוכחה דמהני טעמא דגילוי מילתא לומר דליכא פלגינן דיבורי'.

איברא דמהאי טעמא היה נראה דלא צריכים לומר פלגינן דיבורי' בכה"ג באמירת העד של בפנו"נ – בלי קרובים – שהרי רק בקבלת עדות אחת שגם מתקבלת וגם לא מתקבלת – דדווקא אז צריכים פלגינן דיבורי' – וא"כ הכא לא צריכים – ויהיה מוכרח זה שהר"ן והרמב"ן ס"ל דליכא דין פלגינן דיבורי' מצד רבא לשיטתו גם למסקנה – ואיכא הוכחה דמהני טעמא דגילוי מילתא לומר דליכא פלגינן דיבורי'.

סימן נט

**במחלוקת רש"י ותוס'
בפליגין בכותב כל נכסיו ושייר.**

פרק א < תחילת הסוגי', סברת מדנחית לשיורי', ובקנין בדבר שאינו מסויים. > ב' מחלוקת בין ר"מ לר"ש < מבאר סברת "מדנחית לשיורי'" – ושיטת רש"י במסקנה הסוגי' מצד כרות גיטא. > פלוגתת רש"י ותוס' בדיון קנין שאינו מסויים. < בחילוק בין שטר לכל הקנינים. >
פרק ב < שיטת התוס' למה בעיני פליגין בשטרות. > מוכיח דחוק ממה דרש"י והתוס' פליגי בדיון קנין שאינו מסויים, פליגי עוד בעיקר פלוגתת ר"מ ור"ש בפליגין. < ביאור בדברי התוס' למה לא קאי "כל נכסי" על עבד בעצמו. > ביאור בפלוגתת ר"ש ור"מ בפליגין דיבורו בשי' התוס', ומבאר למה רש"י אינו יכול לפרש כן. < תוספת ביאור בדרכו של התוס' – שאינו ספק כללי בכל הלכות דיבור. >
פרק ג < שיטת רש"י בהג"ל – ושוורש פלוגתתם, ופלוגתת ר"מ ור"ש בהנך ב' דרכים. > ביאור שי' רש"י בדעת ר"מ, וביאור פלוגתת ר"מ ור"ש בפליגין דיבורו לשי' רש"י. < מבאר למה תוס' אינו מפרש כרש"י, ומבאר למה כשמקנה כקנין אינו מסויים, שזה חשיב ביטול בכח השטר [ומיישב קושי' תוס' על רש"י ממוכר חצי שדה]. > ביאור בפלוגתת ר"מ ור"ש בפליגין דיבורו לשי' רש"י. <
פרק ד < פלוגתת הרא"ש והראב"ד כשיש עוד מטלטלין. > בדברי הרא"ש ובדברי רעק"א דמייירי כשאין עוד מטלטלין, דכשיש מטלטלין אין כאן פליגין דיבורו, ומוכיח מהלח"מ בראב"ד דחולק בזה. < ביאור סברת הראב"ד – ומעורר דבמה פליגי. > מבאר פלוגתת הראב"ד ורא"ש כשיש לו עוד מטלטלין.

פרק א

תחילת הסוגי',

סברת מדנחית לשיורי',

ובקנין בדבר שאינו מסויים.

ב' מחלוקת בין ר"מ לר"ש

בפלוגתת ר"מ ור"ש דכותב כל נכסיו לעבדו ושייר קרקע כ"ש אי יצא ב"ח או לא, מבואר ברא"ש בסוגיין, וכן מבואר בר"ש וברע"ב בפאה [פ"ג מ"ח] דפליגי בתרתי:
 א [כשיש כמה קרקעות ומשייר א', אז אמרינן מדנחית לשיורא שייר נמי לעבד, ור"ש פליג ועבד קנה עצמו.

ב [כשאין לו אלא קרקע אחד דלא שייר סברת "מדנחית לשיורא" דא"כ לא הקנה כלום, אז איכא סברא אחרת דבטל "הכל נכסי", דלא קאי אלא בעבד – והרי בגוונא קמייתא דאיכא כמה קרקעות ליתא להך חיסרון, ור"ש פליג דפליגין דיבורי'.

וכן צ"ל בשיטת רש"י, דיעויין בדבריו בהמשך [ט'. ד"ה עד שיאמר] שכתב בהדי' דר"ש מייירי בשני אופנים, ובתחילת הסוגי' [ח': ד"ה לא יצא ב"ח] הביא טעמא "דמדנחית לשיורא וכו'", אכן להלן [מ"ב. ד"ה לא יצא ב"ח] פי' דטעמא דר"מ דלא פליגין דיבורי', וע"כ כנ"ל, דפליגי בתרתי, וכ"כ התוס' רא"ש בשטמ"ק בב"ב [קמ"ט]: בדעת רש"י.

ולמסקנה הסוגי' חזרו בהם דגם ר"מ מודה שיש דין פליגין בשטרות והכא יש חסרון אחר מצד כרות גיטא שהשיור של נכסים בגט – הוא עצמו חסרון כריתות.

ונחלקו רש"י ותוס' בב' מחלוקות, א [מה המקרה שנחלקו בו ר"מ ור"ש משם מוכיחים שיש דין פליגין של שטרות, וכדיבואר, ב] נחלקו עוד מה החסרון של כרות גיטא למסקנה – עיין בהמשך הסוגי'.

מבאר סברת "מדנחית לשיורי'" – ושיטת רש"י במסקנה הסוגי' מצד כרות גיטא.

ועיקר הסברא "דמדנחית לשיורי' שיירי' נמי להאי" צ"ב, דלמה לא אמרינן כן בכל מי שמקנה כל נכסיו לחבירו ושייר שדה אחת, דמדנחית לשיורי' שייר עוד שדה, וע' בזה בתו"ג – ועיין מה שתירץ בת' בתירוצ' השני ²⁷¹, דהלשון הרגיל דקאי על עבד הוא בלשון "עצמך ונכסי" והוא שינה מזה ללשון "כל נכסי" וא"כ יש כבר צד לחשוש שלא מתכוין לעבד, ורק בכה"ג אמרינן הך סברא דמדשייר קרקע שוב אנו מפרשים ששייר גם עבד ולכן הוא שינה מהלשון הרגיל "עצמך ונכסי", ועיין היטב בלשון הרמב"ן דמדוקדק כן.

ונראה דזהו נמי הטעם שהוסיף רש"י בסוף דבריו – "כיון דלא אמר עצמך ונכסי" – דכפשוטו תמוה דמה בא להוסיף בזה, ונראה דכוונתו כנ"ל, דמדשינה מהלשון הרגיל אמרינן כן.

²⁷¹ ומה שתירץ בת' הראשון שם לא משמע בלשון רש"י.

ועיין עוד בשיעורי רבי שמואל שדן האם הוי ספק אמיתי באומדן דעתו של האדם - שאולי באמת חושב כן, או דסו"ס הוי צד רחוק ולא חיישינן בכל כה"ג לפי האמת לומר שאולי רוצה לחזור בו – אלא שזו הלכה בהלכות שטרות ששטרות צריכים 'לשון ברור', ואי יש 'צד' בלשון שטר שאינו מקנה – שוב חסר בלשון שטר, ודו"ק.

והוסיף שכן מוכרח מהמשך הסוגי' – הרי למסקנה בסוגי' חזרו בהם מהמחלוקת בפלגין בשטרות – ובשיטת ר"מ ביארו דמדין כרות גיטא אתינן עלה – ונחלקו הראשונים בביאור שיטתו, ושיטת רש"י דעצם זה שיש בגט סברא של מדנחית לשיור' – שזה עצמו החסרון של כרות גיטא, וכבר הקשו המפרשים דמה זה ענין לטעמא דכרות גיטא – הרי יש חסרון אחר מדנחית לשיור' וזה חשש אמיתי בפני עצמו – ומה זה שייך לפסול של כרות גיטא.

וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שלפי הנ"ל שאינו חשש וספק אמיתי – דשוב א"ש, שהרי גם בקס"ד ליכא חשש אמיתי אלא דסוברים שלשיטת ר"מ יש כאן הלכה בהלכות שטרות שאם יש צד רחוק כזה שזה פוסל את הלשון שטר – ודו"ק, ויש לומר שהגמרא חזרה מסברא זו ולמדו שזה עצמו החסרון של כרות גיטא, ודו"ק.

ויש לומר עוד שזה גם ביאור פלוגתת ר"ש ור"מ – דלא פליגי באומדנא ודעת בני אדם אי יש לחשוש כן, אלא דפליגי בהלכות שטרות אי איכא חסרון כזה או לא – ועיין בהמשך הסוגי' מה שיבואר עוד בסברא זו.

פלוגתת רש"י ותוס' בדין קנין שאינו מסויים.

והנה - רש"י והראשונים פליגי בגוונא השני' ששם נחלקו בדין פלגין דיבורי', דלפי הראשונים מיירי שאין לו אלא קרקע א' וכ"ה שי' התוס' בסוגיין – ואז לא חיילא הקנין מתנה בטל "הכל נכסי" דלא קאי אלא אעבד ובה בעינן הלכתא דפלגין דיבורי', אכן לרש"י מיירי שיש לו כמה קרקעות אלא שהשיור הוא שיור שאינו מסויים [בית כור סתם] וממילא לא זכה בשום קרקע ושוב בטל "הכל נכסי" דלא קאי אלא אעבד, ובה בעינן הלכתא דפלגין דיבורי' - והרי"ף פירש את הסוגיא כרש"י וכ"ה בר"י הלוי מובא בר"ן.

וז"ל רש"י – "לא קנה כגון שלא הזכיר קרקע ששייר דכתב ליה חוץ מבית כור קרקע דהשתא לא קנה שום קרקע דבכל חד וחד איכא למימר דהיינו הוא ששייר" – והקשו התוס' דאין הדין כן – אלא דאף על גב דלא הזכיר שם קרקע מ"מ קנה כל קרקע דאית ליה אלא שיד העבד על התחתונה ויקח האדון לעצמו בית כור מעידית שבנכסים כדתנן בפרק בית כור [ב"ב ק"ז:] - חצי שדה אני מוכר לך יניח לו חצי שדה, ומפרש התם דלוקח נוטל כחוש דיד בעל השטר על התחתונה, וכן הביאו הראשונים מהסוגי' במנחות שמוכר לו בית אחד מכל הבתים שלו שחייב לתת לו בית אחד – וידו על התחתונה לקבל בית גרוע, עכ"פ רואים שהוא לא מסלקו בלי כלום.²⁷²

ולכן פירשו התוס' דר' שמעון בא להוסיף שאפילו אין לו אלא אותה העיר או אותה שדה והביאו שכן מפורש בסיפא בתוספתא דבבא בתרא ובפ"ק דפאה – "ר' שמעון אומר לעולם הוא בן חורין עד שיאמר כל נכסי נתונים לפלוני עבדי חוץ מאחד מריבוא שבהן אמר חוץ מעיר פלוני חוץ משדה פלוני אפי' אין שם אלא אותה העיר או אותה שדה זכה עבד בנכסים וקנה עצמו בן חורין". והנה זה ודאי שאין כוונת רש"י לומר שיכול לדחותו ולכן לא קונה כלום דבאבדה לו דרך בשדה חבירו – באדם אחד - דמוכר להביא לו דרך באיזה שהוא מקום, אלא דע"כ דהכא יש נידון בקנין של חל קנין כה"ג, ושפיר הקשו הראשונים דחיילא קנין כה"ג.

בחילוק בין שטר לכל הקנינים.

ועיין בפנ"י שלמד שרש"י מחלק בין שטר לכל הקנינים – ורק בשטר לא מהני על דבר שאינו מסויים, ותמה בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל דלמה מיקרי אינו מסויים, הרי מכר לו אחד מהכל והרי קנין יכול לחול כך, ולמה אינו מבורר ומסויים – הרי זה הצורה שהוא הקנה לו והרי זה כתוב בשטר – ומה אכפת לך.

²⁷² וז"ל הרמב"ן "אבל זו קשה לי מן הראשונות דגרסינן בשלהי פרק בתרא דמנחות [ק"ח:] א"ר הונא בר חייה בית בבתי אני מוכר לך מראהו עליה ואסיקנא משום דגרעא ויד בעל השטר על התחתונה ואיתה נמי במס' נדרים, וגרס' נמי התם במנחות בית בבתי אני מוכר לך ונפל מראהו נפול עבד עבדי אני מוכר לך ומת מראהו מת, אלמא קנה".

ונראה שצ"ל בזה דסו"ס יש הלכה בשטר שיהיה ברור על מה חל הקנין, ונראה שיש לבאר כך, דכבר נתבאר טובא דשאני קנין שטר מאידך קנינים, דחוץ ממעשה הקנין שנעשה במסירת השטר, הרי כבר בעצם עשיית השטר מדעת המתחייב נוצר 'כח ההקנאה' בתוך השטר, וזהו ה"כח שטר", וכמו שבגט מונח כבר "כח הגירושין" עוד לפני הנתינה, ובשטר שחרור מונח כבר "כח השחרור", וכן בכל הקנינים.

ויש לומר דרק חפץ ודבר הנקנה שהוא ברור מתייחס לשטר ברמה כזו שיכולים לומר שהכח הקנין שבשטר מגדיר אותו כשייך לשטר ויש לדמות קצת בדין מטלטלין בשטר - דעיין ברמב"ן בב"מ [מ"ז:] שכתב בטעמא דמטלטלין לא נקנים בשטר - "מטלטלי - כיון דלאו בני שטרא נינהו שאין אדם יכול לסיימן - ואין דרך קנייתן בשטר אף על פי שסיים לא קנה", וכ"ה ברשב"א בב"ב [ע"ו]. בתירוץ הראשון וכנראה שהכוונה להנ"ל, ועיין בהערה ²⁷³ מה שהבאנו מהרשב"א בתירוץ השני לדחות טעם זה במטלטלין.

ועיין בקובש"ע [סימן ל"ד] מה שהוסיף בזה שגם הוא חילק בין שטר לכל הקנינים - אלא שתלה את הנידון בהלכות 'מוכח מתוכו' - עיי"ש - ודבריו צ"ע בזה, ואכמ"ל, עכ"פ יצא לחדש שיש לחקור בחלות של א' מחמש נשים האם יש חלות מסופקת שאין לבררו כלל אפילו על ידי אליהו, או שזה באמת חל באשה מסויימת אלא שאין אנו יודעים על מי חלה, והנפ"מ דלפי הדרך הראשונה שפיר מיקרי מוכח מתוכו, שהחלות לפי מה שהיא שפיר הוי מוכח.

אולם אצל מרן הגאון הרב שך זצ"ל היה פשוט שלא יתכן לומר שהחלות חלה על אישה מסויימת - הרי הוא עצמו לא עשה את החלות על א' מסויימת לא ידוע - וא"כ מהיכתי תיתי שתחול החלות באופן כזה, ובאמת דלפי דרכינו שאין זו הלכה של מוכח מתוכו אלא סברא מסויימת בשטרות, א"כ גם לפי הצד שיש כאן חלות מסופקת יש מקום לומר דלא חל ולא מתייחס לשטר - ודו"ק.

פרק ב

שיטת התוס'

למה בעינן פלגינן בשטרות.

מוכיח דחוץ ממה דרש"י והתוס' פליגי בדין קנין שאינו מסויים, פליגי עוד בעיקר פלוגתת ר"מ ור"ש בפלגינן.

הרי לנו דפלוגתת הראשונים עם רש"י והרי"ף הוא בהלכות קנין בדבר שאינו מסויים [על ידי שטר], אי לא קני כלל או דקנה את הגרוע, וממילא דפליגי באיזה גוונא מיירי הכא דפליגי אי מיירי בגוונא ששייר קרקע אחד והיה רק אחד [תוס'] או דהיו הרבה קרקעות ושייר אחד אינו מסויים ובטלה הקנין על כולם [רש"י] - ולשניהם בטלה כח השטר במתנה.

ומעתה - מבואר בשיטת ר"מ שלולי פלגינן כל השטר בטל - והביאור כמבואר בלשון הרמב"ן לעיל בסוגי' דעבד שהביא גיטו "שכל גט שאין עושין מעשה בכולו אין דנין במקצת שבו ומשום הכי מדמו לה לשייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין" - וע"ד זו כתב להלן [שם] על הירושלמי "וכל שטר שבטל מקצתו בטל כולו", הלכך בעינן לבא להלכה של פלגינן דיבורי' לתקן האי שטרא - וסברת ר"מ דליכא פלגינן דיבורי' ודעת ר"ש דאיכא פלגינן דיבורי' - וכפשוטו היה נראה דליכא פלוגתא בין רש"י לתוס' בטעמא דכל השטר בטל לולי הפלגינן דיבורי' וגם ליכא פלוגתא בעיקר הגדר של הפלגינן דיבורי', דכל פלוגתתם אינו אלא באיזה אופן התבטל הכח בשטר על המתנה - אכן בהמשך הדברים - דלמה בטל גם השטר שחרור - בזה לכא' היה נראה דלא פליגי כלל - כן נראה בפשיטות.

²⁷³ "עוד נראה לי טעמא שלא למדו הקנינות אלא מן הכתוב וכדאיתא בקידושין בפ"ק ולא מצינו שטר אלא בקרקע דכתיב וכתוב בספר וחתום אבל במטלטלין מצינו אגב דכתיב ויתן להם אביהם מתנות עם ערים בצורות וכדאיתא התם ואגב היינו כמסירה וכדאיתא לקמן, וזה נראה לי עיקר, דאילו לטעם הראשון [שמטלטלין אינם מסויימים] עשה שורו אפותיקי בשטר מה הועיל ואפילו לא מכרו, ועוד כשעשאו אפותיקי בשטר אגב מקרקעי ומכרו למה מוציא מן הלקוחות שהרי אינו מסויים, ואגב נמי למה יועיל והא לא בעי צבורין ואינן ניכרין, אלא טעמא כדאמרן, כנ"ל".

והיינו דמה לי הרבה קרקעות ומשייר כולם ע"י שיוור אינו מסויים, ומה לי קרקע אחד שמשוירו, הכל עולה לדבר אחד – דבתרווייהו בטל השטר בלי פלגין דיבורי' כיון דבטל השטר לגבי המתנה. איברא, דכשנענין בתוס' נראה דרש"י והרי"ף פליגי עם הראשונים בעיקר טעמא דבטל גם הגט שחרור [ולכן לא יצא לחירות] לר"מ וממילא גם בפלגין דר"ש.

דהנה - אחרי שהק' בתוס' על עיקר דינו של רש"י בקנין דבר שאינו מסויים, ופ' דר"ש מיירי כשאין לו אלא קרקע א' וכדרכם של הראשונים, שוב מפרש תוס' למה בטל השחרור לר"מ – וזה לשונו - "ואין מתקיים דיבור 'כל נכסי' אלא בעבד עצמו - וה"א כשאמר חוץ מבטל דיבורו מה שאמר 'כל נכסי', קמ"ל דאפ"ה יצא לחירות דפלגין דיבורו" עכ"ל.

ולכא' תמוה, דאי כל פלוגתתם היא פלוגתא צדדית בהלכות קנין בשטר בדבר שאינו מסויים - אבל לכא' בטעמא דר"מ ור"ש לא פליגי - וא"כ למה הוצרכו התוס' לפרש שוב טעמא דר"ש, וע"כ דפליגי גם בטעמא דר"מ ור"ש.

ובאמת שכשנדקדק בדברי הרש"י להלן [מ"ב.] מפורש שחולקים, שמבואר ברש"י שביאר באופן אחר – שכתב - "וכיון דקרקעות לא קנה לגופיה נמי לא קנה דלא פלגין דיבורא הואיל ובחד דיבורא אקני ליה גופיה ונכסים ופלגא דיבורא לא איתקיים אידך פלגא נמי לא מיקיים".

והיינו דדיבור דבטלה מקצתה בטלה כולה, ומתוס' משמע דע"י זה שאמר "חוץ" שוב לא שייך לשון "כל נכסי" אעבד גרידא – כיון שהלשון הוא לשון שאינו נכון, ולא אתינן עלה מדין דיבור שבטלה מקצתה בטלה כולה כרש"י, הרי דאיכא הכא ב' דרכים, ולא נתברר שורש פלוגתתם, ולא איתברר מה זה שייך לפלוגתתם באוקמיתא למה בטל השטר מתנה - וצ"ב.

ביאור בדברי התוס' למה לא קאי "כל נכסי" על עבד בעצמו.

ובביאור הענין נקדים לבאר עיקר טעמא של התוס', דלמה לא קאי לשון "כל נכסי" בעבד עצמו ומה אכפת לן מה שהוציא אידך נכסים, וכי מי שיש לו רק ב' שדות ומקנה "כל נכסיו" לחבירו חוץ מאחד, אטו גם בזה פליגי ר"מ ור"ש דהיות ולשון "כל נכסי" לא קאי אלא על קרקע א' דשוב יתבטל המקח, הא פשוט שאינו כן, וא"כ מ"ש עבד דלגבי' לא שייך לשון "כל נכסי".

והנראה בזה, דמה שכתבו הראשונים דבעינן "כל", דאל"כ אין הלשון "נכסי" קאי על העבד עצמו, אין כוונתם שכשמוסיף הלשון "כל" דאז גוף הלשון "נכסי" קאי בעבד, דזה אינו, שכשמקנה את העבד לעבד עצמו – אז אין הלשון "נכסי" מתאים לעבד כלל, אלא כוונתם, שכשבלאו הכי הוא מקנה את שאר הנכסים ולשון "נכסי" ממילא קאי עליהו – דווקא אז הלשון "כל" יכול לרבות גם אותו - לצרפו לעבד בהדי' הקנאת הנכסים – בתור מצטרף לקרקע.

ומעתה פשוט, שכשאומר חוץ מכל הקרקעות - שוב אין הלשון "כל נכסי" מתאים בעבד כלל, דרק "כשנכסי" קאי על קרקעות, אז "כל" יכול לרבותו בהדיהו, כן נראה בכוונת התוס' דאמרו דלשון "כל נכסי" לא מתאים בעבד עצמו, והכוונה כנ"ל, ומה"ט בטלה הכל.

ולפי"ז פשוט דכשיש לו ב' קרקעות ומקנה לחבירו "כל נכסי חוץ מקרקע אחד", דודאי שייך לשון "כל נכסי" על הקרקע השניה, ורק בעבד הדין כן, כן נ"ל בביאור דברי התוס'.

ביאור בפלוגתת ר"ש ור"מ בפלגין דיבורי' בשי' התוס', ומבאר למה רש"י אינו יכול לפרש כן.

ואי קשיא לך, דאם זהו הביאור בר"מ, א"כ מה מהני ע"ז פלגין דיבורי' לר"ש, ונראה לומר בסברת ר"ש דהיסוד של פלגין דיבורי' דסוגיין הוא, דבמקום לשמוע דיבור אחד שכוללם יחד בלשון "כל נכסי", שמעינן תרי דיבורים דהיינו "עצמך ונכסי", דלשון "עצמך ונכסי" מונח בתוך לשון "כל נכסי" – וזה תחילת דין פלגין דשטרות לשמוע את הלשון המפורט בתוך הלשון הכללי, ואחרי דשמעינן לשון "עצמך ונכסי" - שוב אמרינן דלשון "עצמך" מהני ולשון "נכסי" לא מהני – והמהלך בזה מיקרי פלגין דשטרות – ויבאר עוד להלן בזה.

ומעתה נראה פשוט, דכל זה שייך רק לשיטת התוס' והראשונים ששייר כל הקרקעות, אכן לשי' רש"י דבאמת רק שייר קרקע אחד, אלא שאינו יכול לקנות אידך קרקעות דאיכא חסרון בקנין אינו מסויים, בכה"ג ליכא למימר דבטל הלשון "כל נכסי" הואיל ולא שייך לעבד גרידא, דאדרבה - מצד הלשון שבשטר אכתי קאי "כל נכסי" על כל הקרקעות - ורק מדין קנין שאינו מסויים לא

קני ליה, וא"כ שפיר יכול הלשון "כל" לרבותו בכלל אידך קרקעות שלא שייר, ומה"ט הוצרך רש"י לפרש באופן אחר, דהיות ובטל מקצת הדיבור בטל נמי כולו – והדברים עדיין צריכים ביאור – וכדיבואר להלן.

תוספת ביאור בדרכו של התוס' – שאינו ספק כללי בכל הלכות דיבור – אלא הלכה בלשונות של שטרות.

ונסיף ביאור בעיקר המהלך של פלגין בשטרות לשמוע את הלשון המפורט בתוך הלשון הכללי – דלכא' לפי הנ"ל היה מקום לדון דנחלקו ר"ש ור"מ בכל דיבור כולל האם שמעינן מינה לשון מפורט או לא, ויתחדש בזה כמה נפ"מ בהלכות אחרות, וכגון בלשון שבועה שהוא בלשון כולל, וכן בברכה על כמה מצוות לדעת רבנן דר' יהודה דמברך נוסח כללי על המצוות – עיין בהערה ²⁷⁴, והיה מקום לחדש דאי מצוה אחת נפסלת דנחלקו אי קאי הברכה על השני, וכל זה טעות.

וע"כ שהגדר בזה הוא כך – 'שטר' הוא 'דברי המגרש' ו'דברי המקנה' – וזה שדבריו נמצאים בשטר נותן תוקף של 'דברי שטר' לדבריו – והיינו שדברי המגרש ומקנה במצב של 'כתובים חתומים ומסורים' בכחם לפעול חלויות שונות – וכן נתבאר לעיל בארוכה [סימן כ"א] ושם הבאנו דברי שכ"מ יש להם כח שטר בלי שהם 'כתובים חתומים ומסורים'.

כל המחלוקת כאן היא בהלכות 'דברי שטר' – דברי מקנה 'כתובים ומסורים' – דהאיך דנים בלשון שטר לשון כולל, האם דנים אותו כלשון מפורט לחלקם או לא, ואין זה ענין למקומות אחרים.

ב'דברי שטר' למדנו לעיל בשיטת רש"י שיש חידוש שהסברא של מדנחית לשוירי' שיש להסתפק אי שייר נמי לעבד שאין זה ספק אמיתי אלא שהלשון שטר צריך להיות לשון ברור ששולל אפשרויות אחרות, וכל זה מהלכות לשון ודיבור בשטרות, וגם הלכה זו של פלגין – האיך לשמוע את הדברי שטר – בתור לשון מפורט או בתור לשון כולל, וגם זה נכנס להלכות שטר, ואין נידון בכל דיבור.

וראיה פשוטה לזה מכל מה שבאו לדמות את שיטת רבא באמירת בפנו"נ לשיטת ר"ש – וכבר נתבאר לעיל [סימן נ"ו] ממרן הגרב"ד זצ"ל דקיום שטרות היינו אשוויי שטרא, הלכך איכא בקיום שטרות מהלך של הלכות שטרות – והיינו בתרתי, א] דאי בטלה מקצתה בטלה כולה לר"מ, גם בשטר וגם בקיום שטרות, ב] גם זה דמהני לר"ש מדין פלגין – היינו גם בשטרות וגם בקיום שטרות.

וע"כ שגם התוס' למדו כן, וע"כ שהמחלוקת בין ר"מ ור"ש היא האם ניתן לחלק את הלשונות של שטר ללשונות מפורטים ובזה יהפכו להיות ב' שטרות – ורק לענין זה בלבד הוא דפלגין להו להיות לשונות מפורטים – ולא לכל שאר דיני התורה.

ובזה סובר רבא באמירת בפנו"נ בשטר שהלשון 'כל נכסי' הוא לשון טוב אלא שבא לקיים את השטר שחרור שבו, הרי נמצא כעת שהלשון 'כל נכסי' שבשטר מתקיים בקיום שטרות של בפנו"נ וזה הרי מתייחס אך ורק לעבד – וזה הרי לא יתכן – כמו דלא יתכן בתחילת עשיית שטר שיש בו שיור – וכל כה"ג צריכים לדון האם ניתן לחלק את הלשונות להשוותם לב' שטרות – ואז ממילא נדון אותם כב' קיום שטרות – ובזה למד רבא כר"ש.

תוספת ביאור בעיקר המהלך בתוס' למה לא מהני כל נכסי לר"מ והאיך שייך פלגין לר"ש.

אולם העירני תלמיד אחד – דאכתי צריכים לבאר את הדברים – שהרי ממנפ"ש שיטת התוס' יהיה קשה – דעלינו לבאר מה תוכן הלשון – כל נכסי 'חוץ' מהקרקע – שיש בזה ב' צדדים, והכא לא מובן פלוגתת ר"מ ור"ש במנפ"ש – וכדלהלן:

א] אי נימא שלשון 'חוץ' הוא עשייה בפני עצמו – וכדיבואר להלן [סימן ס' / ועוד] – ונמצא שהוא מקנה את הכל ושוב עושה 'עשייה נפרדת' של שיור על הקרקע – והיינו ששיור הוא 'עשייה חיצונית', א"כ ה'כל נכסי' עדיין קאי על הקרקע ושוב ליכא למימר שבטל לשון זה ולמה לא מהני לר"מ – ומאי שנא ממה שנתבאר דלפי רש"י לא אכפת לן מה דלשון כל נכסי לא קאי על הקרקע

²⁷⁴ יעויין בסוכה [מ"ו] – "תנו רבנן, היו לפניו מצות הרבה, אומר ברוך אשר קדשנו במצותיו וצונו על המצות, רבי יהודה אומר מברך על כל אחת ואחת בפני עצמה", וקיי"ל כר"י.

דסו"ס מצד הלשון שפיר קאי, ורק דלא חיילא בפועל מחמת החסרון של אינו מסויים, וה"ה הכא ולמה לא מהני לר"מ.

[ב] אי נימא לאידך גיסא - שהלשון חוץ הוא לשון שמגביל מעיקרא מיניה וביה בדיבור - ומעיקרא הוי ליה כאילו אמר 'כל נכסי' רק על העבד - א"כ מובן שיטת ר"מ, אכן לא מובן שיטת ר"ש דהאיך אני שומע עצמך ונכסי בלשון כל נכסי אם הלשון כל נכסי לא מתאים לעבד.

ונראה דודאי שיש כאן 'עשייה חיצונית' של שיוך שזה עצם ההגדרה של 'חוץ' - אכן כבר נתבאר לעיל [פרק א] ברש"י בביאור סברת מדנחית לשוירי' דשייר עוד - דבאמת אין כאן ספק אמיתי אלא שיש הלכה בהלכות לשון של שטר שהלשון יהיה לשון ברור, לא לשון שיש בו צד רחוק דלא מהני, וע"ד זה נראה גם הכא, הרי ודאי שלפי האמת הלשון חוץ הוא לשון של עשייה חיצונית נפרדת - אולם סו"ס בהלכות לשון של שטר 'שומעים' דבר והיפוכו - 'שומעים' לשון לא מתאים, משא"כ בשיוך על דבר שאינו מסויים - הכא הלשון הוא לשון ברור בלי 'דבר והיפוכו' שגם מצד הלשון אכתי איכא קרקעות אחרות שמתאים להם לשון זה.

כל זה בשיטת ר"מ - אולם בשיטת ר"ש שיש פלגין, הרי לשיטתו נתחדש שבמשונות של שטר אפשר לשמוע 'לשון מפורט' מתוך 'לשון כללי' - ודיני שטר נקבעים על פי מה שדנים בלשונות של השטר, וממילא דמעיקרא ליכא חסרון בלשון הכללי של 'כל נכסי' ביחס ללשון המפורט שכלול בלשון הכללי - כיון שכל מה שחוץ מגדיר את הלשון כדבר והיפוכו הוא עד כמה דשמעין ללשון 'כל נכסי' בתור לשון כללי בלבד - אכן עד כמה דשמעין ליה ביחס ללשון המפורט שיש בו, הרי מעולם לא שמענו דבר והיפוכו - ודו"ק.

פרק ג

**שיטת רש"י בהנ"ל - ושורש פלוגתתם,
ופלוגתת ר"מ ור"ש בהנך ב' דרכים.**

ביאור שי' רש"י בדעת ר"מ, וביאור פלוגתת ר"מ ור"ש בפלגין דיבורו לשי' רש"י.

והשתא נחזור לביאור בשי' רש"י - שכתב שכשבטל מקצת הדיבור שוב בטלה כולה, ויש לעיין, דאטו במוכר שדות ובתים בשטר קנין, ומשייר בית בין הבתים באופן שלא יכול לקנות כל הבתים, אטו גם בזה פליגי ר"מ ור"ש אי קנה שדות או לא.

והנראה בזה, דכוונת רש"י כאן אינה סברא בלשונות בעלמא - וגם לא ללשונות של שטרות - וכתבאר בתוס', אלא דכוונתו לעיקר "כח השטר" וסברתו בזה, ד"כח שטר" שבטלה מקצתה בטלה כל ה"כח שטר".

הרי רש"י הקדים - "ובחד דיבורא אקני ליה גופיה ונכסים" - ופלגא דיבורא לא איתקיים אידך פלגא נמי לא מיקיים" - רש"י מתייחס לכח הקנין שיש בדיבורו - "ובחד דיבורא אקני ליה גופיה ונכסים" - וזה כנתבאר ברש"י להלן [מ:]: שמה שאמרו שמי שמקנה לחבירו באומר לו שמקנה לו - ופירשו בגמרא דהיינו שאומר לו בשטר ועיין ברש"י, והמתבאר שם שדיבורו בשטר - הוא דברי המגרש ודברי המקנה בשטר - והדברים הם הם הכח מקנה - ועיי"ש שדומה לדברי שכ"מ - עיי"ש בתוך דבריו.

ומעתה - יסוד הדבר הוא כך, דשאני קנין שטר מאידך קנינים, דחוץ ממעשה הקנין שנעשה במסירת השטר, הרי כבר בעצם עשיית השטר מדעת המתחייב, נוצר כח ההקנאה בתוך השטר, וזהו ה"כח שטר" - וזה דיבורו בשטר, וכמו שבגט מונח כבר "כח הגירושין" עוד לפני הנתינה, ובשטר שחרור מונח כבר "כח השחרור", כמו"כ בשטר של "כל נכסי" מונח כח שפועל תרתי, גם מעשה שחרור וגם מעשה הקנאת ממון, דהכא כח השטר הוא לפעול תרתי, וכשבטל הך כח למחצה בטלה כולה וזהו לר"מ, ולר"ש דפלגין דיבורו, נתחדש דמהני כח השטר למקצתו.

ולפי"ז פשוט, דכל זה שייך דוקא כשיש בשטר כח לעשות שני סוגים של הקנאה כגון שחרור והקנאת ממון, דאז אמרינן, דבאופן שמבטל כח השטר לענין הקנאת הממון בטל כחו נמי לענין שחרור, משא"כ במוכר

בשטר שיש בו בתים ושדות, הכא תרוייהו הם סוג הקנאה חדא - ומה דנתבטל על הבתים אינו "ביטול" במקצת כח השטר, דסו"ס כחו עדיין קיים בהקנאת ממון, אלא "שנצטמצמה" הקנאת הנכסים.

ונראה דזהו הביאור ברא"ש בסוגיין – שמבואר ברא"ש דאי היה לו עוד מטלטלין שוב לא "בטל" מקצת מכח השטר - דאכתי פועל הקנאת ממון לגבי המטלטלין - ולא שייך כלל דשטר שבטלה מקצת כחו בטלה כולה.

מבאר למה תוס' אינו מפרש כרש"י, ומבאר למה כשמקנה כקנין אינו מסויים, שזה חשיב ביטול בכח השטר [ומיישב קושי' תוס' על רש"י ממוכר חצי שדה].

אולם לא נתבאר למה תוס' אינו יכול ללמוד כרש"י, דאף דביארנו דלרש"י שפיר קאי לשון "כל נכסי" על העבד הואיל ולא שייר רק קרקע אחת ומה"ט רש"י לא פי' כהתוס', אכן אכתי לא ביארנו לאידך גיסא, דלמה התוס' לא פירשו כרש"י בטעם של שטר שבטלה מקצתה בטלה כולה. ונראה דאי דנים על "כח בשטר" - אין כאן ביטול בכח השטר ע"י השויר, דשויר הוא חלות בפנ"ע, דיש כאן חלות קנין וחלות שויר כנגדו, ורק כשיש קנין על דבר שאינו מסויים בזה חשיב ביטול בכח השטר ושפיר אמרינן שטר שבטלה מקצתה בטלה כולה. אולם, לפום ריהטא נראה להיפך, דכפשוטו, מה דיכול לדחותו מקרקע א' לאידך קרקע הוא דין צדדי מדין הממע"ה, ואינו ביטול בעצם כח השטר דמצד השטר שפיר איכא כח לקנות ורק דהמע"ה.

אמנם, זה אינו – דלפי מה שנתבאר לעיל [פרק א'] דרש"י מחלק בין שטר לשאר קנינים – א"כ אדרבה - כל החסרון של אינו מסויים הוא חסרון מצד הלכות שטרות, וכבר הבאנו לדמות דבר זה להא דליכא שטר על מטלטלין – הרי לנו שזו הלכה בהלכות שטרות – ושפיר פירש רש"י שבטל כח השטר בשויר זה.

ונמצא דרש"י אזיל לשיטתו, דלשיטתו דמיירי בקנין שטר בדבר שאינו מסויים – לכך פירש שהחסרון הוא בדין שטר ובכח שטר שבטל מקצתה.

אולם לפי התוס' – מעולם לא נתבטל כח השטר אלא שיש כח השטר ויש עליו שויר – הלכך מעולם לא בטל כחו של שטר, וע"כ שזה חסרון בעלמא בלשון השטר – והשטר בטל מחמת הלשון שטר שלא מתאים לעבד.

ביאור בפלוגתת ר"מ ור"ש בפלגין דיבורי' לשי' רש"י.

הרי נתבאר ב' דרכים בשי' ר"מ, ולפי"ז פליגי נמי בשי' ר"ש מהו הפלגין דיבורי', דלדעת התוס' דלר"מ לא קאי לשון "כל נכסי" על עבד גרידא, ע"כ צ"ל דפלגין דיבורי, ושמעינן מתוך הלשון הכללי "דכל נכסי" לשון מפורט, עצמך לשחרור ונכסי לקרקעות, ושוב שפיר קאי לשון עצמך על עבד גרידא – וכאמור – דין זה הוא דין לפרט את הלשון של שטר לעשותו לב' שטרות. ולדעת רש"י והראב"ד דשטר שבטלה מקצתה בטלה כולה, ע"כ צ"ל דלר"ש דפלגין דיבורי', מהני השטר למקצת כחו ולא בטלה כולה וזהו גופא הפלגין, דיכול לפעול למחצת כחו. ובאופן אחר י"ל, דע"י הפלגין נעשה כאילו כתוב לשון "עצמך ונכסי" [וכדביארנו להתוס'], ושוב יש בשטר ב' כחות נפרדים, כח לענין שחרור, וכח לענין הקנאת ממון, ואין כאן ביטול במקצת השטר דכל כח עומד בפנ"ע, ושטר דאית ביה ב' כחות נפרדים הוא.

פרק ד

פלוגתת הרא"ש והראב"ד

כשיש עוד מטלטלין.

בדברי הרא"ש ובדברי רעק"א דמיירי כשאין עוד מטלטלין, דכשיש מטלטלין אין כאן פלגין דיבורי, ומוכיח מהלח"מ בראב"ד דחולק בזה.

מצאנו מחלוקת בשיטת רש"י – דיעויין בדברי הרא"ש שכתב על דברי רש"י, דע"כ מיירי שאין כאן יותר מטלטלין, וכתב רעק"א דה"ה דלשי' התוס' צ"ל כן, אלא דלפי התוס' פשיטא דמיירי

בכה"ג, שהרי כתוב בהדי' בתוספתא "אין לו אלא שדה אחד", ומפורש שאין לו מטלטלין, ורק לרש"י דאיכא כמה קרקעות לא ברור אם יש מטלטלין או לא, ומה"ט הוצרך הרא"ש לפרש לרש"י ולא הוצרך לפרש לתוס', עכתו"ד.

והנה מצאתי בהדי' בראב"ד שחולק על דברי הרא"ש, דיעויין ברמב"ם [זכיי' ומתנה פ"ג - ה"ה] שפסק את דינו של רש"י והרי"ף דאינו קונה בדבר שאינו מסויים, וכתב הראב"ד שמקורו משיטת הרי"ף בסוגי' דידן, והק' מבית בבתי שקנה הגרוע, ותי' "ואולי נאמר כיון שהדין ידוע דיד בעל השטר על התחתונה כאילו פירש הגרוע".

והק' במ"מ דאכתי אינו מיושב שי' הרמב"ם, דסו"ס בקונה קרקע אינו מסויים למה פסק הרמב"ם שלא קנה כלום היה לו לקנות הגרוע, ותי' דהראב"ד רק בא ליישב שי' הרי"ף בסוגי' דידן.

וביאר בלח"מ דכוונתו כך, דיש לאוקמי' מתני' דעבד ששייר ביה כור קרקע סתם ויש לו שתי קרקעות של עידיה שהם שוין ואידך זיבורית - ויכול לדחותו משתי הקרקעות של עידיה - "ואע"ג דשאר נכסים שהם זיבורית קנה - דודאי אין השיור מהם, מ"מ כיון דלא מצי קנה כולהו חוץ מן הקרקע ששייר לא קנה כלל דלא פלגינן דיבורו"²⁷⁵.

ומדברי הראב"ד מבואר דפליג על הרא"ש בשיטת רש"י, דלפי הראב"ד מבואר דגם היכא דלא בטל כל הקנאת הממון, דהכא הרי בטל ההקנאה רק על הקרקעות של עידיה, דאכתי בטל הכל - דסו"ס בטל חלק מדבר הנקנה מלבד השיור, וזה בהדי' דלא כהרא"ש שהרי לפי הרא"ש - אף אי בטל ההקנאה על כל הקרקעות, אכן אי לא בטל לגבי המטלטלין לא בטל הכל.

ביאור סברת הראב"ד - ומעורר דבמה פליגי.

ובביאור סברת הראב"ד נראה פשוט על פי דברי רעק"א - שרעק"א העיר דמה עיקר חידושו של הרא"ש - דמאי קמ"ל הרא"ש.

וכתב רעק"א שהיה מקום לומר דהיות והקנאתו לא חיילא על כל נכסיו חוץ מהבית כור [וכמו שכתב בשטר], שוב בטל הכל, ומסברא זו בא הרא"ש לאפוקי - ונמצא שמה שביאר רעק"א בקס"ד של הרא"ש היא היא סברת ושיטת הראב"ד למסקנא.

ועלינו לבאר מה שורש פלוגתת הרא"ש והראב"ד בדרכו של רש"י אי מיירי כשיש עוד מטלטלין או לא.

ונראה שיש כאן נקודה נוספת - שיש לעיין - דלמה חידושו של הרא"ש דמיירי בלי מטלטלין הוא חידוש דווקא לדרכו של רש"י, דמלבד מה שביאר רעק"א שהמשמעות בתוספתא היא שאין לו עוד נכסים - ומה"ט לא הוצרך הרא"ש לפרש כן לדרכו של התוס' דמיירי בלי מטלטלין, אכן נראה דיש מקום לפרש בזה עוד, דבאמת אין שום חידוש לדרכו של התוס' לומר דמיירי בלי מטלטלין, רק לדרכו של רש"י, וכדיבואר.

מבאר פלוגתת הראב"ד ורא"ש כשיש לו עוד מטלטלין.

ועפ"י דברינו הנ"ל בשיטת רש"י דאיירי בביטול כח השטר - בזה נראה לפרש את שי' הראב"ד, דנראה דאין כוונתו דקנין שבטלה מקצתו בטלה כולה, אלא הלכה הוא בביטול "כח השטר", דהיות וע"י השיור של דבר שאינו מסויים לא מתקיימת כאן "הלכות שטר" לגבי הקרקעות שהשטר צריך להקנות - ש הרי השטר צריך להקנות את כל הקרקע חוץ מהשיור ונפגם כח השטר שאינו מקנה את כל מה שהוא אמרו להקנות - וזה מיקרי ביטול בכח השטר, וממילא דשוב בטל לגמרי כל הכח השטר.

ונראה שהרא"ש חידש דמתי נקרא "ביטול" בכח השטר - דהיינו דווקא כששטר יש לו כח לעשות שני סוגים של קנין, כשחרור והקנאת ממון, ואז אמרינן דכשבטל כחו לענין א' מהם מיקרי שנתבטל מקצת כח השטר, ובגוונא של הראב"ד, אין כאן אלא 'צמצום' כח השטר ודו"ק.

²⁷⁵ והנה מש"כ הלח"מ דאפשר ליישב בזה דברי הרי"ף צ"ע דהרי"ף כ' בהדי' "לא יכול עבדא לברורי' לההוא כ"ש דליקני איהו שאר נכסי, הילכך לא קני בנכסים כלום, עצמו נמי לא קנה דלא פלגינן דיבורא", ולדברי הלח"מ ודאי קנה בנכסים, רק בעידית לא קנה ומה"ט לא קנה כלום, וע"כ צ"ל דהראב"ד בא ליישב דברי הגמ' בלי הרי"ף, אלא דחולק גם על הראשונים דס"ל דבעינן פלגינן דיבורי' כשיש לו רק קרקע אחד, ומה"ט פ' כנ"ל, ויש להעיר דהראב"ד בהשגות על הרי"ף למד הפלגינן כאן בר"ש באופן אחר, וכדיבואר להלן ע"ד הרי' מיגא"ש ויד רמ"ה.

ומעתה יתיישב היטב מה שהוצרך הרא"ש לפרש דמייירי בלי מטלטלין, דוקא בשי' רש"י, וכתב רעק"א דלשיטת תוס' לא הוצרך לפרש דבלאו הכי משמעות התוספתא דאין לו אלא אותו השדה, ובלי שום קרקע אחר ובלי שום מטלטלין.

אולם לדברינו א"ש טפי, דלדרכו של התוס' אין שום חידוש דפשיטא דמה דלא שייך "כל נכסי" בעבד הוא דוקא משום שאין לו שום נכס אחר והלשון של השטר הוא לשון לא טוב – וממילא שפשוט עד מאד שאם יש נכס אחר שוב הוי לשון טוב ואין בזה שום חידוש, אבל לרש"י, היה מקום ללמוד כהראב"ד דשפיר חשיב ביטול במקצת השטר הגם שקיים לגבי אידך מטלטלין, וחידש הרא"ש שאין זה ביטול הכח במקצתו, רק צמצום הכח.

סימן ס

**שיטת הר"י מיגאש והיד רמ"ה
בפלגין בכותב כל נכסיו ושייר,
שיש שיור בכל השטר של כל נכסי.**

פרק א' > ג' יסודות של הגרא"ל מאלין זצ"ל בביאור דרכם של הראשונים. > דרכם של הראשונים דמיירי בתרי גווי ונחלקו בתרתי, ודרכם של הריטב"א והר"ן ויד רמ"ה דמיירי בגוונא אחד – ואיכא חסרון של שיור בגופו של עבד דעשה מהם הקנאה א'. > מביא ג' יסודות מהגרא"ל מאלין א' יש מעשה אחד של שחרור והקנאת ממון, ב' שיור הוא עשייה בפני עצמו, יש חסרון כריתות גם אם החסרון הוא במעשה ולא בחלות. > ביאור דברי הראשונים על פי הנך ג' יסודות. > תוספת ביאור בדברי הגרא"ל מאלין זצ"ל. >

פרק ב' > דרך אחרת בזה, 'כח שטר' אחד ולא 'מעשה הקנאה' אחד. > מתמה דלא שייך להגדיר מעשה שחרור ומעשה נתינת מתנה כמעשה הקנאה אחת – פעולה מציאותית לחוד ומעשה דינית לחוד. > מה שיש לדון שיש כאן שטר 'הקנאת העבד' לעצמו. > מכאן באופן, א, דהכל תלוי בכח השטר האם איכא ב' כחות בשטר, או חדא. > ב' דרכים בביאור שי' ר"ש דפלגין דיבורי' בשטר. > פלוגתת הראשונים האם הפלגין דיבורי' לשיטת רבא הוא לשיטתו. >

פרק א'

**ג' יסודות של הגרא"ל מאלין זצ"ל
בביאור דרכם של הראשונים.**

דרכם של הראשונים דמיירי בתרי גווי ונחלקו בתרתי, ודרכם של הריטב"א והר"ן ויד רמ"ה דמיירי בגוונא אחד.

לעיל [סימן נ"ט] הבאנו את שיטת רש"י והתוס' והרא"ש שלמדו דפליגי ר"מ ור"ש בשני מקרים – ולדבריהם ר"מ חידש תרתי, א' דין מדנחית לשיור' בשייר קרקע אחד מתוך הרבה קרקעות, ב' הדין שלא פלגין דיבורי' בעבד וקרקע א' ושייר עבד דבטל לשון 'כל נכסי', ור"ש חולק בשני הדינים הללו, ולמסקנה מודה ר"מ במקרה השני דאיכא פלגין דיבורי' אבל סו"ס לא מהני מצד כרות גיטא.

אולם יש דרך נוספת בראשונים בביאור פלוגתת ר"מ ור"ש בפלגין דיבורי', והנפק"מ הגדולה בפשט היא כך, דלפי דרכם ר"מ ור"ש מיירי בגוונא אחד, דמיירי כשיש לו הרבה קרקעות ושייר קרקע מסויימת, ולית להו סברת מדנחית לשיורא שייר נמי לעבד, ומהך גוונא מוכיחה הגמ' דפליגי בפלגין דיבורי'.

הרי לנו דלרש"י ותוס' ליכא שום חסרון בשטר מלבד הסברא מדנחית לשיור' – וכל החסרון בשטר הוא רק כשלא קנה שום קרקעות – ואז בטל השטר כלפי העבד ורק אז בעי פלגין דיבורי', אכן הראשונים למדו שגם באופן שהשטר עדיין מהני לקרקעות האחרות, אכתי בטל השטר ובעינן לבא לסברת פלגין דיבורי'.

הראשונים חידשו דאיכא חסרון של שיור בגופו של עבד דעשה מהם הקנאה א'.

ובביאור הדברים – עיין היטב בר"ן [על הרי"ף ב': "צריכים אנו לפרש" – לפני "שפתים ישק"] שכתב שם, שהיות והוא כולל בדיבור אחד כל הנכסים ושייר בהם איזה שהוא שיור, הך שיור הוא "פגם בכללו הראשון" והיות ואיכא כללא א' – כל נכסי – ולא פלגין דיבורי', חשיב ליה דשייר בכל מה שהקנה, כולל העבד וחשיב שיש גם שיור בעבד, וכן הוא בהשגות הראב"ד על הרי"ף, ועי' בריטב"א [בסוד"ה שייר] שהוסיף, "דעשה מהם [נכסים ועבד] גוף אחד", ועי' במאירי שג"כ כ' כדברים הנ"ל דבזה חשיב שיש כאן שיור בגופו של עבד.

ויותר מפורש בר"י מיגאש בב"ב [קמ"ט: בד"ה שייר] – [הביאו הרמב"ן כאן] ובשטמ"ק בשם הרא"ם וביד רמ"ה [שם אות ק"ו] שיש כאן "הקנאה אחד" ושייר קרקע כ"ש הוא שיור בגוף העבד והו"ל כאילו אמר חוץ מרגלו – והיינו דאיכא חסרון של כריתות – וכמפורש ביד רמ"ה כ"ה בריטב"א כתב יד [כאן].

מביא ג' יסודות מהגרא"ל מאלין א' יש מעשה אחד של שחרור והקנאת ממון, ב' שיור הוא עשייה בפני עצמו, ג' יש חסרון כריתות גם אם החסרון הוא במעשה ולא בחלות.

ובביאור הדברים האריך הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' מ'] וייסד בזה ג' יסודות, ונבארם אחד אחד.

היסוד הראשון הוא שזה ודאי שכל מה שעשאם לגוף אחד – דכל זה רק לענין "מעשה הקנין" דבזה אפ"ל שנעשה מעשה הקנאה אחת על שניהם, והוסיף שזה עצמו דבר קשה – דהאיך ניתן לעשות ממעשה שחרור ומעשה הקנאה ממון מעשה אחד, אבל פשוט ש"בחלות" אין שום קשר ביניהם – וחיילא חלות שחרור וחלות הקנאה בנכסים בנפרד דשני סוגים של "חלויות" נינהו, הקנאה – היינו העברת בעלות ממונית מרשות לרשות, ושחרור – היינו לעשות עבד לבן חורין ולחדש בו דינים חדשים – ולא שייכי זה לזה, וחידשו הראשונים דעכ"פ במעשה רואים כאן מעשה הקנאה כללית שכולל בו שחרור והקנאה, ובחלות הם מסתעפות לב' חלויות.

אולם נראה שצריכים להבין את החידוש הגדול בהגדרה זו – הרי פשוט שפעולה מציאותית אחת יכולה להכיל בה כמה וכמה מעשים שונים, אכן 'מעשים' לחוד ו'פעולות מציאותיות לחוד' – ולמשל – בשטר של 'עצמך ונכסי' – הרי ודאי שיש כאן פעולה אחת של נתינת שטר לעבד – וזה פועל שחרור ומתנה, אכן סו"ס יש כאן ב' שטרות, ושוב הוי ליה ב' נתינות, נתינה שמתייחסת לשטר שחרור ונתינה שמתייחסת לשטר מתנה – והיינו שבהלכות מעשה נתינה ברור שיש כאן ב' מעשים נפרדים, ולא אכפת לן הפעולה המציאותית שבה, וממילא שכיון שדנים אותו כנותן שטר שחרור ונותן שטר מתנה, הרי יש כאן ב' מעשים שונים, שכל אחד פועל חלות במישור אחר. אולם הכא נתחדש – שיש הכא שיש כאן 'שטר אחד' וממילא שיש 'מעשה הקנאה אחת' – מעשה הקנאה שפועלת שחרור ומתנה – ואף שהתוכן של כל מעשה הוא אחר, אעפ"כ מצטרפים ביחד להיות מעשה אחד.

היסוד השני הוא כך, דחזינן הכא חידוש בגדר "שיוור", דאין הכוונה דמעולם לא נעשה בו קנין – והיינו שכפשוטו היינו יכולים להבין שאחד שהקנה ד' קרקעות ואחד שהקנה את כל הה' קרקעות שיש לו ושייר אחד – דשניהם שוין נינהו במעשה הקנאה ובחלות הקנאה – ששניהם הקנו ד' קרקעות – כך היה אפשר לפרש כפשוטו והיינו ששיוור אינו כלום אלא פירוש בעלמא למעשה הראשון.

אולם הכא צריכים לפרש שאינו כן – והיינו שודאי שנעשה מעשה קנין על כל הה' קרקעות – אלא שיש מעשה וחלות שיוור שהוא עשייה בפנ"ע ועשייה נפרדת על הך קרקע שהוא משיירו – ולהלן נבאר בזה יותר.

היסוד השלישי הוא – דכפשוטו החסרון כריתות בשחרור בחוץ מרגלו של עבד הוא חסרון בחלות כריתות בזה שלא חל הכריתות ביחס לכל העבד, אולם הכא נצטרך לחדש עוד – שיש חסרון של כריתות גם באופן שהחלות שחרור על העבד היא חלות מושלמת ורק מצד המעשה היה חסרון של 'חוץ מלרגלו'.

ביאור דברי הראשונים על פי הנך ג' יסודות.

על פי הנך ג' חידושים ביאר את דברי הראשונים – שאם יש מעשה הקנאה אחת שכוללת ב' חלויות, א"כ כמו שבכל מעשה שחרור יש הלכות, א"כ גם במעשה הכללית הזו איכא נמי הלכות, דלא עדיפא הקנאה של כל נכסי מכל לשון שחרור, וכמו שבכתיבה של הלשון שחרור צריכים שהכתיבה תהיה לשמה, כמו כן כתיבת לשון כל נכסי נמי יהיה לשמה לשחרור של העבד, וכן בפסול מחובר וכדומה.

וממילא – כמו שיש דין שיוור של חוץ בגט שיכול לעכב את כל המעשה גירושין דחסר בכריתות, א"כ ה"ה הכא בכל נכסי – שאם יהיה שיוור במעשה הקנאה הכללית של כל נכסי בשטר של שחרור ומתנה כהדדי, א"כ מה אכפת לן שהחלות שיוור תחול בקרקע ולא תחול בעבד – אכן סו"ס המעשה והעשייה של השיוור הוא מעשה ועשייה שמתייחסת למעשה ההקנאה המשותפת שכוללת בה גם את המעשה שחרור ודו"ק – ונמצא דשפיר מתייחס השיוור גם לעבד – ודיינינן ליה כשייר בגופו של עבד, זהו שי' ר"מ.

ולר"ש, דפלגינן דיבורי, אז איכא ב' הקנאות נפרדות, וכן מפורש ביד רמ"ה שם, וממילא מה ששייר בקרקע אינו שיוור לגבי העבד ושפיר יצא לחירות.

תוספת ביאור בדברי הגרא"ל מאלין זצ"ל.

דרך זו בנויה על כל הג' יסודות:

א] זה ברור שאם לא היינו מפרשים שיש כאן מעשה הקנאה כללית – שוב לא היינו רואים את השיור כחסרון כריתות שמתייחס לשחרור ואין כאן חוץ מרגלו של עבד.

ב] ועוד שאם לא היינו מפרשים את גדר השיור באופן שזו עשייה נפרדת חיצונית – אלא שבשיור הוא מפרש לנו מה המעשה שהוא עושה, שהמעשה מתחילתו לא נעשה כלפי הקרקע ההוא – א"כ זה דומה למשחרר עבדו ונותן חלק מהקרקעות – שהקרקעות שהוא לא נותן לא מיקרי שיור כחוץ מרגלו של עבד.

ג] אם חוץ מרגלו של עבד היה חסרון בכריתות דווקא באופן שלא חל השחרור ביחס לרגל, א"כ הכא לא היה חסרון של כריתות שהרי הכא החלות שחרור שפיר חלה על כל העבד – ודו"ק.

חסרון כריתות.

מצאנו כמה אופנים של חסרון בכריתות:

- א] כפשוטו במגרש חצי עבדו איכא חסרון של כריתות ששם בחלות עמה איכא חסרון כריתות.
 ב] בנתינה של גט בידה ועדיין משיחה בידו מבואר בב"מ [ז'] שיש חסרון כריתות במעשה נתינה אף דבכל מעשה נתינה אחר לא חסר וכגון בנתינה לקנין סודר.
 ג] למדנו להלן [סימן ס'] שיש חסרון שכריתות בלשון הגט אי הגט לא שולל כל צד רחוק שאינו מגרש, וכגון בסברת מדנחית לשיור', וכן בידים שאינו מוכיחות.
 ד] הכא למדנו סוג חדש של חסרון כריתות שיש מעשה שיור נגד המעשה גירושין – אף שבחלות שיור אין שייכות בין השיור לגירושין.

פרק ב

דרך אחרת בזה,

'כח שטר' אחד ולא 'מעשה הקנאה' אחד.

מתמה דלא שייך להגדיר מעשה שחרור ומעשה נתינת מתנה כמעשה הקנאה אחת – פעולה מציאותית לחוד ומעשה דינית לחוד.

איברא, דבאמת תמוה, דהאיך שייך לעשות "מעשה אחד" ממעשה שחרור ומעשה הקנאה ממון, וכמו שתמה בזה כבר הגרא"ל מאלין זצ"ל – ונבאר את הפלא הגדול שיש בחידוש זה. צריכים לדעת דבר פשוט ש'פעולה מציאותית' לחוד ו'מעשה דיני' לחוד – ולא שייכי זה לזה, הרי פשוט שפעולה מציאותית אחת יכולה להכיל בה כמה וכמה מעשים שונים, אכן 'מעשה דיני' לחוד ו'פעולות מציאותיות' לחוד.

הרי מי שנותן כסף ושטר במעשה אחד, בכסף הוא קונה שדה ובשטר הוא מוכר שדה, הרי יש כאן פעולה אחת מציאותית ויש כאן ב' מעשים דיניים הפוכים, וגם אי השהו פרוטה של הנייר של השטר הוא הוא הכסף קנין אכתי מקרי ב' מעשים נפרדים, שמעשים דיניים מוגדרים על פי התוכן שלהם, והגבהה לשם קנין בלולב והגבהה לשם מצוה הם שני 'מעשים דיניים' נפרדים, ומשיכה אחת בחפץ אחד – ומתחייב בחצי מהחפץ בחיובי שומרים, וזוכה במתנה בחצי השני של החפץ, הרי התוכן של המעשה מתחלק וממילא שיש ב' מעשים של משיכה אף שיש כאן פעולה אחת.

הדרנא לדידן – הרי התוכן של שחרור הוא תוכן אחר מהתוכן של הקנאה שדה – שטר מתנה הוא העברת רשותיות ממוניות, וגט שחרור הוא עשיית עבד לבן חורין, לפעול בו חלות דין בן חורין גם לאיסור וגם לממון, ובא בזה לשנות את הדין והמהות למציאות אחרת – ועיין בכל זה לעיל [סימן ד' פרק ב'] – וממילא פשוט שיש כאן ב' מעשים – וברור.

ומעתה תמוה מאד – מה שייך לומר שיש כאן 'מעשה הקנאה אחת' – הרי פשוט וברור שאינו כן – כמו שפשוט וברור שנטילת לולב והגבהה לשם קנין לעולם לא יתחברו להיות מעשה אחד.

מה שיש לדון שיש כאן שטר 'הקנאה העבד' לעצמו.

והיה מקום לדון שיש מושג של שטר קנין לעבד עצמו בקנין ממון וממילא שהאיסור פקע וכעין מפקיר עבדו – וא"כ היה מקום לשון שיש כאן הקנאה אחת לשניהם כיון שיש תוכן אחד לשניהם.

אולם אין זה ענין לסוגי' דידן – וכדיבואר – דהנה, זה ברור שהשטר שחרור הרגיל אינו שטר קנין, אלא שהוא שטר כעין גט שהוא משחרר ומחיל בו דין בן חורין, ומוכרח מכמה טעמים, א] מדמדהני בע"כ של העבד וליכא הקנאה לאדם בע"כ של אדם, ב] מדבעינן בה לשמה בגט שחרור ובממונות לא שייך שין לשמה, ג] מדליכא בו חסרון של גטו וידו באין כאחת – וכל זה מבואר בקצוה"ח [סימן ר' ס"ק ה'] – וע"ע במילואי חושן מה שדנו בזה אחרונים.

אולם אכתי יש להעיר – דסו"ס יש צד לומר שיש מושג של שטר הקנאה לעבד מלבד השטר שחרור הרגיל, ואה"נ שלא נאמר בשטר הקנאה הזו את כל החידושי דינים הללו [וכבר דנו מצד באין כאחת], אבל סו"ס כו"ע מודי ששטר שחרור עצמו אינו שטר של מתנה – וכנ"ל – אלא שהיה מקום לומר שהשטר בסוגי' הוא שטר הקנאה וזה הלשון 'כל נכסי קנויים לך' [וקצת משמע כן בריטב"א בתחילת הסוגי' – ויש לדחות].

אולם נראה שיש ראייה ברורה שהסוגי' לא מתעסקת בשטר כזה – דא"כ לא היה חסרון של כרות גיטא בזה – כן נראה פשוט.

מבאר באופ"א, דהכל תלוי בכח השטר האם איכא ב' כחות בשטר, או חדא.

ונראה שצריכים לפרש כוונת הראשונים דמה שאמרו שיש כאן גוף א' לענין ההקנאה דכוונתם לכח ההקנאה בשטר, וע"ד מה שנתבאר לעיל [סימן נ"ט] בשיטת רש"י. וביאור הדברים הוא כך:

שאני קנין שטר מאידך קנינים דחוץ ממעשה הקנין שנעשה במסירת השטר, כבר בעצם עשיית השטר נוצר כח ההקנאה בתוך השטר וזהו "כח השטר", וכמו שבגט מונח כח שפועל גירושין, ובשטר שחרור מונח כח שפועל שחרור, כמו"כ בשטר שכתוב בו כל נכסי, מונח בהך שטר כח שפועל שני מעשים נפרדים, מעשה שחרור ומעשה הקנאת ממון, וזהו הכח שטר, לפעול בתרתי.

והנה לולי הסוגיות הללו – המושכל ראשון היה שב' חלויות שונות בשטר אחד מיקרי ב' שטרות וב' כחות שונים, אולם מב' סוגיות למדנו אינו כן, דיעויין בדברי הגמרא להלן [פ"ז] שהגמרא הביאה ב' דרכים של ב' גיטין בנייר אחד – א] "אנו פלוני ופלוני גירשנו נשותינו פלונית ופלונית" ואמרו בזה – "נמצאו שתי נשים מתגרשות בגט אחד, והתורה אמרה וכתב לה – ולא לה ולחברתה", ב] "דהדר כתב פלוני גירש פלונית ופלוני גירש פלונית", ואז הוי ב' גיטין, ודו"ק, ומבואר שיש נפ"מ בנוסח אי הוי ב' שטרות או שטר אחד – ויש לעיין – הרי פשוט אין חלות כריתות משותפת בין שניהם, ומוכרח שיש ב' פעולות נפרדות בשטר, ואעפ"כ יש להחשיבו כשטר אחד אם הנוסח הוא נוסח משותף.

ע"ד זה הבאנו לעיל [סימן נ"ד] בתחילת הסוגי' שבשיטת אב"י מוכרח שיש נפ"מ בין שטר של עצמך ונכסי לשטר של כל נכסי – אף ששחרור ומתנה ב' חלויות, והכל תלוי בנוסח – ומכל זה מוכרח שב' חלויות ומעשים שונים יכולים להצטרף להיות חלק משטר אחד – וכנראה שהסברא בזה הוא על פי מה שנתבאר לעיל [סימן כ"א] שהיסוד של שטר היינו 'דברי המגרש' ודברי המקנה – ולכן 'לשון משותף' מחבר אותם להיות שטר אחד.

עוד יש להקדים בעיקר הך נידון – דלעיל [סימן ל"ו] למדנו שיש מחלוקת בהלכות לשמה אי בחתימות לפי ר"א בעי לשמה, ונתבאר שהם חלק מהשטר ולא חלק מהכח הכורת שבשטר, ונחלקו אי לשמה הוא חלות בשטר וממילא זה כולל החתימות או שזו הלכה בכח כריתות שבשטר ולכן זה לא כולל חתימות, ומעתה נראה שגם הכא יש לדון – גם ביחס לסוגי' להלן [פ"ז] וגם לסוגי' הכא – האם החלוקה היא ב' שטרות או ב' כחות בשטר אחד – ודו"ק.

והיינו – שכשכתוב בשטר עצמך ונכסי, דלא כללם יחד ב"כלל אחד", אז העמיד כל כח בשטר בפנ"ע, ויש כאן שטר א' עם שני כחות נפרדים, או שיש בו דין של ב' שטרות.

אולם כשכוללם יחד בלשון 'כל נכסי', ע"כ שנתחדש חידוש גדול, והוא – שיש מושג של שטר אחד בב' ענינים, והיינו שאף שהפעולות והמעשים והדינים של השטר הם שונים לגמרי זה מזה, אכתי נתחדש שיש כאן שטר אחד, והרי שייך ב' גיטין בין ב' אנשים לב' נשים בשטר אחד וכדלהלן [פ"ז].

הרי לנו חידוש בשטר שיכול לפעול כל מעשה וחלות שכתוב בו אף שהם מעשים וחלויות שונות, והכא נתחדש עוד שיש גם סוגים שונים של חלויות שנמצאים בשטר אחד – ועיקר חלוקה זו מתבאר בעיקר הסוגי – דמהאי טעמא אביי מחלק בין עצמך ונכסי לכל נכסי.

למדנו א"כ שיש חידוש שכוללים ב' מעשים שונים בשטר אחד, ויש לחקור האם בכה"ג הכח שיש בשטר הוא כח אחד וכחו לפעול תרתי, שחרור וקנין, או שיש ב' כחות נפרדים – וכל הצדדים הללו הם מהחידושים של הלכות שטרות.

ונראה שהראשונים האלו למדו בשיטת ר"מ שיש שטר אחד ויש כח שטר אחד – שטר אחד עם כח אחד, ובכחו של השטר לפעול גם שחרור וגם מתנה.

בגדר חסרון כריתות לשיטת ר"מ.

ע"ז אמר ר"מ – שכשיש שיור בשטר, אז גם זה ניתוסף בהך "כח השטר", שעכשיו השטר יכול לפעול מעשה שיור בהך קרקע – ששיור הוא עשייה בפנ"ע וכתבאר לעיל.

ונמצא דבתוך הכח שטר באו לפונדק אחד ג' ענינים שונים, שחרור מתנה ושיור על המתנה והשיור הזה הוא שיור עבור האדון, ומה"ט ס"ל לר"מ דאיכא שיור בתוך השחרור – דכולהו באו לפונדק א', בשורשם, דהיינו בכח השטר – ובזה איכא חסרון כריתות.

השיור אינו שיור במעשה שחרור – וכדרכו של הגרא"ל מאלין, אלא שיש שיור בכח שמפעיל את המעשה שחרור – והיינו בכח השטר שהוא עושה מעשה שחרור דו"ק.

כמו שלפי דרכו של הגרא"ל היה חסרון כריתות מחודש – מעשה שיור מול מעשה שחרור אף שהחלות שיור לא שייך לחלות כריתות כלל, כמו כן הכא לדרכינו בכח שטר יש דין שחרור ודין שיור – וגם זה מיקרי חסרון כריתות – וכבר הבאנו לעיל כמה גווני של חסרון כריתות.

ב' דרכים בביאור שי' ר"ש דפליגין דיבורי' בשטר.

אחרי שלמדנו את שיטת ר"מ – שוב יש ב' דרכים בשיטת ר' שמעון – וכדלהלן: בדעת ר' שמעון י"ל כפשוטו, ש"כל נכסי" נעשה ל"עצמך ונכסי" – וכתבאר לעיל בשיטת התוס' – ויש בשטר ב' כחות נפרדים, וממילא שאין כאן שיור בתוך הכח שחרור של השטר שהכח שחרור לחוד והכח מתנה לחוד והשיור מתייחס למתנה ותו לא, וכן באמת משמע מתוך היד רמ"ה שבאמת איכא ב' הקנאות לדידיה – ולדברינו הכוונה ב' "כחות" הקנאה בשטר.

אכן בהשגות הראב"ד על הרי"ף לא משמע שלפי ר"ש נעשה ב' הקנאות וב' 'כללים', דעיי"ש שכתב דלפי ר"ש דסבר פליגין דיבורי' – "ואעפ"י שנפגם דיבור הכלל מצד הקרקעות, לא נפגם מצד העבד" – ולא משמע שר"ש חולק וס"ל שזה שני 'כללים', אלא שסובר שהשיור לא מתייחס לעבד.

ולשיטתו יש לבאר עפ"י מה שביארנו ברש"י, דר"מ ס"ל דשטר שבטלה מקצת כחו בטלה כולו, ור"ש פליג וס"ל ששטר יכול לפעול למקצת כחו ולא בטלה כולו, דאף דאיכא כח א' בשטר, לפעול מעשה שחרור ומעשה קנין עדיין הוא יכול לפעול את השחרור בלי הקנין ממון, ול"א שטר שבטל מקצתו בטל כולו וזה גופא הדין פליגין לר"ש, כן ביארנו בשיטת רש"י.

ובשיטת הראב"ד על הרי"ף י"ל, דמה"ט גופא לא חשיב שיור, דאף דיש "כח אחד" בשטר לשחרור וקנין ממון, אולם, היות ויכולים לפעול זה בלא זה ולא תלויים אהדדי, דפליגין בכח השטר, שוב לא מתייחס השיור בנכסים לשחרור העבד.

הרי אף דמודי היד רמ"ה והראב"ד בשיטת ר"מ, אכן י"ל דפליגי בפליגין דר"ש – ועיין נמי בלשון הר"י מיגאש [שם] שמשמע כהראב"ד – ועיין בהערה ²⁷⁶ שהבאנו כל לשונו.

²⁷⁶ וז"ל הר"י מיגאש – "פירש שכיון שבדבור אחד הקנה לו עצמו בכלל כל נכסיו נעשה גוף העבר עם שאר הנכסים כדבר אחד וכיון ששייר בנכסים אותו קרקע כל שהוא נעשה כאילו שייר בגוף העבד משום דלא פליגין דיבורא והוה ליה כמי שכתב לעבדו גט חירות ואמר לו הרי את בן חורין חוץ מידך חוץ מרגלך שאינו בן חורין. ר' שמעון אומר לעולם הוא בן חורין עד שיאמר וכו'. פירוש שיש לומר שאותו שיור בגוף העבד עצמו הוא. אבל אם לא שייר אלא כקרקע כל שהוא אף על פי שבדבור אחד הקנה לו עצמו בכלל הנכסים פליגין דיבורא ובנכסים שייר בגוף העבד לא שייר."

פלוגתת הראשונים האם הפלגינן דיבורי' לשיטת רבא הוא לשיטתו.

והנה נתבאר כאן שיד רמ"ה וראב"ד ור"י מגאש פליגי בפלגינן דר"ש – האם הוי ב' שטרות או לא, ובאמת דכבר נתבאר לעיל [סימן נ"ו] דפליגי הרמב"ן והראשונים אי בפלגינן נהפך לב' שטרות או לא – ובזה נתבאר פלוגתתם האם למסקנה הפלגינן דיבורי' לשיטת רבא באמירת בפנו"נ הוא לשיטתו בפלגינן דיבורי' בפלוני רבעני - וכאן מצאנו מקור נוסף לפלוגתא זו.

תוספת דברים.

עיקר האי חלוקה – ב' שטרות – ב' כחות בשטר אחד – כח אחד בשטר אחד – סביב חלוקה זו עומד האי סוגי', וסביב חלוקה זו יבואר עוד עיקר שיטת הרי"ף בכרות גיטא – עיין בזה להלן [סימן ס"א].

סימן סא

שיטות הראשונים בלאו כרות גיטא,

[ובגדר קניית השטר במסירתו – וקניית הנייר אגב השטר].

פרק א < שיטת רש"י שיש חסרון כריתות בלשון השטר. < שיטת רש"י בלאו כרות גיטא. < כמה גדרים שונים בחסרון כריתות. < תוספת ביאור – חסרון כריתות בלשון שטר. < שיטת הר"ף שיש זכות לאדון בשטר של העבד. < שיטת הר"ף בלאו כרות גיטא שיש זכות בשטר לאדון – כיון שיש עשייה פרדת של 'שיו' לטובת האדון. < בביאור התירוץ של רעק"א – דמאי שנא מאומר 'צאי בו והתקדשי בו'. < חידוש מהגרש"ק – שבנתינת גט בע"כ של האשה היא קונה את השטר שבשטר בע"כ – והנייר בטל ונקנה ממילא. < ביאור דברי הר"ף אחרי כל הנ"ל. < מה החילוק בין שני הדינים של כריתות – חד לפני הפלגין וחד אחרי הפלגין. < מחלק בין ב' כחות בשטר אחד לב' שטרות – ונפ"מ גם לגבי הלכות לשמה. < ביאור בחולקים בעצמך ונכסי, ודן בסוגי' [פ"ז]. < נפ"מ להלכה בין הר"ף ורש"י בכותב עצמך ונכסי. < דברי הרמב"ם בפרוש המשנה.

פרק א

שיטת רש"י

שיש חסרון כריתות בלשון השטר.

שיטת רש"י בלאו כרות גיטא.

למסקנה הביאו הוכחה דר"מ מודה דפלגין דיבורי, הלכך דחו דטעמא דר"מ אינו משום דלא פלגין דיבורי, אלא "משום דלאו כרות גיטא הוא", ועיין היטב בפירוש רש"י – שזה משום דאיכא למימר מדשייר האי שייר נמי האי.

והנה עיין ברעק"א שכתב שספק זה אינו ספק גמור שמא באמת נתכוין לשייר את העבד עצמו, אלא דהוי רק חסרון בלשון השטר, דכיון דאיכא צד רחוק שאולי כוונתו היתה לשייר את העבד עצמו – הלכך לא חשיב כריתות.

והנה רש"י בתחילת הסוגי' גם למד שזו סברת ר"מ – עיי"ש – אכן הכא פירש כן בסברת 'כרות גיטא', והביאור בזה כדהבאנו לעיל [סימן נ"ט] מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל – וזה ע"ד רעק"א הנ"ל – דודאי דגם לקס"ד אינו אלא 'צד רחוק' ולא חיישינן בכל כה"ג בספק גמור – לומר שאולי הוא רוצה לחזור בו – אלא שזו הלכה בהלכות שטרות ששטרות צריכים 'לשון ברור', ואי יש 'צד' בלשון שטר שאינו מקנה – שוב חסר בלשון שטר, ודו"ק.

והוסיף שלמסקנה הכא חזרו בהם שלא אכפת לן במה שאינו לגמרי לשון ברור לגבי הלכות שטרות – אלא שבסברא זו נתחדש שעצם זה שיש בגט סברא דמדנחית לשיו' – שזה כבר חסרון של כרות גיטא, וכבר הקשו המפרשים דמה זה ענין לטעמא דכרות גיטא – הרי יש חסרון אחר מדנחית לשיו' וזה חשש אמיתי בפני עצמו – ומה זה שייך לפסול של כרות גיטא.

וביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שלפי הנ"ל שאינו חשש וספק אמיתי – דשוב א"ש, שהרי גם בקס"ד ליכא חשש אמיתי אלא דסוברים שלשיטת ר"מ יש כאן הלכה בהלכות שטרות שאם יש צד רחוק כזה שזה פוסל את הלשון שטר – ודו"ק, ויש לומר שהגמרא חזרה מסברא זו ולמדו שזה עצמו החסרון של כרות גיטא, ודו"ק.

ויש לומר עוד שזה גם ביאור פלוגתת ר"ש ור"מ – דלא פליגי באומדנא ודעת בני אדם אי יש לחשוש כן, אלא דפליגי בהלכות שטרות אי איכא חסרון כזה או לא.

כמה גדרים שונים בחסרון כריתות.

מצאנו כמה אופנים של חסרון בכריתות:

- א] כפשוטו במגרש חצי עבדו איכא חסרון של כריתות ששם בחלות עמה איכא חסרון כריתות.
- ב] בנתינה של גט בידה ועדיין משיחה בידו מבואר בב"מ [ז'] שיש חסרון כריתות במעשה נתינה אף דבכל מעשה נתינה אחר לא חסר וכגון בנתינה לקנין סודר.
- ג] לעיל בשיטת הר"י מיגאש ויד רמה למדנו סוג חדש של חסרון כריתות שיש מעשה שיו' נגד המעשה גירושין – אף שבחלות שיו' אין שייכות בין השיו' לגירושין – או לדרכינו – בכח שטר יש דין שיו' ויש דין שחרור שזה מוגדר כחסרון כריתות.
- ד] הכא נתחדש חסרון כריתות בלשון המגרש.

תוספת ביאור – חסרון כריתות בלשון שטר.

בעיקר החסרון של כריתות בלשון הגט – נראה שהביאור בזה הוא שהלשון בשטר הוא הכח שטר – כיון ששטר היינו דברי כריתות, והם דברי המגרש ודברי המקנה – ולכן מצאנו בשטר הלכות שונות של לשון, וכגון הדין ש'כל נכסי חוץ מקרקע' הוא לשון שלא מהני לפי התוס' – ונתחדש בהלכות לשון שמחלקים את הלשון ללשון מפורט – וכל זה מהחידושים של לשון שטר – כיון שהוא הלשון שעל ידו חל כל הכח שטר, וגם – עצם החלוקה אי הוי ב' שטרות או שטר אחד בעצמך ונכסי ובדומה לזה מצאנו להלן [פ"ז] אי הוי ב' גיטין או גט אחד – כל זה שייך להלכות לשון של שטר – כיון שהלשון של שטר הוא הוא הכח שטר.

ובזה נתחדש שיש חסרון כריתות היכא שהלשון אינו לשון ברור. ובדומה לזה העירני תלמיד אחד לסוגי' בנדרים [ה':] דנחלקו תנאי אי איכא חסרון של ידים שאין מוכיחות – וחילקו שם – שבאמת בכל התורה ליכא חסרון ובגט איכא חסרון מחמת כריתות – הרי שיש דין שהלשון כריתות בשטר 'ישלול' כל אפשרות שהיינו יכולים להסתפק דאולי אין כאן כריתות.

פרק ב'**שיטת הרי"ף****שיש זכות לאדון בשטר של העבד.**

שיטת הרי"ף בלאו כרות גיטא שיש זכות בשטר לאדון – כיון שיש עשייה פרדת של 'שיוור' לטובת האדון.

והנה שיטת הרי"ף דיסוד דינא דלאו כרות גיטא הוא שעצם זה שהאדון יש לו זכות בגוף השטר – הוי חסרון בכריתות – וכוונת הרי"ף שכיון שחלק מהשטר הוא שטר לטובת ולזכות האדון – שוב לא הוי כריתות גמורה בגט זה.

והנה זה ברור שכל סברת הרי"ף שייכת דווקא בשיוור – וביאר הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן מ] שכאן כתוב שוב את היסוד הגדול שנתבאר לעיל בשיוור היינו עשייה בפני עצמו – שאם כל נכסי חוץ מקרקע אחד היה שיוור שהוציא את הקרקע מעיקר ההקנאה – א"כ ודאי שאין שטר על הקרקע הזו של השיוור ואין לאדון שום זכות בשטר נגד העבד שהרי מעיקרא לא נכלל קרקע זו בכלל ההקנאה – ומוכרח כנ"ל – וכ"כ הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ק"ל].

ובאמת הדברים מבוארים בדברי הגידולי תרומה [שער מ"ג ח"א אות י"ג] דיעויין שם שהק' על הרי"ף והרמב"ם ממשי"כ הרמב"ם דמי ששחרר את העבד והקנה לו חצי נכסיו באותו השטר מהני דלכא' גם בכה"ג יש לאדון זכות בהך גיטא דבשטר נכתב שרק חצי נכסיו נקנו לעבד.

ותירץ הגידולי' דהיכא שהאדון מפרש בשטר איזה נכסים נקנו ואיזה לא נקנו אין חסרון בכרות גיטא, וכוונת הרי"ף והרמב"ם היא רק בלשון 'שיוור', וברור שכוונת הדברים היא כנ"ל, דכל דברי הרי"ף שייכים רק בחלות שיוור דדבר זה הוא כשטר בפנ"ע לטובת המוכר וכנ"ל.

אולם הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם] תמה – שהרי בב"ב [ק"נ.] מבואר דגם שיוור של מטלטלין מיקרי שיוור כלפי עבד וגם בזה איכא חסרון של לאו כרות גיטא, וקשה דליכא שטר על מטלטלין – ודן בזה דאולי מיירי דקנאם אגב קרקע – עיי"ש מה שתמה בזה.

ועיין עוד בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל שם שדן במה שמצאנו שבכותב לשפחה הרי את בת חורין וולדך עבד דמהני ולדברי הרי"ף תיקשי מ"ט אין בזה חסרון של לאו כרות גיטא דהא נכתב בשטר שהולד ישאר עבד.

וביאר דבכה"ג אין זה מתורת "שיוור" אלא שהאדון פירש בשטר שעיקר השחרור נעשה רק באם ולא בולד ובכה"ג ל"ש סברת הרי"ף.

אמנם היא גופא צ"ב דמה"ת שבכה"ג לא הוי מתורת שיוור דלכא' בשפחה וולד שהם גוף אחד מסתבר דהוי מתורת שיוור, וצ"ל שהכל תלוי בלשון השחרור – שאם האדון ישחררה בלשון "הרי את בת חורין חוץ מוולדך" שוב ברור דהוי מדין שיוור, וחסר בכרות גיטא, משא"כ באומר "הרי את בת חורין וולדך עבד" – הכא חשיב כאילו שהאדון מייחד מלכתחילה את השחרור לשפחה

ולא לוולד – וכמו שיש חילוק בין מוכר ט' שדות בלי העשירי למוכר כל נכסיו - חוץ מהעשירי [אחרון], כמו כן הכא כך החלוקה, הלכך לא חשיב כרות גיטא.

וכל זה יבואר להלן [סימן ס"ב] בעיקר גדרי שיור – ושם הבאנו את דברי רעק"א שהגדר בדין שיור – היינו דהוי כאילו שהלוקח חזר ומכר למוכר את הקרקע של השיור ומעתה א"ש שהלשון של השיור "חוץ מקרקע פלונית" הוא כאילו שטר בפני עצמו מהמוכר ללוקח – ושטר זה הוא כנגד העבד ולטובת האדון.

בביאור התירוץ של רעק"א – דמאי שנא מאומר 'צאי בו והתקדשי בו'.

והנה הגרעק"א הקשה על הרי"ף מהא דאיתא לקמן [מ']. באומר צאי בו והתקדשי בו - מהני השטר גם לשחרור וגם לקידושין, וקשה דלפי דעת הרי"ף תיקשי דבכה"ג מקצת השטר הוא לזכותו של האדון – הרי מאי שנא אדון שזוכה בקרקע א' על ידי שיור, ובזה אמרינן שהשטר מיקרי שטר לטובת האדון – וזה מגרע בכריתות לעבד מקידושין שנתקדשה זו – הרי כאן הוא זוכה ב'האשה נקנית' – והשטר פועל עבורו את הזכות של 'האשה נקנית' – אטו נימא שזה פחות מלזכות בקרקע על ידי שיור.

ותירץ וז"ל: "ונלענ"ד - דווקא הכא דאילו כתב לו כל נכסי בלא שטר ואח"כ חזר והקנה הוא לרבו איזה קרקע בשטר הדין דהמוכר כותב שטר ללוקח - א"כ במה דכתב כל נכסי חוץ מקרקע פלוני הך חוץ מקרקע פלוני הוי כמו שטר מהעבד לרבו, ויש זכות להרב בשטר זה כאלו הוא שטרו, מש"ה הוי אגיד בי' ולא מקרי כרות גיטא, אבל בהתקדשי בו דכל שטרי אירוסין המקדש כותב השטר ונותן לה, א"כ כל השטר כולו לשון השחרור ולשון הקידושין - הכל שייך לה ולא מקרי אגידא ביה דאף דיש זכות להרב בענין הקידושין, מ"מ אין לו שייכות בגוף השטר דהא לענין הקידושין ג"כ מקרי שטר שלה, ודו"ק".

ביאור דבריו – בשיור אנו רואים 'דהוי כמו שטר מהעבד לרבו' – כמבואר בלשון רעק"א – וזה משום שהשטר עצמו הוא שטר שדינו להיות אצל האדון לגבי השיור ודינו להיות אצל העבד לגבי הכריתות – ויש כאן חסרון בכריתות, אכן בקידושין – אף שיש שימוש בשטר לאדון אבל השטר אמור להיות אצלה בתור מתקדשת הלכך מהני.

ובלשון התוס' בב"ב [קמט:] מבואר כן והוסיף בזה תוספת ביאור - וז"ל: "דכיון שיש לבעל העבד זכות בשטר שכתוב בו שייר קרקע לעצמו לא הקנה לו שטר לגמרי שגם זכות האדון כתוב בו הלכך לא קרינא ביה ספר כריתות" - וכ"ה ברשב"ם להלן [שם ק"נ: תחילת העמוד]. מבואר בדבריו שהוא "לא הקנה לו שטר לגמרי" – וזה משום ששייר לעצמו זכות בשטר – "שגם זכות האדון כתוב בו" והחסרון בזה הוא "לא קרינא ביה ספר כריתות".

ומעתה ברור החילוק – שהשטר קידושין אמור להיות אצל האשה ולכן אין לבעל זכות בשטר הזה, אבל השטר של שיור אמור להיות אצל האדון, ולכן יש לו זכות בזה.

ובביאור הענין – היה מקום להסתפק האם הכוונה שיש לאדון זכות בשטר לענין שיור בזה שהשטר פועל את החלות שיור עבורו או משום שזה שטר ראייה על השיור, ומוכרחים לומר כצד השני, דאי משום שהשטר פועל חלות לטובתו, א"כ גם שטר קידושין פועל חלות לטובתו וע"כ שהוא שטר ראייה על השיור לעומת שטר קידושין שאמור להיות אצל האשה ולא אצלו בתור שטר ראייה - והן דברי רעק"א בזה – ועיין היטב בתורת גיטין שמפורש בדבריו שכל הנידון הכא הוא מצד השטר ראייה שבו, ודו"ק.

ובאמת שכן מפורש בלשון הרי"ף מיגאש שם ²⁷⁷ שכתב בזה עוד - "שהרי יש לו לאדון באותו השטר שכתב לו זכות ללמוד ממנו ששייר לעצמו בנכסים וכיון שיש לו זכות בו הוי כמו שכתב לעבדו גט חירות וכתב בו האדון לעצמו באותו הגט זכות שאינו גט כריתות" – הרי בהדי' שיש כאן שטר ראייה "שכתב לו זכות ללמוד ממנו" ששייר לעצמו בנכסים".

²⁷⁷ הוצאת הגרמ"ש זצ"ל.

חידוש מהגרשש"ק – שבנתינת גט בע"כ של האשה היא קונה את ה'שטר שבשטר' בע"כ – והנייר בטל ונקנה ממילא.

ונראה להוסיף בביאור הדברים על פי יסוד גדול מהגרשש"ק [סימן ה] ²⁷⁸ שיצא לדון דהאיך האשה קונה את הנייר של הגט – הא מקנים לה בע"כ, וכן בקטנה יש להקשות כן – ועיין מה שהאריך בזה – וע"ע היטב בלשון התוס' רי"ד להלן [ע"ח]: דמבואר שהוא מקנה לה את הגט בע"כ, וקשה דבשלמא מה שיכול לגרשה בע"כ א"ש שהוא מפקיע את האישות שלו ממנה אכן מה שייד הקנאה בע"כ, וייסד יסוד גדול בהלכות שטרות שתחילת הדין של שטר קנין הוא במה שנותן ראייה לחבירו כנגדו, וחידוש עוד שהשטר ראייה שייד לקנין ולדבר הנקנה – ולכן הדין הוא שזוכים בשטר ראייה בתור אפסרא דארעא היכא שקונים שדה ויש כבר שטר ראייה במקום אחר – אף אי בכל קנין אגב צריכים צבורין, והקשה שהאיך מהני כל זה לנייר, הרי סו"ס הנייר הוא מטלטלין בעלמא ואף אי הראיה של הדבר הנקנה מישך שייכא לדבר הנקנה אכן מה זה שייד לנייר – הא הנייר הוא חפץ בעלמא, ותירץ שאחרי שהוא זוכה בראיה של השטר, שוב ממילא מתבטל הנייר לשטר ראייה כיון שהוא טפל לשטר, ובזה ביאר נמי שבגירושין, הראיה של הגט מקנים בע"כ – וזה אינו דבר ממוני – הלכך מהני גם בע"כ, והנייר של הגט ממילא בטל לגט אא"כ הוא משייר אותו לעצמו – ולכן לא בעינן בזה הקנאה ממונית על הנייר עצמו – וע"ע בחידושי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [סימן י"א ס"ק ד'] מה שהביא עוד בביאור חידוש זה.

והנה עצם היסוד ששטר קנין היינו להביא את הראיה לשכנגדו – כבר הבאנו לעיל [סימן כ"א] כמה הוכחות שאינו כן, ומיניה וביה מוכרח כן משטר קידושין שהרי הבעל צריך את הראיה ולא האשה, והרי היא מקבלת את השטר.

אכן נראה לבאר על פי דרכו ובאופן אחר, והיינו על פי מה שנתבאר בדברינו לעיל [סימן כ"א] שהיסוד של קנין שטר היינו דבר המוכר ודברי המגרש – ובמסירת דבריו לקונה ולמתקדשת הקנין והקידושין חל.

ונראה שדברי המוכר ודברי המגרש אינו ממונות שצריך על זה דרכי הקנינים, אלא שכך הלכתא דקנינים בשטר שכל מסירה של שטר יחיל את הקנין בזה שדברי המגרש בשטר נמסרים לשכנגדו – ובזה הם שלו – וזה גם בשטר שאינו שטר ראייה, ותמיד קונים את דברי השטר ודברי השטר הם השטר – ועיין היטב בעליות דר"י בב"ב [ע"ז]: שעיקר הזכייה בשטר – "אינו לגוף הנייר – אלא לכח לזכות בשטר" וכ"ה ברמ"ה ובר"ן שם, עיי"ש, ובעצם החלוקה בין השטר שבשטר לנייר שבשטר – עיין היטב בתוס' בב"ב [קנ"ב. ד"ה תנו] שכתב שבמעמד שלשתן אפשר להקנות את הנייר של השטר – וביארו בטעמא דמילתא "אבל לענין שכתוב בו לא" והיינו שכאן רואים איפכא שגוף השטר עצמו לא נקנה אף שהנייר נקנה, וכאן אנו אומרים שמסירת השטר היא היא מסירת הדברים שבשטר ולא מסירת הנייר.

ומעתה נראה – שאחרי שהתורה קבעה שמגרשים בע"כ ומגרשים קטנה – והכל על ידי נתינת גט לאשה – א"כ בזה נתחדש שדברי השטר נמסרים ונקנים לה בע"כ, שזה כל ענין השטר – מסירת דברי השטר וזכיותו של השני מחילה את הקנין – ולגבי הנייר – הרי תמיד הנייר בטל ונקנה ממילא, וע"ד הגרשש"ק.

ויש להעיר דאי כתב ידו אינו שטר יש לומר דליתא לכל הנ"ל, ועיין להלן [סימן ס"ו] שמסירת שטר ראייה של ערכאות אינה סיבה שיקנה את השטר שבו לפי הצד שאינו שטר.

ביאור דברי הרי"ף אחרי כל הנ"ל.

ומעתה זכינו להבין את עומק דברי הראשונים – ועל פי חילוקו של רעק"א – שעצם השימוש בשטר קידושין אינו כלום, אלא שהזכות שיש לאדון בשטר עצמו – שהשטר עומד לו בתור ראייה – זה פוגע בעיקר הזכות של מסירת שטר לכריתות שהוא לא מקנה לו לגמרי את שטר כיון שהוא בעצמו יש לו זכות החזקת שטר ראייה בהאי שטר – וזה דווקא בשטר ראייה על השיוור עצמו.

²⁷⁸ בידון של הרי זה גטך והנייר שלי.

מה החילוק בין שני הדינים של כריתות – חד לפני הפלגין וחד אחרי הפלגין.

אולם אין הדברים פשוטים – ויש כאן ג' נקודות שצריכים ביאור:
 א] האיך זכותו בשטר ראייה על ענין השיור מהני לגרע בזכותו של העבד בשטר בתורת שיחרור, הא הכח שיחרור שיש בשטר לא שייך כלל לראיה על השיור שיש לאדון.
 ב] בעיקר קשה – הרי לעיל [סימן ס] נתבאר בשיטת היד רמ"ה ור"י מיגאש ועוד, דאיכא חסרון כריתות בזה שיש שיור בגט, וכל זה לר"מ, אכן לר"ש דפלגין בשטרות שוב לא חשיב כשטר אחד אלא כב' שטרות – שוב ליכא חסרון כריתות כיון שיש כאן ב' שטרות – והכא בסוגי' קאי בשיטת ר"מ אחרי שכבר נתחדש שר"מ מודה לר"ש בדין פלגין בשטרות – ואעפ"כ מחדשים שיש שיור בכריתות של הגט מחמת השיור שיש לאדון כנגד העבד בשטר.
 זאת ועוד – הרי פשוט דכל דברי היד רמ"ה לעיל אינם אלא בשיור ב'כל נכסי' אבל בעצמך ונכסי ליתא לכל זה, והכא מבואר בראשונים – עיין בזה ברשב"א וברמב"ם – דגם בעצמך ונכסי הדין כן.

והנה לפי דרכו של הגרא"ל מאלין [שם] א"ש – דלעיל נתבאר דאיכא מעשה הקנאה אחת של עבד ומתנה – והשיור הוא שיור שמתייחס למעשה הכללי – ואז הפלגין הוא במעשה לחלקו לב' מעשים, ויש לומר שאין פלגין בשטר עצמו אלא בקנין שבשטר וממילא שאין זה ענין לכאן, שהרי כאן לא איירי בקנין אלא בשטר עצמו שיש לאדון זכויות בשטר בתור שטר ראייה, והפלגין הוא בזה, אולם לפי דרכינו גם שם החסרון כריתות היה בשטר עצמו שזה שטר אחד שיש בוש יור, והפלגין היה בשטר – וא"כ למה לא מהני הפלגין הכא.

ג] אף שהבאנו מהרמב"ם והרשב"א שיש חסרון של כרות גיטא גם בעצמך ונכסי, ולא רק בכל נכסי, ובזה חלוק מהסוגי' הקודמת, אולם עיין במאירי שהביא שדנו בזה – וז"ל: "ואפילו הזכיר לו בשטר עצמך ונכסי הואיל ושייר לעצמו זכות בתוכו – ואף על פי שיש חולקין בכל שכתוב שם עצמך – גדולי הפוסקים וגדולי המחברים וגדולי המפרשים כתבוהו כדברינו" – וצ"ב מה שורש הנידון בזה.

מחלק בין ב' כחות בשטר אחד לב' שטרות – ונפ"מ גם לגבי הלכות לשמה.

ונראה פשוט – ונקדים שגט הוא ספר כריתות ובספר כריתות יש תרתי, א] הכח כריתות שבספר, ב] הספר שבספר והיינו הכח שיש בשטר – וגוף השטר עצמו, ויש ביניהם חילוקי דינים.
 דעיין לעיל [סימן ל"ו] שלמדנו שיש מחלוקת בהלכות לשמה לפי ר"א דע"מ כרתי – דנחלקו אי בחתימות בעי לשמה או לא, ונתבאר שהחתימות הם חלק מהשטר ולא חלק מהכח הכורת שבשטר, והבאנו בזה מהגר"א והרשב"א והתוס', וביארנו שנחלקו אי לשמה הוא חלות בשטר וממילא שזה כולל את החתימות או שזו הלכה בכח כריתות שבשטר ולכן זה לא כולל חתימות.
 ונראה שבלי הלכות פלגין אז הדין בכל נכסי הוא שיש שטר אחד וכח אחד להחיל ב' דינים שונים, מתנה ושיחרור, ונמצא שהכח שיחרור וכח מתנה הם כח אחד כללי בשטר, ובכח הזה יש דין נוסף של שיור – וזה החסרון של כריתות, ובדין פלגין נתחדש שיש ב' כחות שונים בשטר, ולכן ליכא חסרון כריתות בכח שטר.

אולם גם אחרי הפלגין אכתי יש להם דין של שטר אחד – ועוד – דגם עצמך ונכסי מיקרי שטר אחד שיש בו ב' כחות, והכא החסרון כריתות הוא בספר שבספר – שיש לו זכות בגוף הספר – והיינו זכות בשטר עצמו – והיינו כנתבאר לעיל על פי הגרש"ק, וממילא פשוט דלא מהני בזה פלגין, ופשוט נמי למה גם שטר ראייה על שיור מגרע כאן – דסו"ס השטר עצמו הוא גם שטר לענין אחר – ויש לו זכות בהאי שטר.

ביאור בחולקים בעצמך ונכסי, ודן בסוגי' [פ"ז].

אולם נראה דבזה גופא נחלקו במאירי – דנחלקו אי עצמך ונכסי מיקרי ב' שטרות או שטר אחד, ואי הוי ב' שטרות שוב ליכא חסרון כרות גיטא גם לפי הרי"ף אף שיש כאן נייר אחד – דליכא חסרון כריתות מצד הנייר אלא מצד גוף השטר עצמו – ודו"ק.

ויש לדון בכל הנ"ל דמה יהיה בסוגי' להלן [פ"ז] שהגמרא הביאה ב' דרכים של ב' גיטין בנייר אחד – א] "אנו פלוני ופלוני גירשנו נשותינו פלונית ופלונית" ואמרו בזה – "נמצאו שתי נשים

מתגרשות בגט אחד, והתורה אמרה וכתב לה - ולא לה ולחברתה", ב] "דהדר כתב פלוני גירש פלונית ופלוני גירש פלונית", ואז הוי ב' גיטין, ודו"ק, ומבואר שיש נפ"מ בנוסח אי הוי ב' שטרות או שטר אחד - והסוגי' הכא דומה לנידון התם, ויש לדון האם גם שם חולקים הראשונים אי הוי ב' כחות או ב' שטרות, ונפ"מ בדין לשמה.

ובאמת - דלפי מה שנתבאר דנחלקו הראשונים אי שלמה שייך לשטר שבו או לכח כריתות שבו - א"כ יהיה נפ"מ נוספת - שהרי להלן [פ"ז] איירי בדין פסול לשמה של 'לה ולחברתא', והמחלוקת בין הנך ב' דרכים יהיה האם הם ב' כחות בשטר ולכן ליכא פסול או דאפילו ב' כחות בשטר אכתי פסול ורק ב' שטרות כשר - ודו"ק.

נפ"מ להלכה בין הרי"ף ורש"י בכותב עצמך ונכסי.

ואגב יש להעיר - דאיכא נפ"מ להלכה בין רש"י והרי"ף - דמה הדין למסקנת הגמרא בלאו כרות גיטא - דהאם גם בעצמך ונכסי אמרינן כן או לא, וברש"י מפורש דלשיטתו כה"ג ליכא חסרון של כרות גיטא, וכ"ה בתוס' - אכן בשיטת הרי"ף הבאנו שמפרש בראשונים שכתבו שיש חסרון כזה.

דברי הרמב"ם בפרוש המשנה.

כתב הרמב"ם בפירוש המשנה בפאה וז"ל "ואם שייר קרקע כ"ש ואומר לו כל נכסי נתונין לך חוץ ממקום פלוני לא יצא בן חורין לדעת ת"ק לפי שלדעת ת"ק אין חולקין הדבור לפיכך זה התנאי תלוי בגוף העבד וכאילו התנה באבר מאבריו ויצטרך לספר כריתות וליכא, ועל כן לא ישתחרר העבד ולא יקנה בנכסים בשום פנים ואפילו ייחד שם המקום שהתנה בו וכ"ש כשלא ייחד אותו".

לכא' כוונתו לפרש את המשנה כההו"א בסוגיין דטעמיה דת"ק משום דלא פלגינן דיבורא, וצ"ע אמאי לא פירש את המשנה כהמסקנה דטעמי' דת"ק משום דלאו כרות גיטא הוא, דהרי אנן קיי"ל דפלגינן דיבורא ולדידן מוכרח דטעמי' דת"ק הוא משום כרות גיטא, וכבר עמד בזה התפארת ישראל [שם בועז אות ו'].

אולם ביותר קשה שהרמב"ם שם הרכיב לב' הטעמים, שבהמשך דבריו כתב הרמב"ם דלפיכך זה התנאי תלוי בגוף העבד וכאילו התנה באבר מאבריו ואי"ז כריתות, ולכא' כוונתו למאי דמסקי' דלאו כרות גיטא הוא, ודבריו צ"ב רב, דמלבד דעצם הצירוף אינו מובן - הא יתירא מזו קשה שהרמב"ם רכיב בזה אתרי ריכשי, דבתחילת דבריו פי' כההו"א דת"ק סבר לא פלגינן דיבורא ובסוף דבריו פירש כהמסקנה דטעמיה משום דלאו כרות גיטא הוא.

והישוב בזה פשוט - וכ"כ הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - דמש"כ הרמב"ם "דזה התנאי תלוי בגוף העבד וכאילו התנה באבר מאבריו" כוונתו בזה לדברי הר"י מיגאש והיד רמ"ה דגם בקס"ד לולי פלגינן היה חסרון כריתות - והיינו כנתבאר שבכח השחרור שבשטר איכא שיעור שזה כח מסויים נגד הכח של העבד, וזה החסרון כריתות, והחסרון הזה הוא דווקא אי קיי"ל דליכא פלגינן - ודו"ק.

סימן סב בגדר שיור וחוק, עשייה בפני עצמה - חיצונית.

פרק א <> דברי האחרונים בגדר שיור וחוק, שיש כאן עשייה בפני עצמה. <> ב' הוכחות מהסוגי' ששיור הוא עשייה בפני עצמה – נגד העשייה של המכירה וכדומה <> מביא יסוד גדול של האחרונים בעיקר גדרי שיור שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה. <> מתמה דהיכן המעשה קנין לזכות בהך זכות. <> מבאר את המחייב של תנאי במעשה – אף דכחו בא בתור מילתא אחרית. <> מבאר שאינו כפשוטו שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה – אלא שעושה עשייה של שיור שגורם שכלפי זכות מסוימת מעולם לא היה קנין, וכדמצאנו בחוק מתרומותיו ונדריו. <> הערה גדולה. <>
פרק ב <> בדברי הט"ז שיש תנאי שנהפך לשיור, וביסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה. <> חידוש בט"ז לחלק בין ביטול תנאי לביטול שיור. <> יסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה. <> ביאר דברי הט"ז עפ"י הגרי"ז בשאר כסות ועונה. <> חידוש ברי"ף דגם בתנאים שייך חסרון של כרות גיטא. <>

פרק א דברי האחרונים בגדר שיור וחוק, שיש כאן עשייה בפני עצמה.

ב' הוכחות מהסוגי' ששיור הוא עשייה בפני עצמה – נגד העשייה של המכירה וכדומה
לעיל [סימן ס"א] הבאנו את שיטת הרי"ף דיסוד דינא דלאו כרות גיטא הוא שעצם זה שהאדון יש לו זכות בגוף השטר – הוי חסרון בכריתות – וכוונת הרי"ף שכיון שחלק מהשטר הוא שטר לטובת ולזכות האדון – שוב לא הוי כריתות גמורה בגט זה.
והנה זה ברור שכל סברת הרי"ף שייכת דווקא בשיור – וביאר הגרא"ל מאלין זצ"ל [סימן מ] שכאן כתוב שוב את היסוד הגדול שנתבאר ששיור היינו 'עשייה בפני עצמה' – שאם כל נכסי חוק מקרקע אחד היה שיור שהוציא את הקרקע מעיקר ההקנאה – א"כ ודאי שאין שטר על הקרקע זו של השיור ואין לאדון שום זכות בשטר נגד העבד שהרי מעיקרא לא נכלל קרקע זו בכלל ההקנאה – ומוכרח כנ"ל – וכ"כ הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [ס"ק ק"ל].
ובאמת הדברים מבוארים בדברי הגידולי תרומה [שער מ"ג ח"א אות י"ג] דיעויין שם שהק' על הרי"ף והרמב"ם ממ"ש"כ הרמב"ם דמי ששחרר את העבד והקנה לו חצי נכסיו באותו השטר מהני דלכא' גם ככה"ג יש לאדון זכות בהך גיטא דבשטר נכתב שרק חצי נכסיו נקנו לעבד.
ותירץ הגידולי דהיכא שהאדון מפרש בשטר איזה נכסים נקנו ואיזה לא נקנו אין חסרון בכרות גיטא, וכוונת הרי"ף והרמב"ם היא רק בלשון 'שיור', וברור שכוונת הדברים היא כנ"ל, דכל דברי הרי"ף שייכים רק בחלות שיור דדבר זה הוא כשטר בפנ"ע לטובת המוכר וכנ"ל.
יסוד זה מתבאר עוד בסוגי' לעיל מינה – בעיקר שיטת ר"מ – בשיטת הר"ן [על הרי"ף ב': "צריכים אנו לפרש" – לפני "שפתים ישק"] שכתב בביאור שיטת ר"מ ששיור של קרקע אחד מסויים מכל נכסיו מבטל את כל הגט – כיון שהיותו והוא כולל בדיבור אחד כל הנכסים ושייר בהם איזה שהוא שיור, הך שיור הוא "פגם בכללו הראשון" והיות ואיכא כללא א' – כל נכסי – ולא פלגינן דיבורי, חשיב ליה דשייר בכל מה שהקנה, כולל העבד וחשיב שיש גם שיור בעבד, וכן הוא בהשגות הראב"ד על הרי"ף, ועי' בריטב"א [בסוד"ה שייר] שהוסיף, "דעשה מהן [נכסים ועבד] גוף אחד", ועי' במאירי שג"כ כ' כדברים הנ"ל דבזה חשיב שיש כאן שיור בגופו של עבד.
ויותר מפורש ברי"י מיגא"ש בב"ב [קמ"ט: בד"ה שייר] – [הביאו הרמב"ן כאן] ובשטמ"ק בשם הרא"ם וביד רמ"ה [שם אות ק"ו] שיש כאן "הקנאה אחד" ושייר קרקע כ"ש הוא שיור בגוף העבד והו"ל כאילו אמר חוק מרגלו – והיינו דאיכא חסרון של כריתות – וכמפורש ביד רמ"ה כ"ה בריטב"א כתב יד [כאן].

וביאר בזה הגרא"ל מאלין זצ"ל על פי הנ"ל – דרק אי נימא שיש כאן שיור חיובי בכלל ההקנאה אז הוא דשייך לומר כן – וכל זה מובא לעיל [סימן נ"ט].

מביא יסוד גדול של האחרונים בעיקר גדרי שיור שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה.

עיקר חידוש זה מצאנו באחרונים במקום אחר – דהנה, עיין בסוגי' בב"ב [ס"ג.] דמבואר בסוגיא ובתוס' [שם] שהמוכר לחברו שדה ומשייר לעצמו את הפירות העתידיים – והיינו לא "קנין פירות" שהוא קנין בגוף עצמו לפירותיו – אלא את הפירות בלבד הוא שייר, דלרבי מאיר דאמר

אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, שיורו שיור, שכשם שיכול להקנות פירות עתידיים כך הוא יכול לשיירם, ולחכמים שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, כך אינו יכול גם לשייר.

ויש לתמוה, הלא לכאורה השיור הוא ענין של 'העדר', והיינו שהדבר ההוא שהוא משייר אינו נכלל במכירתו, ואם כן מה זה שייר לנידון של הקנאת דבר שלא בא לעולם, הלא אף שאין לו כח להקנותו מדוע לא יכול להוציאו שלא יכלול בכלל מכירתו, וביאר בזה הגרש"ש"ק [ב"ב סי' ל']. וכ"ה בקובש"ע [שם ס"ק רפ"א] שהשיור הוא ענין חיובי שהאדם פועל, והיינו שהוא יכול "למשוך" מתוך הקנין זכויות מסויימות הכלולות בו.

ביאור הדבר: כל מי שמוכר חפץ לחברו מכירה גמורה של הגוף, אינו צריך הקנאה חיובית על פירותיו, אלא שהפירות שייכים ללוקח ממילא כתוצאה מבעלותו על החפץ, וא"כ כשבא המוכר לשייר פירות לעצמו, לא סגי לן במה שהוא לא כולל במכירתו את הפירות העתידיים בדרך 'העדר', כי לגבי הפירות מה לנו ולמכירתו של זה, הלא מאליהם הם שייכים לקונה, ועל כן צריך לפעול פעולת 'שיור' באופן חיובי, שהוא חלות שהאדם פועל באותן זכויות, כאילו הוא קונה אותן מהקונה.

וכן נראה בכוונת הגרעק"א בתשובותיו [תנינא פ"ח] - מובא בקוב"ש [שם] - "דהוי כהקנה הכל לחברו והלה חוזר ומקנה לו את מה ששייר", כלומר שגדר השיור אינו העדר אלא שיור בחיוב, דבא לבאר שם האיך מהני מכירה של גוף מחיים ופירות לאחר מיתה, דאיך הוא מקנה פירות לאחר מיתה, אלא שהוא מקנה את הכל ולוקח זכות פירות בחזרה לעצמו כל ימי חייו וממילא בטלה הזכות במיתתו והפירות ממילא ללוקח.

מתמה דהיכן המעשה קנין לזכות בהך זכות.

ותמה בזה הקובש"ע שאיזה קנין איכא בזה, הא המוכר צריך לעשות כעת קנין נוסף מהלוקח והאיך הוא קונה זכות חדשה בלי שום קנין, וצ"ע, ועיין בזה בחידושי הגרש"ש"ק שג"כ הקשה כן - וחידש דבכה"ג מהני קנין בגמירת דעת בעלמא - עיי"ש.

אולם ביותר יש לתמוה - הרי מצאנו גם שיור בגירושין ולא רק בהקנאות ממוניות - וקשה דהאיך נפרש הגדר בשיור בגירושין, הרי בגירושין ליכא למימר שהוא מקדשה שוב כלפי אותו שיור - אטו בדעתו הוא קידשה, ועוד קשה דמצאנו דמצי שייר בגירושין שיור של חוץ מתרומותיו והיינו שהיא תמשיך לאכול תרומה כאילו שהיא אשתו - "חוץ מתרומותך וחוץ מנדריך" להלן [פ"ה], וקשה דאטו נימא שאז הוא חוזר ומקדשה לגבי התרומה - הרי לא משכחת לה קידושין כזה, ובעיקר קשה - דהיכן המעשה קידושין, והרי הכא ליכא למימר כהגרש"ש"ק דמהני בגמירת דעת, ואי נימא דשאני גירושין וקידושין דהתם השיור הוא שיור בעיקר המעשה א"כ למה לא נימא כן בקנינים, וצ"ע.

מבאר את המחייב של תנאי במעשה - אף דכחו בא בתור מילתא אחריתי.

ונראה לבאר את הדברים כך - שזה נכון שאם היה מעשה חדש של קנין של איזה זכות - אז ודאי שהיינו צריכים מעשה קנין של המוכר מהלוקח, ואז באמת היה קשה דאיזה קנין איכא בקידושין, אלא דנראה באופן אחר:

ונקדים בעיקר החידוש של תנאים שנתחדש שהאדם מקנה או מגרש על מנת שתתן מאתיים זוז, וכעת המעשה גירושין מיתלי תלי בהך תנאי - והיה מקום להקשות - שאיך מחייבים את התנאי ואיך נותנים לו תוקף, הא עשו מעשה קנין על חפץ מסויים בהגבהה או שעשו מעשה גירושין בנתינת גט - ושוב אמרו לשון "תנאי" - ויש להקשות - דמה מחייב ונותן תוקף לתנאי.

ובשלמא אי תנאי היה חצי מעשה והיינו שעל הצד שאין מאתיים זוז אז מעולם לא היה מעשה - אז היה פשוט שזכותו לבא ולהגביל את המעשה בתנאו ולומר מה הגבולות של המעשה שהוא עשה, והיינו שבמצב כזה עשיתי ומצב כזה לא עשיתי - אולם יש הוכחות רבות שתנאי הוא מילתא אחריתי והוא כח חיצוני - ועל כל הצדדים המעשה נעשה אלא שהתנאי הוא כח חיצוני לפעול נגד המעשה - ועיין בהערה ²⁷⁹.

²⁷⁹ הגר"ח ביאר שיש ב' דינים בביטול מעשה, דין תנאי ודין אומדנא, ובתנאי ידוע שהגדר בזה הוא שזה בגדר 'מילתא אחריתי', והיינו שכחו לבטל את החלות מן הצד, אף שהמעשה היה מעשה על כל הצדדים, ומהאי טעמא בעינן משפטי התנאים לבטל את

ומעתה קשה מאד - שמי קובע שיחול התנאי ויבטל את המעשה - הא בשלמא אי יאמר שהקנין יחול לאחר ל', הרי זה הגבלה בעיקר החלות גירושין לזמן, אכן תנאי הוא מילתא אחרית והמעשה הוא מעשה בשלמותו - הרי שיש כאן מעשה גמור על כל הצדדים - ואיך המעשה מוגבל על ידי התנאי.

ופשוט שזה לא קשה מידי, שהרי אף שהתנאי הוא כח חיצוני והוא פועל בתור כח מבחוץ, אכן סו"ס כל המעשה נעשה על תנאי, ולכן התנאי מגביל את המעשה והוא מבטלו ומקיימו, ולמדנו בתנאי שיש כח חיצוני שמצטרף לכל המעשה לקיימו ולבטלו - ועיין בהערה ²⁸⁰ שהבאנו ג' הוכחות שהתנאי צריך להיות שייך וחלק של העשייה של המעשה.

מבאר שאינו כפשוטו שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה - אלא שעושה עשייה של שויר שגורם שכלפי זכות מסוימת מעולם לא היה קנין, וכדמצאנו בחוץ מתרומותיך ונדריך.

על פי הקדמה זו נראה לומר שזה גם עיקר המחייב של שויר וחוץ - הרי באמת יש כאן מעשה גמור על כל הצדדים, אלא שכמו שבתנאי הוא עושה תנאי במעשה שיהיה למעשה כח חיצוני לקיימו ולבטלו שזה התנאי, כמו כן הכא הוא עושה במעשה כח נוסף וכח חיצוני שהוא כעין תנאי, אלא שכחו ודרכי פעולתו של שויר שונים מדרכי פעולתו של תנאי שהשויר רק מגביל את החלות לעכבו, והיינו להשוות את המעשה למעשה שלא פועלת - בפועל - כלפי דברים מסויימים - אבל הקשר בין השויר למעשה הוא הקשר שיש בין התנאי למעשה.

נמצא שהמעשה מצד עצמו אינו 'חצי מעשה' אבל סו"ס המעשה פועל חלויות כאילו שהוא חצי מעשה אחרי שנעשה בו שויר של חוץ - כיון שיש כח במעשה שיעכב את המעשה מלחול לגבי מצבים ודינים מסויימים.

ומעתה לא קשה מה שדנו האחרונים דלמה א"צ מעשה קנין לשויר, שהרי פשוט שכמו שא"צ מעשה קנין נפרד על התנאי לחיבו, כמו כן על כך שיש א"צ מעשה קנין נפרד.

ונבאר יותר - מי שרוצה לזכות בפירות שלא באו לעולם בשדה שהוא מכר, הרי תמיד צריכים לזה מעשה קנין, אבל בשויר וחוץ התחדש שאפשר לעשות שהמכירה הראשונה בכל השדה כאילו לא קיימת לגבי אותה זכות, ובמקום שיקנה לעצמו זכות בחזרה, הוא מכניס כח למעשה שכח לעשות שכאילו לא היה קנין לגבי זכות - ואין הכוונה שהוא עשה קנין כלפי הכל וכלפי דבר

החלות, אולם באומדנא לא בעינן שום הלכות וזה משום שבאומדנא הוא עושה מעשה וחלות על הצד - הלכך א"צ שהאומדנא יהיה בתור כח של 'ביטול' למעשה - הלכך אין בזה הלכות של תנאי כפול ושאר משפטי התנאים - וביאר בזה את פלוגת הרמב"ם והראב"ד אי תנאי דע"מ הוי כמעכשיו ואז מהני בלי משפטי התנאים או לא, והיינו דס"ל דאז איכא מעשה על הצד - הלכך לא בעינן משפטי התנאים - וכל זה מבואר בחו"ש מרן הגר"ד נדרים [סימן כא] בשם הגר"ח - וכן הביאו בחידוש הגר"ח עה"ש [הוצאת מישור - גיטין ע"ה]: בשמו.

²⁸⁰ לברר את הענין נאמר כך:

היה מקום להבין שקידושין על תנאי הוא כב' מעשים וב' עשיות, עשייה של קידושין ועשייה אחרת של תנאי שנעשה לעוקרן, ובמקרה עשאוהו בבת אחת, וכעין עשיית נדר ועקירת חכם למפרע דהוה תרי עשיות נפרדות.

אכן אינו כן - אלא שהגדר כך - דבעשייה של הקידושין יש עוד עשייה - שבה הוא מחיל חלות לבטל את החלות קידושין במצב שעליו הוא התנה את התנאי, וכל מה שנתחדש תנאי מילתא אחרית אינו לומר שעשיית התנאי הוא עשייה אחרת אלא שהוא פועל ביטול בחלות כמו כח חיצוני, שהמעשה הוא מעשה שיש בכחו להחיל חלות על כל הצדדים, אלא שיש במעשה כח נפרד שבכחו לבטל את החלות במצב מסויים, [וכיון שהוא מילתא אחרית לכן שייך לבטלו באתי דיבור ומבטל דיבור ולכן שייך בו משפטי התנאים].

חידוש זה שהעשייה של תנאי הוא עשייה בתוך הקידושין ולא עשייה עצמאית כתוב בדברי הגרי"ז [ריש נזירות] בתחילת דבריו שכתב "דבתנאים הוי גזה"כ שנעשה חלות דין בעצם המעשה - שהמעשה מתקיימת בתנאי זה" - וכאמור אין כל זה סתירה ליסוד הפשוט והברור שתנאי מילתא אחרית.

עוד מקור לזה מצאנו בדברי הגר"ח [אישות פ"ו ה"ד] שדן שם במעשה קידושין שנעשה באופן שא"צ דיבור למעשה קידושין עצמו - והוא רוצה לעשות תנאי בקידושין - והכריע הגר"ח דבכל כה"ג לא יהני תנאי בלי דיבור גם על המעשה קידושין, והיינו שאם הוא יתן כסף קידושין בשתיקה [באופן של עסוקין באותו ענין שא"צ דיבור] ואומר בשעת הנתינה - "אם תלך למקום פלוני" - שזה לא מהני.

והדין הוא שהוא צריך לומר - "הרי את מקודשת אם תלך למקום פלוני" [ולא יהני מה שזה עסוקין באותו ענין] - דאל"כ אין התנאי שייך למעשה - וכלשונו שם דבעינן "התנאת המעשה".

עוד מצאנו מקור לזה שהתנאי לא רק מעכב את החלות של המעשה אלא שהוא מעכב ומגביל את המעשה עצמו לקבוע באיזה אופן הוא יחול - עיין בזה בברכ"ש [קידושין סימן כ"ג ס"ק א'] והרחבנו לבאר דבריו באמרות אברהם יש נוחלין [סימן מז פרק ב] - וכל זה משום שהתנאי מוכנס לעיקר המעשה להגבילו.

אחד הוא מעולם לא עשה מעשה, אלא שהוא עשה חלות שיור, והיינו שהוא עשה שיור במעשה שגורם שבפועל דנים שאין כאן קנין כלפי דין וזכות מסויימת. וזה נמי הביאור בגירושין שיש בו שיור - שפשוט שהוא לא מקדשה שוב לעצמו ביחס לפלוני, אלא שהגדר בזה הוא, שהוא עושה עיכוב בחלות שיוצא מהעיכוב הזה שכלפי פלוני מעולם לא חל הגירושין.

והרי הוכחנו שהגדר הוא כן ממה דמצאנו שיש מושג של "חוץ מתרומותך וחוץ מנדריך" [גיטין פ"ה], והיינו שודאי שהוא לא זוכה בחזרה באישות כלפי הנך דינים, וגם פשוט שאין קידושין כלפי קנין כספו והפרת נדרים, והנך פרטים דומים לפירות שלא באו לעולם שהם תוצאה מהקנין, ודמי לזכות בעלמא ביחס לפירות הללו, וה"ה הכא, שעושה שהקנין מוגבל בפועל ביחס לדין זה. ודע - דיתכן נפ"מ גדולה בספקות בחוץ ושיור, על מי להביא ראיה, דבתנאים לא חשיב כספק בעיקר המעשה, ויש בזה דין אין ספק מוציא מידי ודאי, וה"ה הכא שיש להסתפק בזה, עיין בזה באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן כד] מה שהבאנו בכעין זה לגבי מקח טעות.

הערה גדולה.

אחרי כל מה שנתבאר אכתי יש להעיר מהך שיור המבואר שם בסוגי' בב"ב שהוא משייר את הפירות עצמם לשייר קרקע לפירות, ולכן מיקרי דבשלב"ל ומהני רק לר"מ, הרי הכא מה נאמר - הרי הקרקע נמכרה לגמרי - אלא שיש שיור ביחס לפירות, ובשלמא דינים וחלויות שנמצאות במעשה עצמו - הכא שפיר יש לומר שיש במעשה כח שיור לעכב את המעשה מלחול כלפי הנך חלויות, אכן כל זה כלפי חלויות שהם חלק מהעשייה הראשונה. אכן - אדם שקונה שדה - הוא לא קונה כעת את הפירות של מחר אלא שהם שלו כתוצאה מהמכירה של היום - ומה שייך לעשות שיור כלפי 'תוצאות' של ההקנאה של היום אם התוצאות לא כלולות במעשה עצמו.

וגם אם היו אומרים שקונים זכות בפירות לעולם ביחד עם קנינו בשדה²⁸¹, אכן זה ודאי שגם אם הוא לא קנה את הזכויות הללו הפירות יהיו שלו - כיון שהוא קנה את השדה והוא בעל השדה וממילא שהכל שלו בעתיד - כתוצאה, וא"כ מה שייך לשייר את הבעלות של הפירות של מחר - וצ"ע - והכא היה מתאים לומר כהגרש"ש"ק, וצ"ע.

תוספת דברים.

בעיקר הסוגי' של תנאי חוץ ושיור - צריכים להרחיב עוד - ויש לדעת דחוץ ושיור תרתי נינהו, וצריכים להגדיר בתוספת עומק את הכח של התנאי לעכב את המעשה - וכל זה נתבאר באמרות אברהם יש נוחלין [סימן מז וסימן מח] בהרחבה.

פרק ב

בדברי הט"ז שיש תנאי שנהפך לשיור,

וביסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה.

חידוש בט"ז לחלק בין ביטול תנאי לביטול שיור.

מצאנו בט"ז [אהע"ז סימן קמ"ג ס"ק כ"א] שחידש חידוש גדול, דמבואר שם בשו"ע דאף דבכל תנאי מהני ביטול התנאי, וכמו שהבאנו לעיל מתשובת הרא"ש מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, והיינו שכשהתנאי בוטל - שוב הדרא דינא של הגירושין להיות גירושין בלי תנאי, אכן בתנאי שלא תנשאי ליכא תקנה להתירה לפלוני אלא אם יקדשנה שוב ויגרשנה, והקשה מפרשי הטור ושו"ע דלמה לא מהני ביטול התנאי והגט יתירו ממילא, ותרץ בזה הט"ז דכל זה בתנאים דעלמא מן הצד, אבל תנאי שלא להנשא לפלוני, הכא חשיב כשיור וכאילו שכלפיו עדיין איכא אישות, ועדיין לא גירשה, והאיך יתירה לו בלי גט, עיי"ש - הרי דנתחדש חידוש גדול - שיש תנאי שדינו כשיור והיינו בתנאי שלא תנשאי, ודבריו צ"ב.

²⁸¹ שזה בעצמו דבר לא נכון - ופשוט.

ודבר זה מבואר נמי במהר"ם שיף, דיעויין בתוס' להלן [פ"ב.] דבע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי איכא חסרון כריתות כמו בשו"ר מפורש של 'חוץ', וליתא להמעליותא דתנאי, והיינו דחוץ הוא שו"ר בגוף המעשה עצמה, אבל תנאי היינו מילתא אחריתי, והכא התנאי הוא כחוץ, ועיין להלן [פ"ג.] לענין חוץ, ובתוס' [שם סוף העמוד] שכתב ש'נתרוקן לו כל האישות' עיי"ש, ועיין בכל זה בחידושי הגרש"ש"ק [יבמות סימן ח'] מה שתמה בכל זה. ועיין במהר"ם שיף בגיטין [שם] שכתב שתנאי כה"ג חשיב כשו"ר וכלשונו - "ויצא מתורת תנאי וכאילו דלגביו לא היה גט ונשאר קצת אישות כלפיו ולכן ע"י הנישואין פקע האישות" - והיינו כדברי הט"ז - אלא שכאמור - הדברים צ"ב.

יסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה.

שמעתי בי מדרשא לבאר את הדברים עפ"י דברי הגרי"ז המפורסמים - בספרו בהל' נזירות - לענין ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה, דע"י התנאי חייל חלות דין בקידושין שלא יחייבוהו שאר כסות ועונה.

ונבאר את הדברים - הרי יש תמיהא גדולה עד מאד, דנחלקו ר"מ ור"י אי מתנה ע"מ שכתוב בתורה הוי תנאי או לא - והתנאי של ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה מיקרי מתנה ע"מ שכתוב בתורה, אכן שיטת ר"מ מובנת ושיטת ר"י צ"ע.

והיינו דבכל תנאי שאינו כמשפטי התנאים, התנאי בטל והמעשה קיים, והכא נמי לפי ר"מ התנאי של ע"מ שלא יתחייב בשאר כסות ועונה הוא כנגד התורה ולכן התנאי בטל, וממילא שהקידושין חלים על כל הצדדים וכתבאר, דתנאי מילתא אחריתי והמעשה קיים על כל הצדדים.

אכן לפי ר"י דחשיב כתנאי, אמרינן דלדידיה תנאו קיים ולכן הדין שחלים הקידושין בלי שאר כסות ועונה - אולם דבר זה לא מובן, שהרי מאי שנא מתנאי שאם יהיה גשם לא יהיה קידושין, ואם לא יהיה גשם יהיה קידושין, שהמהלך הוא שהתנאי לא קובע אי יהיה גשם או לא - אלא שתנאי בא אחרי שיש או אין גשם ומתייחס לחלות קידושין כפי הנתונים של התנאי, והיינו שהתנאי מקיים את המעשה אם אין גשם ומבטל את הקידושין אם יש גשם אבל אין לתנאי 'קביעה' בגשם עצמו, וכן היה בבני גד וראובן, שהתנאי היה לכבוש את הארץ ואז יקבלו חלקם, אבל התנאי לא חייבם לכבוש, אלא שאם לא יכבוש לא יקחו חלקם.

וכמו כן נימא אנן בשאר כסות ועונה שיש ב' צדדים לפנינו, דאי בטל התנאי - כיון שחלים השאר כסות ועונה - שוב יתבטל הקידושין, ואי נימא איפכא שנתקיים התנאי - דלא חלים השאר כסות ועונה - שוב נימא שיתקיימו הקידושין - דומי' דתנאי דגשם, וכמו שבגשם אין ענינו לקבוע אם יהיה גשם או לא יהיה גשם, כמו כן הכא אין לו לתנאי לקבוע אם יהיה שאר כסות ועונה או לא.

ומעתה ניחזי אנן - באופן שיהיה 'הכרח' שיהיה גשם אז יש גם 'הכרח' שלא יהיה קידושין, וכמו כן הכא בשאר כסות ועונה - הרי פשוט שיש הכרח שיהיה שאר כסות ועונה, שהרי כך 'קבעה' התורה' שבכל קידושין יחולו חיוב שאר כסות ועונה, וא"כ מה שייך שיחולו הקידושין בלי שאר כסות ועונה - הרי מי יפקיע את השאר כסות ועונה מהקידושין - ועיין בהערה ²⁸² מה שידוע בזה מהגרש"ש"ק.

וידועים דברי הגרי"ז שאמר בזה שהתנאי מחיל דין בקידושין להפקיע ממנו את השאר כסות ועונה, והדברים נראים כפשוטם כגזה"כ חדשה בהלכות תנאי - שדווקא הכא נתחדש כח חדש בתנאי והלכה זו אינה מענינו של תנאי כלל וכלל, והיינו שכל ה"נושא" של תנאי אינו אלא לדון

²⁸² וידוע בזה בשם הגרש"ש"ק שחידש שכל חלות שאם תחול או היא לא תחול, דמעיקרא לא חל, והיינו שממנפ"ש לא יחול השאר כסות ועונה, שהרי אם יחול השאר כסות ועונה הרי יתבטל הקידושין ואם יתבטל הקידושין שוב לא יחול השאר כסות ועונה שאם אין קידושין אין שאר כסות ועונה, ונמצא דממנפ"ש ליכא חלות שאר כסות ועונה, ולכן אין לו דין לחול, ונמצא שבאמת מצד התנאי היה צריך להיות חלות שאר כסות ועונה שיעקור את הקידושין - וכמו שהקשינו - אלא דנוצר מצב אחרי התנאי דממילא ליכא אפשרות שהשאר כסות ועונה יחול, ולכן הוא לא חל ולכן שפיר מתקיים התנאי ולכן כבר לא בטל הקידושין - שאם התנאי מתקיים הקידושין מתקיים - ודו"ק.

מה המצב של החלות אחרי שלא התקיים התנאי וכאן אנו מוסיפים "נושאים חדשים" שלא מענינו של תנאי – וצע"ג²⁸³.

ויש שביארו את דבריו בפשיטות ואמרו שכמו שתנאי יכול לבטל חלות לגמרי אי לא יתקיים התנאי – ואז המעשה הוא מעשה שלא חל בכלל, כמו כן התנאי מבטל את חלק מהדינים של החלות, והתנאי גורם שלא כל הדינים של החלות יתקיימו, ואין הבדל בין תנאי שמבטל את כל החלות קידושין מתנאי שמבטל את השאר כסות ועונה מהקידושין שגם זה חלק מהחלות קידושין, ודו"ק.

אולם זו טעות נוראה – הרי זה נכון שאין הבדל בין חלק מהחלות לכל החלות, אבל יש הנחה מוקדמת לכל תנאי – שתנאי רק מבטל את החלות שעליה התנו – שתנאי על קידושין לא יבטל גירושין שהרי לא התנה על הגירושין, ופשוט, והכא התנו על הקידושין ולא התנו על שאר כסות ועונה – הרי לא התנה שאם יהיה שאר כסות ועונה לא יהיה שאר כסות ועונה – אלא שהתנה שאם יהיה שאר כסות ועונה לא יהיה קידושין – ומי "יעורר את התנאי משנתו" ויטיל בו כחות חדשים לבטל חלות שלא עליו התנו – וצע"ג, ועיין בהערה²⁸⁴ מה שניתן לומר לבאר את הדברים.

אולם – אף שהדברים מחודשים – וקשה מאד לרדת לסוף הדברים – וכנ"ל, עכ"פ לכא' מוכרח סברא זו מסוג' זו דאל"כ למה באמת לא חיילא השאר כסות ועונה, אלא שבאבי עזרי נזירות [רביעאה נזירות א' – י"ג] דחה מכל וכל את דברי רבו הגרי"ז, דבאמת הכח לבטל דיני ממון מהקידושין לא שייך להלכות תנאים שבכל דיני ממון נחלקו ר"מ ור"י אי מצי עוקר את הדיני ממון גם בלי תנאים²⁸⁵ – עיי"ש בכל דבריו שלא יתכן שיהיה כח כזה בתנאי – עיי"ש היטב.

ביאור דברי הט"ז עפ"י הגרי"ז בשאר כסות ועונה.

הזרינו לדברי הט"ז שחידש חידוש גדול – שיש תנאי שדינו כשיר וזה בתנאי שלא תנאי, ולכא' הכא מבואר כדברי הגרי"ז בשאר כסות ועונה – שהתנאי עצמו עוקר את החיוב שאר כסות ועונה, וכבר תמהנו בזה, אכן כן מבואר הכא שיש תנאים שסותרים לעיקר הדינים שחלים מכח החלות ודלא כתנאים על גשם ומאיתיים זו, ובהנך תנאים אמרינן שדינם כשיר לעקור את הדינים מעיקר החלות.

ונראה דכל זה מתבאר עפ"י מה שנתבאר בגדר שיור, שאינו חצי מעשה אלא עשייה של שיור במעשה, וביארנו שזה עשייה כעין תנאי, אלא שתנאי הוא מילתא אחריתי לבא ולבטל את המעשה במצבים מסויימים, והכא השיור הוא מילתא אחריתי לעכב את החלות מלחול כלפי דינים מסויימים, ולכן יש אופנים של תנאי שהתנאי נהפך לשיור – ששניהם הם בגדר עשייה נוספת בתוך העשייה של קידושין – אלא שדרכי פעולתם שונים זה מזה.

חידוש ברי"ף דגם בתנאים שייך חסרון של כרות גיטא.

ויש ראייה גדולה לכל דברינו – דהנה יעויין בטור [סי' קמ"ז] שהביא בשם תשובת הרי"ף שתנאי בגירושין מהני רק היכא שאמר את התנאי בע"פ בשעת מסירת הגט אבל בכתב את התנאי בגט

²⁸³ והיינו, שמי שיחדש שיש גזה"כ שיש מצבים מסויימים שתנאי יכול גם לגרש או להיות מעשה קנין – הרי אין זה מענינו של תנאי – וגם הכא ביטול החלות שאר כסות ועונה ג"כ אינו מענינו של תנאי.

²⁸⁴ ואסברא לי ידידי ראש הישיבה הגר"א קפלן שליט"א באופן זה, והוא, שאין חידושו של הגרי"ז בתנאי זה של שאר כסות ועונה שכאן יש עקירה מיוחדת של דיני התורה, אלא שבכל התנאים מצאנו חידוש זה וממילא שבשאר כסות ועונה כבר מהני הדין לעקור אתה דין של שאר כסות ועונה מהקידושין.

והביאור – דמלבד מה שאם ירד גשם יבטל התנאי את המעשה שזה תחילת דנו של תנאי, הרי בנוסף לזה חל דין בחלות – עוד לפני הגשם – שהחלות מעוכבת מלחול על הצד הזה שיהיה גשם, ואף שהמעשה הוא מעשה על כל הצדדים דתנאי מילתא אחרית, אבל סו"ס החלות מעוכבת ונמנעת [מכח חיצוני של שיש בו תנאי] מלחול במצב כזה שיהיה גשם מחמת זה שיש במעשה הזה תנאי.

וה"ה בשאר כסות ועונה ההגדרה היא כך, והיינו שעל הקצ' שבו יהיה שאר כסות ועונה – שם מעוכבת החלות קידושין מלחול, וחלות קידושין שמועכבת מלחול כלפי מצב שבו יהיה שאר כסות ועונה, לא יכולה באמת לחייב שאר כסות ועונה, שהרי היא מעוכבת מלחול במצב כזה ואיך היא תחייב שאר כסות ועונה במצב כזה, ודו"ק.

ואין זה כדברי הגרש"ש"ק – שלדרכו של הגרש"ש"ק יש לגלגל בחלות התחייבות של השאר כסות ועונה עצמה, ולדרך זו יש דין בחלות קידושין שנמנעת מלהחיל חלות שאר כסות ועונה – ודו"ק.

²⁸⁵ וידוע בבריסק שזה א' משני החידושי תורה של הגרי"ז – שהוא ידע לא להראות לבעל האבי עזרי – שמעתי מידידי הגאון ר' אשר דומב שליט"א.

עצמו לא מהני כיון דבכה"ג נמצא שהבעל אית ליה זכותא בגויה, ופשוט שהרי"ף אזיל בזה לשיטתו דאילו לשאר הראשונים ודאי דל"ש בכה"ג ענין כרות גיטא. וצריך להוסיף בזה דהנה בתשו' הרי"ף הנ"ל מבואר שגם בתנאי איכא חסרון של לאו כרות גיטא, והיינו משום שגם תנאי חשיב חלות בפני עצמו לטובת הבעל כיון דתנאי מילתא אחריתא היא – וכנתבאר – ונמצא שיש לו שטר על התנאי הזה – הלכך לא מהני.

סימן סג פלגינן במדרש כתובה

ביאור בר"ן דמחלק בין א"י [דא"צ בפנו"נ] לאמירת בפנו"נ, לענין מדרש כתובה. / מתמה בדברי הרא"ש שמחלק בין ערעור דלקוחות לערעור בשלא בפנו" – ומחלק דתרי דיני ערעור ניהו. < מתמה בזה.

ביאור בר"ן דמחלק בין א"י [דא"צ בפנו"נ] לאמירת בפנו"נ, לענין מדרש כתובה.

בסוגי' מבואר דבאופן שהבעל מערער, שוב בעינן קיום חותמיו, ועיין בתוס' [ד"ה אלא ערעור דבעל] דמבואר דה"ה בערעור דלקוחות כשהאשה באה לטרוף מהם כתובתה דג"כ בעינן קיום, ועיין בר"ן [בדפי הרי"ף ג'. ד"ה אלא] שכל זה בא"י – אבל בחו"ל כשאמר בפנו"נ נאמן גם לגבי הממון – וכנראה שהיא יכולה לטרוף גם מבני חרי וגם מלקוחות, ואף שלשון הר"ן הוא רק מלקוחות, אכן עיין בתשו' הרשב"א [אלף קע"א] שהשואל רצה לחלק בין לקוחות לבני חרי שלא בפניו, והרשב"א דחה דשלא בפניו תמיד גרע דאינו אלא גביי' מתקנ"ח.

ולכא' ק' דעל הממון נימא פלגינן דיבורי', ותי' הר"ן דאיכא בזה דין 'מדרש כתובה', ולדבריו נמצא דבפנו"נ דומה ממש לע"א במיתת הבעל, דמצד א' מצאנו דע"א לא נאמן כלפי הירושה, דפלגינן נאמנות, ומאידך גיסא הוא נאמן כלפי הכתובה, שזה כבר תולדה, וכמו"כ בבפנו"נ, דנאמן כלפי הכתובה, אף דפלגינן כלפי המתנה שבגט ששם אינו נאמן.

אולם קשה, דלמה ליכא דין מדרש כתובה בא"י, שהרי היא יכולה להינשא בלי ערעור הבעל, ולמה אין לה כתובה, גם מבני חרי וגם מלקוחות.

ותי' הר"ן שמדרש כתובה הוא רק כשיש "היתר נישואין" והכא ליכא 'היתר', שהרי הבעל עדיין יכול לבא ולערער, עכתו"ד, ולא איתברר סברתו בזה.

וראיתי בחי' ר' ראובן [סי' י"ב] שמבאר את הדברים כך, דהנה כפשוטו הגדר במדרש כתובה הוא שההיתר נישואין הוא הגורם לחיוב כתובה – ולא שהמיתה גורמת גם להיתר נישואין וגם למדרש כתובה, אכן י"ל באופן אחר, דבאמת אה"נ – המיתה גורמת גם למדרש כתובה, אכן נתחדש במדרש כתובה שרמת ודרגת הבירור דמהני לברר את המיתה כלפי ההיתר נישואין סגי לן נמי לגבי בירור החיוב כתובה, ולהכי ע"א מהני גם לזה, אף שהוא ממון, ודו"ק.

והביא שכבר נחלקו בזה הכס"מ [סוף פט"ז מאישות באמרה תנו לי כתובתי] והגר"א [בשו"ע סימן י"ז ס"ק ד'] בנישאת כשיש ספק דרבנן לקולא, שהגר"א לומד שיש כתובה, והכס"מ לומד שאין כתובה, ופולגתם תלויה בהנ"ל, דלפי הגר"א מדרש כתובה תלוי בהיתר נישואין בפועל, ולפי הכס"מ מדרש כתובה תלוי בדרגת הבירור במיתה להיתר נישואין, והכא ליכא בירור וליכא נאמנות כלל, ורק שמותרת מספק.

ואמר בזה ר' ראובן דזו נמי כוונת הר"ן, שגדר הבירור של ההיתר נישואין דאיכא בגט שאינו מקויים הוא כך, דאיכא היתר רק לענין זה דאנו לא עבדינן מעשה עפ"י הגט, וזו דרגת הבירור כאן, ולכן יכולים להתירה להינשא כיון שלהתירה להינשא ליכא מעשה הלכך מותרת, אבל לענין גביית הכתובה לא מהני, דגביית הכתובה צריכה מעשה, והך דרגא של בירור אין לנו גם לענין הנישואין עצמן, שגם לנישואין לא נעשה מעשה להתירה בגט לא מקויים, ופשוט, ורק בגט מקויים או כשיש בפנו"נ דאז איכא עדות ובירור חיובי, אז כבר עבדינן מעשה, ואז גם נעשה מעשה בכתובה, עכתו"ד.

נוסח אחר – הדיון על הכתובה נספח והוא טפל לדיון על ההיתר נישואין.

ויש לומר בזה בנוסח אחר – והיינו שאין זה ענין לרמה ודרגא של בירור – ב' דרגות וב' רמות, אלא שהגדר בזה הוא כך:

לולי הדין מדרש כתובה היו ג' דיונים נפרדים שיוצאים מהמיתה, ירושה היתר נישואין וכתובה – אלא שבמדרש כתובה נתחדש שהדיון על הכתובה נספח והוא טפל לדיון על ההיתר נישואין, והיינו שכל שהתברר המיתה ביחס להיתר נישואין הוי ליה כנתברר המיתה גם ביחס לדיון של הכתובה – שדנים את זה כדיון בתוך דיון – דיון של הכתובה בתוך דיון של ההיתר נישואין, ודלא כירושא שהיא דיון אחר – וממילא דשוב לא שייך בזה פלגינן נאמנות – שהרי כל הדין של פלגינן

נאמנות היינו כשיש ב' דיונים נפרדים על סיפור דברים אחד ושמענין ליה להכל לגבי דיון אחד ולא לגבי דיון אחר – משא"כ הכא.

אולם אף שנתחדש שיש כאן 'דיון בתוך דיון', ולכן מהני הבירור על ההיתר נישואין גם לגבי הכתובה – אכן כל זה הוא רק כשיש בירור לגבי ההיתר נישואין – אכן היכא שלא נתברר הדיון של ההיתר נישואין – שאזרבה – מעולם לא היה צורך לדון את הדיון הזה, ומעולם לא ביררו את הענין, הכא ממילא דליכא דין מדרש כתובה – ויש לומר שבא"י בגט לא מקויים מעולם אל דנו ומעולם לא ביררו, שכל הדין בזה הוא ש"לא חיישינן" לזיוף, אבל ליכא "בירור" לומר שלא זייפו, אלא שעיקר הדין בזה הוא שא"צ בירור באופן שלא עבדינן מעשה, ולפי"ז פשוט למה אין מדרש כתובה, דבאמת לא איתברר כלל ההיתר נישואין, ודו"ק.

מתמה בדברי הרא"ש שמחלק בין ערעור דלקוחות לערעור בשלא בפניו – ומחלק דתרי דיני ערעור ביניהם.

והנה, ברא"ש [סי' ח'] מצאנו חידוש, דמצד א' כשאומרים בפנו"נ מודה הרא"ש שיש מדרש כתובה, אבל בא"י שא"צ לומר בפנו"נ, התם חולק הרא"ש בתרתי, א' יש הלכה של מדרש כתובה, ודלא כהר"ן, ב' מדרש כתובה רק מהני לגבות מב"ח ולא ממשועבדים.

ושי' הרא"ש צ"ב, דממנפ"ש, אם יש כבר מדרש כתובה א"כ למה לא מהני גם כלפי משועבדים.

וביאר בזה בחידושי ר' ראובן עפ"י יסודו הנ"ל, ובהקדם ב' הקדמות:

א' יש חילוק בין ערעור דלקוחות לערעור דשלא בפניו, דשלא בפניו חשיב ערעור דבעל, ודלא כערעור דלקוחות דלא גובין מהבעל רק מהלקוחות, וזה כבר חשיב כערעור דידהו, ואינו כערעור של הבעל.

ב' כשיש ערעור בגבייה שלא בפניו, הרי"ז ערעור כלפי גביית הכתובה, וזה ממילא כבר חשיב כערעור גם כלפי כל ההיתר נישואין, דכיון שזה ערעור דבעל, הרי אין היתר נישואין במקום ערעור הבעל, ולעומת זאת, ערעור דלקוחות חשיב רק כערעור דידהו, וכנתבאר, ולכן ערעור זה לא שייך כלל להיתר נישואין, וזה רק שייך לכתובה, דרק כלפי הכתובה הרי הם בע"ד, לעומת ערעור דשלא בפניו, שהרי הוא בע"ד גם כלפי ההיתר נישואין וגם כלפי הכתובה כהדדי.

הרי לנו חילוק ברור – דערעור דלקוחות לא שייך להיתר נישואין, לעומת ערעור שלא בפניו דשייך גם להיתר נישואין.

נמצא, דערעור דלקוחות קיל טפי מערעור דשלא בפניו, אכן הקולא נהפך לחומרא ועפ"י היסוד דלעיל, דלעיל נתבאר ביסוד דינא דמדרש כתובה שהבירור והנאמנות דמהני לנישואין מהני לכתובה [וכדעת הכס"מ], ולא שהכתובה תלויה בהיתר עצמו [וכדעת הגר"א].

ולפי"ז, כשיש ערעור לקוחות, אנו צריכים לבדוק את דרגת הבירור שיש לנישואין בהך גט, ואמרינן כך, דלו יצויר והיה לפנינו ערעור כנגד ההיתר נישואין, הרי אז היה מתבטל ההיתר נישואין, ונמצא דכל "דרגת הבירור" דאיכא ב"גט לא מקויים" הוא רק עד כמה שאין ערעור, ועד כמה שיש ערעור אין "בירור" כלל, וזהו דרגת הבירור, דהיינו בירור עד ערעור, ולפי"ז, אף דבפועל אין לפנינו ערעור כלפי ההיתר נישואין, ולכן איתברר לן ההיתר נישואין, אבל לא איתברר לנו עד כמה שיהיה כנגדו ערעור, וכיון דזהו הבירור דאית לן גם כלפי הכתובה, וכלפי הכתובה הרי איכא לפנינו ערעור, שוב אמרינן דכלפי הכתובה אין לנו בירור לגבותה, דהך דרגא של בירור [והיינו במקום ערעור] לא סגי כלפי היתר נישואין, ודו"ק.

אולם, כל זה בלקוחות, אבל בשלא בפניו, הרי אם באמת נעשה טענין ונאמר שיש ערעור, הרי הערעור יהיה גם כלפי ההיתר נישואין עצמו, דזה ערעור דבעל, והרי יש הלכה שבא"י לא טענינן כלפי ההיתר נישואין, ושוב לא נוכל לעשות טענין גם כלפי הכתובה, שהרי הוא בע"ד על שני הדינים כהדדי, והטענין מהני לשניהם כהדדי, ואחרי דגם כלפי הכתובה אין טענין ואין ערעור, שוב הדרא לן דינא דמדרש כתובה, דאיכא לפנינו דרגת בירור שהיה מתיר לנישואין, שזה בירור בלי ערעור, ודו"ק, עכתו"ד כפי הבנתי.

מתמה בזה.

אולם נראה דאיכא במהלך זה ב' קושיות:

א] בשלמא אם אין טענינן בהיתר נישואין מחמת עיגונא, א"כ י"ל דגם בנידון זה אין טענינן, אבל הרא"ש עצמו לומד שאין טענינן כיון דלא חשדינן בה שתקלקל עצמה, הרי דחסר ב"סיבת" הטענינן, ולפי"ז בנד"ד כלפי גביית הכתובה איכא "סיבה", ולמה לא נעביד טענינן גם כלפי ההיתר נישואין, וכבר עמד בזה ר' ראובן שם, וצ"ע.

ב] עוד יש להק', דלמה א"א לחלק את שני הדיני בע"ד א' מחבירו, ולמה לא טענינן כלפי הכתובה [בשלא בפניו] בלי הטענינן כלפי ההיתר נישואין, דהא שני דינים שונים נינהו, שהוא בע"ד על היתר אשתו, והוא בע"ד נפרד כלפי הכתובה, ולמה שייכי אהדדי - ואף שהוא טעון טענה אחת שכוללת ב' דינים אכן סו"ס כח של בע"ד בטענה הוא להעלות את הצד שיש לו בדיון שבזה הדין עמו, וממילא שאם יש כאן ב' דינים שונים - שוב ממילא הו"ב טענות, ולזה העירני תלמיד אחד נ"י, וצ"ע.

מיישב בזה.

ויש להעיר דלפי הנוסח השני שנתבאר לעיל שהדיון על הכתובה נספח והוא טפל לדיון על ההיתר נישואין - א"כ עיקר החידוש של מדרש כתובה הוא שיש כאן דיון אחד וכל בע"ד מעלה את הדין שיש לו בדיון, וממילא שטענתו בכתובה היא חלק בלתי נפרד מטענתו בהיתר נישואין - ודו"ק, וא"ש - ובעיקר הביאור בדברי הרא"ש, ע"ע במה שנתבאר בחי' הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ובחי' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

סימן סד

קונטרס בדין שימור לשם מצה,

ובחילוק בין כוונה בגברא לחלות לשמה בחפצא בכל דיני התורה, וחידושים בדין לשמה של גט ושטר שחרור.

פרק א' הרחבה בביאר דברי הברכ"ש לחלק בין לשמה בכל התורה לכוונה בעשיית מצה. < מביא קושי' המנ"ח על הדין לשמה במצה שנלמד בירושלמי מסוכה, והקושי' מאין ברירה בעשאו למכור. < מביא יסוד דברי הגר"ד בברכ"ש דיש דין לשמה בחפצא ויש דין כוונה בגברא, ודין לשמה במצה היא כוונה בגברא, ומיישב שיטת הירושלמי. < מוסיף לבאר דברי הגר"ד דאף שהדין לשמה חיילא במצה, אכתי דומה לכוונה במצוות בגברא ולא דומה לכל חלות לשמה בחפצא ששם עיקר הכוונה באה להעמיד את החפצא להתייחד למטרה ולדינים שלה. < נפ"מ לגבי הנידון של התוס' ריש השולח בביטול הדין לשמה, דמהני בגט וציצית, ולא בדין מצוות צריכות כוונה. < מביא פלוגתא הראשונים בעכו"ם שלש וישראל ע"ע"ג, ומבאר דפליגי אם השימור הוא רק של הלש או גם של העו"ג. < מבאר עפ"י סברא זו את שיטת הט"ז שמחלק בדין ישראל עו"ג עכו"ם בין טחינה ללישה. < מכל זה מוכרח דשאני לשמה דמצה משאר דיני לשמה, וכדברי הגר"ד, ולכן הלשמה הוא רק במעשה שימור שהוא מעשה צדדי בעשיית המצה, ולא כשאר דיני לשמה. < דן שיש חפצא של מצה בתוך הלחם של המצה – והעשייה של המצה שבלחם היא השימור – ומו' לא – ודוחה. < סיכום הנפ"מ בין ב"ש לב"ה, דין ברירה, דין ביטול הלשמה ודין ישראל עו"ג עכו"ם. < דן במחלל שבת אי אית ליה דין של עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד, ונפ"מ בין ב"ש לב"ה, עוד נפ"מ נוספות.

פרק ב' עוד כמה נפ"מ וחידושים, בדין כוונה בשימור לשמה במצה, לעומת החלות לשמה בחפצא. < מביא מה דנבאר לעיל מהגר"ד דמצאנו תרי דיני לשמה, וחילוק ביניהם לענין ברירה, וכן לענין עכו"ם וישראל עו"ג. < מביא את דברי הגר"ח לחלק בין לשמה דס"ת ללשמה דאזכרות לענין דיבור ומחשבה, ומבאר בזה את החילוק בין מצה דא"צ דיבור לשמה לשאר דיני לשמה דבעי דיבור, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה דסגי במחשבה. < מוכיח דלשמה ושלא לשמה פוסל בכל דיני לשמה, בקרבן בציצית ובגט, ומביא קושי' האחרונים מרש"י דבמצה כשר כה"ג, ומחלק עפ"י הברכ"ש הנ"ל, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה. < מוכיח מדברי האחרונים שמיישבים את קושי' הגר"ח על הדמיון בתוס' בין לשמה ושלא לשמה בקרבנות לציצית, דמוכרח דהדין לשמה ושלא לשמה הוא רק דין בחלות לשמה ולא בכוונה עצמה. < נפ"מ נוספת לגבי הנידון בראשונים אי בעינן לשמה במצה לכורך כיון שאינו אלא זכר למקדש. < מביא דבדברינו נתבאר ח' נפ"מ בין דין לשמה דחל בחפצא דמצה לב"ש לדין לשמה דילפינן מ"ושמרתם", ומצאנו נפ"מ נוספת לאידך גיסא, דנתקיים דין לשמה בחפצא, ולא נתקיים לשמה מדין ושמרתם, וכל הנך הם נפ"מ במצוות צריכות כוונה, וכן בכוונה באזכרות וכן בגט בכוונה לשמה לשם האיש. < מבאר דאיכא נפ"מ מנייה וביה בשיטת ב"ש בין המצה של כל ימי הפסח למצה לקיים המצוה קיומית של הגר"א, וחלקו מליל ט"ו דדווקא בזה איכא חלות לשמה בחפצא.

פרק ג' דין דיבור בלשמה של מצה וסוכה תוך ל' יום לחג. < מקשה איך מהני לשמה תוך ל' יום לסוכות ע"י אומדנא דנתכיון לשמה [מחמת שואלין ודרשין], הא איכא דין דיבור, ומבאר עפ"י דברי המאירי בקידושין בפסוקין באותו ענין. < מביא קושי' המנ"ח דלמה לא מהני דין ל' יום בלשמה דמצה, ומבאר דחסר במעשה שימור ובנידון כזה לא שייך סברא דעסוקין באותו ענין. < מבאר דשואלין ודורשין דומה לעסוקין ב'מצעין לענין באותו ענין, וזה סגי לחלות לשמה בחפצא, ולא סגי לכוונה במעשה דגברא ומבאר למה חמיר כוונה דלשמה במעשה שימור יותר מכל חלות לשמה.

פרק ד' בדין דיבור בלשמה בגט, בלשם האיש ואשה, ובגט שחרור. < מביא פלוגתא הראשונים וטור ושו"ע בדין דיבור בלשמה בגט כלפי לשם האיש, ומתמה מ"ש לשם האשה. < מבאר הגדר בלשמה בגט שחרור, דילפינן מקרא בשחרורו עצמו, דיסוד הדין לשמה היא בגט עצמו ולא בכתיבה. < מביא פלוגתא הראשונים אם לשם האיש ילפינן משלם האשה, או דשני דינים נפרדים יניחו. < מוכיח דנחלקו אם לשם האיש הוא חלות לשמה בגט כמו בלשם האשה, או שהוא רק כוונה במעשה כתיבה, ומחלק בזה בין לשם המשחרר ללשם המשתחרר בגט שחרור. < מבאר עפ"י הנ"ל דשאני לשמה דאיש מלשמה דאשה לענין דיבור, ועפ"י דברי הגר"ח בלשמה דס"ת וקידוש אזכרות. < מבאר בזה למה השמיטו הרמב"ם ושו"ע דין לשם האיש בשטר קידושין.

פרק א'

הרחבה בביאור דברי הברכ"ש

לחלק בין לשמה בכל התורה לכוונה בעשיית מצה.

מביא קושי' המנ"ח על הדין לשמה במצה שנלמד בירושלמי מסוכה, והקושי' מאין ברירה בעשאו למכור.

במצה נאמר דין לשמה, ולכן צריכים להכינם בכוונה לשם מצת מצוה, ומה"ט אמרו במשנה בפסחים [ל"ה] דחלות תודה פסולים למצה, וילפינן כן בפסחים [ל"ח] מקרא ד"ושמרתם את המצות", "מצה המשתמרת לשם מצה, יצתה זו שאינה משתמרת לשם מצה", עיי"ש.

ועיין בסוכה [ט'] דנחלקו ב"ש וב"ה אי סוכה צריך לשמה, וזה פלוגתתם בסוכה ישנה אי כשירה או פסולה, וב"ש יליף מקרא לפסול, וע' בתוס' שהביא מהירושלמי שכמו שנחלקו ב"ש וב"ה בסוכה ישנה כמו"כ נחלקו במצה ישנה, והביאור בזה כתב הפנ"י דילפינן ט"ו ט"ו בגז"ש מסוכה למצה.

והק' המנ"ח - וכן הוא בצל"ח, ובפמ"ג [מ"ז תרמ"ג] - דקשה בזה תרתי, א' ל"ל לב"ש לילף מצה מסוכה, הא דין לשמה מפורש בקרא במצות, וכדלעיל בפסחים [שם], ב' גם לב"ה קשה, דלמה מצה ישנה כשירה, הא אף דאין מקור לפסול מסוכה, הא במצה עצמה איכא קרא, וכדלעיל, וצ"ע. עוד הק' המנ"ח, דבדין ברירה מבואר בריש כל הגט, דמי שיש לו ב' נשים בשם א', וכותב גט לגרש א' מב' הנשים, והיינו מי שתצא בפתח תחילה, והדין שהגט פסול דחסר בדין לשמה, דאין ברירה, והיינו דכל חלות שנעשה על הספק לא חל, ולא אמרינן דאיתברר דלכתחילה עמד הגט לאשה זו ונמצא שבשעתו הגט חישוב ככתוב לשמה, דקיי"ל אין ברירה, ולא חיילא החלות לשמה כלל.

ומעתה קשה, דאיך אמר רבא בפסחים [ל"ח] דמי שעשה מצות למכור לרקיני נזיר ולא מכר את כולם לפני פסח דיכול לצאת בהם ידי"ח בפסח, וביאר בזה בטעמא דמילתא דאף דכפשוטו לא הוי לשמה דהא עשאן למכור, וחידוש רבא דנתקיים הכא דין לשמה - "דכל לשוק אימלוכי אימליך, אמר, אי מזדבן מיזדבן ואי לאו איפוק בהו אנא", ולכא' הרי איכא בזה חסרון של ברירה שכעת בזמן העשייה של המצה לא היה מבורר האם המצה הזו תהיה לנזיר או שישאר לפסח, וקיי"ל אין ברירה, דמ"ש לשמה של מצה מלשמה של גט.

מביא יסוד דברי הגר"ד בברכ"ש דיש דין לשמה בחפצא ויש דין כוונה בגברא, ודין לשמה במצה היא כוונה בגברא, ומיישב שיטת הירושלמי.

ובברכ"ש בגיטין [סי' י'] יישב בזה עפ"י חידוש גדול בעיקר הדין לשמה במצה, דבאמת חלוקין נינהו דין לשמה בגט וס"ת ומזוזה, מדין לשמה במצה, דבכל דיני לשמה ע"י כוונתו מחיל חלות לשמה שהיא חלות יחוד בס"ת ובמזוזה ובגט להיות מיוחד לדינים שלו, משא"כ במצה דאינו אלא דין כוונה בגברא, שיכוין בזמן עשיית המצה לשם מצת מצוה.

עוד הוסיף שם, דבמצוות צריכות כוונה מצאנו דוגמא של כוונה שאין בה חלות בחפצא ואינה אלא כוונה בגברא, וה"ה בנד"ד במצה שכל הדין אינו אלא דין כוונה בגברא.

ועפ"י חידוש זה ביאר שכיון שאין כאן חלות לשמה שחל בחפצא שוב אין כאן חסרון מצד אין ברירה, דאין ברירה נאמר דווקא באופן שיש חלות, והדין בזה שאין החלות יכולה לחול על הספק, אולם מצד הכוונה בגברא לא אכפת לן, דגם "כוונה על הצד" מיקרי כוונה, ולכן באימלוכי אימליך כשר לשם מצה אף דבגט כה"ג פסול, ומיושב הקושי' השניה מאין ברירה.

ובחו"ש מרן הגר"ד זצ"ל [גיטין סימן ב'] הרחיב עוד בביאור הדברים - והוסיף - דקראת שמע על הצד שלא יספיק לקרא עם ברכותיה אינו חסרון מצד ההלכה של אין ברירה כיון שאין זה חלות על הספק אלא כוונה על הצד.

ומעתה י"ל עוד, דבסוכה הדין לשמה הוא כשאר דיני לשמה, שחל חלות לשמה בחפצא דסוכה, ולכן לב"ש דבסוכה בעי חלות לשמה בחפצא, ילפינן כן גם למצה, והיינו, דמלבד הדין כוונה בגברא דילפינן מדין "ושמרתם את המצות", וב"ה שמכשיר מצה ישנה, היינו דווקא במצה שנתקיים בה עכ"פ דין "ושמרתם", והיינו שהיה כאן כוונה לשמה ורק דאין בה חלות לשמה, וזה משכחת לה בגוונא של ברירה, וכדלעיל, ומיושב קושיות המנ"ח, ודו"ק, עכתו"ד הברכ"ש.

וע"ע בחו"ש מרן הגר"ד [ח"ב גיטין סי' ב'], ועיין להלן [פרק ד'] שהוכחנו דבגט עצמו מצאנו את ב' הגדרים בלשמה, דין בלשמה של הבעל ודין לשמה לשם האשה, וחלוקין נינהו כנ"ל, ונפ"מ ביניהם לענין ברירה.

מוסיף לבאר דברי הגר"ד דאף שהדין לשמה חיילא במצה, אכתי דומה לכוונה במצוות בגברא ולא דומה לכל חלות לשמה בחפצא ששם עיקר הכוונה באה להעמיד את החפצא להתייחד למטרה ולדינים שלה.

ונקדים להוציא מלבן של טועין שרגילים לחשוב שדברי הגר"ד עומדים כסתירה לדברי הגר"ח בספרו הגדול [סוף הלכות חו"מ] דכתב בהדי' שהדין "ושמרתם" לשם מצה הוא דין שחל במצה עצמה, וכפשוטו היה נראה שהגר"ד סובר שלא חל כלום בחפצא, אולם פשוט שאינו כן ובפרט שבברכ"ש הביא שם שכיוון בכל דבריו לדעת רבו הגר"ח.

והביאור - דבאמת לא יתכן לומר שלא תחול שום חלות במצה כדין מצוות צריכות כוונה, דבמצוות צריכות כוונה פשוט שמי שנטל לולב או לבש ציצית בלי כוונה - דאין לו מעשה מצוה ולא יצא ידי"ח דחסר במעשה מצווה כשאין בה כוונה, אכן הכא בעשיית מצוה, לו יהא דליכא מעשה עשייה של מצוה, הא מה אכפת לן, הא סו"ס כשבא לקיים מצוותו הרי אוכלו כדין ודל מהכא האפייה ולישה, וע"כ דמוכרח דהך דין כוונה אינו ממש כמצוות צריכות כוונה, ששם באמת אין שום חלות - לא מתחילה ולא בסוף - שהרי אין כאן יותר מהמעשה מצווה עצמו, משא"כ כאן במצה, הרי בלי דין כוונה א"א לצאת ידי"ח מצוה, וע"כ דהך דין שימור לשם מצוה חל במצה להכשירו, והכא אף דעיקר הכוונה אינו להחיל חלות לשמה בחפצא של המצה אכן סו"ס ודאי דבסוף חיילא במצה, וכדברי הגר"ח בספרו - ופשוט.

והביאור בדבריו לחלק בין לשמה של כל התורה לכוונה בגברא הוא כך: בכל חלות לשמה, הרי ע"י הכוונה לשמה חיילא חלות לשמה בס"ת מזוזה וגט, דהיינו שע"י הכוונה מתייחד הס"ת לשם קדושת ס"ת ומתייחד הגט לשם האשה המתגרשת, ובזה נהיה לגט וס"ת, וחלות כזו א"א באופן של ברירה, דהכא איכא ספק בעיקר החלות איך תחול, אבל במצה, אין המצה עצמה צריכה להיות מיוחדת לשם מצותה, ולכן אין הכוונה צריכה לייחודה לכך, והכא ע"כ הדין כוונה במצה היא הלכה צדדית במצה, והגדר בזה, שכמו שיש תנאי שיוצאים ידי חובת מצה רק במצה שנעשה בה מעשה שימור מחימוץ ולא סגי בזה שיש עדות שלא הגיעו לחימוץ שזה תנאי בהכשירא דמצה, כמו"כ צריך עוד שהמעשה שימור מחימוץ שנעשה בה יהיה לו צורה מסוימת, והיינו שלא נעשה בה שימור בעלמא אלא שנעשה בה שימור לשם מצת מצוה, ונמצא שהכוונה היא 'צורתו' של המעשה שימור שחל במצה, ואם נתקיים במצה הך דין יוצא בה ידי"ח. הרי אף דהכוונה לשמה חיילא במצה, אבל אין הפשט שבכוונה זו נעשה עיקר המצה למצה, אלא דכוונה זו היא רק צורתו של המעשה שימור שנעשה במצה, וכיון ש"כוונה על הצד" גם מיקרי כוונה, שוב אמרינן דגם באופן של "אימלוכי אימליך" נתקיים במעשה שימור דין כוונה ידידיה, ובזה הרי אין חסרון ברירה, ושפיר חיילא במצה דין שימור המצה, ודו"ק.

נפ"מ לגבי הנידון של התוס' ריש השולח בביטול הדין לשמה, דמהני בגט וציצית, ולא בדין מצוות צריכות כוונה.

ולהבין יותר את החילוק בין חלות חפצא לשמה לכוונה שהיא תנאי במעשה שימור שנעשה במצה – הרי ידועים דברי התוס' ריש השולח שדן בדין ביטול גט אחרי כתיבתו ודן דה"ה דנימא כן בס"ת וחילק דזה כבר מיקרי מעשה, והאחרונים ביארו את החילוק בזה, אולם עיקר הנידון לבטל לשמה של גט וס"ת אחרי שהם כבר כתובים הוא דבר קשה מאד – הרי הגט וס"ת כבר היו כתובים מקודם ומה שייך לשנות את הדין שלהם עכשיו – והיינו עכ"פ לפי הצד הפשוט דאתי דיבור ובטל דיבור רק מהני מכאן ולהבא²⁸⁶ – וביארו שחלות לשמה היא חלות שממשיכה וקיימת בחפצא תמיד, והדיון של התוס' הוא לעקור את החלות לשמה מכאן ולהבא שכבר יפסיק לעמוד למטרה וליחוד שלו, ודו"ק, ועיין באור שמח [גירושין פרק ג' הלכה ט"ו והנה יש לבאר] דנקט בשיטת הרמב"ם דלפי האמת אפשר לבטל את הלשמה של ציצית שצריכים להיות מיוחדים לשם מצוות עד הליבשה, עיי"ש מה שיישב בזה בסוגי' שהטיל למוטלת – וזה גם אחרי תליית בבגד – וראיה נוספת לזה מהמבואר בעמק ברכה [ספר תורה ס"ק א] דציצית שעשו להם טוייה לשמה – ושוב היה לו דעת לא לעשותו לציצית, דבזה נעקר הלשמה ולא מהני מה שיקשור אותם אח"כ לשמה – ואי לשמה היתה הלכה במעשה טוייה א"כ להיכן נעלמה הלשמה במחשבה החדשה שלו לאחר הטוייה, וע"כ כנ"ל שזה בחפצא שתמיד יהיה לשמה – היינו דהוי חלק מהחפצא – וע"ע בהערה²⁸⁷ במה שיש להוסיף בזה.

אולם פשוט דכל זה לא יהיה שייך בכוונה במעשה מצווה שיעקור את מצוותו שכיון אתמול לשם מצווה בנטילת לולב שלו, וה"ה במצה, דאף שהמצה כשירה למצוותו מחר מחמת הכוונה לשמה שיש בה מאתמול, אבל אין המצה עצמה עומדת למטרה ולדין שלה – עד כדי כך שאפשר מכאן ולהבא להפסיק את הלשמה, דאינו אלא צורה במעשה שמירה, ופשוט.

²⁸⁶ וכשהצטתי לפני מרן הגרא"מ שך זצ"ל שיש ראשונים שלמדו דמהני למפרע – שלל את הדברים בתקיפות נוראה, אף שידע שיש הוכחות לזה מכמה ראשונים.

²⁸⁷ וגדולה מכל זה מצאנו להלן [פ"ו] דמבואר בשיטת ר"א דאיכא הוי אמינה שיהיה דין לשמה בנתינת גט – מלבד הדין כתיבה לשמה לר"א, דדרשינן "וכתב ונתן לשמה", ונתבאר בזה לעיל [סימן כה] שזה מחמת הדין אשוויי שטרא שחל בנתינה בשיטת ר"א דהנתינה עצמה עושה את השטר לשטר – ולכן לר"מ דוכתב היינו וחתם – והחתימה עושה את השטר לשטר – לדידיה ליכא דין לשמה בנתינה.

ונראה פשוט שאם לשמה היה הלכה של "כוונה במעשה", כעין מצוות צריכות כוונה, א"כ הדין כוונה נאמרה במעשה כתיבה ותו לא, דקאי על לשון "וכתב", ור"מ לא היה דורשה על וחתם ור"א לא היה דורשה על ונתן, אבל אינו כן, אלא שה'לשמה' הוא חלות יחוד דחיילא בגוף ה"ספר כריתות", שהספר כריתות עומד ומיוחד לדין גירושין שלו ע"י הנך כוונות בפעולות, והכתיבה והחתימה שיש בהם כוונה – הם רק האופנים והפעולות שעושות את הספר כריתות שיהיה לשמה – והיינו כנתבאר כאן – לגבי ההלכה של ביטול – ומעתה שפיר משתנה הפסוק לר"א, דכיון שה'נתן' מצטרף לאשוויי שטרא ולגמר עשייתה של הספר כריתות, שוב קס"ד דאין הספר כריתות מתייחד לשמה בלי כל עשייתה לשמה, וזה ממילא כולל את ה'נתינה', ומהאי טעמא לר"מ נמי בעי חתימה לשמה.

אולם כלפי דין השני של לשמה דב"ש יליף מסוכה, הכא פשיטא ששייך לבטל את הדין לשמה דהכא כבר דומה לגט וציצית, ודו"ק, והיינו דאף דלא אתי דיבור ומבטל דיבור, אבל אי יבטלו במעשה היה נראה דבאמת יפסל מלקיים בה מצוות, וכגון שמייחדו ע"י מעשה לרקיקי נזיר, ויש לדון באיזה אופן שייך כן, ודו"ק.

מביא פלוגתת הראשונים בעכו"ם שלש וישראל עו"ג, ומבאר דפליגי אם השימור הוא רק של הלש או גם של העו"ג.

אולם אף שהגר"ד יישב בזה את קושי' המנ"ח, אכן סו"ס עיקר דבריו נראים כמחודשים מאד – דמהיכי תיתי שמצה שונה מכל דיני לשמה והכא אינו אלא דין כוונה בגברא – וזה חידוש – אולם נראה שדבריו מוכרחים וגם פשוטים עד מאד – וכדיבואר בעזה"י, ונוסיף בזה כמה וכמה חילוקי דינים שמוכחים כדברי הברכ"ש – ועיין בהערה ²⁸⁸. ונקדים – עיין בב"י [סי' ת"ס] שמביא מהרשב"א דעכו"ם שלש אינו מכוין לשמה, ולא יהני אפי' בישראל עו"ג, דעכו"ם אדעתא דנפשי' קעביד, והטור הביא שם מרב האי גאון דבישראל עו"ג מהני.

והק' הפר"ח עליו, דמ"ש מגט דלא מהני בישראל עו"ג, ואמרינן ביה "דאדעתא דנפשי' קעביד" וכמבואר בסופ"ב דגיטין, וצ"ע, ומצאתי דבש"י רב האי גאון אזיל נמי הר"ח - הובא בריטב"א בפסחים [מ'] - והר"ח מיישב שם את קושי' הפר"ח, דבגט בעינן כתיבה לשמה והעכו"ם כותב, ובזה לא מהני עו"ג "דעכו"ם אדעתא דנפשי' קעביד", אבל במצה א"צ שהאפייה והלישה יהיו לשמה, ורק בעינן "שימור מחימוץ" לשמה, וכדכתי' "ושמרתם", והיינו שהמצה תהא "משתמרת" לשם מצת מצוה, ובכה"ג דעכו"ם לש וישראל עו"ג, התם הישראל עצמו עביד שימור מחימוץ, והוא עצמו שומר לשם מצת מצוה, ודו"ק.

וסברא זו הביא המנחת ברוך [סי' ע"א] בשם האור זרוע ליישב קושי' הנ"ל, וכ"כ המקור חיים בעצמו [סי' ת"ס] בישוב קושי' זו, וכך הביא גם המנ"ח [ס"ק י'] לבאר את דברי רב האי גאון, ובאמת דכן מדוקדק בלשון רש"י בפסחים [ל"ח: בריש העמוד] וז"ל, "כל שימור שאתה משמרה שלא תחמיץ התכוין לשם מצה של מצוה", ודו"ק, וכ"ה ברש"י בגיטין [י.] וז"ל, "לא נפיק בה אא"כ עבד לה שימור לשם חובת מצה" עכ"ל, והיינו כנ"ל.

והנה, גם לראשונים דפליגי וס"ל דלא מהני בישראל עו"ג, אין זה משום שחולקים בעיקר סברא הנ"ל, דיעויין במנ"ח [שם] שהק' עליהם, דמנלן דבעינן אפייה ולישה וכו' לשמה, הא לכאור' סגי בשמירה מחימוץ לשמה, ותירץ שיש הלכה דאין אדם שומר מה שביד חבריו - לענין טומאה וטהרה - ולכן צריך שדווקא הלש יעשה את השימור מחימוץ לשמה, וכ"כ החת"ס [תשו' קכ"ח]. הרי דמבואר מדבריהם שלעיקר היסוד מודי כו"ע דאין הלישה ואפייה עצמם צריכים לשמה, רק השימור, אלא שיש דין צדדי בשימור שיעשה ע"י האופה והלש.

ונראה להוסיף בזה עוד, דאף בלי הך הלכה דאין אדם שומר מה שביד חבריו, י"ל דנחלקו איזה שימור הוא הקובע האם השימור הוא לשמה - והיינו דעל כרחך שהשימור הוא ע"י האי גברא דקעביד לישא ואפייה, דהכא השימור הוא בזה גופא שהלישה והאפייה הם באופן שלא יבא לידי חימוץ, שהרי הזריזות והזהירות בעצם הלישה והאפייה הם גם גוף השימור עצמו, וע"כ שהוא עצמו המשמר, ואף שהעומד על גביו מוסיף בשימור, אבל פשוט שהשימור הישיר שחל ישירות בחפצא של המצה – הך שימור נעשה על ידי הלש והאופה עצמו והשימור של העומד על גביו אינו אלא שימור לא ישיר, ולכן הלש והאופה צריכים לכוין לשמה, ודו"ק, וסברא מעין זו ראיתי במקור חיים [שם סוס"ק א'] שכ' דאפי' הניקור צריך לשמה כיון שהניקור פועל שלא יבא לידי חימוץ, והוי כמו שימור, עיי"ש, והיינו כנ"ל.

ולפי"ז כל מה דפליגי רב האי גאון והר"ח הוא, דס"ל דבזה דהישראל העו"ג מזרז לעכו"ם לשומרו מחימוץ בכל פעולותיו, א"כ הרי הוא כשותף – לא ישיר - במעשה השימור, שהרי הוא

²⁸⁸ ושמעתי שמו"ר הגר"ד פוברסקי זצ"ל היה בברית של הגאון ר' חיים שלמה ליבוביץ וזקנו מרן הגר"ד זצ"ל היה סנדק ואמר דרשה בסעודת ברית בענין הנ"ל, והעיד הגר"ד זצ"ל שמה שכתוב בספר אינו אלא נקודה קטנה מתוך כל הדברים שאמר שם.

מוסיף עוד שימור בשימור, וכיון שכן גם כוונתו לשם מצה קובע את צורתו של השימור, שהרי סו"ס כוונתו תחול בשימור כיון דהשימור מתייחס נמי אליו, ודו"ק. ובדעת הרשב"א ודעימ' צ"ל דמודי לעיקר הדברים, רק דס"ל דכיון דהשימור בפועל נעשה ע"י הלש והישראל רק גרם לו לשמור, הרי הלש הוא "בעל המעשה" בשימור, ורק אליו מתייחס המעשה שימור, דשימור של הישראל שעו"ג לא מתייחס לגוף המצה, אלא שהשימור שלו מתייחס ללש ולאופה, ושימור של הלש הוא השימור שמתייחס לגוף המצה, ולהכי בעינן דווקא כוונתו, ודו"ק.

מבאר עפ"י סברא זו את שיטת הט"ז שמחלק בדין ישראל עו"ג עכו"ם בין טחינה ללישה.

ונראה דדברינו מוכרחים בשיטת הט"ז [ריש סי' ת"ס], דמבואר שם דמשעת טחינה בעי כבר שמירה מחימוץ, אבל מהני טחינה בגוי וישראל עו"ג, ורק מזמן הלישה כבר לא מהני בעו"ג דצריך עשייה לשמה, וכדעת הרשב"א, והק' המנח"ב [ריש סי' ע"ד] דמוכרח מהפמ"ג שדין שימור בטחינה הוא מה"ת, וא"כ מ"ש שימור דלפני לישא לשימור לאחר לישא דכאן א"צ לשמה, ותירץ דצ"ל כסברת רב האי גאון שהישראל שעו"ג הוא מכיון לשמה, ושפיר מתקיים דין שמירה לשם חימוץ, אלא דנתקשה שם דלמה לפני לישא נקטינן כרב האי גאון דמהני לשמה בעו"ג, ולאחר לישא נקטינן כהרשב"א דבעי שהלש עצמו יכוין לשמה.

ונראה, דמקושיא זו מוכרחין כל דברינו בביאור פלוגתתם, דאם נפרש דפלוגתת רב האי גאון והרשב"א הוא האם הלשמה הוא בשימור או בעשייה עצמה, א"כ באמת ק' טובא דמ"ש טחינה מלישה, וגם אם נפרש כמהמנ"ח וחת"ס דפליגי אם אמרינן במצה דאין אדם משמר מה שביד חבירו או לא, דא"כ אכתי ק' טובא דסו"ס מ"ש טחינה מלישה.

אולם לדברינו א"ש, דפלוגתתם האם מעשה השמירה מתייחס גם לעו"ג או לא, דאולי הוא רק חשיב כשומר לשומר - ולא שומר למצה עצמה, דהשמירה קיימת בגוף המעשה לישא - האיך לשים והאיך אופים, דהרשב"א נקט דאין שמירתו מתייחס למצה, ולכן אין בו תורת מעשה שימור ולא מהני כוונתו, ורב האי גאון חידש דאף דעיקר השמירה הוא בצורת הלישה וכו', אבל גם לעו"ג מתייחסת השמירה, ושפיר מהני כוונתו, ודו"ק, ולדרך זו שפיר נוכל לחלק בין טחינה ללישה.

והחילוק פשוט, דלאחר הלישה שיש כבר מים בתוך החיטין, התם השמירה היא בצורת הלישה ובזריזות וכו', וזו שמירה שהיא חלק ממעשה הלש, ורק בזה אמרינן שהלש הוא השומר, והעו"ג הוא שומר לשומר, ולא חיילא שמירתו במצה עצמה, אבל לפני שהמים מתערבבים בחיטין - התם השמירה היא רק שמירה חיצונית, ששומר שמים לא יתקרב לחיטין כדי שלא יחמיץ, ואין זו שמירה מיניה וביה בתוך מעשה הטחינה, ובזה פשוט למה אין נפ"מ בין הטוחן עצמו לעו"ג, דתרווייהו איכא מעשה שימור מבחוץ, ושומרים כהדדי, ודו"ק.

ועיין עוד באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער ג' סימן א פרק ה'] מה שכתבנו בדברי המהר"ח אור זרוע בדמיון בין הדין כוונה בשימור לשם מצה לכוונה בטבילה - עיי"ש דברים חדשים בכל הנ"ל.

מכל זה מוכרח דשאני לשמה דמצה משאר דיני לשמה, וכדברי הגר"ד, ולכן הלשמה הוא רק במעשה שימור שהוא מעשה צדדי בעשיית המצה, ודלא כשאר דיני לשמה.

והנה מכל הנ"ל ברור דחלוק דין לשמה דמצה מכל שאר דיני לשמה, וכדברי הברכ"ש, שהרי בכל דיני לשמה מצאנו שכדי שהחפצא יחול בה דין לשמה וכדי שהחפצא תתייחד לשם הדינים שלה, לזה בעינן שכל הפעולות שיוצרות את החפצא יהיו בהך כוונה, ולמשל בס"ת גם העיבוד וגם הכתיבה, ובציצית גם הטו"י והקשירה והצביעה, כולו בעי לשמה, וכל זה כדי שהחפצא תתייחד לגמרי לשם הדינים שלה שכל פעולה שהיא 'פעילה' ביצירת החפצא גורמת ליחוד לשמה בחפצא - שהחפצא תעמוד לדינים שלה.

ולפי"ז יש לתמוה דמאי שנא מצה מכולהו שהרי עיקר עשיית המצה דהיינו הלישה והאפייה א"צ בהו כוונה כלל, ורק ה"שימור" שבלישה וה"שימור" שבאפייה בעי לשמה, והיינו מעשה צדדי בעלמא ביצירת המצה, והיינו החלק ה'לא פעיל' בעשייה, החלק של ה'מניעה מחימוץ' - דווקא

החלק הזה צריך כוונה ולא החלק ה'פעיל' שביצירת גוף המצה כאפייה ולישה – הלא דבר הוא – וזה צ"ע, דבמה שונה מצה מכולהו.

וע"כ דהחילוק כנ"ל, דבכל דיני לשמה, כיון שע"י הכוונה צריכים שיחול לשמה בכל החפצא, ושתייתו החפצא לגמרי לדינים שלה, להכי בעינן שיהא נעשה לגמרי לשמה, אבל במצה, הרי אין כאן רק דין כוונה בעלמא, וכל הדין לשמה הוא רק שיתקיים במצה דין שימור לשם מצה במצה, וזו צורתו של המעשה שימור, ומה"ט א"צ שיהיה כל העשייה עשייה לשם מצה, וברור.

דן שיש חפצא של מצה בתוך הלחם של המצה – והעשייה של המצה שבלחם היא השימור – ותו לא – ודוחה.

אולם היה אפשר לדחות ראיה זו – ולומר, שבאמת בחפצא של המצה ישנם שני דברים, א] הלחם והפת שבה, ב] המצה שבה, והיינו שהחפצא של מצה חיילא בחפצא של לחם ופת – וממילא שיש כאן ב' חלקים לעשייה, החלק של העשייה שמתקיים ללחם שבו והחלק של העשייה שמתקיים למצה שבו, וההגדרה של המצה שבמצה היינו רק עד כמה שאין בהך פת שום חמץ, ולפי"ז, הלישה והאפייה הם הפעולות שמתקיימות ליצירת ה"פת" והלחם שבמצה, והפעולה היחידה שמתקיימת לתורת מצה שבה היא השימור מחימוץ, ומה"ט רק השימור צריך להיות לשמה – ושוב ליכא הוכחה מהכא ליסוד הגר"ד.

אמנם זו טעות מכמה טעמים:

א] גם במצה יש דין שיהא לחם, וכמבואר במשנה [סוף פרק קמא דחלה] שיש כמה הלכות בתורה שצריכים לחם ומדיני המצה שהיה לחם יליף מלחם עוני, ועיין בכל זה בחידושי הגר"ח [חמץ ומצה שם].

ב] הרי הלחם והפת שבמצה לא גרע ואפילו עדיף טובא מהקלף שבס"ת והחוטין שבציצית, והרי עיבוד הקלף גם צריך להיות לשמה בס"ת, ולא רק הכתיבה, ודו"ק.

ג] שם בחידושי הגר"ח מבואר שהחלות שימור לשם מצה חיילא דווקא בלחם שבמצה ועיין בזה בהערה ²⁸⁹, וא"כ היה מן הראוי שהפעולות שיוצרות את החפצא של ה'לחם' שבמצה – יהיו נמי לשמה.

וכיון שראינו שהלחם שבמצה לא בעי שום לשמה, אף שבלחם חיילא הך דין – מזה מוכרח שכל הדין הוא דין צדדי של כוונה בגברא במעשה שימור – ותו לא, ומוכרח כהגר"ד.

סיכום הנפ"מ בין ב"ש לב"ה, דין ברירה, דין ביטול הלשמה ודין ישראל עו"ג עכו"ם.

איברא, דכל הך חידוש של ישראל שעומד ע"ג עכו"ם – כל זה אינו אלא לב"ה, אבל לב"ש דילפינן מסוכה חלות דין לשמה במצה עצמה, לדידיה לא סגי בשימור מחימוץ, ולדידיה באפי' ובלישה עצמם יצטרך כוונה לשמה כדי שהמצה יהיה לשמה, ולדידיה פשיטא דלא יהני בעכו"ם וישראל עו"ג, ודו"ק.

ולפי"ז זכינו לדין דאיכא נפ"מ נוספת בין ב"ה לב"ש, חוץ מהנפ"מ של ברירה, ונוכל לאוקמיה להך ירושלמי במצה ישנה באופן כזה ג"כ, וא"צ לאוקמיה דווקא באופן של ברירה, ופשוט.

וה"ה דאיכא נפ"מ לאידך גיסא, דלפי ב"ש יש לדון שיהיה שייך ביטול של הלשמה של המצה – כמו בגט וכמו בציצית, אכן לב"ה ליכא נפ"מ כזו.

דן במחלל שבת אי אית ליה דין של עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד, ונפ"מ בין ב"ש לב"ה, עוד נפ"מ נוספות.

ונראה שיהיה בזה נפ"מ נוספת בין הנך ב' דינים כלפי הדין עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד – והוא שמצאנו חידוש מהגר"ח [תפילין פרק א' הלכה ט"ו ד"ה אלא דקשה] שיצא לחדש שהדין עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד אינה בתורת אומדנא אלא דדינא הוא דדעתו פסולה להחיל חלות לשמה, והביא מהגאון ר' שמחה זליג שהוכיח כן ממה שחידש הרמב"ם דגם במחלל שבת נאמר דין זה,

²⁸⁹ והיינו דלכן עיסת הכלבים דלא חיילא בהו תורת לחם לא חשיב כלשמה אף דשוב נהפכה להיות לחם אח"כ – דסו"ס חסר בדין לשמה והיינו דמעיקרא לא חיילא הלשמה בקמח ומים אלא ב'לחם' והרי לא היה לעיסה זו תורת לחם שיחול בה הך דין של לשמה.

ונראה פשוט דכל זה בחלות לשמה ולא בדיני כוונה בעלמא, ופשוט, ויהיה בזה נפ"מ נוספת בין ב"ש לב"ה.
והנה עיין להלן [פרק ב'] שהוספנו עוד בביאור דברי הגר"ד ונתחדשו עוד כמה נפ"מ בין הנך ב' דינים, ומכולם יש להוכיח כדברי הגר"ד שדבריו פשוטים ומוכרחים.

פרק ב'
עוד כמה נפ"מ וחידושים,
בדין כוונה בשימור לשמה במצה,
לעומת החלות לשמה בחפצא.

מביא מה דנבאר לעיל מהגר"ד ד דמצאנו תרי דיני לשמה, וחילוק ביניהם לענין ברירה, וכן לענין עכו"ם וישראל עו"ג.

לעיל נתבאר מהגר"ד ד צ"ל דנאמרו ב' דינים בלשמה, דבכה"ת הדין לשמה הוא חלות לשמה דחיילא ע"י כוונתו בזמן הפעולות שיוצרות את הס"ת ומזוזה וציצית וכדומה, שמכוין בזמן שכותב וקושר ומעבד בכוונה, והך חלות לשמה חיילא ע"י כוונתו בפעולות הנ"ל, משא"כ במצה, דהתם זה דין כוונה בעלמא בגברא, שיעשה את המעשה שימור בכוונה לשם מצה, ואין כוונתו יוצרת חלות דין לשמה במצה, אלא דחיילא במצה דין שהשמירה שלה היתה עם כוונה לשם מצת מצוה, וכל זה לב"ה.

אבל לב"ש שיש חלות דין לשמה בסוכה כאידך דיני לשמה דכה"ת, לדידיה ילפינן למצה מגז"ש מסוכה דגם במצה נאמר כזה דין, ואיכא ב' דיני לשמה במצה.
ונתבאר שיש כמה נפ"מ בין הנך ב' דינים:

א] באופן של ברירה לא מהני לב"ש, ולב"ה מהני, ב] בדין עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד ולא מהני ישראל עו"ג – דכל זה לב"ש אבל לב"ה מהני כיון שהישראל הוא השומר לשמה, ג] במחלל שבת שמחשבתו מופקע מעיקר חלות לשמה, לעומת דיני כוונה שאינו מופקע ממנו, ומהני לב"ה ולא לב"ש, ד] יש דיון האם אפשר לבטל לשמה בדין אתי דיבור ומבטל דיבור, וזה מהני בלשמה של ב"ש ולא בכוונה בגברא לב"ה.

מביא את דברי הגר"ח לחלק בין לשמה דס"ת ללשמה דאזכרות לענין דיבור ומחשבה, ומבאר בזה את החילוק בין מצה דא"צ דיבור לשמה לשאר דיני לשמה דבעי דיבור, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה דסגי במחשבה.

ונראה להוכיח עוד כדברי הגר"ד ולהביא עוד נפ"מ בפלוגתא ב"ש וב"ה:
רבינו ברוך - מובא ברא"ש בהל' ס"ת [במנחת ברוך] - חידש דבכל דיני לשמה צריכים דיבור וילפינן מפגול, וכן נפסק להלכה, ופוסל בדיעבד, וע' במנחת ברוך [בריש ספרו] שמאריך בזה.
אולם לענין מצה נקט המנחת ברוך [סוף סי' ב'] שא"צ דיבור, והוכיח כן מרבא [פסחים ל"ח: - הובא לעיל] שחידש דבעשאן למכור כשר כיון דאמרינן "אימלוכי אימליך" – וממנפ"ש קשה, דאי מיירי כשאמר בפירוש שהוא עושה לשמה אם לא ימכור אותם, א"כ מה חידש לן רבא, ואם לא אמר בפירוש אז מה יהני לן ב"אימלוכי אימליך", הרי סו"ס לא אמר בפיו, וע"כ דמוכרח דסגי בכוונה וא"צ דיבור, ומצאתי ראיה זו גם בחלקת יואב [סי' ל"ג ד"ה הנה אף], וכל זה דלא כהמבואר בביאור הלכה [סי' ת"ס] בשם הפמ"ג דסובר דבעינן דיבור גם בלשמה במצה.
ולכא' צ"ע, דמ"ש הכא מכל דיני לשמה דבעינן דיבור, ונראה פשוט עפ"י הנ"ל, דהנה הטור [בסי' רע"ד] כותב שסופר יאמר מפורש שכותב לשם קדושת ס"ת, ואילו אח"כ [סי' רע"ו] כותב דיכין במחשבתו לשם קדושת ה' כשכותב אזכרות.

והק' הב"י והט"ז דסותר משנתו, דכאן כותב "כוונה" ושם כותב "דיבור", ות' הגר"ח בספרו על הרמב"ם [תפילין] דשאני לשמה בס"ת שזה חלות דין לשמה בס"ת שתהא לשם קדושת ס"ת, ודלא ככוונה באזכרות שזו כוונה בעלמא במעשה כתיבה, ולכן א"צ דיבור, ורק כשעושה עשייה בפנ"ע אז הלשמה צריך דיבור, עכתו"ד הגר"ח.

ונראה דה"נ בנ"ד, דלשמה דמצה שאינה אלא כוונה במעשה השימור, בזה סגי בכוונה וא"צ דיבור, ודלא כשאר דיני לשמה ופשוט, וע"ע להלן [פרק ד'] לגבי הדין לשמה בגט שביארנו שם דבגט עצמו מצאנו את ב' הגדרים הללו.

ובאמת, דהדברים מוכרחים מה'משל' שהביא הברכ"ש ממצוות צריכות כוונה, דבמצוות צריכות כוונה א"צ דיבור וסגי בכוונה, שהרי אמירת הנני מוכן א"צ כלל, והנ"ב יו"ד [סי' צ"ג] דחה מנהג זה בתקיפות - עיין בהערה ²⁹⁰ שהבאנו לשונו, וע"ע נו"ב תנינא או"ח [סי' ק"ו], וע"ע בחלקת יואב [סי' ל"ג] דהוכיח כהנ"ב, וכן מפורש גם בערוה"ש [או"ח סי' ס'], וקשה דמ"ש מכל דיני לשמה, וע"כ דשאני כוונה בגברא מחלות דין לשמה בחפצא, ופשוט ²⁹¹.

ולפי"ז איכא נפ"מ נוספת בין ב"ש לב"ה, די"ל דמירי שם בירושלמי במצה ישנה, באופן שהיה בה כוונה לשמה ולא היה בה דיבור, דפשוט דלפי ב"ש נצטרך דיבור במצה וכדאיך דיני לשמה. ומעתה נמצא דמצות שעשאן למכור בשוק דמבואר בפסחים [ל"ח] דיוצאים בהם ידי"ח מטעמא "דאימלוכי אימליך", הרי לב"ש שיש במצות חלות לשמה בחפצא אינו יוצא בה ידי"ח, ומתרי טעמי, א] אין ברירה בחלות לשמה בחפצא, וכמו שכתב הברכ"ש, ב] הרי לא היה דיבור, ובחלות לשמה בחפצא בעי דיבור.

מוכיח דלשמה ושלא לשמה פוסל בכל דיני לשמה, בקרבן בציצית ובגט, ומביא קושי' האחרונים מרש"י דבמצה כשר כה"ג, ומחלק עפ"י הברכ"ש הנ"ל, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה.

ונראה להוכיח עוד כהגר"ד, ולהביא עוד נפ"מ בין ב' הדינים שלשמה, דהנה בתחילת דברינו ביארנו דין ברירה שרצה לגרש את זה שתצא ראשונה, אבל יש עוד אופן בלשמה, שמי שרוצה לגרש שתי נשים בגט א', בזה אמרינן דחסר בלשמה ד"וכתב לה" אמר רחמנא, ולא "לה ולחברתה", הרי דלשמה ושלא לשמה כהדדי סותרות א' את השני, וחשיב שלא לשמה, ועיין בתוס' במנחות [מ"ב] שכתב כן בהדי', דמי שצבע תכלת בציצית וכיון לשם ציצית ולשם נסיון, דסברי התוס' דפסול, דלשמה ושלא לשמה פסול, ותוס' הוכיחו כן מכל הקרבנות דלשמה ושלא לשמה פסול, עיי"ש.

אמנם במצה מבואר דכה"ג כשירה, דע' רש"י פסחים [ל"ח] דמצה לשם מצת מצוה ולשם רקיקי נזיר אין בה חיסרון לשמה [ורק פסול מטעם אחר], ואין זה כגוונא דברירה שעשאן למכור שלא החליט לאיזה מטרה עומדת המצה [עיי"ש בשפ"א] אלא שנתכוין לשניהם כהדדי, ומבואר דכשר כה"ג, ודלא כשאר דיני לשמה.

ונראה להוכיח כהך חידוש של רש"י מהראשונים שהבאנו לעיל דהכשירו מצות בעכו"ם וישראל עו"ע ג', דאף דנתבאר דמהני כוונת הישראל כיון שהמעשה שימור מתייחס נמי אליו הרי הוא שותף במעשה השימור, אכן סו"ס כו"ע מודי ודאי דהשימור שייך נמי לעכו"ם, והרי סו"ס העכו"ם "אדעתא דנפשי" קעביד", ויש כאן שימור דעכו"ם וישראל כהדדי, ומצטרפין נמי כוונת העכו"ם לשימור, וחשיב כלשמה ושלא לשמה ואפי"ה כשירה, ומוכרח כהך חידוש של רש"י דבמצה כה"ג כשירה ²⁹², ודו"ק.

²⁹⁰ ז"ל הנ"ב - "ולדעתי זה רעה חולה בדורנו ועל הדורות שלפני זמננו שלא ידעו מנוסח זה ולא אמרוהו והיו עמלים כל ימיהם בתורה ובמצות הכל ע"פ התורה וע"פ הפוסקים אשר דבריהם נובעים ממקור מים חיים ים התלמוד עליהם נאמר תומת ישרים נתנם והם הם אשר עשו פרי למעלה וגדול מעל שמים חסדם. אבל בדורנו הזה כי עזבו את תורת ה' ומקור מים חיים שני התלמודים בבלי וירושלמי לחצוב להם בורות נשברים ומתנשאים ברום לבבם כל אחד אומר אנכי הרוואה ולי נפתחו שערי שמים ובעבורי העולם מתקיים אלו הם מחריבי הדור. ועל הדור היתום הזה אני אומר ישרים דרכי ה' וצדיקים ילכו בהם וחסידים יכשלו בהם. והרבה היה לי לדבר מזה אבל כשם שמצוה לומר דבר הנשמע כך מצוה שלא לומר דבר שאינו נשמע וה' ירחם עלינו".

²⁹¹ אולם לפלא בעיני על המנ"ח [מצוה י'] שדן בדין מצוות צריכות כוונה אי בעי דיבור סגי במחשבה, ומדמה למחשב בקדשים ולפי הנ"ל אין שייכות, וצ"ע.

²⁹² אלא דהעירני תלמיד אחד דלנתבאר בתוס' גיטין [כ"ג] דאדעתא דעכו"ם אין הכוונה שכיוון כוונה אחרת אלא שדעתו 'סתמא', שוב ליכא הוכחה.

עכ"פ עי' בקרן אורה [שם במנחות] ובאו"ש [הל' גירושין] שהקשו, דמ"ש מזה מאידך דיני לשמה שכ' התוס' דפסולים בלשמה ושלא לשמה והוכיחו כן מקרבנות, וכן מפורש נמי בגט, ומ"ש מזה מכולהו, וצ"ע, ועיי"ש מה שחילקו ביניהם.

איברא, דלדברי הברכ"ש לק"מ, דכל מה דבתרי כוונות חסר בלשמה, היינו רק בחלות דין לשמה ויחוד בחפץ, שהחפץ לא מתייחד לשמה ע"י מעשה שהיה בו כוונה נוספת, אבל היכא שא"צ להחיל חלות לשמה בחפצא ע"י הכוונה, ורק בעינן שיהא קיום דין של כוונה במעשה של הגברא, ככה"ג מהני ב' כוונות בהדי הדדי, ואין כאן סתירה.

ולכן, דווקא בגט וציצית וקרבנות, דהתם איכא חלות לשמה בחפצא, התם לא מהני כשיש עוד כוונה נוספת בהדי הלשמה, אבל בכוונה במצה דסגי בכוונה בעלמא, התם אין סתירה כלל מה שיש כאן ב' כוונות.

אולם פשוט דכל זה לב"ה, אבל לב"ש דיליף דין נוסף של כוונה מסוכה, התם באמת יהיה פסול בב' כוונות, וזהו כבר נפ"מ נוספת בין ב"ש לב"ה, ודו"ק.

ויש להעיר בכל זה מלשון הרמב"ם שכתב דבעינן שימור לשם מצה בלבד, והעיר במנ"ח [מצווה י' ס"ק י"ד] שחולק על דברי רש"י הנ"ל, וקשה לומר שהרמב"ם חולק בכל היסוד אחרי שהבאנו הרבה ראיות לכך, ואכתי צ"ע.

ונראה להוכיח כדברינו מהך 'משל' שהביא הברכ"ש ממצוות צריכות כוונה, דמפורש במ"ב [סי' ס'] בשם הא"ר דבמצוות צריכות כוונה מהני ב' כוונות בהדי הדדי, וקשה דמ"ש מכל דיני לשמה, וע"כ כנ"ל, דרק כשבאים להחיל חלות לשמה בחפצא איכא חיסרון לשמה כשמתכוין לענין אחר, לא כן בדין כוונה בגברא, ולהכי מהני במצוות, ומה"ט פשוט דיהני נמי ב' כוונות בכוונה בקדושת אזכרות לפי הגר"ח דלעיל, אף דבקדושת ס"ת לא יהני, ודו"ק, וזהו הטעם דמהני נמי במצה.

שו"ר בקובש"ע פסחים [ס"ק קע"א] שמחלק בין דין לשמה לדין מצוות צריכות כוונה לגבי ב' כוונות, וכנ"ל - ושו"ר כן בחידושי הגר"ח [הוצאת מישור - גיטין לב: דג"כ חילק כנ"ל].

מוכיח מדברי האחרונים שמיישבים את קושי' הגר"ח על הדמיון בתוס' בין לשמה ושלא לשמה בקרבנות לציצית, דמוכרח דהדין לשמה ושלא לשמה הוא רק דין בחלות לשמה ולא בכוונה עצמה.

ובאמת דמיניה וביה מוכרח שם בתוס' במנחות דכל החיסרון בב' כוונות הוא מצד החלות דין לשמה, ולא מצד הכוונה בגברא, שהרי הגר"ח הק' דמה הדמיון בין קרבנות לציצית, הרי בקרבנות "סתמא" לשמה, ואין הגדר בזה דב"סתמא" מתכוין לשמה, רק דהגדר הוא דמאליו חיילא חלות דין לשמה בקרבן, וכדהאריך בזה הגר"י ז' בהל' מעשה הקרבנות להוכיח כן ²⁹³, ולפי"ז כבר מוכרח דבמחשבה שלא לשמה לא חסר בכוונה לשמה, וע"כ שהיא מחשבה הפוסלת כעין מחשבת פיגול, וכל זה בקרבן, משא"כ בציצית דאין סתמא לשמה, דהתם אין דין מחשבה הפוסלת, ומעתה תמוה הוכחת התוס' דלעולם י"ל דבלשמה ושלא לשמה לא חסר בלשמה, ובקרבן פסול מצד מחשבה הפוסלת, ונסתר הוכחת התוס' מקרבנות לציצית, וצ"ע - כן הקשה הגר"ח.

ותי' בקובש"ע [ח"ב סי' כ"ב] ובאבי עזרי [תניינא ציצית], דע"כ צ"ל דשלא לשמה אינה מחשבה הפוסלת בעלמא, אלא דע"י כוונה אחרת נעקר הדין לשמה אף דהלשמה חיילא מאליו מדין סתמא, וא"כ שפיר הוכיחו התוס' מקרבן, דכיון דתמיד הלשמה דחיילא בקרבן ע"י הדין סתמא נעקר ע"י כוונה נוספת, ה"ה שהלשמה דחיילא בציצית ע"י כוונתו לשמה נעקר ע"י כוונה נוספת, עכ"ל.

ומעתה מוכרח דכל הנידון בתרי כוונות אינו מצד עצם הכוונות עצמם, אלא מצד החלות לשמה בחפצא, שהרי בקרבן בלאו הכי א"צ כוונה, דמצד סתמא לשמה אתינן עלה, ומעתה פשוט דבמצה שאין חלות לשמה, דפשיטא למה אין חסרון בב' כוונות.

שו"ר בחידושי הגר"ח [הוצאת מישור - גיטין לב: דג"כ] שהוסיף שמעצם הדין סתמא מוכרח דשאני חלות לשמה מכוונה במעשה שהרי בסתמא לשמה איירי גם בלא נתכוין בפועל וסגי במה שהדבר מצד עצמו עומד לדין שלו ובזה חיילא החלות לשמה - ודו"ק.

²⁹³ והוכיח כן מדמהני גם בחשב מחשבת חולין [דלאו מינה אינה מחריב בה] או בעקירה בטעות, והרי בכל הנך הוא ודאי לא חשב לשמה ופשוט שאין כאן "סתמא" שמתכוין לשמה.

נפ"מ נוספת לגבי הנידון בראשונים אי בעינן לשמה במצה לכורך כיון שאינו אלא זכר למקדש.

ונראה שיש נפ"מ נוספת בין הנך תרי דינים והוא כך: דייעויין בר"ן על הרי"ף סוף [ערבי פסחים] שדן בדין מצה של כורך אי בעי לשמה, דכיון דאינו אלא זכר למקדש שוב י"ל דלא בעינן לשמה, ועיין במ"מ [פ"ח ה"ג] דנקט דלפי הרמב"ם בעינן לשמה, אולם יש להעיר דמה כל הנידון בזה, אטו לו יצויר והיה דין קריאת התורה מדין זכר למקדש או מצות ציצית זכר למקדש, אטו היינו דנים בזה לומר דמהני כה"ג ס"ת וציצית שלא לשמה, ולמה במצה דנים בזה.

וע"כ כנ"ל, דהכא ליכא חלות דין יחוד בחפצא להשוותה לחפצא מיוחדת לשם מצוותה, וכל הדין הוא כונה בעלמא לשם המצוה, אכן ודאי דגם בלי הכוונה חיילא בה שם מצה, אלא דלא מקיימים בה מצווה, והכא יש לדון דאיזה מצווה של מצה דורשת כוונה לשמה, ובזה יש לדון במצווה דרגת זכר למקדש, ודו"ק.

מביא בדברינו נתבאר ח' נפ"מ בין דין לשמה דחל בחפצא דמצה לב"ש לדין לשמה דילפינן מ"ושמרתם", ומצאנו נפ"מ נוספת לאידך גיסא, דנתקיים דין לשמה בחפצא, ולא נתקיים לשמה מדין ושמרתם, וכל הנך הם נפ"מ במצוות צריכות כוונה, וכן בכוונה באזכרות וכן בגט בכוונה לשמה לשם האיש.

ולסיכום - הרי לנו כמה נפ"מ בין הנך תרי דינים של לשמה במצה לפי ב"ש, ומשכחת לה כמה גווני לאוקמי' להך ירושלמי במצה ישנה שנתקיים דין כוונה ד"ושמרתם" ולא נתקיים דין חלות לשמה דילפינן מסוכה, וכדלהלן:

א] באופן של ברירה, ב] כשהיתה כוונה בשימור ולא במעשה לישא ואפייה, ג] בעכו"ם וישראל עו"ג, ד] כשהיה כוונה במחשבתו בלי דיבור, ה] כשמתכוון ב' כוונות, לשמה ושלא לשמה, ו] בכוונה ע"י מחלל שבת אי איכא ביה פסול של עכו"ם לדרכו של הגר"ח ברמב"ם, ז] האם מהני המצה שלא לשמה לגבי כורך שהוא זכר למקדש, ח] יש צד לומר שביטול הלשמה ע"י מעשה או דיבור מהני בחלות לשמה לב"ש ולא מהני בכוונה בגברא לב"ה, ושוב משכחת לה כוונה לב"ה וליכא לשמה לב"ש – שביטלו ללשמה.

הרי דבכל הנך גווני שפיר מתקיים דין כוונה ד"ושמרתם את המצות", וכולהו לא מהני לחלות דין לשמה.

עוד נתחדש, דכל הנך אופנים הם נפ"מ בין כל דיני לשמה לדין ב"מצוות צריכות כוונה" שזה היה ה'משל' שהביא הברכ"ש לדין כוונה בגברא, ודו"ק.

עוד נתחדש דכל הנך נפ"מ יהיו נפ"מ נמי בין הדין לשמה באזכרות בס"ת שהוא דין כוונה בעלמא לדין לשמה בעיקר קדשות ס"ת, וכדלעיל מהגר"ח לגבי דיבור.

עוד יתחדש להלן [פרק ד'] דכל הנך נפ"מ יהיו נפ"מ נמי בין הדין לשמה בגט לשם האיש – שיבואר [שם] שיש ראשונים שלמדו שזה דין כוונה בעלמא בגברא, לעומת הדין לשמה לשם האשה שהיא בודאי דין בחפצא של הגט.

ולהלן [פרק ג'] הוספנו עוד, דמצאנו גוונא לאידך גיסא, דשייך דלא מתקיים דין כוונה ד"ושמרתם את המצות", ואפי"ה נתקיים הדין חלות לשמה בחפצא, והוא באופן שעושה בסתמא ל' יום קודם החג, עיי"ש שביארנו את הדברים.

ויש להוסיף נפ"מ תשיעית - הרי הבאנו לעיל בהלכה של לשמה בקרבנות ד"סתמא" לשמה, דאין הגדר בזה דב"סתמא" מתכוין לשמה, רק דהגדר הוא דמאליו חיילא חלות דין לשמה בקרבן, וכדהאריך בזה הגרי"ז בהל' מעשה הקרבנות, והוכיח כן מדמהני גם בחשב מחשבת חולין [דלאו מינה אינה מחריב בה] או בעקירה בטעות, והרי בכל הנך הוא ודאי לא חשב לשמה ופשוט שאין כאן "סתמא" שמתכוין לשמה, ונראה שזו דוגמא ששייך דווקא בחלות לשמה ולא שייך בדין כוונה בגברא, דבאמת הגברא לא כיוון, ואדרבא הוא כיוון הפוך.

ובאמת שמהדוגמא הזו אנו רואים את עיקר החילוק בין הנך תרי דינים, כמו שרואים כן מהדין ששייך לבטל לשמה של החפצא ולא של הכוונה בגברא.

מבאר דאיכא נפ"מ מיניה וביה בשיטת ב"ש בין המצה של כל ימי הפסח למצה לקיים המצוה קיומית של הגר"א, וחלוק מליל ט"ו דדווקא בזה איכא חלות לשמה בחפצא.

והעירני חכם אחד שליט"א שבאמת כל הנך נפ"מ הם נפ"מ מיניה וביה בשיטת ב"ש, והיינו דכל מה ששייך ללמוד שיש דין לשמה בחפצא ט"ו ט"ו מסוכה, היינו לגבי המצה של חובת ליל ט"ו, דבזה איכא גז"ש ט"ו ט"ו, אולם ידוע שבכל ימי הפסח יש מצוה קיומית לדעת הגר"א באכילת מצה, והכא הרי ליכא דין ט"ו ט"ו, ופשוט א"כ דליכא דין חלות לשמה בחפצא והכא גם ב"ש מודה דסגי בדין כוונה בגברא, ויתחדש שכל הנפ"מ בין הנך ב' דינים הם נפ"מ מיניה וביה בשיטת ב"ש בין הנך תרי דינים של מצה.

אולם יש להעיר בזה, דיתכן דאחרי מה שהסתפק הר"ן לגבי הדין לשמה מצד זכר למקדש, דלא יהיה בזה דין לשמה, ונתבאר שהדין כוונה היינו כוונה למצוה, והרי הכא ליכא מצווה גמורה אלא זכר למקדש, דה"ה דאיכא להסתפק בהאי מצווה קיומית אי איכא בזה דין לשמה, ודו"ק.

פרק ג'

דין דיבור בלשמה של מצה וסוכה

תוך ל' יום לחג.

מקשה איך מהני לשמה תוך ל' יום לסוכות ע"י אומדנא דנתכוין לשמה [מחמת שואלין ודורשין], הא איכא דין דיבור, ומבאר עפ"י דברי המאירי בקידושין בעסוקין באותו ענין.

יש לעיין דלפי ב"ש שלומדים ט"ו ט"ו מסוכה, וממילא בעי לשמה מחמת האי דרשה, שוב קשה דל"ל דין ושמרתם את המצות, ולענין מה נתחדש דין זה במצה, וכפשוטו צ"ל כנתבאר לעיל ביטול הלשמה, אולם נראה שיש נפ"מ נוספת שמבוארת מיניה וביה בהך סוגי'.

ונקדים שלכא' יש להעיר לדרכו של הברכ"ש שהזכרנו לעיל לחלק בין ב' הדיני לשמה במצה, דלדבריו מוכרחין אנו לומר דדין לשמה דסוכה לב"ש הוא חלות דין לשמה, ודמי לדין לשמה בכל התורה כולה, וזהו הדין הנלמד למצה, ולפי"ז פשוט דלב"ש צריך דיבור בלשמה בסוכה, דכבר הוכחנו לעיל דבחלות לשמה בעינן דיבור, ורק בכוונה בגברא סגי במחשבה, ודו"ק.

ומעתה יש לתמוה, דאיך מהני סוכה תוך ל' יום לב"ש בלי כוונה לשמה, דאף דיש אומדנא דכוונתו לשם החג מדשואלין ודורשין בהלכות החג, ומה"ט אמרינן סתמא לשמה, וכמבואר שם ברש"י, הא סו"ס אין כאן דיבור, ואיך מהני האומדנא, וברש"י [סוכה ט'] באמת מדויק דבעינן דיבור, שכ' בסוכה ישנה "ולא פירש' שהיא לשם חג", ומשמע דבעי דיבור, וא"כ קשה דהאיך ממשיך רש"י לומר דמהני "סתמא" ע"י שואלין ודורשין.

והנראה בזה, דבקידושין מבואר בכמה ראשונים שיש דין דיבור של הרי את מקודשת, ואפי"ה מצאנו דמהני "עסוקין באותו ענין", אף דשתקו בזמן הקידושין, והביאור מבואר שם במאירי דמהני ע"י הדיבור הקודם שהיה בזמן שהיו עסוקים באותו ענין, ולכא' תמוה, שהרי הדיבור של אז לא היה דיבור לשם קידושין, ואיך מצטרף לקידושין, וע"כ דביאור דבריו הם כך, שכל פעולה שנעשה בשתיקה אבל המעשה נעשה מתוך דיבורים קודמים בהך ענין, שוב אמרינן שהפעולה כבר מפרשת את עצמה עפ"י הדיבור הקודם – כאילו שהוא 'מצביע' במעשה שלו לעסוקין הקודמין לפרשו על ידי העסוקין הקודמין – והיות ודין דיבור בקידושין אינו כנדרים ומדין "ביטוי שפתיים" דהתם איכא דין דיבור מציאותי ובקידושין אינו אלא דין שיתפרש הקידושין ע"י דיבורו – ולא יהיה מחשבה בעלמא, א"כ ב"עסוקין באותו ענין" שפיר מתפרש המעשה קידושין ע"י זה שנעשה מתוך הך "עסוקין" ומתוך הנך דיבורים שקדמו לו, ודו"ק, כן נראה בביאור דברי המאירי – ועיין מה שנתבאר בארוכה בזה בדברינו באמרות אברהם [קידושין סימן כ' פרק א'] להוכיח האי יסוד מכמה ראשונים.

ונראה דגם דין דיבור בדיני לשמה אינו מדין "ביטוי שפתיים", רק הגדר הוא שיתפרש כתיבתו ע"י דיבורו שהיא כתיבה לשם קדושת ס"ת ולשם האשה המתגרשת, וממילא י"ל דתוך ל' יום דשואלין ודורשין ממילא הו"ל כל הל' יום כעסוקין באותו ענין, וכל עשייה שיעשה מתוך הך עסוקין ממילא מתפרשת ע"י הדיבורים של כל ישראל בשואלין ודורשין, ושפיר נתקיים דין דיבור דלשמה.

מביא קושי המנ"ח דלמה לא מהני דין ל' יום בלשמה דמצה, ומבאר דחסר במעשה שימור ובנידון כזה לא שייך סברא דעסוקין באותו ענין.

והנה, המנ"ח הק' קושי' עצומה, דלמה לא מהני לדין ל' יום קודם החג כמו דמהני לב"ש, ולמה לא הביאו הפוסקים הך דין דכל מצה שנעשה תוך ל' יום לפסח שהיא ממילא לשמה, והיא קושי' גדולה, והוסיף שם, דאף דבעכו"ם לא שייך דין ל' יום, דבדידיה ליכא שואלין ודורשין, אבל בישראל עכ"פ היה לו להביא הך דין, וצע"ג.

ולכא' כאן לא שייך חילוקו של הברכ"ש, דלכא' כש"כ הוא, דאם מהני ל' יום לענין חלות דין לשמה בחפצא, ק"ו וכש"כ דיהני לענין כוונה בגברא, וצע"ג.

אולם נראה, דלדברינו לעיל מתיישב שפיר, דאין כאן אומדנא בעלמא, רק דעושה מעשים עפ"י הך "עסוקין באותו ענין" דשואלין ודורשין, וזה החילוק, ונבאר את הדברים.

ונקדים, דהנה בציקות של נכרים, אף דניכר שאין בהם חימוץ אכתי אינו יוצא ידי"ח, והטעם אינו רק משום דחסר בלשמה, אלא דחסר בשימור גופא, והיינו דאף דהלישה והאפייה נעשו באופן שלא החמיץ, אבל "מעשה שימור" לא היה כאן, והמעשה שימור נהיה למעשה שימור רק ע"י כוונתו בהדי' לשומרו, ובלי כוונתו לשמור לא נהיה כאן מעשה שימור כל עיקר, ותו איכא דין נוסף, דאף דבחלות תודה שהיה כבר "מעשה שימור" במצה, אבל למצת מצוה לא מהני, דבעינן "כוונה" בהך "מעשה שימור" שיהיה "לשם מצת מצוה", וכל זה מבואר בגר"ח סוף הל' חמץ ומצה, עיין בהערה ²⁹⁴ שהבאנו לשונו.

ונראה פשוט, שכל הדין "עסוקין באותו ענין" רק מהני לפרש מעשה שמצד עצמו הוא כבר מעשה, והיינו, שכשעושה מעשה קידושין מתוך "עסוקין באותו ענין", אז מהני העסוקין לפרש את המעשה – כאילו שהוא 'מצביע' במעשה שלו לעסוקין הקודמין לפרשו על ידי העסוקין הקודמין – אבל באופן שבלי הכוונה אין מעשה כלל, וכל המעשה מתחדשת ע"י כוונתו, התם כבר לא יהני עסוקין, ולכן כלפי הכוונה ב"מעשה שימור", לזה לא יהני כבר שואלין ודורשין, דליכא "מעשה שימור" כלל אף שהמצות נעשו באופן שלא החמיצו, וכדי להופכו ל"מעשה שימור" צריך על זה כוונה מפורשת, ודו"ק.

ולכן, דווקא כלפי החלות דין לשמה, שביארנו לעיל שזה תלוי בעיקר "בנין" הסוכה ובעיקר "הלישה ואפייה" במצה לב"ש, ובזה חלוק מהדין כוונה ד"ושמרתם", בזה יהני ל' יום, דהנך מעשים הם מעשים מצד עצמם בלי הכוונה בהדי', ודומין בזה למעשה קידושין אבל כלפי דין כוונה שהוא ב"מעשה שימור", לזה לא יהני, וא"ש למה לא הביאו הפוסקים דינא דל' יום.

מבאר דשואלין ודורשין דומה לעסוקין ב'מענין לענין באותו ענין', וזה סגי לחלות לשמה בחפצא, ולא סגי לכוונה במעשה דגברא ומבאר למה חמיר כוונה דלשמה במעשה שימור יותר מכל חלות לשמה.

אולם אכתי לא מיושב, דלפי"ז, כל שעשה שימור מחימוץ בכוונה, אף דאכתי לא התכוין לשם מצת מצוה, אכתי יהני תוך ל', דהכא איכא כבר "מעשה שימור", ויהני כבר מדין שואלין ודורשין, וזה חידוש, ועיין בהערה ²⁹⁵ מה שנתבאר עוד בזה.

²⁹⁴ וז"ל: "דהנה בעיקר הדין דמשומרת לשם מצה תרי דיני יש בזה, חדא עצם מעשה השימור שצריך לשמרה מחימוץ, שזהו עיקר מצות שימור, ועוד יש בה דין בהחפצא שיחול בה שם משומרת לשם מצה, וכדאיתא בפסחים [ל"ח:]: יכול יצא ידי חובתו בחלות תודה ורקיקי נזיר ת"ל ושמרתם את המצות מצה המשתמרת לשם מצה יצתה זו שאינה משתמרת לשם מצה אלא לשום זבח, הרי דאף דיש כאן מעשה שימור גמור שיוכל להועיל גם לענין מצה, אבל מ"מ כיון דמשתמרת לשם דבר אחר אינה בכלל משומרת לשם מצה, ובעל כרחך דהוי דין בהחפצא שיחול בה שם משומרת לשם מצה, וע"כ כל שנעשה לשם דבר אחר לא חלה בה שם דמשומרת לשם מצה".

²⁹⁵ והנראה בזה, דביארנו תוך ל' יום דומה לעסוקין באותו ענין, אמנם זה תמוה, שהרי בקידושין מצאנו שמענין לענין באותו ענין כבר לא מהני, והיינו כשדברים על מקום ונדוני' וכדומה, ופשוט דשואלין ודורשין לא עדיף מזה, שהרי מה שייך שואלין ודורשין בהל' לולב לגבי סוכה – הרי פשוט דסוכה ולולה חשיב מענין לענין – ושוב הדרא הקושי' לדוכתא, דאיך מהני לשמה תוך ל' יום.

וע"כ נראה דבאמת יש להבין, דמהו החיסרון בקידושין במ"ענין לענין", דפשוט שעדיין רוצים קידושין והרי גם עשה קידושין, ומה הנפ"מ בין מענין לענין לאותו ענין עצמו, אלא דהביאור כך, דבקידושין, חוץ ממעשה הקידושין ודעת קידושין, צריך גם דעת שעושה קידושין במעשה זה – ולכן מצאנו בקידשה בשטר פסול דמקודשת, דהנייר מהני מצד כסף, וזה רק מהני אחרי דאמרינן "דדעתא אנייר", ואל"כ אין בקידושי כסף דעת קנין אף דודאי דרוצה קידושין, ודו"ק וכבר האריך בזה הגרש"ק.

עכ"פ - בדברינו מיושב נמי למה בעינן קרא ד"ושמרתם את המצות" לפי ב"ש, דכל הנפ"מ שהבאנו לעיל בין דין לשמה דילפינן מסוכה מדין לשמה דילפינן מדרשה ד"ושמרתם", הרי הם נפ"מ להחמיר מצד הך דין דילפינן מסוכה, וק' דא"כ, למה לי דין "ושמרתם" לב"ש, אולם להנ"ל ניהא, דנפ"מ לענין זה דהכא כבר לא מהני ל' יום, ודו"ק.

פרק ד'

בדין דיבור בלשמה בגט , בלשם האיש ואשה, ובגט שחרור.

מביא פלוגתת הראשונים וטור ושו"ע בדין דיבור בלשמה בגט כלפי לשם האיש, ומתמה מ"ש לשם האשה.

נראה להמשיך את הדברים עוד – דמשכחת לה מיניה וביה בדין לשמה של גט הנך תרי סוגים של כוונה, דין כעין כוונה במצה לב"ה וחלות דין לשמה במצה לפי ב"ש.

ונקדים - יעויין בטור אהע"ז [סימן קל"א] שכ' בזה"ל, "לכן צריך ליזהר הבעל כשמצוה לסופר לכתוב, שיאמר, כתוב לשם פלונית אשתי, וכן יאמר הסופר בפיו כשיתחיל לכתוב" עכ"ל, ובשו"ע שם הוסיף "וכן יאמר הסופר בפיו כשמתחיל לכתוב שכתבו לשם פלונית אשת פלוני ולשמו של פלוני", הרי שהשו"ע הוסיף דבעינן שיאמר נמי לשם הבעל, ועיין ריש פרק כל הגט דמפורש שם דבדין לשמה בעינן נמי לשם האיש ולשם האשה, וילפינן מקראי, והטור עצמו בתחילת [סי' קל"א] הביא דבעינן לשם האיש והאשה, ורק כשהביא דין "דיבור" בלשמה השמיט לשם הבעל, וצ"ע דמ"ש איש מאשה דבאיש א"צ דיבור בדין לשמה.

ועיין בהגהות מיימוני [ריש פ"ג דגירושין] בשם הסמ"ג וכן במרדכי [ריש פ"ב] בשם ספר התרומה דמשמע כהטור דא"צ אמירה בלשם הבעל, וכן משמע בהגהות רבינו פרץ [סי' קפ"ד], אלא דהב"י הביא מספר הקונטרסים שצריך שיאמר גם לשם המגרש וכן פסק בשו"ע, וכבר נתעורר הפרישה בפלוגתא זו.

והדברים צ"ב בתרתי, א' פשטות הדין לשמה דלשם האיש ולשם האשה חדא ניהו, דיש דין א' שהגט יהיה לשמה וזה כולל שני צדדי הגירושין - שהם האיש ואשה - אמנם הכא מפורש שאינו כן, דהכא מוכרח שהם ב' דינים נפרדים, ב' גם אחרי שהם ב' דינים, אבל למה שישתנו דיניהם זה מזה לענין הילכתא דדיבור, ומבואר דחלוקין ניהו ביסוד דינם, וכל זה צ"ב.

מבאר הגדר בלשמה בגט שחרור, דילפינן מקרא בשחרורו עצמו, דיסוד הדין לשמה היא בגט עצמו ולא בכתיבה.

והנראה בזה, דהנה מצאנו בגט שחרור דין לשמה, ומצאנו בו נמי פסול מחובר, וכמבואר בגיטין [ט':] דבזה שוו גט שחרור לגיטי נשים, אולם מצאנו נפ"מ ביניהם, דכלפי דין לשמה דגט שחרור מפרש רש"י [שם ד"ה והאיכא לשמה] "דשוו גיטי נשים לשחרור עבדים", וכלפי הדין מחובר

ונראה, דבעסקין מ"ענין לענין", התם ודאי שיש עדיין אומדנא שרוצה את גוף הקידושין, אבל אכתי חסר בדעת שרוצה קידושין ע"י מעשה זו, שזה ודאי דאיכא רצון שאחרי הנתינת כסף תהיה מקודשת לו, אבל אכתי אין אומדנא שרוצה לקדשה בהך כסף, ורק בעסקין באותו ענין ממש איכא אומדנא כזה, ודו"ק, ונראה עוד, דאף דאיכא מעלת דיבור ב"מענין לענין", דמחשבתו מתגלה כשפועל עפ"י דיבורו הקודם, אבל אכתי לא מתכוין לקדשה בהך נתינת כסף עצמו, ודו"ק.

ומעתה נראה לחדש חידוש בדין לשמה, דהכא כבר מהני גם אומדנא "מענין לענין", דהכא כתיבת הגט ובנין הסוכה הם רק היכי תמצוי שהגט עצמו והסוכה עצמה יהיו לשמה, ואם היה שייך ע"י מעשים אחרים ליצור גט וסוכה, אז היו המעשים האחרים עושים לשמה, ולכן מהני בהם "מענין לענין באותו ענין" לגבי הדין דיבור דלשמה, דאין צורך שיתכוין שהגט והסוכה יהיו לשמה דווקא ע"י כתיבה זו ודווקא ע"י בנין זה, וסגי בזה שמתכוין שאחרי שהגט יהיה עשוי, שיהיה מיוחד לשם הגירושין, ונראה דזה נלמד נמי משיחורורי עבדים שיש בהם דין לשמה בלי שכתוב בפסוק "וכתב", ורק כתוב "לה", וכדיבואר להלן, ודו"ק.

ונראה לחדש עוד, דלפי כל הנ"ל מענין לענין באותו ענין לא ינהי במקום שצריך כוונה במעשה עצמו, אף דא"צ כוונה כלפי החלות, דכמו דבקידושין מה דלא מהני מענין לענין הוא משום שזה לא מהני לעשות מעשה זו ל"מעשה לשם קידושין", [אף דאיכא כוונה לחלות קידושין] כמו"כ בשמירת מצה לשם מצוה, הרי הכא ה"מעשה שימור" עצמו צריך הך כוונה, ובמענין לענין יש רק כוונה ודעת שרוצה שתהיה מקודשת לו, ולא דהך מעשה יקדשנה, ולכן מענין לענין ינהי כלפי החלות לשמה בסוכה ובס"ת וכו', אבל לא ינהי כלפי הכוונה במעשה שמירה, ומה"ט לא מהני לא יום קודם החג לענין מצה, ודו"ק.

מפרש רש"י [בד"ה האיכא מחובר] "ושחרור גמר לה לה", ודייק מזה רעק"א [גיטין ב': בתוד"ה לפי שאין בקיאות], שנראה מרש"י דלשמה ילפינן בלי גז"ש מאשה, וילפינן לה מקרא ד"חופשה לא נתן לה", ודרשין "לה" לשמה, ורק דין מחובר צריך גז"ש, עיי"ש, ובאמת דמפורש ברמב"ם [עבדים פ"ו ה"ה] דלשמה יליף מהאי קרא, ועיי"ש בלח"מ.

ובאהא"ז [שם ברמב"ם] העיר בזה, דלכאור' קשה שהרי לא כתוב "וכתב לה" בגט שחרור, דרק כתוב "לה" גרידא, ואיך ידעינן דבעינן "כתיבה" לשמה, וצ"ע, ותירץ שם דעיקר דין לשמה יליף מהך קרא, והך פרט דבעינן בכתיבה ידעינן כבר מגט אשה, בגילוי מילתא, וא"צ על זה ילפותא, עכתו"ד, אמנם, פשרה זו אומר דרשני, וצ"ב – ונבאר את דברים.

ונראה שהביאור בזה הוא כך, דכבר הבאנו מהברכ"ש לחלק בין דיני לשמה שזה חלות בחפצא, שהחפצא מתייחדת לדינים שלה, לעומת כוונה בגברא במעשים שלו, כעשיית מצה וכדין מצוות צריכות כוונה, ועפ"י הצדדים הללו יש לבאר את הרמב"ם ורש"י [לפי דיוקו של רעק"א] בלשמה בגט שחרור, דאם הדין לשמה היה דין כוונה בגברא במעשה הכתיבה, אז לא היה שייך ללמוד דין לשמה מלשון "לה" דסו"ס לא כתוב "וכתב לה", וכטענת האהא"ז, אבל כיון שהלשמה הוא חלות בגט, שהגט עצמו צריך להיות מיוחד לשמה – וכדהבאנו דלכן שייך לבטל חלות לשמה אחרי שכבר חיילא – שוב אמרינן דהכתיבה הוא רק "היכי תמצא" בעלמא לעשותו לשמה, אבל אין בכתיבה עצמה את הדין לשמה, ומה"ט אף דבעבדים לא כתוב כתיבה ורק כתוב "לה", אכתי אמרינן דבלשון זה כבר כתוב שהגט עצמו יהיה לשמה, ושוב ילפינן ב"גילוי מילתא" בעלמא מגט אשה שה'היכי תמצא' לזה הוא בכתיבה, אבל כבר לא צריך על זה ילפותא, ולהכי א"צ גז"ש בדין לשמה וכדבעינן במחובר, ודו"ק.

מביא פלוגתא הראשונים אם לשם האיש ילפינן מלשם האשה, או דשני דינים נפרדים נינהו.

והנה, הדין לשמה דלשם הבעל נלמד מלשון "וכתב", וכמבואר בגמ' ריש כל הגט, אמנם עיי"ש היטב בלשון הגמ', "וכתב, למיעוטי האיך דלאו איהו קא כתב לה", ומלשון זה נראה דבעינן כתיבה של הבעל ממש, ועיין ברמב"ן ור"ן [כ"ב:]: שהוכיחו דבעינן שליחות הבעל בכתיבת הגט מסוגי' זו, דמפורש בגמ' "דאיהו קא כתב לה", ולדבריהם ע"כ צ"ל, דדין "לשם האיש" לא ילפינן מכאן, וע' ב"ח [סי' קל"א] שכתב דלשם האיש באמת ילפינן מלשם האשה, ונראה דכן צ"ל בדעת הרמב"ן ור"ן הנ"ל, דלדידהו "וכתב" הוא רק דין שליחות, וע"כ דדין לשם האיש נאמר בעיקר הדין לשמה של האשה ותרווייהו חדא נינהו וילפינן להו מ"לה", ודו"ק.

ועיין נמי בתורת גיטין ריש כל הגט דהק' דאיך ילפינן דין לשם האיש ודין שליחות בכתיבה מחד קרא, ולהנ"ל מיושב, שהדין לשמה יליף שהוא בכלל הדין לשמה של האשה.

אולם ע' במאירי ריש כל הגט שכ' בזה"ל, "דהא בעינן וכתב והרי"ז לא כתב ר"ל שלא נכתב על שמו", ומפורש דהכא באמת כתוב דין לשם האיש, ואינו דין שליחות וכן הוא בקרית ספר, וז"ל "כל גט שלא נכתב לשם האיש המגרש ולשם האשה המתגרשת אינו גט דכתיב וכתב לה דבעינן שיהיה לשם הכותב ולשמה, ומפורש דוכתב קאי בדין "לשם הכותב", וזה הבעל.

הרי לנו, דלפי הרמב"ן והר"ן והב"ח ילפינן איש מאשה, ולפי המאירי והקרית ספר ילפינן איש מ"וכתב".

מוכיח דנחלקו אם לשם האיש הוא חלות לשמה בגט כמו בלשם האשה, או שהוא רק כוונה במעשה כתיבה, ומחלק בזה בין לשם המשתחרר ללשם המשתחרר בגט שחרור.

ונראה דלפי המאירי וקרית ספר, חלוקין דין לשמה דאשה ואיש, דבאשה זה חלות בגט ונלמד מ"לה", והמעשה כתיבה הוא רק "היכי תמצא" להחיל חלות לשמה בגט, וכדיבארנו והוכחנו בגט שחרור, ולעומת זאת, הדין לשמה באיש הוא דין כוונה בגברא במעשה הכתיבה, ונלמד מ"וכתב", ומקרא זה ילפינן דלבעל יש דין "כותב" בגט, ובעינן שהכתיבה תהיה לשם "כותב".

ובאמת דמוכרח כן – דלמה אין הלשמה באיש לשם "המגרש" ולמה הוא לשם ה"כותב", וכלשון הקרית ספר, וע"כ דזה דין ב"מעשה כתיבה" שיהיה לשם אותו אחד שדינו לכותבו, ודו"ק.

וכל זה לפי המאירי והקרית ספר, אבל לפי הרמב"ן והר"ן והב"ח, דין לשמה דאיש ואשה חדא נינהו דילפינן חדא מחברתא, וע"כ דתרווייהו הם חלות בחפצא דגט, ודו"ק.

ונראה, דיהיה נפ"מ בין הנך תרי דרכים בלשמה, אם יהיה דין לשמה לשם ה"משחרר" בגט שחרור, שהרי התם רק כתוב "לה", וכנתבאר לעיל, ומעתה לפי הרמב"ן ר"ן וב"ח, הרי כל הדין לשמה ילפינן מ"לה", וזה כולל לשמה דלשם האשה ולשם האיש כהדדי, וא"כ ה"ה דהדין כן בגט שחרור, דשני הדינים נכללים בלשמה, אבל לפי המאירי וקרית ספר סגי בלשם המשתחרר כמו דסגי בלשם האשה, שהרי לשם איש הוא כבר דין אחר דבעי לשם כותב, וזה ילפינן מ"וכתב" ולא כתוב "וכתב" בגט שחרור, ולפי"ז סגי בזה שיכתבו רק לשם המשתחרר ולא בעי לשם המשתחרר, ודו"ק.

ואין לומר דסו"ס דין דלשם האיש בגט נלמד בגז"ש ד"לה לה" כדין מחובר, דלנתבאר, שזה רק דין כוונה בגברא במעשה כתיבה, ולא בגוף הגט י"ל א"כ דהגז"ש לא קאי על זה, וכדברי התו"ג [ט] דלכן לא ילפינן פסול טלי גיטך מעל גבי קרקע מגט אשה לגט שחרור, ודו"ק, ועיין בהערה 296 במה שיש להעיר בזה.

ובאמת, דחידוש זה לחלק בין לשם המשתחרר שזה האדון, ללשם המשתחרר שזה לשם העבד, חילוק זה מפורש שם ברמב"ם בהל' עבדים, דמבואר שם דדין לשמה בגט הוא רק "לשם המשוחרר", ולא כתב כלל דבעינן "לשם המשתחרר", וע"כ דלמד כדרך המאירי, והרמב"ם לשיטתו קאי דלמד שם דין לשמה בשחרור מקרא ד"חופשה לא נתן לה", וכדברי רעק"א ברש"י, ואין כאן רמז לדיני הכתיבה, רק לגט עצמו ודו"ק.

מבאר עפ"י הנ"ל דשאני לשמה דאיש מלשמה דאשה לעינן דיבור, ועפ"י דברי הגר"ח בלשמה דס"ת וקידוש אזכרות.

ומעתה שפיר מתבאר פלוגתת הראשונים ופלוגתת הטור ושו"ע שהבאנו בריש דברינו בדין דיבור בלשם האיש, דמ"ש לשמה דלשם האיש מלשם האשה בענין זה, ולפי מה שנתבאר הדברים מבוארים, דלפי הראשונים דלשם האיש ואשה חדא נינהו, ותרווייהו חלות חדא בגט נינהו, א"כ ודאי דבתרווייהו בעינן דיבור, אבל לפי הראשונים דמחלקים, הרי לשם הבעל הוא רק כוונה במעשה כתיבה, ושוב א"צ דיבור, וכדיבואר.

ויסוד הדברים מתבאר עפ"י מה שהבאנו לעיל [פרק ב'] מהגר"ח בהל' תפילין לחלק בין לשמה דקדושת ס"ת לכוונה לשם קדושת אזכרות, ועפ"י מה שחילקנו עוד בין לשמה דס"ת ללשמה דלשם מצה, והיסוד בזה דבדין כוונה בגברא אין דין דיבור ורק בחלות לשמה בחפצא בעינן דין דיבור, וה"ה דבגט מתחלקין בזה דין האיש ודין האשה, וא"ש.

ולפי"ז ה"ה דיהיה נפ"מ נוספות ביניהם – וכגון דבתרי כוונות יהני וכן בברירה, וכן לא יהני בזה ביטול הלשמה, ונפ"מ בעכו"ם אדעת' דנפשי' וכו'.

מבאר בזה למה השמיטו הרמב"ם ושו"ע דין לשם האיש בשטר קידושין.

והנה, יש הערה גדולה בדין לשמה בשטר קידושין, דמצאנו ברמב"ם אישות [פ"ג ה"ד] ושו"ע אהע"ז [סי' ל"ב] בדין לשמה בשטר קידושין דהושמט שם דין "לשם האיש" ורק נאמר שם דין "לשם האשה", והמהרי"ט אלגאזי בספרו גט מקושר [סימן ה'] כבר תמה דלמה הושמט הדין "מדעת האיש" כדבעינן בגט, אבל יש לתמוה עוד, דלמה הושמט הדין "לשם האיש".

ושוב מצאתי בקונטרס אחרון למקנה [שם] דפשוט לו דבעינן גט "לשם האיש" אף דהושמט ברמב"ם ושו"ע, דסו"ס מ"ש מגט, אכן כפשוטו היה נראה דמדהושמט הדין משמע שבאמת אין דין לשם האיש – אכן הסברא בזה צ"ע, דמ"ש שטר קידושין מגט לענין זה.

איברא, דלנתחדש לעיל יש לומר דאיכא סברא למה אין דין לשם האיש בשטר קידושין, ולא קשה מגט, וי"ל דתלוי בנתבאר לעיל – די"ל דלא ילפינן "הוי" ליציאה" במעשה הכתיבה, ורק ילפינן בדיני החפצא דשטר קידושין, ולפי המאירי וקרית ספר דלשם האיש הוא דין במעשה הכתיבה, לדידהו אין היקישא על זה, ודלא כהמקנה הנ"ל, ורק לראשונים דלשם האיש ואשה חדא נינהו,

²⁹⁶ אולם יש לחלק, דסו"ס כתיבה מדיני הגט הוא – וטלי גיטך לא שייך לגט, והוא רק מדיני הנתינה, וע' היטב בנתה"מ [סי' קפ"ה ס"ק א'] דחילק כן ודו"ק.

לדידהו אין לחלק ביניהם בשטר קידושין, ודו"ק, ואינו פשוט ועיין בזה בהערה ²⁹⁷ במה שיש לדון בזה.

בדברי המהר"ח אור זרוע דמדמה כוונה בטבילה ע"י אחרים לשימור של מצה ע"י אחרים שזע"ג.

נראה לחדש עוד שיתכן שיהיה חילוק בין הדין לשמה במצה ב'מצות מכונה' דיתכן שכשר לפי ב"ה ולא לפי ב"ש – וכדיבואר:

עיין במנחת ברוך [סימן ע"א ענף ב'] הביא את דברי המהר"ח אור זרוע [סימן ל"ה] שהביא דין כוונה בטבילה על ידי אחרים, ומדמה לזה דין כוונה לשם מצה ע"י אחרים – ומצאנו חידושים גדולים בדבריו – והארכנו בזה באמרות אברהם מצוות ומועדים [שער ג' סימן א פרק ה].

²⁹⁷ אולם כל זה יהיה תלוי בנידון בראשונים אם איכא פסול טלי קידושין מע"ג קרקע בשטר קידושין, דלהנך דפוסלים, הרי לדידהו ע"כ מקישים הוי' ליציאה גם לענין דיני הנתינה, וא"כ כש"כ בדיני המעשה כתיבה, ואם לא מקישים בדיני הנתינה, א"כ י"ל דה"ה דדיני המעשה כתיבה ג"כ לא מקישים ודו"ק.

אולם יש להוסיף בזה ולצדד לאידך גיסא די"ל דבאמת בעינן לשם האיש גם לפי הרמב"ם, דלשון הרמב"ם ושו"ע הוא דבעינן "לשם האשה כמו בגט" ואולי לשון זה כולל לשם האיש, שהרי לשם האיש הוא חלק מהדין לשם האשה בגט, ויתירא מזה הרי ה"פתיחה" במשנה ריש כל הגט קאי על לשם האשה, והב"ח פי' בזה דכיון דלשם האשה הוא המקור לדין לשם האיש לכן נקטוהו בפתיחה, וי"ל דהכוונה בזה דלשם האיש הוא רק מפרטי דינים של לשם האשה, וא"כ אכתי א"ש לשון הרמב"ם ושו"ע, ולא הושמט דין לשם האיש ודו"ק.

סימן סה

ערכאות – מאי שנא לא מרע נפשיהו,
וכל אנ"ס ושבועה ומיגו ממשא ואהרן.

פרק א < ביאור החילוק בין אנ"ס דעלמא ובירור של שבועה, ומאי שנא משה ואהרן מהם. > למדנו מהסוגי' בב"ב [קנ"ט] שהפסול של קרובים הוא גזירת מלך ולכן זה כולל משה ואהרן, ולמדנו עוד שאין שום נאמנות לשום אדם בלי כללי התורה. < מחלק בין חזקה א"א פורע תוך זמנו וגמל האוחר בין הגמלים - מכולם - שבהם הבירור הוא בסיפור עצמו. > דן בחזקה באשה שלא מעיזה פניה. < מוכיח ששבועה היא חיזוק טענות. > גדר הבירור בשבועה שונה מהגדר של הבירור שיש במשה ואהרן, וטענתם לא התחזקה בזה שהם לא משקרים בעלמא. < תוספת ביאור - גם ע"ה שלא משקר בשבת - אין טענתו אלימא טפי. > בטוען ונטען אנו מתייחסים לדין ולא לסיפור דברים, ומשה ואהרן לא שייך לזה, ובשבועה כל הפרשה חידשה האלמנט זכותו בטענה על ידי שבועה. >

פרק ב < ביאור החילוק בין מיגו, חזקה א"א מעיזה פניה וערכאות. > הקדמה < מיגו של מה לי לשקר ג"כ מתייחס לטענות. > אנ"ס שאשה אינה מעיזה פניה בפני בעלה < מאי שנא ערכאות מכולם - דדווקא בערכאות הקשו דמאי שנא ממשא ואהרן. > סיכום הסוגי'.

פרק א

ביאור החילוק בין אנ"ס דעלמא ובירור של שבועה,
ומאי שנא משה ואהרן מהם.

מתמה דבכמה דוכתי אזלינן בתר אומדנא ואנן סהדי ולא קשה ממשא ואהרן.

מבואר בגמרא דמטעמא דלא מרעי נפשיהו חשיב כשטר ראייה ולא כשטר קנין, והקשו הראשונים [הר"ן והגהות אשר"י] שבמה עדיפי ערכאות ממשא ואהרן דדווקא בערכאות מהני הך טעמא דבירור ואנ"ס לומר שאינם שקרנים דלא מרעי נפשיהו, ולמה לא נאמין למשה ואהרן להוציא ממון על פי אנ"ס, ומכח קושי' זו הוכיחו שהנאמנות של ערכאות היא מדרבנן.

ויש לעיין - הרי מצאנו נאמנות ובירורים של אנ"ס בכמה דוכתי, ולמה הקשו דווקא הכא - וגם הוכיחו שע"כ שזה מדרבנן - דמאי שנא מכל הני דוכתי דהוי דאורייתא - ועיין בקובש"ע בב"ב [קנ"ט] שנתקשה בעיקר האי קושי' דלמה לא מהני אנ"ס במשה ואהרן, והניח בצ"ע - ועיין להלן [סימן ס"ו] שביארנו את קושי' הר"ן באופן אחר וא"כ לא קשה כנ"ל.

ונראה שיש כמה מקומות שונים שניתן לשאול קושי' זו - ונעמיד כאן כמה קושיות - וניישב את הקושיות על פי ב' יסודות וב' חלוקות.

א [מצאנו דמהני חזקה שאין אשה מעיזה פניה בפני בעלה לומר שהתגרשה - יעויין בזה בכתובות [כ"ב] וביבמות [קט"ז] - וגם הכא יש להקשות דבמה עדיפא ממשא ואהרן.

ב [כמו כן יש להקשות בחזקה שא"א פורע תוך זמנו שמוציא ממון על פי האנ"ס הזה עיין בריש ב"ב ומאי שנא ממשא ואהרן.

ג [ע"ד זה קשה נמי בשבועות [ל"ד]. בגמל האוחר [בועט] בין הגמלים "ונמצא גמל הרוג בצידו בידוע שזה הרגו" והיינו נמי בגדר אומדנא ובירור.

ד [כמו כן יש להקשות דכל הנאמנות של שבועה היא משום שהאדם ירא לישבע בשקר, וקשה דא"כ גם בזה נימא שמשה ואהרן יהיו נאמנים בלי שבועה כשבאו נגדם בע"א או במודה במקצת, שהרי אצלם אין אפשרות כלל וכלל של שקר, ועדיפי משבועה.

ה [כמו כן יש להקשות בכל מיגו של 'מה לי לשקר' שיש ראשונים דס"ל דמהני להוציא ממון - וקשה דלמה לא נימא שמשה ואהרן יוציאו ממון מצד ה'מה לי לשקר' שיש להם - גם בלי שיש להם מיגו אמיתי.

למדנו מהסוגי' בב"ב [קנ"ט] שהפסול של קרובים הוא גזירת מלך ולכן זה כולל משה ואהרן, ולמדנו עוד שאין שום נאמנות לשום אדם בלי כללי התורה.

ונראה להקדים - הרי במשה ואהרן נתחדש דע"כ שעדות היא גזה"כ, שהרי רק מחמת זה שייך שיהיה פסולים מגזה"כ אף שאין בהם חשש משקר, וע"כ שהפסול של קרובים הוא 'גזירת מלך' וכלשון הגמרא בב"ב [קנ"ט].

אלא שעדיין קשה שמה המקור שמה ואהרן לא נאמנים בתור אנן סהדי ככל אנן סהדי דעלמא, הרי בפסול קורבה כתוב שאין להם נאמנות מצד פרשת עדות אבל הכא יש אנן סהדי להאמין שהסיפור היה מחמת הצדקות של משה ואהרן שלא משקרים.

וע"כ שלמדנו דבר נוסף שיש מערכת של 'נאמנות' – שמאמינים לאנשים שמספרים לנו סיפורים לקבוע דינים על פיהם, וכל המערכת הזו מוגדרת ונקבעת על פי חוקי התורה – לא רק מצד הפרשה של עדות, וכיון שכל המערכת הזו נקבעת על פי התורה – הלכך יש כאלו שאין עדותם ונאמנותם מתקבלת, שהתורה קובעת למי היא תאמין ולמי היא לא תאמין, וממילא שבזה נאמר שלא יתכן שיהיה אנ"ס שיאמר לנו להאמין לאדם – שהרי כל המערכת של נאמנות 'נמסרה' לפרשת עדות כפי כללי התורה – וזו גזה"כ – לא להאמין לשום אדם על שום סיפור שלא לפי כללי התורה – וממילא שמי שנפסל בתורת עד לא יהיה נאמן בתורת אנן סהדי – וכל זה למדנו מהסוגי' בב"ב [קנ"ט] שהפסול של קרובים הוא גזירת מלך, דאף דעיקר הסוגי' באה ללמד שפוסלים לעדות לא מחמת החשש משקר אלא מגזה"כ, אכן למדנו בדרך אגב ששום נאמנות לא ניתנת לשום אדם שלא במסגרת התורה.

מחלק בין חזקה א"א פורע תוך זמנו וגמל האוחר בין הגמלים - מכולם – שבהם הבירור הוא בסיפור עצמו.

ומעתה פשוט – שכל זה לא נוגע כלל וכלל לחזקה א"א פורע תוך זמנו וגמל האוחר בין הגמלים מכולם, שהרי כל מה שמאמינים לו בכל כה"ג אינו בגלל שיש אנ"ס שהוא דובר אמת אלא שיש אנ"ס שהסיפור שלו הוא הסיפור האמיתי – שהרי המציאות עצמה והנתונים שיש לנו מוכיחים כן, וזה התוכן של האנ"ס בכל כה"ג, שבא מתוך המציאות עצמה, וממילא שאין זה ענין למשה ואהרן, ששם הגזה"כ שוללת בירור על האדם שאומר שהוא נאמן בלי בירור בעובדות עצמם – משא"כ הכא שיש בירור על הסיפור עצמו, וא"ש בפשיטות.

ונוסיף – שכל פרשת רוב היא ראייה שדנים על פי סברות ואנ"ס – דאנ"ס עדיפא מרוב, וכן האנ"ס ממשה ואהרן נמי עדיף מרוב, ובאנו בזה לחלק בין הנך ב' פרשיות, מצד אחד פסולי עדות ונאמנות, הדין של אומדנא ורוב.

ונוסיף עוד – לא הסברנו את הסברא לחלק ביניהם, שהרי ממילא לא יתכן שיהיה בזה סברא, שהרי אם הדין עצמו שפוסל את משה ואהרן אינו אלא גזה"כ בעלמא, א"כ ממילא שגם הגדרים מתי לא סומכים על אנ"ס ומתי סומכים על אנ"ס ג"כ אינו אלא גזה"כ – ופשוט – ורק באנו בזה לתת גדר לגזה"כ – דהיכן מהני אנ"ס כמו רוב והיכן לא מהני כמו משה ואהרן, שאיזה אנ"ס דומה לפרשת רוב ואיזה אנ"ס דומה לפסול של משה ואהרן – והגדרים הללו פשוטים וברורים, שיש הבדל בין אנ"ס בגברא לאנ"ס בסיפור עצמו, אף שאין סברא אמיתית לחלק ביניהם בתהליך של בירור הסיפור.

אולם לפי הגדרים הללו עדיין איכא ג' קושיות:

א] למה מאמינים לאשה מחמת זה שלא מעיזה פניה בפני בעלה – הרי הכא הסברא היא על האדם עצמו.

ב] למה איכא נאמנות של מיגו – הרי תמיד יש למשה ואהרן [כשהם בעלי דינים] בירור שהוא יותר טוב ממה לי לשקר – ואחרי שיש נאמנות כזו של מיגו – היה צריך להיות שנאמין למשה ואהרן בטענת פרוע בלי מיגו דמזוייף, דעדיף הבירור של צדקותו של משה ואהרן יותר מיגו, וע"כ שהגזה"כ לא להאמין למשה ואהרן קיימת גם הכא, וקשה שבגזה"כ זה היינו צריכים למעט גם את הנאמנות של מיגו שהיא סברא.

ג] שבועה מבררת שהאדם לא משקר, וכפשוטו הדין הוא שמה ואהרן חייבים שבועה במודה במקצת, וקשה שודאי שהנאמנות שלש בועה בנויה על סברא שאנשים לא משקרים בשבועה, וכל דיבור של משה ואהרן יש בו פחות סיכוי של שקר מאדם רגיל על ידי שבועה – ולמה לא נפטור אותם משבועה, וצ"ע.

הרי לנו שבשבועה ובמגו ובחזקה א"א מעיזה פניה – בכולהו מצאנו בירורים על האדם עצמו – ומאי שנא האנ"ס של משה ואהרן מכולם, וכולהו דומים לערכאות – והראשונים מתקשים בערכאות ולא בכולם – ומה הגדרים בכל הנ"ל.

דן בחזקה באשה שלא מעיזה פניה.

והיה מקום לומר שבאשה שנאמנת בגירושין שאין מעיזה פניה שגם זה בירור ששייך לעובדה יותר מערכאות שערכאות היא ראייה כללית בלי שייכות לעובדה הזו משא"כ באשה שכל החזקה היא בגירושין.

אולם זו טעות - שהרי הכא קשה לה לשקר לפניו במקרה מסויים והך קושי עצמו קיים בערכאות תמיד, ושניהם סוג אחד - שיש מצב 'מסביב' שגורם להם קושי לשקר - אלא שהמצב של ערכאות הוא מצב יותר כללי מהמצב אצל האשה, והמצב של האשה רק בא להוכיח שהיא לא משקרת ולא שיש לנו הוכחה ובירור מתוך המעשה עצמו.

והיה מקום לומר שהגזה"כ של נאמנות היינו היכא דבאים להאמין לאדם רק מחמת ישרותו וצדקותו - אבל אם באים להאמין מחמת דברים אחרים, שוב יש להאמין - אלא דסו"ס קשה מערכאות - ועיין בחידושי הגר"ש ריזובסקי זצ"ל [סימן ז ס"ק ד] שנתקשה בזה - עיי"ש היטב.

מוכיח ששבועה היא חיזוק טענות.

ונקדים בגדר הבירור דשבועה - הרי זה פשוט ששבועה אינה בירור ככל בירור דעלמא - ומוכרח כן:

א] שבועה מצאנו דווקא בבע"ד שנשבע, אכן מי שאינו בע"ד אינו יכול לישבע לברר טענתו של הבע"ד, ובשומר שמסר לשומר מצאנו טענה ד"אנת מהימנת וכו'" [ועיי"ש בגר"ח ואכמ"ל] והיינו דהשבועה תלויה בבע"ד, וקשה דאם שבועה היתה בירור חיצוני שבנויה על חזקה דלא משקרי אינשי בשבועה, א"כ ה"ה במי שאינו בע"ד דיהני - וע"ע בהערה²⁹⁸ תוספת דברים בזה.

ב] יתירא מזה - הרי מצאנו בש"ך [סימן פ"ז] דבמקום תרי ותרי שייך שבועה, אף דלא מהני שום בירורים אחרים במקום תרי ותרי - וע"כ שאין זה בירור ככל הבירורים, וכבר עמד בזה מו"ר הגר"א גורביץ שליט"א.

ג] מבואר בלשון הראב"ד [בריש ב"מ סוג' דעד המסייע - בהשגות] שכתב ד"כיון שצריך לישבע שבועה דאורי' נתחזקה טענתו בה ונחלשה טענת האחר" - הרי דאין זה בירור ככל הבירורים. ואשר מוכרח מכל זה, שיסוד דין שבועה הוא "חיזוק לטענה", ש"טוען ע"י שבועה", ולכן השבועה רק מהני בבע"ד, דרך לבע"ד איכא טענה, וזו כוונת הראב"ד דע"י שבועה - "נתחזקה טענתו בה ונחלשה טענת האחר", ומהאי טעמא מהני נמי במקום תרי ותרי אף דליכא שום בירור אחר במקום תרי ותרי - שכיון שזה בגדר חיזוק טענה, והרי טענות שייכות בתרי ותרי [וכגון ברי לי דנשאת לאחד מעדיה דליכא אשם תלוי].

²⁹⁸ גדולה מזה מצאנו דע"כ ששבועה אינה כעדות שמבררת כפשוטו אלא דתלוי בבע"ד - ועד כדי כך דבבע"ד דנשבע שבועה על ענין מסויים, וכלול בשבועתו ב' פרטים, דכלפי הך פרט שאינו בע"ד עליו לא מתקבלת שבועתו - והיינו דמצאנו ברמב"ם בהל' שכירות [א' - ד'] דבמפקיד שרגיל להפקיד אצל פלוני והשומר שלו מסרו להך פלוני דפטור לגמרי כיון דלא אמרין בזה "את מהימנת לי בשבועה", ושפיר פוטר השני את הראשון בשבועתו, אולם שאני בזה שומר שכר שמסר לשומר חנם, דאז לא נאמן לו השומר השני בשבועתו, ואז בעי עדים לפוטרו, והוסיף הרמב"ם בטעמא דמילתא דפשיעה היא בזה דגרע' לשמירתו, והק' המשנה למלך, דאם חשיב פשיעה היה חייב גם בעדים, וע"כ שאינו פשיעה, וא"כ למה אינו נאמן בשבועה, הא סו"ס רגילין להפקיד אצלו.

ותירצו גדולי האחרונים, עיין בזה בקצוה"ח [סימן רצ"א ס"ק י"ב] וברעק"א [מערכה כ"ג], ובשב הכהן [מובא בפתחי תשובה סימן רצ"א ס"ק כ"א], דבשבועת שומר חנם על אונסים מונח תרתי, א] אינו פשיעה, ב] אינו גו"א רק אונס, ועל הראשון חשיב שבועת שומרים, שהרי הוא חייב על פשיעה, אבל על השני אינו שבועת השומרים כלל, דאין נפ"מ לשומר חנם בדין זה, ושוב לא נפטר השומר הראשון ע"י הך שבועה [והוסיף בושב הכהן דכלפי גו"א זה רק שבועת ביטוי ולא כפירת ממון, ואין בו חומש ואשם] - וגם הגר"ח [שם] תי' כנ"ל, רק שהק' שמלשון הרמב"ם נראה שיש כאן פשיעה, ולדרך הנ"ל הרי אינו ענין לפשיעה.

הרי למדנו שהך שבועה עצמה שנאמנת על האונס - אכן כל הנאמנות אינה אלא לענין הגו"א ולא לענין האונס עצמו - דפלגין לבירור של השבועה כפי חיובו לישבע - והיינו דיותר ממה שהוא חייב הוא לא חשיב כבע"ד - הלכך לא חשיב בזה שבועה. כעין זה מצאנו עוד עפ"י מה שיש לתמוה מסוג' דב"ק [ק"ח] בהפקיד אצל שנים, דשניהם חייבים שבועה, ולא נפטרים א' בשבועת חבירו, והביאור נמי כנ"ל, דשבועה אינה כעדות שהרי עדות היא נאמנות בפנ"ע, אבל בשבועה אינו כן, אלא דכל דינו הוא כלפי חובת שבועתו, שזה חובתו לבעלים, ולכן שניהם נשבעין, ולא נפטרים זה את זה.

וז"ל הגר"ח [שכירות שם] בביאור לדין זה, "אלא ודאי דאין אחד נפטר בשבועת חבירו, ומשום דכיון דכל אחד בפני עצמו חייב בשבועה על כן לא מהניא לגביה שבועת חבירו, דלא מהניא שבועה רק לגבי עצמו ולא לגבי חבירה".

והביאור בזה כנתבאר לעיל [סימן ג' פרק ב'] שכל דין תורה וטוען ונטען מורכב משני חלקים, טענות לחוד ובירורים לחוד, שבטענות אין שום בירור כלל וכלל, הרי בע"ד חשוד לשקר יותר מכל אדם, וע"כ שבטענות נתחדש שיש לכל בע"ד זכות להעלות את הצד שלו בממון, והכלל בזה הוא שלא 'מאמינים' לטענות רק 'מתייחסים' להם בתור העלאת צד בממון, וזו זכותם בתור בע"ד – והארכנו להוכיח יסוד זה בכתובות [סימן י"ד פרק ב].

עוד נתבאר [שם] בשם מרן הגרא"מ שך זצ"ל שזה כל הכח של ברי כנגד שמא – שודאי שאין בזה בירור והסתברות כרוב וכדומה, אלא דאדרבה – השלב של טענות עומד בדין תורה לפני השלב של בירורים – והשלב של הטענות הוא השלב שדנים את הצדדים של הבעלי דינים בממון – וכאן אמרינן שיש כח של ברי נגד שמא, דמצד הטענות נקבע כצד אחד בממון מחמת הברי שזוכה בטענות – ומעיקרא לא חיילא ב' צדדים ואין מה לעבור לשלב של בירור העובדות אם אין כאן ספק ממוני לפנינו – ושוב לא קשה דהאיך מהני ברי ושמא – הא למה לא נימא הממע"ה, שהרי בלי שיש ב' צדדים ליכא דין הממע"ה.

ואחרי כל הנ"ל – שיש מושג של טענות וכח לבע"ד לפני הבירורים, שוב למדנו מה כחו של שבועה, והיינו שבבועה שייכת למערכת של הטוען ונטען עצמו – הלכך ליכא שבועה באחרים שאינם בעלי דינים אף שמצד הבירור שבו אין הבדל, ולכן שבועה מהני במקום תרי ותרי מטעם זה, ובדרך זו ביארנו באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן י"ד] שזו הכוונה שעד המסייע הוי כנשבע – וקשה דמה ענין עד אחד לשבועתו, והביאור כנ"ל, שכה העד הוא לסייע לטענה להאלימה, והרי זה כח של שבועה ובזה ע"א הוי כנשבע, ודו"ק.

וזה גם הביאור בכל הסוגי' ב"מ [ד.]. שיש מושג של 'טענה חשובה' שמחייבת שבועה, וזה כל ענינו של שבועת ע"א ומודה במקצת – שטענת התובע 'אלימא' וחשובה מחמת החיזוק לטענה ע"י העד וההודאה במקצת – וזה דורש אלימות הטענה הנגדית – וזה נעשה על ידי שבועה – עיין בזה באמרות אברהם ב"מ [סימן כ"ח] דנחלקו הראשונים האם גם בשבועת ע"א הגדר הוא בתור חיזוק לטענה או לא – עיי"ש הנפ"מ בזה.

ובעיקר הגדר של שבועה – יש להוכיח עוד שאינו דין בירור בעלמא אלא דין מחודש – וזה מבואר ממה שיש לו דין תשלומין, והשביעית משמטת את השבועה, ועיין בדברינו באמרות אברהם בשביעית [חידושי סוגיות סימן כ"א] בארוכה בזה.

גדר הבירור בשבועה שונה מהגדר של הבירור שיש במשה ואהרן, וטענתם לא התחזקה בזה שהם לא משקרים בעלמא.

אולם סו"ס הדברים צ"ב – דמה ענינו של שבועה לטענות – הרי טענות לא באים לברר ושבועה מבררת – שזה פשוט שיש רמה מסויימת של בירור בשבועה, והתורה דורשת את הבירור הזה – ומה זה שייך לטענות.

והתשובה היא שאה"נ – ודאי שהבירור של שבועה מצד עצמו שייך לעולם הבירורים ככל הבירורים שביררנו שאין כאן שקר – אכן הכא התורה צירפה את הבירור של שבועה למערכת של טוען ונטען.

והיינו שהתורה אמרה שמלבד הבירור שקיים ע"י שבועה בלי טוען ונטען – הכא התורה דורשת את הבירור בתור חלק מהטוען ונטען, שכשבעל דין בא כנגדו וטענתו חשובה מצד מודה במקצת או מצד ע"א, אז על הנטען להשיב גם ב'טענה אלימתא' – והיינו בטענה כזו שהוא יברר לנו שעכ"פ הוא באמת מאמין בטענתו, והוא לא טוען טענה בעלמא, ועל זה אהני לן הבירור של שבועה.

כל המושג של טענה היא זכות להעלות את הצד שלו בממון – והכא הוסיפה התורה עוד – שיש זכות ואפשרות להעלות את הצד שלו בממון בתוספת חיזוק – והיינו שיטען עם הבירור של שבועה, ונמצא שהתורה לא סומכת על הבירור הזה של שבועה ביחס לעצם בירור ה'עובדות' כמו הבירור של רוב ועדים, אלא שהתורה סומכת על הבירור בתור חיזוק לטענה עצמה.

ונוסיף דוגמא לגדר זה – הרי גם עדות היא בירור עובדות אבל התורה קיבלה את הבירור לענין הדינים שיוצאים מהבירור הזה – והארכנו להוכיח כן לעיל [סימן נ"ד] – ועל זה מתבסס כל הדין של פלגין נאמנות – להאמין כלפי דין אחד ולא להאמין כלפי הדין השני, וע"ד זה מצאנו הכא,

שיש בירור של שבועה שיכולה לברר גם בעלמא בלי שייכות לטענות, אכן התורה קיבלה את הברור הזה בדינים מסויימים כלפי הטענה עצמה – להאלימו – ולכן לא מהני הברור של שבועה ע"י מי שאינו בע"ד.

ומעתה לק"מ ממש ואהרן, שמשא ואהרן באים להיות נאמנים על העובדות, והכא שבועה לא שייכת למסגרת הזו אלא למסגרת של טענות, שכל דין שבועת הדיונים נתחדשה בתור זכות נוספת בתוך הזכויות של בעלי דינים להאלים את טענותיהם מול הטענה שכנגד ובה מחזקים את ה'צד' שלהם בממון – וזה כחה וזה כל ענינה – ואף אי במשה ואהרן יש בירור על הסיפור יותר מהבירור של שבועה, אכן הברור שלהם לא בא בתורת בירור להאלים את הצד והזכות שלו בממון – אלא בתור זה שמשא ואהרן לא משקרים על המציאות עצמה – והבירור של האנ"ס שלהם אומר שנאמין להם ביחס למציאות עצמה – לא בתור בעלי דינים אלא בתור אדם מעלמא, ואף כשהם בעלי דינים, אכן האנ"ס שמשא ואהרן לא משקרים הוא הך אנ"ס בתור כל מה שהם מספרים בעלמא – ומה שבמקרה הם בעלי דינים הכא לא ישנה את הגדרים של האנ"ס – הלכך אין התייחסות לטענותיהם על ידי הברור של האנ"ס עליהם, וממילא דלא נתחזקה הטענה עצמה. מה תאמר – תאמין להם שהסיפור עצמו הוא אמיתי – וזה עצמו אלימא טפי משבועה – והתשובה – שעל זה גופא נאמרה הגזה"כ במשה ואהרן – ששום בירור על הגברא עצמו להיות נאמן על הסיפור עצמו לא מהני מלבד מה שקבעה התורה עצמה בגדרי עדות, ושאיני שבועה שכא חידשה התורה שיש מקום לבירורים על הגברא עד כמה שהם באים בתור בירור הטענה – אלא דכמו שלא מהני רוב במקום חיוב שבועה אף אי רמת הבירור של רוב יהיה יותר מרמת הבירור בשבועה – שהתורה דרשה את הבירור כחלק מטוען ונטען – לטעון עם שבועה ועל ידי שבועה.

תוספת ביאור – גם ע"ה שלא משקר בשבת – אין טענתו אלימא טפי.

ונסיף עוד – ע"ה לא משקר בשבת ולכן נאמן על דמאי [ירושלמי דמאי] והרי פשוט שלא נתחזקה טענתו בשבת כעין החיזוק של מיגו, שהרי שבת לא שייך לטוען ונטען, אלא שזה מצב כללי שמתייחס לכל הדיבורים שלו באופן כללי ביום השבת, הלכך נאמנותו בשבת לא מצטרפת לטענה להאלימה – אלא שבאה לתת נאמנות על דמאי שלא בתורת הטוען ונטען שלו – והצד שלו לא נהיה אלים מחמת זה, וגם מעלת משה ואהרן לא שייכת לזכות שלהם בממון אלא לאמינות שלהם בכל הסיפור דברים שלהם.

בטוען ונטען אנו מתייחסים לדין ולא לסיפור דברים, ומשה ואהרן לא שייך לזה, ובשבועה כל הפרשה חידשה האלמית זכותו בטענה על ידי שבועה.

ונחדד את הדברים עוד:

יעויין לעיל [סימן ה'] בסוגי' דמיגו כח טענה – והבאנו שם את מה דמצאנו ברמב"ם [ריש פ"ו דטוען ונטען] שבע"ד טוען טענותיו בלי פירוט, אלא שיש הלכה שמוטלת על ב"ד שמחייבים אותו לפרט טענותיו, ולא סגי בטענת 'שלי הוא', ועיין בהערה²⁹⁹ שהבאנו דבריו, אכן מכל דבריו היה נראה שאם אינו מפרט אינו מפסיד את הממון, רק שצריכים הבי"ד לברר מה היה, ולכן הוא

²⁹⁹ וח"ל הרמב"ם [הלכות טוען ונטען פרק ו' הלכה א'] "בעלי דינים שבאו לבית דין טען האחד ואמר מנה יש לי אצל זה שהליתיו או שהפקדתי אצלו או שגזל ממני, או שיש לי אצלו בשכר וכן כל כיוצא בזה, והשיב הנטען ואמר איני חייב כלום, או אין לך בידי כלום, או שקר אתה טוען, אין זו תשובה נכונה אלא אומרים בית דין לנטען השב על טענתו ופרש התשובה כמו שפירש זה טענתו ואמור אם לוית ממנו אם לא לוית, הפקיד אצלך או לא הפקיד, גזלתו או לא גזלתו, שכרתו או לא שכרתו, וכן שאר הטענות, ומפני מה אין מקבלים ממנו תשובה זו, שמא טועה הוא בדעתו ויבא להשבע על שקר שהרי אפשר שהלוהו כמו שטען והחזיר זה את החוב לבנו או לאשתו או שנתן לו במתנה כנגד החוב וידמה בדעתו שנפטר מן החוב, לפיכך אומרים לו היאך תאמר איני חייב כלום שמא אתה מתחייב מן הדין לשלם ואין אתה יודע אלא הודע לדיינין פירוש הדברים והם יודיעוך אם אתה חייב או אין אתה חייב, ואפילו היה חכם גדול אומרים לו אין לך הפסד שתשיב על טענתו ותודיענו כיצד אין אתה חייב לו מפני שלא היו דברים מעולם או מפני שהיו והחזרת לו שהרי אנו דנין במתוך שיכול לומר בכל מקום.

וכן אם טען הטוען ואמר זה חייב לי מנה, או מנה יש לי אצלו, אומרים לו מאי זה פנים, הלויית אותו, או הפקדת אצלו, או הזיק ממנו, אמור היאך נתחייב לך שהרי אפשר שידמה לו שהוא חייב לו והוא אינו חייב כגון שחשדו שגנבו או שאמר לו שאתן לך מנה וכיוצא בזה, הרי שטען עליו שהלוהו מנה והשיב זה ואמר לו לא היו דברים מעולם ואחר כך הביא הטוען עדים שהלוהו בפניהם וחזר הנטען ואמר כן היה ולויתי ופרעתי אין מקבלין ממנו אלא הוחזק כפרן ומשלם, אבל אם השיב איני חייב או אין לך בידי כלום או שקר אתה טוען וכן כל כיוצא בזה והלך התובע והביא עדים שהלוהו בפניהם ואמר [הנתבע] כן היה אבל חזרת לו פקדונו או פרעתי חובו לא הוחזק כפרן ונשבע היסת ונפטר".

צריך לענות, ואולי משמתינן ליה ותו לא, ועיין בהגהות מיימוני ובמגדל עוז דכפשוטו הלכה זו אינה מדינא דגמרא אלא מתקנת הגאונים, וצידד שם שאולי מדין מרומה הוא, דכמו דמצאנו בדין מרומה שיש דין מיוחד של דרישה וחקירה בעדות מדין צדק צדק - כמו כן הכא בבע"ד מדין צדק צדק צריכים ב"ד לחייבם לפרט טענותיהם, עיי"ש, ועיין בהערה³⁰⁰.

ועיקר דבר זה תמוה מאד - הרי איזה דין טענה יש למי שטוען 'חייבים לי' בלי שום פירוט, אטו עדים שיעידו שפלוני חייב בלי פירוט מה היה אטו יש נידון האם להאמינם, וע"כ שטענה מצד עצמה שונה לחלוטין משאר נאמנויות.

והביאור בזה על פי מה שהבאנו לעיל ביסוד דינא דטענות - דטענות בירורים ונאמנות לא שייכי זל"ז - וטענות אינם בגדר נאמנות מסוימת לבע"ד - אלא שזכותו להעלות את הצד שלו בדיון שכל דיון ממוני הוא בגדר צדדים שעומדים בין הבעלי דינים.

ונראה שראיה גדולה לכל הנ"ל הוא מהמבואר כאן ברמב"ם שלא צריך 'פירוט' לטענה מעיקר הדין אלא עצם הטענה היא שפלוני חייב לי והיא טענה גמורה, והרי פשיטא ששום נאמנות לא מהני בלי פירוט, אטו עדים יכולים לומר חייב או אסור בלי להסביר את דבריהם, וזה עוד לפני דינא דדרישות וחקירות, אלא דהכא שאני שאין כאן אלא העלאת צד של הספק, ועיקר הצד הוא חיוב או פטור, וזה כל הכח של הטענה, וממילא שהפירוט ע"כ אינו אלא בגדר דין נוסף בהלכות טענה.

והנה זה ודאי שכל האנ"ס של משה ואהרן הוא אך ורק על הסיפור - לא בדין עצמו, ובטענה המהלך הוא איפכא, שהטענה מתייחסת לדין ולזכות שלו בממון, הלכך לא שייכי זל"ז, אכן בשבועה נתחדשה הלכה של האלמית זכותו בממון, שיכול לטעון טענה יותר אלימא, וזו כל הפרשה של שבועה - לברר לנו בתוך טענתו ולטעון על פי שבועה - ואה"נ - שלו יצויר ולא היתה פרשת שבועה הדיינים שמתייחסת לטוען ונטען, אז הבירור שבו לא היה שייך לטענות, ורק אחרי שזו כל הפרשה - האלמית טענתו על ידי שבועה - הלכך מהני שזה כל דינו - ובאנ"ס של משה ואהרן לא נתחדשה הלכה שיכולים להאליים בזה את טענותיהם - ועד כמה שלא היה חידוש בשבועה - אז גם שבועה לא היתה נכנסת למערכת של טענות - הלכך פשוט למה משה ואהרן לא פטורים משבועה.

ואין להקשות מעד המסייע - דלמה מיקרי כנשבע לפוטרו - הא מה הוא שייך לטענה - והתשובה דהן הן הדברים, שהראשונים שלמדו את הדין של עד המסייע דמהני מגזה"כ ש'קם הוא לשבועה' - הרי כאן בגזה"כ למדנו את שיש מקום לקבל את הנאמנות של ע"א בתור החיזוק טענה שיש בעד אחד, ולא בתור העדות שלו על הממון, והחולקים סוברים שאינו כן - ועיין בכל זה באמרות אברהם ב"מ [סימן כ"ח].

פרק ב

ביאור החילוק בין מיגו,

חזקה א"א מעיזה פניה וערכאות.

הקדמה

עד כאן נתבאר ג' גדרים בתורה של בירורים:

א] בגזה"כ של משה ואהרן נאמרה שבירורים שמבררים שהאדם דובר אמת לא מתקבלות כלל וכלל.

ב] בפרשת רוב והמסתעף וכגון אנן סהדי בסיפור עצמו כמו א"א פורע תוך זמנו וכדומה - נאמרה - שאפשר לברר בדרכי הבירור של סברא אם הבירור בא מתוך הסיפור עצמו, ובזה הוא שונה ממה ואהרן.

³⁰⁰ ועיין באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן ג'] מה שנתבאר בכל זה בדברי הריטב"א האם ומתי טענת 'שלי הוא' חשיב כטענה, ושם ביארנו את דברי רבינו יונה שאומר לו איני משיבך דבר.

ג] בשבועה יש בירור שמתייחס לאדם עצמו, אבל כאן חידשה תורה גדר שלישי – והוא שיש סוג בירור שיכול לחזק ולהצטרף לטענות – וזה רק באופן שהתורה תדרוש את הבירור עבור חיזוק טענות, אבל הבירור אצל משה ואהרן אינו כן.

אולם מעתה קשה מיגו שאינו פרשה בתורה, וגם קשה מה שאין אשה מעיזה פניה – הרי כאן יש בירורים על האדם עצמו בלי שייכות לטענות – ולמה מהני, ואי נתחדש דמהני – א"כ ה"ה שהבירור של האנ"ס של משה ואהרן יהני וצ"ע.

מיגו של מה לי לשקר ג"כ מתייחס לטענות.

ונראה שאף שמיגו אינו גזה"כ – אכן סו"ס מיגו מצד עצמו שייך למערכת של חיזוק טענות גם בלי פרשה בתורה – ובזה מיגו דומה לשבועה – ואינו ענין למשה ואהרן – ונבאר את הדברים. הרי ודאי שמיגו של כח טענה בלי בירור וכגון מיגו דהעזה – זה ודאי לא שייך לשום אנ"ס ולא קשה כלל ממש ואהרן, וכל הקושי' היא שיש גם מיגו של 'מה לי לשקר' ובשבועה צריכים דווקא מיגו כזה, שהרי בזה חלוקין מיגו בממון ממיגו בשבועה – דבשבועה מהני מדין בירור, ובממון מהני רק מצד כח טענה, ובזה מיושבות הסברות הפוכות שיש בין מיגו ממון לממון דמהני דווקא בשבועה ולא בממון, מאידך – מיגו דהעזה דמהני דווקא בממון ולא בשבועה – ועיין בכל זה בהערה ³⁰¹ – וכל הקושי' כאן אינה אלא מהמיגו של מה לי לשקר דמהני בשבועה.

ונראה שהבירור של מיגו היינו ממש כמו הבירור של שבועה, והיינו טעמא שכמו ששבועה באה בתור בירור שמתייחס לטענה כיון שזה כל הפרשה של שבועה הדיינים שנתחדש צורה להיות נאמן בטענתו, כמו כן מיגו הגדר כן אף בלי חידוש התורה.

והיינו שכל מהותו של מגו הוא בתוך המסגרת של הטענות והזכויות להעלות את הצד זכות שלו בממון, שהרי כל המה לי לשקר בא בתור זה שהוא וויתר על הטענה המתקבלת במקום הטענה שלא מתקבלת – יש טענה שנותנת לו זכות בממון [מזויף] והוא וויתר עליה וטען טענה שלא נותנת לו זכות בממון [פרוע] – והוויתור של זכותו בממון יוצר ראייה ובירור שהוא דובר אמת – ונמצא שכל הבירור קיים ועומד בתוך המסגרת של הטענות עצמם.

יש גזה"כ של משה ואהרן שבה נאמר לא לקבל בירורים על האדם שהוא דובר אמת – אבל הגזה"כ לא כוללת סוג של בירורים שמצד עצמם מתייחסים לבירור על האדם בתור טוען – ומגו מתייחס למישור הזה בלי שיש פרשה בתורה על מגו.

הבירור של מגו אינו כע"ה שנאמן יותר בשבת – ששם אין לבירור שום שייכות ושום התייחסות לטענות – וכן נאמנותו של משה ואהרן – הרי הנאמנות שלהם מתייחסת לסיפור דברים שלא בתור הטענה ובע"ד שבהם – וכלפי הטענה אנו שומעים את משה ואהרן כאילו אינן בעלי דינים, אכן במיגו כל מהותו של מיגו הוא הוכחה שבנויה מיניה וביה מתוך הטענות, ודו"ק.

נחדד את הדברים – אין כאן 'סברא' שתסביר לנו למה לסמוך על הבירור הזה של מגו ולא לסמוך על הבירור הזה של משה ואהרן – כמו שלא היתה 'סברא' ביחס לרוב וכל הבירורים האחרים, אלא דממילא הגזה"כ של משה ואהרן היא גזה"כ – וכמבואר בסוגי' בב"ב [קנ"ט] 'גזירת מלך

³⁰¹ דהנה, עיין במרדכי ריש ב"מ שהביא בשם ר"ת דלא מהני מיגו מממון לממון [ולכן לא מהני טענת כל הטלית לטענת חצי טלית], והק' דמצאנו דמהני מגו מממון לממון מדהקשו כן בב"מ ג'. במודה במקצת שיש לו מיגו שהיה טוען כופר הכל, ותל' דהתם רק באו לפוטרו משבועה, ובשבועה סגי במיגו כל דהו.

ומקשים העולם דמצאנו במיגו דהעזה דאיכא ראשונים דסברי דמהני בממון וק' דבב"מ ג'. במיגו במודה במקצת מכופר הכל תירצו ד'אין אדם מעיז פניו', ומבואר דאין מיגו דהעזה בשבועה, ומבואר דבשבועה בעינן מיגו אלימא טפי מממון, ואיכא סברות הפוכות, וצ"ע.

לחדד את השאלה מהלשונות של הראשונים – הרי בקצוה"ח [סימן פ"ב ס"ק י"ד] ובאמרי ברוך בש"ך כללי מיגו [ס"ס פ"ב ס"ק ו'] הביאו מהר"ן ונמו"י דמיגו דהעזה הוי 'מיגו גרוע', ולכן לא מהני לשבועה, ומבואר מצד אחד דמהני מיגו גרוע בממון ולא בשבועה, אכן מאידך – במיגו מממון לממון אמרו דמהני בשבועה דבשבועה סגי ב'מיגו כל דהו'.

ומתמצים האחרונים – עיין בשיעורי ר' שמואל ב"מ [ס"ק י"ט] – דבשבועה דמוטל עליו לברר טענתו הכא המיגו מהני מדין בירור ומ"ל לשקר, אבל בממון בעי דוקא כח הטענה של המיגו, ובמיגו דהעזה חסר בבירור ולא חסר בכח טענה דסו"ס הטענה מצד עצמה קיימת בטוען ונטען, ואית ליה כח טענה מכח כל טענה שקיימת בטוען ונטען אף אם הוא עצמו אינו מעיז לטעון כך, הלכך מהני מיגו דהעזה בממון ולא מהני בשבועה.

אולם במיגו מממון לממון הוי איפכא, דבממון לממון חסר בכח טענה של המיגו, שהרי כל כחו אינו אלא בהך ממון לא בממון אחר, אבל לגבי הבירור של המיגו ליכא חסרון, הלכך מהני בשבועה ולא מהני בממון, ודו"ק, ופשוט.

הוא' - וכנתבאר - ורק באנו להגדיר מה הגבולות של הגזה"כ הזו - וממילא יתברר למה יהני הברור של מגו ולא יהני האנ"ס של האמת של משה ואהרן. כל המהלך כאן רק בא לברר למה אין 'מקור' ממש ואהרן לא לקבל מגו כמו שיש 'מקור' לראשונים כאן לא לקבל את הלא מרעי נשפיהו של ערכאות - והחילוק כנ"ל - וכדיבואר - וא"ש.

אנ"ס שאשה אינה מעיזה פניה בפני בעלה

וכעת עלינו ליישב את הדין של האנ"ס שיש באשה. אשה נאמנת בגירושין כיון שאינה מעיזה פניה בפני בעלה - ולעיל רצינו לדון בזה שאולי זה בירור ששייך לעובדה עצמה כעין א"א פורע תוך זמנו, וחלוק מערכאות כיון שערכאות היא ראייה כללית בלי שייכות לעובדה הזו משא"כ באשה שכל החזקה היא בגירושין. אולם דחינו - שהרי הכא קשה לה לשקר לפניו במקרה מסויים והך קושי עצמו קיים בערכאות תמיד, ושניהם סוג אחד - שיש מצב 'מסביב' שגורם להם קושי לשקר - אלא שהמצב של ערכאות הוא מצב יותר כללי מהמצב אצל האשה, והמצב של האשה רק בא להוכיח שהיא לא משקרת ולא שיש לנו הוכחה ובירור מתוך המעשה עצמו. וממילא דשוב הדרא הקושי' - דמאי שנא אשה מערכאות - ונראה להוסיף עוד בביאור קושי' זו - שאשה דומה ממש לע"ה בשבת שאין לו חיזוק טענה מחמת זה שהוא לא משקר בשבת, וה"ה אשה בפני בעלה הדין כן.

אולם נראה דאדרבה - הרי אשה היא בע"ד בזה שהיא ברשות עצמה - ויש לה טענת בע"ד לטעון שהיא ברשות עצמה ולא ברשות בעלה - וע"כ דגם הגרי"ז מודה לזה וכנתבאר לעיל [סימן ד' פרק ג'] - ואשה נאמנת בתור בע"ד וטענה להיות מותרת לשוק, ויש מושג של ברי וטענות גם בדברים שהתוצאה הם איסורים - וכמבואר בכתובות [י"ג] - "אליה ליה ברי" - והדבר הזה נתבאר בדברינו באמרות אברהם כתובות [סימן כ' פרק ג'] על פי דברי האבי עזרי - עיי"ש דברים עמוקים.

ומעתה נראה שאם אשה לא היתה מעיזה פניה באופן כללי לא לשקר בפני בעלה, אז אה"נ האנ"ס הזה הוא כמו בע"ה בשבת - שאין לזה שום יחס לטעון ונטען, אכן הכא באשה אינו כן, שודאי שיש נשים שמעירות פניהן בפני בעליהם בענינים אחרים וליכא חזקה בכל הנשים בכל הענינים. וממילא - שכל החידוש כאן הוא שהיא לא מעיזה פניה לגבי הזכות המסויימת הזו שיש לבעלה בה בתור זה שהיא אשתו - והיינו שאם היה נוגע לנו הגירושין שלהם לא לגבי הנישואין עצמם אלא לגבי פסול כהונה בלבד - אז ודאי שהאשה לא תהיה נאמנת על האיסור כהונה מחמת חזקה זו - גם באופן שהיא תאמר כן בנוכחות הבעל, דמאי שנא מכל דבר שאשה לא נאמנת גם בנוכחות הבעל מחמת הך חזקה.

וע"כ שכל הנאמנות בנויה על דבר אחד בלבד - שיש זכויות של האיש על אשתו - ואשה לא יכולה להפקיעה את הזכויות הללו מתחת ידו בשקר - שאף שבעצם הסיפור של הגירושין לא קשה לה לשקר, אבל על הזכות עצמה היא לא יכולה לשקר - וטענות פירושה העלאת הצד של הזכות של האדם בממון.

ונמצא אנ"כ שיש כאן הוכחה על עצם הכח טענה ועצם העמדת הזכות של האשה שטוענת שהיא ברשות עצמה ולא ברשות הבעל - שעל הנקודה הזו בלבד היא לא מעיזה, וכל כה"ג מיקרי נאמנות במסגרת הטענות עצמם - ושוב אין 'מקור' מהגזירת מלך של משה ואהרן לא לסמוך על בירור מהסוג הזה, שהבירור הזה יותר שייך לסוג בירורים של שבועה ומה לי לשקר.

מאי שנא ערכאות מכולם - דדווקא בערכאות הקשו דמאי שנא ממש ואהרן.

ומעתה אנ"ש למה הראשונים הקשו דווקא בערכאות - דמאי שנא הא דלא מרעי נפשיהו בערכאות ממש ואהרן, דהא בתרוייהו ליכא בע"ד והאנ"ס והבירור בהנך תרוייהו אינם בתור בע"ד אלא בתור הוכחה בעלמא שהם לא משקרים ביחס למציאות עצמה, ועל זה גופא נאמרה ההלכה שגזירת מלך היא במשה ואהרן לא להאמין לשום אדם מחמת סברות.

סיכום הסוגי'.

ולסיכום – יש ג' גדרים בתורה של בירורים:

א] בגזה"כ של משה ואהרן נאמרה שבירורים שמבררים שהאדם דובר אמת לא מתקבלות כלל וכלל – מלבד מה שנכנס לגדרים של עדות כשרה מגזה"כ – ואף שעדות עצמה היא גם סברא - אבל סו"ס הגדרים שלה הם הלכות, וכדמצאנו בפסול קרובים.

ב] בפרשת רוב והמסתעף וכגון אנן סהדי בסיפור עצמו כמו א"א פורע תוך זמנו וכדומה – נאמרה - שאפשר לברר בדרכי הבירור של סברא אם הבירור בא מתוך הסיפור עצמו, ובזה הוא שונה ממשה ואהרן.

ג] בשבועה ומגו ובאשה שאינה מעיזה פניה – הכא איכא סוג שלישי של בירור שאף שהוא מתייחס לאדם עצמו – אבל כאן הבירור יכול לחזק ולהצטרף לטענות, ומשכחת לה בתרי אופנים, או שהתורה תחדש כן וכדמצאנו בשבועה, או שהסברא חידשה כן וכדמצאנו במגו ובחזקה הנ"ל. ודווקא ערכאות דומה למשה ואהרן ששניהם מתייחסים לאדם עצמו – ולא מתייחסים לאדם בתור בע"ד – הלכך תרוייהו נתמעטו – וזו קושי' הראשונים.

סימן סו

אי ערכאות חשיב כשטר או לא

פרק א < חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא > חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא, והנפ"מ בפשט הסוגי' למה שטר קנין מיקרי חספא, ופליגי בזה הראשונים. < הוכחה שקנין שטר אינו מסירת ראייה לחבירו. > כמה נפ"מ בחקירה זו, נפ"מ בשטר קנין ובטענת פרוע ובתיקוני שטרות, ובדיני קיום שטרות ובמשועבדים. < דן בדין ב' אוחזין בערכאות ובכתב ידו. > ראיות ונפ"מ נוספות בחקירה זו. < >

פרק ב < דרך חדשה, ערכאות הוא שטר כעין מעשה ב"ד. > סתירה ברמב"ם אי הוי שטר או לא. < במה שיש לתמוה על הריטב"א שהכל תלוי בנוסח השטר. > דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל דמשכחת לה סוג חדש של שטר מצד 'מעשה ב"ד' וזה גדר השטר בערכאות. < דרך חדשה בסוגי' לחלק בין שטר קנין לשטר ראייה. > ישוב לסתירה ברמב"ם. < >

פרק ג < ביאור הצדדים אי הוי שטר או לא, וחידוש הגר"ח בגדר ערכאות > ב' דרכים בעיקר הספק. < מביא כמה צדדים באשוויי שטרא, אי בעי ב' עדים ממש, או בירור של עדים לפי הנידון, או דסגי בהוכחה ואנ"ס בעלמא, ונפ"מ בכמה דוכתי. > קושי' הגר"ח מכתב ידו לערכאות. < תירוץ הגר"ח. > < דרך חדשה בנידון בראשונים דמאי שנא לא מרעי נפשייהו ממש ואהרן. >

פרק א

חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא

חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא, והנפ"מ בפשט הסוגי' למה שטר קנין מיקרי חספא, ופליגי בזה הראשונים.

לעיל [סימן ס"ה] הבאנו ראשונים שהקשו דמאי שנא משה ואהרן מלא מרעי נפשייהו – ותירצו דע"כ שהנאמנות של ערכאות היא מדרבנן מטעמא דלא מרעי' נפשייהו – וכן מפורש בתוס' כאן [ד"ה חספא] וכ"ה בתוס' לעיל [ריש ט']. ויש לחקור דמה הגדר של הדין דרבנן בערכאות, האם עשאוהו כשטר או דהאמינו בתור ראייה בלי להשוותו לשטר, ויש כמה נפ"מ בין הנך תרי צדדים וכדיבואר, אכן מתחילה צריכים לחלק מיניה וביה בסוגי'.

דהנה הגמרא הקשתה שיש חילוק בין שטר מכר לשטר מתנה – ומתבאר בראשונים [ר"ן ועוד] דלאו דווקא מכירה ומתנה – אלא שיש חילוק בין שטר ראייה לשטר קנין – והיינו דבשלמא בשטר ראייה מהני סברא דלא מרעי' נפשייהו להאמין להם אבל בשטר קנין לא מהני והוי חספא בעלמא – כך הקשתה הגמרא – ולא ביארה הגמרא מה החילוק בין שטר קנין לשטר ראייה בערכאות, וצ"ע. ויש בזה ב' דרכים בראשונים:

א] יש לומר שעיקר הסברא של לא מרעי' נפשייהו לא שייך אלא באופן שראו מעשה גמור – ובשטר קנין לא ראו כלום מלבד הציווי של המתחייב לכתוב שטר, וזה מבואר בדברי הגר"א בביאורו [חו"מ סימן ס"ק טו] שכתב שגם בשטר ראייה ליכא סברת לא מרעי' נפשייהו בלא ראו נתינת המעות וז"ל "דעל מעשה גדול כזה לא מרעי' נפשייהו", ועיי"ש מה שחידש לגבי שטר הודאות – ודייק כן מאריכות לשון הגמרא "ושטרא ראייה בעלמא הוא, דאי לא יהיב זוזי קמיהו, לא הוו מרעי' נפשייהו וכתבין ליה שטרא" – דלמה הוסיפו את הלשון – 'דאי לא יהיב זוזי קמיהו' – עיין בהערה ³⁰² שהבאנו לשוננו, וכן היה נראה במאירי – ונראה לדייק כן קצת בלשון התוס' הרא"ש שכתב לבאר את החילוק בין שטר ראייה לשטר קנין – "כי בשעה שחתמו עדיין השטר ביד הנותן ולא שייך למימר בהא לא מרעי' נפשייהו" – וכנראה שעל מעשה מהסוג הזה ליכא סברא דלא מרעי' נפשייהו, אולם התוס' הרא"ש בתחילת דבריו סותר משנתו דמשמע שיש סברא של לא מרעי' נפשייהו גם בשטר קנין – וצ"ע.

ב] לשון התוס' לעיל [ט': סוד"ה אעפ"י] "ומ"מ שטר מתנה קאמר לקמן [י': דחספא בעלמא הוא אף על גב דקים לן דקושטא קאמר משום דהרי אין כאן שטר", ומלשון זה "דהרי אין כאן שטר" – דייקו האחרונים – עיין בחו"ש מרן הגרב"ד [סימן יא] ובחידושי ר' ארי' לייב [סימן מ"א] – דגדר התקנה גם לגבי שטר ראייה לא היה לעשותו לשטר – אלא שראיה לא בעי שטר אבל קנין בעי שטר דאל"כ איך יחול מעצמו – ודו"ק.

³⁰² וז"ל הגר"א שם: "ונראה לי דהרמב"ם סבר דשט"ח ושטר מכר לבד הוא דכשר אבל שאר דברים אף על גב דאינן אלא לראיה פסולים עדותן אינן כלום וכמ"ש בפ"י המשנה רק בשט"ח ומכר דעל מעשה גדול כזה לא מרעי' נפשייהו וז"ש בגמ' דאי לא כו' דלכאורה הוא יתר דהל"ל ושטרא ראייה בעלמא ואינהו לא מרעי' נפשייהו אלא דוקא בכה"ג לא מרעי' נפשייהו ולכן הצריך דוקא שיכתבו בשטר שראו נתינת המעות וזה הטעם הוא ג"כ לשטרי הודאות ומחילות".

הרי לנו דפלוגתתם תלוי בזה - דאי נימא דאית ליה תורת שטר להיות שטר ראייה - ממילא דשייך בזה דין שטר גם לגבי שטר קנין, הלכך שפיר הוצרכו הראשונים לבאר שיש טעמים אחרים למה לא מהני בתורת שטר קנין דחסר בעיקר הסברא של לא מרעי' נפשיהו, וזה מוכרח מהמאירי והגר"א, אכן בתוס' מפורש לאידך גיסא שאין לזה תורת שטר כלל לא לראיה ולא לקנין - וזה גופא החילוק בין קנין לראיה בסוגי' - דמצד הראיה הרי סגי בעצם הראיה בלי השטר שבו.

הוכחה שקנין שטר אינו מסירת ראייה לחבירו.

והעירני תלמיד אחד שאם כל המהות של שטר קנין היינו מה שהוא נותן ראייה לחבירו כנגדו - א"כ אי מהני לראיה שוב ממילא מהני לקנין, ומוכרח דשטר קנין אינו ענין לנתינת ראייה כנגדו, וכבר הארכנו בזה לעיל [סימן כ"א] להביא כמה ראיות לזה - אולם דבר זה תלוי בב' הדרכים, לדרכו של הגר"א ליכא ראייה - שהרי בשטר קנין של ערכאות באמת ליכא ראייה מצד הלא מרעי' נפשיהו, ורק לדרכו של התוס' איכא ראייה ליסוד זה ודו"ק.

איברא שהעירני תלמיד אחד שיש לדחות - שהרי עיקר הסברא שאומרים שהיסוד של קנין שטר הוא שמסירת ראייה קונה היא משום שהראיה שייכת לזוכה מדיני שטרות והוא בעלים על הראיה, שמסירת שטר היא תמיד 'הקנאה' [בלי שום צורך במעשה קנין] על דברי השטר - גם בשטר קנין וגם בשטר ראייה - [וזו הסיבה לקניית הנייר באופן דממילא - אגב דברי השטר] - עיין מה שהבאנו בזה לעיל [סימן ס"א] מה שהבאנו בזה מהגרש"ש"ק - וכיון שקנה את הראיה כנגדו שוב קונה עבורו - אכן כל זה לא שייך בשטר ערכאות לפי הצד שאינו שטר - ולכן גם לתוס' ליכא ראייה - ודו"ק.

כמה נפ"מ בחקירה זו, נפ"מ בשטר קנין ובטענת פרוע ובתיקוני שטרות, ובדיני קיום שטרות ובמשועבדים.

עכ"פ - הבאנו מחלוקת בראשונים בעיקר תקנה דערכאות אי עשאוהו כשטר או לא, ויש בזה כמה נפ"מ - ובחו"ש מרן הגר"ד [סימן יא] ובחידושי הגר"ל מאלין [סימן מ"א] ובחידושי הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל - הביאו בזה כמה נפ"מ בספק זה, וכדלהלן:

א] הנפ"מ שהבאנו לעיל מיניה וביה בראשונים הוא האם שייך ערכאות בשטר קנין - אילו היה סברא דלא מרעי' נפשיהו גם בשטר קנין - או דאינו שטר ולא שייך בזה כלל, ועיין לעיל [סימן ל"א] שחקרנו חקירה זו בדין כתב ידו אי הוי שטר או שאינו שטר אלא ראייה בעלמא מדין הודאת בע"ד, והבאנו מהגר"ח דנפ"מ אי מהני בתור שטר קנין ג"כ או לא, והיינו כנ"ל, והבאנו דפליגי רש"י והנמו"י ביבמות בזה לגבי כתב ידו והנפ"מ בהנ"ל.

ב] זה ודאי שאין לטעון לא לויתני נגד שטר של ערכאות אכן יש לדון האם הוא יוכל לטעון טענת פרוע, והיינו דתלוי בגדר הדין שטרך בידי מאי בעי - דאי הוי הוכחה אז אין לחלק בזה, אבל לפי הצד שהסברא של שטרך בידי מאי בעי אינה סברא מוחלטת להוציא ממון וע"כ דרך מצד הזכויות בהחזקת השטר הוא יוכל לדחות טענת פרוע - ועיין להלן ההוכחה לזה משנים אוחזין בשטר שזה לא מדין הוכחה אלא מהזכויות של החזקת שטר - וא"כ יהיה נפ"מ בדין שטר של ערכאות אי יכול לטעון פרוע או לא, ונחלקו בזה הראשונים - עיין בזה לעיל [סימן ל"א] שהבאנו שנחלקו בזה בדין כתב ידו אי מהני טענת פרוע והמחלוקת תלוי בהנ"ל, וה"ה דהכא נמי מצאנו דנחלקו בזה הראשונים בערכאות, ותלוי בהנ"ל.

והנה הרמב"ם [פכ"ז ממלוה ה"א] כתב בשם רבותיו, ששטרי מלוה שנעשה בערכאות שראו מסירת המעות בפניהם פסולים, והרמב"ם כתב שהוא חולק בזה, והראב"ד שם ביאר את דעת רבותיו, שכיון ששטרי ערכאות לא גובה ממשעבדי³⁰³, א"כ יכול לטעון פרעתי, ולא שייך שטרך בידי מאי בעי.

וכתב המ"מ שם שהרמב"ם סובר, שלא יכול לטעון פרעתי, אף שלא גובה ממשעבדי, והוסיף שאף שבשטר של כת"י הוא יכול לטעון פרעתי, "אינו דומה שטר גמור לכתב ידו", ולשון זו הביא הקצוה"ח [סימן ס"ח ס"ק ב'] בשם הריב"ש.

³⁰³ וזה נידון בפנ"ע בראשונים כאן, ותלוי בגירסת הגמ' לקמן [י"ט:]: אי גרסינן וגבי ממשעבדי או בני חרי.

הרי לנו שזה הנידון גם בכתב ידו וגם הכא בערכאות, והרמב"ם מחלק בין כתב ידו לערכאות ולדעתו ערכאות הוא שטר ורבותיו חולקים בזה.

ג] בחידושי הגרא"ל מאלין [שם] הביא פלוגתת הראשונים בסוגיין אי איכא תקנת שטרות בשטר של ערכאות – והיינו שיהיה כתוב בשטר שאינו יכול להזדייף וכדומה, ותלוי בהנ"ל.

ד] יש לדון אי קיום שטרות דרבנן ככל השטרות מטעמא דשטר כחזקת דמי, או דליכא נחזקה בערכאות כיון שאינו שטר הלכך בטענת זיוף יצטרכו קיום שטרות מה"ת, וכבר הבאנו נידון כזה לעיל [סימן ל"א] בדין כתב ידו.

ה] קיום שטרות בעי תלת ולעיל [ה':] מבואר בתוס' רי"ד דהוי מעשה ביי"ד וביארנו שזה משום שיש כאן אשוויי שטרא – אכן בערכאות יהיה תלוי בחקירה הזו אי הוי שטר או לא.

ו] עוד דנו הראשונים בדין גבייה ממשועבדים בערכאות – ותלוי בגירסת הגמ' לקמן [י"ט:] אי גרסינן וגבי ממשעבדי או בני חרי – ולעיל הבאנו בזה מהרמב"ם ורבותיו, ואף אי איכא קול אכן דווקא בשטר איכא דין משועבדים, ויהיה תלוי בהנ"ל – אלא שהנפ"מ הזה תלוי אי אחרי התקנה שלא גובין במלוה בע"פ ובעינן מלוה בשטר – האם השטר עצמו עושה את השעבוד, או שההקול עושה את השעבוד – ועיין בזה בנתה"מ [סימן ס"ו ס"ק כ"ג] שכך דעתו – והקצוה"ח חולק, אלא שמתברר בנתה"מ [שם] שלפ"ז יש סתירה בשו"ע שבשו"ע מצאנו ג' דינים, א] מבואר בשו"ע דלא מהני עזע היות לקנות בשטר, ב] מבואר בשו"ע דכתיבה ומסירה רק מהני בשטר שהוא קנה על ידו את השדה, ג] הקשו על השו"ע דלמה מהני כתיבה ומסירה בשטר מלוה הא ליכא קנין בזה, ועל זה ייסד הנתה"מ שהשעבוד חל על ידי השטר, אלא דא"כ קשה דהאיך מהני בעזע – הא ליכא שטר קנין בעזע – וצ"ע.

דן בדין ב' אוחזין בערכאות ובכתב ידו.

ז] מצאנו דין ב' אוחזין בשטר דיחלוקו – כמו בטלית, אף בטוען פרעתי, ותמוה, שהרי כל מה שאפשר לגבות בשטר וא"א לטעון פרוע, היינו מדין שטרך בידי מאי בעי, דבזה איכא אנן סהדי והוכחה דלא נפרע, והכא צ"ע, דיש לדון האם יש ראייה והוכחה של שטרך בידי מאי בעי בב' אוחזין או דליכא אנן סהדי, ופשוט דליכא אנן סהדי בכה"ג – וע"ע בהערה ³⁰⁴ בזה.

ועיין בקובש"ע בב"ב [ס"ק תר"ו] שהוכיח מכאן שטרך בידי מאי בעי אינו אנן סהדי פשוט, אלא שזה מהלכתא דשטרות מה ששטר מעיד ע"ז שלא נפרע, ועדות זו שבשטר הוא כל זמן שבעל השטר מחזיק את השטר, והלשון 'שטרך בידי מאי בעי' רק בא לומר שכל העדות בזה הוא רק כל זמן שהשטר הוא בידו, הלכך אי נקטינן דמדין ב' אוחזין מיקרי שמחזיקים בחצי שטר, שוב מעיד השטר שחצי לא נפרע ולכן הוא רק גובה חצי.

ובתוספת ביאור, דאין זה הלכתא בעלמא, אלא שזה מהזכויות של החזקת ותפיסת השטר, שמי שיש לו שטר בידו על חבירו שאינו יכול לטעון עליו טענת פרוע.

אולם נראה דאין זה סגי, אטו נימא שבהלכות יחלוקו נתחדש שהוא מחזיק "חצי שטר" כמו שמחזיקים חצי טלית, הא אין מציאות בעולם של 'חצי שטר' דשטר הוא ראייה על חוב, אטו אפשר לומר שהוא מחזיק חצי ראייה.

אלא דפשוט דכוונת הדברים הוא עפ"י מה שהביא כאן בחו"ש מרן הגר"ד [סימן כ'] מהגר"ח דמי שמחזיק שטר מחזיק חוב, ונמצא שעד כמה שהוא מחזיק בחוב דרך החזקת השטר, באותה מדה השטר מעיד שלא נפרע והיינו שהחוב קיים, ואם הוא רק מחזיק חצי חוב דרך החזקת השטר, א"כ יש עדות מהשטר רק שלא נפרע אך חצי שהוא מחזיק, הרי שה'חצי' הוא בחוב ולא בשטר, ודו"ק – וע"ע בחזו"א [אהע"ז סימן ע"ב ס"ק ז'] שג"כ כתב סברא זו לבאר סוגי' זו – ודו"ק.

³⁰⁴ והיינו דזה לא יתכן לומר דהאנן סהדי שייך לדין יחלוקו של המשנה דב' אוחזין, דאיך אפשר לומר בזה יחלוקו, אטו איכא אנן סהדי דחצי מהחוב נפרע וחצי לא נפרע מחמת הדין יחלוקו במשנה, ומה שייכי הנך תרי דינים אהדי, ועיקר הדבר שאין אנן סהדי על חצי מוכרח, דאטו מי שמשלם חצי מחזיק את השטר ביחד עם המלוה, ועוד, דכבר לא שייך טענת "שטרך בידי מאי בעי" שהרי ממילא נפל, וכעת כל הנידון הוא רק מי הגביה קודם, וממילא דאין כאן שום ראייה על הפירעון חוב, ולפ"ז למה ישלם אפי' חצי.

עכ"פ שני החידושים תלויים זה בזה, דשטר מחזיק את החוב רק עד כמה שהשטר מעיד על זה, ואם כלפי פרעון ליכא עדות בשטר, א"כ כלפי ספק פרעון אין כאן החזקת שטר ואין כאן החזקת חוב, ודו"ק.

והנה כל זה שייך רק לפי הצד שיש כאן שטר אבל לפי הצד שאינו שטר – אלא ראייה בעלמא א"כ יש לדון בב' אוחזין בכתב ידו או בערכאות דליכא דין יחלוקו לפי הצד שאינו שטר, אלא דלפי הך צד ממילא נאמן לומר פרעתי אכן יהיה נפ"מ בטוען לא לויתי אי יחלוקו שהמלוה מוחזק בחצי מהחוב.

ראיות ונפ"מ נוספות בחקירה זו.

ח [יש דין מכירת שטר חוב שחל על ידי כתיבה ומסירת השטר – וכל זה אך ורק עד כמה שהחוב מונה בשטר – אבל אי ערכאות אינו שטר אלא ראייה חיצונית על החוב – שוב ליכא מכירה בזה – ויהיה נפ"מ בכתיבה ומסירה בערכאות, ובשו"ע [חו"מ סימן ס"ו סעיף ו'] כתוב דשטרי ערכאות נקנים בכתיבה ומסירה ויהיה תלוי בהנ"ל.

ט [כעין זה יהיה נפ"מ בשטר ראייה על שדה שמכרו – שההלכה היא שבקניית השדה אמרינן שהשטר ראייה נקנית לו בכל מקום שהוא כיון דהוי 'אפסרא דארעא', וגם מיתלי תלי בדין שטר אבל בראיה חיצונית ליתא לחידוש זה.

י [בחידושי הגרא"ל מאלין [שם] הביא לדייק דמבואר בריטב"א דא"צ חתימות של עדים בערכאות וסגי בחתימה של הערכאות עצמם בתור שופטים בלי עדים, וכל זה אינו אלא אי לא הוי שטר אבל אי הוי שטר לא שייך לומר כן.

יא [ע"ד זה יש לבאר במבואר בשו"ע דלא בעינן ב' עדים וסגי בע"א של ערכאות ואף דלא מהני בע"א בממון אכן הכא מהני והיינו נמי ע"ד הנ"ל – ודין זה הביא בחו"ש מרן הגר"ד [שם] מהרמב"ן להוכיח שלכן אינו שטר.

יב [העירני ידידי הגאון הרב רבי יהודה רפפורט שליט"א למבואר בב"י בשם הרשב"א דגם בלי שיצא תחת ידי העדים אלא שהוא עומד בב"ד דלא מהני בכל השטרות כה"ג ורק הכא מהני וע"כ שאינו שטר.

יג [הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [חידושו סימן ז'] הוסיף נפ"מ נוספת אי מהני ערכאות בראו את דעת המתחייב ולא ראו את ההלוואה עצמה – שעדות על דעת המתחייב הוא ראייה על המעשה מדיני שטרות ולא מדיני ראייה בעלמא, ותלוי בהנ"ל, וביאר שזה הפשט בדברי הגר"א דלעיל דבעינן ראיית נתינת המעות.

יד [יש לדון בג' עדים, ב' של עכו"ם וישראל שהוא קרוב הצטרף בחתימה, האם יהיה בזה פסול של נמצא א' מהם קא"פ, ותלוי אי הוי שטר ועדות או דהוי ראייה בעלמא, ודו"ק.

טו [נתבאר לעיל [סימן ס"א] על פי הגרש"ש"ק שבהלכתא דקנינים בשטר נאמרה שכל מסירה של שטר יחיל את הקנין בזה שדברי המגרש ודברי המקנה שנמצאים בשטר נמסרים לשכנגדו – להתגרש ולקנות – ובזה דברי השטר נעשו לשלו – וזה גם בשטר ראייה לא רק בשטר קנין, ותמיד קונים את דברי השטר ודברי השטר שהם גוף השטר עצמו – ועיין היטב בעליות דר"י בב"ב [ע"ז:]: שעיקר הזכיה בשטר – "אינו לגוף הנניר – אלא לכח לזכות בשטר" וכ"ה ברמ"ה ובר"ן שם, עיי"ש, ונתבאר עוד שאף בלי מעשה קנין קונים את השטר שבשטר [דברי השטר] ואגב זה נתחדש עוד שהנייר שהוא טפל לשטר נקנה ממילא – וכל זה בלי כוונת קנין ובלי דרכי הקנינים – עיי"ש – ונראה ברור שאלם שיודה בב"ד על ידי כתיבת ההודאת בע"ד בכתב ויתן את הנייר ביד השכנגדו בלי שהיה לשכנגדו כוונת קנין – דודאי דלא יקנה שהרי אין כאן שטר, וממילא נראה עוד – דגם כתב ידו לא נקנה לו לפי הצד שאינו שטר, ועוד דגם בערכאות של שטר ראייה לא קנה לפי הצד שאינו שטר.

פרק ב

דרך חדשה,

ערכאות הוא שטר כעין מעשה בי"ד.

סתירה ברמב"ם אי הוי שטר או לא.

מצאנו סתירה ברמב"ם – דמצד אחד הבאנו מהרמב"ם [פרק כ"ז מלוה] דלא מהני טענת פרוע נגד שטר של ערכאות – ומבואר שיש לזה דין שטר – ומאידך מצאנו דלא בעינן בזה תיקון שטרות – עיי"ש [שם הלכה ה'] – וצ"ע – ועיין בחידושי ר' ארי' לייב [סימן מ"א] שכבר עמד בזה.

במה שיש לתמוה על הריטב"א שהכל תלוי בנוסח השטר.

ומכח קושי' זו יצא לחדש חידוש גדול – שא"צ לומר שכל הנפ"מ תלויות זב"ז – והיינו דיצא לחדש שיש ב' סוגים של שטרות – והקדים בדבר תמוה בריטב"א כאן [ד"ה ואיבעית אימא תני חוץ מכגיטי נשים] וז"ל: "ותני חוץ מכגיטי נשים – לומר דלא הכשיר ת"ק אלא שטרי ראייה אבל שטרי הקנאה כגיטי נשים לא דחספא בעלמא נינהו, ושטרי הקנאה הרי הן כגיטי נשים לגמרי שצריך לכתוב בהן ודין כי היכי דכתבי ליה בגיטי נשים, וכן נמי צריך שידבר המקנה ולא העדים כי היכי דבגיטי נשים מדבר המגרש, ואי לא עביד להו הכי לאו כלום הוא, מפי רבינו".

הריטב"א מחלק בין שטר קנין לשטר ראייה דשטר קנין דומה לגט משום שבשניהם המגרש והמקנה 'מדברים' ולא העדים ואל"כ אינו כלום, משא"כ בשטר ראייה שיש מהלך של העדים 'מדברים' – והמבואר בזה שעיקר החילוק בין הנך ב' שטרות הוא הנוסח של השטר – וזה דבר תימא שעיקר החסרון של ערכאות אינו אלא בעדות, וא"כ מה זה ענין לנוסח השטר, ועוד דמה עיקר הנידון מי מדבר, המגרש או העדים, וצ"ע.

ומצאנו חידוש נוסף בריטב"א – והוא – כדהבאנו לעיל מהריטב"א דא"צ חתימות של עדים והעיקר הוא קיום השופט, והוכחנו שלפי הגדרים של שטר לא מצאנו שטר כזה וע"כ שאינו שטר – אכן סו"ס עיקר הגדר בזה שיש שטר שכל כולו תלוי בקיום השופט בלי עדים – וצ"ב.

דרכו של הגרא"ל מאליון זצ"ל דמשכחת לה סוג חדש של שטר מצד 'מעשה בי"ד' וזה גדר השטר בערכאות.

וביאר בחידושי ר' ארי' לייב שיש מושג חדש של שטר שמצאנו במעשה בי"ד – והיינו שמעשה בי"ד הוא סוג שטר שלא תלוי בדעת המתחייב ואין כנגדו טענת פרעתי ואעפ"כ אין חסרון של מפי כתבם – וזה דין שטר בפני עצמו.

וכנראה שכוונתו לשטר שנמחק שהדין בזה הוא שבי"ד כותבים לו שטר חדש וההלכה בזה היא שאינו יכול לטעון פרוע אף שאין בזה הלכה של שטרך בידי מאי בעי – וגם זה כלול בכוונת הגמרא בב"מ [י"ז] "כל טוען אחר מעשה בי"ד לא אמר כלום – מאי טעמא כל מעשה בי"ד כמאן דנקיט שטרא בידיה דמי" ³⁰⁵, וכל זה מבואר בדברי הרשב"א בב"מ [שם] וזה בכלל הדין של מעשה בי"ד, וכן הוא ברמב"ן [שם], והרמב"ן הוסיף עוד – שההלכה היא שבי"ד כותבים לבע"ד את הפסק דין שלהם שפלוני חייב לו וגם זה מיקרי מעשה בי"ד ואין כנגדו טענת פרעתי ומהני לגבות ממשועבדים, וע"ע במאירי [שם] שהביא את הנך שני דינים – וביאר את הדברים – וז"ל "שכח בית דין יפה לכתוב שטר שלא מדעת הלוה ולעמוד במקום שטר הלוה עצמו לטענת פרעון ולשעבוד לקוחות – ואין צריכין להכריח את הלוה לכתוב – אלא הם כותבין גמר דינם והרי הוא כשטר הלוה עצמו" – הרי לנו כח מיוחד של בי"ד "לעמוד במקום שטר הלוה עצמו" – והמאירי ביאר שעיקר החידוש של הסוגי' היא שזה היה פשוט שאין טענת זיוף נגד מעשה בי"ד – אלא שבאו לחדש שחשיב כשטר גם נגד טענת פרוע ומשועבדים – והיינו שיש בכחם ליצור שטר.

ובחידושי הגרא"ל חידש – שזה הגדר בשטר של ערכאות ולכן מהאי טעמא לא צריכים את הנוסח של הבע"ד – שהוא מדבר בשטר – ועוד דא"צ עדים והעיקר הוא השופט – והיינו שעיקר צורתה היא כעין מעשה בי"ד – ויש להוסיף עוד – שזה הביאור בדברי הב"י בשם הרשב"א דשטר

³⁰⁵ וזו א' מההוכחות של הגר"ח ששטרך בידי מאי בעי אינו ראייה מן המצד – אלא זכות מדיני החזקת השטר.

ערכאות מהני גם בלי שיצא מתחת ידי העדים אלא שהוא עומד בבי"ד דכל כה"ג לא מהני בכל השטרות - ורק הכא מהני - ויש לומר שזה הכח של שטר בבי"ד.
ונראה להוסיף - לעיל [סימן כ"א] נתבאר בארוכה ששטר היינו 'דברי המגרש' ודברי המקנה בצורה שהם כתובים ומסורים וחתומים - והחתימות לא באות לראיה אלא לקיום הדברים - ואז יש לדברים כח לפעול חלויות, והכא נתחדש סוג חדש של שטר - והיינו מעשה בבי"ד.

דרך חדשה בסוגי' לחלק בין שטר קנין לשטר ראייה.

לדרך זו חידש מהלך חדש בגמרא - שהרי אמרו בגמרא ששטר קנין לא מהני כיון שזה חספא בעלמא - ורק מהני לשטר ראייה, ולעיל למדנו ב' דרכים, לדרכו של הגר"א הכוונה בגמרא היא דליכא סברת לא מרעי נפשייהו בשטר קנין שאינו מעשה גדול, ולדרכו של התוס' כוונת הגמרא היא שאינו שטר כלל וכלל וממילא דמהני רק לראיה שא"צ שטר לענין ראייה - דדווקא לקנין בעינן שטר ולא יחול בלי שטר.

וכעת יש לומר דלעולם ידעו שזה שטר אלא שידעו שזה סוג חדש של שטר - והיינו כעין מעשה בבי"ד - הלכך לא מהני אלא לראיה דלקנין בעינן דווקא שטר של דברי המקנה - ודו"ק.

ישוב לסתירה ברמב"ם.

ובזה יישב את הקושי ברמב"ם, דמצד אחד ס"ל דלא מהני טענת פרוע נגד שטר של ערכאות, ומבואר שיש לזה דין שטר - ומאידך מצאנו בשיטתו דלא בעינן בזה תיקון שטרות - ולהנ"ל א"ש ששטר זה יש לו נוסח משלו - וזה סוג אחר של שטר - הלכך לא בעי בזה תיקוני שטרות.
ואחרי הדברים הללו יש לדון בכל הנפ"מ שהבאנו לעיל בין הנך ב' צדדים אי הוי שטר או לא - דמה יהיה דינו של שטר זה - ודו"ק.

פרק ג

ביאור הצדדים אי הוי שטר או לא, וחידוש הגר"ח בגדר ערכאות

ב' דרכים בעיקר הספק.

בעיקר הנידון אי הוי שטר או לא - יש לבאר את החקירה בזה בכמה דרכים:
דהנה כפשוטו יש לומר שהספק הוא דמה הגדר של התקנה של ערכאות - דמה תיקנו - שטר או ראייה, אכן לא מסתברא להתחיל את הצדדים כאן, שהרי נהי שהשטר הוא שטר מדרבנן, אכן כל זה משום שיש סברא של לא מרעי נפשייהו - וסברא זו לא מהני מה"ת כיון דלא עדיפא ממשא ואהרן וגזירת מלך לא להאמין לאף אדם בלי גזרי עדות - וכנתבאר כל זה לעיל [סימן ס"ה], ומעתה - אחרי שרבנן הכשירו את השטר - הרי לא באו לחדש שיש שטר בלי ראייה - אלא ע"כ שסמכו על הראיה של לא מרעי נפשייהו - וכן מבואר בגמרא ובלשון הר"ן - ופשוט - שזה הרי פשוט שחכמים לא יכולים ליצור 'ראיה' מדבר שאינו ראייה - וע"כ שהדרך בזה היתה להתיר לנו לסמוך על האנן סהדי הזה של לא מרעי נפשייהו - ולסמוך עליו - אף שהתורה לא סומכת עליו מגזירת מלך - שהרי פשוט שגם אחרי הגזירת מלך גם התורה סוברת שיש ראייה ממשא ואהרן אלא שהדין הוא שלא סומכים על הראיה הזו - ורבנן אמרו לסמוך - כן נראה פשוט.
[ונחזק את הדברים - העירני תלמיד אחד דלפי הצד שאינו שטר אלא ראייה בעלמא ונאמן בטענת פרוע - דלמה א"א לטעון לא לויתני נגד השטר של ערכאות [וטענתו היא שהערכאות שיקרו³⁰⁶] - ויש לו מיגו דהיה יכול לטעון פרעתי - והתשובה דהוי מיגו נגד עדים דאיכא אנ"ס על ידי הלא מרעי נפשייהו - והקשה - שכל השטר הוא מדרבנן, והיכן האנ"ס - והתשובה - שהאנ"ס הוא הך אנ"ס שהיה לולי הגזירת מלך של משה ואהרן - דסו"ס לא יצא מכלל האנ"ס - אכן בעיקר הקושי יש לדחות שאף אי הוי שטר דרבנן - אכן אין מיגו נגד שטר וסו"ס הוי שטר מדרבנן].

³⁰⁶ שאי טוען שהיה זיוף - אז שפיר יכולים לקיימו בעדות של ישראל ואין טענה נגדם.

ומעתה שזכינו לזה – ע"כ שהגדרים אי הוי שטר או לא – לא תלויים בתקנה עצמה – שכל התקנה היתה להכשיר את האנ"ס – ועיקר הספק אי הוי שטר או לא תלוי בסברות דאורייתא – והיינו האם על ידי אנ"ס מהסוג הזה יש אשווי שטרא – וזה כל הנידון – ונמצא ששורש הספק הוא האם שטר בעי עדים דווקא או דמהני גם ע"י אנ"ס.

מביא כמה צדדים באשווי שטרא, אי בעי ב' עדים ממש, או בירור של עדים לפי הנידון, או דסגי בהוכחה ואנ"ס בעלמא, ונפ"מ בכמה דוכתי.

ושורש הך נידון בשטרות מתחלק עוד – דהנה - כבר הבאנו לעיל [סימן ט"ו] מהגר"ח³⁰⁷ דאשווי שטרא בעי ב' עדים גם באיסורים – וכ"ה בברכ"ש [סי' י"ג] – ובברכ"ש הביא מרעק"א [תשו' רכ"ב ס"ק י"א] שהוכיח מתוס' [ב':] דמהלכות שטר א"צ יותר עדים ממה דבעינן לבירור של הנידון עצמו, אכן דעת התוס' בכתובות [כ'.] בד"ה רבי יוחנן, בעמוד ב' למעלה] דמה דשטר בע"א אינו שטר הוא משום דבעינן דומי' ד"ספר המקנה" ומבואר דמדיני השטר הוא, ולא תלוי בדין ממון, וכסברת הגר"ח - ובדברי יחזקאל [סי' ל"א] הוכיח מהרמב"ם [טו"נ ד' - ח'] דע"א בשטר מחייב שבועה וע"כ דאית ליה דין שטר.

והנידון בזה בנוי על יסוד גדול – שמצאנו בכמה דוכתי - שעדות של אשווי שטרא היא עדות מסוג אחר – דמצאנו בזה כמה חידושים:

א] מצאנו נידון בין רש"י לנמו"י [יבמות ל'] בכתב ידו אי סגי לן הודאת בע"ד לאשווי שטרא אף פשוט דמהני לבירור בממון, וזה משום דאשווי שטרא בעי עדים גמורים ולא מהני הודאת בע"ד לזה – ועיין מה שנתבאר לעיל [סימן ל"א].

ב] מצאנו דאף היכא דפסולים נאמנים לבירורי אכן לאשווי שטרא לא מהני – עיין בזה לעיל [סימן מ'] בשם האבי עזרי והזכרון שמואל לגבי אלם – שאף שאלם כשר לקיום שטרות, אכן לאשווי שטרא של קיום שטרות פסול.

ג] מצאנו דאנן סהדי לא מהני בתור עדי מסירה כיון שע"מ לר"א הם עדים לאשווי שטרא, ורק לזכרו של הקצוה"ח היה צד לפרש דמהני אנ"ס בביאור שיטת הר"ן ברי"ף, אכן גם בשיטתו הוכחנו דאין זו כוונתו – עיין בכל זה לעיל [סימן כ"ד], וקשה דאנן סהדי מהני לבירור – וע"כ דחזינן דלא מהני לאשווי שטרא.

ועל פי כל הנ"ל יש לדון עוד במה שנחלקו האם כל שטר צריך דווקא ב' עדים אף באיסורים דסגי בע"א – והיינו דאשווי שטרא שאני מבירורים בעלמא הלכך יש צד דבעי ב' עדים ממש.

ויש לומר שזה גם המחלוקת כאן, שיש לומר ששטר בעי עדים ממש וממילא דסברת לא מרעי נפשיהו לא מהני דנהי דאיכא אנ"ס אכן עדות אין כאן ופשוט.

אולם יש לומר עוד - דגם לפי הצד דלא בעי ב' עדים אבל עדות עכ"פ בעינן - ואנ"ס גרע משניהם, וגם בכתב ידו מיקרי עכ"פ עדות מצד הבירור שבו.

אולם יש מקור מפורש דמהני הוכחה ואנ"ס בלי עדות ממש וגם בלי הבירור של עדות כהודאת בע"ד – וזה נתבאר לעיל [סימן ל'] בסוגיית כתב ידו – שהגר"ן פרצוביץ זצ"ל ביאר את שיטת התוס' בכתב ידו שזו שיטה שלישית - והיינו דלא כהנמו"י דבעי עדות ממש, ולא כרש"י דבעי עכ"פ את הראיה של עדים מצד הדין שהודאת בע"ד כק' עדים דמי, אלא דסגי בהוכחה בעלמא.

והמקור לזה הוא ממה שכתב התוס' דמהני מצד 'אין לך חתימה גדולה מזה' – וזו ראיה בעלמא בלי עדות ובלי בירור של עדות – ועיי"ש שתלה בזה פלוגתא אחרת אי בעי מוכח מתוכו או לא.

קושי' הגר"ח מכתב ידו לערכאות.

והנה - הקשה הגר"ח דמאי שנא כתב ידו מהסברא של לא מרעי נפשיהו בערכאות – והיינו דבכתב ידו איכא שטר ראיה ומהני נמי לקנין וא"כ ה"ה דלא מרעי נפשיהו יהני גם לראיה וגם לשטר קנין – ולמה פשוט לגמרא דלא מהני.

והנה קושי' הגר"ח תלוי בכמה הנחות:

³⁰⁷ בספר הגר"ח עה"ש ובברכ"ש [סי' י"ג], וע"ע בחידושי הגר"ח על הרמב"ם [עדות פ"ה בד"ה והנה].

א] לדרכו של הגר"א ליכא סברת לא מרעי נפשייהו בשטר קנין וממילא שאין כאן שטר ואינו כלום.

ב] גם לדרכם של הראשונים דאיכא סברת לא מרעי נפשייהו בשטר קנין, אכן אינו אלא מדרבנן - ויש לומר שלא תיקנו שיהיה שטר משום שכל שטר בעי עדות ממש לאשוויי שטרא - וא"כ לא עדיפא השטר דרבנן מאילו היה דאורייתא מצד לא מרעי נפשייהו - וכדלעיל.

ג] גם אי תיקנו שיהיה שטר כיון ששטר לא בעי עדות ממש, אכן יש לומר דמצד הנוסח של השטר הוי כשטר של מעשה בי"ד ולכן אינו שטר קנין - וכנתבאר מהגרא"ל מאלין זצ"ל.

וקושי' הגר"ח היא רק לפי סברת התוס' בכתב ידו - דלדידיה מהני מצד 'אין לך חתימה גדולה מזה' - וזו ראייה בעלמא בלי עדות ובלי בירור של עדות ואעפ"כ סגי לאשוויי שטרא - וקשה דמאי שנא הדין דרבנן של לא מרעי נפשייהו דלא גרע מסברא זו.

ונמצא שעומק קושי' הגר"ח מעמיד סתירה בתוס' - והקושי' היא מתוס' לעיל [ג:]: שהביא סברא זו לתוס' [ט:]: שביאר שערכאות לא מהני לקנין כיון שאינו שטר - וקשה דלמה אינו שטר, ולמה גרע סברת לא מרעי נפשייהו מסברת 'אין לך חתימה גדולה מזה' - כך יש לבאר בדברי התוס'.

תירוץ הגר"ח.

ותירץ הגר"ח דגרע לא מרעי נפשייהו טפי מכולהו - והיינו - שכל עדות והוכחה נמצאת בשטר עצמו - וכעין 'אין לך חתימה גדולה מזה' שחתומה בשטר עצמו - אולם הכא העכו"ם חתומים בשטר אלא שיש להם הוכחה של לא מרעי נפשייהו - והוכחה זו לא נמצאת בגוף השטר עצמו אלא בסברא צדדית, ודו"ק - ולכא' סברא זו מוכרחת בשיטת התוס' ליישב סתירת דבריהם.

עכ"פ - למדנו דגם לתוס' יש הלכה מיוחדת של אשוויי שטרא - ולא סגי מה שבפועל איכא בירור והוכחה אף דסגי כן בכל דיון אחר בממונות, דהכא הבירור בא לעשות את השטר לשטר - הלכך צריכים שההוכחה תהיה בתוך השטר עצמו.

אולם חשבתי שיש לדחות את הראיה ליסוד הגר"ח - שיש ליישב את הסתירה בתוס' באופן אחר - דהכא חסר בנוסח השטר - וכדרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל בריטב"א - אולם העירני תלמיד אחד שבתוס' מבואר שאינו שטר כיון שהעדות פסולה - ולפי הגרא"ל מאלין גם בעדות כשרה פסול מצד הנוסח - ובשיטת התוס' מוכרחים לומר כהגר"ח.

דרך חדשה בנידון בראשונים דמאי שנא לא מרעי נפשייהו ממשא ואהרן.

והנה לעיל [סימן ס"ה] הבאנו את קושי' הר"ן דבמה עדיפי ערכאות ממשא ואהרן דדווקא בערכאות מהני דברירור ואנ"ס לומר שאינם שקרנים דלא מרעי נפשייהו, ולמה לא נאמין את משה ואהרן להוציא ממון על פי אנ"ס, ומכח קושי' זו הוכיחו שהנאמנות של ערכאות היא מדרבנן.

והקשינו - שיש לעיין - הרי מצאנו נאמנות ובירורים של אנ"ס בכמה דוכתי, ולמה הקשו דווקא הכא - וגם הוכיחו שע"כ שזה מדרבנן - דמאי שנא מכל הני דוכתי דהוי דאורייתא.

ולאחר מה שנתבאר הכא יש לומר בפשיטות - שמעולם לא נתקשה הר"ן בדבר זה - וכל הקושי' היתה כפשוטו - שהר"ן הוכיח נקודה אחת מהסוגי' שם - שמבואר בגמרא בב"ב שעדות שפסולה מצד קרובים פסולה מגז"כ ולא פסולה מחמת החשש משקר, והראיה לכך היא שלכן לא מהני במשה ואהרן, אף שבמשה ואהרן ליכא חשש משקר.

והוציא הר"ן מזה שא"כ ה"ה דגם הפסול עדות של עכו"ם הוא כך, שפסול זה אינו מצד החשש משקר - ובא לאפוקי בזה ממה שחידשו הראשונים האחרים - וכדיבואר להלן [סימן ס"ז], וממילא שהקשה שפיר דלא יהני לא מרעי נפשייהו להכשיר את הפסול עדות של עכו"ם.

ומעולם לא נתקשה הר"ן למה לא מהני הלא מרעי נפשייהו מצד עצמו - דיתכן דמהני בתור בירור ככל הסוגים השונים של אנ"ס - אכן לאשוויי שטרא ידע הר"ן דבעינן דווקא עדות, ולא מרעי נפשייהו אינו עדות, ופשוט - וכל קושיתו היתה דגם בתור עדות לא מהני - דא"כ גם במשה ואהרן נוכל להכשיר מצד עדות ממש - ודו"ק.

ושמעתי בשם הגאון הרב ר' ברוך וייסבקר שליט"א לדייק כן דלמה הביא משה ואהרן ולא הביא משה – דבמשה איכא אנ"ס בלי אהרן, וע"כ דבא להביא את שניהם שיהיו נאמנים בתור עדות ממש.

סימן סז
שיטת רש"י בדין עדות של עכו"ם,
והמסתעף בדין שטרות של ערכאות,
'אינו בתורת'.

פרק א < בדין עכו"ם לעדות, ובדין פסולים מגזה"כ ופסולים מצד חשש משקר. > ג' חידושים בשיטות הראשונים דמהני ערכאות מן התורה. < בחילוקים בין פסול מגזה"כ לפסול חשש משקר, בקרוב ובנוגע. > בחילוק בין רשע סתם ורשע דחמס, ובדברי הקצוה"ח בזה. < פלוגת הראשונים איכא פסול הגוף בעבד או לא – ודן בזה בכמה נפ"מ שביניהם. > מביא יסוד של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל למה ליכא גזה"כ של 'אחיק' דממעט עבד דה"ה דעכו"ם נתמעט דגרע טפי. < דן בדברים הג"ל שעדים של עכו"ם לא יכולים להעיד לפני ישראל מצד גזה"כ של אחיק, ומיישב את קושי' החת"ס דרשע פסול לעדות. > דן בדין נמצא קא"פ או תחילתו בפסול בעדות של עכו"ם בשיטת רש"י. < ביאור פלוגת הראשונים – האם עדות של עכו"ם היא דרגא פחותה וסוג אחר של עדות. > הבהרה – פשוט שעכו"ם הוא 'בר עשייה ובר חלות'. < **פרק ב < שיטת רש"י בעכו"ם, דלאו בני כריתות ולא בני שטרא. >** דרכם של האחרונים ברש"י דאיכא טעמא דלאו בני כריתות ולא בני שטרא. < דן לגבי שטר ראייה – אי איכא בזה דין על הדינים נצטוו לחול בזה תורת שטר ראייה. > מבאר שכאן מוכרח שיש כח קנין בשטר כמו שיש כח גירושין בגט. < חידוש ברא"ש שיש דין אינו בתורת שטרות בכתיבה – לר"א.

פרק א
בדין עכו"ם לעדות,
ובדין פסולים מגזה"כ ופסולים מצד חשש משקר.

ג' חידושים בשיטות הראשונים דמהני ערכאות מן התורה.

יעויין בהגהות אשר"י שהביא מספר החכמה, דערכאות של עכו"ם כשרים מן התורה, שכל פסולם הוא משום שהם גזלנים, והני דידעינן בהו דלא מרעי נפשיהו מהימני, וכ"כ בשם רבנו יקר, שעכו"ם שידעינן בהם שאינם משקרים, כשרים מן התורה, ובזה שאני משה ואהרן שפסולים משום קורבה, ול"מ בהו הא דלא מרעי נפשיהו – ועיקר שיטה זו שעכו"ם כשר להעיד מבואר בש"י רש"י – מובא בתוס' ב"ק [פ"ח] וכ"ה בתוס' הרא"ש לעיל [ט:]: בדעת רש"י. ומבואר כאן ג' חידושים:
 א] עכו"ם אין בו פסול הגוף מצד היותו עכו"ם.
 ב] בעכו"ם יש פסול מצד גזלן.
 ג] בגזלן – כל פסולו הוא מצד חשש משקר, ואי איכא ראייה שאינו שקרן הוי כשר – וזה חידוש גדול – ונבאר חידוש זה.

בחילוקים בין פסול מגזה"כ לפסול חשש משקר, בקרוב ובנוגע.

הנה – מצאנו ג' דינים, פסול בע"ד פסול קרוב ופסול נוגע, וחלוקין נינהו, וכדיבואר. דהנה חלוקין נינהו דין קרוב מדין נוגע, דכפשוטו נוגע אינו אלא חשש משקר אבל קרוב הוא עד פסול מגזה"כ, וזה מבואר בסוף ב"ב דאפי' משה ואהרן פסולים כיון דלאו מצד חשש משקר הוא אלא דמגזה"כ איכא פסול. ויש ביניהם כמה נפ"מ:
 א] הפסול קורבא הוא אפילו לחייב את קרובו דגם בזה אינו נאמן אף דפשיטא דליכא בזה חשש שישקר לחובתו של קרובו.
 ב] בעדות אשה הקילו לקבל עדות מפסולי עדות ולכן גם קרוב וגם אשה יכולים להעיד, אכן נוגע אינו מעיד דבזה יש חשש משקר, ועיין בזה באמרי בינה [עדות סימן נ"ב].
 ג] יש דין בעדות שצריכים תחילתו בכשרות וזה דין מגזה"כ, והיכא שהיה פסול קרוב בהתחלה ואח"כ נתרחקו העדים אינם יכולים להעיד, אכן כל זה היכא שהיה פסול אבל אי היה רק חשש משקר ליכא בזה דין זה.

ד] בדין עדות נאמרה ההלכה שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וביאר בזה רעק"א דהפסול בחלק מהעדות מתפשט לשאר העדות, אכן כל זה בעדות שיש בה פסול, אבל היכא דרק חיישינן שישקר בחלק מהעדות התם ליכא דין זה, ופשוט.

ה' יש הלכה שנמצא אחד מהעדים קרוב או פסול דכולהו פסולים, וגם הכא הגדר הוא שהפסול מתפשט בכולו, אכן בחשש משקר ליכא דין זה.

בחילוק בין רשע סתם ורשע דחמס, ובדברי הקצוה"ח בזה.

ובעיקר דין פסול מגזה"כ ופסול חשש משקר מצאנו נפ"מ אחרת, דמה הדין בעד שעל ידי עדותו נהיה לפסול או שנהיה לחשש משקר, האם נפסל בהך עדות עצמו או דרק נפסל לעדויות אחרות מכאן ולהבא, ומסברא יש ביניהם חילוק, דאי איכא ביה חשש משקר א"כ בשעת מעשה גם צריכים לחשוש שמא ישקר אכן אם זה פסול מגזה"כ א"כ רק לאחר שחל בו הפסול הוא דנפסל. ומצאנו נדון כזה בעד שנהיה רשע ע"י עדותו, דדנו האם נפסל לאותו עדות או רק לעדויות דלאח"כ, ומצאנו בזה סתירות, דהקצוה"ח [ריש סימן נ"ב] מביא מהמהרי"ט שעדים שמסדרים קידושין בלי רב העיר שנהגו באותו עיר להחרים את העדים האלו, שיש להסתפק האם הקידושין חל או דכיון דנפסלו העדים שוב ליכא עדות לקיום הדבר והנדון הוא האם להך עדות עצמה שבהם נהיו לפסולים נפסלו.

והמהרי"ט פסק שלא נפסלו, וכן מבואר בר"ן בחולין לענין שוחט שנפסל לשחיטה בזה שהוא שוחט בשבת אבל הוא רק נפסל לשחיטות אחרות כיון דלהך שחיטה עצמה הוא עדיין לא חילל שבת, וכבר תמהו דהחילול שבת הוא לפני שחיטת שני סימנים, אכן כן מבואר בר"ן והיינו כהמהרי"ט הנ"ל.

אולם כל זה נסתר מהגמרא במרובה שעד שהעיד על גניבה וטביחה בתוכד"ד והוזם על הטביחה דנפסל לעדות על הגניבה כיון שנפסל לעדות בזה שמעיד עדות שקר תוכד"ד לעדותו על הגניבה, הלכך פסול גם בזה, וזה סתירה לכל הנ"ל.

והקצוה"ח יישב בזה עפ"י הנמו"י ששני דיני רשע נפסלו לעדות, דרשע סתם שעבר עבירה שיש בה מלקות נפסל מגזה"כ, ורשע דחמס כגון גנב או עד ששיקר שאין בו מלקות הכא הפסול הוא רק מצד חשש משקר.

ונפ"מ ביניהם לגבי עדות אשה, כמבואר שם – שרשע כשר לעדות אשה אבל רשע דחמס פסול. כמו כן מצאנו דחלוקין ביניהם לענין נמצא א' מהם קרוב או פסול וכמבואר בגבול"א מכות [ה'], וע"ד זה מבואר נמי בקובש"ע [ב"ב אות תקפ"ה] לחלק ביניהם לגבי הדין תחילתו בפסול.

ועפ"י חילוק נמי הקצוה"ח לגבי נדון זה, דהיכא שהפסול הוא מגזה"כ אז הפסול חל רק מכאן ולהבא אבל היכא דהפסול הוא מצד החשש משקר אז הסברא איפכא, דאי עשה מעשה שחוששים שלהבא הוא ישקר אז כש"כ דבשעה שהוא עושה הך מעשה דאז ודאי דחיישינן שישקר, וברור. ובחילול שבת [ר"ן] ועובר על החרם [מהרי"ט] זה רשע סתם אבל בעד שמשקר [מרובה] הוא רשע דחמס, וא"ש.

וכבר דקדק כן הקצוה"ח מתוך הפסוקים, דקרא כתיב 'אל תשת רשע עד', והיינו שהתיבה 'רשע' בא לפני התיבה 'עד', והיינו דדווקא כה"ג הוא דנפסל, אבל בפסול רשע דחמס נאמר בפסוק 'כי יקום עד חמס באיש', הרי לנו שהתיבה 'חמס' באה לאחר התיבה 'עד' דגם לאחר שנהיה לעד יכולים לפסול, והיינו תוכד"ד לאחר הפסול, וזה דיוק נפלא – [ובאמת שהתיבות 'עד חמס' כתובים תוכד"ד].

ובהאי ענינא עיין בדברינו באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן ו' פרק ג'] – ושם נתבאר החלוקה השלישית שזו בע"ד שאינו עד כלל, ויש ביניהם הרבה נפ"מ – עיי"ש.

פלוגתת הראשונים אי איכא פסול הגוף בעבד או לא – ודן בזה בכמה נפ"מ שביניהם.

הדרינן לקמייתא – למדנו חידוש נוסף ברשע דחמס – דכיון שכל הדין פסול שלו הוא מצד חשש משקר הלכך יהני ביה סברא ואנ"ס להוכיח שהוא אומר אמת ולא משקר – וכמובן שזה לא מהני בפסול הגוף.

והמרדכי הביא את שיטת הספר החכמה ורבנו יקר שעכו"ם כשרים מצד עצמם וליכא בהם פסול הגוף – הלכך מהני בהם טעמא דלא מרעי נפשייהו – וזו כוונת הגמרא דמחמת טעמא דלא מרעי נפשייהו מהני עדותם מה"ת – והוסיף שכך תמיד הדין בעדות עכו"ם באופן שהם בחזקת שלא משקרים שכשרים לעדות – וכך הבאנו נמי מרש"י.

אולם המרדכי חולק עליהם - משום שסובר שעכו"ם פסולו מגזה"כ כעין קרוב, משום דלאו אחיך הוא דבעינן אחיך במצוות וזה הפסול של עבד, ולא מחמת החשש שקר, ולכן ס"ל שלא מרע"י נפשייהו אינו אלא תקנה דרבנן - וכדהבאנו לעיל מהר"ן.

ויש לדון דאולי נחלקו עוד בכל הנפ"מ דלעיל בין פסול גזה"כ לפסול חשש משקר [בנוגע וברשע דחמס, לעומת רשע סתם וקרוב], והנה לגבי הנפ"מ בכל העדויות שכשרים בפסולי עדות [עדות אשה ובפנו"נ] ואעפ"כ פסולים באלו שפסולים מחמת חשש משקר - וכדהבאנו לעיל לחלק בזה בין רשע דחמס לרשע סתם - הא הכא ליכא נפ"מ זה - כיון שגם הראשונים שחולקים על רש"י מודי שבנוסף לפסול יש גם חשש משקר מצד גזלנים, אולם יש לדון בגר שנתגייר בין ראייה להגדה - דלפי רש"י לא יהיה דין של תחילתו בפסול ויוכשר בהגדה אכן לפי הראשונים יהיה לו דין של תחילתו בפסול, וכן בצירוף כת ונמצא א' מהם עכו"ם.

[אולם אינו פשוט שהרי לא בכל פסול הגוף איכא דין תחילתו בפסול ודין נמצא קרוב או פסול, דבדין נמצא אחד מהם אשה ליכא דין זה - כן מבואר בתומים [סימן ל"ו ס"ק י"א] ובנתה"מ [שם] מבואר כן לענין קטן - והראני תלמיד אחד במנ"ח דה"ה גם בעבד - אולם בגבו"א במכות [ה'] נקט דבאשה וקטן איכא דין זה, ובמהרי"ק החדשות [סימן מ"ז] נקט בפשיטות שאשה פוסלת את כל הכת - ובקטן צידד שאינו פוסל - וכבר הקשו דלמה איכא פסול תחילתו בפסול בקטן אי ליכא ביה דין נמצא קרוב או פסול - עכ"פ לא ברור אי בעכו"ם יהיה דין תחילתו בפסול ונמצא קא"פ - אכן יש צד שיש פסול כזה לראשונים ולא לרש"י].

ומעתה יש להקשות דיעויין בסוגי' [סוף פרק ב' שכתובות] דמבואר דגר שנתגייר בין ראייה להגדה פסול מצד הדין של תחילתו בפסול - כן נראה בפשיטות - ושמענו בי מדרשא להקשות דלפי רש"י צ"ע - דלמה איכא פסול כזה - הרי אינו אלא חשש משקר - וצ"ע - וע"כ נצטרך להעמיק עוד בשיטת רש"י ורבינו יקיר ליישב קושלי' זו.

מביא יסוד של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל למה ליכא גזה"כ של 'אחיך' דממעט עבד דה"ה דעכו"ם נתמעט דגרע טפי.

ונקדים - הרי עיקר שיטת רש"י ורבינו יקיר תמוה מאד - דלמה ליכא פסול מצד אחיך במצוות כעין עבד, וצ"ע - והגר"נ פרצוביץ זצ"ל חידש בזה דכל הפסול אחיך היינו בעדות ישראל, אבל בעדות עכו"ם ליכא פסול כזה - והא דאיכא עדות בעכו"ם - היינו משום דנצטוו על הדינים - עיין בזה ברש"י לעיל [ט:'] - ועיין להלן [סימן ס"ח] מה שביארנו בדברי רש"י בכמה אופנים - וחלק מהמהלך של 'דינים' היינו ששופטים ופוסקים ומבררים את כל הטוען ונטען שבין הבעלי דינים - וע"כ שגם מקבלים עדות על כל הטו"נ שלהם, ופשוט שנתחדש שבין הבע"ד של עכו"ם ודאי שיש תוקף לעדות הזו לחייבם - ואחרי שיש להם עדות מהני העדות גם לישראל, ורק בעדות ישראל יש דין למעט עבדים ועכו"ם, וא"ש למה עבד גרע מעכו"ם דעבד אינו מעיד מצד הפרשה של על הדינים נצטוו, משא"כ עכו"ם - עכתו"ד.

וגוף החידוש דמהני טעמא דנצטוו על הדינים לחדש דכשרים לעדות - כן מדוקדק בתוס' הרא"ש. שכלשונו מבואר דמה שדייק הרא"ש שרש"י לומד דכשרים לעדות, שאין זה ממה שרש"י הביא טעמא ד"לאו בני כריתות" במקום להביא טעמא ד"לאו בני עדות", אלא שהדיוק הוא ממה שהוסיף רש"י "דנצטוו על הדינים", וכן מפורש בתומים [סימן ס"ח ס"ק א'] וכן מצאתי בגרש ירחים.

אולם סו"ס עיקר הדברים תמוהין - דהאיך מהני העדות של עכו"ם לישראל אי העדות אינה כשירה לעדות לישראל מחמת הגזה"כ של אחיך - הא כמו שעבד לא מעיד מצד פרשת על הדינים נצטוו, כמו כן אנו לא נקבל עדות שהעידו מצד פרשת על הדינים נצטוו - ומאי שנא - הא גם בעדות של עבד וגם בעדות של עכו"ם כלפי דיני ישראל איכא גזה"כ.

ונראה שהגדר בזה הוא שנתחדש בעל הדינים נצטוו שיש להם חפצא של עדות - והיינו שנתחדש שחל בירור על הנידון וחל תוקף על הבירור ביחס לנידון הזה - שהתברר שפלוני לזה או הזיק - אלא שבעדות של ישראל יש גזה"כ והלכות ופסולים ליצור את החפצא של עדות - אבל בעדות שלהם ליכא שום דינים ופסולים מגזה"כ - שהרי מהני עדותם מכח זה שעל הדינים נצטוו - ובפרשה הזו של על הדינים נצטוו ליכא גזה"כ והכל סברא, וממילא דבזה חלוק עבד מעכו"ם,

דעכו"ם יכול ליצור חפצא של עדות מכח פרשת על הדינים נצטוו ועבד לא יכול שאינו בכלל הך פרשה ואחרי שיש חפצא של עדות מהני גם לישראל.

ויש לדמות עדות של עכו"ם לקנין של עכו"ם שעל ידי הקנין שלו חל בעלות – ויש לבעלות שלו דין בעלות גם כלפי ישראל שאין לו לגזול מהעכו"ם אף שהקנין נעשה בקנינים אחרים דלא מהני לישראל, וה"ה בעדות שלהם שחל חפצא של עדות ובירור על הנידון הזה.

דן בדברים הנ"ל שעדים של עכו"ם לא יכולים להעיד לפני ישראל מצד גזה"כ של אחיך.

ולפי דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל הנ"ל נראה שצריכים לחדש בזה עוד – הרי סו"ס יש דין על הבי"ד של ישראל לא לקבל עדות של עכו"ם דגם על הבי"ד יש דין בקבלת עדות שלהם שצריכים דווקא "אחיך במצוות" – והתשובה לזה פשוטה.

הרי כל הסוגי' כאן מיירי בעדי עכו"ם בחתומים בשטר – והיינו שכאן יש עדות בלי צורך בקבלת עדות בבי"ד – הלכך ליכא מיעוט של אחיך במצוות בבי"ד בקבלת עדות שלהם כיון שכאן העדות עומדת וקיימת מצד עצמה בלי בי"ד – וממילא שאנו משתמשים בעדות הזו שקיימת ועומדת מצד עצמה – אף שתחילת כחה של העדות הזו היא מפרשת על הדינים נצטוו אכן סו"ס איכא עדות כזו.

אכן הדין הנוסף שמבואר ברבינו יקר הוא שעדי עכו"ם שאין בהם חשש משקר יכולים להעיד בעל פה – ונראה דאי איירי בעדי עכו"ם שמעידים בערכאות של עכו"ם, והרי בישראל יש דין קבלת עדות בדיינים כשרים ועכו"ם נמי פסול להיות דין, ולכא' גם הכא מתחדש דמהני – והטעם לזה הוא שעל הדינים נצטוו מחדש שיש מערכת משפטית לעכו"ם והמערכת הזו כוללת הגדת עדות וקבלת עדות – וכמובן דליכא פסולים של עכו"ם במערכת הזו – וממילא דחל על העדות הזו שם וחפצא של עדות – ושוב מהני גם לגבי ישראל – וא"ש

אולם נראה לומר חידוש – שרבינו יקר יודה שבי"ד של ישראל לא מקבלים עדות של עכו"ם בבי"ד של ישראל – שהרי פשוט שבישראל יש דין לא לקבל עכו"ם מצד הגזה"כ של אחיך – והרי אצלינו ליכא דין שעל הדינים נצטוו – וע"כ דכל דינו של רבינו יקר איירי דווקא בהעידו לפני ערכאות.

אולם לפי"ז איזה דין קמ"ל רבינו יקר – הרי פשיטא דישראל אסור לו ללכת לדון בערכאות – וע"ע בהערה ³⁰⁸ – ומה שעכו"ם דן עכו"ם בערכאות על פי עדות של עכו"ם – זה כבר פשוט – ובזה לא איירי רבינו יקר – וע"כ דאיירי בגוונא שבאו עדים של ישראל והעידו שערכאות קיבלו עדות של עכו"ם בין בעלי דינים של עכו"ם – ויש לזה נפ"מ ישירה לישראל – עיין בהערה ³⁰⁹ את האופנים בזה – ורק בזה חידשו דמהני ועדות שלהם מחייבת את הישראל היכא שאין בו חשש משקר, ודו"ק.

והנה – מבואר בב"ח [חו"מ סימן ל"ד ס"ק ל"ב] דרבינו יקר מכשיר מדרבנן – ואינו אלא בדיעבד – ועיין בהערה ³¹⁰ שהבאנו לשונו, והעירני תלמיד אחד שיש לומר שכוונת הב"ח דאחרי דמה"ת יש נאמנות לעדים של עכו"ם לגבי עכו"ם עצמם – אף כשהנפ"מ הוא לישראל, שוב יש לומר שרבנן הוסיפו על זה – וכבר הכשירו אותם לקבל אותם גם בבי"ד של ישראל – עכ"פ מדרבנן –

³⁰⁸ והיינו שגם היכי שהתירו לו [וכגון באופן שאין לו אפשרות לדון את חבריו בבי"ד בתנאים מסויימים] אז ע"כ שאינו מדין על הדינים נצטוו [שהרי אנו אין לנו שייכות לז' מצוות שלהם, וערכאות אינו כלום כלפינו, וע"כ שכשיש היתר אז הערכאות אינם אלא בתור 'גברא אלימא' להציל עשוק מידי עושקו – אבל אינו בגדר עדות וכל ערכאות.

³⁰⁹ והיינו שישראל קנה מעכו"ם וממילא שיש נפ"מ לנו בעדות שהתקבלה בערכאות על העכו"ם – ודוגמא לזה – ב' ישראלים קנו בית מב' עכו"ם – כל אחד מעכו"ם אחר – והיה להם דיון בערכאות והיה ספק של דררא דממונא על הבית באופן שגם הערכאות י' פוסקים בזה יחלוקו – אלא שבאו עדים לטובת אחד מהם, וכעת הנידון הוא אך ורק לגבי ישראל – שהרי ממילא העכו"ם כבר מכרו – והנידון הוא איזה ישראל הוא הבעלים – וחידוש רבינו יקר שיש תוקף לעדות של העכו"ם כלפי הבעלי דינים של ישראל.

³¹⁰ ז"ל הב"ח [שם]: "והב"י הרבה להשיב על דברי ה"ר יקר דגוי פסול לעדות ואין ספק דסברת ה"ר יקר אינה אלא לומר דבכלל תקנת חכמים שתקנו בשטרות העולים בערכאות של גוים דכשרים כיון דלא מרעי נפשייהו הוי נמי הא דהיכא דידוע דהני גוים מוחזקים ואינם שקרנים סמכינן עלייהו לאפוקי ממונא כיון דאי אפשר בעדי ישראל אבל ודאי מודה דמן התורה גוי פסול לעדות ולפיכך אסור לכתחלה לעשות הלואה או מקח בפני גוים שיהיו עדים בדבר אלא דאם נעשה הדבר בפני גוים ולא היו שם עדי ישראל סובר ה"ר יקר דיש לסמוך עליהם אם הם מוחזקים שאינם שקרנים ומתקנת חכמים הם כשרים כדפירשתי ולא קשה ולא מידי".

ודו"ק - ומפורש בב"ח דאירי שהעכו"ם יהיו עדים על ההלוואה של ישראל עצמו, ולדברינו מוכרח דכל כה"ג מודי רבינו יקיר שיש מיעוט מלאחיו - וא"ש.
עוד העירני תלמיד אחד לקושי' הב"י [סימן לד ס"ק י"ט] וז"ל: "ודברי רבינו יקיר דברים תמוהים הם - ומתניתין היא בפרק קמא דבבא קמא [יד:] על פי עדים בני חורין ובני ברית ואמרין בגמרא [טו.] בני חורין למעוטי עבדים ובני ברית למעוטי גוים", ולדברינו א"ש שאירי בבאו להעיד בב"ד של ישראל, וא"ש.

מיישב את קושי' החת"ס דרשע פסול לעדות, ובדין קרוב ונוגע בערכאות - ובדין ישראל רשע בערכאות, ונתחדש שעבד ועכו"ם שוין.

בזה יתיישב קושי' החת"ס בסוגיין שרשע שעובד ע"ז פסול לעדות ועכו"ם שעובדים ע"ז ואפילו שיתוף חייבים מיתה וא"כ גם אי ס"ל לרש"י דליכא פסול אחיך אכן פסולים מצד רשע - ולפי הנ"ל א"ש שיש ב' דיני עדות - עדות מצד פרשת על הדינים נצטוו ועדות מצד התורה, ומצד פרשת על הדינים נצטוו ליכא שום פסולים, לא פסולים מצד אחיך ולא מצד רשע - שבתורת המשפטים של עכו"ם הכל סברא וליכא פסולים של גזה"כ, ומצד עדות של תורה הם פסולים באמת ואנן לא מקבלים אותם בב"ד דידן, דבפרשת משפטים של התורה יש פסולים של גזה"כ. ונראה ברור דאי מהני עדות של רשע שפסול מגזה"כ - ומהני גם בפסול של 'אחיך מצוות', כמו כן דמהני גם בקרוב - באופן שמעיד לחובתו - שאין פסול לחובתו, אולם נוגע לא מהני - כיון שיש בו חשש משקר - ודו"ק.

ונראה דגם ישראל רשע שיעיד בערכאות מהני בערכאות כלפי עכו"ם אף שיש נפ"מ ישירה לישראל - שמצד על הדינים נצטוו אין להם סיבה לא לקבל ישראל, ונמצא שעבד גם מהני בערכאות - ומעתה ברור שעבד ועכו"ם שוין, שניהם מהני בערכאות ושניהם לא מהני בעדות בב"ד של ישראל.

ונה - עיין בחת"ס שהביא מהרמ"א בתשובה שדנו אי על הדינים נצטוו היינו לפי המשפטים של ישראל ככל דיני חו"מ, או שיש לכל מלך לקבוע משפטים כפי סברתו - ופשוט שכל מה שנתבאר הכא היינו רק לפי הצד שאין להם דיני משפטים של תורה.

דן בדין נמצא קא"פ או תחילתו בפסול בעדות של עכו"ם בשיטת רש"י.

ומעתה נראה שהנפ"מ שחדשנו לעיל בין רש"י להראשונים אינו נכון, שהרי רצינו לחדש שבנמצא קא"פ או תחילתו בפסול בנתגייר בין ראייה להגדה - דלפי רש"י דליכא פסול הגוף, והפסול הוא רק מצד חשש משקר דליכא דין כזה - והקשינו מהסוג' בכתובות שיש דין תחילתו בפסול. אולם לפי הנ"ל מיושב - שהרי בתור עכו"ם אין לו עדות של ישראל כלל וכלל, ואדרבה - יש לו פסול הגוף בעדות בישראל, ושפיר חשיב עד פסול בראייה, ועד כדי כך שגם בתור עכו"ם אינו מתקבל כעד אצל ישראל, ומה שהראייה שלו כשירה לגבי הפרשת עדות של על הדינים נצטוו רק מהני לענין הגדה בערכאות דידהו - אבל גם במתחילה בגיותו היה לו פסול בראייה לגבי עדות בב"ד דידן - ולא מהני לו מה שיש לו כח עדות מצד שעל הדינים נצטוו - שזה רק בפני ערכאות, אכן בפרשת עדות של ישראל עדות זו תמיד היתה פסולה, והרי הם פסולים כעבדים גם בהיותם עכו"ם ביחס לעדות דידן ושפיר שייך בזה דין נמצא קא"פ או תחילתו בפסול.

ביאור פלוגתת הראשונים - האם עדות של עכו"ם היא דרגא פחותה וסוג אחר של עדות.

על פי כל הנ"ל צריכים לברר דמה שורש פלוגתת הראשונים - דלמה הראשונים לא קיבלו סברא זו שהמיעוט של עבד מדין אחיך לא שייך בעדות שלהם, ויש לומר דסברי שאינו עדות, וקשה דסו"ס על הדינים נצטוו - וע"כ דנתחדש שבין הבע"ד שלהם ודאי דחשיב כעדות - אלם יש לומר דנחלקו בזה - שסוברים שיש כאן דרגא פחותה וסוג אחר של עדות - וכלפי ישראל לא חשיב כעדות כלל - וגם כשהעידו עכו"ם בין בעלי דינים של עכו"ם לפני ערכאות של עכו"ם - שודאי שגם אנחנו מכירים שיש לעדות שלהם תוקף של עדות - אלא שאין לנו מה לדון על פי עדותם - דכלפינו אנו דנים את עדותם כאילו שהתקבלה עדות של ע"א באיסורים בממונות - שאין לזה שום תוקף כלפינו אף אי בפרשת על הדינים נצטוו יש לזה תוקף של עדות.

ונוסיף ביאור – דכמו שבירור של רוב לא מהני להוציא ממון ועדות מהני להוציא ממון, כך יש לומר שכלפינו אנו דנים את הכח עדות שלהם כבירור בעלמא – כעין רוב – ואף אי נפסק לעכו"ם על פי הדמים לא מהני לישראל שדינו תלוי בדין של העכו"ם – כיון שאף שאין פלגין בתולדה [מדרש כתובה ויוחזק במלקות], אכן כל זה בעדות ולא בבירור של רוב [באופן שהרוב לא מהני לתולדה – וכמבואר בדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל ריש מכילתין] – וה"ה בנד"ד – ורש"י ורבינו יקיר סברי שיש לזה תוקף של עדות ממש וממילא דמחייב את הישראלש תלוי בדינו – [ודומה ליוחזק ומדרש כתובה].

ופלוגתא זו נוכל לדמות לפלוגתת הראשונים באישות של ב"נ – דיעויין בדברי הרמב"ן ביבמות [צ"ח] דאישות של עכו"ם לגבי ישראל כזנות חשיבא – ולכן ס"ל דליכא קרובות מחמת אישות באישות שלהם³¹¹, ורש"י בסוטה [י'] חולק וסובר שיש דין קרובות מחמת אישות – עיין בדברי הגרי"ז בסוטה [שם] שכבר עמד בפלוגתא זו – ונמצא שהבעלות של עכו"ם היא בעלות גמורה גם ברמה של בעלות של ישראל, ובאישות של עכו"ם יש מחלוקת בין הרמב"ן לרש"י האם הרמה של האישות שלהם שוה לרמה של האישות דידן או לא – וכנראה דהך פלוגתא לגבי האישות של עכו"ם מצאנו נמי לגבי כתובה של עכו"ם שנחלקו אי במפותה נתחדש כתובה דאורייתא והכתובה הזו בנויה על הכתובה שהיתה באישות של קודם מתן תורה – וטענת הרמב"ן בכל המקומות שכתובה דרבנן, ושיטת רש"י שהיתה כתובה גם לפני מתן תורה ושייך ללמוד לאישות מסוימת של מפותה שתהיה בה כתובה מה"ת וע"ד הכתובה של קודם מתן תורה – וכן דעת רמב"ם, ומדברי שניהם מוכרח שהאישות של עכו"ם שמה אישות ברמ כזו שיכולה לחייב כתובה ששייכת גם באישות דידן – ועיין בכל זה בהערה³¹².

ויתכן מאד דאזלי בזה לשיטתייהו אי יש לעכו"ם אישות לגבי קרובות מחמת אישות או לא, ויש לומר עוד דפלוגתת הראשונים בעדות של ב"נ 'דומה' לפלוגתתם באישות של ב"נ – אי הוי בדרגא

³¹¹ והיינו שאף שמוזהרים על גילוי עריות בקרובות, אכן רק בקרובות כבתו ואחותו, אבל בכלתו ואחות אשתו שבאות מחמת אישות, בזה ליכא קרובות דאישות שלהם לא מהני לזה – והארכנו בזה באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק א' שער א' סימן ז'] – והבאנו את דברי הגרי"ז בסוטה [י'] מה שחידש בזה בנוסח הברכת אירוסין שאומרים 'ואסר לנו את העריות' ולא אומרים שאסר את הנבלות בברכה על השחיטה.

³¹² דהנה – כבר ידוע מה שהקשה הרמב"ן על רש"י [משפטים פרק כ"ב] "מהר ימהרנה – יפסוק לה מוהר כמשפט איש לאשתו, שכותב לה כתובה וישאנה", והקשה הרמב"ן שכתובה דרבנן, ועיין במשנה למלך [נערה פרק א' הלכה ג' ד"ה וראיתי לרש"י] שביאר שהיה מנהג מאז ומעולם ליתן כתובה, והתורה חייבה את המפתה לתת כתובה כהך "משפט איש לאשתו", והיינו שכאן במפותה המנהג של פעם נהפך לחיוב כתובה מה"ת אף דתמיד זה רק חיוב דרבנן שבנוי על המנהג ההוא, וכן פירשו המהר"ל שם שהוא משפטי בנ"א ולא משפטי התורה, עוד הוסיף המשנה למלך שכן מבואר נמי באדון שחייב מזונות אישיתו של העבד, אף שהעבד עצמו רק חייב מדרבנן דמזונות דרבנן, וע"כ כנ"ל שהתורה הפכה את המנהג של מזונות מבעל לאישותו 'לחיוב' על האדון, וכ"כ המהר"ל שם, והוסיף המהר"ל דזה גם הפשט ביעוד שכתוב שארה כסתוה ועונתה לא יגרע, ופירש רש"י שזה קאי על החיוב מזונות, ותמה הרמב"ן שמזונות האשה הוא מדרבנן, והביאור כנ"ל.

ויש להוסיף: הרי מבואר בהגהות מיימוני [אישות פ"י ה"ז] דגם לשיטת רש"י כתובה מדרבנן, וע"כ כנ"ל דרק במפותה נקט רש"י שכתובה מה"ת, והיינו כנ"ל.

ובזה ביאר את הרמב"ם [נערה פרק א' הלכה ג'] שחידש שכתובת המפותה היא כשאר הבתולות, והיינו מאתיים, ותמה שסו"ס הרי היא בעולה, ואין ללמוד כן מהפסוק של מהר ימהרנה שהרי כתובה מדרבנן, וביאר המשנה למלך שאע"ג שהרמב"ם למד שכתובה דרבנן אכן לשון הפסוק "כמוהר הבתולות" הכוונה שכתובה של הבתולות שנהגו אז, ובא לומר שבמפותה הוא יתן את הכתובה הזו ולא סגי בכתובה של מנה, והסברא בזה משום שהיא בעולת עצמו.

ויש מקור גדול לשיטת רש"י והרמב"ם, שרש"י פירש בפרשת וישלח אצל שכם "הרבה עלי מהר ומתן" דקאי על כתובה, וגם שם השיגו הרמב"ן שכתובה מדרבנן, ובמכילתא [משפטים] בקרא דמהר ימהרנה פירש דקאי על כתובה, וכפירש רש"י, והוכיחו כן מהרבו עלי מהר ומתן, והדברים ברורים.

ועיין ביד דוד [אישות] שכתב מהלך הנ"ל לבאר את המבואר ברמב"ם [ריש אישות וספר המצוות ל"ת שנ"ה] שהבא על אשה בלי קידושין וכתובה עובר על לאו של לא תהיה קדשה, ותמה הרמב"ן [ספר המצוות שם] שהרי כתובה דרבנן, ופי' ע"ד הנ"ל שהמנהג מימות עולם קובע דינים דאורייתא, שהרי מי שמחזיק את אישיתו תחתיו שלא כדרך נשים אחרות הרי זה כזנות, וגם בבני אהובה [ברמב"ם פ"א] כתב שכך היה המנהג וזו הכוונה בפסוק כמוהר הבתולות.

ונראה להוכיח כן עוד מהתוס' בכתובות [י"ב:] שמבואר במשנה שבת כהן כתובתה ד' מאות, וכתובים לה "דחזי לייכי" ולא בתורת תוספת כיון שזה מנהג טוב וא"כ זה מגיע לה וראויה לה, ומאידך הוסיף שגם מי שלא כתב כתובה תקבל ד' מאות כיון שזו תקנה, ויש לעיין האם זה תקנה או מנהג, וע"כ כנ"ל שהמנהג היה לתת יותר לחשובות, ועל זה תיקנו חובת כתובה כמו עיקר המנהג של מוהר הבתולות, וקבעו את הסכום בד' מאות.

ובכל הנ"ל עיין בדברינו באמרות אברהם [כתובות סימן י"ב] מה שיישבנו את דברי היש"ש שם בגדרי בתולה שנקבעים כפי הפגם – וזה מקור גדול לכל הנ"ל, ודו"ק.

פחותה מהעדות של ישראל או לא [ואין הכוונה שיש כאן 'מקור' – עד כדי כך דנימא רש"י אזיל לשיטתו – דמנלן לתלות דין עדות בדין אישות – אלא כוונתנו בזה בתור 'דמיון בעלמא' לנידון הזה].

מבאר למה הראשונים הקשו מהגזה"כ של אחיך במצוות.

אולם ס"ס קשה דלמה הראשונים הביאו את הדרשה של עבד, הא לכאן עדות של עבד אינה דרגא פחותה של עדות אלא מיעוט מגזה"כ.

ויש לומר דהכוונה בדבריהם היא בממנפ"ש – דבאו לומר דודאי מצד עדות של ישראל לא מהני מחמת המיעוט – דלא עדיף מעבד ולזה מודה רש"י, ומצד עדות של עכו"ם שעל הדינים נצטוו – הרי לא הבינו כן בכוונת רש"י – שהיה פשוט להם שהעדוּת שלהם היא דרגא פחותה – ובזה גופא רש"י חולק.

[עוד יש לומר ששיטת הראשונים דזה גופא גלי לן קרא דאחיו במצוות לומר שמי שאינו אחיו במצוות עדותו הוי בדרגא פחותה מעדות שלנו, הלכך לא מהני].

מתמה טובא מרשע דחמס – ומבאר דבזה רש"י מודה לעיקר סברת הראשונים.

איברא שיש לתמוה על כל המהלך הנ"ל ברש"י – הרי רשע דחמס פסול מחמת חשש משקר – ובעכו"ם ע"כ ליכא פסול כזה כיון שכולם בחזקת גזלנים וע"כ שהם מכשירים סוג עדות כזו, ואם נתחדש ברש"י שעדות שהיא עדות מכח 'על הדינים נצטוו' מיקרי עדות שמחייבת אותנו – א"כ למה דווקא בערכאות שידוע לנו שלא משקרים יש דין כזה, הרי הדינים שלהם ע"כ מכשירים רשע חמס.

והברור בזה – הרי נוגע לרשע דחמס תרוייהו חשיב כחשש משקר, ואעפ"כ ברשע דחמס בעינן פסוק, וע"כ שיש יותר חשש משקר בנוגע – או משום שהסיבה לחשש הוא בדין ודברים עצמו, והדרגא של הברור שיש בעדות שלהם היא ע"כ בדרגא פחותה מחמת ה'חשש משקר' של רשע דחמס – אלא שבדינים שלהם הם מקבלים גם דרגא פחותה – אלא שאם הברור יהיה פחות מהברור שיש בעדות שלנו, הרי כלפי זה רש"י מודה לראשונים, שכל המחלוקת ראשונים היתה האם כל העדות שלהם אינו אלא בדרגא של רוב או שהיא בגדר עדות שלנו שחשוב כידיעה מוחלטת – עיין לעיל – והרי רוב לא יהני לחייב את ישראל כמו שרוב תמיד לא מחייב ישראל להוציא ממון, וברשע דחמס יש חשש משקר ברמה מסוימת – ופשיטא שרמת הברור שיש בעדות שלו היא רמה פחותה ולא מספיקה לנו – הלכך בזה מודה רש"י לראשונים – ודו"ק.

הבהרה – פשוט שעכו"ם הוא 'בר עשייה ובר חלות'.

שמעתי טוענים – הרי עכו"ם הוא לאו בר חלות הוא והאיך מהני בו עדות – והרי כאן מפורש בראשונים שבאופנים שהוא לא חשוד לשקר דבר עדות הוא, ועדותו כשירה – וגם הראשונים רק חולקים מחמת הפסוק שמיעטו עבדים.

ולק"מ, הרי ודאי שעכו"ם הוא בר עשיית חלויות, והרי יש לו קנינים ואישות [בדרגא דידיה וכנתבאר] ויש לו גם עשיית וחלות תרומה ויש לו אפילו הקרבת קרבן שעולה לו אי הקדישו – ועוד – דלולי המיעוט משליחות היה שליח, ופשוט שאין כאן חידוש לומר שיש לו כח העדות – ופשוט – ועיין בהערה ³¹³.

³¹³ ויש להעיר – הרי נחלקו הראשונים לגבי האבות הקדושים אי היה להם דיני עכו"ם, ועיין בזה ברמב"ן סוף אמור וע"ע ברמב"ן בב"ב [נ"ח] לגבי הקבר של אברהם אבינו, והארכנו בכל זה באמרות אברהם מצוות ומועדים [חלק א' סימן ז'].

פרק ב

שיטת רש"י בעכו"ם,

דלאו בני כריתות ולא בני שטרא.

דרכם של האחרונים ברש"י דאיכא טעמא דלאו בני כריתות ולא בני שטרא.

הקשו האחרונים שיש תמיהא רבתי לדרכו של רש"י והראשונים שעכו"ם כשר לעדות – דלשיטתם מה כל השו"ט בשטר מתנה, דלמה הוי כחספא – ויש להעיר דזה תלוי בפלוגתא דלעיל [סימן ס"ו] בביאור הסוגי' – אי החילוק ביניהם הוא מצד שזה שטר וזה לא שטר [תוס'] או שהחילוק ביניהם הוא אי איכא בשניהם לא מרעי' נפשייהו, ולדרך השניה לא קשה מידי על רש"י שדווקא באופן שיש לא מרעי' נפשייהו פקע החשש משקר, ומה מהני זה שהם כשרים מצד הפסול הגוף, אכן לדרכו של התוס' צ"ב.

וביאר זה הקצוה"ח [ס"ח ס"ק א'] והתומים [שם ס"ק ח'] עפ"י ב' הקדמות:

א] עכו"ם אינו יכול לחתום בגט כיון דאינם בני כריתות, ואינם בתורת עשיית גט – וכן מבואר בהמשך הסוגי' שאמרו דלר"ש פסול בגט דלאו בני כריתות נינהו.

ב] שי' ר"ת בתוס' בב"ב [נ"ד] ובקידושין [י"ד] שאין עכו"ם קונה בשטר, ד"ספר המקנה" נאמר בישראל.

עפ"י הנך ב' הקדמות יבואר למה השטרות שהם חותמים עליהם הם חספא, שהרי אינם "בני שטרא", ושוב אינם בתורת "אשוויי שטרא" כמו שאינם בתורת אשוויי גט, ופשוט – ולהלן הבאנו הוכחה לדבריו מהתוס' הרא"ש – ומעתה א"ש ומבואר היטב קושי' הגמ' דשטר דערכאות חספא בעלמא.

דן לגבי שטר ראיה – אי איכא בזה דין על הדינים נצטוו לחול בזה תורת שטר ראיה.

ויש לדון דמה שיטת רש"י בכל הנפ"מ שהבאנו לעיל [סימן ס"ו] אי שטר ערכאות הוי שטר או לא לגבי ראיה, דאף דס"ל דלא חשיב כשטר לענין השטר קנין אכן יש לומר דחשיב כשטר לענין השטר ראיה.

ולכא' תלוי אי הכלל של לאו בני שטרא קאי נמי על שטר ראיה, או דדווקא מ'ספר המקנה' נתמעטו ו'ספר המקנה' היינו דווקא שטר קנין, ויתכן שזה תלוי נמי בנידון אי שטר ראיה חשיב כשטר קנין על השעבודים או שהשעבודים חיילו על הקלא בפני עצמו – עיין בזה בנתה"מ [סימן ס"ו ס"ק כ"ג].

איברא שיש לעיין דלפי מה שנתבאר לעיל מהגר"נ פרצוביץ זצ"ל דאף דעכו"ם לאו בני עדות נינהו – אכן כל זה לישראל בדיני ישראל אבל בינם לבין עצמם יש להם עדות מצד על הדינים נצטוו וחלק מהדינים שלהם הוא עדות, וזה חפצא של עדות גם לדין – ומעתה יש לעיין – דכנראה דחלק מהדינים שלהם כולל דנוכל לברר על פי עדות בשטר כמו בעדות בעל פה – ולמה לא נימא שחל חפצא של עדות על ידי זה – ודו"ק – ואי נימא דאיכא בזה דין שטר – שוב יש מקום לדון בכל הנפ"מ שהבאנו לעיל [סימן ס"ו] – דאיזה דיני שטר יש לשטר של ערכאות אי כל דינו להיות שטר מחמת על הדינים נצטוו.

עכ"פ למדנו מרש"י שבשטר יש ב' דינים, א] עדות בשטר, ב] הדין אשוויי שטרא שבשטר, ועכו"ם כשרים לעדות בע"פ ופסולים לאשוויי שטרא.

מבאר שכאן מוכרח שיש כח קנין בשטר כמו שיש כח גירושין בגט.

והנה בעיקר דברי הקצוה"ח והתומים דאיכא חיסרון דלאו בני שטרות, עיין באבי עזרי [סוף הל' גירושין - קמא] שהק', שבשלמא בגיטין שהגט עצמו יש בו כח גירושין א"כ שפיר איכא חיסרון בזה שאחד שאינו בר כריתות דא"י לעשות גט, אכן בשטר ממון, הרי שטר ראיה ושטר קנין חדא מילתא נינהו, וא"צ לכתוב שטר קנין לשם שטר קנין כדי שיפעול קנין, ואם עכו"ם כשרים לעשות שטר ראיה ממילא כשרים גם לשטר קנין – דחדא נינהו, ולא שייך כאן דין שיהא ב"תורת שטרא", ורק בגיטין זה שייך.

ונראה, דאדרבה, דמהקצות מוכרח שכל שטר קנין יש בו "כח ההקנאה" כמו שיש "כח גירושין" בתוך גט, וכדהארכנו בזה לעיל [סימן ס] בסוגי' דפליגין וכן לעיל מיניה [סימן כ"ח / סימן ל"ו] בסוגי' דע"מ וע"ח בגיטין ושטרות, ודווקא באופן שמוסרו לראיה אחרי שכבר קנה בקנין אחר [או שרוצה לקנות בקנין אחר], אז לא יפעול ה"כח הקנאה" שבו, דאז אינו לראיה. ומעתה א"ש דברי הקצוה"ח, דכשעכו"ם יחתום על שטר קנין, אז היות ואינו בתורת קנין שטר לא יחול בשטר הך כח הקנאה, וממילא לא יוכל השטר לפעול קנין – ולהלן [סימן ס"ח] הרחבנו עוד בזה.

חידוש ברא"ש שיש דין אינו בתורת שטרות בכתיבה - לר"א.

הבאנו מהקצוה"ח בשיטת רש"י דאיכא חסרון של לאו בני שטרא בחתימות של ערכאות - אולם גדולה מזו מצאנו בתוס' הרא"ש [סוף העמוד] דעכו"ם דלאו בני שטרא ולכן לא מהני כתיבה של עכו"ם – וכעין דין אינו בתורת גו"ק.

ועיין בנתי"מ [סימן רמ"ד ס"ק ג'] ובתו"ג בסוגיין דרצה לחדש עוד - שיש דין שליחות בכתיבה של כל השטרות – וכבר תמה עליו בקובש"ע [גיטין שם] דמצאו באשפה מהני בכל השטרות ומוכרח דלא בעינן כתיבה בשליחות הבעלים – אכן הא מיהת מפורש ברא"ש דבעינן בני שטרא – ומהרא"ש איכא הוכחה גדולה לדרכו של הקצוה"ח ברש"י שיש מושג של אינו בתורת שטרות דפסול בחתימה לר"מ – וממילא גם בכתיבה לר"א.

ועיין בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם ס"ק רמ"ד] מה שהעיר בדברי הרא"ש שהרא"ש תלה דין זה במחלוקת של ר"מ ור"א דלר"א איכא פסולא דאינו בתורת ב'כתיבת' שטר מתנה ולר"מ הוי החסרון ב'חתימה' ולא בכתיבה, ומבואר מזה דר"א ור"מ פליגי בעיקר דין השטר, דר"א סבר דהשטר הוא הכתב עצמו ור"מ סבר דהשטר הוא החתימה שבו, ולהכי כתב הרא"ש דלר"א בעי' שהסופר יהא בתורת קנין שטר ולר"מ בעי' שהעדים יהיו בתורת קנין שטר ודו"ק.

סימן סח
ביאורים בדברי רש"י,
על הדינים נצטוו, דינא דמלכותא,
ואינו בתורת כריתות ושטרות.

פרק א < > **ביאור דברי רש"י לעיל [ט:]**, וביאור דינא דאינו בתורת וחידוש בגדר הגז"ש 'לה לה' לגבי לאו בני כריתות. < > סיכום דברי רש"י [ט:]. < > כמה תמיהות בדברי רש"י בגט שחרור דיליף "לה לה", ובדין אינו בתורת דיליף מ"וכתב ונתן". < > ב' דרגות שונות של 'אינו בתורת'. < > בדברי רש"י לגבי שטר שחרור. < > מבאר הא דבאמת שטר שחרור אינו שטר הקנאה. < >
פרק ב < > **ביאור דברי רש"י לגבי על הדינים נצטוו**. < > ב' דרכים בדברי רש"י "דעל הדינים נצטוו" ובדין דינא דמלכותא דינא. < > מתמה טובא בדברי רש"י לגבי על הדינים נצטוו ודינא דמלכותא. < > ישוב לקושיות על רש"י – ודוחה. < > דרך חדשה בדברי רש"י – ומבאר שיש גדרים לדין של דינא דמלכותא שמחייב אותנו. < > מבאר שיש ב' גדרים – שטר עם כח שטר, שטר בלי כח שטר אלא בתור מעשה קנין בעלמא. < > ביאור השו"ט בסוגי' [י] על פי הנ"ל. < > ביאור הסדר בדברי רש"י [ט] על פי הנ"ל.

פרק א
ביאור דברי רש"י לעיל [ט:],
וביאור דינא דאינו בתורת
וחידוש בגדר הגז"ש 'לה לה' לגבי לאו בני כריתות.

סיכום דברי רש"י [ט:].

עיין רש"י לעיל [ט:] שכתב שכל השטרות של ערכאות כשרין – "דדינא דמלכותא דינא ואף על פי שהנותן והמקבל ישראלים הם".

רש"י מוסיף "חוץ מגיטי נשים – דלאו בני כריתות ניהו הואיל ולא שייכי בתורת גיטין וקידושין – אבל על הדינים נצטוו בני נח – וכן שחרורי עבדים דבכל פסולא דאורייתא שוה שחרור לגט אשה דגמרין לה לה".

ויש להעיר כמה הערות בדברי רש"י:

א [המקור לרש"י לומר דלאו בני כריתות היינו מסוגיין [י:] – ובדברי רש"י מפורש דילפינן מדרשה את הפסול של עכו"ם שאינו בתורת גיטין – עיין בדבריו דיליף מוכתב ונתן – וזה חידוש – וכדיבאר להלן.

ב [המקור לרש"י לומר דינא דמלכותא דינא היינו מסוגיין בתירוץ הראשון.

ג [מה שהוסיף "אבל על הדינים נצטוו בני נח" – נתבאר לעיל [סימן ס"ז] דלכן עדות של עכו"ם חל עליה תורת עדות – וכשיטתו שהבאנו לעיל [שם] שכשרים לעדות מה"ת והטעם משום שנצטוו על הדינים – וכן מדוקדק בתוס' הרא"ש, שמלשונו מבואר דמה שדייק הרא"ש שרש"י לומד דכשרים לעדות, שאין זה ממה שרש"י הביא טעמא ד"לאו בני כריתות" במקום להביא טעמא ד"לאו בני עדות", אלא שהדיוק הוא ממה שהוסיף רש"י "דנצטוו על הדינים", וכן מפורש בתומים [סימן ס"ח ס"ק א'] וכן מצאתי בגרש ירחים.

ד [יש לעיין דלמה הוצרכו לטעמא "דדינא דמלכותא דינא" – הא הכא ליכא חסרון של לאו בני כריתות – והפשוט בזה שהגמרא בא לתרץ בזה את הקושי' דשטרות הוי חספא – ונתבאר לעיל [סימן ס"ז פרק ב] בשם הקצוה"ח דהא דהוי חספא היינו מחמת טעמא דלאו בני שטרא – והטעם הזה בשאר שטרות 'מקביל' לטעמא דלאו בני כריתות בגט, ועל זה תירצו בגמרא דדינא דמלכותא דינא והיינו ע"כ שנתחדש בזה שהוא שטר קנין, ובאופן אחר יש לומר דדינא דמלכותא חידשה שקונה בלי הכח שטר שבו כיון שאין להם שטר – ונפ"מ אי הוי שטר או לא – ויהיה בזה את כל הנפ"מ דלעיל [סימן ס"ו].

ה [למה לי טעמא דלאו בני כריתות – הא ממילא ליכא דינא דמלכותא דינא בגט דכמו דאינם יכולים להכשיר אתרוג בדינא דמלכותא, כמו"כ אינם יכולים להכשיר גט – וא"כ – למה לי טעם חדש דלאו בני כריתות.

ו"ל בפשיטות, דאחרי דבגיטין ליכא דינא דמלכותא להכשירו, הרי אכתי לא מוסבר דלמה באמת פסול, דאף דאין "מכשיר" דדינא דמלכותא, אבל למה היה "פסול" מעיקרא, וזהו שכ' רש"י דאינם בתורת כריתות, ודו"ק – ובאמת דלפי מה שנתבאר לעיל [סימן ס"ז] בביאור דברי

הקצוה"ח דלאו בני שטרא ולא בני כריתות חדא מילתא נינהו – שבשטר ובגט צריכים להכניס כח גירושין וכח הקנאה לתוך הגט ולתוך השטר – והם לא שייכים לפרשיות הללו ולכן אין להם שטרות וגיטין.

כמה תמיהות בדברי רש"י בגט שחרור דיליף "לה לה", ובדין אינו בתורת דיליף מ"וכתב ונתן".

רש"י ממשיך דבגט שחרור "יליף לה לה", והק' בפורת יוסף דתמוה, דכמו שאינו בתורת גיטין כמו"כ אינו בתורת שחרור, שאינו יכול לקנות עבד כנעני, ול"ל גז"ש, ותירץ, דברש"י [ט': ד"ה פסולא דרבנן / י': בד"ה כריתה] מפורש דילפינן פסול עכו"ם בגיטין מקרא, דיליף מוכתב ונתן, ומוכרח דאינו סברא בעלמא של "אינו בתורת", וממילא בגט שחרור מה שאין לו עבד כנעני מצד עצמו אינו סיבה לפסול, ומה"ט בעי גז"ש ד"לה לה".

אולם סו"ס קשה - דא"כ - האיך פ' הקצוה"ח שיש חיסרון בכל השטרות מצד דלאו בני שטרות, הא התם אין גזה"כ של וכתב ונתן, וצ"ע³¹⁴.

עוד יש לתמוה ולהקשות ביסוד דינא של "אינו בתורת", דהנה, מצאנו סתירה בדין "אינו בתורת" אי בעי קרא או לא, דמצד א', כשרש"י [בהמשך ט':] בא לפרש למה פסול באינו בתורת, הוא מסביר ומוסיף בזה מראה מקום, וז"ל, "והכי מפרש להלן [כ"ג:]", והתם מיירי באינו בתורת שליחות, והיינו דרש"י מצא בדין "אינו בתורת" להלן בשליחות - שבזה מתפרש נמי דין "אינו בתורת" שיש בעדות, וצריכים לבאר מהו הפירוש והאיך שייכי אהדדי, אכן מאידך גיסא יש לתמוה, שרש"י מיניה וביה סותר משנתו שכתב - שצריכים מיעוט דקרא "מוכתב ונתן" למקור לדין "אינו בתורת" בחתימות, אף דלא מצאנו מיעוט בקרא לדין "אינו בתורת" בשליחות³¹⁵, וזה תמוה בתרתי:

א [אם דין א' נינהו, הדין בחתימות והדין בשליחות - וכדמדינן להו אהדדי, א"כ למה חד צריך קרא וחד ילפינן מסברא.

ב [בשליחות איכא סברא - וע"כ שהסברא שייכת בכה"ת כולה גם לגבי אינו בתורת תרומה וגם לגבי אינו בתורת קידושין, אולם בחתימות איכא קרא וא"כ ע"כ שאינו אלא הלכה בגירושין, ומזה מוכרח מיניה וביה שאינם דין א', שהרי ע"כ דין "אינו בתורת" בשליחות הוא דין בכה"ת, ודין "אינו בתורת" בחתימות הוא דין רק בגירושין, וע"כ דשני דינים שונים נינהו, והאיך רש"י מדמה להו אהדדי וצ"ע.

ועוד דעיקר הדמיון צ"ע גם בלי הסתירה, דלמה ליה לרש"י לדמותן אהדדי, וכי גם הך כלל בתפילין ד"מי שישנו בכלל קשירה ישנו בכלל כתיבה" מדמינן ל"אינו בתורת" שליחות, ולמה הכא צריכין לדמותן.

סיכום הקושיות – ממה שהביא דרשה של וכתב ונתן וכן ממה שהביא דרשה דלה לה – מזה מוכרח שזה גזה"כ מיוחדת הכא, ומאידך ממה דמדמה לשליחות וכן ממה דמוכרח מהסוגי' שיש גם דין אינו בתורת שטרות – מכל זה מוכרח שזה דין מסברא – וצ"ע.

ב' דרגות שונות של 'אינו בתורת'.

והנראה בכל זה, דיסוד הדין ד"אינו בתורת" בשליחות הוא כך, דמי שאינו בפרשת תרומה, מופקע מה"כח" של הך פרשה, ושוב אינו יכול לקבל הך "כח" לפעול התרומה גם בתורת שליחות³¹⁶,

³¹⁴ ותירץ הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דאה"נ ד"אינו בתורת" ידעינן מסברא, אכן אחרי דינא דמלכותא כבר הפכו אותם "לבני שטרא", וממילא מהני כבר לגיטין ג"כ, וע"ז בעי גזה"כ מיוחד דיליף מוכתב ונתן שיש פסוק שצריכים שיהיו בתורת.

וצ"ל בכוונתו, דאין בכח "דינא דמלכותא" לעשות עכו"ם שיהיו בתורת קנין שטר, שא"כ זה ודאי לא היה מהני לענין גט, דמהו השייכות, ועל כרחך דדינא דמלכותא בא לומר שאין חיסרון בזה שאינו בתורת שטר, וזה מהני בכל השטרות כולל גיטין, ולהכי בעי גזה"כ מיוחד בגיטין, אולם אכתי תמוה דמה שייך דינא דמלכותא להכשיר גט, דדינא דמלכותא הוא רק בממון ולא באיסור, ומפורש כן בתוס' רי"ד [י':], וצ"ע.

³¹⁵ עיין ברש"י בב"מ [צ"ו.] ועיין בתשו' רעק"א [ח"ב סימן קל"ט], ועיין בדברינו באריכות באמרות אברהם [האיש מקדש סימן יב] בגדר דין 'אינו בתורת'.

³¹⁶ ועיין בחידושי הגרא"ל מאלין זצ"ל [סי' מ"ה], ובדברי הגרב"ד באש תמיד [שמ"ט] שלמדו אחרת, עייש"ה, ודברינו כאן הם עפ"י הקוה"ע [כ"ט – ו'], והארכנו בזה באמרות אברהם [האיש מקדש סימן י"ב] להוכיח כדברינו.

ובדין חתימות הדין "אינו בתורת" הוא - דהיות וע"י החתימות נוצר כאן גט שהוא "כח הגירושין", א"כ מי שמופקע מפרשת גירושין מופקע מליצור הק "כח גירושין" בגט.

הרי דהצד השוה שבהם הוא שהפקעה מהפרשה מפקיע "מהכח שפועלת" בפרשה, והיינו מה"כח" גירושין ומה"כח" תרומה, והתוצאה היא שאינו מקבל "כח" גירושין בשליחות, וגם אינו מקבל את ה"כח" ליצירת השטר - שבו מונח ה"כח" שפועלת בהך פרשה - זה הצד השוה בפסול "אינו בתורת" בשליחות ובחתימות.

אלא דיש חילוק בין שליחות לחתימות, דבשליחות הוא צריך לקבל את כל הכח גירושין עד כדי כך שנעשה השליח ל"מגרש", ויש לומר שחידוש זה מובן מסברא שהפקעה בכח גירושין מעכבו מלהיות שליח עד כדי כך שנהיה למגרש, אכן בשטרות שאינו נעשה ל"מגרש", וכל דינו של החותם אינו אלא ליצור את הכח כריתות בתוך הגט, יש לומר שחידוש זה לא מובן מסברא, ולזה בעינן "גילוי מילתא" בפסוק לומר שההפקעה מהפרשה היא עד כדי כך שהוא מופקע גם לענין חתימות, ודו"ק.

הרי דביסוד הדברים דין אחד הוא בחתימות ושליחות, אלא דקרא גלי לן דהך סברא "דאינו בתורת" שמצאנו בשליחות איתרבי גם בחתימות.

הנפ"מ בהך דמיון בין חתימות לשליחות הוא לגבי שאר שטרות שלא כתוב בהם וכתב ונתן, דאילו היינו אומרים שהדרשה ד"וכתב ונתן" היה דין מסויים - כמו מי שישנו בקשירה וכדומה - א"כ לא היה שייך בשאר שטרות, והיה שייך דווקא בגיטין, אכן עכשיו שהוא רק "הרחבה" לדין הכללי של "אינו בתורת" שנאמרה בכל שליחות - הרי ממילא שזה שייך בכל התורה - וא"כ ה"ה הכא שהוא דין בכה"ת גם בשאר שטרות, ודו"ק, ואדרבה, יש לומר שזהו כל ההכרח של רש"י - שאחרי שנתקשה בקושי הקצוה"ח דלמה מיקרי "חספא", ע"כ הכריח מזה "שאינו בתורת" הוא פסול גם באיך שטרות, וא"כ ע"כ מוכרח דהך פסול של "אינו בתורת" הוא גילוי מילתא בדין "אינו בתורת" דשליחות.

בדברי רש"י לגבי שטר שחרור.

אולם, אף דמתיישבין דברי רש"י בדין "אינו בתורת", דלא יסתרו זה לזה מיניה וביה, אבל אכתי יחזור קושי' הפורת יוסף לדוכתא, דלמה לי גז"ש בגט שחרור, הא מ"ש משאר שטרות דילפינן להו בגילוי מילתא.

והנראה בזה, דכשנדייק דברי רש"י נראה דרש"י האריך בגז"ש ד"לה לה", דז"ל, "וכן שחרורי עבדים, דבכל פסולא דאורי' שוה שחרור לגט אשה דגמרינן לה לה", עכ"ל, וק' דלמה ליה לרש"י להאריך, והיה צ"ל בקצרה, "וכן בשחרורי עבדים, דגמרינן לה לה" ולמה ליה להוסיף שכן הדין בכל הפסולים.

וביותר - הרי עיין בלשון רש"י להלן [שם] בדין מחובר שכתב בקצרה, "ושחרור גמר לה לה", ולמה כאן האריך לדמות לכל הפסולים, ומאי שנא, וצ"ע.

ונראה, דכוונת רש"י כאן לענין אחר, דכוונתו ליישב קושי' אחרת, דלכא' ק', דבשחרור עבדים יהני דינא דמלכותא לעשותם לבני שטרא, דהא שחרור הוא הקנאת ממון, ואף דבגיטין לא מהני דינא דמלכותא, אבל בשחרור יהני דמאי שנא משאר הקנאת ממון, וע"ז תירץ רש"י דשטר שחרור אינו שטר הקנאת ממון, וראיה לכך דילפינן את כל הפסולים לגט שחרור מגט אשה - ומכאן ראיה דאינו הקנאת ממון בעלמא אלא "מעשה שחרור", וזהו האריכות דברים ברש"י, "דבכל פסולא דאורייתא שוה שחרור לגט אשה, דגמרינן לה לה", דבגז"ש בא רש"י להוכיח מהו כל ענינו ומהותו של גט שחרור, ודו"ק, ובזה מתיישב לרש"י למה לא מהני בגט שחרור דינא דמלכותא, ודו"ק.³¹⁷

מבאר הא דבאמת שטר שחרור אינו שטר הקנאה.

וצריכים להוסיף - דלמה באמת לא מהני שטר שחרור גם בתורת הקנאת ממון, ושוב יהני גם כשלא יהיה כשרות דגט, דסו"ס יהני בתורת הקנאת ממון, וצ"ע.

אלא שעיקר קושי' זו כבר נמצא בקצוה"ח [ס' ר' ס"ק ה] – וביאר דרך בשחרור מהני גטו וידו באין כאחד לא כן בשטר מכירה, ויש אחרונים שלומדים שאה"נ שיש ב' סוגים של שחרור, א] כעין גט ובזה איכא לכל הפסולים וזה מהני בע"כ כגט, ב] מרצונו יש אפשרות בלי כל הפסולים להקנותו לעצמו – עכ"פ רש"י לא מתעסק בהאי ענין – דלמה לא מהני שטר מתנה לעצמו – אלא דרש"י הק' דמנלן באמת דאינו הקנאת ממון, ות', דמוכרח מכל הפסולים דילפינן להתם.

פרק ב

ביאור דברי רש"י

לגבי על הדינים נצטוו.

ב' דרכים בדברי רש"י "דעל הדינים נצטוו" ובדין דינא דמלכותא דינא.

הבאנו מדברי רש"י שכתב - "שעל הדינים נצטוו ב"נ", והבאנו שהכוונה לבאר למה כשרים לעדות.

לדרך זו מתבאר דטעמא דדינא דמלכותא בא לבאר למה הוי בני שטרא - וטעמא דעל הדינים נצטוו מהני לומר שכשרים לעדות – ותרתי נינהו.

אולם מצאנו דרך אחרת בזה – דעיין באהא"ז [נז"מ ח' - ח'] שכ' דטעמא דעל הדינים נצטוו בא להשלים טעמא דדינא דמלכותא.

והיינו דיש לומר דדינא דמלכותא לא מהני על כל דבר - גם באופן שהוא נגד דין תורה, ודווקא על מכס ועל השבת אבידה וכדומה מהני, וממילא שהוקשה לו לרש"י - דלמה מהני גם לעשות שטר קנין, וע"ז תירץ דהיות ונצטוו על הדינים - וזה שייך נמי לדינים שיהיה להם שטרות, ממילא מהני ע"ז דינא דמלכותא.

ואפשר לפרש יותר, דבדינים נצטוו רק מהני מיניה וביה בבני נח עצמם לחדש שיש להם שטר קנין, אבל מה מהני הך שטר קנין גם בישראל שמקנה לישראל בשטר של ערכאות, וע"ז צריכים טעמא דדינא דמלכותא דינא, ומדוקדקין דברי רש"י, דבדיבור על דינא דמלכותא מוסיף שם רש"י למה מהני כשישראל הוא הנותן והמקבל עיי"ש, ודו"ק.

אולם מהלך זה תמוה, דהו"ל לרש"י לפרש כל זה לעיל בתוך הדיבור על דינא דמלכותא, דהתם היה קשה דלמה שאר שטרות מהני בהם דינא דמלכותא, וע"ז מפרש רש"י דנצטוו על הדינים, ולמה המתין עד הרש"י אח"כ, וע"כ דמוכרח מזה דדינא דמלכותא ונצטוו על הדינים תרתי נינהו.

וע"כ כדרכינו הראשון - וכדהבאנו מהתוס' הרא"ש שרש"י למד שכשרים לעדות מטעמא ד"דנצטוו על הדינים" – ומעתה יש לומר דרש"י תרתי קאמר – א] הא דהווי בני עדות הוא משום שנצטוו על הדינים, ב] הא דלא הוי חספא והשטר הוא שטר - היינו משום דינא דמלכותא.

מתמה טובא בדברי רש"י לגבי על הדינים נצטוו ודינא דמלכותא.

אולם סו"ס עדיין קשה סדר דברי רש"י:

א] רש"י היה צריך לפרש לעיל בטעמא דהכשר שטרות - דטעם ההכשר הוא בנוי מתרתי: א] נצטוו בדינים, ולכן יש עדים, ב] דינא דמלכותא ולכן יש שטר, ולמה הפרידם רש"י והזכירו רק אח"כ לגבי גיטי נשים שפסולים וצ"ע - ויבואר בהמשך.

ב] למה דינא דמלכותא לא יכולה לקבוע הכשר עדות כמו שהיא יכולה לקבוע הכשר שטרות – ויבואר בהמשך.

ג] עיקר דברי רש"י צ"ע – שרש"י הביא הך דין שעל הדינים נצטוו לגבי שטר שחרור וגט אשה – ומה בא לומר בזה ודבריו כאן אינם במקומם כלל – וצ"ע – ויבואר בהמשך.

ד] עוד יש לעיין מדברי התוס' רי"ד [י:]: דס"ל דלא בני עדות, ואפי"ה מצאנו בדבריו [י:]. שהביא את כל לשון רש"י לענין גיטין, כולל "על הדינים נצטוו", וע"כ דחולק על תוס' הרא"ש שדייק מהך לשון שכשרים לעדות, וע"כ דלדידיה מתבאר דברי רש"י באופן אחר, ולהלן בסוף דברינו ביארנו כוונה אחרת בדברי רש"י - וע"ע באו"ז ריש ערכאות שהביא את הרש"י בסוגיין בענין אחר מהתוס' רא"ש, עיי"ש"ה.

ישוב לקושיות על רש"י – ודוחה.

והיה מקום ליישב את הקושיות הללו באופן זה - דבאמת הקושיות מתחלקות לתלת, א] למה לא הזכירו לעיל בהסבר בשטרות, ב] למה לא מהני דינא דמלכותא להכשיר עדות עצמו, ג] למה הזכירו רק אח"כ בגיטין פסולים, ועל הקושי הראשונה והשניה י"ל דאח"כ - דאחרי שיש דינא דמלכותא, כבר מיושב למה הם כשרים לעשות שטר גם אי בלאו הכי פסולים לעדות וכל זה בלי לבא לטעמא ד"נצטוו על הדינים" - ולכן א"צ להך טעמא - אף שהוא אמת, ועל קושי השלישית י"ל שרש"י בא ליישב את קושי התוס' [סוף י:'] דלמה כל החיסרון בגיטין הוא רק מצד "אינו בתורת" וליכא חיסרון גם מצד העדות, וע"ז תי' דנצטוו בדינים, וכשרים לעדות, וממילא שכשרים גם לגט לולי החיסרון של "אינו בתורת" אף שגט עצמו אינו 'דינים' דסו"ס אחרי ששמה עדות שוב מהני לכל נידון.

אולם העירני תלמיד אחד שזה דוחק גדול - דלמה ליה לרש"י ליישב את קושי התוס' [סוף י:'] כאן - הרי מפורש בגמרא דטעמא מצד "אינו בתורת" והיה לו להקשות על הגמרא שם דלמה ליכא חיסרון גם מצד העדות כמו שהתו' הקשו שם וליישוב הקושי - ועוד שהתירוץ הנ"ל על הקושי מוכרח מיניה וביה בסוגי' שם שהרי לפי רש"י זה כלה חילוק בין שטר ראיא לשטר קנין דשטר ראיא מהני מצד דהוי עדות כשרה ושטר קנין לא מהני משום ששם צריכים בני שטרא - והיה לו לבאר כל זה בסוגי' שם ובזה היה מתיישוב הקושי - ומה כל זה נוגע לנו כאן - הרי כאן רש"י מביא ציטוט של הגמרא להלן - ולמה לו לרש"י להכנס לביאור הסוגי' - וצע"ג.

עוד העירני תלמיד אחד - דסדר דברי הרש"י תמוהין לדרך זו - שאם רש"י בא ליישב קושי אחרת להלן - א"כ למה הפסיק בזה בין גט אשה לגט שחרור - הא בגט שחרור רש"י בא לבאר טעמא דסוגי' דהכא - ורק לאחר מכן היה לו לפרש את הסוגי' דלהלן.

ונראה ליישב על דרך הנ"ל בתוספת ביאור - דלמה באמת רש"י היה מוכרח להביא את כל השו"ט הזה כאן, ולמה הביאו לפני גט שחרור - ועל פי מה שנתבאר לעיל בעיקר הגז"ש 'לה לה'.

דרך חדשה בדברי רש"י - ומבאר שיש גדרים לדין של דינא דמלכותא שמחייב אותנו.

ובישוב כל הקושיות נראה להקדים בחידוש אחד - שנראה לחדש שיש 'גדרים' לדינים שחלים מכח דינא דמלכותא דינא היכא שבאו לחדש חלויות כעין שטר וכעין עדות וכדומה - והרי כבר הבאנו מהאח"ז שאין זה פשוט דמהני דינא דמלכותא לעשות שטר - ואף אנו נימא שגם אחרי שנתחדש כן - אבל יש לזה גדרים.

[ואף שכנראה שהדינא דמלכותא עצמה אין לה גדרים למלכות עצמה, אבל כשהדינא דמלכותא מתפרשת אצלינו ומחייבת אותנו כיון דגם לדין הוי 'דינא' - אז הדברים מוגדרים כפי האידך שהדין הזה היה אילו אצלינו היה דין כזה - שאם הדינא דמלכותא נהיה דין לנו - אז יש לזה גדרים אצלינו].

ומעתה יש לומר שיש ב' דרכים שונים להכשיר שטר קנין בדינא דמלכותא - ויש ב' גדרים שונים בזה - וכדלהלן:

מבאר שיש ב' גדרים - שטר עם כח שטר, שטר בלי כח שטר אלא בתור מעשה קנין בעלמא.

באופן הראשון יש לומר שחידשו בדינא דמלכותא שיש כאן שטר ויש כח שטר בשטר כמו שיש בשטרות של ישראל.

באופן השני יש לומר שחידשו בדינא דמלכותא שאף שאין כאן כח שטר בשטר - ואינו כשטרות של ישראל - אכן חידשו מעשה קנין חדש - שמעשה מסירת השטר יחשב כמעשה קנין וכמעשה הקנאת הממון - בלי שיש כח בשטר עצמו, והיינו דדינא דמלכותא דינא חידשה מושג חדש של שטר - שאפשר להפעיל הקנאה בלי שיהיה כח שטר בשטר.

ונראה דהנך ב' דרכים תלויים אי איכא עדות כשרה בעכו"ם או לא - שהרי כבר הבאנו לעיל [סוף סימן ס"ו] מהגר"ח ששטר רק מהני אי העדות או הראיה שבו הם בתוך השטר עצמו - ונראה דזו טענת רש"י דדווקא בשטר שהעדות שבשטר יש עליו תורת עדות, דווקא הכא מהני הדינא

דמלכותא לאשוויי שטרא שיש בו כח שטר – ואל"כ – חיילא שטר מחודש דמהני לקנין במסירתו בלי שיהיה בו כח שטר – והיינו בלי האשוויי שטרא שבו.

ביאור השו"ט בסוגי' [י'] על פי הנ"ל.

ומעתה נראה שהשו"ט בסוגי' [י'] היא כך – דהמקשן סבר שצריכים שטר עם כח הקנאה בשטר – ולכן פירש דמהני לראיה כיון שעל הדינים נצטוו ויש כאן עדות, ויש כאן ראיה – אבל סו"ס אין כאן שטר קנין כיון שאינם בתורת שטרות – וכנתבאר בקצוה"ח. ותירצו בגמרא שיש כאן דינא דמלכותא דמהני לעשות קנין חדש של שטר – באמת שזה מהני גם בלי לבא להלכה שעל הדינים נצטוו שהעדות תהיה עדות – ולכן רש"י לא הזכיר על הדינים נצטוו כשבא לפרש למה מהני שטר קנין – לא בפירושו בדף ט' ולא בפירושו בדף י' – אלא שזה ידע רש"י דלא קשה קושי' התוס' [סוף י:]: דלמה אמרו אח"כ טעמא דלאו בני כריתות ולא טעמא דלאו בני עדות – שהרי מוכרח כבר לעיל שהם בני עדות ולכן מהני לראיה.

ביאור הסדר בדברי רש"י [ט] על פי הנ"ל.

אולם לרש"י [ט] היה קושי' חדשה – שאם נצרף את הסברא של 'על הדינים נצטוו' לומר שיש עדות בשטר – אז ישתנה הגדר של השטר והשטר יהיה שטר שיש בו כח שטר – שהרי כל מה שאינו שטר הוא כטענת הגר"ח שאין ראיה בתוכו אבל אי איכא עדות בתוכו אז הגדר הוא שזה שטר הקנאה שיש בו כח הקנאה כשטרות שלנו.

ואז יתחדש לנו קושי' חדשה – שאז על ידי הדינא דמלכותא דינא יתחדש שהשטר הזה יוכל לעשות הקנאה של עבד לעצמו בתור 'הקנאה' ולא בתור 'שחרור' – והיינו כנתבאר לעיל שזו היתה כל כוונת רש"י כאן בשטר שחרור – דרך על זה היה צריך 'לה לה' – אלא שכנתבאר – כל זה מיתלי תלי בהנך ב' צדדים.

שהרי אי הוי קנין מחודש במעשה מסירת שטר בלי שיש גדרי שטר בשטר – שוב לא יהני לעבד – דזה ידעינן מהפסוקים שעבד משתחרר בשטר – ולא במה שאינו שטר – אלא שלא כתוב בפסוק אי הוי שטר הקנאה או שטר שחרור – וקושי' רש"י כאן הוא שאם אחרי דממילא ידעינן שיש דינא דמלכותא לאשוויי שטרא ויש גם על הדינים נצטוו לאשוויי כעדות, שוב יהני לשטר שחרור – ולכן דווקא הכא הביא רש"י את ההסבר בסוגי' להלן [י:]: למה לא אמרו מצד לאו בני עדות [וכקושי' התוס'] שהתשובה לקושי' זו היא שעל הדינים נצטוו – והתשובה הזו מעוררת קושי' בעיקר הדין של גט שחרור – הלכך הוצרך להביאו הכא, והוצרך להביאו לפני ההסבר על גט שחרור – שהרי באמת לא צריכים הסבר על גט שחרור דלא גרע משאר שטרות דידעינן מסברא בלי 'לה לה' – אלא שהביא את ההסבר בסוגי' דלהלן [י'] כדי להקשות קושי' על גט שחרור. ועל זה תירץ רש"י שלא שייך לפרש שבשטר שחרור המהלך הוא מצד 'שטר הקנאה' – וכדלעיל – דלכן איכא בזה הרבה הלכות של גיטין.

סימן סט כמה דרכים בזכין מטעם שליחות

פרק א < כמה מחלוקות בין רש"י ותוס' אי זכין הוא שליחות בלי מינוי או עם מינוי. > הקדמה לפלוגתת רש"י ותוס' בסוגיין בדין זכין. < בקושי' התוס' על רש"י דזכין מטעם שליחות, ובדברי הקצוה"ח דרש"י סובר דבזכין ליכא מינוי. > עיקר פלוגתת הראשונים אי זכין מטעם שליחות או לא ונפ"מ בקטן. < מבאר דמלשון רש"י מדויק דחולק על התוס' אי איכא מינוי של התורה או מינוי ידיה. > חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפ"ה מהני בקטן. < סיכום כמה מחלוקות - לשיטתייהו. >

פרק ב < ישוב לקושיות הראשונים על רש"י. > כמה קושיות על שיטת רש"י בסוגיין דמחלק בין זכין לשליחות. < יסוד האחרונים דשיטת רש"י בנוי על שלוחו של בעל הממון. > שיטת רש"י לחלק בין זכין לשליחות בשלוחו של בעל הממון – בנוי על שיטתו בזכין דאיכא מינוי התורה. >

פרק ג < סיכום הדברים – ג' שיטות בזכין מטעם שליחות. > שיטה שלישית דאיכא זכין בלי אגן סהדי כלל. < סיכום – ג' דרכים בזכין. >

פרק א כמה מחלוקות בין רש"י ותוס' אי זכין הוא שליחות בלי מינוי או עם מינוי.

הקדמה לפלוגתת רש"י ותוס' בסוגיין בדין זכין.

במשנה איירי בדין זכין לאדם שלא בפניו בגט שחרור וגט אשה – ותלוי אי הוי זכות או חוב, והרבה יש לדקדק בעיקר פלוגתת ר"מ ורבנן - אי פליגי באומדנא או בדינים של חוב וזכות, וכן יש לדון בעיקר טעמא דמזונות, וכן יש להעיר בעיקר דין דינא דמבואר במשנה שיש הלכה של 'אין חבין אלא בפניו' – ומקודם נדון בעיקר דינא דזכין מטעם שליחות כפי איך שזה מתבאר מתוך הסוגי' ברש"י ותוס' כאן – ולהלן [סימן ע'] נחזור לביאור המשנה.

ובסוגי' דנו בדין תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים – אי קנה או לא – ולהלן יבואר השייכות בין הדברים, עכ"פ בעיקר האי דינא צריכים לבאר טעמא דהאי מילתא - דלמה לא יהני לתפוס במקום שחב לאחרנא – דכמו שיש לו זכות לתפוס לעצמו – ה"ה דמצי לתפוס לאחרנא מדין זכין – אלא שזה תלוי במחלוקת יסודית בין רש"י ותוס' בעיקר דין זה – ומחלוקת זו היא בגדר דינא דזכין לאדם שלא בפניו – והמסתעף מזה הוא דפליגי נמי בטעמא דלא מהני תפיסה במקום דחב לאחרנא – וכאן באנו לבאר מה דפליגי בגדר דינא דזכין לאדם שלא בפניו.

בקושי' התוס' על רש"י דזכין מטעם שליחות, ובדברי הקצוה"ח דרש"י סובר דבזכין ליכא מינוי.

דהנה - מצאנו בדברי התוס' [ד"ה התופס לבע"ח] שכתב דאיירי בין בעשאו שליח ובין בלאו עשאו שליח – וע"כ שעיקר דין זה הוא דין כללי בכל זכין ובכל שליחות, אולם הביא מרש"י בב"מ [י'. ד"ה הוי תופס] דחולק וס"ל דאיירי דווקא בזכין בלי שליחות – וז"ל רש"י [שם] - "דלאו כל כמיניה להיות קופץ מאליו וחב לאלו מאחר שלא עשאו אותו הנושה שליח לתפוס", והתוס' בגיטין הקשו עליו דאין לחלק בין זכיה לשליחות, דהא זכיה מטעם שליחות ואפי' בלא עשאו שליח הרי הוא שלוחו.

והיה מקום ליישב דבזה גופא חולק רש"י וס"ל דזכין לאו מעם שליחות, אולם ברש"י בכמה דוכתי מבואר כדברי התוס' דזכיה מטעם שליחות - עי' ברש"י לעיל [ט:'] ובקידושין [מ"ה: ד"ה ודילמא] ובב"מ [י"ב]. ובעוד כמה דוכתי - ומעתה צ"ע מה יענה רש"י לקושי' התוס' – מאי שנא זכיה משליחות.

וידועים בזה דברי הקצוה"ח [סי' ק"ה ס"ק א'] שביאר דרש"י ס"ל דהא דזכיה מטעם שליחות אין פירושו דחשיב כאילו הבעלים מינה אותו לשליח, אלא דכל היכא דהבעלים ניהא להו בהכי התורה עשאתו לשליח, והוי זה גזו"כ דבמידי דזכות נעשה הזוכה לשלוחו בלא מינוי, ולפי"ז יישב הקצוה"ח את שיטת רש"י, די"ל דהטעם דלא מהני זכיה בחב לאחרים הוא חסרון מסויים בזכיה, דבכה"ג חסר בשם "זכות", דכל חידוש התורה דבמידי דזכות נעשה זה שלוחו הוא רק במידי דהוי זכות לכו"ע, אבל במידי דהוי זכות לזה וחובה לזה לא נתחדשה הך פרשה, ולפי"ז פשוט דבשליחות ליתא להך חסרון ולא אכפ"ל דהוי חובה לאחרני, עכתו"ד.

ומזה שהתוס' לא מחלקים כן מוכרח שחולקים על רש"י בזה, ונחלקו אי בזכייה מטעם שליחות הוי מינוי ידידה [תוס'] או מינוי של התורה [רש"י], והרבה חילוקי דינים תלויים בזה - וכדיבואר.

עיקר פלוגתת הראשונים אי זכין מטעם שליחות או לא ונפ"מ בקטן.

דהנה, שיטת התוס' בכל הש"ס שזכין מטעם שליחות, והקשו התוס' בכתובות [י"א] שאם זכין מטעם שליחות א"כ האיך מהני זכין בגר קטן, הרי קטנים לאו בני שליחות נינהו, והריטב"א בפרק האיש מקדש הסיק דזכין לאו מטעם שליחות, ולשיטתו אזיל בכתובות [שם] שהביא ראייה שזכין לאו מטעם שליחות מדמהני בקטן.

והתוס' לשיטתו הוצרכו לדחוק שגירות זו היא מדרבנן, ובאמת שכל המחלוקת תלויה בגירסאות באיזהו נשך [ע"א:]: האם יש זכין מה"ת לקטן, שהריטב"א [שם] הביא גירסא שיש לו זכייה מה"ת, וכ"ה ברמב"ן [שם].

מבאר דמלשון רש"י מדויק דחולק על התוס' אי איכא מינוי של התורה או מינוי ידידה.

והנה כאמור - לשיטת התוס' מבואר שזו שליחות פשוטה וא"א לחלק בין שליחות דזכין לכל שליחות אחרת - והיינו שיש כאן מינוי כמו בכל שליחות, דאף דלא היה כאן מינוי מפורש, אבל כיון שאנן סהדי שאם היה יודע שרוצים לזכות לו דהיה רוצה בזה, שוב חשיב זה כמנוי, ומהני ככל שליח, והקצוה"ח הביא דכן משמע מלשון התוס' בכתובות [שם] שכתבו "דאנן סהדי דעביד ליה שלוחו".

אולם כאמור - בקצוה"ח נתחדש בשיטת רש"י דאף אי זכין מטעם שליחות, אבל אין כאן מינוי ידידה, רק דהתורה ממנה אותו להיות שלוחו, ובזה מיושב הקושי של התוס' בתופס לבעל חוב. ובאמת דמלשון רש"י לעיל [ט:]: משמע דמודה לתוס' דג"כ כתבו שיש אנן סהדי דניחא ליה, אולם חילוק איכא בין רש"י לתוס', דתוס' כ' ד"אנן סהדי דעביד ליה שליח", ורש"י כ' "דאנן סהדי דניחא ליה דליהוי שליח", ודייק הגר"נ פרצוביץ [שם ס"ק ר"ו] דנראה דלרש"י אין האנן סהדי מינוי, אלא דבעינן להך אנן סהדי כדי שהתורה תמנה אותו, ודו"ק.

והוסיף לי תלמיד אחד מלשון רש"י בקידושין [מ"ה: ד"ה ודילמא] שכתב על זכין של האב לבנו בקידושין "והאב נעשה שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו", והיינו שזה 'שליח מאליו' - בלי מינוי.

והנה, הרא"ש בגיטין [ס"ו] הוכיח שאין דין במינוי שליח שישמע "קול המשלח", והוכיח כן מכל זכין שברור שהוא לא שומע את קולו, ולרש"י והקצוה"ח אינו ראייה שהרי לשיטתם א"צ מינוי כלל, וע"כ דמוכרח ברא"ש כהתוס', וכן דייק הגר"נ פרצוביץ [שם].

אולם אף שהדיוקים בחילוקי הלשונות בין רש"י ותוס' מיישבים את הסתירה ברש"י - אכן א"א לבנות על דיוקים הללו - דלפי"ז קשה לשון הרא"ש דעיין בלשונו כאן בסוגיין [סי' י"ג] דכתב "אנן סהדי דניחא ליה שיהא שלוחו", והיינו כלשון רש"י וכלשון התוס' "דעביד ליה שליח", ומאידיך עיין בלשון הרא"ש בפירושו לנדרים [ל"ו] דכתב "דאנן סהדי דניחא ליה והוי כאילו עשאו שליח", ומשמע שזה מינוי ידידה - וזה א"ש עם דבריו להלן דהוכיח שלא צריכים לשמוע קולו.

חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפ"ה מהני בקטן.

הרי לנו מחלוקת אי זכין מטעם שליחות בעי מינוי ידידה או לא - ויש נפ"מ נוספת בפלוגתא זו לדבי הדין זכין בקטן, דהנה, יעויין בתוס' בכתובות [שם] שהקשה דהאיך מהני זכין בגר קטן הרי אין זכין לקטן שהרי זכין מטעם שליחות, ועי' ברעק"א [שם] שיישב קושי' זו וחידש חידוש נגד כל הראשונים בדין זכין מטעם שליחות בקטן.

דהנה - התוס' הנ"ל וכן כל ראשונים בריש האיש מקדש נחלקו אי זכייה מטעם שליחות או לא - וכולם תלו את השאלה של זכין בקטן בשאלה הזו - דאי זכייה מטעם שליחות לא מהני בקטן כמו שליחות עצמה ואי לא הוי מטעם שליחות מהני בקטן, אולם רעק"א רצה לחלק ולומר - דאף אי זכין מטעם שליחות אכתי שייך בקטן, והניח בזה ב' הנחות:

א [חלוקין נינהו שליחות רגילה מזכין מטעם שליחות דזכין מטעם שליחות הוא בלי מינוי ידידה - ובזה שונה משליחות דעלמא דבעי מינוי ידידה - והיינו כחידוש הקצוה"ח לעיל.

[ב] קטן לא נתמעט מכל פרשת שליחות אלא דנתמעט דווקא מ"מינוי שליחות", שקטן אין לו מעשה ואין לו עשייה ולכן אין לו מינוי ופשוט.

ומכאן הנך ב' הנחות הסיק - דבזכין - כיון שאין כאן מינוי ידיה - להכי מהני בקטן, והיינו ממש ע"ד הקצוה"ח שהתורה עושה מינוי מגזה"כ.

ויש כאן הערה גדולה בפשט - שבאמת סברא זו של רעק"א מדויקת בתוס' בכתובות [שם] שהאריכו לבאר דיסוד דינא דזכין הוא מצד האנן סהדי דעביד ליה שליח, וזה הביאו התוס' בתור הקדמה להא דאין זכין לקטן, וקשה דמה הוצרכו להך הקדמה בטעמא דזכין - הא הקושי' פשוטה בלי ההקדמה - ופשוט וברור דבאו לאפוקי מסברת רעק"א דמהני בקטן כיון דלא בעי מינוי, וזהו שכתבו התוס' שבאמת יש מינוי של מי שזוכין עבורו - ולכן כבר לא מהני בקטן, ואה"נ דלו יצויר והיה שליחות בלי מינוי אז היה מהני הך שליחות גם בקטן, והיינו ממש כסברת רעק"א, ונחלקו האם באמת יש מינוי של המשלח או של התורה.

וכבר נתבאר בקצוה"ח שכן הוא שי' רש"י בסוגי' דתופס לבע"ח, ובאמת דלפי"ז א"ש דרש"י אזיל בזה לשיטתו, דמהרמב"ן ומהריטב"א בב"מ [ע"א] מבואר שלמדו בדברי רש"י את חידושו של רעק"א.

והיינו שלמדו שרש"י חולק בזה על כל הראשונים שתלו דין קטן ודין זכין מטעם שליחות זה בזה, שהרי מבואר בכמה דוכתי דס"ל לרש"י דזכין הוא מטעם שליחות ומאידך גיסא כתבו הרמב"ן והריטב"א בב"מ [שם] ששיטת רש"י באיזהו נשך ובריש האיש מקדש דזכין מהני בקטן מה"ת, וע"כ דזה כחילוקו של רעק"א דא"צ מינוי אף אי מטעם שליחות הוא, והחיסרון של קטן הוא רק במינוי, וזה ע"ד של הקצוה"ח בשיטת רש"י.

סיכום כמה מחלוקות - לשיטתייהו.

הרי לנו שרש"י מחלק בין המינוי של זכין למינוי של כל שליח לגבי החילוק בין זכין לשליחות בתופס לבעל חוב בחב לאחרינא, ואזיל לשיטתו בדין זכין בקטן, ואזיל שוב לשיטתו במה שכתב בגדר האנן סהדי - דניחא ליה 'שיהיה' שלוחו ולא שהוא 'עושה' את השליח, והרא"ש והתוס' חולקים בכל הנ"ל וס"ל שזה מינוי ידיה - הלכך לא מחלקים ביניהם בתופס לבעל חוב בחב לאחרינא, ולא מחלקים ביניהם בדין קטן, ושפיר הוכיח הרא"ש לכל מינוי דלא בעי שמיעת קולו. ועיין להלן [פרק ב] שהבאנו מחלוקת נוספת בין רש"י לראשונים בדין שלוחו של בעל הממון - ומחלקים ביניהם בדין זכין - ושוב א"ש רש"י לשיטתו.

פרק ב

ישוב לקושיות הראשונים על רש"י,

ממה דמהני שליחות בחב לאחרינא.

כמה קושיות על שיטת רש"י בסוגיין דמחלק בין זכין לשליחות.

והנה - אף דמיושב שיטת רש"י לחלק בין זכין ושליחות בדין חב לאחרינא - אכן בעיקר דברי רש"י דבעשאו שליח מהני מצינו קושיות עצומות, שהרי התוס' הק' מההיא דיימר בר חשו דא"ל זיל תפסה ניהליה ועשאו שליח להכי, והרא"ש הוסיף להק' ממתני' בב"מ [ט:]: דאיירי באמר לחבירו תנה לי ועשאו שליח לזכות במציאה³¹⁸, ובראשונים הק' עוד מאי קא מקשה ליה רבא מהשוכר את הפועל הא שאני התם דשוויה שליח³¹⁹, וכע"ז הק' הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ב"מ שם] מדברי רש"י בב"מ [קי"ח]. דלר"נ גם בשכרו ללקט מציאות הוי הדין דלא קנה חבירו.

³¹⁸ ואע"ג דבמתני' איירי באמר תנה לי ולא אמר זכה לי, ס"ל להרא"ש דר' יוחנן הוא דחדית להך חילוקא, אבל ר"נ דמותיב מינה סבר דאין לחלק בין זכה לי לתנה לי, ולדידיה גם באמר תנה לי הרי הוא שלוחו לזכות בה.

³¹⁹ ובשיעור כללי [בב"מ שם] הוסיף הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שיש שר"ל דבשכרו לעשות מלאכה לא חשבינן ליה כשליח ממש להגבהת המציאה, אולם דבר זה אינו מעלה ארוכה לדברי רש"י, דבסוגיא בב"מ [קי"ח] מבואר דגם בשכרו להדיא ללקט מציאות דינא הכי, דלמ"ד לא קנה חבירו לא מהני הגבהתו לחבירו.

ובתומים [סי' ק"ה ס"ק א'] הק' עוד מרש"י בב"ק [ע'. ד"ה כיון] שכתב דגם בעשאו שליח מפקינן מיניה דהו"ל תופס לבע"ח, דבפשוטו כונתו דהו"ל חב לאחרים, וחזינן דגם בעשאו שליח לא מהני.

עוד הקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל מדברי רש"י בביצה, דהנה בגמ' שם שקו"ט בממלא מים לחבירו אי קנה חבירו או לא ותלי לה בפלוגתא דמגביה מציאה לחבירו, ופרש"י דאירי באמר לחבירו למלאות לו מים מהבור ונעשה זה שלוחו, ומ"ד לא קנה ס"ל דהוי כחב לאחרים, ומבואר להדיא דחב לאחרים ל"מ שליחות - ועיין בהערה ³²⁰ מה שהבאנו מהש"ך ורעק"א בזה.

יסוד האחרונים דשיטת רש"י בנוי על שלוחו של בעל הממון.

וביארנו בזה האחרונים - עי' בית הלוי [ח"ג סי' מ"ד] - וכע"ז בנתה"מ [סי' ק"ה סק"ב] דכל מש"כ רש"י דבעשאו שליח מהני הוא רק בתופס לבע"ח ולא במציאה.

ובטעמא דמילתא ביארו עפ"מ ש"כ התוס' בב"מ [ע"א]: דשליח של ראובן לזכות בממון של שמעון בעינן שיהא השליח שלוחו של שמעון - שהוא בעל הממון, וממילא דהא דמהני שליחות לזכית מתנה הוא רק משום דהמקבל הוי נמי שלוחו של הנותן שהוא בעל הממון - ועיין באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן ד'] מה שנתבאר בעיקר יסוד זה של שלוחו של בעל הממון בארוכה.

והנה התוס' [שם] למדו שכל זה במקח ובמתנה שיש לה בעלים אבל במציאה והפקר שאין להם בעלים שפיר שייך דין שליחות אע"ג שהזוכה אינו שלוחו של בעל הממון - אולם מדברי הר"ן בב"מ [י"ב] מבואר דגם במציאה והפקר דינא הכי, דא"א למנות את חבירו לשליח לזכות לו דבר הפקר הואיל והמשלח לא הוי בעל הממון - וזה חידוש גדול.

ועל פי זה אמרו האחרונים שזו גם דעת רש"י, ולהכי במציאה מודה רש"י דלא מהני שליחות - ונמצא שכל המקרים שהבאנו שמשמע שיש בהם משום שליחות - בכולהו ליכא שליחות מחמת חסרון של שליחות של בעל הממון, ורק מצד זכין אתינן עלה ומצד זכין כבר דנים מצד חב לאחרים.

הרי לנו דשלוחו של בעל הממון הוא דין דווקא בשליחות, וחב לאחרים הוא דין דווקא בזכין, ונמצא א"כ - שכל דברי רש"י דמהני בחב לאחרים על ידי שליח - היינו דווקא בתופס לבע"ח עצמו, וזה משום שבבעל חוב הממון משועבד למלוה ויש לו כח לתפסו - והו"ל כבעל הממון והכא ליכא חסרון של שלוחו של בעל הממון וממילא דהכא יש דין דמהני - ורק בזכין לא מהני - ואף דיימר בר חשו איירי גם בבעל חוב - אכן איירי במטלטלין דיתמי שאין שעבוד ועשה בהם תפיסה להכניסו תחת שעבודו הלכך לא חשיב כבעל הממון והי כמציאה.

שיטת רש"י לחלק בין זכין לשליחות בשלוחו של בעל הממון - בנוי על שיטתו בזכין דאיכא מינוי התורה.

אולם סו"ס קשה - הרי זכין מטעם שליחות ולמה ליכא חסרון של בעל הממון בזכין כמו בשליחות - ותירצו האחרונים הנ"ל דע"כ שהר"ן סובר דזכיה לאו מטעם שליחות ולכך א"צ שיהא הזוכה שלוחו של בעל הממון, וכל הטעם דלא מהני זכיתו הוא רק מדין חב לאחרים.

אולם תמוה שיטת רש"י - שהרי שיטת רש"י דזכין מטעם שליחות, וצ"ע דלמה חלוקין נינהו לגבי שלוחו של בעל הממון - וצ"ע.

³²⁰ ויעיין בש"ך [סי' ק"ה ס"ק א'] שר"ל דגם לדברי רש"י לא מהני שליחות בחב לאחרים, ומה שכתב רש"י בב"מ דבעשאו שליח מהני היינו רק בגוונא ששכרו לעשות כן, דבכה"ג חשב' ליה כפועל וידו כיד בעה"ב, ולפי דבריו א"ש כל הקושיות הנ"ל.

וע"ע בתשו' הגרעק"א [תנינא קי"ב] שהסכים לעצם דברי הש"ך דכוונת רש"י מדין פועל, אלא שנחלק עליו דאין סברא לחלק בין עושה עמו בשכר לעושה בחינם, ומה"ט צידד דגם בעושה בחינם חשבינן ליה כפועל וידו כיד בעה"ב, ובישוב דברי רש"י כתב הגרעק"א דכל דבריו הם רק לדברי ר"נ דיד פועל כיד בעה"ב, אבל לרבא דאוחיב ליה מהך ברייתא ולא ס"ל דפועל שאני ליתא להך דינא, וי"ל דאנן קיי"ל להלכה כרבא דיד פועל לא הוי כיד בעה"ב - עכ"ל.

והעיר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - דכל זה הוא דוחק, דהרי בהו"א לא ידעינן להאי יסוד דיד פועל כיד בעה"ב, ואי נימא דכוונת רש"י דבעשאו שליח חשבינן ליה כפועל שידו כיד בעה"ב לא הו"ל לרש"י לבאר לזה בתחילת דבריו ר"נ אלא רק למאי דמסקינן דיד פועל כיד בעה"ב, ומוכרח מזה דאין כוונת רש"י לדינא דפועל, אלא דבכל שליח כך הדין דבעשאו שליח מהני אפי' בחב לאחרים, ומעתה הדרי כל הקושיות הנ"ל לדוכתייהו.

ועל פי הנ"ל מתבאר ומיושב הכל – הרי מוכרח שרש"י לומד שיש חילוק בין שליחות לזכין בדין זה של שלוחו של בעל הממון אף דזכין מטעם שליחות, והביאור – דמהכא איכא הכרח נוסף שרש"י מחלק בין זכין לשליחות – אי הוי מינוי ידידה או מינוי של התורה. וא"ש טובא – שהרי באמרות אברהם שנים אוחזין [סימן ע"ד] נתבאר ביסוד זה של שלוחו של בעל הממון – שהיסוד בזה הוא שיש חסרון במינוי דרך מי שזה חלות או ממון ידידה בכחו למנות שליח – וא"כ הכא בזכין שזה מינוי של התורה – א"ש בפשיטות דלכן ליכא חסרון של שלוחו של בעל הממון – ודו"ק.

פרק ג

סיכום הדברים,

ג' שיטות בזכין מטעם שליחות.

שיטה שלישית דאיכא זכין בלי אנן סהדי כלל.

הבאנו את המחלוקת בין רש"י ותוס' אי איכא מינוי התורה או מינוי האדם – ויש ביניהם כמה חילוקי דינים – ואגב נזכיר – שבמהלך של הקצוה"ח ורעק"א ברש"י ראינו שיש מינוי התורה אבל סו"ס כל זה הוא רק היכא שיש אנן סהדי שהוא רוצה בזה, אבל יש מהלך שלישי שכנראה לא בעי אנן סהדי ויש מינוי התורה בלי שיש אנן סהדי כלל.

והגר"נ פרצוביץ [חי' ר' נחום גיטין ל"ז] למד שזה מתבאר מפלוגתת הר"ן ורא"ש בסוגי' דגיטין [ל"ו] בפרוזבול בזכות שבא לידי חוב, דמצד א' מבואר דהרא"ש והר"ן מודי דזכין מטעם שליחות וכמבואר בהד"ל בדבריהם בסוגיין בריש האיש מקדש, אולם מאידך מבואר בסוגי' של פרוזבול בדברי הר"ן דאף דברור שאינו רוצה שנזכה אותו בקרקע כיון שבסוף נכתוב עליו פרוזבול על חוב גדול יותר מהקרקע – אפי"ה אמרינן בזה זכין, הרי דאיכא זכין מטעם שליחות בלי האנן סהדי.

אכן הרא"ש שם חולק לשיטתו וסובר דכיון דליכא אנן סהדי שוב ע"כ לא אתינן עלה מצד זכין, והרא"ש אזיל לשיטתו דבעינן מינוי ידידה וזה רק ע"י אנן סהדי³²¹.

סיכום – ג' דרכים בזכין.

הרי דנתבאר הכא דאיכא ג' שיטות, דכפשוטו מוכרח דתוס' והרא"ש קאי בשיטה אחת, דסברי שיש מינוי פשוט ע"י האנן סהדי, ולהכי לא שייך בקטן, ורש"י והרמב"ן קאי בשיטה שניה שאין לו מינוי כלל, והר"ן קאי בשיטה שלישית דמהני גם בלי האנן סהדי, והרי כאן ג' שיטות בביאור הגדר דזכין מטעם שליחות.

איברא דלהלן [סימן ע] יבואר שע"כ שגם התוס' מודי דאיכא מינוי התורה – ועיין בדברינו באמרות אברהם [שנים אוחזין סימן ע"ה] שהרחבנו עוד בזה ליישב הרבה קושיות חמורות בשיטת התוס'.

ובעיקר האי מילתא שבזכין איכא מינוי של התורה – בזה ביארנו להלן [סימן ע'] את עיקר ההלכה של אין חבין לאדם – עיי"ש.

³²¹ אולם דברי הר"ן הם חידוש, ובמק"א ביארנו מהלך חדש במינוי שליחות של האנן סהדי, ולפי"ז יבואר דיתכן דגם הר"ן מודה דביסוד הדברים בעינן אנן סהדי בזכין.

סימן ע

"אין חבין לאדם - אלא בפניו".

כמה הערות בעיקר המשנה - ובדין אין חבין לאדם. < ביאור הגדרים בהלכה זו של אין חבין. > דברי התורה גיטין בביאור בדברי התוס' בשם הירושלמי. < ביאור בדרכו של התורה גיטין שנתחדש שיש הלכה של אין חבין לאדם. > ביאור הלכה זו של 'אין חבין לאדם'. < ישוב לשיטת התוס' דגם לדידה איכא דין מיני של התורה. > מבאר שיש דין שונה של אין חבין בשליחות - וצ"ע.

כמה הערות בעיקר המשנה - ובדין אין חבין לאדם.

יש כמה הערות בפשט בעיקר המשנה בגדרי זכות וחוב ודין אין חבין לאדם - והדברים ידועים בתורתו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - אלא שהדברים עמוקים וצריכים הסבר - ובדבריו נתחדש שיש הלכה חדשה של אין חבין לאדם שלא בפניו - וכל זה צ"ב - וכדיבואר - ונקדים בעיקר ההערות בפשט המשנה - וכדלהלן:

א] מבואר במשנה שגירושין הוו חובה לאשה משום הפסד המזונות³²², ולכא' צ"ב דאמאי בעינן להך טעמא - הא זה פשוט שהגירושין עצמם הוו חובה לה - שהרי מאותה הסיבה שכל אשה מתקדשת הוי חובה לגרשה בע"כ - וצ"ע ג.

ב] כפשוטו היה נראה - שכל מה דבעינן זכות הוא דאל"כ אין התחלה לעיקר פרשת זכין כיון שאין אנן סהדי - אבל אין הלכה מיוחדת של אין חבין - אולם מדויק בלשון המשנה שאינו כן - אלא אדרבה - יש הלכה מיוחדת של "אין חבין לאדם" - וכנראה שהלכה זו שייכת גם באופן שיש אנ"ס דניחא ליה ובכה"ג נאמרה ההלכה של אין חבין שלא בפניו - אלא שדייק עוד - שעד כדי כך יש הלכה כזו - עד שהיה מקום לומר שהלכה זו היתה שייכת בכל שליחות בפניו - אלא שבפניו יש סיבה מיוחדת שלא שייכת הלכה זו - ודייק כן בלשון המשנה - שהרי לא כתוב במשנה "ואין חבין לאדם שלא בפניו" אלא שכתוב - "ואין חבין לאדם - אלא בפניו" ודו"ק - אלא שהגר"נ פרצוביץ זצ"ל לא ביאר מה התוכן של הלכה זו - וצ"ב.

ג] עוד הוסיף שעיך דיוק זה מפורש יותר בדברי רש"י לעיל [ט': ס"ק ר"ה] - שרש"י טרח לבאר הכלל הזה שמבואר כאן במשנה - וז"ל רש"י - "ואין חבין לאדם אלא בפניו" כלומר אין אדם נעשה שליח לאדם להיות נפסד על ידו אא"כ עשאו הוא שליח דהיינו כפפניו" - הרי לנו דמדברי רש"י [שם] נראה דבמידי דחובה לא מהני אנן סהדי דניחא ליה, דבמידי דחובה נאמרה הלכה דאין חבין לאדם שלא בפניו, ואפילו לו יצויר היכי תימצא שנתברר דניחא ליה - א"א לפעול לו חובה שלא מדעתו - ורש"י מוסיף עוד - דהא דמהניא 'שליחות ממש' בדבר שבחובה - אין זה אלא משום שע"י דעשאו שליח "הוי ליה כפפניו".

ואי היינו אומרים שאין הלכה כלל של אין חבין - אלא דהא דלא מהני זכייה בדבר שבחובה הוא רק משום דליכא אנן סהדי דניחא ליה - אז פשיטא דמהניא בזה שליחות וא"צ להוסיף דהו"ל כפפניו, וע"כ חזינן מדברי רש"י דבמידי דחובה נאמרה 'הלכה מיוחדת' - ותוכן ההלכה הוא - "דאין אדם נעשה שליח לאדם להיות נפסד על ידו" אלא שיש הלכה אחרת שאם עשאו שליח מהני דהוי כפפניו - שגם בשליחות היה מקום לדון דלא תהני שליחות בדבר שבחובה, ולהכי הוצרך רש"י להוסיף דע"י דעשאו שליח הו"ל כפפניו - ואף שהדברים מדוקדקים אכן לא נתבאר מה התוכן של הלכה זו.

ד] עוד יש להעיר - הרי שנינו במשנה שנחלקו ר"מ ורבנן אי איכא זכין או לא - ולכא' יסוד החילוק בין זכות לחובה הוא, דבזכות איכא אנן סהדי דניחא ליה ובחובה ליכא אנן סהדי דניחא ליה, וכן נראה בפשיטות מדברי רש"י בחולין [פ"ג. ד"ה אין חבין], וז"ל "דאין אדם נעשה שליח לחבירו שלא מדעתו להפסידו אבל להרויחו אנן סהדי דניחא ליה - לפיכך זכין ואין חבין", עכ"ל, ולפי"ז נצטרך לומר שמחלוקת ר"מ ורבנן הוא באומדן דעת העבד - אי איכא אנן סהדי דניחא ליה להשתחרר או לא - אולם אחרי שנתחדש שיש הלכה חדשה של אין חבין - שוב יש מקום לדון ולומר שנחלקו בהלכה זו - וכדיבואר.

³²² והוסיף שצ"ל דגם בארוסה איכא הפסד מזונות, דאע"ג דארוסה ל"ל מזונות וביד הבעל שלא לישאנה, מ"מ אית לה מזונות משעת הגעת זמן בע"כ דבעל.

ביאור הגדרים בהלכה זו של אין חבין.

ובגדרי הלכה זו של אין חבין לאדם שלא בפניו הוסיף הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - שזה הרי פשוט דרך בגוונא שהדבר הוא חובה בעצם - אלא דאיהו ניהא ליה בהך חובה - אז איכא הלכה דלא מהני כיון שזה שלא בפניו - אבל בשאר דוכתי - אי ניהא ליה פשיטא - דאז הרי זה זכות, וביאר שזו כוונת רש"י בחולין הנ"ל - שכתב שהחילוק בין זכות לחובה הוא דבזכות אנן סהדי דניהא ליה, די"ל שאין כונתו לבאר את עצם הדין אמאי אין חבין לאדם שלא בפניו, שבאמת בחובה נאמרה הלכה שאין חבין לאדם שלא בפניו, אלא שבא לבאר מה מיקרי זכות ומה מיקרי חובה, וע"ז כתב רש"י דהיכא דאיכא אנן סהדי דניהא ליה חשיב זכות והיכא דליכא אנ"ס חשיב חובה. על פי כל הנ"ל ביאר - שכבר א"צ לומר שר"מ ורבנן פליגי באומדנא, שי"ל דגם ר"מ מודה דאיכא אומדנא דניהא ליה להשתחרר, אלא שר"מ סבר שהשתחרר הוי חובה בעצם ואין חבין לאדם שלא בפניו.

והוסיף עוד שבה מיושב מה שהקשינו לעיל - דבמתני' מבואר שגירושין הוו חובה לאשה משום הפסד המזונות, וקשה דאמאי בעינן להך טעמא - הא זה פשוט שהגירושין עצמם הוו חובה לה - שהרי מאותה הסיבה שכל אשה מתקדשת הוי חובה לגרשה בע"כ. וע"כ צ"ל דאה"נ - ובגוונא שהאשה אינה רוצה להתגרש א"צ להך טעמא דזה פשוט שהגירושין מצד עצמו הוו חובה, אלא דכוונת התנא לחדש דאפילו בגוונא דניהא לה בהגירושין לא מהני דין זכין, דבכה"ג היה מקום לדון שהגירושין חשיבי כזכות וע"ז קאמר התנא דמ"מ איכא צד חובה בהפסד המזונות ואין חבין לאדם אלא בפניו³²³. ולמדנו מזה דבמידי דחובה לא מהני דין זכין כלל ואפילו בגוונא דידעינן דניהא לה בהך חובה, דבמידי חובה נאמרה הלכה שאין חבין לאדם שלא בפניו ובעינן שליחות דוקא - והוסיף שפשוט שבאופן שיש צד זכות גדול - וכגון במזכה גט לאשתו במקום יבם וכדומה - דבכה"ג אי"ז חשוב חוב כדאיתא ביבמות [קי"ח], עכתו"ד.

דברי התורת גיטין בביאור בדברי התוס' בשם הירושלמי.

על פי כל הנ"ל ביאר את דברי הירושלמי - דהנה - יעויין בתוס' [ד"ה בגיטי נשים] - שכתב בשם הירושלמי - "הגע עצמך היה עבדו של קצין הרי חובה הוא לעבד, הרי שהיתה אשתו של מוכה שחין הרי זכות הוא לה" - וביארו התוס' "פירוש ע"י אחר העבד נמכר על כרחו ואין האשה מתגרשת ע"י אחר בעל כרחה" - וקשה דמה אכפת לן מה שבשחרור האדון יכול למכרו בע"כ - ובביאור דברי התוס' והירושלמי מצינו כמה דרכים, ועיין בהערה³²⁴, וע"ע בתוס' הרא"ש בארוכה - אולם עיין בתורת גיטין שכתב לבאר את דברי התוס' באופ"א. וביאר דכללא דזכייה הוא דבעינן שיהא הדבר זכות גמורה מכל הצדדים, אבל במידי דמעורב בו זכות וחובה לא מהני זכייה, דאע"ג שמצד הזכות צ"ל דזכין לאדם שלא בפניו מ"מ מאחר ואיכא נמי צד חובה הרי זה מעכב את הזכייה, דאין חבין לאדם שלא בפניו, וזהו שהקשה הירושלמי דהאיך מהני הזכייה בעבדו של קצין - הא בכה"ג איכא צד חובה, ומאי שנא מאשת מוכה שחין דלא מהני הזכייה הואיל ואיכא צד חובה. והיינו דאין כוונת הירושלמי להקשות דבעבדו של קצין אין השחרור זכות כלל, דזה פשוט דגם בעבדו של קצין איכא צד זכות להשתחרר, אלא שכונת הירושלמי להקשות דאיכא נמי צד חובה וזה מגרע את הצד זכייה.

וע"ז תירץ הירושלמי "לית לך אלא כהדא - אילו המוכר עבדו שלא מדעתו" - וכוונתו לחדש דבגונא דאית ליה למזכה היכי תימצי לעשות את החובה בענין אחר - שוב אין החובה מגרעת את הזכייה, והדר דינא דזכין לאדם שלא בפניו מחמת צד הזכות, ומה"ט בעבדו של קצין דביד האדון לחוב לו באופ"א - ע"י שימכרנו לאחר שאינו קצין - שוב אין החובה מגרעת את הזכייה והדר

³²³ והוסיף שגם בגונא דלא ידעינן לדעתה בשעת הזכיה היה מקום לדון דאפ' לזכות לה את הגט על צד שתתצעה לאחמ"כ, דאם תתצעה הוי זה זכות לה.

³²⁴ דהנה במהרש"א נדחק דהירושלמי פליג ע"ד הבבלי וס"ל דלאו בזכות וחובה תליא מילתא, אלא דבשחרור שהאדון יכול למכרו בע"כ הרי זה כאילו בא לידו ולא מהני חזרה דומיא דמש"כ התוס' לעיל [י']. לענין שליחות בע"כ, וצ"ע.

דינא דזכין לאדם שלא בפניו, משא"כ באשת מוכה שחין דא"א למכרה לאחר לא מהני דין זכין, דאע"ג שעצם הגירושין הוו זכות מ"מ מאחר דאיכא נמי צד חובה בהפסד המזונות והבעל א"י להפסידה מהם בענין אחר אמרינן דאין חבין לאדם שלא בפניו³²⁵ - ועיין עוד מה שהביא מהתוס' הרא"ש ביאור אחר בירושלמי.

ביאור בדרכו של התורה גיטין שנתחדש שיש הלכה של אין חבין לאדם.

וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שבדברי התורה גיטין כתוב יסוד גדול בעיקר ההלכה של זכין – והקדים – שזה פשוט שכל זה הוא רק במידי דמעורב בו זכות וחובה, אבל בחובה גמורה לא אכפת לן מה שבידו לחוב לו באופן אחר, דסו"ס אין כאן זכות.

ובבאור עיקר דבריו למדנו את כל היסוד הנ"ל – דבמידי דחובה נאמרה הלכה שאין חבין לאדם שלא בפניו – ובזה נקט התו"ג דבגונא דאיכא צד זכות וצד חובה אמרינן דהחובה מגרעת את הזכיה – וכל ז' משום שבמידי דחובה נאמרה הלכה חיובית שאין חבין לאדם שלא בפניו, וא"א לפעול חלות של חובה עבור אחר שלא מדעתו, ומה"ט – בגונא דאיכא צד זכות וצד חובה א"א למעבד לצד החובה שלא מדעתו, דאפילו לו יצויר דאיכא אנן סהדי דניחא ליה מחמת הצד זכות – אכתי איכא נמי צד חובה, ונאמרה הלכה שאין חבין לאדם שלא בפניו.

וזה נמי היסוד בעיקר התירוץ של הירושלמי לדרך זו דנאמרה הלכה נוספת דהיכא דבידו לחוב להך חובה באופ"א וכגון בנידו"ד דבידו למכרו לאחר – שוב אין החובה מגרעת את הזכיה, והיינו שבאמת איכא צד זכות בשחרור, אלא דדיינינן שהחובה תעכב את הזכיה מכח ההלכה החדשה שאין חבין לאדם שלא בפניו, ובזה שפיר יש לומר דכל היכא דבלא"ה אית ליה לשליח כח לחוב לעבד בענין אחר לא נאמרה הך דינא ד"אין חבין לאדם שלא בפניו", וכמש"כ הירושלמי "אילו המוכר עבדו שלא מדעתו שמא אינו מכור", ודו"ק – וע"ע תוספת דברים בהערה³²⁶.

ביאור הלכה זו של 'אין חבין לאדם'.

איברא דעיקר הלכה זו של אין חבין צ"ב – דמה הסברא של הלכה זו – וצ"ב. ומתחילה נראה לבאר דהלכה זו מיתלי תלי בפלוגתת רש"י ותוס' שהבאנו לעיל [סימן ס"ט] – דנראה דדווקא בשיטת רש"י שבזכין ליכא מינוי ידידה – והתורה חידשה פרשת שליחות בלי מינוי – וכבר למדנו מדברי הקצוה"ח דבעינן זכות גמור – ואל"כ לא נאמרה כל ההלכה – וזה באמת כל החסרון של חב לאחרינא – ושוב יש לומר שגם בלי חב לאחרינא ליכא הלכה זו באופן שיש חובה לאדם עצמו – וזה תוכן ההלכה וזה התוכן של המשנה.

והדברים מדוקדקים בדברי רש"י – שכתב דבמידי דחובה נאמרה הלכה "דאין אדם נעשה שליח לאדם להיות נפסד על ידו -אא"כ עשאו הוא שליח", והיינו שזה גופא החילוק – האם 'נעשה' הוא 'עושה' – שבהלכה של זכין נאמרה – "דאין אדם 'נעשה' שליח" – ובהלכה של שליחות נאמרה דמהני כיון "שעשאו הוא" – וכל ההלכה של אין חבין נאמרה שב'נעשה' ליכא גזה"כ בחוב גמור – אבל בעושה שפיר מהני דבזה ליכא קס"ד דלא מהני.

אולם סו"ס לשון רש"י אכתי קשה – שרש"י מוסיף דהא דמהני ב"עשאו הוא שליח – דהוי כבפניו" – ומשמע דזה עיקר הנפ"מ בין עשאו ללא עשאו דבעשאו הוא הרי זה כבפניו – ושוב ליכא להאי הלכה של אין חבין – וזה קשה דלמה לן הוספה זו, והבאנו לעיל דמזה דייק הגר"נ

³²⁵ ועיי"ש עוד שביאר כע"ז בסוגית הגמרא להלן לענין עבד כהן, דר"מ הקשה לרבנן דבעבד כהן איכא צד חובה שמפסידו מלאכול בתרומה, וע"ז קאמרי רבנן דביד האדון לשחררו בע"כ או למכרו לאחר בע"כ, ומשו"ה לא אכפ"ל בהך חובה והדר דינא דמהניא הזכיה משום עצם השחרור דהוא זכות לעבד.

³²⁶ והנה במהרש"א הנ"ל כתב דלשיטת הירושלמי אי"ז תלוי בזכות וחובה אלא אי אית ליה כח למכרו בעל כרחו או לא, ובאמת שכן מדויק מלישנא דהירושלמי שתיריך "לית לך אלא כהדא אילו המוכר עבדו שלא מדעתו", דמשמע דכוונתו לפרש את דברי המשנה באופ"א דאי"ז תלוי בזכות וחובה אלא במוכר עבדו שלא מדעתו וצ"ע.

וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל – שנראה שלפי דברי התו"ג יש לפרש את דברי הירושלמי באופן זה, דבקושיא סבר הירושלמי דיסוד החילוק בין שחרור לגט אשה הוא במידת הזכות והחובה, דשחרור הוי זכות טפי, וע"ז הקשו מעבדו של קצין ומאשת מוכה שחין, ותיריך "לית לך אלא כהדא", ור"ל דיסוד החילוק בין שחרור לגירושין אינו במידת הזכות והחובה, דבאמת בתרווייהו איכא זכות וחובה מעורבים, אלא יסוד החילוק הוא אי אית ליה כח לפעול את צד החובה לעבד בעל כרחו בענין אחר, דכל היכא שבידו לפעול את החובה בענין אחר אין החובה מגרעת את הזכיה, ומשו"ה לשיטת רבנן דעצם השחרור הוי זכות לעבד הדר דינא דזכין לאדם שלא בפניו ודו"ק.

פרצוביץ זצ"ל דקס"ד דאיכא הלכה זו גם בשליחות ממש - וצ"ע - דמה תוכן הלכה זו בשליחות - אטו איכא פירכא בהלכות שליחות במקום חובה שכאן אין ילפותא לשליחות - הא ילפינן לכל דוכתא דאיכא שליחות ומה גרע דבר שבחובה - ואיך יתכן לומר שהיה קס"ד דלא מהני שליחות בדבר שבחובה - ודווקא משום שזה בפניו מהני.

עו"ק - דלפי שיטת התוס' שבזכין איכא מינוי שליחות של האדם - מדין אנן סהדי - הרי שוב ליכא קס"ד דלא יהני בזה מינוי דמה אכפת לן מה שיש בזה חובה - וקשה מה שדייק במשנה שאיכא הלכה של 'אין חבין' - וצ"ע.

ישוב לשיטת התוס' דגם לדידיה איכא דין מינוי של התורה.

ובשיטת התוס' יש לומר על פי מה שנתבאר באמרות אבריהם [שנים אוחזין סימן ע"ה] דגם התוס' מודי ע"כ שיש גזה"כ, ואל"כ קשה קושי' התוס' דהאיך מהני האנן סהדי - הא הוי ליה כיאוש שלא מדעת, ועו"ק מדברי הרשב"א בנדרים [ל"ו] לגבי זכין בתרומה דמצאנו דלא מהני כיון דלא מיקרי לדעתכם, ודבר זה מבואר נמי בתוס' [שם] אף דס"ל לתוס' דזכין מטעם שליחות ועוד ס"ל דהוי ליה כאילו שהוא עשאו שליח והוי מינוי דידיה - וכן מדויק גם בתוס' [שם] - ונמצא דמיניה וביה סותר את עצמו - ועיי"ש שיש שש קושיות בשיטת התוס'.

והוכחנו דע"כ שיש גם חידוש התורה ומינוי של התורה מלבד מינוי דידיה - ועיין מה שהבאנו שם מחידושי ר' ראובן [,,,] שהגזה"כ הוא להחשיב את המינוי שלו למינוי - וממילא דא"ש למה לא מהני באופן שזה חובה שכאן ליכא גזה"כ כיון שאין חבין שלא בפניו.

מבאר שיש דין שונה של אין חבין בשליחות - וצ"ע.

איברא דבשליחות קשה לומר כן - ואכתי קשה דמה כוונת רש"י דמהני חבין לאדם בשליחות עצמו, כיון דהוי כבפניו - דמה שייך כאן הלכה של אין חבין לאדם - וצ"ע.

והיה מקום לפרש את הדברים באופן אחר - והיינו שהגר"נ פרצוביץ זצ"ל למד שיש הלכה של אין חבין גם באופן שיש אנן סהדי שהוא רוצה - וזה החידוש בזכין - דלא מהני האנן סהדי בזכין בכה"ג שיש חובה, וכבר שאלנו שהלכה זו לא שייכת בשליחות, איברא שיש מקום לפרש את החבין בשליחות באופן אחר, והוא - דאיירי באופן שהוא לא רוצה - והיה קס"ד דלא יהני שליחות כנגד דעת המשלח באופן שלא רוצה אף שלא ביטל את השליחות - שאולי לא פועלים חלות כנגד רצון המשלח - אף לפי הצד שיש מסירת כחות, ובזה קמ"ל דשליחות "הוי כבפניו" - והיינו דחשיב כמדעתו - וזו מעלתה של שליחות שיש בה מינוי, דחשיב מדעתו ממש הלכך לא אכפת לן מה שאינו רוצה - כן היה נראה לפרשת את דברי רש"י.

אלא דצ"ע - דנמצא דדין אין חבין בזכין ודין אין חבין בשליחות איירי בתרי גווי, שבזכין ע"כ איירי שהוא רוצה ויש אנן סהדי דאי אינו רוצה שוב ליכא אנן סהדי ושוב ליכא התחלה לזכין וליכא שום חידוש דלא מהני, ולהיכי תימצי כזו לא בעינן 'הלכה' של 'אין חבין' - ודווקא כשיש אנן סהדי אז יש הלכה שחוב גמור מבטל את הזכין, אכן בשליחות איירי דווקא באופן שהוא לא רוצה - דאל"כ ליכא חידוש - ונמצא שזה תרי גווי שונים של 'אין חבין' ולא שייכי זל"ז - וצ"ע.

סימן עא

**שיטת רש"י והרי"ף בזכין בגט שחרור,
ובגדרי יד האשה' בדין 'ונתן בידה' בשליח הבאה ועוד.**

פרק א' < ב' דרכים בביאור רש"י והרי"ף > פלוגתת הרי"ף והרא"ש אי מהני הזכין לחצאין דלא חוזר בו או דמהני לגמרי וחיילא שחרור לגמרי. < פלוגתת רש"י ותוס' בהנ"ל. > מקור מדברי רש"י בסוגיין דרש"י לא חוזר בו - וחידוש דמהני הנתינה ליד עבד בלי שליחות. < ברש"י והרי"ף מצאנו פשרה בנתינה וכן בזכין, וזה אף למה דס"ל דזכין מטעם שליחות. > דרך הראשונה - הזכיה בגט הוא רק לענין זה שאינו חוזר בו, ואכתי לא נתקיימה הנתינה כלל, ומתמה טובא בדרך זו. < דרך שניה בזה שמתחלקת הנתינה לתרתי, א] בידה לענין הנתינה, ב] בידה לענין החלות גירושין. > < הכרעת הברכ"ש בהנ"ל ב' דרכים בביאור הרי"ף ורש"י. > עוד כמה גווני שמתחלקת הנתינה לתרתי, בשליח הבאה, בחצר מהלכת וכן באינה משתמרת, בקנן אגב בלי ציבורין. < מבאר דלדרך זו מיושב כל הקושיות דלעיל. > סיכום הדברים.

פרק ב' < מבואר למה לא מצי חוזר בו, ומאי שנא זכין משליחות. > ביאור האחרונים למה לא מצי חוזר בו. < מבאר שיש כאן חידוש דכל כה"ג מיקרי 'מעשה מושלם' - והגט בידה ממש אינו אלא תנאי ועיכוב בחלות. > < שני גדרים של בידה - החזקה 'עבודה' והחזקה 'דידה', ובחילוק בין זכין לשליחות - וכדמצאנו בקרבן פסח. > דרך חדשה על פי חידוש האחרונים בגדר שליחות האשה בגירושין דידו כידה, שזו 'שליחות מחודשת' מפרשת גירושין עצמה - ולא מפרשת שליחות. > סיכום.

פרק ג' < חידוש הרי"ף ורש"י, בפרעון חוב ובשטר מתנה. > חידוש הרי"ף לגבי פרעון חוב. < תלוי בב' הדרכים בחילוק בין זכין לשליחות. > שיטת רש"י בזכין בשטר חוב. < סיכום הדברים - פלוגתת הראשונים האם בזכין שייך קבלת הגט לגמר גירושין ותלוי בדעת הבעל והאדון - או דלא שייך כלל. // >

פרק א

ב' דרכים בביאור רש"י והרי"ף

פלוגתת הרי"ף והרא"ש אי מהני הזכין לחצאין דלא חוזר בו או דמהני לגמרי וחיילא שחרור לגמרי.

מבואר במשנה שהנידון בפלוגתת ר"מ ורבנן הוא האם יש זכין או לא הוא - האם הוא יכול לחזור בו או לא - אכן פשוט שתחילת הנידון אינו אי מצי חוזר בו או לא - אלא דתחילת הנידון הוא דאי אמרינן זכין אז פשוט דחיילא הגט ואי ליכא זכין לא חיילא הגט, אלא דאי חיילא הגירושין והשחרור אז שוב פשוט שאין אפשרות לחזור בו - ואי לא חיילא שפיר מצי חוזר בו. אולם שיטת רש"י והרי"ף אינו כן - ולדידהו כל הנידון אינו אלא לענין אי מצי חוזר בו או לא - אבל פשוט שהגירושין והשחרור לא חיילא על ידי הדין זכין.

וז"ל הרא"ש בסוגיין: "וחכ"א חוזר באשה ואינו חוזר בעבד - כתב רב אלפס ז"ל - והני מילי לחזרה דלא מצי למיהדר ביה אבל עבדא לא נפיק לחירות עד דמטי גיטא לידיה, כדתנן [יג]. האומר תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי לא יתנו לאחר מיתה דאין גט לאחר מיתה ושמעי' מינה דלחזרה הוא דזכי לו לעבד אבל למיפק לחירות לא נפיק עד דמטי גיטא לידיה". הרי לנו שהרי"ף הוכיח מלהלן ששנינו במשנה שלא יתנו לאחר מיתה - דמוכרח דע"כ דלא חיילא הגירושין - ורק חיילא לענין דמצי חוזר בו - והרי"ף הוכיח שיש מושג כזה ממה דמציינו כן בפרעון חוב על ידי זכין - וז"ל - "ואשכחן זכיה כה"ג דאמר לקמן [יד]. הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר" - והיינו דמבואר דמהני זכיה בפרעון של החוב לענין שהלוה אינו חוזר בו - ומאיך הלוח עדיין חייב באחריותו של החוב עד שיגיע לידו - הרי לנו דמהני הזכין לחצאין, וה"ה דהכא מהני זכין לחצאין לענין זה דאין האדון חוזר בו מהשחרור אף שעדיין לא הותר להיות בן חורין.

וכתב על זה הרא"ש - "ומילתא דתמיהא היא - דחזרה והחירות 'דברים אחדים הם' - 'והא בהא תליא' - דטעם החזרה משום דתנו כזכי דמי וזכין לאדם שלא בפניו וזכיה מטעם שליחות ואנן סהדי דניחא ליה שיהא שלוחו ושלוחו של אדם כמותו והוי כאילו בא לידו - דאי לא הוי כאילו בא לידו למה לא יחזור בו כל זמן שלא נגמר הדבר - 'אין זכיה ושליחות לחצאין' - אלא הוי כאילו בא לידו ונשתחרר בקבלתו כיון דתנו כזכי דמי, והכי אמרינן לקמן בפרק האומר [סג]: - התקבל לי גיטי ואשתך אמרה התקבל לי גיטי והוא אומר הולך ותן לה - למ"ד תן כזכי כיון שהגיע גט ליד השליח מגורשת".

פלוגתת רש"י ותוס' בהנ"ל.

כעין פלוגתא זו מצאנו לעיל [ט':] בין רש"י ותוס' – ושם הביאו את המשנה דלהלן [י"ג] ד"לא יתנו לאחר מיתה" ועל זה מתבסס הרי"ף – ועיין ברש"י [ד"ה לא יתנו לאחר מיתה] שכתב "ואפילו רבנן דאמרי שיחרורי עבדים זכות הוא וזכין לאדם שלא בפניו – נהי דלהכי זכה ביה דלא מצי למיהדר' מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטא גיטא לידיה 'לא הוי משוחרר', וכיון דמית קדים תו לא הוי שיחרוריה שחרור דנפקא ליה רשותיה מיניה וחייל עליה רשות יורשין", והיינו ממש בדברי הרי"ף הנ"ל.

ועיי"ש בתוס' [ד"ה לא יתנו לאחר מיתה] וז"ל: "פירש בקונטרס – ואפילו רבנן דאמרי זכות הוא לעבד וזכין לאדם שלא בפניו נהי דלהכי זכה דלא מצי מיהדר ביה מודו רבנן דכל כמה דלא אתא גיטא לידיה לא הוי משוחרר – ודבר תימה פירושו כיון דזכות הוא פשיטא דזוכה לאלתר כיון דאמרינן גבי שחרור תן כזכי כדאמר לקמן – ורש"י בעצמו חזר בו שפירש לקמן [יג.] על משנה זו דהאומר תנו גרסינן ול"ג תן גט זה שלא מסר ליד השליח בחייו לפיכך לא נחלקו חכמים בדבר לומר שמשעה ראשונה זכה לו השליח לעבד להיות משוחרר" – והיינו נמי כנ"ל.

מקור מדברי רש"י בסוגיין דרש"י לא חזר בו – וחידוש דמהני הנתינה ליד עבד בלי שליחות.

והנה יש לדון – דאחרי שהגט הגיע ליד השליח, אכתי צריכים לתת את הגט ליד האשה והעבד – ורק אז חיילא הגירושין, ויש לעיין בגדר הנתינה – האם השליח אכתי חשיב כשליח של הבעל לתת לאשה ועבד, או דילמא היא לוקחת את הגט בעצמה, שהרי הוא כבר אינו שליח – ומדברי רש"י בסוגיין מבואר כהצד השני.

דהנה, הגמרא הוכיחה את הדין של "תופס לבע"ח במקום שחב לאחרין דקנה", ובביאור דברי הגמ' מצינו כמה דרכים בראשונים – אכן ברש"י מצאנו דרך בפני עצמו, דהנה ברש"י [ד"ה שמע מינה] כתב וז"ל "ש"מ מדרבנן דאמרי שהשליח יתפוס השטר לצורך העבד ואע"ג דבעל קמהדר ביה ואינו עוד שלוחו ותפיסה בעלמא הוא בע"כ", עכ"ל, ועיין היטב במה שביאר בזה הגר"נ פרוצוביץ זצ"ל – שכאן מבואר שרש"י אזיל לשיטתו, ולא חזר בו ממה שחידש לעיל [ט':], אלא שכאן נתחדש עוד, שבנתינה ליד העבד והאשה אח"כ – הכא כבר ליכא שליחות, שהרי מפורש ברש"י שהבעל ביטל את השליחות – ואעפ"כ מהני הנתינה ליד האשה והעבד אח"כ בלי היותו שליח – אולם הדברים צ"ב.

ברש"י והרי"ף מצאנו פשרה בנתינה וכן בזכין, וזה אף למה דס"ל דזכין מטעם שליחות.

עכ"פ בדברי הרי"ף ורש"י מצאנו ג' חידושים:

א) מצאנו פשרה בדין נתינה של הגט – שיש אופן של זכייה בגט לחצאין – שמצד אחד יש זכייה לענין זה שאינו יכול לחזור בו, ומאידך ליכא גירושין, והאשה עדיין צריכה לקבל את הגט להיות מגורשת.

ב) מצאנו פשרה בזכין – דאף דזכין מטעם שליחות לשיטת רש"י, אבל זכין הוא פחות משליחות, ומהני רק לענין הקבלה הנ"ל לעכב את החזרה של הבעל ולא לגבי הגירושין עצמם.

ג) ברש"י בסוגיין מבואר עוד שהנתינה ליד האשה והעבד לאחר מכן יכולה להתקיים על ידי הנטילה של האשה והעבד – בלי נתינה מכח הבעל והאדון.

ובביאור שיטתם הביאו האחרונים מהדברי אמת [קונטרס י"א עניני גיטין סי' נ"ב] דאיכא חילוק בין זכייה לשליחות, דבשליחות חשבינן ליד השליח כיד המשלח והרי זה כאילו בא הממון ליד המשלח, משא"כ בזכייה לא חשבינן ליד הזוכה כיד המקבל אלא דלגבי זכיית הממון אמרינן דהזוכה מצי לזכות בממון עבור אותו שהוא זוכה בשבילו וא"צ שיגיע הממון לידו, ויעויין שם שכתב דמה"ט ל"מ דין זכייה לחלות השחרור, דבשחרור בעינן נתינה ליד העבד כגט וא"א שיחול השחרור בלא דמטי לידיה עכתו"ד.

והדברי אמת כתב כן לחלק בין זכין לשליחות כיון דזכין אינו מטעם שליחות – אולם שיטת רש"י דזכין מטעם שליחות, ומכאן הוכחה גדולה לכל מה שמבואר לעיל [סימן ס"ט] ששיטת רש"י

בזכין מטעם שליחות הוא ליכא מינוי ידידיה אלא מינוי של התורה - והכא חזינן שיש ביניהם נפ"מ למעשה - וא"ש לשיטתו.

ומעתה יש לומר עוד - שהתוס' והרא"ש שחולקים ולומדים שבזכין מטעם שליחות איכא מינוי של האדם - לשיטתם לא קיבלו את החילוק הנ"ל - שהרי לשיטתם שליחות וזכין חדא נינהו. אולם סו"ס עיקר הדברים צ"ע דמה הגדר בהאי פשרה ומה ההגבלה של זכין בזה - ובדברי אמת מבואר שיש כאן זכיית ממון עבוד העבד ולזה מהני הזכין ולא לדין ונתן בידה.

דרך הראשונה - הזכייה בגט הוא רק לענין זה שאינו חוזר בו, ואכתי לא נתקיימה הנתינה כלל, ומתמה טובא בדרך זו.

יעויין בקה"י ועוד - והמתבאר מדבריו שהזכייה של השליח אינו אלא כעין זכות ממון בגט לענין עיכוב הבעל מלחזור בו מהגירושין ושחרור, אבל אין בנתינה לשליח שום קיום של ונתן בידה - וליכא התחלה למעשה גירושין ושחרור - וכל מה דנעשה כאן הוא שזכו בזכייה ממונית בגט לענין עיכוב החזרה.

וקשה טובא:

א] לא ברור עיקר זכייה זו - ומה מעכב את האדון מלחזור בו ומה מחייבו לגרש ולשחרר בו - ועוד דאי זכה בגט בזכייה ממונית והגט של העבד והאשה, א"כ ראשית כל יש לעיין דהאיך הוא מגרש לאחר מכן בגט שכבר אינו שלו, ויש לומר שהעבד רק קיבל זכויות בגט לחייב את השחרור ולזכות בזכות שחרור מכח גט זה, אולם זה תמוה מאד, דמצאנו כעין זה בתפיסת משכון שתופס במשכון לענין זה שהוא יכול לעשות בו גבייה - וזה מובן מסברא שהרי זה כל ענינה של תפיסה זו - שכל הזכות גבייה של החוב חיילא ומרוכזת במשכון זה - ובזה הוא תופסו לעכבו אצלו בתור 'גבייה' - אכן מה שייך זכויות בגט ובנייר של הגט לחייב 'מעשה נתינה' - הרי גם אם העבד זכאי להחזיק בגט לעולם ועד אכן כל זכותו תהיה לעכבו בתור פיקדון או בתור לצור על פי צלוחיתו - אכן מה יחייב את האדון לשחרר ולעשות מעשים וחלויות בגט זה ואיך שייך זכויות בגט לענין חיוב זה, וצ"ע גדול.

ב] היכן דעת האדון לזכות את העבד בזכייה זו - הרי הוא נתן לו לשחרר בו את העבד בנתינה שלאחר מכן ליד העבד, ופשוט שאם הוא נתן לו זכות משכון בגט - אז פשיטא דכל כה"ג לא מהני אי לא נתכוין לזכותו בזה - וצ"ע.

ג] עוד יש לעיין - הרי לדרך זו ברור שהנתינה מהשליח ליד האשה צריכה להיות נתינה שיש בה קיום דין של 'ונתן בידה', וצריכה להעשות בפני עדים לקיום הדבר, וע"כ שהוא שליח הולכה של הבעל והאדון בנתינה זו - לקיים בנתינה זו דין ונתן בידה, ולעומת זאת - הנתינה מהאדון ליד העבד לא בעי עדים ואינה נתינה כלל אלא מעשה תפיסת משכון, אולם ברש"י מוכרח שאינו כן, שהרי רש"י למד שכבר אינו שליח, דכבר ביטלו הבעל והאדון, וזה צ"ע - דהאיך נעשה ונתקיים ונתן בידה לאחר מכן מהשליח לעבד אי לא חשיב שליח, וצ"ע.

ד] היה מקום לומר שהרי"ף חולק בזה והוא לומד שהוא עדיין שליח וצריך נתינה והזכין לא היה אלא לענין לעכבו מלחזור בו בתר משכון וכנ"ל, אולם זה צ"ע - דסו"ס למה אינו חוזר בו - הרי אי השליח עדיין לא עשה שליחותו - א"כ למה האדון אינו יכול לבטל את השליחות, וצ"ע.

ושמעתי טענה - ששליח שלא עשה שליחותו כל עיקר שפיר מבטלו - אכן שליח זה כבר עשה מקצת שליחותו, שזכה בה לענין שאין לחזור בו.

אולם זו טעות - שהרי כאמור - זכייה זו היא כעין זכיית משכון או זכייה ממונית בגט לחייב גירושין, וזה דבר צדדי ואינו חלק מהנתינה של ונתן בידה, ובשלמא אי זכייה זו היתה ההתחלה של התהליך של כל גירושין - שוב יש לומר שהיתה כאן התחילה למעשה השליחות של הונתן ושוב אינו מבטל את השליחות, אכן אינו כן - שהרי זכיית משכון זו לא חשיבא כהתחלה כלל וכלל, ועשה בזה ענין אחר שלא שייך לעיקר הונתן בידה ולמה אינו מבטל את השליחות שלא התחילה כלל.

דרך שניה בזה שמתחלקת הנתינה לתרתי, א] בידה לענין הנתינה, ב] בידה לענין החלות גירושין.

יש דרך שניה בזה - עיין בדברי בחידושי ר' שמואל [סימן י"א סוס"ק ט'] ובחידושי ר' נחום בסוגיין [ס"ק רס"ד] - והעולה מהדברים שיש ב' דינים בנותן בידה - החלק של הבעל והחלק של האשה - ונתקיימה חלק מהנתינה שהוא חלק הבעל והאדון - והך חלק הוא מעשה גמור של הבעל וא"א לחזור בו ממנו - אולם החלות גירושין לא חלה - והחלות תחול רק לאחר מכן כשהיא תיקח את הגט לידה.

והנה זה אין לומר שהאיש עושה את ה'ונתן' והאשה עושה את ה'בידה', שפשוט שהונתן צריך להיות למקום ששמו 'בידה' - או עכ"פ למקום שמוגדר כמקום שמתייחס אליה, שהרי נתינה למקום אחר ולאחר מכן נוטלה היא מיקרי טלי גיטך מע"ג קרקע, וע"כ שהנתינה צריכה להיות לתוך ידה. וע"כ שהחלוקה בזה היא שנתחדש שיש ב' דינים בדין בידה, א] דין בידה לענין זה שיחשב כנתינה לידה מצד הבעל, ב] דין 'בידה' ממש לענין עצם החלות גירושין, וזה החלק של האשה - דלא בעינן נתינה של הבעל לחלק השני, וסגי בזה בנטילה דידה, ונמצא דאהני לן הבידה והזכייה להפקיע את החסרון של טלי גיטך שהנתינה היתה בידה - אף דעדיין לא נתגרשה שאין כאן בידה ממש לגמר גירושין.

הכרעת הברכ"ש בהנך ב' דרכים בביאור הרי"ף ורש"י.

והנה עצם החקירה בהנך ב' דרכים - האם הקבלה של העבד היא רק לענין שא"א לחזור בו כדרך הראשונה [קה"י] או שזו קבלה של ונתן בידה רק שחסר בגמר הגירושין כדרך השניה [הגר"ש רוזובסקי זצ"ל], כבר חקר בזה רבינו בעל הברכ"ש זצוקל"ה - והכריע כדרך השניה שמבוארת כאן, וכתב שיש ביניהם נפ"מ אי בעינן עדות לקיום הדבר בזמן שהגט יגיע לידה - ודו"ק.

וז"ל הברכ"ש [סימן כ"ד ס"ק י"א] "וגם נראה דלענין חלות מעשה נתינה חשוב זה כידה ממש אף לשיטת הרי"ף, דאם נאמר דליכא קבלה אלא לענין שאינו יכול לחזור בו, ורק דאח"כ נגמר המעשה קבלה כשיגיע ליד העבד, א"כ הרי יהיה הדין שצריכים עדים לעיכובא [עדות לקיום הדבר] גם אח"כ דאז נעשית הקבלה, אולם אי נימא דמעשה הקבלה חשובה שפיר תיקף, ורק דאינו נעשה כידו לענין לעשות גמר גירושין, שפיר אינה צריכה שוב עדים לעיכובא אח"כ כשמגיע הגט שחרור לידו של העבד" - וגם מבואר בדבריו שהנוסח בזה הוא שהיד חשיב כידה לענין הנתינה ולא לענין גמר הגירושין.

עוד כמה גיוני שמתחלקת הנתינה לתרתי, בשליח הבאה, בחצר מהלכת וכן באינה משתמרת, בקנן אגב בלי ציבורין.

והנה עצם החלוקה שמצאנו סוג יד' דחשיב כידה לענין הנתינה והדין ונתן בידה, ולא חשיב כיד לענין גמר הגירושין - יד חלקי לענין הנתינה ולא לענין גמר גירושין - וכדברי הברכ"ש - חלוקה זו מצאנו בכמה דוכתי - וכדיבואר.

א] הפנ"י [לעיל ט:]: - מובא בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם ס"ק קמ"ד קמ"ה] רצה לדמות להלכה זו של רש"י והרי"ף את החידוש שמצאנו ברמב"ם בשליחות בגט שיש גם שליח של האשה שמהני בתור שליח להבאה - דיעויין בשיטת הרמב"ם [פ"ו מגירושין ה"ד וה"ה], שיש ג' מיני שלוחים, "שליח קבלה" שמתגרשת מיד כשמגיע הגט ליד השליח, ויש "שליח הולכה", שהוא הנותן את הגט, ועד שנותן את הגט הוא יכול לחזור בו, ויש גם "שליח הבאה" של האשה, שהנתינה מתקיימת בזה שהבעל נותן את הגט לידו, והפנ"י למד שהוא כבר לא יכול לחזור בו, אבל הגירושין חלים רק כשיגיע הגט לידה - והגר"ש רוזובסקי זצ"ל דן בזה בארוכה אי לא מצי חוזר בו או לא.

עכ"פ בגדר הדין שליח הבאה מצאנו דברים בספר אור שמח [פ"ו הלכה ח] שהגדיר את הדברים כך:

וז"ל: "היינו שיהא הגירושין חל בבוא הגט מיד הבעל ליד האשה, בזה עשאתו לשליח שיהא ידו כידה בקבלת הגט, אף על פי שלא נגמר פעולת הגירושין ע"י השליח - בזה הוא ידו כידה, שתהא קבלתו כקבלתה, ומקריא דמטי גיטא מיד הבעל ליד אשתו, וקרינן ונתן בידה, ולא הוי כטלי גיטך

מע"ג קרקע, וקצת הודו רבנן בתוספות ושאר קדמונים, דע"ז חל ענין שליחות שיהא ידו כידה, אף על פי שלא נתגרשה בקבלתו תיכף".

וכנראה שכוונתו ע"ד הברכ"ש בזכין ברי"ף ורש"י, שהיד הוא ידה לענין הקבלה והנתינה - אבל אינו ידה לענין החלות גירושין - וזה סגי להחשב כידה לענין להפקיע מידי פסול של 'טלי גיטך מע"ג קרקע' - הלכך לא אכפת לן מה שהיא תיקח את הגט לידה לגמור את החלות גירושין.

[ב] בביאור דין שליח להבאה ביאר בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שם ס"ק קמ"ז] שמצאנו בסוגי' להלן [ע"ח] שאפילו נתינה לפקדון מהני להוציא מידי טלי גיטך מע"ג קרקע, ומהני מה שאח"כ הוא יאמר הא גיטך - ויש להעיר דפשוט דכל כה"ג דשפיר מצי חוזר בו - ולא דמי להכא, אלא דהתם עכ"פ מצאנו 'חלוקה' בין היד לענין ונתן ליד של קבלה ממש - ועיי"ש שהביא מהראשונים [שם] דמצינו כה"ג לגבי יד שאינו משתמר.

[ג] יעויין בדברי הרמב"ם [פ"ה מגירושין הי"ז והי"ח], שבנתן גט לעבד שהוא כחצר מהלכת אינה מגורשת, אבל אם תטול את הגט היא מגורשת - עיין היטב במ"מ [שם הי"ח], והמ"מ הביא מהרשב"א שבא לדון שיש כאן חסרון של 'טלי גיטך מע"ג קרקע' - וע"כ כנ"ל, שיש כאן נתינה לענין להפקיע מידי פסול של 'טלי גיטך מע"ג קרקע', ולמדנו גם הכא שהחיסרון בחצר מהלכת אינה במעשה הנתינה עצמה דודאי דחשיב כידה לענין קיום דין ונתן, אלא שלא חשיב "בידה" לגבי החלות גירושין.

[ד] כעין חידוש זה מצאנו נמי בדברי הר"ן [ר"פ הזורק] לגבי חצר שאינה משתמרת, שאם נתן בחצר ואח"כ נעמדה האשה בצידה מהני, וכן פסק הרמ"ה מובא בטור [סימן קל"ט ס"ק ב'], והביאור כנ"ל שהיה כאן מעשה נתינה, אלא שחסר בקיום דין של "בידה".

ויש להעיר - הרי בחצר מהלכת הרשב"א חולק וע"כ דס"ל שבמהלך אין זה חצר כלל וכלל, אף לגבי שיחשב שנעשה מעשה נתינה, אבל באינה משתמרת מודה שחסר רק ה"בידה".

[ה] בחידושי ר' שמואל [סימן י"א ס"ק י"א] ביאר בזה את שיטת רש"י [ר"פ הזורק], שקנין אגב מהני ליתן הגט, אבל לא נחשב בידה, רק אי יהיה צבורים, ואף שלקנין אגב קי"ל דלא בעינן צבורים, אכן כל זה לענין עצם ההקנאה והנתינה, אבל לא נחשב בידה כה"ג.

מבאר דלדרך זו מיושב כל הקושיות דלעיל.

לדרך זו מיושב כל הקושיות דלעיל וכדלהלן:

[א] הקשינו לדרך הראשונה שאיזה זכיה יש לו בגט לעכבו מלחזור בו - ולדרך זו מבואר שאינו כן, אלא שהוא כבר עשה את כל המעשה גירושין - הלכך אינו חוזר בו ממה שהוא כבר עשה - ולהלן יבואר עוד בזה שאין זה פשוט - ולמה אינו חוזר בו.

[ב] הקשינו לדרך הראשונה דהיכן דעת האדון לזכות את העבד בזכיה זו - ולדרך זו א"ש שודאי שזו כוונתו - לעשות בו נתינה של גירושין - והרי עשה כן.

[ג] הקשינו לדרך הראשונה דברור שהנתינה מהשליח ליד האשה צריכה להיות נתינה שיש בה קיום דין של 'ונתן בידה', וצריכה להעשות בפני עדים לקיום הדבר, וע"כ שהוא שליח הולכה של הבעל והאדון בנתינה זו - לקיים בנתינה זו דין ונתן בידה, ולעומת זאת - הנתינה מהאדון ליד העבד לא בעי עדים ואינה נתינה כלל אלא מעשה תפיסת משכון, וקשה - שברש"י מוכרח שאינו כן, שהרי רש"י למד שכבר אינו שליח, דכבר ביטלו הבעל והאדון, וזה צ"ע - דהאיך נעשה ונתקיים ונתן בידה לאחר מכן מהשליח לעבד אי לא חשיב שליח, וצ"ע - ולדרך זו א"ש - דאדרבה - יש כאן מעשה נתינה בהתחלה מהאדון לשליח, ונגמר המעשה של הבעל, וא"צ שליחות לנתינה ליד העבד ובזה מהני נטילה דידה.

[ד] הקשינו לדרך הראשונה - שהיה מקום לומר שהרי"ף חולק בזה והוא לומד שהוא עדיין שליח ועדיין צריך נתינה והזכין לא היה אלא לענין לעכבו מלחזור בו בתור משכון וכנ"ל, אולם זה צ"ע - דסו"ס למה אינו חוזר בו - הרי אי השליח עדיין לא עשה שליחותו - א"כ למה האדון אינו יכול לבטל את השליחות, וצ"ע - אולם לדרך זו הרי עשה כל שליחותו - וא"ש.

סיכום הדברים.

אף דלמדנו דאיכא גדר אמצעי של יד לענין קבלה ולא לענין גמר גירושין, אכתי צריכים להבין ב' דברים, א] למה אינו חוזר בו, ב] מה החילוק בין כין לשליחות לענין זה וכמו כן קשה בכל הנך גווני של שליח הבאה וחצר מהלכת - דמה הגדר בכל הנ"ל - וזה יבואר להלן [פרק ב'].

פרק ב

**מבואר למה לא מצי חוזר בו,
ומאי שנא זכין משליחות.**

ביאור האחרונים למה לא מצי חוזר בו.

ומעתה עלינו לבאר דלמה באמת אינו חוזר בו - הרי אף שכבר נעשה כל הונתן בידה - אכן החלות גירושין אכתי לא חיילא - ולמה אינו חוזר בו - ופשוט שבחלק מהמקרים שהבאנו שהוא יכול לחזור בו - ולכא' פשיטא דבנתינה לפקדון שפיר מצי חוזר בו, ויש לדון בשליח הבאה או בחצר שאינה משתמרת ובחצר מהלכת אי מצי חוזר בו - עכ"פ ברי"ף וברש"י מתבאר דהכא איכא נתינה גמורה ברמה כזו שא"א לחזור בו - וקשה דהרי לא חיילא כלל עיקר הגירושין ולמה אינו חוזר בו, ואי נימא דכך הגדר בשליח הבאה וחצר מהלכת - א"כ כנראה דגם בדידהו לא מצי חוזר בו, וצ"ע הגדר בזה.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [שם] שכיון שהבעל מצדו עשה כבר את כל הגירושין שוב לא מצי חוזר בו, דחסר רק בקבלה דידה] אכן מצד הנתינה והעשייה של הבעל סגי לן במה שעשה - הלכך שוב אינו חוזר בו.

אולם דבריו צ"ב רב, הא מאי שנא מקנין לאחר ל', והיינו שהקנין שתלוי בשניהם המקנה והקונה - ושניהם עשו את כל הקנין ולא חסר כלום בעשייה דידהו אלא דעצם זה דחיילא לאחר זמן הוא חסרון בקנין, ולכן מיקרי דיבור כיון דעדיין לא חיילא, וה"ה הכא, דחיילא לאחר הקבלה של האשה - ולמה הוא לא יכול לחזור בו - וצ"ע.

וביאר בזה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [שיעוריו - ט': - ס"ק קמ"ה] ³²⁷ שיש מושג של מעשה שלא חל ואעפ"כ א"א לחזור בו, והביא מהתוס' בב"מ [ט"ז] דאף דלר"מ במקנה דבשלב"ל דאיכא חסרון של לא כלתה קנינו - אכן חידשו התוס' דבאומר מעכשיו ליכא חסרון כזה, והוסיף בזה הרשב"א בקידושין [ס"ג] דלא מצי חוזר בו ג"כ, וקשה דסו"ס עדיין לא חיילא ולמה אינו חוזר בו. והביא שכבר ביאר בזה רבו הגרש"ש"ק [חידושי לנדרים סימן כ"ב] דבכל מעשה לאחר ל' - יש לומר שהמעשה הוא מעשה מושלם אלא שיש עיכוב בחלות ויש לומר עוד שיש עיכוב במעשה עצמו שהמעשה אינו מושלם ואין בו כח ותוקף של מעשה קנין אלא עד יום הל', ובדשלב"ל באומר מעכשיו יש לומר שהמעשה הוא מעשה מושלם אלא שלא חל כיון שאין על מה לחול, אכן בדבר שבא לעולם - א"א לעשות מעשה מושלם כיון שא"כ המעשה יחול מיד, וע"כ שצריכים לעשות עיכוב בעצם המעשה שלא יהיה מעשה מושלם הלכך לא חל, ודווקא בלא בא לעולם שאין אפשרות לחול - התם אפשר לומר דאיכא מעשה גמור ומעשה מושלם - ואעפ"כ לא חיילא. וביאר דנחלקו התוס' והרשב"א אי בכל כה"ג א"א לחזור בו כיון שיש מעשה מושלם או לא, ולדרכו של הרשב"א סגי לן במעשה גמור לומר שלא חוזר בו, ולדעת התוס' מצי חוזר בו כל שלא חל, וי"ל ששיטת רש"י והרי"ף הכא הם כמו הרשב"א, ושיטת התוס' והרא"ש הם כמו התוס' דמצי חוזר בו.

מבאר שיש כאן חידוש דכל כה"ג מיקרי 'מעשה מושלם' - והגט בידה ממש אינו אלא תנאי ועיכוב בחלות.

איברא דסו"ס עיקר דבריו אכתי צ"ב - דאכתי לא נתבאר איך אמרינן בנידון דידן שיש מעשה מושלם וגמור אלא שחסר בחלות - הא זה פשוט שבעל שיזרק גט לרשות האשה ועדיין לא הגיע

³²⁷ ובא לבאר שם את הדין של שליח הבאה שלדעת הפנ"י אינו חוזר בו - וה"ה דמצינן למימר כן בביאור הדין של הרי"ף ורש"י.

לרשותה - אף שהוא עשה את כל מה שמוטל עליו - אכן סו"ס המעשה שלו עדיין אינו מושלם כל עוד שלא הגיע לרשותה אף דיגיע לרשותה מעצמו בלי תוספת מעשה ועשייה ידיה, ופשיטא דכל כה"ג דשפיר מצי חוזר בו, והכא גרע טפי, דעדיין מחוסר מעשה מצד האשה או העבד שתקח את הגט לידה ממש - וצ"ע דאיך קרינן ליה 'מעשה גמור' מצד הבעל - הא לכאן גמר מעשה ידיה הוא במה שהגט מגיע לידה ממש - וצ"ע.

ונראה עוד - דלפי הקס"ד בקידושין [ט'] דכסף וביאה קונים בקידושין, ולא סגי בכסף או ביאה לחוד - א"כ מי שיבטל את הקנין כסף לפני הביאה ושוב יעשה ביאה - לא חל הקידושין, ולא נימא שהמעשה כסף מצד עצמו היה מושלם שכל מעשה שצריך מעשה נוסף ובלעדיו לא חל - ע"כ דמוכרח שמעשה זה אינו מעשה מושלם ביחס לחלות זו - ונראה עוד - דלו יצויר ובשותפין היינו צריכים ב' מעשה קנינים לקנות חפץ עבור השותפות, מעשה נפרד לכל אחד, הרי המעשה של כל אחד ע"כ אינו מעשה מושלם לגבי החלות הזו, וכל אחד יוכל לחזור בו לפני שהשני עשה, וה"ה הכא, דעדיין מחוסר מעשה האשה ולמה מעשה הבעל מיקרי מעשה מושלם - וצ"ע.

ונתחדש כאן חידוש גדול מאד - שהגדר בזה הוא שאין כאן ב' חלקים שונים של המעשה גירושין - מעשה ידיה ומעשה דידה, אלא שכל המעשה גירושין הוא מצד הבעל ולא חסר עשייה נוספת ומעשה נוסף להשלים החלות גירושין, אלא שיש תנאי ועיכוב בחלות גירושין - שרק יחול כשיהיה בידה ממש - הלכך דנים למעשה כמעשה מושלם.

וזה הרי פשוט - שבכל תנאי אינו יכול לחזור בו לפני קיום התנאי, אלא דהכא איכא חידוש יותר גדול, שהרי בתנאי חל למפרע - והכא ע"כ לא חל למפרע שהרי הדין הוא שאינו נותן לאחר מיתה - ונמצא שחסר תנאי בחלות וזה מעוכב מלחול עד השעה ההיא - ואז חל מכאן ולהבא ואעפ"כ מיקרי מעשה גמור - וזה חידוש גדול.

שני גדרים של בידה - החזקה 'עבורה' והחזקה 'ידיה', ובחילוק בין זכין לשליחות - וכדמצאנו בקרבן פסח.

יש נקודה נוספת שצריכה ביאור:

למה לא מהני זכין להיות בידה ממש - ובשלמא אי היה דין שאין זכין כלל בקבלת הגט - אז היינו מבינים שיש הלכה שצריכים שליחות ממש, אכן הכא איכא זכין לחצאין - ומה הגדר של החצאין בזה - וכל זה בכלל קושית הרא"ש.

והיינו דשצריכים לבאר דמה ההגדרה של ה'בידה' שנצרכת לזנות דבזה מהני זכין, לעומת ההגדרה של הבידה שנצרכת לגמר חלות הגירושין שבזה לא מהני זכין ובזה בעי דווקא שליחות - ואף דנתבאר שברש"י וברי"ף מבואר שזכין מטעם שליחות אינה כשליחות ממש - אכן סו"ס לא הגדרנו דמה חסר לנו בזכין - ובמה עדיפא מיניה שליחות.

והעירני תלמיד אחד שיש לומר בזה כך:

בזכין אנו רואים שיש החזקה של הגט על ידי אחרים והחזקה הזו של אחרים היא עבור האשה ועבד - ובעל שנתן ליד כזה שמחזיק עבור האשה קיים דין ונתן בידה, אכן בדין נוסף של בידה בעינן עוד, שהיא תחזיק את הגט - 'החזקה ידיה' ולא 'החזקה אחרים עבורה'.

ויש לומר ששליחות חשיב כמעשה ידיה אבל זכין חשיב כמעשה של אחרים דמהני עבורו - ומצאנו מקור לעיקר חלוקה זו בראשונים ריש האיש מקדש.

דהנה - עיין בריטב"א ובתוס' הרא"ש בקידושין [מ"א:] שהקשו דמה הראיה בגמרא דמהני שליחות בקרבן פסח ממה דמהני שחיטה של אחד עבור כולם, הא ליכא ראייה דמהני מדין שליחות, דדילמא מהני מדין זכין.

והתוס' הרא"ש תירץ דאינו זכות כיון דניחא ליה לעשות בעצמו, והריטב"א דחה תירוץ זה, ותירץ, "דילמא גזה"כ שיעשנו בגופו אבל לא ע"י אחרים שיזכו לו", והנה, אין כוונתו דהוי כמצווה שבגופו כמו תפילין דא"כ גם שליחות לא היה מהני, ולא איתברר כוונתו.

והנראה בזה על פי מה שייסד הגר"ח [ברכת שמואל קידושין סי' י'] דזכייה אינה כשליחות, דזכייה רק מהני בדברים שצריכים להעשות ע"י כח בעלים, ולא בדברים שצריכים להעשות ע"י הבעלים, והגר"ח למד דקידושין צריכה להעשות גם ע"י הבעלים ולכן חידש שלא שייך זכייה בקידושין.

ועי' בברכ"ש [שם סי' י"ט] שמשמע שאם תרומה היתה מצווה אגברא, והיה שייך בה שליחות על המעשה, ולא רק שליח על החלות, דאז לא היה מהני ביה זכייה, והיינו כנ"ל. ונראה שזו כוונת הריטב"א, ששחיטה היא מעשה מצווה, ואינה חלות גירושין וקידושין ששייך בהם זכין, ולכן אמרינן "דילמא גזה"כ שיעשנו בגופו אבל לא ע"י אחרים שיזכו לו", והיינו דעל מעשים ליכא זכין.

אולם התוס' הרא"ש למד דמהני זכין אלא דאינו זכות, וכן סבר נמי הריטב"א בקושי', וקשה דלפי הך צד מהו המצווה - ונראה עפ"י מה שמדויק בתוס' הרא"ש בגדר המצווה, וז"ל "דבשאר הקרבנות לא בעינן דעת בעלים וכו' אבל הפסח דכתיב ביה ושחטו אותו כל קהל וכו' והצריך לכולם לשחוט", ומבואר דענינו של המצווה היא שהשחיטה תהא "מדעת בעלים", ובזה סגי לן בזכין ולא בעי שליחות - ודו"ק.

למדנו עכ"פ שכשצריכים מעשה ידיה לא מהני זכין ובעי דווקא שליחות, אבל כשצריכים שיהא נעשה עבורו ונעשה מדעתו - בזה שפיר מהני זכין - ויש לומר דהן הן דברי הדברי אמת בבואר שיטת רש"י והרי"ף.

ונצטרך לומר עוד דחצר מהלכת וחצר שאינה משתמרת וכדומה - בכל הנך גווני דלא מהני לגמר גירושין ורק מהני לענין הונתן, בכל כה"ג הגדר הוא שמחזיקים את הגט עבור האשה - הלכך שפיר חשיב כנתינה - אבל היא לא מחזיקה את הגט - ודו"ק.

דרך חדשה על פי חידוש האחרונים בגדר שליחות האשה בגירושין ידו כידה, שזו 'שליחות מחודשת' מפרשת גירושין עצמה - ולא מפרשת שליחות.

יש דרך אחרת בזה - ונקדים בחידוש גדול בעיקר הגדר של שליח לקבלה:

יעויין בפנ"י בקידושין [מ"א] שביאר בסוגי' של הילפותות לשליחות - שזה ידעין בפשיטות דאין האשה עושה כלום בגירושין כיון שהיא מתגרשת בע"כ, וממילא פשיטא בסוגי' ששליחות כזו לא נלמדת משליחות של האיש שהאיש עושה מעשה והיא לא עושה כלום - עיי"ש היטב בדבריו, וכן ביאר נמי בחי' הגרי"ר [שם], וכ"כ בחמד"ש [שם] - דשליחות האשה שונה, שאין לה שום מעשה - ולכן לא ילפינן מתרומה ושליחות האשה.

והיינו כך, דבאמת אף דפשיטא שאשה מתגרשת בע"כ, אבל אכתי יש לחקור האם דיינינן ליה לקבלת הגט בע"כ כ"מ"עשה קבלה" מצד האשה, או לא, שבאמת אין לה מעשה כלום, וידה היא רק "מקום נתינה" בעלמא, ולצד השני ע"כ נתחדשה שליחות מחודשת באשה, שבכל שליחות אמרינן דעשיית השליח מהני כעשיית המשלח, והכא דליכא עשייה כלל, ע"כ השליחות הוא רק להחשיב את השליח כיד האשה לענין גירושין, ועי' בהערה ³²⁸.

ובאמת דהדברים מבוארים ברמב"ם, דיעויין ברמב"ם [גירושין פרק ה' הלכה א'] שהביא שאין ענין ונתן "בידה" דוקא אלא בעינן שיגיע אליה, "ואחד ידה או חיקה או חצירה או שלוחה שעשת ידו כידה, הכל אחד הוא", ותמוה, הא שלוחה הוא דין בכה"ת, ולא נתחדש מיוחד שאין הלשון "ידה" דוקא ולכן מהני שליח, ולמה לא כתב כן הרמב"ם בקידושין ותרומה והקדש והפקד דלאו דווקא שהוא יהיה המקדיש ומפקיר אלא דגם שלוחו בכלל.

והערה זו שמעתי מהגאון רבי יצחק עהרנפלד שליט"א - וביאר בזה זה פשוט שיש פרשה כללית של שליחות דמהני בכל מקום, וא"צ לחדש כן בכל הלכה והלכה, אלא דמעתה קשה, דלמה הוצרך לחדש כן בקבלת האשה לומר ששלוחו הוא בכלל הך חידוש של ונתן בידה - ומבואר מכאן דשליחות מחודשת היא, ובכה"ת כולה ליכא שליחות כזה, דמידי דממילא הוא, דכבר כ' הרא"ש בנדרים [ע"ב: בד"ה והא לא שמיע] דבשמיעה לא שייך שליחות כיון דאין כאן שום מעשה דמידי דממילא הוא, ואין בזה שליחות, והקצוה"ח [ריש קפ"ב] כ' דמה"ט לא שייך שליחות על מצווה שבגופו דסו"ס אין התפילין מונחים על גופו, ומאי שנא שאין ידו כידו בתפילין ובגט אמרינן ידו כידה, וע"כ דהכא בגט מה דחשבינן לה כידה הוא חידוש, ולזה ביאר ברמב"ם דאה"נ דבכה"ת

³²⁸ ובאמת דלפי ההסבר הנ"ל לא היה שייך ללמוד הולכה מקבלה, וכן נראה באמת מהחמד"ש, אכן בפנ"י [בתוד"ה ושילח] נראה דשפיר ילפינן בק"ו, וע"כ דאין כוונתו כנ"ל.

כולה אין זה שליחות כלל, וע"כ דהך שליחות היא שליחות מחודשת דנתחדש בפרשת "ונתן בידה".

ונמצא שליחות זו אינה שליחות מפרשת שליחות הכללית של כה"ת כולה אלא שליחות מפרשת גירושין, וזה נמי מה שכתב הרמב"ם "או שלוחה שעשת ידו כידה", והיינו דכיון דזהו הגדר בשליחות, לכן ע"כ הוא חידוש בפרשת "ונתן בידה", ולא שייך לפרשת שליחות של כה"ת כולה. וע"ד זה ביאר נמי באבי עזרי [גירושין ו' - ו' רביעאה] את דברי הר"י מיגאש שיש חסרון של 'אינו בתורת' דווקא בנוגע לשליח קבלה ולא בשליח הולכה, והיינו משום שמצד פרשת שליחות הרגילה אין כזו שליחות וע"כ שהיא שליחות מחודשת בפרשת גירושין, ולכן בעינן שיהיה בתורת גירושין אבל שליח להולכה היא שליחות של כל התורה.

ומו"ר הגאון בעל הראשי שערים זצ"ל [סימן י"ב ד"ה ונראה לי להוסיף] ביאר כן את החילוק למה לא מהני זכין להיות ידה ממש, ורק שליחות מהני לזה, וע"כ שהפרשה המחודשת של שליחות רק איתרבי בשליחות ממש ולא בזכין מטעם שליחות, וא"ש.

שלוחו של בעל הממון בקבלת גט.

הזכרנו לעיל שיש דין שלוחו של בעל הממון - וא"א לעשות שליח לקנות ממון חבירו בלי שחבירו יעשה אותו שליח ובירושלמי [פ"ו דגיטין] הקשה דלמה מהני שלי קבלה של האשה - הא דינו לזכות בגט של הבעל, ותירצו שהתורה זיכתה לו, והאור שמח למד שהכוונה כאן שאינו שליח על מעשה קבלה בממון חבירו שהרי אין כאן מעשה קבלה - וכל דין האשה אינו אלא בתור מקום נתינה - הלכך השליח מתייחס ליד האשה ולא לגט של הבעל לזכות בו - הלכך ליכא חסרו של בעלה ממון בשליחות, ויש לעיין - הרי האור שמח ביאר בשליח הבאה שהנתינה מתחלקת לתרתי, קבלה של האשה לענין הונתן וידה ממש לגמר הגירושין, ויש לעיין דאף דבשליח קבלה הכל חל כאחת, אכן האם הגדר בזה האו שיש את ב' החלקים כהדדי, או דסגי ביד האשה ממש - ותו לא - ולדרך הראשונה יהיה חסרון של בעל הממון בחלק הראשון של הנתינה - וצ"ע.

סיכום - ב' דרכים ונפ"מ ביניהם.

הרי לנו ב' דרכים לחלק בין זכין לשליחות בונתן בידה: א] אין זכין על מעשה אלא על החלות שנעשה עבורו ע"י כח ידיה - וממילא דבכל מעשה כעין שחיטת קרבן פסח לא מהני בזכין אלא בשליחות, ובקבלת הגט איכא תרתי, דבדין של ונתן סגי לן בכח האשה בקבלה להחשב כקבלה - אבל בדין ידה ממש צריכים מעשה האשה עצמה, הלכך בזה לא מהני בזה זכין.

ב] גם אי איכא זכין על מעשה של האדם, אבל יד האשה ממש אינה מעשה שאין כאן ממעשה קבלה - אלא מציאות של היד היא המקום נתינה בלי מעשה האשה ודומה לתפילין, והכא איתרבי פרשה מחודשת של שליחות - והפרשה הזו התחדשה בשליחות ולא בזכין - וא"ש. ויש כמה נפ"מ בין הנך ב' דרכים - וכדיבואר להלן.

פרק ג

חידוש הרי"ף ורש"י,

בפרעון חוב ובשטר מתנה.

חידוש הרי"ף לגבי פרעון חוב.

הנה - הרי"ף הוכיח את שיטתו מפרעון חוב - דמבואר שם דמהני זכייה בפרעון של החוב לענין שהלוה אינו חוזר בו - ומאידך הלוח עדיין חייב באחריותו של החוב עד שיגיע לידו - הרי לנו דמהני הזכין לחצאין, ולמד משם דה"ה דבגט מהני זכין לחצאין לענין זה דאין האדון חוזר בו מהשחרור אף שעדיין לא הותר להיות בן חורין.

ולכא' יש לעיין - דבגט נתחדש חידושים גדולים, א] יש ב' דינים בונתן בידה, 'בידה' לענין קיום ה'ונתן בידה' להפקיע מידי טלי גיטך מע"ג קרקע, ו'בידה' לענין גמר הגירושין, ב] זכין מהני בדין הראשון ולא בדין השני, ג] הדין הראשון אהני לן דאינו חוזר בו.

ויש לעיין - דבפרעון חוב ליכא שום הלכות של ונתן וטלי גיטך ובידה ממש לגמר הגירושין - ומה שייך כל החידושים הללו שם, וביאר בברכ"ש [שם ס"ק ב'] שגם בפרעון החוב צריך להגיע לידו ממש - ולא יכול לחזור בו קודם, ובחו"ש מרן הגרב"ד הוסיף ממה דמצאנו בגט ובפרעון חוב דין נתינה בע"כ שמה נתינה.

ונראה בביאור הדברים - הרי בקצוה"ח [סימן רמ"ג] מבואר דבשילם חוב בנתינה בע"כ לא קנה המלוה ואעפ"כ קיים את הנתינה, וביאר כן בנתינה במתנו"כ דהוי כחוב - 'חלף עבודתכם' ומהני לכהן קטן אף דהכהן קטן לא קנה דליכא דעת אחרת מקנה במתנו"כ - וקיים מצות נתינה של מתנו"כ, ולמדנו הכא שקנין המעות עצמם לשם פרעון לא נצרך וסגי במה שהמעות עומדים לו 'בפועל' לשם פרעון - וזה קולא בדין פרעון חוב ובנתינה בגט.

אולם הקולא היא חומרא - דלאידך גיסא - קנין במעות באופן שהמעות לא עומדים לו 'בפועל' - לא מיקרי פרעון - ובזכין איכא 'החזקה' במעות באופן שלא עומדים לו 'בפועל' לעומת שליחות שהמעות עומדים לו 'בפועל'.

תלוי בב' הדרכים בחילוק בין זכין לשליחות.

אולם נראה שכל המהלך בזה תלוי בב' הדרכים בחילוק בין זכין לשליחות, דאי נימא שבזכין יש החזקה עבור האשה אבל האשה עצמה לא מחזיקה את הגט ורק בשליחות האשה עצמה מחזיקה את הגט, שוב יש לומר שזה גופא החילוק בין פירעון ללא פירעון ואף אי זכה במעות בזכין ואינו חוזר בו, אבל סו"ס לא חשיב כפרעון - ודו"ק.

אולם לדרך השניה שיש חידוש מיוחד של יד האשה ממש - והשליחות היא שליחות מחודשת בפרשת גירושין, ולכן חשיב כדבר דממילא ולא מהני בעלמא כמו דלא מהני לענין הנחת תפילין, א"כ ה"ה דלא מהני בפרעון חוב, ודו"ק, וצ"ע.

שיטת רש"י בזכין בשטר חוב.

והנה בשיטת רש"י לא מצאנו דמיון לפרעון חוב, אולם יש לעיין בשיטת רש"י לעיל [ט:'], ועיין בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [ס"ק ר"ט עד רי"א] - והמתבאר מדבריו דגם בשטר מתנה ס"ל לרש"י שיש דין לחצאין בזכין, וחיילא הזכיה דלא מצי חוזר בו ולא חיילא לגבי גמר הקנין - עיי"ש - וכל זה חידוש, ולמדנו שגם בואקה את ספר המקנה איכא חילוקי דרגות בנתינה של השטר, ולכא' גם זה תלוי בכל הנ"ל - אולם עיי"ש שהביא כן מהתוספתא במתנה ממש גם בלי שטר - וצ"ע.

סיכום הדברים פלוגתת הראשונים האם בזכין שייך קבלת הגט לגמר גירושין ותלוי בדעת הבעל והאדון - או דלא שייך כלל.

ולסיומא דמילתא יש לדעת - דמצינו ב' דרכים יסודיים בראשונים בהבנת דברי הרי"ף, דהנה ברמב"ן ועוד ראשונים פירשו דהרי"ף איירי אפילו כשאמר האדון 'זכה', דלעולם כך הוא הדין דלא מהני דין זכיה לגמור את חלות השחרור - והיינו כנתבאר כאן לחלק בין שליחות לזכין.

אולם ברמב"ם [פ"ו עבדים ה"א] חילק בזה בין תן לבין זכי, דבגוונא שהאדון אמר לו 'זכי' חייל השחרור לאלתר, ובאמר 'תן' מהניא הזכיה רק לגבי חזרה ולא לחלות השחרור.

וביאר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דכפשוטו כוונתו דבעיקרא דדינא מודה הרי"ף דמהני דין זכיה לחלות השחרור, אלא דבאמר 'תן' אמדינן לדעת האדון שלא יחול השחרור עד דמטי שטרא לידיה דעבד.

אולם ברמב"ן ובשא"ר הקשו על הרי"ף מכמה סוגיות דמהני דין זכיה לגמור את חלות השחרור, וכל זה הוא רק לשיטתם דגם בזכי דינא הכי, אבל לדעת הרמב"ם דהרי"ף איירי בתן אין כאן קושי כלל, די"ל דהנך סוגיות איירי בזכי.

ומדברי הרא"ש דייק הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דנראה שפי' את דברי הרי"ף כהרמב"ם, עיין בזה בהערה ³²⁹, ועיין בהמשך דבריו מה שכתב בזה בשיטת רש"י.

³²⁹ דהנה דברא"ש הק' על הרי"ף מהא דאיתא לקמן [ס"ג] דהאשה שאמרה התקבל לי גיטי והוא אומר הולך ותן לה למ"ד תן כזכי דמי חיילי הגירושין לאלתר כשבא הגט ליד השליח יעויי"ש.
ואי נימא דהרי"ף איירי גם באמר זכי וכוונתו לסברא בהלכות זכיה דל"מ הזכייה לגמור את השחרור - אין התחלה לקושיתו, דהרי התם [ס"ג] איירי בשליח קבלה ופשיטא דיד השליח כיד האשה לגמור את הגירושין.
וע"כ חזינן דהרא"ש פ' דהרי"ף איירי רק בתן, וכוונתו דאמדינן לדעתיה שלא יחולו הגירושין עד דמטי גיטא לידיה דעבד, ומשו"ה הוקשה לו דגם בשליח לקבלה נימא הכי.
והוסיף - דבאמת שברא"ש לא הק' על הרי"ף כקושיות הרמב"ן מהא דאיתא לקמן [מ] ומקידושין [כ"ג], דלשיטתו י"ל דהתם איירי באמר זכי וז"ב...

סימן עב

בביאור שיטת רש"י

בהוכחת הגמ' דהתופס לבע"ח קנה.

דברי רש"י בביאור הדמיון בין תפיסה בגט שחרור לתפיסה של בעל חוב, ובמה שיש לתמוה בהם. < מביאר דרש"י אזיל לשיטתו לעיל [ט:] והכל תלוי אי איכא תפיסה להביאו לעבד אחרי שכבר התקיימה הנתינה בזכין של השליח. < מתמה טובא דבזה לא בעינן תפיסה כלל וכלל. < יסוד דברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה - דלולי זה שהגט יהיה תפוס עבור העבד - בטלה נתינה הראשונה של הבעל. < מתמה בדבריו.

דברי רש"י בביאור הדמיון בין תפיסה בגט שחרור לתפיסה של בעל חוב, ובמה שיש לתמוה בהם.

הגמרא הוכיחה מהדין שמבואר במשנה שהאדון אינו יכול לחזור בו "שמע מינה מדרבנן התופס לבע"ח קנה" - ואח"כ הוסיפו דגם במקום דחב לאחריןא יש להוכיח כן - וכל זה לפי הקס"ד שהאדון לא אמר לו לזכות אלא אמר לו להיות שליח הולכה והגמרא דחתה שאמר לו 'זכי' - עכ"פ השתא קעסקינן בקס"ד שהוא שליח הולכה גרידא בלי צד קבלה ובזה הוכיחו את הדין של תופס לבעל חוב דמהני.

ומצינו כמה דרכים בראשונים בביאור דברי הגמרא ומתחילה נבאר את דברי רש"י, דהנה ברש"י [ד"ה שמע מינה] כתב וז"ל - "ש"מ מדרבנן דאמרי שהשליח יתפוס השטר לצורך העבד ואע"ג דבעל קמהדר ביה ואינו עוד שלוחו ותפיסה בעלמא הוא בע"כ" עכ"ל.

מדויק מדבריו דכל הנידון בסוגיין דהו"ל תופס לבע"ח הוא רק לאחר שהאדון חזר בו - ואז השליח תופסו נגד רצונו עבור העבד, אבל כל זמן שהאדון מסכים לשחררו שפיר מצי לזכות עבורו ואין זה מיקרי "תופס" - ושוב ליכא לאוכוחי מינה דהתופס לבע"ח קנה.

כע"ז כתב רש"י להלן לענין חב לאחרים דהא דחשבינן ליה כחב לאחרים הוא משום שהתופס חב לבעלים, ועיין בתוס' רי"ד שהביא את דבריו - והוסיף דהשליח חב לבעלים "שרוצה לחזור ואינן יכולים", ומבואר מזה כנ"ל - שכל הנידון הסוגיא הוא על התפיסה שהשליח תופס בגט לאחר חזרת הבעלים, דזה הוי כחב לאחרים.

והקשה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל שהדברים צ"ב רב דהרי ז"פ דהמשנה איירי בגונא שהשליח תפס את השטר לשחרר בו את העבד קודם חזרת האדון, דאל"כ לכו"ע לא חייל השחרור, דאחרי שחזר בו שוב אין הזוכה שליח האדון כלל וכמפורש ברש"י, וממילא דליכא נתינה וליכא שחרור, ומוכרח שכבר זכה בו בתורת שחרור עבור העבד, וא"כ מה ענין זה לדין תופס לבע"ח, הא השחרור כבר חייל משעה ראשונה ובאותה שעה אי"ז בכלל "תופס" כלל, ומה שתופס בו לאחר מכן אינו כלום - ואף שמצאנו דרכים אחרים בראשונים - עיין בתוס' ובר"ן - אולם מרש"י נראה דכוונת הגמ' כפשוטה דהכא הזוכה תופס את השטר בע"כ דאדון, וזה גופא חשיב כתופס לבע"ח וכחב לאחרים, והדברים צ"ב.

מבאר דרש"י אזיל לשיטתו לעיל [ט:] והכל תלוי אי איכא תפיסה להביאו לעבד אחרי שכבר התקיימה הנתינה בזכין של השליח.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל על פי ב' הנחות:

א [רש"י אזיל לשיטתו לעיל [ט:]], דבזכין לא חייל השחרור מיד, דחסר ביד האשה ממש, ולזה בעי שליחות - עיין בזה בארוכה לעיל [סימן ע"א], וממילא דאף שכבר נתקיים המעשה נתינה שהזוכה נעשה לשליח קבלה מדין זכין - אכן החלות שחרור לא חיילא עד דלימטיה שטרא לידיה דעבד.

ב [הכא אף דאיירי בתן כזכי, והוי שליח הולכה, אכן שפיר מצי לזכות בו בתורת שליח קבלה, והיינו כמו שביאר התו"ג בדעת הר"ן דגם לפי הקס"ד דתן לאו כזכי והוי שליח הולכה, אכתי מצי השליח לזכות בגט לצורך העבד, דאע"ג שהאדון אמר לו תן שטר שחרור זה לעבדי מ"מ כמו דבידו ליתן את הגט לשליח העבד או למי שבא לזכות בו עבור העבד, הכא נמי בידו לזכות בו בעצמו, דכיון שהאדון אמר לו תן הרי הוא נותן את הגט לעצמו בתור שליח הולכה - ומקבלו

מעצמו עבור העבד - וזה גופא חשיב כנתינה מיד האדון ליד העבד, דעד עתה היה הזוכה שליח האדון להולכה ובשעת הזכיה נעשה כיד העבד.

ומעתה למדנו דהכא איירי בזכיה של השליח בתור זכין כעין שליח קבלה - וזה כבר עשה לפני שהאדון חזר בו, אבל עדיין לא חל השחרור - וכעת יש נידון חדש שהאדון ביטלו מלהיות שליח, והוא רוצה לעשות תפיסה בגט להעמידו לעבד כדי שיחול השחרור - וכל כה"ג שייך לדיון של תפיסה - שעושה תפיסה בממון חבירו עבור חבירו - וה"ה הכא הוא עושה תפיסה לעבד לעשותו בן חורין.

והעירני תלמיד אחד דאי עשה שליחותו בזה שהוא קיבלו מעצמו א"כ כבר אינו שליח עוד לפני שהבעל ביטלו ולמה כתב רש"י שאינו שליח כיון שביטלו, ולא קשה, דלוח שיעשה שליח לתפוס עבור המלוה יצטרך לבטלו - ואי לא ביטלו לא חשיב כ'תופס' עשה כן בלשחות הלוח, וה"ה הכא - הרי מלבד השליחות על המעשה נתינה [שהוא כבר קיים], הרי עשאו נמי לשליח להביאו לעבד כדי שיחול השחרור - והשליחות הזו עדיין לא התקיימה - הלכך אי לאו שיבטל להאי שליחות לא חשיב כתופס.

מתמה טובא דבזה לא בעינן תפיסה כלל וכלל.

אולם עיקר הדבר תמוה מאד - דמה שייך תפיסה בזה - הרי לעיל [סימן ע"א] הבאנו דבכמה דוכתי מצינו חלוקה זו שחל זכיה בגט לגבי הנתינה ולא לגבי הקבלה, ורק בשעה שבא השטר ליד העבד ממש נתקיימה הקבלה - עיי"ש לגבי חצר שאינה משתמרת וחצר מהלכת - וכדומה, וה"ה דבזכין הביאור כן.

וקשה שהחלק השני - להביאו לידה ממש אחרי שנתקיימה הנתינה - הרי זה יכול להיות על ידי מעשה קוף בעלמא, בלי שום עשייה - והיא יכולה ליטול מעצמה וליכא בזה חסרון שטלי גיטך דהנתינה כבר התקיימה - וא"כ מה ענינה של תפיסה שדנים עליה - האם זכותו לתפוס עבור העבד או לא - הרי הכל תלוי במציאות, דאי הגט יגיע לידו של העבד חלה חלות שחרור ואי לא, ומה הנידון של פיסה כאן ומה הדמיון לבעל חוב - וצ"ע.

יסוד דברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה - דלולי זה שהגט יהיה תפוס עבור העבד - בטלה נתינה הראשונה של הבעל.

וביאר בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל באופן זה:

נתבאר שיש ב' חלקים לגירושין, נתינה לקיום דין ונתן בידה וגט בידה ממש לגבי החלות גירושין - וכדמצינו בשליחה באה וכדומה, ויצא לחדש שלא נגמרה החלק הראשון עד שחל השחרור בפועל כשהגט יהיה ביד העבד - והיינו דבעינן שהנתינה הראשונה תמשך ותהא קיימת עד שעת הקבלה, אבל בגונא שבטלה הנתינה הראשונה לא מהני קבלת העבד לגמור את חלות השחרור, ויש תנאי להמשך הנתינה והוא - שדווקא ע"י זה שהזוכה 'מחזיק' את השטר עבור העבד הוא דנחשב דהנתינה קיימת, ולזה בעינן לדון זכין לאדם שלא בפניו ודין תפיסה כדי שיוכל להמשיך להחזיק את השטר עבור העבד.

והוסיף חידוש לדינא - דזה פשוט שאם השליח יחזיר את השטר לאדון - בטלה הנתינה הראשונה ואין העבד יכול להשתחרר כשיבא השטר לידו³³⁰, ומה"ט נראה דכל היכא שהזוכה אינו מחזיק בשטר עבור העבד בטלה הנתינה הראשונה וא"א למעבד קבלה, וע"כ בעינן שהזוכה יזכה ויתפוס את השטר עבור העבד עד שעת הקבלה ודו"ק - והביא עוד שיש שחידשו דה"ה בגוונא שמת השליח קודם שבא הגט ליד העבד, דהעבד א"י ליטול את הגט מעצמו, והן הן הדברים, דמשעה שמת השליח בטלה הנתינה הראשונה וא"א למעבד קבלה.

על פי זה ביאר עוד שזה ביאור הסוגי' לדעת רש"י והרי"ד, דלפי האמור נראה - שאין הנידון בסוגיין על הזכיה הראשונה שזכה השליח עבור העבד, דזכיה זו נעשתה קודם חזרת האדון ובאותה שעה אי"ז בכלל תופס לבע"ח כלל, אלא נידון הגמ' הוא על התפיסה שהשליח ממשיך להחזיק בגט עבור העבד לאחר חזרת האדון, דכדי דתהני הקבלה בעינן שתמשך הנתינה

³³⁰ וכפשוטו היה נראה שצ"ל כן נמי בחצר מהלכת ובשליח הבאה - דכל כה"ג הגט מוחזק עבור האשה בחצר וכדומה - אבל אי יחזור לבעל יתבטל הכל.

הראשונה, ובגונא שהאדון חזר בו בינתיים ולא ניהא ליה בהכי הרי הוא עושה כן בעל כרחיה דאדון - וכ"ה לשון הרשב"א בסוגיין דלפי הקס"ד - השליח מעכב את האדון מלחזור בו. ומדמהניא הך תפיסה מוכח דהתופס לבע"ח קנה. וכמו"כ איכא למשמע מינה דאפי' במקום שחב לאחרים קנה, דהרי השליח בא לחוב לאדון בתפיסה זו, דבלא התפיסה א"א ליתן את הגט לעבד ונמצא שהתפיסה היא הפסד לאדון, ודחי' דכל האומר תנו כאומר זכו - ודו"ק.

מתמה בדבריו.

אולם יש לעיין בזה - הרי לעיל [סימן ע"א] הקשינו - דלמה א"א לבטל את המעשה נתינה - הא כל מעשה שלא חל חשיב כדיבור ויכול לבטלו מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, ולמה לא יוכל לבטל את המעשה נתינה שעדיין לא חל, והבאנו מהגר"ש רוזובסקי זצ"ל לדמות לכאן את הדין של קנין על דבשלב"ל לר"מ במעכשיו שאינו חוזר בו כיון שהושלם המעשה ויש מעשה מושלם, וביארנו דאף דחסר בידה ממש אבל כל זה לא נוגע למעשה נתינה אלא שזה תנאי שמעכב את החלות נתינה והמעשה הוא מעשה מושלם שנגמר הלכך אין לבטלו - אולם לפי מה שמבואר כאן בדברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל - הרי המעשה עצמו לא נגמר והמעשה צריך להמשיך עוד ועוד - וא"כ ודאי שאין כאן מעשה גמור - ושפיר מצי לבטלו - וצע"ג.



קונטרס פלאגיוס



קונטרס פלגינן

סימן א

ביאור פלוגתת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט:; יבמות כ"ה],
לדרכם של רעק"א ולתומים.

הקדמה

ביסוד דינא דפלגינן דיבורא, מצאנו מחלוק' בראשונים אי פלגינן לגוף הדיבור או שרק פלגינן לנאמנותו ולא לגוף הדיבור, ונאמן לגמרי כלפי ענין א' וכלפי ענין שני אינו נאמן כלל, ואיכא בזה נפ"מ טובא, גם בביאור הסוגי' וגם לדינא, ועוד מצאנו שנחלקו הראשונים בביאור שיטת רב יוסף, אי פליג על דינא דפלגינן או לא, וכל זה יבואר בארוכה להלן [סי' ד' וה''], וכדי לעמוד על שורש הדברים עלינו לבאר תחילה עיקר הסוגי' בסנהדרין וביבמות עפ"י רבותינו האחרונים.

א] במה שיש להעיר בדברי רבא ורב יוסף.

גרסינן בסנהדרין [ט:]: ואמר רב יוסף פלוני רבעו לאונסו הוא ואחר מצטרפין להורגו, לרצונו, רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד, רבא אמר אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע. אמר רבא פלוני בא על אשתי, הוא ואחר מצטרפין להרגו אבל לא להרגה, מאי קמ"ל דמפלגינן דיבורו, היינו הך, מהו דתימא אדם קרוב אצל עצמו אמרינן אצל אשתו ל"א קמ"ל. **בגמ'** מבואר שרבא חידש בשני המימרות דפלגינן דיבורו. בפשוטו, בזה גופא פליג רב יוסף דס"ל דלא פלגינן דיבורו, וממילא כמו שאינו נאמן לפסול עצמו כמו"כ אינו נאמן על הפלוני, ובטלה כל עדותו.

אולם, כשנעיין בדברי רב יוסף משמע שמה שאינו נאמן על הפלוני אינו משום שאינו נאמן על עצמו, ושוב לא פלגינן דיבורו, וממילא בטל כל עדותו, אלא אדרבה, מדבריו נראה דנאמן הוא ע"ע שהוא רשע, ומשום שהוא רשע עפ"י עצמו, תו נפסל עדותו, ולפי"ז פלוגתת רבא ורב יוסף הוא אי פסול בפסול רשע או לא, והיכן מרומז דפליגי בפלג"ד, וע"ע בהערה ³³¹ מה שהוספנו עוד בזה.

ויתירא מזו קשה, הרי זה פשוט דאדם קרוב א"ע ופסול להעיד ע"ע ופשיטא שרב יוסף לא חולק בזה, וא"כ היאך באמת נאמן לפסול את עצמו, וצ"ע.

וגם בדברי רבא יש לעיין, דהיכן מרומז הך חידוש דפלג"ד, וכל טענת רבא לא שייך לעיקר פלוגתתם, דפשיטא דגם רב יוסף מודה דאדם קרוב א"ע, וצ"ע.

בסוגיא דיבמות [כ"ה] מבואר, דמי שמעיד שהרג את פלוני, נאמן להתיר את אשתו אף דאינו נאמן ע"ע שהרגו, ומבואר שם עוד, דאי רשע כשר לעדות אשה, גם רב יוסף יודה דנאמן להתיר את אשתו, דאף שהוא רשע ע"י עדות זו, הא רשע נאמן.

אולם יש לעיין דאף אי רשע כשר לעדות סו"ס אינו נאמן ע"ע שהרגו [דהא אינו נאמן לפסול עצמו], והיות ולרב יוסף לא פלגינן דיבורא, א"כ כמו שאינו נאמן ע"ע כמו"כ לא יהיה נאמן עליה שבעלה מת, דמאי שנא מפלוני רבעני לרצוני.

בישוב כל הסוגי' מצאנו ג' דרכים באחרונים, דרכם של רעק"א והתומים והגו"ב, ובעזה"י נבאר כל דרך עם כל הנפ"מ שיצא מהם, ועפ"י"ז יבואר בהמשך כמה פלוגתות בראשונים, גם בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף, וגם בגדרי פלגינן.

³³¹ ואין לומר דכוונת רב יוסף היתה שהואיל ואינו נאמן ע"ע, שוב אינו נאמן על הפלוני, דלא פלג"ד, [וכך רצו לפרש באחרונים, ע' אמרי ברוך בהגהותיו לש"ש ש"ז פ"ה אות ד'], דאכתי ק', דא"כ הול"ל "אדם קרוב א"ע ואאמע"ר", דמטעם זה אינו נאמן, ועוד, דהיה לו להוסיף שאינו נאמן ע"ע למיתה, דגם מטעם זה היה בטל כל עדותו, [ולמה תפס דוקא ענין הפסול רשע], ומדלא אמר כן נראה דפליגי אי יכול לפסול את עצמו, ושוב ק' דהיכן מרומז דפליגי בפלג"ד.

[ב] דרכו של רעק"א בביאור פלוגת רבא ורב יוסף.

בביאור הסוגי' נתחיל בדרכו של רעק"א [בדו"ח, בכתו' י"ח: ובתוס' רעק"א ביבמות פ"ב משנה ט'], וכן הוא דרכם של הרבה האחרונים - משכן העדות [עמוד קכ"ה], קרן אורה [יבמות כ"ה], אור שמח [עדות פ"ב הי"ב], ודרך זו התבאר בהרחבה בקוה"ע [ריש סי' כ"א] ובשערי יושר [פי"א עמוד קנ"ח].

ובעיקר דרכו של רעק"א יש להקדים דשתי הנחות פשוטות איכא לפני כל השו"ט בין רבא לרב יוסף בסוגי' - וכדלהלן:

א] לכו"ע אין אדם נאמן לפסול את עצמו.

ב] אף דאינו נאמן לפסול א"ע, אפי"ה לא אמרינן דכשם שאינו נאמן ע"ע כמו"כ אינו נאמן על פלוני, דע"ז מהני "פלגינן נאמנות" גם לרבא וגם לרב יוסף, והיינו, דשמעינן לכל העדות לגבי הפלוני ולא לגבי הנרבע וההורג.

ומעתה, הנידון בסוגי' הוא בזה, דאף אחרי פלגינן נאמנות, סו"ס, בתוך העדות שאומר על חבריו שפלוני רבע ונהרג, הרי יש בו "פירכא דממנפ"ש", דאם הוא הנרבע וההורג הרי אינו יכול להעיד כלל, "לדבריק רשע אתה", [וכמו שאמרו ביבמות מ"ז לדבריק עכו"ם אתה], וזהו טענת רב יוסף "רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד", דאין כוונתו שהוא באמת רשע, שהרי גם לרב יוסף אינו נאמן לפסול עצמו, רק "לדבריק רשע אתה".

ומעתה א"ש למה לא אמר רב יוסף דאינו נאמן ע"ע לפסול עצמו ברשע, ואינו נאמן ע"ע למיתה, דכלפי זה מודה רב יוסף דמהני פלג"נ, וכל פלוגת רב יוסף רק מתחיל ב"לדבריק רשע אתה", דלזה כבר בעינן פלג"ד.

מה"ט אתיא שפיר נמי הסוגיא ביבמות [כ"ה] דבעדות אשה דגזלן כשר לעדות, ליכא הך "פירכא דממנפ"ש", וממילא מודה רב יוסף דנאמן לגבי האשה שהוא הרגו, ואף דאינו נאמן ע"ע שהוא רשע, הא סו"ס פלגינן נאמנות, וע"ע בהערה ³³² מה שהוספנו עוד בזה.

זהו שי' רב יוסף, וע"ז פליג רבא, "דפלגינן דיבורו" והיינו שפלגינן לעצם הדיבור לשנותו ואומרים שהוא לא הנרבע אלא אחר, או דלאונסו ולא לרצונו, וממילא שוב ליכא טענת "לדבריק רשע אתה", הרי דפלגינן נאמנות מהני על מה שאינו נאמן בחלק מעדותו, ופלגינן דיבורו מהני על טענת "לדבריק רשע אתה", דאחרי שזה לאונסו, שוב אינו רשע, ובטלה טענת "לדבריק רשע אתה".

ובביאור תשובת רבא לרב יוסף, "אדם קרוב א"ע, ואאמע"ר", ביאר בזה רעק"א שאין זה עצם חידושו של רבא, רק הקדמה לחידושו, שבא בזה לבאר למה מהני פלג"ד, דלו יצויר ואדם היה נאמן ע"ע, שוב לא היה שייך פלגינן, דאדרבה היה נפסל לכל עדותו בפסול רשע, וזהו שהקדים שעל חלק זה של העדות הרי אינו נאמן ושוב שייך ביה פלג"ד.

[וע' בש"ש ש"ז פ"ה במה שהוכיח מהך סוגי' לדין "אאמע"ר" וע' הגהות אמרי ברוך אות ד' מה שדחה, והוכיח שם בדעת הש"ש דלרב יוסף אינו נאמן לפסול א"ע, וכוונת רב יוסף לומר דכיון שמבוטלין דבריו בזה, ממילא מבוטלין כל עדותו, אכן כבר כתבנו בדברי רב יוסף מפורש שאין זה הטעם, וע"כ מוכרח שגם הש"ש למד ע"ד של הגרעק"א, "לדבריק רשע אתה"].

והעירו האחרונים [קרן אורה ושערי יושר שם] דבהאי דפלוני בא על אשתי א"צ לבא לחידושו של רבא דפלג"ד, ובזה סגי בפלג"נ, דהכא ליכא טענת "לדבריק רשע אתה", ולפי"ז גם רב יוסף מודה בדין זה.

[וע' להלן סי' י' ס"ק א' דמכאן דחינו דברי הקוה"ע בביאורו לרמב"ן ריש פ"ק דמכות - עייש"ה.] **בדרך** זו אזיל נמי הגר"ח [בח"י הגר"ח עה"ש בענין פלג"ד, ובברכ"ש יבמות ריש סי' י', ואהא"ז חובל ומזיק ה' - ז'] ותירץ בזה קושי' המשנה למלך שהק' על הרשב"א בתשו' שכתב שנאמן הבועל לאחר קינוי וסתירה שזינתה עימו לאוסרה על בעלה, אף דאינו נאמן ע"ע, וה"ט דפלגינן,

³³² ולפי"ז כ' רעק"א בתשו' נ"ד [תנינא] דבפסול רשע מדברנן דבעינן הכרזה, בכה"ג ליכא למימר "לדבריק רשע אתה", ולכן באמת נאמן גם לרב יוסף, דמהני מדין פלג"נ, [ואף דלהלכה קיי"ל כרבא, אכתי איכא נפ"מ באופן דלא שייך דין פלג"ד דאכתי נאמן, דמצד פלג"נ אתינן עלה].

ותמה המשנה למלך דא"א לשנות העדות לומר דזינתה עם אחר, דעם אחר לא היה קו"ס, והאיך פלגינן דיבורו, ותי' הגר"ח דבסוטה דעד פסול נאמן [כמו בעדות אשה], ליכא טענת "דלדברין רשע אתה", וממילא סגי בפלגינן נאמנות, וא"צ להגיע לפלגינן דיבורו, ומאמינים לעד שזינתה עימו לגבי האשה ולא לגבי הבועל, וא"צ לשנות העדות לומר דזינתה עם אחר.

ג] דרכו של התומים ורש"ש בפלוגתא הנ"ל.

איברא, דמצאנו חולקים על הרעק"א, דהנה הרש"ש ביבמות [כ"ה:] ס"ל דמה דלרב יוסף נאמן בהרגתו, היינו בלי פלגינן כלל, שאין צריך לזה, דלרב יוסף באמת נאמן לפסול עצמו ולעשות עצמו רשע, ומה"ט נאמן גם שהרגו דנאמן בכל דבריו, וא"צ לבא לפלגינן, ומה שאמר רב יוסף בסנהדרין [ט:] בפלוני רבעני לרצוני, כוונתו שם שאחרי שמאמינים לו שהוא פסול שוב אינו נאמן על הרובע, שהרי הוא עד פסול ועד פסול אינו נאמן, ורק בעדות אשה שגם עד פסול יכול להעיד הוא דמאמינו רב יוסף, [ובדרך זו אזיל נמי האמרי ברוך בהגהותיו לש"ש פ"ה ס"ק ד'].

לדברי הרש"ש א"ש דברי רב יוסף בפשיטות, שהוא באמת רשע, ומה"ט אינו נאמן על הרובע, ואין כוונת רב יוסף "דלדברין רשע אתה" אלא דלפי האמת רשע הוא, [ופשוט לפי"ז למה רב יוסף מיירי בפסול רשע ולא מיירי בחיוב מיתה], וע"ז פליג רבא דאדם קרוב אצל עצמו ואינו נאמן לפסול עצמו, והא דאכתי נאמן על חבריו הוא משום "דפלגינן דיבורו" ולא נאמן ע"ע רק על חבריו.

אולם עיקר דבריו תמוהין, וכנתבאר לעיל, דפשיטא דאדם קרוב אצל עצמו ואינו נאמן ע"ע ומהו סברת רב יוסף להאמינו, וברש"ש לא נתבאר באיזה נאמנות נאמן לפסול עצמו, אולם מקור שיטה זו כבר נמצא בתומים [ריש סי' ל"ח] שהוכיח בדעת הרדב"ז דלרב יוסף באמת נאמן לפסול עצמו ונאמנותו הוא מדין הודאת בע"ד, ובהודאת בע"ד לא שייך פסול קרוב א"ע, והוסיף שם התומים, דזהו כל פלוגתא רבא ורב יוסף, האם נאמן ע"ע שהוא רשע או לא, וגם רב יוסף מודה לרבא בעיקר דין פלגינן דיבורא, עכתו"ד התומים, ולכא' זהו נמי כוונת הרש"ש שנאמן ע"ע מדין הודאת בע"ד, ומסתברא נמי דס"ל כהוספת התומים, דלא פליגי בפלג"ד, דמנלן להוסיף עוד מחלוק', וע"ע בהערה ³³³ מה שהוספנו עוד בזה.

ויש להעיר, דגם לדרך זו רב יוסף יודה בפלוני בא על אשתי, דהא מודה רב יוסף דפלג"ד, ורב יוסף רק פליג משום שפוסל עצמו, והרי התם אינו פוסל עצמו.

אולם בעיקר דברי התומים דנאמן מדין הודאת בע"ד, יש לתמוה, דא"כ מהו תשו' רבא "אדם קרוב א"ע", הא קרוב הוא פסול רק בדיני עדות לא בדיני הודאת בע"ד, ויהיה מוכרח מזה דרבא תרתי קאמר:

א] מדיני עדות אינו פוסל א"ע, "דאדם קרוב א"ע", ובזה מודה רב יוסף.

ב] ליכא דין הודאת בע"ד לפסול א"ע "דאאמע"ר", ובזה פליג רב יוסף.

והנה לדרך זו, עיקר דינא דפלג"ד לא מוזכר כלל, ואין גם בדברי רבא הקדמה לזו [וכדרכו של רעק"א], דכל השו"ט בין רבא לרב יוסף הוא בנידון אחד, האם נעשה פסול עפ"י עצמו או לא, ודין פלג"ד הוא דין לכו"ע וכנתבאר, ואי קשי' לך דא"כ מה פרכינן להלן בפלוני בא על אשתי, דמאי קמ"ל, וכוונת הגמ', דדין פלגינן שמענו כבר ברבא בפלוני רבעני, וקשה בדברי רבא לא מוזכר כלל דין פלגינן, ומה פרכינן, והביאור בזה הוא פשוט, דסו"ס דין פלגינן מוכרח לרבא, דאף

³³³ ונ' עוד, דמוכרח דלא פליגי בפלג"ד, דאל"כ הרי למה ליה לרב יוסף טעמא דרשע הוא, ורשע פסול לעדות, תיפוק ליה דאינו נאמן ע"ע לחייב א"ע במיתה [דבזה ודאי לא נאמן מדין הודאה בע"ד] וממילא בטלה כל עדותו, ויתירא מזו, הרי גם מה שנאמן ע"ע לפסול את עצמו אינו בתורת עדות, רק בתורת הודאת בע"ד דבדיני עדות הרי הוא בע"ד, ובע"ד אינו עד, והו"ל לרב יוסף למימר דאחרי שאינו נאמן ע"ע בין במיתה ובין לפסול [בתורת עדות], שוב בטלה כל עדותו, וע"כ צ"ל דמהני בזה פלג"ד גם לרב יוסף, ולא מקבלים את העדות ע"ע ורק מקבלים את העדות על פלוני, ולהכי צריכים לבא לדין פסול רשע, דאחרי שנאמן עכ"פ מדין הודאת בע"ד לפסול א"ע, שוב אינו נאמן גם על הפלוני, ואין מקום לדין פלג"ד.

והיה אפשר לדחות דלעולם פליגי בפלג"ד, ורב יוסף לית ליה פלג"ד, אולם מודה רב יוסף לפלג"ג, [וכמו לרעק"א], ומה"ט הוצרך לבא לפסול רשע, ודו"ק, אכן לפי מה שיבואר להלן, דלדרך זו פלג"ד הוא פלג"ג, גם לרבא, שוב הדרא הראיה לדוכתא, דאם יש פלוגתא גם בפלגינן, א"כ לרב יוסף ליכא פלג"ג, דכל דין פלגינן לרבא בלאו הכי הוא רק בנאמנות - סוף הגה"ה.]

דאינו נאמן לפסול א"ע ואינו רשע, הא לא מקבלים חלק מעדותו והאיך נקבל חלקו השני, וע"כ גם זה שמענו כבר בדברי רבא, דפלג"ד.

והנה, להלן [סימן ד'] יבואר דאיכא שיטות בראשונים דס"ל דפלג"ד הוא פלגינן בנאמנות, דהיינו, דלכו"ע לא פלגינן גוף הדיבור לשנותו, רק שמאמינים הכל לגבי אחד, ולא לגבי השני, וזהו פלג"ד בסוגי' זו, ויש לעיין האם אזלי כרעק"א או כהתומים, ונ' פשוט דלא אזלי כרעק"א, דלדברי רעק"א סו"ס אכתי איכא "פירכא דממנפ"ש", ד"לדברייך רשע אתה" וע"ז לא מהני פלג"נ, דלזה רק מהני פלגינן בגוף הדיבור, ואי פלג"ד אינו בגוף הדיבור, הרי לא יהני כלל, אולם לדרכו של התומים והרש"ש יש מקום לבאר שיטתם, דלא מצאנו בדברי רב יוסף הך טענה "לדברייך רשע אתה" ואין לנו גמ' על זה, ויש מקום לומר דס"ל דלפי האמת אין טענה כזו, הילכך סגי בפלגינן בנאמנות, אולם עלינו לבאר למה, והרי בעכו"מ מצאנו טענת "לדברייך עכו"מ אתה" ומאי שנא.

והביאור בזה מצאנו כבר בתומים במק"א, שהתומים [סי' פ"ז ס"ק כ"ז] חידש דכל רשע שלא נודע פסולו, ולגבי הבי"ד כשר לעדות מטעם חזקת כשרות, חשיב עד כשר אעפ"י דכלפי שמיא גליא העד רשע, דלא פסלה תורה אלא עד הידוע לנו שהוא רשע, וממילא כל עוד שלא נפסל הרי הוא כשר, וממילא ליתא לטענת "לדברייך רשע אתה" - וסברא זו, הבאנו כבר מרעק"א בעצמו [תשו' נ"ד - תנינא] דבפסולי עדות דרבנן דבעינן הכרזה, בזה לא שייך טענת "לדברייך רשע אתה", והוא כסברא הנ"ל.

ובאופן אחר ראיתי בשם הגר"ח שמולביץ זצ"ל [בשיעורו של הגר"נ פרצוביץ בספר אוהל אברהם] שהטעם דל"א "לדברייך רשע אתה" הוא דשמא עשה תשובה ובכל רשע ל"א כן דמעמידים אותו בחזקת פסלות שנפסל עפ"י עדים, לא כן "בלדברייך רשע אתה" דלית ליה חזקת פסלות.

סימן ב

**עוד בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט' יבמות כ"ה]
[מיוסד על הנו"ב].**

א] דרכו של הנו"ב בשיטת רב יוסף דנאמן ע"ע לפסול במיגו דנאמן על פלוני.

בעיקר פלוגתת רבא ורב יוסף מצאנו דרך חדשה, והוא דרכו של הנו"ב [אהע"ז סי' ע"ב בסתירת היתר השני], ודבריו מיוסדים על שי' רש"י ותוס' בפלוני בא על אשתי, בדבריהם מבואר דלולי הילכתא דפלגין, היה נאמן גם על אשתו, דמיגו דנאמן על פלוני נאמן נמי על אשתו, ועפי"ז ביאר שיטת רב יוסף, דרב יוסף לפי האמת, הוא כרבא לפני הילכתא דפלגין.

ומבואר, דלמד הנו"ב דכוונת רב יוסף "רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד", כוונתו כפשוטו, שבאמת נאמן בזה שאומר שהוא רשע, ודלא כרעק"א דכוונתו רק "לדברך רשע אתה", וס"ל לנו"ב דאם נאמן ע"כ דנאמן מדין עדות, ולא מדין הודאת בע"ד כהתומים, אלא דבזה גופא נתקשה דלא שייך עדות על עצמו, ועל כרחך דמיגו דנאמן על חברו נאמן נמי על עצמו לפסול, וכמו דהיה סובר רבא בקס"ד דל"א פלג"ד, דאז היה נאמן על אשתו במיגו דהיה נאמן על הפלוני.

אולם הוסיף שם הנו"ב דלפי האמת מה דלא הורגים את הפלוני הוא משום שאחרי שפוסל את עצמו לעדות ע"י המיגו, שוב אינו נאמן על הפלוני, שהרי העדות על הפלוני הוא עדות מעד פסול. **ובזה** ביאר שם בהגה"ה את הסוגי' ביבמות, דנאמן על מיתת הבעל הואיל ורשע כשר לעדות, וק', דלמה לא נאמר דהואיל ולא נאמן על עצמו, לא נאמן נמי על מיתת הבעל, וע"כ דבאמת נאמן על עצמו דמיגו דנאמן על מיתת הבעל נאמן נמי על עצמו לפסול.

ועיקר שיטתו, דלרב יוסף באמת נאמן, הוכיח שם ממה דנקט רב יוסף בפלוני רבעני פסול רשע, ולא נקט מיתת עצמו, שהרי על שניהם אינו נאמן, והו"ל לרב יוסף למימר דכמו דלא נאמן על מיתת עצמו כמו"כ לא נאמן על פלוני, ועל כרחך דאין זו סברת רב יוסף, אלא אדרבה, כל מה דלא נאמן על הפלוני הוא משום שכבר נאמן על עצמו שפסול לעדות ועד פסול לא יכול להעיד, והא דנאמן על עצמו לפסול עצמו הוא מדין מיגו, עכתו"ד.

ויש להעיר דלפי הנו"ב יתחדש דבפלוני בא על אשתי, יסבור רב יוסף דמיגו דנאמן להרוג את פלוני נאמן נמי להרוג את אשתו, ודלא כרעק"א והתומים, דלדידהו פשיטא דגם לרב יוסף אינו נאמן על אשתו.

ב] קושי' על עיקר חידושו של הנו"ב דחידוש דלרב יוסף באמת יהיה פסול לעדות.

והנה, בעיקר חידושו של הנו"ב, דלפי רב יוסף באמת יהיה פסול לעדות מחמת הך מיגו, ולא יוכל להעיד כבר בעדויות אחרות, עי"ש בדבריו, לא זכיתי לרדת לסוף דעתו בזה, שהרי אם כל נאמנותו ע"ע הוא במיגו דנאמן על הפלוני, א"כ אחרי שנאמן על עצמו שהוא רשע הרי שוב פסול להעיד על חברו, ואחרי שבטלה עדותו על חברו, שוב בטלה כל המיגו וכבר אינו נאמן גם על עצמו, ובשלמא בההיא דיבמות, הרי פסול כשר להעיד ונמצא דעדותו על חברו לא בטלה, ושוב לא בטלה נמי עדותו על עצמו, וא"ש למה הוא פסול לעדות לפי האמת, אכן בההיא דסנהדרין דרשע פסול להעיד על הפלוני, הרי בטלה עדותו גם על עצמו, וצע"ג.

אולם עיקר דרכו של הנו"ב בביאור דברי רב יוסף לא נסתר בזה, דלעולם י"ל דאף דלרב יוסף כשר לעדות בההיא דפלוני רבעני וכתבאר, אכן עיקר טענת רב יוסף הוא, דמנפ"ש אינו נאמן על הפלוני, דלו יצויר ונאמינו על הפלוני הרי על כרחך נאמינו גם על עצמו שהוא פסול, דאמרינן מיגו, ושוב נפסלה עדותו גם על חברו, והיינו, דאף אי נחלוק על סברת רעק"א דאמרינן "לדברך רשע אתה" [וכנתבאר לעיל [סוף סימן א']], דאפ"ל דצריך על זה עדות, או דאמרינן שמא עשה תשובה, ורק בעכו"ם אמרינן לדברך עכו"ם אתה], אכן הכא גם בלי טענת "לדברך" א"א לקבל העדות, דאם תקבל עדותו על הפלוני יהיה הכרח לקבל עדותו על עצמו דאמרינן בזה מיגו, ושוב יפסל עדותו גם על הפלוני.

ג] שורש פלוגת רבא ורב יוסף לדרך זו.

והנה לדרך זו יש לעיין מהו תשובת רבא לרב יוסף, "דאדם קרוב אצל עצמו ואאמע"ר", שהרי גם רב יוסף מודה לזה, ורק דטענתו דאפי"ה נאמן כאן מדין מיגו ובאיזה נקודה חולק רבא. **והנראה** בזה, דלהלן אמר רבא דפלוני בא על אשתי נאמן על האחר ולא אשתו והק' בגמ' דפשיטא, ומ"ש בפלוני רבעני ותי' בגמ' "מהו דתימא אדם קרוב אצל עצמו אמרינן אצל אשתו לא אמרינן קמ"ל", ושי' רש"י ותוס' דקס"ד דאמרינן מיגו דנאמן על פלוני נאמן על אשתו, וקמ"ל דל"א כן דפלגין דיבורי', ולהלן יבואר דהשו"ט אי אמרינן מיגו או פלגין, תלוי' אם אשתו חשיבא כבע"ד דאז לא אמרינן מיגו [וזהו המסקנה], או דחשיבא כקרוב בעלמא ואז אמרינן מיגו [וזהו הקס"ד], והסברא בזה היא, דבע"ד שאינו עד כלל, בזה לא נאמרה מיגו לעשותו לעד, ורק בקרוב שהוא עד פסול בזה אמרינן מיגו, דמיגו רק מהני להכשיר עד פסול ולא לעשות את מי שאינו עד לעד, והן הן דברי רבא שם בקס"ד "אדם קרוב אצל עצמו אמרינן אצל אשתו לא אמרינן", דדין בע"ד נאמרה רק באדם אצל עצמו ולא באשתו, והקמ"ל דגם באשתו חשיבא בע"ד, וכל זה נתבאר להלן [סימן ג'] בהרחבה.

ולפי"ז נ', דהן הן דברי רבא בפלוני רבעני, "דאדם קרוב אצל עצמו", דכוונתו לפסול בע"ד - וכ"כ בקוה"ע [סי' כ"ב ס"ק א'] לדרכו של הראב"ד - וכוונתו לומר דבכה"ג דיש פסול בע"ד שאינו עד כלל לא שייך מיגו, דמיגו רק מהני להכשיר פסול ולא לעשות את מי שאינו עד לעד. **ולפי"ז י"ל** דבהא פליגי רבא ורב יוסף, דלרבא מהני מיגו להאמינו רק בעדות פסולה ולא כשאין לו תורת עד כלל ולרב יוסף מהני מיגו להאמינו גם כשאין לו תורת עד כלל, ולפי"ז, באופן שלא יהיה שייך מיגו גם לרב יוסף, יודה רב יוסף לרבא דפלג"ד, דאפוש' מחלוק' לא מפשינן [וכל זה דלא כהנו"ב שם דס"ל דפליגי בדין פלגין].

ד] תמיהא רבתי בנו"ב מההיא דהרגתיו וישוב לזה.

איברא, דדברי הנו"ב מרפסין איגרא, דהרי בההיא דהרגתיו [יבמות כ"ה], הרי התם מיירי בעדות להיתר אשה ובזה סגי בעד אחד, וכמפורש ברש"י במשנה שם, וע"א אינו נאמן כלל לגבי פסול רשע, וא"כ האיך יהני על זה מיגו, ואיך נאמן לפסול עצמו במיגו דנאמן דהשני מת, הא סו"ס אינו אלא עד אחד.

ואין לומר דרב יוסף לשיטתו אזיל, והיינו דלפי מה שנתחדש לעיל דלרב יוסף ע"י הך מיגו אפשר להוסיף נאמנות ולא רק להכשיר פסול, שהרי ס"ל לרב יוסף דגם בע"ד נעשה לעד, כמו"כ בנד"ד נימא דנאמנות של תרי ניתן לחד במיגו.

זה אינו, דאין הנידון דומה לראיה, דבשלמא בבע"ד, הרי אין אנו מוסיפים יותר נאמנות ממה שנאמן בעדות הראשונה, דכמו דעל פלוני נאמן כתרי ה"ה דע"ע נאמן כתרי, [אף דלולי המיגו אינו עד כלל על עצמו], משא"כ בנד"ד, אנו מאמינים אותו על ההיתר נישואין כאחד, וע"י מיגו מוסיפים לו נאמנות ע"ע כתרי, וזה לא מצאנו ברב יוסף וגם אין בזה סברא, דמנלן תוספת זאת, דמיגו דנאמן כחד נאמינו כתרי.

אולם נראה דנידון זה תלוי בפלוגת ראשונים, אי במיתת הבעל שהאמינו לחד, האם האמינוהו לחד דעשאוהו כתרי, דמה"ת בעינן תרי לעדות זו שהרי דבשב"ע הוא, או להיפך דהקילו לומר דסגי בחד [וע' בגר"ח על הרמב"ם הל' רוצח שביאר דפליגי בזה הרמב"ם והריטב"א, וע"ע בזה ביונת אלם], דהנה, אי האמינוהו כתרי א"ש דכמו דחד נאמן כתרי לענין היתר נישואין ה"ה לענין הפסול על עצמו יהיה חד נאמן כתרי [ואף דרק מדרבנן האמינוהו כתרי סו"ס מדרבנן יפסול לעדות], אכן אי לא האמינוהו כתרי ורק הקילו להאמינו כחד שוב לא שייך המיגו לענין הפסול כלל, דחד לא סגי לפסול רשע.

אמנם זה ברור, דרק בשיטת רב יוסף אפ"ל כן, שהרי לרבא דהמיגו רק בא להכשיר פסולים, ולא להוסיף נאמנות שוב ליכא קס"ד דבהרגתיו יהני, דהתם חוץ ממה שהוא בע"ד ואינו עד כלל, הרי גם אי היה עד הרי אינו אלא עד אחד וזה לא סגי לפסול עדות.

ה) נפ"מ בין הג' דרכים בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף.

הרי התבאר לנו ג' דרכים שונים בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף, וכשנעיין נמצא דאיכא נפ"מ טובא ביניהם.

בעיקר הנידון, האם אדם נאמן לפסול עצמו לעדות, לדעת רעק"א ליכא שוב צד שהיה אדם נאמן בזה, וזו הנחה פשוטה לפני הסוגי, שלא שייך שיהיה נאמן בזה, וע"כ דכוונת רב יוסף הוא "לדבריה רשע אתה", ומצד שני, הרי דעת התומים דלרב יוסף באמת נאמן אדם לפסול עצמו מדין הודאת בע"ד, ונפסל לעדויות אחרות ג"כ, אכן לדעת הנו"ב יהיה תלוי, דמדין הודאת בע"ד אינו נאמן, אבל באופן שמעיד על אחר אמרינן מיגו דנאמן על אחרים נאמן נמי ע"ע, ואז יהיה פסול לעדויות אחרות, [אולם רצינו לחלק בין עדות על אחרים דפסול נאמן בהם, כהיתר אשה, דאז המיגו קיים לפי האמת, לבין עדות על אחרים דפסול אינו נאמן, דאז אהני לן המיגו לא להאמינו בעדות זו אבל לא אהני לן לפוסלו לעדויות אחרות - לעיל אות ב].

ובעיקר השאילה, האם אמרינן "לדבריה רשע אתה" כמו דאמרינן "לדבריה עכו"ם אתה", לרעק"א מוכרח מדברי רב יוסף דאיכא טענה כזו, אכן לתומים ולנו"ב ליכא טענה כזו. **ועוד** נפ"מ יהיה בדין פלוני בא על אשתו, דלרעק"א ולתומים מודה רב יוסף דנאמן על פלוני ואינו נאמן על אשתו ולנו"ב נאמן גם על פלוני וגם על אשתו.

אולם, בעיקר הילכתא דפלגינן נמי מצאנו נפ"מ גדולה, והוא דלפי רעק"א מוכרח תרתי::
א) פלג"ד ופלג"נ תרתי נינהו.

ב) רבא ורב יוסף פליגי בפלג"ד, וכו"ע מודי לפלג"נ.

אכן לפי התומים והנו"ב אין מחלוקת כלל בפלג"ד, וכו"ע מודי בזה.

ויתירא מזו, יש מקום לומר דלפי דרכם דליכא טענת "לדבריה רשע אתה", י"ל דליכא דין פלג"ד כלל ופלג"ד היינו פלג"נ, ובזה כו"ע מודי, והנו"ב שם [בסתירת ההיתר השני] נקט כן למעשה דפלג"ד היינו בלי שינוי במילים רק בנאמנות. [ובזה חולק על דינו של הרשב"א בתשו' עיי"ש].

סימן ג

"אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן",

[סנהדרין ט':]

[א] שי' הראב"ד בביאור הסוגי'.

בסוגי' דפלוגי בא על אשתי, איכא קס"ד דלא פלג"ד, דאדם קרוב אצל עצמו אמרינן ולא אצל אשתו, ותמהו שם בתוס' דמשנה מפורשת היא דפסול להעיד על אשתו ומהו הקס"ד, והראב"ד תירץ דשאני פסול בע"ד מפסול קרוב, דקרוב הוא עד רק שיש בו פסול משא"כ בע"ד דאינו עד כלל, דבעינן "מקיימי הדבר", והנפ"מ בין עד פסול למי שאינו עד כלל הוא דבעד פסול אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ולא מהני פלג"ד, דכל עדותו בטילה, אבל כשאין לו תורת עדות כלל לא שייך לומר עדות שבטלה מקצתה, ושוב מהני הילכתא דפלג"ד.

ולפ"ז השו"ט בסוגי' אינו אם אשה כשירה או פסולה לעדות, דפשיטא לן שפסולה וכמפורש במשנה, רק הקס"ד דאשה פסולה לעדות כשאר קרובים ובזה לא מהני פלג"ד, דבטלה כולה, וקמ"ל שיש לה דין קרוב כמו אדם א"ע, והיינו פסול בע"ד, שבזה אינו עד כלל ושוב אמרינן הילכתא דפלג"ד.

וע"ד זה מבאר הראב"ד המשך הסוגי' בפלוגי רבע שורי, דהתם אמרינן דאין אדם קרוב אצל ממונו, והיינו דליכא פסול בע"ד, ורק בתורת קרוב פסול להעיד, ובטלה גם העדות על הפלוגי ופלוגי פטור, וכן ביאר הראב"ד בהשגותיו על הרמב"ם בפ"ב מעדות ה"ב.

[ב] ביאורו של השיטה ישנה בסוגי' דהכל תלוי בכוונה, ומבאר בזה שי' הראב"ד.

והנה בשטמ"ק בשם השיטה ישנה בכתובות [יח':] פי' השו"ט באופן אחר וז"ל "דכולהו אינך פשיטי יותר בהו דפלגינן דיבורו, דאדם קרוב אצל עצמו, ומעולם לא נתכוון להעיד ע"ע, אבל אצל אשתו אינו קרוב כ"כ דנימא שלא נתכוון עליה כלל, ואפ"ה פלג"ד וכו' קמ"ל דלא פשיטא לן באשתו כולי האי שלא נתכוין להעיד אפי"ה פלג"ד עכ"ל והיינו דתלוי בכוונתו וזהו השו"ט בסוגי'.

והנה בנימו"י במכות [ז'] כ', אההיא דירושלמי בשטר מתנה של ב' מקבלי מתנה שהעידו עליו עדים שקרובים לאחד ורחוקים לשני, דלדעת ר' יוחנן פסולים גם על הרחוק, וביאר בנימו"י "כיון שנתכוין לשמוע העדות לקרובו מקבל מתנה כמו לרחוק, ראוי לפסול, דכיון דבטל מקצת העדות בטל כולו", ונ' דכוונתו נמי ע"ד השטמ"ק דזהו הנפ"מ בין קרוב לבע"ד, דבבע"ד פלג"ד, דאין כאן כוונת עדות, לא כן קרוב דמתכוין.

אולם יש לעיין בעיקר הסברא, וכי עדות בכוונה תלויה, ועוד יש לעיין, אטו בעדים שיכוונו בהדי' להעיד ע"ע, האם בזה לא אמרינן פלג"ד, ועוד מהו השו"ט באשתו, דנראה מהשטמ"ק דלא פשיטא למסקנא דאינו מכוין על אשתו, וא"כ למה פשיטא דאמרינן פלגינן, ואי חזרה בה הגמ' מהאי סברא, ואף עם כוונה אמרינן פלג"ד, א"כ ה"ה בקרובים אחרים, וכל זה צ"ע.

ונראה בכוונתם ע"ד הראב"ד, דלכאור' יש לעיין בדברי הראב"ד דלדבריו מסתפקת הגמ' באשה וממונו אם דינם כבע"ד או דינם כשאר קרובים ולמסקנא אשה כבע"ד וממונו לאו כבע"ד, ותמוה, דלענין הילכתא "דאין מעידין אלא לפני הבע"ד" מצינו הפוך, דאין מעידין אלא בפני בעל השור ומבואר שחשיב בע"ד, ומצד שני באשה, הרי א"צ להעיד בפני האיש כשמעידים על אשתו וע"כ שאינו בע"ד, וזהו הפוך ממסקנא דסוגי'.

וע"כ דכל דברי הראב"ד הם רק לענין "מקיימי הדבר", דבעדות בעינן "מקיימי הדבר" ומי שאינו בכלל "מקיימי הדבר" אינו עד, ובע"ד אינו בכלל "מקיימי הדבר" ושאר קרובים בכלל "מקיימי הדבר", ולגבי שורו חשיב כ"מקיימי הדבר" ולא כן לגבי אשתו, וזה כל הנידון, וזה לא שייך לדין בע"ד בהלכות אחרות, ושוב לק"מ מאין מעידין שלא בפני הבע"ד, דאין זה ענין לכאן.

והדרך לקבוע מיהו בכלל "מקיימי הדבר" ומי לא, מתבאר דבדברי השטמ"ק, דבסוג קורבא שכבר אין מתכוונים בה להעיד, שוב יצא מכלל "מקיימי הדבר", ובע"ד על עצמו לא חשיב

"מקיימי הדבר" מטעם זה, וכמו דבע"ד לא חשיב ע"ע "מקיימי הדבר", דזהו סוג קורבא שכבר אינו מתכוין להעיד ע"ע, כמו"כ באשתו דנה הגמ', ומסקינן דכיון דבאשתו איכא נמי "קורבת עצמו", הרי זה שייך לסוג קורבא שלא מתכוונים להעיד עליה ושוב אינם בכלל "מקיימי הדבר", ואף דבכא"א לא פשיטא לן דלא מתכוין באשתו כמו שפשיטא לן במעיד ע"ע, וכמבואר בשטמ"ק, אכן הואיל ובדין תורה אית ביה "קורבת עצמו", ובהך קורבא לא מתכוונים, הרי אין בעדות זו משום "מקיימי הדבר".

ולפ"ז פשיטא דבע"ד שיתכוון להעיד ע"ע וכן קרוב שלא יתכוון להעיד עליו, לא ישתנה בזה דיני פלגינן, דהכוונה להעיד אינו אלא סימן בעלמא, ואינו גוף הדין.

ונראה דדברינו מפורשים בראב"ד עצמו דבהשגותיו שם על הרמב"ם כתב על הך דפלוני רבע שורי, "וגם על שורו נתכוין להעיד", הרי דאף דהנידון בסוגי' אי יש לו דין בע"ד או קרוב כלפי שורו, אפ"ה הוסיף כאן הראב"ד תנאה דכוונה, וע"כ היי"ט דהכוונה אינו אלא סימן מיהו בכלל קרוב ומיהו בכלל בע"ד, לגבי "מקיימי הדבר".

ולהלן [סימן ד' סוף אות א'] יבואר דגם בשי' רש"י מצאנו חילוקים בין קרוב לבע"ד, וכוונת עדות הוא סימן שהוא קרוב ולא בע"ד.

ג] ביאור שיטת רש"י ותוס' בסוגי' עפ"י הראב"ד.

אולם לרש"י ותוס' איכא דרך אחר בסוגי', דתוס' תי' דהקס"ד דאין אדם קרוב אצל אשתו, היינו משום דמיגו דנאמן על הפלוני נאמן נמי על אשתו, ומעתה לא שייך פלג"ד, דאדרבה, נאמן על הכל, וקמ"ל דפלג"ד, וכ"כ רש"י, ולהלן בפלוני רבע שורי כ' רש"י נמי ע"ד זה, דלמסקנה, דאין אדם קרוב אצל ממונו אמרינן, הרי נאמן על השור במיגו דנאמן על הפלוני, וזהו היפך מהראב"ד, דאינו נאמן על שניהם [עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה], וע"ע ברש"י [ב"ק מ"א] בזה, ותוס' בזבחים [ע"א] אזלי לשיטתיהו שכי' כרש"י בשורו, וכ"כ הרמב"ם בפ"ב מעדות ה"ב, ומבואר דס"ל כרש"י ותוס' וכן דייק שם בכס"מ [וע' מחנ"א [עדות סימן ג'] דדחה הך ראייה מהרמב"ם, אכן דבריו נדחו שם בהגהת רעק"א].

ולכא"ו יש לתמוה, דמהסוגי' משמע דהנידון אי אמרינן מיגו או לא, הוא נידון בקורבת אשתו, אי דומה לקורבת אדם ע"ע או לא, ומה שייכי זה לזה.

והנ' בזה עפ"י הראב"ד, דשאני פסול בע"ד שאינו עד לקרובים אחרים שהוא עד פסול, וזהו הנידון באשתו ושורו, אלא שהראב"ד תלה בחילוק זה דין "עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה", ולרש"י ותוס' והרמב"ם, המיגו תלוי בחילוק זה, דרק היכא דאיכא תורת עדות גם על אשתו אלא שיש בה פסול כאידך קרובים, שוב אמרינן מיגו להכשיר הפסול, אכן היכא דאין לו תורת עד כלל בכה"ג ל"א מיגו, דלהכשיר פסול אמרינן מיגו ולא לעשות את מי שאינו עד לעד [וראייתו בנו"ב אעה"ז סי' ע"ב דלמד ברש"י ותוס' עפ"י השטמ"ק השיטה ישנה, אכן כבר נתבאר דאזיל השטמ"ק כהראב"ד].

ד] עפ"י הנ"ל מיישב קושי' היד רמ"ה ומחנ"א מסוגי' דבב"ב [קל"ד] ומסוגי' דב"ק [ע"ג], על שי' רש"י.

והנה, ביד רמ"ה בסוגיין ובמחנ"א עדות [ג'] הק' על רש"י ותוס', מהסוגי' בב"ב [קל"ד] דבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן מכאן ולהבא, דבידו לגרשה, וכשאמר גרשתי למפרע פליגי אי נאמן עכ"פ להבא, דפלג"ד, או לא דלא פלג"ד, ואינו נאמן כלל, ומכאן דחו שי' רש"י ותוס', דלדידהו, הרי למ"ד דלא פלג"ד היה צריך להיות נאמן גם למפרע במיגו דנאמן מכאן ולהבא ולמה ס"ל דאינו נאמן כלל.

אולם לדברינו א"ש טובא גם לרש"י ותוס', שהרי בבע"ד ס"ל דלא שייך המיגו דרק להכשיר פסולים מהני ולא לעשות את מי שאינו עד לעד, ולפי"ז ה"ה בנד"ד, הרי כל הנאמנות שלו מכאן ולהבא, הוא מדין בידו, ולמפרע דאינו בידו, הרי חסר בעיקר נאמנותו ולא מהני המיגו להוסיף בנאמנותו.

איברא, דלעיל [סימן ב'] נתבאר עפ"י הנו"ב, דלדעת רב יוסף גם בבע"ד אמרינן מיגו, ולפי שיטתו יתחדש דיהיה נאמן גם למפרע, דכמו דבהרגתו עשאוהו כתרי גם להיות נאמן על הפסול רשע, ה"ה דנימא כן בנאמנות של בידו ודו"ק.

אולם יש לחלק ולומר דמטעם אחר לא שייך כאן מיגו, דכיון דנאמנות דבידו היא נאמנות מסברא, לא שייך על זה מיגו ורק בעדות דנאמנותו אינו מסברא רק מגזה"כ, בזה מהני מיגו לומר דאיכא דין עדות גם בבע"ד, ולפי"ז י"ל דגם לרב יוסף לא אמרינן מיגו בכה"ג.

ועי"ש עוד במחנ"א שהוכיח מסוגי' דב"ק [ע"א], בעדים שהעידו שגנב וטבח והוזמו על הטביחה אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וזהו נגד רש"י ותוס', דלדידהו הול"ל מיגו, ונ' דגם בגוונא זו לא יתכן לומר, דמיגו דנאמן על הגניבה נאמן נמי על הטביחה דבשלמא כשיש עדות אמת ורק שיש בזה פסול, אפשר להכשיר הך פסול ע"י המיגו, אכן באופן שהזימו עדות השני הרי נאמנים המזימים לומר שהראשונים שיקרו, וכמו שנאמנים נגד כוח העדות של הראשונים, ה"נ דנאמנים נגד הכוח העדות שיש להם ע"י המיגו, ופשוט.

ובאופן זה נראה דגם לרב יוסף פשיטא שאינו נאמן במיגו, דרק באופן שחסר לו נאמנות מאמינו רב יוסף ע"י המיגו, אכן הכא, הרי גם כשיש לו נאמנות נאמנים המזימים יותר ממנו, שנאמנים ששיקרו, והאיך יהני ע"ז מיגו.

ושורש פלוגתת רש"י והראב"ד, אי בקרוב אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, או להיפך, מתוך שנאמן על מקצתה נאמן על כולה, יבואר להלן [סוף סימן י'].

סימן ד

דעת רש"י והרמב"ם,

דפ"ל ד היינו פלג"נ.

א] מוכיח דש"י רש"י כדרך החדש עפ"י הנו"ב.

כשנעניין בדברי הראשונים נראה דיש כמה מחלוקות, ושורש המחלוקות תלוי בדרכים שנתבארו לעיל, [סימן א' וסימן ב'], עם הנפ"מ הנ"ל, ונקדים בש"י רש"י והרמב"ם, דהנה, כבר דיקדקו מרש"י שלמד כדרכו של התומים והרש"ש, מדפי' במשנה יבמות [כ"ה] בטעמא דר' יהודה, "לפי שהוא משים עצמו רשע והתורה אמרה אל תשת רשע עד" ומשמע שנאמן בזה, וכן דייקו מפ' המשניות להרמב"ם שם שכ' "ורב יהודה סבר אדם משים עצמו רשע" [וע' בהגהות אמרי ברוך לש"ש ש"ז פ"ה ס"ק ד' שדייק כן, אמנם בשע"י ש"ו ריש פ' י"א ביאר את דברי הר"מ באופן אחר].

וכן מדויק ממה שכ' רש"י [כ"ה:] בדעת רבא "דאדם קרוב אצל עצמו וקרוב פסול לעדות בין לטובה ובין לרעה הילכך אינו נעשה רשע בעדות עצמו", ומשמע דאליבא דרב יוסף נעשה רשע בעדות עצמו, וזהו פלוגתתם. [ואין לדיק ממש"כ רש"י אח"כ שם ברבא דאינו נאמן לפסול עצמו בהודאת פיו, ומשמע דלרב יוסף נאמן בהודאת פיו, שהרי גם לרעק"א, הרי תוכן דברי רבא "באאמע"ר" הוא שאינו נאמן לפסול עצמו, שבא לפרש למה יש מקום להילכתא דפלגין וכתבאר לעיל סי' א' אות ב'], עכ"פ מכל הנ"ל מבואר דרש"י לא למד כרעק"א, אלא ע"כ דלמד כהתומים ורש"ש.

אולם יש לתמוה, דלכא' ק' לדרכו של הרש"ש והתומים, דלרב יוסף נאמן מדין הודאת בע"ד, א"כ, מה קאמר רבא "דאדם קרוב אצל עצמו", ומה אכפת לן שהוא קרוב, הרי קרוב אינו פסול להודאת בע"ד, ואין זה תשובה על דברי רב יוסף, ולעיל [סי' א' אות ג'] ביארנו דע"כ רבא תרתי קאמר, דמדין עדות אינו נאמן "דאדם קרוב אצל עצמו" [ולזה מודה רב יוסף] ומדין הודאת בע"ד אינו נאמן, "דאאמע"ר", ובזה בא לאפוקי מדברי רב יוסף, וכשנדייק בדברי רש"י בסנהדרין מבואר "דאדם קרוב אצל עצמו" הוא נתינת טעם ל"אאמע"ר", ואינו תרתי, דז"ל "דאדם קרוב א"ע, הילכך אין אדם יכול לשים עצמו רשע", ומבואר דלא כהתומים ורש"ש, ודברי רש"י סותרים זא"ז.

והנה, ז"ל רש"י ביבמות [כ"ה] בד"ה אאמע"ר "אין עדותו עדות אצל עצמו להיעשות רשע, והא דקיימא לן הודאת בע"ד כק' עדים דמי, הני מילי לממונא אבל לקנסא ולעונש מלקות וליפסול לא" עכ"ל, ומזה שהיזכיר כאן הודאת בע"ד, היה משמע כהתומים ורש"ש, אכן בתחילת דבריו משמע שמפרש מדין עדות, וכן דייקנו בדבריו בסנהדרין, ונמצא דתחילת דבריו סתרי לסוף דבריו.

וליישב דבריו מתחילתן לסופן נ' פשוט בדברי רבא שאמר "אאמע"ר", הביאור הוא דזה הלכה בהלכות עדות שאינו עד על עצמו לעשות עצמו רשע, והטעם, "דאדם קרוב אצל עצמו", וכמבואר בדבריו בסנהדרין, "דאדם קרוב א"ע" הוא נתינת טעם ל"אאמע"ר", וזהו תחילת דבריו ביבמות "אין עדותו עדות אצל עצמו להעשות רשע", וע"ז הוסיף רש"י קושי' צדדית, דסו"ס יש לדון מצד הודאת בע"ד, ולמה לא דנו רבא ורב יוסף מצד זה, וע"ז תי' דהודאת בע"ד הוא דין בממונא, וכמו דלא שייך דין זה במלקות וקנס, כמו"כ לא שייך לענין פסול, כן נראה בביאור דבריו, שלא יסתרו תחילתם לסופם.

הא מיהת מבואר דמצד אחד כ' מפורש שנאמן ע"ע לפסול עצמו, כהתומים, ומצד שני מבואר דלא למד דנאמן מדין הודאת בע"ד, וצ"ע, דמאיזה נאמנות יהיה נאמן לפסול את עצמו.

ואשר מוכרח מזה, דרש"י למד כדרך החדש עפ"י הנו"ב [סי' ב'] דלרב יוסף נאמן מצד עדות, [ודלא כהתומים ורש"ש שנאמן מצד הודאת בע"ד], דמיגו דנאמן על פלוני נאמן נמי על עצמו, וזהו באמת ש"י רש"י בהמשך הסוגי' בפלוני בא על אשתי, דאמרינן מיגו דנאמן על פלוני נאמן על אשתו או שורו, אלא דלרב יוסף תמיד אמרינן מיגו, ולרבא, רק לסלק פסול אמרינן מיגו ולא לעשות את מי שאינו עד לעד.

ולפי"ז, תשובת רבא לרב יוסף הוא דלא אמרינן מיגו, דרק לסלק פסול מהני ולא לעשות את מי שאינו עד לעד, ובע"ד אינו עד כלל [וכל זה נתבאר לעיל שם אות ג' ובסימן ג' אות ג'] הילכך אינו נאמן, וזהו כוונתו "דאמע"ר", והטעם, משום שקרוב הוא אצל עצמו, ולכן אינו עד כלל.

ומדוקדקין מאד דברי רש"י ביבמות בד"ה אאמע"ר, שכתב "אין עדותו עדות אצל עצמו ליעשות רשע" וכוונתו להדגיש, דגם רב יוסף מודה דפסול להעיד ע"ע, אלא דע"ז מהני מיגו, וזה מה שמדגיש רבא, דאינו פסול בעלמא כשאר קרובים, דבזה מודה רבא לרב יוסף דאמרינן מיגו, אלא דהכא מיירי בקרוב אצל עצמו, דהיינו בע"ד, ובזה "אין עדותו עדות", וזהו תוכן דברי רבא, דבזה גופא פליג על רב יוסף אי גם בבע"ד שאינו עד אמרינן מיגו [וכנתבאר לעיל שם].

והנה, ז"ל רש"י שם ביבמות "הוא ואחר מצטרף להורגו לרובע, דכיון שזה נתכוין לעדות נאמן הוא אצל חבריו" ותמוה מה שהוסיף כאן שמכוין לעדות, וצ"ע.

אולם לדברינו א"ש, דלעיל [סימן ג' אות ב'] ביארנו והוכחנו, דלראב"ד, הגדר מהו בע"ד ומהו פסול קרוב, תלוי בכוונת עדות, דמי שקרוב לו עד כדי כך שאין כבר כוונת עדות, שוב חשיב כבע"ד שאינו עד כלל, עי"ש בהרחבה, ולפי"ז א"ש טובא, דיסוד תשובת רבא לרב יוסף דעל עדות עצמו אינו עד כלל, ולא רק שהוא פסול בעלמא, ומה"ט הוסיף רש"י דלגבי הפלוני דאנו מאמינים לו, לגביי אכתי איכא תורת עדות "שמתכוין לעדות", וא"ש.

עכ"פ, זה ברור דרש"י לא למד כרעק"א, דמפורש בדבריו דנאמן לרב יוסף לפסול עצמו, והוכחנו דדבריו מדוקדקין יותר כהנו"ב ודלא כהתומים ורש"ש.

ב] מוכיח דלשי' רש"י והרמב"ם פלג"ד היינו פלג"נ.

ויש להוסיף לפי"ז לבאר דברי רש"י בסוף דבריו בסנהדרין [ט':] "ונהרג הרובע דפלגינן דיבורו ומהימנינן ליה לגבי חבריה ולא מהימנינן ליה לגבי ידיה לפסול לעדות", ומשמע דפלג"ד היינו בלי פלגינן בגוף הדיבור [לומר דאחר נרבע וכדומה], רק דמאמינים לו בכל מה שאמר לגבי הפלוני ולא לגבי ידיה, והיינו פלגינן נאמנות, [ושו"מ במשכן העדות שער י' ריש פרק א' שכבר דייק כן] ולכא' ק' דאכתי "לדבריק רשע אתה", וע"כ צ"ל דלרש"י ליכא טענה כזו, וכמו שביארנו לשי' התומים והנו"ב [סוף סי' א'], ואזיל לשיטתו בזה שלמד דטענת רב יוסף אינו "לדבריק רשע אתה", רק דרב יוסף ס"ל דבאמת נפסל, וזהו כל פלוגתת רבא ורב יוסף אם נפסל או לא.

ולפי"ז מובנים דברי רש"י שהסביר פלגינן בלי פלגינן בגוף הדיבור, שאחרי שלמד רש"י דפליגי אי נאמן לפסול עצמו או לא, מה"ט נמי למד דליכא טענת "לדבריק", דליכא גמרא על זה, ומה"ט נמי למד דפלג"ד היינו פלג"נ בלי פלגינן בגוף הדיבור, דא"צ לחדש חידוש כזה וכנתבאר, והיינו כשיטת התומים ונו"ב עם כל הנפ"מ שביארנו בשיטתו.

כמו"כ י"ל בדעת הרמב"ם, דהנה בפ' המשניות סוף נדרים כ' הרמב"ם, דאשה נאמנת בהודאת בע"ד דזינתה ברצון, להפסיד כתובתה ולא להיות נאסרת על בעלה, וכ' הרמב"ם דזהו פלגינן דיבורו, והוכיח מזה הנו"ב באהע"ז [בתשו' ע"ב בסתירת היתר השני] דבפלגינן דיבורו נשאר הדיבור עצמו כמות שהיא, דהכא צריכים ע"כ לקבל הסיפור שזינתה ברצון, אלא שנאמן לענין א' ולא לענין אחר, וז"ל, הר"מ שם "ומוסכם בכה"ת דפלגינן דיבורא ר"ל שאנו נאמינהו הדבר בעצמו לענין זה ולא לענין אחר" ומה בא הנו"ב לסתור דברי הרשב"א בתשו' שכ' דבפלגינן צריכים לתקן ולשנות גוף הדיבור.

והק' בשע"י ש"ו סוף פ"א דודאי אין כוונת הר"מ לפלגינן דיבורו דפליגי בו רבא ורב יוסף, אלא ע"כ כוונתו לפלגינן נאמנות דלא מיירי בו הסוגיא וכו"ע מודי בו, דאל"כ האיק"כ שפלגינן דיבורו הוא דבר מוסכם, והא פליגי בזה רבא ורב יוסף [ואולי גם רבנן ור' יהודה], עיי"ש שדחה דברי הנו"ב.

אולם להנתבאר לעיל י"ל כהנו"ב, דהר"מ באמת מיירי בפלג"ד של הסוגיא, אלא דלשי' אזיל בפ' המשניות ביבמות, דפירש שם דפליגי רבא ורב יוסף אי נפסל ע"י עצמו לעדות, ונמצא דלרמב"ם ליכא טענת "לדבריק רשע אתה", [שהרי אין על זה גמרא], וא"כ תרווייהו מודי דפלג"ד, ותרווייהו מודי דענין פלג"ד היא להאמין לכל דבריו לענין א' ולא לענין שני, דאין צריכים לחדש דבפלג"ד

נתחדש יותר, וכנתבאר לעיל, ואתיא שפיר מה דנקט הנוב' בשי' הר"מ, [וע"ע בפלגין נאמנות בהודאת בע"ד להלן סי' י"ט].

והנה, ז"ל הרמב"ם בפ"ב מעדות ה"ב "אין אדם נפסל בעבירה עפ"י עצמו, כיצד הרי שבא לבי"ד ואמר שגנב או גזל או הלוא בריבית, אעפ"י שמשלם עפ"י עצמו אינו נפסל וכו' שאין אדם משים עצמו רשע לפיכך ראובן שהעיד עליו שמעון שהלוא בריבית והעיד לוי ואמר לי הלוא בריבית הרי ראובן נפסל בעדות שמעון ולוי, אעפ"י שהודה לוי שהלוא בריבית אינו משים עצמו רשע ונאמן על ראובן ואינו נאמן על עצמו, וכן מי שהעיד שפלוגי רבעו בין באונסו של נרבע בין ברצונו הוא ואחר מצטרפין להרגו עכ"ל.

הרי שהביא הרמב"ם דינא דרבא דיבמות [כ"ה] ובסנהדרין [ט':] דפלגין דיבורו, וההקדמה להנך דינים הוא דאינו נפסל בהודאת פיו, ופלגין הוא דין צדדי שמוסיף בסוף דבריו, ובשלמא להרש"ש, הרי פלגין הוא דין פשוט שא"צ להאריך בזה, "ודבר מוסכם הוא בכל הש"ס" כלשון הר"מ בפ"י המשני, ועיקר חידושו של רבא הוא דאינו נפסל, אכן לרעק"א, מה שאינו נפסל הוא הפשוט [עד כדי כך דפשיטא דאין כוונת רב יוסף שנפסל, וכוונתו ע"כ דלדבריו רשע אתה] והחידוש הוא פלגין, ומבואר מזה שהרמב"ם אזיל לשיטתו, וכדבריו בפ"י המשניות, [וכדנקט הנוב', ודלא כדחיית השערי יושר].

וע' ברש"י בסנהדרין [כ"ה]. שהביא דינו של רבא שאינו נאמן לפסול עצמו בלי להוסיף דפלגין דיבורו, וזה ניחא לשיטתו, שהרי לרעק"א, עיקר החידוש הוא דפלגין דיבורו ומה שאינו נאמן לפסול הוא הקדמה שהוא מוסכם לכו"ע, ואיך לא הביא עיקר החידוש, והביא את המוסכם לכו"ע, וע"כ שלשיטתו אזיל כהנו"ב ותומים.

והנה, יעויין בלשון הרשב"ם בב"ב [קל"ד: בד"ה בתרי גופי] וז"ל "פלגין, דלגבי בועל אנו מאמינים לכל העדות" והיינו כרש"י והרמב"ם דלא פלגין עצם הדיבור, רק פלגין הנאמנות, וכן משמע שם ברבינו גרשום וז"ל "לגבי נואף נאמן ולגבי אישתו אינו נאמן" עכ"ל, וגם לדידהו צ"ל דאזלי בדרכו של התומים או נו"ב, וליכא טענת "לדבריו רשע אתה", ושוב א"צ לחדש דפלגין לעצם הדיבור.

וע"ע להלן סי' ה' שביארנו שיטת השו"ע דדעתו נמי כרש"י והרמב"ם דפלג"ד היינו פלג"נ, עיי"ש.

ג] "חד גופא ותרי גופי" לרמב"ם ורש"י.

הגמ' בב"ב [קל"ד] מביא מחלוק' אמוראי אי פלג"ד דוקא בתרי גופי או גם בחד גופא, ובשלמא לראשונים דפלג"ד ופלג"נ תרתי נינהו, וכנתבאר לדרכו של רעק"א, י"ל דכל זה בפלג"ד אבל בפלג"נ אין כלל כזה, אכן לרמב"ם ורש"י דפלג"ד ופלג"נ חדא נינהו, א"כ בתרוייהו נאמרה הך כלל, וזה צ"ע, דלמשל ביכיר שנאמן על בניו לענין נחלה ולא לענין חיוב מיתה, אם חבלו בו, דפלג"נ, הא בנו הוא חד גופא והאיך שייך בזה פלג"נ לר"מ ורש"י - וע' להלן [סי' כ'] מהתוס' רי"ד דבכה"ג אתינן עלה מדין פלג"נ.

והנראה מוכרח מזה, דהרמב"ם ורש"י אזלי בשי' הרא"ה - הובא להלן [סי' י"ז] - דגדרי חד גופא ותרי גופי לא תלויין בגופין ממש רק בעדויות, ואם יש ב' דינים נפרדים כחיוב מיתה ונחלה, הרי זה ב' עדויות וזה כבר חשיב תרי גופי [וכמבואר שם בארוכה], ושפיר אמרינן ביה פלגין לכו"ע.

סימן ה

שיטת הראשונים

דפ"לג"ד ופ"לג"נ תרתי נינהו.

א] מוכיח מתוס' ועוד ראשונים דלמדו כרעק"א.

בשיטת התוס' מבואר דרב יוסף ור' יהודה ס"ל דלא פלגינן דיבורו, וכמוש"כ בהד"ל ביבמות כ"ה: בד"ה לימא, ולדידיה ע"כ מה דאמר רב יוסף "רשע הוא" אין הכוונה דנאמן שהוא רשע וכשי' התומים ונו"ב, דא"כ מה המקור דלית להו פלגינן דיבורו, וע"כ כדרכו של רעק"א דכוונתו "לדבריק רשע אתה", ועיין יד רמ"ה סנהדרין [ט:]: דכ' מפורש דטענת רב יוסף "לדבריק רשע אתה", וכרעק"א.

ולדברי התוס', על כרחך פלגינן דיבורו היינו תיקון בגוף הדיבור ואינו פלגינן בנאמנות גרידא, להאמינו לגבי הפלוני ולא לגבי הנרבע, דאל"כ אכתי איכא טענה "לדבריק רשע אתה", ושפיר אזיל לשיטתו שם בסנהדרין, שדן האיך פלגינן דיבורו, האם אמרינן דרבעו אחר או דאמרינן דרבעו לאונסו, והיינו שינויים בגוף הדיבור, וז"פ דלדעת רש"י והר"מ דפלגינן הוא רק בנאמנות, ליכא נידון כזה.

והנה הרשב"א בתשו' סי' אלף רל"ז, כ' לחלק בין אשתך זינתה עימי דפ"לג"ד, לאני זינתי עם אשתך דלא פ"לג"ד, דכשאתה לוקח תיבות אני זינתי לא נשאר כלום, והנה לדרכו של רש"י והר"מ א"צ לזה, וסגי שנאמינו שאשתו זינתה עימו לגבי האשה ולא לגביו, וע"כ דדעתו כהתוס' ויד רמ"ה דאיכא טענה "לדבריק רשע אתה", וממילא בעינן תיקון בגוף הדיבור, והיינו כדרכו של רעק"א, [וכ"כ בקוה"ע סי' כ"א ס"ק י"ג] וכ"כ הרשב"א בכתובות [י"ח: ד"ה אמר רמב"ח] - "ופ"לג"ד וכמאן דאמר פלוני רבעו סתם" והיינו דלא כרש"י והר"מ שמאמינים בכל מה שאמר לגבי הפלוני ולא לגביה ידיה, [וע"ע לעיל סי' א' סוס"ק ב' מהגר"ח בשי' הרשב"א].

כדברי הרשב"א מבואר נמי ברמב"ן שם בכתובות בד"ה אלא אי אתמר ארישא, וכן מפורש נמי במכות ז'. ברמב"ן שם לענין ריבית, דנאמן שלוח בריבית ולא נאמן שהוא שלוח לדידיה, וע"ע בהערה ³³⁴ מה שהוספנו בזה.

וע"ע שם בשטמ"ק בשם השיטה ישנה מה שהביא מהראב"ד, דמפרשינן דבריו לומר דרבעו לאונסו, ומכל זה נ' דיש כאן פלגינן דיבורו ממש ולא סגי בפ"לג"נ, והיינו משום שיש טענת "לדבריק רשע אתה" וכדרכו של רעק"א.

וע' להלן [ריש סימן ו] שהוכחנו מהרמב"ן ור"ן בגיטין [ח:]: דפלוגתא רבא ורב יוסף הוא בפלגינן - מדאמרו שם דרבא אזיל בזה לשיטתו, והיינו כשיטתם כאן.

וע"ע להלן [סי' כ'] שהוכחנו מדברי התוס' רי"ד שם שג"כ למד ע"ד של רעק"א דפ"לג"ד ופ"לג"נ תרתי נינהו.

והנה בשו"ע חו"מ [סי' ל"ד סעיף כ"ו] הביא דינא דפלוני בא על אשתי דנאמן מדין פ"לג"ד, ובסמ"ע שם ס"ק ס"ד הביא התשו' הרשב"א שמחלק בין אשתך זינתה עימי דפ"לג"ד, לאני זינתי עם אשתך דלא פ"לג"ד, ובתומים שם ס"ק כ"ג תמה על השו"ע שלא הביא הך חילוק של הרשב"א. **ונראה** דלפי מש"כ שם המחבר בפלגינן דפלוני לוח ממני בריבית, "דפלגינן דיבורי" ומאמינים אותו לגבי מלוה ולא לגבי עצמו, ומבואר, דלמד כל פ"לג"ד דפלגינן רק בנאמנות, וכשי' הרמב"ם ורש"י, לפי"ז, לא שייך הנך חילוקים של הרשב"א וכנתבאר לעיל, וא"ש שלא הביאו, ומיושב תמיהת התומים, והסמ"ע דפסק כהרשב"א אזיל לשיטתו [שם ס"ק כ"ג] שמפרש פ"לג"ד דלא כהמחבר, שעל לשון הנ"ל של המחבר "דמאמינים לו לגבי וכו'" כתב הסמ"ע "פלגינן דיבורא וכאילו אומר פלוני הלוח בריבית ולא אמר לי" עכ"ל, הרי דפליג בעיקר הגדר דפלגינן וזהו השגתו על המחבר, ואזלי לשיטתייהו בדינו של הרשב"א.

³³⁴ ואזיל נמי לשיטתו במה שמבאר שם דברי רבא כהקדמה להבין למה פלגינן דיבורו וכמו שהבאנו לעיל [סוף סימן א'], ואינו לומד שהוא טענה בפנ"ע על רב יוסף שאמר שאדם נאמן לפסול עצמו וכפירש"י, דלרמב"ן אין המחלוקת אי נאמן לפסול עצמו, דלכולהו אינו נאמן אלא שיש טענת "לדבריק", וא"כ ע"כ רבא בא לומר פלגינן דיבורו ממש, דע"ז לא מהני פ"לג"נ, וע' קוה"ע [סי' כ"א ס"ק י"ג] שהוכיח עוד מהרמב"ן דפ"לג"ד ופ"לג"נ תרתי נינהו, אכן כבר דחינו דבריו להלן סי' י' ס"ק א'.

ב] מיישב סתירת הראב"ד ורשב"א אי פלג"ד הוא בגוף הדיבור או רק בנאמנות.

יעויין רא"ש פ"ק דמכות [ז'] בסוגי' דאילעי וטובי', שהק', דלמה לא אמרינן דמקבלים עדותם שהחוב נפרע לגבי הלואה ולא לגבי הערב, והנה התם לא שייך פלגין דיבורו רק נאמנות, והרא"ש הביא ב' תירוצים:

א] תירוץ הראב"ד דל"א פלג"ד בקרוב, ואדרבה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ורק בבע"ד דל"א עדות שבטלה מקצתה וכו', אמרינן פלגין.

ב] תירוץ היש מפרשים, דלא שייך בכה"ג פלגין, עיי"ש הטעם.

והנה לפי הראב"ד מבואר דאם לא היה קרוב היינו אומרים פלגין, ונמצא דפליגי הי"מ והראב"ד אי שייך בכה"ג פלגין, ולמד התומים בסי' ל"ד [ריש ס"ק כ"ג וסוף ס"ק כ"ו] דשורש פלוגתתם הוא כך, דלראב"ד כל הדין פלגין הוא פלגין בנאמנות, וממילא שייך גם בגוונא הנ"ל, אכן לי"מ, כל הדין פלגין הוא רק פלגין בגוף הדיבור, ואין דין של פלגין נאמנות כלל, ומה"ט לא שייך פלגין באילעי וטובי' דהתם ליכא פלגין בגוף הדיבור.

לפי זה הסיק התומים, דע"כ התשו' הרשב"א באשתך זינתה עימי [לעיל אות ג'], ס"ל כהי"מ ודלא כהראב"ד, דלראב"ד א"צ לתקן גוף הדיבור, וכן הוכיח הנו"ב באהע"ז [בתשו' ע"ב בסתירת היתר השני בד"ה והנה במס' מכות] בשיטת הי"מ.

אולם לפי"ז צ"ע, דהבאנו מהשי' ישנה בשם הראב"ד דפלגין גוף הדיבור "לומר דרבעו לאונסו" ולפי שיטתו במכות סגי בפלגין נאמנות.

עוד צ"ע דמפורש ברשב"א בב"ב מ"ג. בד"ה ואמאי, דשייך פלגין בלי תיקון לגוף הדיבור, שהק' שם ששנים מבני העיר יהיו נאמנים להעיד שס"ת נגזל מהעיר שלהם ויהיו נאמנים לגבי בני העיר ולא לגבי עצמם, והתם ודאי רק שייך פלגין בנאמנות, וע"כ דס"ל כהראב"ד, ודלא כהי"מ [ודלא כדברי האחרונים בתשו' הרשב"א], ומפורש שם עוד ברשב"א שלמד כל הסוג' בסנהדרין דהנידון בקרוב אצל עצמו הוא דבע"ד אינו עד, ולא שייך עדות שבטלה מקצתה וכו' ולכן אמרינן פלגין, והיינו כהראב"ד, ולדברי הנו"ב והתומים, גם הראב"ד וגם הרשב"א סותרים משנתם.

ובישוב הדבר נ' פשוט דהרשב"א למד כדרכו של רעק"א, דבההיא דפלוני רבעני איכא טענה "לדברריך רשע אתה", ובכה"ג צריכים לתקן גוף הדיבור, אכן באילעי וטובי' דמיירי בקרובים, וכן בבני העיר שמיירי בפסול נוגע, התם סגי בפלגין נאמנות, דהתם ליכא טענת "לדברריך רשע אתה", ולפי"ז אדרבה, הראב"ד אזיל נמי בשי' הרשב"א בתשו' ודלא כהתומים והנו"ב, וכדמוכרח מהרשב"א בב"ב.

אולם בעיקר הנחת התומים והנו"ב, דלי"מ ברא"ש ליכא הלכה של פלגין נאמנות ותמיד צריכים לתקן גוף הדיבור, כן נקטו נמי הגרנ"ט [בחדש - גיטין סי' ס"ט] והשערי יושר [ש"ו פי"א - עמוד קנ"ט], ולהלן [סי' י"א וסימנים י"ח י"ט] הארכנו לדחות דבריהם ולבאר דברי הי"מ באופ"א.

ג] שיטת הר"י מיגא"ש.

והנה להלן [סימן י"א ס"ק ד'] הבאנו שיטת הר"י מיגא"ש בתשו', ושי' הר"ן על הרי"ף בכתובות, ומדבריהם מבואר דמצד אחד ס"ל דפלגין דסוגיין הוא פלגין נאמנות ומצד שני מבואר שהוא פלגין בגוף הדיבור, וביארנו שם שזה שיטה שלישית, דס"ל דגם פלג"נ וגם פלג"ד וצריכים תמיד פלג"נ כדי לעשות פלג"ד, ודברינו שם מיוסדים על מה שביארנו בשי' הי"מ ברא"ש, עיי"ש שהארכנו בזה.

סימן ו

בענין פלגינן דיבורא - פלגינן נאמנות.

א] הוכחה מהראשונים בגיטין ח': שדימו פלג"נ לפלג"ד.

גרסינן בגיטין ח': ת"ר עבד שהביא גטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך עצמו קנה ונכסים לא קנה [עצמו קנה - דנאמן הוא על שיחרורו לומר בפ"נ - נכסים לא קנה - דבעי עדים כשאר קיום שטרות - רש"י] ועיי"ש בגמ' דפליגי אביי ורבא כשכתוב בשטר כל נכסי ולא כתוב עצמך ונכסי, [דגם בלשון זה משתחרר וקונה נכסים], דלרבא גם בזה נאמן על השחרור לומר בפ"נ ובפ"נ ולא על הנכסים, ולאביי מתוך שלא נאמן על הנכסים לא נאמן על השיחרור.

והנה מצאנו בכמה ראשונים דפלגינן דהכא שייך לפלגינן דנתחדש בסוגיא בסנהדרין, דיעויין ברמב"ן ור"ן דרבא אזיל לטעמי' בסנהדרין דאמר פלגינן דיבורו, ומדבריהם משמע דאביי לית ליה כרבא וס"ל כרב יוסף בסוגי' דסנהדרין דלא אמרינן פלגינן בפלוני רבעני לרצוני, וע"ע בחי' הר"ן לסנהדרין ט: דמבואר נמי דפלג"ד בעדות דפ"נ ובפ"נ הוא הך פלג"ד דפלוני רבעני עיי"ש, וכמו"כ יש להוכיח מהמאירי שכתב בגיטין [סוף דבריו על ח:]: דהכא אמרינן פלג"ד הואיל ומיירי בתרי גופי, וכמבואר בב"ב [קל"ד], וכן הוא ברמב"ן בב"ב [קל"ד] דעבד ונכסים מיקרי תרי גופי, ומדבריהם מבואר דאין הכוונה לפלג"נ, דפלג"נ לא נאמרו הנך כללים, וכן מבואר מתוס' סנהדרין סוף ט: שהק' מפלג"ד באנוסים היינו, לעבד שהביא גטו, ומבואר נמי דמדין פלג"ד.

והנה בעבד שהביא גטו ואומר בפ"נ ובפ"נ, הכא לא שייך פלגינן בגוף הדיבור, וכל הפלגינן הוא רק בנאמנות להאמינו דבפניו נכתב לענין השחרור ולא להאמינו לענין הנכסים, ואפי"ה כתבו הראשונים הנ"ל דזה שייך לפלגינן של רבא ורב יוסף, וכפשוטו י"ל דלמדו ע"ד רש"י והר"מ [לעיל סימן ד'] דלדידהו פלגינן הוא רק פלגינן נאמנות ולא פלגינן דיבורו, וא"ש.

אולם, זה אינו, שהרי לעיל [סי' ה'] הוכחנו גם מהתוס' וגם מהרמב"ן ור"ן דלמדו כרעק"א דפלגינן הוא בגוף הדיבור ולא בנאמנות, והדרא קוש' לדוכתא.

ובאמת, דהתוס' סותרים משנתם מיניה וביה, שבתוס' בסנהדרין מבואר דפלגינן הוא בגוף הדיבור, כרעק"א, ושם בתוס' דימו פלגינן דאנוסין לפלגינן דעבד וצ"ע.

וגם הרמב"ן סותר משנתו מיניה וביה, שהרי כאן כתב הרמב"ן דרבא אזיל לשיטתו, ואם נאמר שלמד כרש"י והרמב"ם [עפ"י דרכו של התומים], שוב אין זה "רבא לשיטתו" דהא לדידהו, כו"ע מודי דפלגינן, ואין זה חידושו של רבא, ולמה אמרו דרבא אזיל לשיטתו, הרי לדידהו, חידושו של רבא הוא רק שלא נאמן לפסול עצמו וכתבאר לעיל [סי' א' אות ג'].

ומוכרחים אנו לומר, דלרמב"ן ור"ן שאמרו דרבא אזיל לשיטתו, ע"כ שלמדו דהמחלוק' של רבא ורב יוסף הוא בפלגינן גופי', [וכדהבאנו לעיל מהרמב"ן בכתובות, דפלגינן גוף הדיבור], ועי"ז פליג רב יוסף, וזהו שאמרו כאן דרבא לשיטתו, [ואזלי לשיטתיהו], אכן, לפי"ז צ"ע דהכא לא שייך פלגינן בגוף הדיבור, ורק מאמינים לו דבפני נכתב לגבי השיחרור ולא לגבי הנכסים, וזהו פלגינן נאמנות, ובזה גם רב יוסף מודה, ובזה אביי לא היה חולק, ושוב קשה מה מדמינן להתם, וכבר העיר בזה בקוה"ע סי' כ"א ס"ק י"ג.

ויתירא מזו ק', דבברייטא בעצמך ונכסי, הרי מודה אביי, וגם רב יוסף דלית ליה פלגינן על כרחך מודה לפלגינן דברייטא, דברייטא מפורשת היא, והטעם דמודי הוא משום שע"כ פלגינן נאמנות הוא, ואי מודי אביי ורב יוסף לפלגינן נאמנות "בעצמך ונכסי" מ"ש ב"כל נכסי" דלא מודי, וצ"ע, [שו"ר שכבר העיר בזה הגרנ"ט, והוכיח דע"כ פלגינן דהכא לא דמי להך דסנהדרין, אכן כבר הבאנו מהראשונים דמדמינן אהדדי].

ועיינן עוד בהערה ³³⁵ מה שהוספנו עוד בזה.

³³⁵ וראיתי בשערי יושר ש"ו פי"א שדיקדק שהרמב"ן ור"ן כ' דאזיל רבא לטעמי' בדין פלגינן, "בפלוני בא על אשתו", והרי נתבאר לעיל [סימן א' אות ב'] שגם רב יוסף מודה התם, דהתם ליכא טענת "לדברייך רשע אתה", ושפיר מהני בזה פלגינן נאמנות, וא"כ אדרבה גם הכא וגם התם מדין פלגינן נאמנות הוא ולק"מ, עכתו"ד, [ואף דיתיישבו בזה הרמב"ן ור"ן, אכן התוס' בסנהדרין אכתי צ"ע ודו"ק].

ב] מוכיח מראשונים בב"ב [קל"ד] דמדמיין פלג"ד לפלג"ג.

יעויין בסוגיא דב"ב [קל"ד] דאמרינן שם דבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן מכאן ולהבא ולא למפרע, דרך מכאן ולהבא בידו לגרשה ומספקינן שם כשאמר גרשתי אותה למפרע, אי עכ"פ נאמן מכאן ולהבא דפלגינן דיבורו או לא, והמקור לפלג"ד הביאו שם מרבא לשיטתו בסנהדרין, ולכאן' ק' דגם התם היה סגי בדין פלגינן נאמנות, והאיך תלאה הגמ' בדין פלגינן דיבורו, שהוא חידושו של רבא

ובשלמא לפי הראשונים דכל חידושו של רבא הוא רק דאינו נאמן לפסול עצמו, ופלגינן דהתם הוא פלגינן נאמנות א"ש, אכן לראשונים שהתם נתחדש פלג"ד, ולפלג"ג מודה גם רב יוסף ואין זה שייך לסוגי' דסנהדרין, לדבריהם צ"ע, ואין לדחות דהגמ' בב"ב הביא גונא דפלוני בא על אשתי, וכוונתם לפלגינן נאמנות [דבבא על אשתי סגי בפלגינן נאמנות], זה אינו, דכוונת הסוגי' בסנהדרין לפלגינן דיבורו, גם בפלוני בא על אשתי [וכנתבאר לעיל אות א' בראשונים בגיטין], וכן מוכרח מדברי הריטב"א בחי' לב"ב שכתב דה"ה דהוי מצי למיפריך מפלוני רבעני לרצוני, אלא דחדא מינייהו נקיט, וכ"ה במאירי שם שהביא הך דסנהדרין [כ"ה] דלדידי אוזיף בריביתא, שו"ר שכבר העיר בזה בקוב"ש ח"ב סי' ג' אות י"ח. וע' להלן סי' כ' שביארנו, שקושי' זו כבר הך התוס' רי"ד שם בסוגי'.

ג] מוכיח מהרשב"א בב"ב מ"ג. שמדמה פלג"ד לפלג"ג.

יעויין היטב בדברי הרשב"א בב"ב מ"ג. בסוגי' דבני העיר שהק' בגמ' למה אין שנים מבני העיר יכולים להסתלק מזכותם בס"ת, ולדון ולהעיד עליה, והק' הראשונים דאכתי תחילתו בפסול, ותי' הרשב"א בשם הראב"ד דנוגע פסול משום חשש משקר, ואינו פסול הגוף, ומה"ט אין בו דין דתחילתו בפסול, [ועי' בריטב"א שמה"ט נקרא כשר מתחילה], ועוד הביא בשם "לשון אחר פירשו" דבע"ד ניהו בס"ת, ובע"ד אינו עד כלל, ורק אחרי שנסתלקו נהיה עד, ואז כשר מתחילתו.

ועל הך "לשון אחר פירשו" הק' הרשב"א, דנימא פלגינן דיבורו כמו דאמרינן בפלוני רבעני לרצוני, [והנה הא דלא הקשו על פי' הראב"ד צ"ל כמוש"כ שם בתוס' רי"ד דבחשש משקר לא מהני פלגינן, ולפי"ז ק' מה דהק' על "הלשון אחר", הרי אף דס"ל דבע"ד הוא הא אכתי איכא כאן נוגע שפסול מדין חשש משקר, וכדיבואר להלן בדברינו [סימן י"ב], וצ"ל דכוונתו דאחרי דנעשה פלגינן לגבי הפסול בע"ד, שוב יהיו עדים על הך עדות גם לפני הסילוק, ואז הדרא קושי' דתחילתו בפסול, דנפסלו אז מדין נוגע דחשש משקר].

ולכאן' ק' על הרשב"א דהאיך הק' דנימא פלגינן כמו בפלוני רבעני, הרי הכא העדות היא על הס"ת שנגזל מעיר הזאת, ומה שייך לפלוג עדותם ולא להאמינם לגבי בני העיר, וע"כ דפלגינן נאמנות הוא דנאמנים בכל העדות כלפי שאר בני העיר ולא כלפי עצמם, וא"כ למה הק' מפלגינן דיבורו של רבא בפלוני רבעני, ולא מפלגינן נאמנות, ואין לומר כרש"י והר"מ דפלג"ד היינו

אולם יש לדון טובא בדבריו, אטו אביי יחלוק על הך "דפלוני בא על אשתי", והא כמו דבעצמך ונכסי אמרינן פלגינן נאמנות גם לאביי, כמו"כ נימא כן בפלוני בא על אשתי, ושוב קשה דהאיך אמרו דרבא אזיל לשיטתו מפלוני בא על אשתי, הרי גם אביי מודה.

ומוכרחין אנו לומר שכוונת הרמב"ן ור"ן "לפלוני רבעני לרצוני", שהרי זהו חידושו של רבא דפלגינן דיבורו, ובזה אזיל לטעמי' כאן, ובזה פליג אביי וס"ל כרב יוסף, ומה שציינו הרמב"ן ור"ן "לפלוני בא על אשתי", לק"מ, שהרי בלאו הכי יש לתמוה שם בסוגי', דהאיך הביא הגמ' צריכותא "בפלוני בא על אשתי" שהוא מדין פלגינן נאמנות, על דברי רבא דפלגינן דיבורו "בפלוני רבעני לרצוני", וכ' בשערי יושר שם, שכוונת הגמ', דאף דא"צ פלג"ד וסגי בפלג"ג, אכן זה ודאי דפלג"ד היה מהני "בפלוני בא על אשתי" כמו "ברבעני לרצוני", וע"ז עבדי צריכותא, דלמה ליה לרבא לחדש הך "דפלוני בא על אשתי" אחרי שכבר אמר "פלוני רבעני לרצוני", עכתו"ד.

לפי"ד השערי יושר, כשהגמ' אמרה פלג"ד "בפלוני בא על אשתי", הכוונה לפלג"ד של רבא, ולא לפלג"ג של רבא ורב יוסף, ונמצא דאכתי מוכרח שכוונת הראשונים לדמות לפלגינן דיבורו ולא לפלגינן נאמנות, שהרי הסוגי' הביאו לענין פלג"ד ולא לענין פלג"ג, ואין להקשות דסו"ס למה ציינו דוקא "לפלוני בא על אשתי" ולא "לפלוני רבעני", דנראה דזה לא קשיא מידי, דהגמ' לא אמרה מפורש "בפלוני רבעני לרצוני", שהטעם משום פלג"ד, ורק בצריכותא "בפלוני בא על אשתי", שהגמ' שם אמרה מפורש הך טעם דפלגינן דיבורו, התם אנו לומדים כן, וא"ש א"כ למה ציינו לזה, - כן נ' פשוט, ולפי"ז הדרא קושי' לדוכתא.

פלג"נ [וכנתבאר לעיל סי' ד'] דכבר הוכחנו [לעיל סי' ה'] דשי' הרשב"א דתרתני נינהו וע"ד רעק"א.

ד [מוכיח מהתוס' יבמות כ"ה: דמדמה פלג"ד לפלג"נ.]

יעויין היטב בתוס' יבמות כ"ה: בד"ה לימא, שאחרי שהוכיחו דלר' יהודה ל"א פלג"ד, הק' מאי שנא מלהלן [מ"ז]. שאמר ר' יהודה בגר שאמר נתגירתי ביני לבין עצמי, שנאמן לפסול עצמו ואינו נאמן לפסול בניו, ומשמע דפלג"ד [ותי' דהתם מטעם שווי' אנפשי' והודאת בע"ד נאמן ע"ע], ולכא' תמוה דהתם לא שייך לחתוך מילים ואתינן עלה מדין פלג"נ, וא"כ כמו שר' יוסף ע"כ מודה לפלג"נ, כמו"כ יודה ר' יהודה, וכדמוכרח מתוך הק' סוג' - וכבר תמהו בזה בשערי יושר ש"ו פ' י"א ובקוה"ע סי' כ"ו ס"ק י"ג.

ה [מוכיח מהראשונים במכות ז. דמדמין פלג"נ ופלג"ד.]

יעויין בקושי' הרא"ש והרמב"ן במכות [ז']. בסוגי' דאילעי וטובי', דלמה לא פלגין דיבורו להאמינם לגבי חיובא דלוה ולא לגבי חיובא דערב, והביאו מקורות להך דין פלגין מהך דפלוני רבעני לרצוני ומהך דלדידי אוזיף בריביתא ומהך דהרגתיו, וצ"ע דבכולהו בעינן פלג"ד, דלדבריק רשע אתה, משא"כ באילעי וטובי', דהתם לא שייך רק פלג"נ, דא"א לחתוך מילים, ועוד, דלא רק דלא שייך פלג"ד אלא דגם א"צ לפלג"ד, שהרי ליכא טענת "לדבריק רשע אתה". ואין לומר דהרמב"ן לומד כרש"י והר"מ דכל פלג"ד הוא פלג"נ, דהא מפורש בדבריו שם דנאמן דאוזיף בריבית ואינו נאמן דלדידיה אוזיף בריבית, ולא שנאמן הכל לגבי הפלוני, וכן הוכחנו לעיל מדבריו בכתו' [סימן ה' אות ג'], וצ"ע.

ו [בתשו' הרשב"א מוכרח דמדמה פלג"נ לפלג"ד.]

לעיל בסי' א' סוס"ק ב' הבאנו מתשו' הרשב"א [סי' תקנ"ב] שכתב דבועל נאמן לאחר קינוי וסתירה שזינתה עימו לאוסרה על בעלה אף דאינו נאמן ע"ע, והיינו טעמא דפלגין, ותמה המשנה למלך דא"א לשנות גוף העדות לומר דזינתה עם אחר שהרי עם אחר לא היה קו"ס, והאיך פלגין דיבורו, ותירץ הגר"ח [חי' הגר"ח עה"ש בענין פלג"ד, ובברכ"ש יבמות ריש סי' י' ובאהא"ז חובל ומזיק ה' - ז'] דטענת רב יוסף הוא רק ד"לדבריק רשע אתה" ורשע פסול לעדות, וע"ז פליג רבא דפלג"ד, אבל לולי הטענה ד"לדבריק רשע אתה", נאמן מדין פלג"נ, דנאמן בכל דבריו לענין חיובא דרובע, גם לשיטת רב יוסף, וכאן בסוטה הרי עד פסול נאמן, ושוב ליכא טענת "לדבריק רשע אתה" וסגי בפלגין נאמנות וא"צ להגיע לפלג"ד, ושפיר מאמינים לבועל שזינתה עימו כלפי איסורא דבעל ולא כלפי איסורא דבועל, בלי שינויים בגוף הדיבור, ואף דתמיד בעינן פלגין בגוף הדיבור והכא לא שייך וכמו שהק' המשנה למלך, אבל כיון דליכא טענת "לדבריק" שפיר אתינן עלה מדין פלגין נאמנות גרידא, עכ"ד הגר"ח.

איברא דכד נעיין בלשון הרשב"א נראה דמדמה התם לפלג"ד וז"ל "מסתברא דאמרינן ביה פלג"ד ואין אנו דנים אותו כאילו העיד שהוא בעצמו בא עליה אלא כאילו העיד שזינתה, והיינו ממש ההיא דרבא דפ"ק דסנהדרין דגרסינן התם אמר רב יוסף וכו' רבא אמר אדם קרוב א"ע ואממע"ר לומר שאין לו דין אלא רואין אותו כאילו אמר פלוני רבעו, והכא נמי לא שנא" עכ"ל, וצ"ע [ואין לומר דשי' הרשב"א כהנך ראשונים דפלג"ד דרבא היינו פלג"נ דכבר הבאנו [לעיל סי' ה'] מהרשב"א בתשו' [אלף רל"ז] דמחלק בין אני זניתי עם אשתך דלא פלג"ד דכשאתה לוקח תיבות אני זניתי לא נשאר כלום, לאישתך זינתה עימי דפלג"ד, והארכנו שם דשיטתו דפלג"נ ופלג"ד תרתני], וצ"ע.

הרי נתבאר מכמה סוגיות דאף לראשונים שלמדו כרעק"א, ולדידהו פלג"ד הוא לשנות גוף הדיבור ופלג"נ הוא רק בנאמנות, סו"ס יש אופנים שאפשר לדמותם, ועלינו לבאר הכללים בזה.

סימן ז
גדרי קבלת עדות
וגדרי פלג"נ.

פרק א'
הגדר בקבלת עדות,
לשמוע את הדינים היוצאים מהעדות.

א] מבאר דהחפצא של עדות כלפי הגדת העדים הוא הסיפור דברים וכלפי קבלת הבי"ד הוא הדינים היוצאים מן העדות, ומוכיח כן מעדות מיוחדת ומהכחשה בבדיקות.

לעיל [סימן ו'] הבאנו מכמה סוגיות בש"ס שהראשונים מדמין פלג"נ לפלג"ד, ולדרכו של רעק"א לעיל [סימן א'], הרי תרתי נינהו, דפלג"נ הוא לכו"ע, ופלג"ד הוא פלוגתא רבה ורב יוסף, ועלינו לבאר באיזה אופנים מדמין פלגין נאמנות לפלג"ד, ומהן הכללים בזה.

ונראה לבאר עיקר גדרי פלגין נאמנות ופלגין דיבורו, ובהקדם יסוד אחד, והוא, דביסוד דין עדות שחידשה תורה, היה מקום לומר דמהותו של עדות הוא "הסיפור דברים" עצמו, שבי"ד ידעו את המציאות והעובדא, והדינים היוצאים מהך "סיפור דברים" כבר לא שייכי לגוף העדות, רק לבי"ד, שהם פוסקים עפ"י הך "סיפור דברים", דהדינים היוצאים מן העדות אינם אלא תוצאה בעלמא מהעדות, אכן נ' דאינו כן, דאין "סיפור דברים" בעלמא לפני בי"ד, ואף דמצד העדים, הגדתם הוא הגדה של "סיפור דברים" לקבוע עובדות, אכן מצד הבי"ד, מה שהם מקבלים ומה שהם שומעים מתוך העדות, הוא רק הדינים היוצאים מהעדות, והסיפור דברים והעובדות רק מתקבלות בבי"ד כפי הדינים של חיוב ופטור וכדו', דהחלות דין עדות בהך סיפור דברים הוא רק עד כמה שיש בו דינים היוצאים הימנו, ובזה חלוקים הגדת העדות מקבלת העדות, דמצד ההגדה איכא הגדה של "סיפור דברים" אבל מצד הקבלה, איכא קבלת דינים וחובים.

כך הנוסח הפשוט של היסוד הזה - אולם יש בזה הרחבת דברים והוכחות רבות - ויש גם הסברה יותר עמוקה לעיקר האי יסוד - וכל זה כתוב בהרחבה לעיל באמרות אברות פרק קמא דגיטין [סימן נד] - וכאן כתבנו את הדברים בקצרה - בנוסח של המהדו"ק של הדברים.

עיקר יסוד זה מבואר מדין עדות מיוחדת, שמצרפים שני עדים משני הלואות, א' ביום ראשון וא' ביום שני [והמלוה תובע שניהם], ונהיה חיוב אחד, ואם החפצא של העדות היה "הסיפור דברים" עצמו, והחיוב שנוצר הוא תוצאה בעלמא שכבר שייך לבי"ד, ואינו חלק מגוף העדות, א"כ אין שום מקום צירוף בין שתי העדויות, דבכל סיפור דברים איכא רק עד אחד, אכן אם החפצא של העדות כלפי בי"ד הוא הדינים היוצאים מן העדות, א"כ כשיש דין א' שיוצא משני הגדות שונות שפיר איכא מקום צירוף ביניהם, דבחפצא של העדות שזה הדינים היוצאים, חדא נינהו, והחידוש בעדות מיוחדת הוא שסגי בשני עדים בקבלת העדות אף שאין כאן שנים בסיפור דברים עצמו.

ואף דבדיני נפשות לא מהני עדות מיוחדת, התם הביאור הוא דבעינן צירוף הכת גם "בסיפור דברים", שהרי ביארנו דמצד העדים ודאי דהסיפור דברים והעובדות הם גוף העדות, ובנפשות בעינן צירוף גם בזה, אכן גוף העדות כלפי בי"ד גם בנפשות הוא בדינים היוצאים הימנו, וכל החילוק בין ממון לנפשות אינו אלא בצירוף, דבממון נתחדש דסגי בצירוף בעדות כלפי בי"ד.

איברא, דאף דבממון רק בעינן צירוף בקבלת העדות, אכן זה ודאי דגם בממון הסיפור דברים הוא חלק מהעדות עכ"פ כלפי הגדת העדים, שהרי גם בממון מצאנו דינים "בסיפור דברים", דבאופן שב' העדים מיירי בהלואה חדא [בלי עדות מיוחדת], אמרינן דאיני יודע בבדיקות כשר, אבל הכחשה בבדיקות פסול, ולכא' יש לתמוה דאם כל החפצא של העדות הוא רק כלפי הדינים היוצאים, וכדמוכרח מעדות מיוחדת, א"כ בדיקות שהם פרטים בסיפור דברים שאין להם שום נפ"מ לחיובים ודינים, [ודלא כדרישות] ורק שייכי לסיפור דברים, א"כ איך נפסל בהכחשה בבדיקות, [דזה פשוט דרק בדיקות דחיילא בהו תורת עדות פוסלים את העדות וכן נקט הגר"ח עה"ש], וע"כ צ"ל דהחפצא של העדות כלפי בי"ד הוא רק הדינים היוצאים, ולכן סגי בצירוף הכת בזה וכתבאר, אכן מצד שני, כלפי העדים בכל הסיפור דברים חיילא תורת עדות וכשיש סיפור

דברים חזא [ודלא כעדות מיוחדת], ובתוך הך סיפור דברים איכא הכחשה בבדיקות נפסל עדותם, דהעדות אינו "נכון" - ולהלן [סי' כ"ב] נתבאר הגדר בזה. ובאמת שיש לחלק בזה עוד, יש הגדת עדות ויש את גוף העדות, דגוף העדות היינו הדינים היוצאים והחייבים שבעדות, והגדת עדות הוא הסיפור דברים שבעדות, ומתחלקים זה מזה. דיעויין להלן [סימן כ"ד פרק ד] שביארנו שהדין "עדות אחת" לגבי הגדה חלוק מהדין "עדות אחת" בגוף העדות, וביארנו ברשב"א דגניבה וטביחה בתוכך"ד הם הגדה אחת ולא עדות אחת, כיון שיש כאן שני חייבים נפרדים, לעומת עדות על אכילת ג' שנים ועדות של אבותיו שהם עדות אחת ממש דשניהם באו להעמיד את הקרקע בידו.

ב] מוכיח כהנ"ל מדין חצי דבר, ומבאר עפ"י פלוגתת הרי"ף והראשונים בעדות דחזקת ג' שנים.

ונ' להוכיח עוד כיסוד הנ"ל מהדין חצי דבר, דיעויין בב"ק ע'. דמבאר שם דב' כתי עדים אין מצטרפין להעיד על גדלות, כשכאו"א רק מעיד על שיערה א', וצ"ב, דאם החפצא של העדות הוא הסיפור דברים, א"כ כאו"א סיפר סיפור דברים שלם, ומה אכפת לך מה דצריכים עוד כת עדות כדי לפסוק גדלות, ואין לומר דבאמת החפצא של העדות הוא הסיפור דברים אבל יש תנאי שבי"ד יוכלו לפסוק ולהוציא דינים מהעדות ואל"כ אין קבלת עדות, דע"כ גדר התנאי הזה הוא שסיפור דברים שאין נפ"מ לבי"ד אין להם דין לקבלו, א"כ למה לא יהני מה שיכול לצאת נפ"מ ע"י צירוף כת אחר דסו"ס יש נפ"מ לבי"ד מעדותו ונתקיים התנאי.

והפשוט בזה, דקבלת עדות הוא לשמוע את הדינים היוצאים מהעדות, וזהו גוף העדות כלפי בי"ד, וזהו ה"יקום דבר", מה שבי"ד שומעין כאן "דבר", שהוא הדין היוצא מהסיפור דברים, ובאופן שאין כאן דבר רק חצי דבר, יש גריעותא בעיקר הקבלת עדות.

איברא דמשיטת הרי"ף יש לדון, דהקשו שם הראשונים דלמה מצטרפין ג' כתות עדים על ג' שני חזקה, הא כל כת רק מעיד בחצי דבר, ועיי"ש ברז"ה ובמלחמות מה שתירצו בזה, ות' הרי"ף [מובא בתוס' ב"ק שם] דמהני כל כת עדות לענין חיוב אכילת פירות, שאכל המחזיק בגניבה, ולכאו"א תמוה, הא איכא ב' נידונים נפרדים, חיוב אכילת פירות וזכות בקרקע להחזיקו בחזקתו כבעלים, והם ב' נידונים הפוכים, לזכותו ולחובתו, ומה מהני אם נאמר שיש כאן דבר שלם כלפי "פירות" אם סו"ס כלפי "חזקה" חשיב חצי דבר, וצ"ל דסו"ס עדות חזא הוא ועדות שיוצא ממנו דבר וגם חצי דבר אין בו פסול חצי דבר, ולפי"ז מוכרח דעדות דאכילת פירות וחזקה חזא נינהו.

ולכאו, כל זה רק שייך אם העדות הוא "הסיפור דברים", דאז י"ל דסיפור חזא הוא- שאכל פירות שנה - אבל אם החפצא של העדות הוא הדין היוצא מהעדות, א"כ ב' עדויות נפרדות נינהו, דב' דינים נפרדים נינהו, ומה דאיכא דבר שלם בעדות דפירות לא מהני בחזקה, וע"כ דהעדות הוא הסיפור דברים אלא דאם נימא כן, שוב ק' מהו כל החיסרון דחצי דבר, וממנפ"ש צ"ע.

ואשר מוכרח מזה דחפצא של העדות מתחלק בין העדים לבי"ד, דמצד העדים החפצא של העדות הוא הסיפור דברים, אבל כלפי הבי"ד החפצא של העדות הוא רק עד כמה שיש בו דינים היוצאים הימנו וכנתבאר לעיל, ולכן סיפור דברים חזא שיש בו ב' דינים, מצד העדים חשיב שיש כאן עדות והגדה חזא, אבל מצד הבי"ד יש כאן ב' עדויות שונות, ואף דיסוד דינא דחצי דבר הוא גריעותא מצד הקבלת עדות, וכנתבאר, אפי"ה חזית לן הרי"ף דהחלות פסול, דחצי דבר חיילא בעדות ובהגדה מצד העדים, שעדות של העדים שמתוך הגדה דידהו אין דבר שלם שמתקבל כלפי בי"ד אין זה הגדת עדות, אבל אם יש מתוך עדותם עדות שלם שמתקבל כלפי הבי"ד, שוב לא אכפת לן מה שיש גריעותא בקבלת עדות השני בהך הגדה.

ונראה שהראשונים שלא תירצו כהרי"ף למדו בפשיטות, שהפסול חיילא בעדות כלפי בי"ד, ובזה הרי הנידון של אכילת פירות וחזקה תרתי נינהו, ולא אהני לן כלל אכילת פירות כלפי חזקה, דכלפי בי"ד תרי עדויות שונות נינהו, ודו"ק.

והנה הראשונים בב"ב [נו] פירשו באופן אחר למה חזקת ג' שנים אינה חצי דבר - ודבריהם מבוארים אצלנו באמרות אברהם חזקת הבתים [סימן י סוף פרק ג] - ובעיקר הדבר נתחדש שם ששייך צירוף כמה עדויות לכעין קבלת עדות אחת היכא שהעדות הראשונה היא ההתחלה של

השניה - וכל הג' שנים של מוחזקות הם תהליך אחד אריכתא של מוחזקות - וכל זה לא שייך בשערה אחת - עיי"ש בטעמא דמילתא.
ונראה דגם בשיטת הרי"ף צ"ל שהקבלת עדות היתה על הדין הכללי שיוצא מכל הג' עדויות - אלא דאכתי היה קשה לרי"ף - דסו"ס האיך אהני לן כל הגדה בפני עצמה - ועל זה בא לומר דמהני מדין אכילת פירות שבה.

ג] מבאר עפי"ז את פלוגתת המאירי והתוס' בעשאאילה"ז בא' מצדדי העדות.

ופלוגתא כעין זו מצאנו בעשאאילה"ז, דעדות על טריפה הוא עשאאילה"ז, והביא במאירי בסנהדרין ע"ח. [ד"ה הרובע את הטריפה] מגדולי הדורות דעדות על רובע ונרבע וא' מהם טריפה דליכא חיסרון בעשאאילה"ז וכ' המאירי "ולמדנו לדבריהם שכל שהעדות הוא מאותו שאתה יכול להזימה מצד אחד אעפ"י שאין אתה יכול להתימה מכל צדדיה עדות שאתה יכול להזימה היא", ונ' להוכיח שתוס' ריש מכות חולק על שי' זו דתוס' הביא שם דבעדות על נערה המאורסה להורגה ולאוסרה על בעלה חשיב עשאאילה"ז, כיון שיכולים לומר לאוסרה על בעלה באנו, ומבואר שם דמהני מלקות במקום הלאוסרה שיהיה יכול להזימה אבל לא מהני כלפי מיתתה דכתיב נפש בנפש, וצ"ע, הרי אם א"צ יכול להזימה מכל צדדיה, א"כ סגי בזה שעדות דלאוסרה הוי יכול להזימה ומה אכפת לן דכלפי המיתה א"י להזימה, וע"כ שתוס' חולק וס"ל דבעינן יכול להזימה מכל צדדיה [והמגיה במאירי שם כבר דיקדק מתוס' סנהדרין [כ"א] דנראה דחולק שהרי לפי המאירי אין מקום לקוש' התוס' שם, ולדברינו התוס' אזלי לשיטתייהו ולהכי לא תירצו כן, ולק"מ מהמאירי שם ודו"ק].

ונ' דשורש פלוגתייהו האם הפסול עשאאילה"ז חיילא בעדות מצד העדים או בעדות מצד הבי"ד, דמצד הבי"ד יש כאן ב' עדויות ולא מהני מה שמצד א' זה יכול להזימה דאין זה "צד א'" רק עדות אחרת וזהו שיטת התוס', ושיטת המאירי דכל הפסול חיילא בעדות מצד העדים, וכלפי העדים עדות א' הוא שיש בו ב' צדדים, והואיל ובתוך כך עדות מתקיים פרשה והילכתא דהזמה, שפיר מיקרי העדות בר הזמה ודו"ק.

ד] מבאר עפי"ז את דברי הרשב"א בב"ב [ל"ב] בעדות נגד קול דלא הוחזק.

ויסוד דברינו, דעדות כלפי בי"ד הוא בדינים היוצאים מהעדות, ואין הדינים היוצאים תוצאה נפרדת מהעדות שכבר שייכי לפסק בי"ד, ביסוד זה יש לבאר דברי הרשב"א בב"ב ל"ב, דמיירי התם במי שמוחזק לן באביו שהוא כהן ונפק עליו קול שהוא ב"ג וב"ח, ואתי ע"א לומר שהוא כשר, [ושוב באו תרי שפסול ועוד ע"א להכשיר עיי"ש], והק' הרשב"א דלמה לי הך קול, דכלפי הנידון שם בסוגי' אין נפ"מ מהך קול, ותי' בזה"ל "לאו כלום הוא, דע"א לאחזוקי במאי דהוי מוחזק לן לא מעלה ולא מוריד ולא משגיחין ביה כלל, אבל כי נפיק עליה מעיקרא דב"ג וב"ח הוא, ע"א כי אתא מהני הוא לביטולי קלא ולאחזוקי בחזקת אבהתא" עכ"ל.

ויש לעיין, שהרי רש"י כבר פי' בפשיטות שהעד מצד עצמו אין לו סיבה לבא ולהעיד, ולמה האריך הרשב"א לבאר דאנן לא מקבלים את העד, ונ' דהרשב"א מיירי באופן שיש סיבה לעד לבא שהוא שמע קול שפוסלו אבל אכתי אין קול שמוחזק בב"ד [וע' ריטב"א שמיירי בסוגי' דוקא בקול שמוחזק בב"ד], וס"ל לרשב"א דגם כשלדברי העד יכול לצאת נפ"מ מעדותו שהוא טוען שיש קול, אכתי בב"ד אינם מקבלים אותו, דאם כלפי בי"ד אין קול לחשוש לפוסלו, א"כ כלפי בי"ד אין שום דין שיוצא מהעדות דהדין כבר קיים בלעדיו, ושוב אין כאן עדות כלפי בי"ד כלל, ולא שייך כאן קבלת עדות.

וע' תומים סי' ק"מ ס"ק ט' שכ' שמי שמחזיק בקרקע ג"ש ומביא עדים להעיד ע"ז לפני שבא מערער, דכל התורת עדות דחיילא כאן היא רק על הך צד שיבא המערער בסוף, ואל"כ אינו עדות רק פיטומי מילי כיון דאין בו תועלת, והיינו נמי כיסוד הנ"ל.

ה] מבאר למה בעדות על דינים דרבנן חשיבא העדות כעדות מה"ת.

ולדברינו היה מקום לומר דבעדות שמעיד על דינים דרבנן כגון על בן חלוצה, העדות הוא רק מדרבנן דמה"ת אין כאן קבלת עדות כלל ועדות בלי קבלה לאו שמה עדות, וע' ריטב"א ריש מכות שכתב על עדות דבן חלוצה בזה"ל "דהא פסול בן חלוצה אינו מה"ת אלא מדרבנן וא"כ אין

בו דין הזמה כלל" והקשה רעק"א בתשו' קע"ט "דמה בכך דפסול רק מדרבנן מ"מ הא עדותו מועיל שיפסלו אותו הבי"ד מדרבנן ושייך ביה לא תענה בריעך עד שקר", ומדבריו מבואר דמודה דדין כאש"ז אין כאן מה"ת דמה"ת לא זמם לעשות שום דין עליו, אבל עכ"פ צריכים להלקות מצד ל"ת בריעך עד שקר דסו"ס ענה באחיו עדות שקר, ומלשון הריטב"א ש"כ "אין בו דין הזמה כלל" דיקדק רעק"א דגם מלקות ליכא, וכבר דייקו מהרמב"ם דמשמע דאיכא מלקות וכטענת רעק"א. וכבר פירשו בזה [חזון יחזקאל] דפליגי אי מלקות מצד הזמה או מצד לא תענה, דאי מצד הזמה, הרי חסר בכל המחייב דאין כאן זממה מה"ת ושוב ליכא מלקות וזה שי' הריטב"א [וכן מדויק בלשונו "אין בו דין "הזמה" כלל"], ושיטת הרמב"ם דלוקה מצד לא תענה, אך לדברינו תמוה, הרי אין כאן עדות מה"ת, רק מדרבנן ואיך לוקה מה"ת מצד לא תענה. ונראה דעלינו לבאר, שורש הך חידוש דמצד הקבלת בי"ד העדות הוא הדינים היוצאים מהעדות, והביאור בזה הוא דחיובא דבי"ד אינו לשמוע עובדות בעלמא, אלא דכמו דרמי על בי"ד לברר ולפסוק את הדינים, כמו"כ רמי עליהו לשמוע מעדים בירור המציאות שנוגע לדינים, ומה"ט עדות שיש בו ב' דינים, רמי על בי"ד לשמוע לסיפור דברים בנוגע לכל דין בפנ"ע, ומה"ט איכא קבלת בי"ד בנפרד עכאו"א, ומעתה מיושב, דזה פשוט דמדאורייתא רמי עליהו לשמוע בירור המציאות שנוגע גם לדינים מה"ת וגם לדינים לרבנן [ואין זה ענין לפלוגת הרמב"ם ורמב"ן בלא תסור], ולכן מה"ת איכא קבלת בי"ד על עדות אף דכל הדין שיוצא מן הוא מדרבנן. ודברינו מדוקדקין בדברי רעק"א שרעק"א הוסיף "ועדותו מועיל שיפסלו אותו הבי"ד מדרבנן", והיינו דהפסול מצד עצמו הוא דרבנן והיה אפ"ל שזה עדות דרבנן, אבל כיון דעכ"פ איכא פסק בי"ד על דין זה, שוב מתקבלת גם מה"ת ע"י הבי"ד ודו"ק. וע"ע בהערה ³³⁶ מה שהוספנו עוד בזה.

וע"ע להלן סי' י' ס"ק א' לענין עדות שבטלה מקצתה שביארנו דזה תלוי בדין הגדת עדות כלפי העדים, אלא דגם שם מצאנו אופנים דהגדה אחד חשיבא כשני הגדות.

פרק ב' גדרי פלג"נ ופלג"ד, והחילוק ביניהם.

ו[מבאר דיסוד דינא דפלג"נ בנוי על זה שעדות שיוצא הימנו ב' דינים חשיב כב' עדויות כלפי בי"ד, ולקבל א' בלי חברו הוא דין פשוט, וזהו דין פלג"ג].

כבר הקדמנו [בפרק א'] דחלוקין עדות דהגדה מעדות דקבלה, דחפצא של העדות בהגדה הוא הסיפור דברים, וחפצא של העדות בקבלה הוא הדינים היוצאים מהעדות, ואחרי הקדמה זו נראה פשוט, דכשיש עדות שיוצאת ממנו שני דינים שונים, אף דיש כאן הגדה א' מצד העדים, סו"ס יש כאן ב' עדויות, שהרי ביארנו דהחפצא של העדות כלפי הבי"ד היא הדינים היוצאים, וע"ז חיילא עדותו, וממילא הוא דיש כאן ב' עדויות, דכמו דלראשונים לא מהני בחצי דבר מה דיש אכילת פירות, דכלפי הבי"ד ב' עדויות שונות נינהו, [ורק להרי"ף מהני דלדידיה נתחדש דכל הדין חצי דבר הוא בעדות כלפי העדים], עדות דאכילת פירות ועדות דחזקה, אף דבסיפור דברים חדא נינהו, סו"ס ב' עדויות שונות נינהו, כמו"כ בכל עדות שיש בו ב' דינים, ב' עדויות נינהו.

³³⁶ הרמב"ן בואתחנן כ' "וביאר לא תענה בריעך עד שוא, לאסור להעיד על חברו אפילו דבר שאינו כלום ולא יתחייב בו כלום בבי"ד כגון שיעיד אמר פלוני ליתן לזה מנה ולא קנה מידו כי שוא דבר בטל" עכ"ל, וע' מנ"ח מצוה ל"ז אות ג' ש"כ "ואיני מבין דבריו, שאם העד יודע שלא יפסידנו שום ממון, כי לא יתחייב בבית דין על פי עדותו, למה עובר בלאו דלא תענה, הלא זה אינו בגדר עדות, ואם אחד יעיד בבי"ד שפלוני אכל היום והוא שקר שלא אכל, האם יעבור בלא תענה, סוף דבר שדברי הרמב"ן צריכים אצלי תלמוד" עכ"ל וע' יראים סי' קע"ח [רמ"ג] ובתועפות ראם שם ס"ק ש"כ "ואני אומר דכוונת הרמב"ן כגון שהנתבע אומר לה"מ ואם יבוא פלוני ויעידו שאמרתי ליתן הריני נותן ואיני חוזר בי ובאו והעידו כן בשקר שעכ"פ מוציא ממון בעדות שקר אלא דבי"ד לא יתחייב כלום ומדויק לשון הרמב"ן ולא יתחייב בו כלום בבי"ד" עכ"ל.

אמנם בתירוץ לא יתיישבו דברי החיזקוני שם שהביא הגרי"פ על ה"ס"ג ל"ת ל"ז ש"כ כעין זה אלא שהביא דוגמא במעיד בלי התראה, והיינו שמיידי בחיוב מיתה ומלקות ולא היה התראה ואין שום נפ"מ מהעדות בכה"ג וצ"ע, וכן הביא מתשו' ר"י מיגאש"ש בא' שחזר והעיד נגד עדותו הראשונה, שאין עדותו מתקבלת כלל [דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד] דאפי"ה עבר על ל"ת וצ"ע, עכ"פ מדברי הר"י מיגאש רואים שאין כוונת הראשונים לחדש נגד דברינו ולומר דעדות בלי נפ"מ חשיב עדות, ועיקר חידושם שאע"ג דאין ע"ז תורת עדות אכתי איכא לא תענה, וכמבואר בר"י מיגאש בחזר ומגיד, ועיקר הך חידוש צ"ע.

ומה"ט פשוט, דבפלוגי רבעני לרצוני דאמרינן פלגינן נאמנות, ושמעינן לכל העדות לגבי הפלוגי ולא שמעינן לעדות לגבי הנרבע, נ' דאין כאן חידוש, שהרי יש כאן ב' דינים נפרדים בהך עדות, דין של הרובע ודין של הנרבע, ואף דבאו בהגדה א' ס"ס חיילא כאן ב' עדויות, וממילא, מה דשמעינן לעדות א' ולא לחבירו אינו חידוש כלל, דבמהותם שתי עדויות נינהו, ואין סיבה לא לקבל אחד בגלל שלא קיבלו השני, דאף דמצד העדים חדא נינהו, אכן מצד הקבלת בי"ד תרתי נינהו ולמה לא לקבל א' בלי חברתא.

וכמו"כ במת בעלה, שלמד הקוה"ע שזה מדין פלגינן נאמנות, [והארכנו בזה להלן סי' י"ח וסי' י"ט], דשמעינן לכל העדות לגבי ההיתר נישואין ולא שמעינן לעדות לגבי הירושה, גם הכא, היות ובעדות איכא שני דינים נפרדים, דין היתר נישואין ודין ירושה, ממילא יש כאן ב' עדויות, ומה דשמעינן לעדות של היתר אשה ולא לעדות של ירושה אינו חידוש, דשתי עדויות נפרדות נינהו. **וכמו"כ** בפ' המשנ' לרמב"ם סוף נדרים - הובא לעיל [סימן ד' אות ב'], בהודאת בע"ד להפסד כתובה דאינה נאמנת לאיסור על בעלה ונאמנת להפסד כתובה דקרי ליה הר"מ פלג"נ, התם איכא ב' דינים נפרדים, ולזה נאמנת ולזה אינה נאמנת, וגם בהודאת בע"ד שזה נאמנות מגזה"כ י"ל שזה נאמנות על הדינים היוצאים, כמו עדות, וכבר ביארו כן בגדר הודאת בע"ד, וכן מבואר להלן [סי' ט' ס"ק א']. **איברא**, דלפי"ז בנאמנות מסברא, כגון בידו לגרשה, לא נוכל לומר כן, והתם באמת פלגינן נאמנות הוא כבר חידוש.

ז] מוכיח כדברינו מדברי הרא"ה בכתובות.

ודברינו מפורשים בדברי הרא"ה בכתובות [י"ח: בא"ד אלא אי איתמר], שמבאר פלגינן בפלוגי רבעני וז"ל "הוא ואחר מצטרפין להורגו דהו"ל שתי עדויות חלוקין שא"צ זל"ז על שני ענינים חלוקים שיוצא מהן שני מעשים והן שני דינים אפשר לזה בלא זה, חד דפלוגי רבע דהיינו חד עדות, ואידך, דמסהיד אנפשי' דנרבע לרצונו, ואנו מהימנינן ליה בקמא, ולא באידך, כשם שאילו לא היה מעיד אלא על עצמו, והיה בא לבי"ד להעיד ע"ע שנרבע לרצונו שאינו נאמן ע"ע ונאמן על אותו אחר וכו', וכן אותה שאמרו ביבמות הרגתי וכו' שאף זו שתי עדויות הן, אחד שמעיד שמת אותו האיש ואחד שמעיד על עצמו שהרג והן חלוקין שא"צ זל"ז וכו'" עכ"ל, הרי מפורש שהקובע בחילוק העדות, הוא הדינים היוצאים, ואם יוצאים שני דינים חלוקים שא"צ זל"ז ממילא הוא דהוי שתי עדויות - ועיקר דברי הרא"ה נתבארו להלן [סי' י"ד אות א']. **ולפי"ז**, מה שמקבלים את העדות לגבי דינים מסויימים ולא לגבי דינים אחרים, זה כבר דבר פשוט, והרי"ז כמו שמקבל עדות אחד ולא עדות השני, דתרתי נינהו לענין קבלת העדות. כן נראה בגדר פלגינן נאמנות.

ח] עפ"י הנ"ל מבאר דפלג"ד הוא פלגינן בגוף העדות עצמו, אף כשלא פלגינן בגוף הדיבור.

ומעתה נראה דעיקר החידוש שנתחדש בפרשת פלג"ד, מתחיל היכא דהחידוש דפלג"נ נגמר, והיינו, דאחרי שיש פלגינן נאמנות, שיש כאן ב' עדויות, ובכל עדות שמעינן לכל ההגדה והסיפור דברים כמות שהיא, אם עדיין יש חלקים בהך הגדה עצמה שאינם מתקבלים בבי"ד, וצריכים לסלקם ולהורידם, הכא כבר בעינן פלגינן דיבורו.

ולמשל בפלוגי רבעני לרצוני, סדר הדברים הוא כך:

בתחילה אמרינן שיש כאן ב' עדויות נפרדות כלפי בי"ד, עדות א' על הפלוגי שרבעני לרצוני ועדות א' על הנרבע שנרבע לרצונו, הראשונה מקבלים והשניה אין אנו מקבלים [שהוא עדות ע"ע], ולזה אנו קורין פלג"נ, אולם אכתי לא סגי בזה, דבתוך ההגדה הראשונה על הפלוגי יש חלקים שא"א לקבל, דיש "פירכא דממנפ"ש", "דלדברייך רשע אתה", ואין כאן עדות עליו, ומדין פלג"ד חותכים דיבורו ואומרים שמישהו אחר הנרבע או דנרבע לאונסו, ולזו אנו קורין פלג"ד, דבתוך העדות עצמו עבדינן פלגינן.

לדברינו יתחדש חידוש גדול, דאם אמרינן דבפרשת פלג"ד נתחדש דשייך פלגין בתוך העדות עצמו, יתכן שיהיה אופן של פלגין שאינו פלגין בגוף הדיבור, רק פלגין בנאמנותו של העד, אכן הואיל והוא פלגין בתוך העדות עצמו, שוב שייך לפלגין שנתחדש בפרשת פלגין דיבורו. דוגמאות לכל זה יבוארו בעזרי"ת להלן [סי' ח' וסי' ט'].

ט] מבאר בזה שורש פלוגתת רבא ורב יוסף.

ומעתה נ' לבאר שורש פלוגתת רבא ורב יוסף, דהנה מצאתי בשם מרן הגר"ד זצ"ל [חו"ש מרן הגר"ד, גיטין סי' ט' בהתחלה], שאמר, דשורש פלוגתת רבא ורב יוסף אינו רק אם "אפשר" לחלק דיבור, אלא אם יש "סיבה", דלרב יוסף אין סיבה לפלג"ד, שהרי אם א"א לקבלה כמות שהיא אז אין מקבלים אותה כלל דאין "סיבה" לקבלה לחצאין, ורבא חידש דיש "סיבה", דבחובא דבי"ד לקבל עדות מונח חיובא לסלק העדות הפסולה ולהוציא ממנה ההגדה הכשרה, דמוטל על בי"ד להכשיר עדות כשירה כדי לקבלה, עכתו"ד.

ויש לעיין, דלפי"ז, למה רב יוסף מודה לפלג"נ, והא גם בזה נימא דאם א"א לקבלה כמות שהיא אז אין לקבלה כלל, דהא לדידיה, כמו שאין שום "סיבה" לעשות פלג"ד ה"ה דאין "סיבה" לעשות פלג"נ.

ולמבואר מיושב, דפלג"ד יש בו חידוש ופלג"נ הוא דין פשוט, שכך היא עצם צורת העדות דמתחלקת לדיניה הואיל וזהו עצם מהותו של עדות, וא"צ "סיבה" שנקבל העדות הכשרה כשלא מקבלים העדות הפסולה, דאין שייכות ביניהם, כלפי קבלת העדות ושפיר מודה רב יוסף לפלג"נ אף דחולק בפלג"ד.

והנה, לעיל, [סימן ד' וה'], הבאנו מחלוק' ראשונים, דלתוס' ורמב"ן ודעימיה, דפלג"ד ופלג"נ הם תרתי, אז פליגי רבא ורב יוסף בפלג"ד, משא"כ לרש"י והר"מ דפלג"ד היינו פלג"נ, לא פליגי רב יוסף ורבא בזה.

ולדברינו, הדבר פשוט ומוכרח, שהרי רק פלג"ד הוא חידוש, ורק שם שייך פלוגתא, אבל בפלג"נ, שהוא תוצאה דממילא מעצם מהותו של עדות, בזה לא שייך פלוגתא, דדין פשוט הוא. **ועיין** להלן [סי' י"א אות ג'] מה שביארנו בי"מ ברא"ש במכות עפ"י היסוד הנ"ל.

סימן ח

בענין פלגינן בעדות דבפני נכתב ובפני נחתם

[גיטין ח:].

נתבאר לעיל [סי' ז' פרק ב'] שהקובע מה שייך לפרשה של פלג"ד ומה שייך לפרשה של פלג"נ, אינו אם צריכים תיקון בגוף הדיבור או לא, אלא דפלגינן נאמנות הוא פלגינן שהיא תוצאה שנובע מעצם מהותו של עדות, שכשיש שני דינים יש שתי עדויות, אף דבהגדה אחד נאמרו, וממילא מה דמקבלים א' ולא השני אין בו חידוש, וזה פלג"נ, וכל פלגינן שהוא בגוף העדות עצמו, בין אם פלגינן לגוף הדיבור או לא, זה כבר חידוש ושייך לפרשה של פלגינן דיבורו דפליגי בו רבא ורב יוסף.

עפ"י יסוד הנ"ל נראה ליישב כל הקושיות בסימן ו', ונבארם אחד אחד.

בסוגיא דגיטין ח: דמקבלים עדות דבפ"נ ובפ"נ לגבי השחרור ולא לגבי הנכסים, הרי התם לא שייך פלגינן לגוף הדיבור, וכל הפלגינן הוא רק בנאמנות, א"כ האיך אמרו בראשונים שזה שייך לפלגינן דיבורו דפליגי בו רבא ורב יוסף.

עו"ק הרי "בעצמך ונכסי" מודה אביי לרבא, [שהרי ברייתא מפורשת היא], ומזה מוכרח שזה לא שייך לפלוגתא רבא ורב יוסף, והיי"ט, דפלג"נ הוא ולא פלג"ד, וא"כ מאי שנא ד"כל נכסי" שייך לפלג"ד. [לעיל סי' ו' אות א' הארכנו בביאור הנך קושי'].

והנראה בזה, דהרי עדות דבפ"נ ובפ"נ הוא עדות דקיום שטרות, והנה, בעדות דקיום שטרות איכא ב' נידונים, הנידון של כשרותו של השטר, ובתולדה מזה החיוב הלואה או מקח וכדומה שיוצאת מהשטר, ונראה דאין העדות חיילא על החיובים שעליהם השטר מעיד, אלא העדות חיילא על גוף השטר, וראיה לזה מהרשב"א בב"ק קי"ב, דאין צריכים להעיד עדות דקיום שטרות לפני הבע"ד, דהעדות אינו עדות עליו ועל חיובו היוצאת מהשטר, אלא עדותו הוא על השטר עצמו, הילכך א"צ בפניו.

ולפי"ז נראה, דשטר שמעיד על ב' דינים, על שיחרור ועל קנין נכסים, אין העדות דקיום שטרות חיילא על השיחרור וקנין נכסים, רק העדות חיילא על השטר לקיימו, ולנתבאר לעיל דעדות מתחלקת כפי הדינים של העדות, א"כ, בשלמא אם העדות היה על הדינים היוצאים, אז היה כאן ב' עדויות אכן היות והעדות הוא על כשרות השטר, ואין כאן רק שטר אחד, שוב אין זה עדות אחד.

ומעתה פשוט דכשומעין לכל עדותו לגבי השיחרור ולא לגבי הקנין נכסים, אף דא"צ פלגינן לגוף הדיבור, סו"ס אין זה שייך לפרשת פלג"נ, דבפלג"נ נתבאר שהיות ומהותו של העדות הוא הדינים היוצאים מן העדות, א"כ כשיש עדות שיש בו ב' דינים, ממילא הוא דיש כאן ב' עדויות, וא' מתקבלת וא' לא מתקבלת, ואין בזה חידוש, אבל בנד"ד שהעדות הוא אחד, והיינו, עדות א' על קיום השטר, לא שייך פלג"נ, ומה ששומעים את העדות עצמו לגבי הדין של שיחרור ולא לגבי הדין של הקנאת נכסים, אין זה נלמד מפרשת פלג"נ, וזה כבר שייך לפרשה של פלג"ד, דבפלג"ד נתחדש שבגוף העדות עצמו שומעים אותו באופן שיתקבל, ושהחלקים הפסולים לא יעכבו לחלקים הכשרים מלהתקבל.

לפי"ז א"ש מה שכ' הראשונים דרבא לשיטתו, דאף דבבפ"נ ובפ"נ א"צ פלגינן לגוף הדיבור, ובפלוגי רבעני לרצוני צריכים פלגינן לגוף הדיבור, הא זה אינו הקובע בגדרי פלג"נ ופלג"ד, ועיקר הקובע הוא, האם פלגינן גוף העדות עצמו או לא, וגם בבפ"נ וגם בפלוגי רבעני הפלגינן הוא בעדות עצמו.

וכל זה בשטר שכתוב בו "כל נכסי", אבל בשטר שכתוב בו "עצמך ונכסי", שכל הקנאה בשטר עומדת בפנ"ע, וכשני שטרות ניגהו, וכאילו שיש כאן ב' חתימות, חתימה על "העצמך" וחתימה על "הנכסי", בכה"ג חיילא ב' קיום שטרות, ואף דבחתימה אחד חיילא הקיום, סו"ס ב' קיומים ניגהו וממילא איכא ב' עדויות נפרדות.

ונ' עוד, דאף אי נימא דיש כאן שטר א', סו"ס השטר יש בו ב' כוחות נפרדות, כוח שיחרור וכוח הקנאת ממון, וכשכותב "עצמך ונכסי", כל כוח עומד בפנ"ע ודלא כ"כל נכסי" שכוח השטר הוא אחד לפעול שני דברים, [וזה יתבאר יותר להלן סי' אות ג'], והיות וקיום שטרות הוא אשווי'

שטרא [דשטר בלי קיום הוא חספא], ואשווי' שטרא הוא להחזיר כח השטר, א"כ שטר שיש בו ב' כוחות נפרדות נעשה בו ב' חלויות של קיום שטרות וממילא ב' עדויות נינהו. ועיין בדברינו באמרות אברהם [פ"ק דגיטין סימן נ"ו] ושם הארכנו יותר בזה לבאר את פלוגת הרמב"ן ור"ן אי למסקנה אכתי חשיב רבא לשיטתו ומהו כל הנידון בזה. ומעתה א"ש החילוק בין "עצמך ונכסי" דמודה אביי ל"כל נכסי" שאביי חולק, ד"עצמך ונכסי" שייך לפרשת פלג"נ ובזה כו"ע מודי, ו"כל נכסי" שייך לפלג"ד, ואביי כרב יוסף דלית ליה פלג"ד.

סימן ט

פליגין דיבורא

בלי שינויים בגוף הדיבור.

א] מבאר בב' אופנים למה להאמין בעל על הגירושין מהיום, מיקרי פלג"ד, אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור.

לעיל [סימן ז' פרק ב'] נתבאר יסוד החילוק בין פלג"ד לפלג"ג, ועפ"י דברינו הנ"ל נראה ליישב סוגיא דב"ב [קל"ד] בבעל שאמר גרשתי את אשתי, דהק' לעיל [סי' ו' אות ב'] דלמה צריכים פלג"ד תיסגי ליה בפלג"ג, ושמעינן לגירושין דלמפרע רק לגבי היום ולגבי אתמול לא שמעינן ליה כלל, ונ' דהיתר נישואין של אתמול והיום חדא נינהו ואין היתר נפרד לכל יום ויום וממילא אין כאן רק נאמנות אחד, דהאשה מותרת, דהנאמנות נקבע כפי הדינים היוצאים הימנו והיתר נישואין הוא דין אחד, ומה שיש נפ"מ שונות לגבי כל יום ויום אינו עושה שיהיה ב' נאמנויות נפרדות. **לפי"ז** להאמין על היום ולא על אתמול, גם בלי פליגין בגוף הדיבור, אכתי צריכים לחידוש של פרשת פליגין דיבורו, שרק בפרשה זו נתחדש דאפשר לחלק בגוף הנאמנות עצמו. **וע"ע** להלן [סי' כ' אות ב'] מה שהוספנו לבאר בזה מהתוס' רי"ד, דאכתי יש מקום לומר דשייך לפרשת פלג"ג, והיתר של היום ואתמול ב' דינים שונים נינהו.

אולם נ' עוד, דבעל שאמר גרשתי את אשתי, התם אינו עדות, רק נאמנות דבדו, ובנאמנות דבדו אין הנאמנות על הדינים רק על הסיפור דברים עצמו, דנאמנות מסברא הוא, ודלא כעדות שהוא מגז"כ, ובכה"ג אף אם היה כאן שני דינים היוצאים, הא החפצא של הנאמנות הוא בסיפור דברים עצמו, וממילא, לחלק הנאמנות עצמו שייך כבר לפרשת פליגין דיבורו, דפליגין נאמנות הוא רק היכא שממילא הוא מופלג ועומד, דתרתני נינהו, וזה רק שייך בעדות שהחפצא של העדות הוא הדינים היוצאים ממנו.

[והנה], לאופן הראשון שביארנו [דאין נאמנות בפנ"ע כלפי כל יום ויום], יש לעיין, דבכל "עדות מיוחדת", דראובן מעיד שהלוח ביום ראשון, ושמעון מעיד שהלוח ביום שני, הרי מחייבין ליה מיום שני, דעל יום שני איכא תרי, וק' דסו"ס ראובן מעיד שהיה ביום ראשון, וע"כ צ"ל דפליגין נאמנות, דשמעינן לכל דבריו לגבי יום השני, דאין לומר דמדין פליגין דיבורו אתינן עלה, דלא יתכן לומר דדין עדות מיוחדת תלוי בפלוגתא רבא ורב יוסף.

אולם לנתבאר כאן דהיתר נישואין של היום ואתמול חדא נינהו, וממילא שייך לפלג"ד ולא לפלג"ג, כמו"כ בעדות מיוחדת נימא דלהאמין לראובן על הלוח ביום ראשון כלפי יום שני שייך לפלג"ד, והדרא קושי' לדוכתא, וצ"ע].

ב] מבאר למה בעדות בבני העיר לא שייך פלג"ג.

בדברינו לעיל יש ליישב נמי מה שק' על דמיון הרשב"א בבני העיר [בב"ב מ"ג:], דגם התם לא פליגין לגוף הדיבור, רק שמעינן לעדותם לגבי שאר בני העיר ולא לגבי המעידים, ואיך מדמה הרשב"א לפלוגתא דפלוני רבעני לרצוני, ונ' דהתם הרי העדות אינו על כאו"א מבני העיר שיש לו זכות בהך ס"ת, אלא עדותו הוא על הבעלות של בני העיר, והוא בעלות מחודשת דבני העיר, ולא כבעלות השותפין שהוא בעלות מורכבת מבעלותו של כאו"א, אלא הכא, בעלות חדא דבני העיר הוא, וכל אחד שהוא בן העיר יש לו זכויות בהך בעלות [ולהלן בדברינו סי' י"ב אות ד', נוכיח מיניה וביה דלהך "לשון אחר" ברשב"א, דזהו שיטתם בהגדרה בבעלות דבני העיר], והעדות חיילא על הבעלות דבני העיר, שהוא דין אחד, ולא שייך בזה פלג"ג, דהכא צריכים לחלק גוף העדות, אף שאין כאן שינויים בגוף הדיבור, ובאופן זה, לשמוע לגבי א' ולא לגבי חברו שייך כבר לפרשת פלג"ד הואיל והחילוק הוא בגוף העדות.

ג] מבאר למה נאמנות ע"ע שנתגייר, כלפי עצמו ולא כלפי הבנים מיקרי פליגין דיבורו.

בדברינו לעיל יש ליישב נמי דברי התוס' ביבמות כ"ה:, דלהאמינו שנתגייר בינו לבין עצמו ולא לגבי הבנים, אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור סו"ס הואיל ודינו ודין בניו חדא נינהו דכולהו

בתולדה ממנו, זה נקרא דין אחד, ולשמוע לנפ"מ א' ולא לנפ"מ אחר בעדות עצמו, נמי שייך לפרשה של פלג"ד.

ד] מבאר למה באילעי וטובי' לא שייך פלג"נ.

בזה יבואר נמי למה באילעי וטובי', מדמינן ליה לפלגינן דיבורו, אף דהתם אינו אלא פלגינן בנאמנות, [דעל עדות דפרעון לא שייך שינויים בגוף הדיבור לגבי הערב ולגבי הלואה], והביאור הוא, דחיובא דערב אינו חיוב שעומד בפנ"ע, אלא שיש כאן "חיוב הלואה" והערב מתחייב בהך חיוב של הלואה, ולא נתחדש כאן עוד חיוב ממון על הערב, שהערב רק התחייב בחיובא דלואה, וכשמעידים שלא נפרע החוב, אין כאן ב' עדויות, על הלואה שחייב ועל הערב שחייב, אלא עדות א' על ה"חיוב הלואה", ומה שממילא יש נפ"מ לערב וללואה, אין אלו אלא תוצאות מהעדות, דעדויות אינו לחייב חיובא דלואה ולחייב חיובא דערב, אלא לחייב חיובא דהלואה, וכל מי שאחראי על הך חיוב ממילא מתחייב ע"י עדותו.

ומקור גדול לדברינו, יש להביא מהרז"ה שם בסוגי', דמבואר דערב ולואה "חד גופא" נינהו בגדרים של חד גופא ותרי גופי בפלגינן, והביאור הוא ע"כ כהנ"ל דחד חיובא איכא לשניהם, [וע"ע להלן סי' י"ז בזה].

ועוד מקור לזה מהרא"ש שם שמפרש הסוגי' להראב"ד דהלואה טוען פרעתי ובאותו טענה נפטר הערב, והק' בקובץ ביאורים [מכות אות ז'] דאיך מהני ברי דלואה לערב הא הו"ל ברי עי' אחר ות' דע"כ צ"ל דברי ע"י אחר לא מהני היכא דהאחר אינו בע"ד אבל אם הוא בע"ד שוב מהני גם לאחר, וזה תמוה, דעד כמה שנוגע לחיובא דערב, הרי אין הלואה בע"ד כלל ומה מהני מה שבעיקר הנידון הוא בע"ד, הא בע"ד הוא כלפי החיובים והדינים וכאו"א הוא בע"ד בפנ"ע, אכן לדברינו י"ל בפשיטות, דכיון דחיוב ודין א', א"כ התורת בע"ד דחיילא כאן הוא כהדדי, ואין זה בע"ד א' שטוען עבור הבע"ד השני ודו"ק.

ועוד מקור לזה, דלכאנ"ל, כשמעידים לפטור את הלואה, הרי בכה"ג פטורו של הערב הוא תוצאה בעלמא, דכשנפטר הלואה ממילא נפטר הערב, ולמה אמרינן שהעדות שהוא על הערב והם פסולים לערב, נימא דהעדות על הלואה וממילא פטור הערב, והגרשש"ק בב"ב סי' י"ג הק' קושי' זו, והביא מתוס' בק' ח': דגם בכה"ג העדות פסולה.

ותי' דע"כ דאן זה תוצאה בעלמא רק דהעדות הוא על הלואה וערב ביחד, והיי"ט דחיובא חדא הוא, ורק באופן ששני החיובים הם בתולדה זו מזו, ושני חיובים נפרדים נינהו [כעדות על ג"ש שהבית שייך למחזיק והשוכרים עשו חזקה למשכיר, והנידון של העדות הוא למי שייך הבית והנידון של תשלומי השכירות הוא נידון שני שהיא תוצאה הימנו] אז שייך לחלק כהנ"ל - כן נ' בביאור כוונתו שם.

[וני' פשוט שאם העדות הוא שהיה הלואה, ושהיה ערב על ההלואה, הכא פשיטא שיש כאן ב' עדויות, ורק בנד"ד שיש כבר שטר ע"ז שהיה ערב, ועדותו אינו אלא שלא נפרע השטר, בכה"ג העדות הוא עדות אחד עם ב' תוצאות.]

ומעתה א"ש מה שדימו הראשונים אילעי וטובי' לפלג"ד דכל היכא שיש כאן עדות אחד, אף דשמעינן לעדות לגבי נפ"מ א' ולא לגבי נפ"מ אחר, זה שייך לפרשת פלג"ד, ופשוט.

ה]. מבאר למה ע"א בסוטה לאחר קו"ס, למה שייך לפלג"ד.

בדרך זו יבואר נמי שיטת הרשב"א בתשובה, דהנה בדין נאמנות של ע"א בסוטה במקום קינוי וסתירה, יעויין ברמב"ם הל' סוטה פ"ג הל' כ"ג שכתב שנאמנות, היא רק לפני שתיה ולא לאחר שתיה, וביאר שם המשנה למלך דס"ל להרמב"ם דעל עצם האיסור אינו נאמן, ורק נאמן למנוע שתיה וממילא באיסורה קיימא, ועיי"ש בגר"ח שהביא ע"ז לשון הרמב"ם מסוף פ"א דסוטה שכ' בזה"ל "והשתיה שתתירה נמנעה שהרי יש בה עד כמו שביארנו", ומוכרח כגדר הנ"ל, וע"ע באביעזרי גירושין [ז' - ח' ד"ה והנה הר"מ כ' בפ"א מאיסור ב'] קמא שהוסיף דכלפי האיסור [לבעל ולבועל] הרי"ז טומאה וטומאה כת' בה כעריות ואין דבשב"ע פחות מב' ולכן אינו נאמן ורק נאמן למנוע היתר שתיה [ולאיסור זונה שאינו דבשב"ע נמי נאמן עיי"ש].

ומעתה נראה דהמשנה למלך [סוטה א' - י"ד] כ' דדברי הרשב"א בתשו' הם לענין שתי', ולמבואר כאן אין הגדר בפלגין לומר שנאמן כלפי איסור הבעל ולא כלפי איסור לבועל, שהרי על האיסורים עצמם בלאו הכי אינו נאמן, דטומאה כת' בה כעריות, אלא דהפלגין הוא שנאמן שאין היתר שתיה כלפי האיסור לבעל ולא נאמן כלפי איסור הבועל, [ואף דבפועל לא תשתה, אכן אין נאמנות להפקיע היתר שתיה מאיסור לבועל, וכלפיו הרי"ז כבזה"ז שאין שתיה], ונ' דפלג"נ זו כבר שייך לפרשת פלג"ד, שהרי נתבאר לעיל דיסוד החילוק בין פלג"נ לפלג"ד הוא דבפלגין נאמנות איכא ב' דינים נפרדים וממילא איכא ב' עדויות נפרדות ולא' מאמינים ולשני לא מאמינים, אבל אם הדין שעליו נתקבל העדות הוא דין א', אף שיש ב' תוצאות לדין זה, סו"ס הרי"ז עדות א' והפלגין הוא בגוף העדות, וזה שייך לחידושו של רבא בפלג"ד אף אם אין שינויים בגוף הדיבור ורק בנאמנות, ובנד"ד, שהנאמנות היא נאמנות אך ורק על השתיה, דכלפי האיסורים מצד עצמם אין נאמנות דאין דבשב"ע פחות מב', בכה"ג מה דמחלקין בין היתר שתי' כלפי איסור לבעל וכלפי איסור לבועל, זה כבר פלגין בגוף העדות, וזה דומה למה שנתבאר לעיל [סי' ח'] בענין קיום שטרות, דהנאמנות הוא על הדין שטר עצמו ולא על השיחרור וקנין הנכסים, ואין אלו אלא תוצאות בעלמא, הילכך שפיר שייך לפלג"ד, וה"ה בנד"ד.

ומעתה פשוט, דאף דדברי הגר"ח נכונים דא"צ כאן פלגין בגוף הדיבור, וסגי בפלגין בנאמנות, שהרי הכא עד פסול נאמן וליכא טענת "לדבריק רשע אתה", אבל אין זה סתירה לדברי הרשב"א שכתב דפלגין זו שייך לפלוגתא רבא ורב יוסף, דאף דרב יוסף מודה בכל פלג"נ, בפלג"נ זו יחלוק, דזה שייך לפלג"ד וכתבאר.

וזה דלא כהבנת הקוה"ע [כ"א - ב'] בגר"ח, דנקט שם דאזיל נמי כרב יוסף, שו"ר בחו"ש מרן הגר"ב ד [ח"א כתובות סוף סי' י"ג] שכ' מהגר"ח, דבפלג"נ דהכא בקו"ס נמי פליגי רבא ורב יוסף, ודלא כשאר פלג"נ, סתם ולא פירש הטעם, ואולי כוונתו כהנ"ל, אלא דשוב יצא לאור אוהל אברהם, והביא שם הגר"נ פרצוביץ [עמוד תצ"ו] מה ששמע מהגר"ב ד באופן אחר.

סימן י

**בביאור פלוגתת הראב"ד וי"מ [במכות ז' - ברא"ש]
בהילכתא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה,
אי מעכבת לדין פלג"ד אי לא.**

א] מוכיח דהראב"ד והי"מ פליגי גם בגדרי פלגינן וגם בגדרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ברא"ש וברמב"ן במכות [ז']. הק', דמ"ש אילעא וטובי' דלא אמרינן ביה פלגינן דיבורי', מכל הנך דאמרינן ביה פלג"ד - והיינו בסנהדרין [ט'] פלוני בא על אשתי ופלוני רבעני, ושם [כ"ה] ביזיף לי בריבית, וכן ביבמות [כ"ה] בהרגתיו.

ותי' בשם י"מ בזה"ל "דבכל הנך אתו סהדי לאיחיובי גברא או למיפסליה, הילכך בעיקר העדות שהם אומרים שרבע או שלוח בריבית נאמנים ובמה שאמר לדידי מילי אחרינא הוא ולא מקבלינא מיניה, אבל להאמינם לחייב הלוח ולא הערב א"א כיון שיש שטר שהוא הערב", עכ"ל.

עוד תירצו בשם הראב"ד דבכל הנך מיירי בבע"ד, ובבע"ד אין עליו תורת עד כלל, משא"כ באילעא וטובי' עדות על קרובים הוא, וזה חשיב עדות, אלא שהוא עדות פסולה, והנפ"מ בין עדות פסולה לבע"ד שאינו עד הוא כך, דאיכא כלל דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה דילפינן מנמצא א' מהן קרוב או פסול [דכמו שקרוב פוסל את כל הכת, כמו"כ פסול קורבא על חלק מהעדות פוסל את כל העדות], ובהך ילפותא נאמרה מפורש דלא פלגינן להכשיר מקצתה אלא אדרבה, נפסל כולה ע"י מקצתה, וזהו דוקא בעד פסול ולא בבע"ד שאינו עד, הילכך בבע"ד לא נתבטל כולה ולהכי פלגינן דיבוריה.

ומדבריהם מבואר דפליגי הי"מ והראב"ד בתרתי:

א] הי"מ ס"ל דהכא חסר בתנאים של פלגינן, ולהכי לא שייך בכלל דינא דפלגינן, דאין כאן "מילי אחרינא", ולדעת הראב"ד, לולי זאת שהיה פסול קורבא דאמרינן עדות שבטלה, שפיר שייך פלגינן, ומבואר דפליגי ביסוד דינא דפלגינן, ושורש פלוגתא זו יבואר להלן [סי' י"א וסימן י"ד].

ב] פליגי בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דשי' הראב"ד דבפסול קורבא אמרינן עדות שבטלה ובכה"ג לא שייך פלגינן, ולדעת הי"מ גם בכה"ג אמרינן פלגינן.

והנה, לעיל סי' ז' ביארנו דיסוד דינא דעדות דנקבע כפי הדינים היוצאים, ועדות שיש בו ב' דינים היא ב' עדויות וזהו הגדר בפלג"נ, ולכאור' תמוה דמה שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, הא עדות על פלוני ועדות על אחותי תרתי נינהו, אכן נ' פשוט דלנתבאר שם דהענין מתחלק, ואף דכלפי הבי"ד איכא כאן ב' עדויות, אמנם כלפי העדים העדות הוא בסיפור דברים עצמו, ונמצא דכלפי העדים איכא עדות אחת, ומעתה י"ל דדין עדות שבטלה פוסל כל העדות כלפי העדים, ושוב לא חיילא כלל עדות כלפי בי"ד, וחילקנו עוד דחלוקין הגדה וגוף העדות, דתרתני נינהו.

אולם עיין בהערה ³³⁷ שהבאנו שיש כמה דרגות בזה, וכמבואר בראשונים.

³³⁷ איברא דגם בסיפור דברים כלפי העדים עצמן מצאנו דרגות, דהרמב"ן סופ"ק דמכות הביא ירושלמי דפליגי ר"י ור"ל בכותב נכסיו לב' בנ"א ועדים קרובים לזה ורחוקים לזה, דלר"י מתוך שפסולים לזה פסולים לזה ולר"ל פסולים לזה וכשרים לזה, ומבואר שם דנחלקו אי אמרינן בכה"ג עדות שבטלה מקצתה או לא, ותלוי אי חשבינן לה כעדות אחת או לא, דלר"ל לא דיינינן ליה כעדות אחת, רק כשתי עדויות.

וז"ל הרמב"ן שם "והוי יודע שלפי דברינו אנו לא דמיין ה"מ דהכא [היינו הירושלמי הנ"ל] לפלג"ד דרבא בפ"ק דסנהדרין ובפרק ז"ב, דהתם טעמא אחרינא הוא, דבעיקר המעשה עצמו שהן מעידין עליו אנו צריכים לומר לא כך היה מעשה שבא על אישתי או שלוח ממנו, אלא שזה בא על אשת איש והלוח בריבית, ולפיכך איך אומר כך אלא במעיד ע"ע ועל אישתי שהיא כגופו כדפרשתי לעיל אבל הא מילתא דשמעתין דמעברא טעמא אחרינא הוא ולא דמיין כלל להא שאלו ב' דברים הם שאפשר שנתן לזה ולא נתן לזה" עכ"ל.

וכונתו דנתינה לשני הבנ"א לא שייכי אהדדי, ולכן גם בסיפור דברים כלפי העדים דיינינן ליה כב' הגדות ואין כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, [ושפיר שייך פלג"ד גם בקרובים ולא רק בבע"ד] ורק זנות והלואה דלא שייך הלואה בלי שני הצדדים, התם המלוה ולוה הם חלק מהך סיפור דברים, והתם חשיב הגדה חדא כלפי העדים לענין עדות שבטלה מקצתה, אף דכלפי הבי"ד גם התם דיינינן ליה כב' עדויות ונכתבאר.

כן נ' בכונת הרמב"ן הנ"ל, אכן בקוה"ע [סי' כ"א ס"ק י"ג] כ' באופ"א לגמרי דכונתו לחלק בין פלג"ד לפלג"ג, ולא נ' כן, ובפרט שהרמב"ן הביא שם פלוני בא על אשתי והתם שייך גם פלג"ג ונכתבאר לעיל [סי' א' ס"ק ב']

והנה, בפלוגתא השני' בדין עדות שבטלה מקצתה מצאנו כמה נפ"מ, דבפלוגי בא על אחותי, לראב"ד לא אמרינן בכה"ג פלג"ד, [דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, כמו באילעי וטובי'] וכ"כ המאירי בב"ב [קל"ד], ולי"מ אמרינן פלגינן, [דהכא איכא "מילי אחרינא" ודלא כאילעי טובי'], וע' תוס' סנהדרין [ט':] דאמרינן פלג"ד בפלוגי בא על אחותו, ומוכרח דס"ל כה"מ [שו"ר שכבר עמד בזה הגר"ד רפפרפורט באהל אברהם ת"ח] ועוד נפ"מ איכא בקרובי נרצח דאינם יכולים להעיד על הרוצח שרצח, וכן פסק הרא"ש בתשו' כלל נ"ו וכ' התומים [סי' ל"ג ס"ק י"א] דאזיל לשיטתו דפסק כהראב"ד במכות [ז'], דלדעת הי"מ בכה"ג פלג"ד, לומר דפלוגי רצח אחר ורק לראב"ד דאמרינן עדות שבטלה מקצתה וכו', לא שייך בזה פלגינן.

איברא, דעיקר פלוגתא זו צ"ב, דיש כאן סברות הפוכות, דלה"מ עדיף הילכתא דפלגינן מהילכתא דעדות שבטלה מקצתה, ולהראב"ד עדיף הילכתא דעדות שבטלה מקצתה מהילכתא דפלגינן, ומהו שורש פלוגתתם בזה, ועוד צ"ב, דלכא"ל משמע דלה"מ ליכא חילוק בין קרוב לבע"ד בהך הילכתא, ודלא כהראב"ד, ומה שורש פלוגתתם בזה.

ב] מקשה על הרמב"ן שמוכיח כהראב"ד מהירושלמי של כותב כל נכסיו.

והנה מבואר בירושלמי דבכותב כל נכסיו לב' אנשים ועדים קרובים לזה ורחוקים לזה, דס"ל לר' יוחנן דפסול, ור' אלעזר הוכיח כר' יוחנן ממתני' דנמצא א' מהן קרוב ופסול עדותן בטילה, וה"ה כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ועיין רמב"ן במכות [ז'] שהוכיח מהך ירושלמי כהראב"ד, ולכאורה יש לעיין שהרי גם לשיטת הי"מ מובן הירושלמי, שהרי גם לדידהו, ודאי דצריכים לבא לטעמא דעדות שבטלה מקצתה, דאף דתחילת הדין הוא דלא אמרינן פלג"ד בכותב כל נכסיו [והטעם הוא דחשיב כחד גופא וכמוש"כ הריטב"א שם, או מטעם אחר], אכן, תו מה דבטלה העדות כולה אחרי דלא פלגינן הוא מדין עדות שבטלה מקצתה, וא"כ טעמא דר' אלעזר בדעת ר' יוחנן נמי א"ש לפי הי"מ, ואיך מביא הרמב"ן מקור לראב"ד מהירושלמי.

ג] מוכיח דלראב"ד איכא ב' דינים בעדות שבטלה מקצתה חד מקרא וחד מסברא.

והנ' בזה, דזה מוכרח דלהראב"ד, חוץ מדינא ד"עדות שבטלה מקצתה" דילפינן מקרא בנמצא א' מהם קו"פ, איכא עוד דין מסברא ד"אין עדות לחצאין", דרק מקבלים העדות כצורתה וכמו שנאמרה, ואם אינה מתקבלת כך בטלה כולה, אלא דעל דין זה שהוא מסברא מהני פלגינן, וראיה לזה מבע"ד, שהרי גם בבע"ד דאמרינן פלגינן, לא היינו מקבלים העדות דפלוגי רבעני לרצוני לולי דין פלגינן, וכ"ה דעת רב יוסף לפי האמת, והטעם לזה הוא משום שהיות וחלק ממנה א"א לקבל תו ליכא לקבלה כלל, ובטלה כולה, ד"אין עדות לחצאין" ורק דע"ז מהני פלגינן לרבא, וגם לרבא, הרי בחד גופא לא אמרינן פלגינן, ובכה"ג לא מקבלים את העדות כלל אף כשמעיד על בע"ד, וע"כ דיש דין נוסף שאין עדות מתקבלת לחצאין וממילא בטלה כולה.

הרי מוכרח דלראב"ד איכא ב' דינים של עדות שבטלה, א. מקרא דנמצא קרוב או פסול, ב. מסברא שאין עדות מתקבלת לחצאין, ואיצטריך קרא במקום שהעדוה היתה מתקבלת ע"י פלגינן.

ד] מבאר דלי"מ יש רק דין א' בעדות שבטלה, ונמצא דאין מחלוק' בין הראב"ד לי"מ מסברא, ומיישב בזה הוכחת הרמב"ן מהירושלמי, ונתחדש בדין עדות שבטלה מקרא שהפסול מתפשט בכולה.

לפי"ז נ' לחדש, דלה"מ, ליכא כלל דינא דעדות שבטלה וכו' דילפינן מקרא, ורק ילפינן "עדות שבטלה" מסברה, ולהכי אמרינן בזה פלגינן כמו שביארנו להראב"ד עצמו, אלא דלהראב"ד איכא דין נוסף דילפי מקרא, ופשוט דעל הדין הנוסף לא מהני פלגינן, דבקרא מפורש דלא אמרינן פלגינן, אלא אדרבה, דבטלה כולה, ונמצא דגם הראב"ד וגם הי"מ מודי דפלגינן עדיף מעדות שבטלה דילפינן מסברא, רק דלראב"ד איכא עוד דין עדות שבטלה שנתחדש מגז"כ, ובזה נתחדש דע"כ לא אמרינן פלגינן.

ובביאור הדברים נראה, דבעדות שבטלה דילפינן מסברא, התם החלק בעדות שהוא כשר לא נפסל כלל, רק שא"א לקבלה משום שא"א לקבל עדות לחצאין, לא כן בעדות שבטלה דילפינן

וע"ע בכל זה להלן [סימן כ"ד] דנתבאר שיש בזה חילוקים שונים בזה - וכדבהאנו מהרשב"א בב"ב [ל"א].

מקרא, דבקרא נתחדש שהפסול מתפשט גם בחלק הכשר ולפיכך כבר ליכא "סיבה" לפלגינן, שהרי כל "הסיבה" שמחייבת פלגינן הוא העדות הכשירה שצריכים לקבלה, ופלגינן ממנה החלק הפסולה כדי שתתקבל, אבל אחרי גזה"כ דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, שמתפשט הפסול בכולה, שוב אין כאן עדות כשרה לפנינו שמחייבת פלגינן, אולם בעדות שבטלה דילפינן מסברא, התם אין התפשטות הפסול, ורק דא"א לקבלה לחצאין, ואחרי דפלגינן ממנה החלק הפסול, שוב אין זה לחצאין, ודו"ק.

ומטעם זה מבואר נמי, למה דוקא בהך דין עדות שבטלה איכא נפ"מ בין קרוב לבע"ד, דדוקא "פסול" מתפשט, ולא "בע"ד" שאינו פסול רק שאינו עד כלל, משא"כ בדין עדות שבטלה דילפינן מסברא, ליכא נפ"מ, וגם בבע"ד נאמרה הך דין, והטעם, דסו"ס גם בבע"ד א"א לקבל עדותו כפי שנאמרה, ופשוט.

לפי"ז א"ש נמי למה להי"מ לא מחלקינן בין קרוב לבע"ד ולראב"ד מחלקינן, דרק בדין דילפינן מקרא דהתם מתפשט הפסול, התם מחלקינן וכתבאר, ולי"מ הרי ליכא דין מקרא, רק מסברא. **וא"ש** נמי דברי הרמב"ן דהביא ראיה מהירושלמי להראב"ד, דהתם בדברי ר"א מפורש דילפינן עדות שבטלה ממתני' דנמצא א' מהם קו"פ, ולהי"מ ליכא דין כזה כלל, דאינו ילפותא רק מסברא. ובעיקר סברא זו שהפסול מתפשט בכולה, עיין להלן [סימן כד] שנתבאר בארוכה יסוד זה מרעק"א, ויש בזה כמה נפ"מ, וכמבואר שם.

ה] ביאור פלוגתת רש"י והראב"ד בסנהדרין י'. אי אמרינן מתוך שנאמן על האחר נאמן נמי על שוריו.

והנה, לעיל [סימן ג'] ביארנו שי' רש"י בסנהדרין [י']. דהשו"ט הוא אם באשתו ושורו יש עדות פסולה או שאינו עד בכלל כבע"ד על עצמו, ובעדות פסולה איכא כלל ד"מתוך", דמתוך שכשר בחלק מן העדות כשר בכולו, אבל כשאינו עד כלל דחשיב כבע"ד אז לא אמרינן "מתוך", דלא נהפוך מי שאינו עד לעד, ובאופן כזה שייך פלג"ד, ואם פלג"ד נכשיר החלק הכשר, ואם לא פלגינן, בטלה כולה.

ושי' הראב"ד הוא להיפך, דכשיש עדות פסולה, אז בטלה כולה, דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וכשאינו עד כלל, דחשיב כבע"ד, ל"א עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ושפיר שייך פלגינן.

ובקצרה, לפי רש"י בקרוב מכשירים את כל העדות, דאמרינן מתוך שכשר במקצתה כשר בכולה, ולפי הראב"ד, בקרוב אמרינן דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ובע"ד שניהם מודים דפלגינן.

וברמב"ן במכות הק' על רש"י וז"ל "שלא אמרו בשום מקום מתוך שנתקיימה מקצתה נתקיימה כולה, אלא היפך הוא הדין, שכל העדות שבטלה מקצתה בטלה כולה", וזה טענה גדולה על רש"י, וכן תמה בזה בר"ן [חידושים סנהדרין שם], וצ"ב פלוגתת רש"י והראב"ד.

ונ' פשוט, שרש"י ס"ל כהי"מ שיש דין מסברא "דאין עדות לחצאין" אבל אין הלכה מגזה"כ "דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה", ונפ"מ, דמסברא רק כתוב שכשאין מתקבל מקצתה א"א לקבל כולה, אבל בגזה"כ כתוב שהפסול מתפשט בכולו, ורש"י לית ליה דין זה, והרמב"ן ס"ל כהראב"ד דנאמרו שני דינים, ולפי"ז שפיר מקשה הרמב"ן, דהאיך מכשירין כולו בגלל מקצתו, הא אדרבה, מגזה"כ הכל פסול, ואין התחלה ל"מתוך" שהרי הכל פסול דפסולו נתפשט בכולו, אבל לרש"י שאין דין כזה, רק דמסברא א"א לקבל עדות לחצאין, אז שפיר שייך הלכה שנכשיר הפסול כדי שנקבל גם הכשר, דשוב אין זה "עדות לחצאין", דכמו דלי"מ מהני "פלגינן" נגד הדין מסברא, כמו"כ לרש"י מהני "המתוך" נגד הדין מסברא, דכל הדין מסברא הוא רק דאינו מתקבלת אלא כצורתה ולא "לחצאין", וע"י פלגינן וע"י מתוך, כבר אינו "לחצאין".

ובעיקר שיטת רש"י ותוס' יעויין באחרונים דכבר ביארו בזה בדרכים שונים, עיין בזכר יצחק [סימן י"ד] ובאו"ש [עדות י"ב ב' ד"ה ראה].

סימן יא
ביאור חדש בשיטת הי"מ
[מכות ז'. ברא"ש].

א] מביא ביאורם של האחרונים בשי' הי"מ ברא"ש, ומקשה עליהם.

כבר נתבאר לעיל [סימן ט' אות ד'] דאילעי וטובי' לא שייך לפלגין נאמנות, רק לפרשת פלג"ד, ומעתה, עלינו לבאר תירוצו של הי"מ, וז"ל "ויש מתרצין דלא דמי, התם [בפלוגי רבעני ובפלוגי אוזיף בריביתא] הני סהדי לאיחיובא גברא ולמיפסלי קאתי הילכך בעיקר העדות שהם אומרים שרבע או שלוח בריבית נאמנים, ובמה שאמר לדידי מיילי אחרינא ניהו, ולא מקבליני' מיניה, אבל להאמינם לחייב הלוה ולא הערב א"א, שיש שטר שהוא ערב".

והנה, הבאנו לעיל [סימן ה' אות ב'] מהאחרונים [תומים נו"ב ובדרכם אזלי נמי השערי יושר וגרנ"ט] שנקטו דכוונתו לחדש דליכא דין פלג"נ כלל, רק דין פלג"ד, והכא שלא שייך פלגין בגוף הדיבור, שוב ליכא דין פלגין בנאמנות גרידא, אולם יש לעיין טובא בדבריהם.

דהנה, לדרכו של רעק"א [לעיל סי' א'] מבואר דגם רב יוסף דפליג בפלג"ד מודה לפלג"נ, עיי"ש באריכות, וק' דאיך חידשו הי"מ דליכא דין פלג"נ כלל, וידוע מה שחידש השערי יושר בזה, דלדבריהם צ"ל דרק לרב יוסף פלג"נ, אבל לרבא דפלג"ד לא פלג"נ, ופליגי מן הקצה אל הקצה, והי"מ קאי להלכה לשיטת רבא, וזה חידוש גדול.

והיה אפשר ליישב עוד דהי"מ אזלי בדרכם של התומים ורש"ש דלדידהו ליכא פלוגתא בין רבא ורב יוסף בפלגין, ופלוגתתם הוא אי אדם נאמן לפסול עצמו, וכתבאר לעיל [סי' א'] ולדידהו י"ל דליכא דין פלג"נ כלל, דרק לרעק"א יש הכרח ברב יוסף לדין פלג"נ.

איברא, דלנתבאר לעיל [סי' ז'-ט'] דפלג"נ הוא דין פשוט, דעיקר מהותו של עדות מחייב פלג"נ, והוכחנו כן מכמה סוגיות עיי"ש בארוכה, לפי"ז לא יתכן בזה פלוגתא בין רבא לרב יוסף, וגם לדרכם של רעק"א וגם לדרכם של התומים, ע"כ תרוייהו מודי לפלג"נ ושוב ק' שיטת הי"מ, וע"ע בהערה ³³⁸ מה שתמהנו עוד בזה.

ב] מבאר שיטת הי"מ באופ"א, עפ"י דברי הריטב"א כתובות [י"ח:].

ויתירא מזו, כשנעיין בדברי הי"מ מבואר דלא כהתומים ונו"ב, ואדרבה יותר משמע דבאו להעמיד כלל בהלכות פלג"ד, והכלל הוא דרק כשהפלגין אינו "בעיקר העדות" שנתכוונו אליה, רק "במילי אחרינא" של העדות, אז אמרינן פלגין, אבל כשהפלגין "בעיקר העדות", בכה"ג לא נתחדש כל כך הילכתא דפלג"ד.

אולם לא נתבאר בדבריו מהן הגדרים בהך כלל "דעיקר העדות", "ומילי אחרינא", דאטו בכוונות תלי' מילתא, ואטו נימא דאין כוונתו להעיד גם על עצמו שנרבע ושלוח בריבית, הרי העדות יש בו ב' חלקים, חיובא דרובע וחיובא דנרבע ומאי אולמי' האי מהאי, ולמה זה עיקר וזה מילי אחרינא.

והנה, ז"ל הריטב"א שם בכתו' י"ח: [בא"ד אמר ר"ל] "דהתם עדות הרביעה עדות גמור הוא לחייב הרובע מיתה וכו', ופירושו ד"לרצונו" מילתא אחרינא הוא, ושייכא בחיובא דנרבע, ואנו לא בחיובא דנרבע עסקינן, וכיון דכן אית לן למיפלג דיבורי' ולמיסב מסהדותיהו מאי דאיצטרך לן, עכ"ל. מדברי הריטב"א מתבאר תרתי, א] ביסוד דינא דפלג"ד איכא כלל, דרק "במילתא

³³⁸ ובעיקר יש לתמוה ממשנה מפורשת ביבמות דמפורש דבעד אחד במיתת הבעל שייך פלג"נ דנאמן לענין ההיתר נישואין ולא לענין ירושה, וע"כ דא"א לומר דפליגי אמוראים בדין המפורש במשנה, וכבר עמדו בקושי' זו, וצ"ע. [וידוע ליישב דהתם א"צ לבא לדין פלג"נ ועדיף מהך דהי"מ והך דרבא ורב יוסף, והבאנו וביארנו את הדברים להלן [סי' י"ח וסי' י"ט], ושם דחינו דבריהם והוכחנו דעל כרחך דגם שם צריכים לבא לדין פלג"נ וכדנקט נמי הקוה"ע, ולפי"ז הדרא קושי' לדוכתא].
ועוד תמהו מסנהדרין מ"א, דהעידו על נערה המאורסה ולא התרו בה דאין דין כאשר זמם על מיתה דיכולים לומר לאוסרה על בעלה באנו, וממילא אין כבר עדות על מיתה דהו"ל עשאאלה"ז, ומתוס' ריש מכות מבואר דנאמנים לאוסרה ולא מיקרי עשאאלה"ז כיון דלוקין, ולכא' ק' דאם לא נאמנים כלפי מיתה איך נאמנים כלפי' הלאוסרה, והא לא שייך כאן פלגין דיבורי', ורק שייך פלג"נ ולדעת הי"מ הרי להלכה קיי"ל כרבא דליכא פלג"נ - וצ"ע [וע' בקובץ ביאורים ריש מכות שכבר תמה בזה והניח בצ"ע].

אחריתא" שייך פלג"ד, ולא בעיקר העדות, ולדברינו זהו כללא של הי"מ, ב] עוד מתבאר מדבריו מהן הגדרים בעיקר העדות ובמילי אחרנא, דכשעסקינן בחיובא דרובע, אז הפרטים שנוגעים לנרבע מיקרי "מילי אחרנא", ואינו דבר התלוי בכוונות, אלא דאכתי צ"ב, דמהו הכוונה "כשעסקינן בחיובא דרובע", הא איך מתחלק העדות לעיקר וטפל על ידי מה שאנו עוסקים בו, וצ"ע.

ג] מבאר דברי הי"מ ודברי הריטב"א בגדרי עיקר העדות ומילי אחרנא.

ובביאור הדבר נראה עפ"י דברינו לעיל [סי' ז' פרק ב'] דהיסוד בפלג"נ בנוי על עצם מהותו של עדות, דאף דכלפי ההגדה דעדים, הסיפור דברים עצמו הוא העדות אכן כשדנים כלפי הקבלת ב"ד בעדות, אז אמרינן דמהותו של עדות הוא החיובים היוצאים, וכשיש שני חיובים ממילא יש כאן שתי עדויות, ובזה שפיר אמרינן דמקבלים עדות א' והשני לא מקבלים, וזהו הכלל בפלג"נ. לפי"ז, בפלוני רבעני לרצוני, יש כאן עדות על חיובו של הרובע ועדות על חיובו של הנרבע, וז"פ שבעדות על חיובו של הרובע, הרי עד כמה שדנים בחיובו של הרובע אין כוונת עדות על הנרבע לחיבו, רק להעיד שעל ידו נתחייב הרובע [וכן להיפך, בעדותו ובחיובו של הנרבע אין העדות של הרובע לחיבו רק להעיד שעל ידו נתחייב הנרבע], וממילא כשדנים בחיובו של הרובע, "עיקר העדות" הוא חיובו של הרובע "ומילי אחרנא" הוא על הנרבע, והן הן דברי הריטב"א "דמילי אחריתא הוא ושייכא בחיובא דנרבע ואנו לא בחיובא דנרבע עסקינן" - והיינו, דכשהבי"ד עוסקים בקבלת עדות על חיובא דרובע, בעדות זו חיוב דנרבע מיקרי מילי אחרנא. מדבריהם מבואר, דודאי מודי דיש כללא דפלג"נ, ודלא כהתומים ונו"ב, ואדרבא, דוקא אחרי דאמרינן פלג"נ ויש כאן ב' עדויות, שוב שייך כללא דפלג"ד, דאחרי שיש כאן ב' עדויות מדין פלג"נ שפיר שייך לחלק כל עדות ועדות לעיקר העדות ולמילי אחרנא, וזהו נמי הביאור בשי' הי"מ, דרק על המילי אחרנא חיילא פלגינן.

ד] ישוב סתירת הר"י מיגאש והר"ן אי בפלוני רבעני, פלגינן נאמנות או פלגינן דיבורו.

ונראה דבדרך זו יבואר נמי שי' הר"י מיגאש בתשו' הובא בשטמ"ק כתו' י"ח: [בד"ה ועוד כ' הרב יהוסף הלוי] שכ' "נאמן הוא לומר איש פלוני רבעני לרצוני להרוג את הרובע וכו' ואינו נאמן לומר לרצוני רבעני להרוג את עצמו שהרי יש לנו לומר שמא לא רבעו אלא לאונסו". ולכאנ"ד דבריו סתרי אהדדי, דכבר הבאנו לעיל [סימנים ד' וה'] מחלוק' הראשונים אי כל הפלגינן של רבא הוא פלגינן נאמנות [רש"י והר"מ, ולית להו סברת "לדבריהן רשע אתה", כדרכם של הנו"ב והתומים ורש"ש], או שיש פלגינן בגוף הדיבור [וכדרכו של רעק"א], והנה הר"י מיגאש סותר עצמו, דמצד אחד משמע שכל הפלגינן הוא פלגינן נאמנות שנאמן על כל דיבורו - כולל "הלרצונו" - לגבי להרוג את הרובע, ועל הפלוני לא נאמן כלל, עיין היטב בדבריו, ועל כרחך דס"ל שאין טענת "לדבריהן רשע אתה", ורק העדות על הנרבע הוא דאין מקבלים כלל - והיינו פלגינן נאמנות - וכנתבאר דתרי עדויות נינהו.

מצד שני כ' שצריכים פלגינן בגוף הדיבור, לומר שלא היה לרצונו רק לאונסו, ומשמע דלא סגי בפלג"נ ובעי פלג"ד.

ועפ"י דרכינו בי"מ מבואר היטב דמתחילה בעינן פלג"נ כדי לחלק העדות לעיקר העדות ולמילי אחרנא, ושוב פלג"ד כדי לסלק טענת "לדבריהן רשע אתה".

ועי' היטב בר"ן על הרי"ף בכתובות שם שגם בדבריו משמע מצד א' שיש פלגינן בנאמנות וא"צ פלגינן בגוף הדיבור ומצד שני משמע דפלגינן גוף הדיבור, ועפ"י הנ"ל הדברים מדוקדקים וא"ש.

ה] פלוגתת הי"מ וראב"ד בגדרי פלגינן, וקושי' על הי"מ מסוגי' בב"ב קל"ד, ומסוגי' דגיטין ח'.

והנה לדברינו דהעמיד הי"מ כלל בגדרי פלגינן, נמצא דפליגי הראב"ד וי"מ אם פלגינן גם בגוף העדות או רק במילי אחרנא, דמבואר בראב"ד, דלולי עדות שבטלה מקצתה, היה שייך פלג"ד אף דאין כאן מילי אחרנא וע"כ דבזה פליג על הי"מ.

ושורש פלוגתא זו יבואר להלן [סי' י"ד אות ב'], דפליגי בעיקר גדרי פלגינן, אי דין דממילא הוא "דכמאן דנטול דמי", או דין דרמי על בי"ד לעשות, ורק אי נקטינן דדין דממילא הוא, הוא דאיכא תנאי שיהיה דוקא "מילי אחרינא", וכל זה הוכחנו ובארנו להלן שם בארוכה.

אולם בעיקר שיטת הי"מ איכא תמיהא רבתי, דלמה אמרינן פלג"ד בבעל שאמר גרשתי את אשתי, דגם התם ליכא "מילי אחרינא", ובשלמא להראב"ד דגם באילעי וטובי' היה פלגינן, ה"ה בבעל שאמר גרשתי, אכן להי"מ צ"ע, [והיה מקום לומר דההיתר של אתמול לעומת ההיתר הכללית של האישה מיקרי "מילי אחרינא", אלא דלהנתבאר להלן [סי' י"ד אות א'] "דמילי אחרינא" הוא מה ששייך מצד עצמו לעדות אחרת, שוב ק' דהיום ואתמול כולהו חדא עדות נינהו].

והישוב לקו' זו הוא, דאה"נ, אין זה "מילי אחרינא", וזהו באמת הטעם שם למסקנה דלא אמרינן פלגינן בבעל שאמר גרשתי, דלשי' הי"מ, מה שאמרו בגמ' הטעם דלא פלגינן, "דחד גופא הוא", הכוונה היא "חד עדות", ולמ"ד דס"ל דפלגינן גם בחד גופא, היינו דוקא בנאמנות של "בידו", דליתא להך כללא, וכל זה הוכחנו וביארנו להלן [סי' י"ז] בשי' הרא"ה בכתו' י"ח שהיא שי' הי"מ כאן, עיי"ש היטב שנתבאר שם בארוכה, ואדרבה, לא רק דלק"מ משם אלא דדברי הרא"ה שם הם סיוע לכל דברינו כאן עיי"ש.

עוד יש לעיין, בסוגי' דגיטין, דלרבא מאמינים בפ"נ ובפ"נ לגבי השחרור ולא לגבי הנכסים, ונתבאר לעיל [סי' ח'] למה נחשב לפלג"ד ולא לפלג"נ, דהפלגינן הוא בגוף העדות, ולכאו' לפי הי"מ צ"ב, דא"כ אין כאן "מילי אחרינא", ואיך פלגינן כל עיקר, ויהיה מוכרח מזה דהי"מ ילמדו סוגי' בגיטין כמסקנת הרמב"ן שם שהפלגינן הוא בשטר ולא בעדות של העד, עי' להלן בדברינו סי'

ועיין להלן [סימן י"ב] שביארנו עוד פלוגתא בין הראב"ד לי"מ, מובא ברשב"א בב"ב, עפ"י דרכינו כאן בראב"ד וי"מ.

וע' להלן [סי' כ'] שהבאנו פלוגתת הרי"ד ורבינו יצחק אי נאמרה דינא דפלגינן בבעל שאמר גרשתי את אשתי, באופן שעיקר העדות הוא על אתמול ולא על היום או דלא פלגינן בכה"ג, וביארנו דפלוגתתם תלוי בפלוגתת הי"מ והראב"ד כאן.

סימן יב

**פלוגתת הראשונים בפלגינן בבני העיר [רשב"א ב"ב מ"ג],
ובחילוקי דינים וגדרים בין פסול בע"ד, קרוב, ונוגע.**

א] מבאר דפלוגתת הראב"ד ולשון אחר פירשו תלוי בפלוגתת הראב"ד וי"מ ברא"ש במכות ז'.

יעויין בסוגי' בב"ב מ"ג דמבואר שם בגמ' דאי ב' מבני העיר היו מסתלקים, היו נאמנים להעיד שהס"ת היה שייך לעיר שלהם, והק' הראשונים דסו"ס תחילתו בפסול, ותי' ברשב"א בשם הראב"ד, דהכא בני העיר פסולים מצד נוגע, ואין זה אלא חשש משקר ואינו פסול הגוף, ובזה לא שייך תחילתו בפסול, דרק בקרוב שייך תחילתו בפסול, ותי' שם עוד בשם "לשון אחר פירשו" דבע"ד נינהו, ובע"ד אינו עד כלל ורק אחרי שנסתלקו נהיה עד ואז כשר מתחילתו. ועל כך לשון הק' הרשב"א דלמה לי סילוק, גם אי לא יסתלקו נאמינם דפלגינן דיבורו כמו בפלוני רבעני לרצוני. [וע' לעיל סי' ו' וסי' ט' שביארנו למה פלגינן זו שייך לפלגינן דיבורו ולא לפלגינן נאמנות].

ובישוב שיטת "הלשון אחר פירשו" נראה עפ"י מה שביארנו לעיל [סימן י"א], דפליגי הראב"ד וי"מ אי רק פלגינן במילי אחרינא ולא בעיקר העדות, או דפלגינן גם בעיקר העדות, ונראה, דשיטת "הלשון אחר פירשו" הוא כה"מ, דלא פלגינן דיבורו רק ב"מילי אחרינא", וא"כ, היות והעדות הוא על בעלותו של "בני העיר" [ולא שיש עדות נפרדת על בעלותו של כאו"א מבני העיר], בהך עדות אין המעידים "מילי אחרינא" ביחס לבני העיר עצמם ולא שייך בזה פלגינן, והרשב"א שהק' הך קושי' ס"ל כהראב"ד, ולית ליה חילוקים הנ"ל של הי"מ "במילי אחרינא", ותמיד פלג"ד.

ויש להעיר עוד, שהראב"ד שלמד שם שבני העיר אינם אלא נוגעים בעלמא, ובזה יישב למה לא שייך תחילתו בפסול - א"ש לשיטתו - דלו יצויר והיה לומד כ"הלשון אחר פירשו", דחשיב בע"ד, לא היה לו תירוץ על הקושי' הרשב"א, דלמה לי סילוק, נימא פלגינן ודו"ק

ב] פלוגתת הראב"ד ו"לשון אחר פירשו" בענין תחילתו בפסול.

והנה, על עיקר קושי' הרשב"א דמה מהני סילוק הא סו"ס תחילתו בפסול, תירץ הראב"ד דנוגע הוא, ונוגע אינו אלא פסול דחשש משקר, ורק בפסול הגוף איכא דין דתחילתו בפסול "ובלשון אחר פירשו" נקטו, דחשיב בע"ד ובע"ד אינו עד כלל הילכך משעה ראשונה שנעשה עד, דהיינו אחרי הסילוק, היה בכשרות, ואין פסול דתחילתו בפסול.

ובביאור דברי הראב"ד, עי' בריטב"א דחשיב באמת כשר מתחילה, דאין כאן פסול הגוף, וזה א"ש לדעת הרשב"ם דדינא דתחילתו בפסול הוא שכבר משעת ראייה בעינן שיהיה עד כשר - עי' דבריו [קכ"ח] - אכן דעת "הלשון אחר פירשו" ק', דסו"ס לא היה עד כשר משעת ראייה, ומה מהני לן דמתחילת היותו עד הרי הוא כשר, דסו"ס לא היה עד בשעת ראייה, ומוכרחין אנו לומר דלדידהו הגדר הוא דפסול דתחילתו פוסלו בסוף, וממילא כשאינו עד בתחילה כשר בסוף, ודלא כהרשב"ם.

ג] פלוגתת הראשונים בגדר פסול נוגע, ומקשה סתירה בראשונים שהביאו שיטת "הלשון אחר פירשו".

ובעיקר פלוגתתם בפסול נוגע, כפשוטו נראה דפליגי בספיקת המהר"י בן לב - מובא בקצוה"ח [סימן ל"ד ס"ק ד] - אי נוגע פסול משום חשש משקר או משום בע"ד, דהראב"ד פוסל משום חשש משקר, והלשון אחר פירשו פוסל משום בע"ד. ובעזה"י"ת נרחיב את הדבור כאן בהנך צדדים, חשש משקר פסול גזה"כ דקרוב ופסול בע"ד, ובזה יבואר עומק פלוגתתם.

ד] בחילוקים בין פסול מגזה"כ לפסול חשש משקר, בקרוב ובנוגע וברשע סתם ורשע דחמס. מצאנו ג' דינים, פסול בע"ד פסול קרוב ופסול נוגע, וחלוקין נינהו, וכדיבואר.

דהנה חלוקין נינהו דין קרוב מדין נוגע, דכפשוטו נוגע אינו אלא חשש משקר אבל קרוב הוא עד פסול מגזה"כ, וזה מבואר בסוף ב"ב דאפי' משה ואהרן פסולים כיון דלאו מצד חשש משקר הוא אלא דמגזה"כ איכא פסול.

ויש ביניהם כמה נפ"מ:

א] הפסול קורבא הוא אפילו לחייב את קרובו דגם בזה אינו נאמן אף דפשיטא דליכא בזה חשש שישקר לחובתו של קרובו.

ב] בעדות אשה הקילו לקבל עדות מפסולי עדות ולכן גם קרוב וגם אשה יכולים להעיד, אכן נוגע אינו מעיד דבזה יש חשש משקר, ועיין בזה באמרי בינה [עדות סימן נ"ב].

ג] יש דין בעדות שצריכים תחילתו בכשרות וזה דין מגזה"כ, והיכא שהיה פסול קרוב בהתחלה ואח"כ נתרחקו העדים אינם יכולים להעיד, אכן כל זה היכא שהיה פסול אבל אי היה רק חשש משקר ליכא בזה דין זה.

ד] בדין עדות נאמרה ההלכה שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וביאר בזה רעק"א דהפסול בחלק מהעדות מתפשטת לשאר העדות, אכן כל זה בעדות שיש בה פסול, אבל היכא דרק חיישינן שישקר בחלק מהעדות התם ליכא דין זה, ופשוט.

ה] יש הלכה שנמצא אחד מהעדים קרוב או פסול דכולהו פסולים, וגם הכא הגדר הוא שהפסול מתפשט בכולו, אכן בחשש משקר ליכא דין זה.

ובעיקר דין פסול מגזה"כ ופסול חשש משקר מצאנו נפ"מ אחרת, דמה הדין בעד שעל ידי עדותו נהיה לפסול או שנהיה לחשש משקר, האם נפסל בהך עדות עצמו או דרק נפסל לעדויות אחרות מכאן ולהבא, ומסברא יש ביניהם חילוק, דאי איכא ביה חשש משקר א"כ בשעת מעשה גם צריכים לחשוש שמא ישקר אכן אם זה פסול מגזה"כ א"כ רק לאחר שחל בו הפסול הוא דנפסל.

ומצאנו נדון כזה בעד שנהיה רשע ע"י עדותו, דדנו האם נפסל לאותו עדות או רק לעדויות דלאח"כ, ומצאנו בזה סתירות, דהקצוה"ח [ריש סימן נ"ב] מביא מהמהרי"ט שעדים שמסדרים קידושין בלי רב העיר שנהגו באותו עיר להחרים את העדים האלו, שיש להסתפק האם הקידושין חל או דכיון דנפסלו העדים שוב ליכא עדות לקיום הדבר והנדון הוא האם להך עדות עצמה שבהם נהיו לפסולים נפסלו.

והמהרי"ט פסק שלא נפסלו, וכן מבואר בר"ן בחולין לענין שוחט שנפסל לשחיטה בזה שהוא שוחט בשבת אבל הוא רק נפסל לשחיטות אחרות כיון דלהך שחיטה עצמה הוא עדיין לא חילל שבת, וכבר תמחו דהחילול שבת הוא לפני שחיטת שני סימנים, אכן כן מבואר בר"ן והיינו כהמהרי"ט הנ"ל.

אולם כל זה נסתר מהגמרא במרובה שעד שהעיד על גניבה וטביחה בתוכד"ד והוזם על הטביחה דנפסל לעדות על הגניבה כיון שנפסל לעדות בזה שמעיד עדות שקר תוכד"ד לעדותו על הגניבה, הלכך פסול גם בזה, וזה סתירה לכל הנ"ל.

והקצוה"ח יישב בזה עפ"י הנמו"י ששני דיני רשע נפסלו לעדות, דרשע סתם שעבר עבירה שיש בה מלקות נפסל מגזה"כ, ורשע דחמס כגון גנב או עד ששיקר שאין בו מלקות הכא הפסול הוא רק מצד חשש משקר.

ונפ"מ ביניהם לגבי עדות אשה, כמבואר שם, וכן מצאנו דחלוקין נינהו לענין נמצא א' מהם קרוב או פסול וכמבואר בגבול"א מכות [ה'], וע"ד זה מבואר נמי בקובש"ע [ב"ב אות תקפ"ה] לחלק ביניהם לגבי הדין תחילתו בפסול.

ועפ"י חילק נמי הקצוה"ח לגבי נדון זה, דהיכא שהפסול הוא מגזה"כ אז הפסול חל רק מכאן ולהבא אבל היכא דהפסול הוא מצד החשש משקר אז הסברא איפכא, דאי עשה מעשה שחוששים שלהבא הוא ישקר אז כש"כ דבשעה שהוא עושה הך מעשה דאז ודאי דחיישינן שישקר, וברור.

ובחילול שבת [ר"ן] ועובר על החרם [מהרי"ט] זה רשע סתם אבל בעד שמשקר [מרובה] הוא רשע דחמס, וא"ש.

וכבר דקדק כן הקצוה"ח בפסוק, דקרא כתיב אל תשת רשע עד, והיינו שהרשע בא לפני שהוא עד, ורק אז הוא נפסל, אבל בפסול רשע דחמס נאמר כי יקום עד חמס באיש, הרי לנו פסול רשע לאחר שנהיה לעד, והיינו תוכד"ד לאחר הפסול, וזה דיוק נפלא.

ה) חילוקים בין קרוב לבע"ד.

והנה חוץ מפסול מגזה"כ לפסול דחשש משקר מצאנו דין נוסף, וזה דין בע"ד, והנפ"מ בין קרוב שהוא עד פסול לבע"ד שג"כ פסול הוא בזה שבע"ד אינו עד כלל, והיינו דלא שחל עליו פסול מגזה"כ כקרוב אלא דמלכתחילה אינו עד כלל, דעל עצמו א"א 'להעיד' רק 'לטעון', וטענות לחוד ועדות לחוד, ופשוט.

והנה זה פשוט שבע"ד הוא גם קרוב לעצמו דלא גרע מקרוב אחר, ואעפ"כ אין בו את הפסול קורבה, דכיון דאין בו דין עד שעל עצמו ליכא חפצא ומציאות של עדות, שוב אין כאן עדות לפנינו כדי שנחיל את הפסול עליו.

והנפ"מ הוא בזה, דהיכא דחל תורת עדות אלא שזה עד פסול, התם שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דכלל זה נאמר רק בפסול, ולא במי שאינו עד בחלק מהעדות, דפסול מתפשט בכל העדות לפוסלו, אבל אי אינו עד על חלק א"כ אין מה להתפשט ואין ממה להתפשט, ופשוט, וה"ה דהדין נמצא א' מהם קרוב או פסול לא נאמר בבע"ד מטעם הנ"ל, וכן מבואר בשיטת רש"י במכות [ו'].³³⁹

וה"ה דהדין תחילתו בפסול לא קיים בבע"ד מה"ט, שהרי רק מי שהיה עד פסול נפסל אח"כ, לא כן מי שלא היה עד כלל, ועיין בהערה ³³⁹ במה שיש לדחות בזה.

ו) מביא את שני הצדדים בנוגע אי מצד חשש משקר אי מצד בע"ד, ומביא כן מהראשונים.

ומעתה יש לדון בדין נוגע, דהכא אין גוף העדות עליו אלא על הבע"ד, אלא שיש נפ"מ בעקיפין כלפיו, וכמו דמבואר בסוגיין שהוא מעיד על בעלותו של הבית רק שהנפ"מ הוא למי לתת את שכר הדירה, דבזה דינו כנוגע בעדות ולא כבע"ד, ובזה נתבאר דכפשוטו דינו מצד חשש משקר. אולם מצאנו דנחלקו בזה הפוסקים, האם דינו כבע"ד דכיון דסו"ס יש לו נגיעות ממון או תערומת שוב נכלל בעיקר העדות והרי הוא כבע"ד, או לא, דאינו אלא פסול צדדי, ואינו אפילו פסול הגוף כקרוב אלא פסול צדדי מחשש משקר.

והנפ"מ בנידון זה הוא האם קרובים של הנוגע יכולים להעיד בדין זה, שהרי זה פשוט דהמדידה מה נקרא קרוב או לא הוא כלפי הבע"ד, והיינו דהקרובים של הבע"ד הם הקרובים שנפסלו להעיד בדין זה, ואם כל נוגע חשיב כבע"ד שוב נפסלו גם קרוביו של הנוגע להעיד בדין זה, אבל אי ליכא פסול בע"ד בנוגע אז אמרינן דקרוביו יכולים להעיד, דאינם קרובים בדין זה ודו"ק.

ובעיקר ספק זה עיין בקצוה"ח [סי' ל"ד ס"ק ד'] שהביא מהר"י בן לב שהסתפק בזה, וכן בקצוה"ח [סי' ל"ז ס"ק א'] הביא מהלבוש דהפסול מצד בע"ד, וכן הביא שם מהר"י מיגאש, וע"ע בקצוה"ח [שם ס"ק ה'].

ובאמת דב' הנך צדדים מפורשים בראשונים בדין דבעינן עד כשר מתחילה ועד סוף, ו"תחילתו בפסול" פסול גם לאחר שהוא כשר, דכבר הבאנו מהרשב"א [ב"ב מ"ג] דאירי בס"ת של בני העיר דשנים מהעיר מסתלקים מחלקם בס"ת, ושוב כשרים להעיד עליו, וקשה דלמה ליכא פסול מצד תחילתו בפסול, ועיי"ש שכתב שהם רק נוגעים, והביא ב' סברות למה ליכא פסול "תחילתו בפסול" בנוגע, דבשם הראב"ד כתב משום שאינו אלא חשש משקר ובשם "לשון אחר פירשו" כתב משום שהוא בע"ד ובע"ד אינו עד כלל, והינו דכמו דלא אמרינן בבע"ד דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כמו כן לא נאמר לגביו דין תחילתו בפסול, עכ"פ מבואר דנחלקו בספק זה.

וע"ע בזה להלן [מ"ה] דמבואר שלא יעיד ראובן על קרקע לומר שהוא שייך לשמעון, שהוא מכור לשמעון שלא באחריות, מפני שבעדותו של ראובן הוא מעמיד את השדה בפני בע"ח של ראובן, והטעם שאינו מעיד הוא משום שיש לראובן נגיעות "דלוה רשע ולא ישלם", והק' בר"י מגא"ש דמה עדיף לו להעיד בשקר מ"לוה רשע ולא ישלם", ובפרט שגם עד שקר מיקרי רשע, ואיך חיישינן שישקר בעדותו, ותירץ דרוצה לצאת ידי הבריות ועדיף לו לא להיות רשע מפורסם, ועוד תי' דנוגע אינו חשש משקר, רק בע"ד - ועי' ש"ך וקצוה"ח ריש סי' ל"ז מש"כ בזה - עכ"פ כפשוטו פליגי בזה, דלתי' א', נוגע משום חשש משקר ולתי' ב' נוגע משום בע"ד.

³³⁹ אולם חילוק זה אינו מוכרח, דכבר דייק בקובש"ע [ב"ב מ"ג] בדעת הרשב"ם שהגדר של הדין תחילתו בפסול הוא שצריכים להיות עד מהתחלה, ולכן גם מי שלא היה עד בכלל ג"כ נפסל מהדין הזה.

ועיי"ש בריטב"א רמב"ן ורשב"א שרק הביאו את הת' קמא של הר"י מיגאש ומבואר דס"ל דנוגע משום חשש משקר אתינן עלה, וברור.

ומצאנו עוד בזה ברשב"א בתשו' [ח"ב סי' פ"א] שכתב, דבגוונא הנ"ל קרובו של ראובן יכול להעיד להעמידו בפני בע"ח, ומבואר מדבריו שקרוב של נוגע יכול להעיד, ולכאורה זהו דוקא אי נוגע פסול משום חשש משקר, ולא אי פסולו מדין בע"ד, דנמצא דמעיד על קרובו, וא"כ א"ש לשיטתו, ועי' קובש"ע בב"ב אות קפ"ח, ועין במחנ"א [עדות א'] שכתב בהדי' דאי נוגע פסול מצד חשש משקר, א"כ קרוב לנוגע כשר.

וגם הריטב"א אזיל כשיטתו של הרשב"א בחידושי הריטב"א בב"מ [י"ד] ששמעון שלקח שדה מראובן, קרובי שמעון מעידים שפרע ראובן חובו, אף שמעמידים שדה שמעון במקומו, ומבואר כתשו' הרשב"א שקרוב לנוגע כשר לעדות.

ז [מתמה שהראשונים סותרים משנתם, ומיישב עפ"י יסוד הגרא"ז בבעלות של בני העיר.

ולפי"ז צ"ע, דהאיך הביאו הרמב"ן והרשב"א והריטב"א תירוצם של "הלשון אחר פירשו" לעיל מיניה [מ"ג] בדין תחילתו בפסול, דלדידהו נוגע משום חשש משקר ולא משום בע"ד.

ואשר מוכרח מזה, דלכו"ע נוגע משום חשש משקר, והכא בבני העיר פליגי אי חשיב רק כנוגע או שבע"ד הוא, ואינו נוגע בעלמא, ובטעמא דמילתא כבר ביאר הגר"ש רוזובסקי זצ"ל [חידושו לב"ב סימן כ"ג] דלכא"ו תמוה דהאיך מיקרי בני העיר "נוגעים", הא ס"ת דידיהו ובע"ד נינהו, ות' עפ"י האהא"ז בהל' שכנים, שבעלות בבני העיר אינו כבעלות דשכנים, שהרי מבואר בר"מ דבסילוק דאחד מבני העיר, ממילא הולך לשאר בני העיר, לא כן בשותפים שמקנה לשותף, [וצ"ע מהרשב"א שם שמבואר דסילוק דבני העיר אינו ממילא לשאר בני העיר ודו"ק], וצ"ל דבשכנים הבעלות מורכבת מבעלות של כאו"א ולא כבני העיר שהוא בעלות כללי, ורק דבתוך הך בעלות כללית יש לכאו"א זכותים בו.

ועפ"י"ז ביאר נמי איך מסתלקים מהס"ת גם כשהוא ביד הגנב, דלכא"ו אינו ברשותו, ואין הקדש וקנין והפקר, ולמה מהני בזה סילוק, וכן הקשה הקצוה"ח [סימן ל"ז ס"ק י'], וע"כ כנ"ל דאינו שלו, רק של העיר ולא בעי בזה חלות הקנאה או חלות הפקר ורק שמסתלק מבעלותו ותו לא, וברור.

ולפי"ז כתב הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, דעיקר העדות הוא על "בעלות בני העיר", ולא על בעלות ידיה, הילכך לא חשיבי בע"ד, והזכותים שיש לו בהך בעלות הופכו לנוגע, עכתו"ד. ומעתה י"ל דבזה פליגי "הלשון אחר פירשו" והראב"ד, "דללשון אחר פירשו" בעלות דבני העיר דומה לבעלות דשותפין הילכך חשיבי ממש כבע"ד, ומיושב הסתירה בראשונים, דאה"נ דנוגע משום חשש משקר, אכן הכא אינו נוגע רק בע"ד ממש.

ח [מיישב עד עפ"י דקדוק ברמב"ם דתרי מיני נוגעים מצאנו, ורק בנגיעות ישירה או בנגיעות ממון איכא דין בע"ד.

אכן באופן אחר י"ל דכו"ע מודי ליסוד של הגרא"ז באהא"ז והכא אינו בע"ד רק נוגע [גם הראשונים שהביאו הך לשון אחר], אלא דס"ל דע"י דין נוגע נעשה לבע"ד ולא ל"חשש משקר" בעלמא, אף דס"ל בהך דמעמידו בפני בע"ח דנוגע משום חשש משקר, דס"ל דהכא שאני. ובביאור הדבר נראה, דעיין ברמב"ם שכ' על הך דין בבני העיר, בפט"ו ה"א מעדות, וז"ל "כל עדות שתבא הנאה לאדם ממנה אינו מעיד בה, שזה הוא כמעיד על עצמו, לפיכך בני העיר שבא מערער וכו'" עכ"ל. מדוקדק בדברי הרמב"ם שבני העיר אינו בע"ד ממש, רק נוגע, וע"ד הגרא"ז. אכן מדבריו נמי מדוקדק דנוגע פסול משום בע"ד.

אולם בפט"ז ה"ד מעדות, בנגיעות דמעמידו בפני בע"ח, הוסיף לסיים דבריו בזה"ל, "ודברים אלו אינם תלויים אלא בדעת הדיין ועוצם בינתו שיבין עיקר המשפטים וידע דבר הגורם לדבר אחר ויעמיק לראות, אם ימצא שיש לזה העד צד הנאה בעדות זו אפי' בדרך רחוקה ונפלאה, הרי"ז לא יעיד בה, וכדרך שלא יעיד בה שמא נוגע בעדותו, כך לא ידון באותו דבר וכן שאר מיני פסולים וכו'".

הרי דבמעמידו בפני בע"ח שינה הרמב"ם בשני חילוקים, א] לא כ' הרמב"ם ש"הרי"ז כמעיד "על עצמו", ומשמע שאין נוגע פסול משום בע"ד. ב] הכא הוסיף דה"ה בדיין, משא"כ בפט"ו. והביאור, דבפט"ו מיירי בנוגע ע"י הנאה ישירה, דומי' דנגיעות דבני העיר, ואז אמרינן דדינו כבע"ד, ובזה אין דין "דכל הפסול להעיד פסול לדיין", דא"צ לזה דמהך טעמא גופא שאינו עד ה"ה דאינו דיין, דעל עצמו לא שייך לא להעיד ולא לדון.

לעומת זאת, בפט"ז מיירי בנוגע דמעמיד בפני בע"ח, שהוא "דבר הגורם לדבר אחר וכו' וצד הנאה בדבר רחוקה וכו'" כלשון הרמב"ם, והיינו שאינו נוגע בנגיעות ישירה, והכא הנגיעות הוא משום "חשש משקר" גרידא, והכא צריכים לכלל שכל מי שפסול להעיד ה"ה דפסול לדון, דכמו שחששו שישקר ולכן לא מקבלים ממנו עדות, ה"ה דחיישינן שישקר לענין פסול דיין.

לפי"ז מיושב סתירת הראשונים, דכולהו כהרמב"ם דמחלק בין נוגע דבני העיר לנוגע דמעמיד בפני בע"ח, וא"ש שבבני העיר נקטו דנוגע משום בע"ד, ורק במעמידו בפני בעל חובו נקטו דמדיון חשש משקר הוא.

וכעין חילוק זה יעויין בנתה"מ [סימן ל"ז ס"ק ח'] בשם התומים לחלק בין נגיעת ממון לשאר נגיעות אחרות, וגם בזה יתיישב עיקר סתירה זו, ופשוט.

ט] מהלך נוסף בעיקר דין נוגע שחידש הגרש"ר דאינו בע"ד ולא חשש משקר אלא שיש בו פסול קרוב.

עד כאן נתבאר שיש שני דרכים בנוגע, או מצד בע"ד או מצד חשש משקר, אולם יש בזה מהלך נוסף, והוא עפ"י מה שייסד שם עוד הגר"ש רוזנבסקי זצ"ל [חידושו ל"ב סימן כ"ג] דמוכרח מכמה ראשונים שנוגע אינו בע"ד ולא חשש משקר אלא שיש בו פסול קרוב.

והביא כן מרבינו יונה [מ"ה] שכתב בהד"ל שנוגע הוא קרוב ככל הקרובים, וכן הביא מהלבוש, דבהך לבוש ששם הביא הקצוה"ח שמדין בע"ד אתינן עלה שם מבואר שיש דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה בנוגע, והרי בכל בע"ד ליכא דין זה, וע"כ כנ"ל דמדין קרוב אצל עצמו אתינן עלה.

וכן הביא מהמשנה למלך [פי"ד עדות ה"ז] דתמה על הרא"ש בתשובה ועל הספר התרומות שכתבו שיש דין נמצא אחד מהם קרוב או פסול בנוגע, והרי בכל בע"ד ליכא דין זה, וע"כ כנ"ל. וכמו"כ יש להוכיח כהגרש"ר מהריטב"א בקידושין [מ"ג] שכתב שאין דין תחלתו בפסול בבע"ד ותוך כדי הדברים כתב שיש פסול תחלתו בפסול בס"ת שנסתלקו ממנו, וע"כ כנ"ל, וכן מבואר נמי ביד רמ"ה בב"ב [מ"ג אות ק"ל].

אולם עצם הגדר בזה צ"ע, דמה שייך לדון מצד קרוב, ועיי"ש בדבריו שביאר את הדברים כך: דבאמת כל בע"ד הוא גם קרוב אלא שאין בו פסול קרוב, ובטעמא דמילתא דכיון שאינו עד שוב אין מקום שיחול בו פסול קרוב, אכן כל זה משום שהוא מעיד עדות על עצמו, אבל נוגע אינו מעיד עדות על עצמו, דלמשל לגבי השכר דירה הרי זה לא שייך לעצם הדין תורה, שהדיון הוא דיון על הבית, והדיון על השכר דירה אינו אלא כתוצאה מהדיון העיקרי, וממילא דאין צורך להעיד על זה, ולכן אין בו פסול בע"ד שלפי האמת הוא לא מעיד על עצמו כלל, דלא זה עיקר העדות והחלק הזה לא צריך עדות כלל, הלכך שפיר משכחת לה פסול קרוב מצד הקורבה של בע"ד, שהרי סו"ס הרי הוא עד, ויש מקום לחול בו פסול זה.

אולם סו"ס קשה דקרוב פירושו קרוב לבע"ד, אכן אם אינו בע"ד א"כ מה לי שהוא קרוב לעצמו, הרי כמו שאין העדות על עצמו כמו כן אינו קרוב למי שמעידים עליו, ומה אהני לן חילוק זה.

ועל זה ייסד לנו הגרש"ר דשאני פסול קרוב מפסול בע"ד בנקודה נוספת, דלא רק שבע"ד אינו עד וקרוב הוא עד פסול, אלא דבע"ד נמדד ביחס לגוף העדות עצמו על מה מעידים וקרוב נמדד גם ביחס לתוצאות של העדות, ואי חל דין לקרובו ע"י עדותו שוב מיקרי עדות שיש בו פסול קורבה.

והוכיח כן מהסוגי' בסנהדרין [כ"ז:]: שהמקור לפסול קורבה ילפינן מלא יומתו אבות על בנים ואי רק נגרם שהאב מת ע"י עדותו של הבן א"כ עדות זו של הבן נפסלה, עוד הוכיח כן מלהלן [שם כ"ח]. דשני אחים לא מעידים בעדות אחד כהדדי כיון שאם יזימו אותם יצא שעדותו של כל אחד אהני להרוג את אחיו, [דבעינן עד שיזומו כולם], והרי אין זה עצם עדותו רק תוצאה מעדותו, וברור, ומוכרח כנ"ל.

ומעתה נמצא שגם כששמעון מעיד על ביתו של ראובן שהוא של ראובן, ויש לו נגיעות שיצטרך לשלם אליו את השכר דירה כתוצאה מהך עדות, בזה אנו אומרים ששמעון הוא קרוב לעצמו, ונמצא שחל על קרובו דין תשלום של שכר הדירה מכוח עדותו, ועל זה נאמר הדין לא יומתו, ונפסלה עדותו, וברור.

הרי לנו דשייך חלות פסול קרוב אצל עצמו גם באופן שהוא לא מעיד ע"ע, ויש פסול קרוב בלי להיות בע"ד, והביאור כנ"ל, וכן הבנתי מדברי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל, אולם עיי"ש היטב בחידושי ר' שמואל שם שחילק את הדברים הנ"ל לשני מהלכים שונים, ולא איתברר לי עומק כוונתו דלכא' כולו דבר אחד הוא.

ויש להעיר דמצאנו ששלוחו של אדם כמותו ולכן יש צד ששליח לא נעשה עד, והיינו שהוא הבע"ד, אבל לא מצאנו שקרובו של השליח לא יוכל להעיד עבורו, ולהערה זו העירני הגאון ר' נפתלי חיינסקי שליט"א, ונראה שהביאור בזה הוא כנ"ל, דלא רק שבדין פסול קרוב נאמר שעדות שמכוחו יצא חלות דין על קרובו אינו עדות, אלא שאין דין אחר בפסול קרוב, והיינו שאין דין שקרוב לבע"ד לא יעיד, והכא נהי שהשליח הוא בע"ד אולם ליכא שום הלכה שקרוב לבע"ד אינו מעיד, ורק עדות שיחיל דין על קרובו אינו עדות, ובגוונא זו לא יחול שום דין על הבע"ד מחמת עדותו של הקרוב, ופשוט.

סימן יג
כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו,
פלגינן ופה שאסר.

פרק א
פלוגתת הראשונים בפלג"ד
בכת"י הוא זה אבל אנוסים היינו,
[כתובות י"ח:].

א] מביא מחלוק' ראשונים, אם מה שנאמן בכת"י ואינו נאמן באנוסים, אם מדין פלגינן הוא או לא.

גרסינן בכתובות י"ח: "העדים שאמרו כת"י הוא זה אבל אנוסים היינו וכו' הרי אלו נאמנים" ובגמ' שם אמר רמי בר חמא לא שנא אלא שאמרו אנוסים היינו מחמת נפשות אבל אמרו אנוסים היינו מחמת ממון אינם נאמנים מ"ט אאמער"ר.

והנה, במה שאמרו אנוסים היינו מחמת ממון אינם נאמנים, אולם אכתי נאמנים במה שאמרו כת"י הוא זה, ולא אמרינן דכמו דאינם נאמנים לומר אנוסים היינו מחמת ממון, כמו"כ אינם נאמנים לומר כת"י הוא זה, ויש לעיין האם זה מדין "פלגינן" דנאמנים ע"ז ולא ע"ז, או גם בלי "פלגינן" אפשר להאמינם דכת"י הוא בלי להאמינם שאנוסים היו, [ונפ"מ באופן של חד גופא, דלא פלגינן, דאם אינו מדין פלגינן מהני גם בחד גופא], ומצאנו בזה מחלוקת ראשונים.

דיעויין, בתוס' בסנהדרין [ט:'] דהקשו, דהאיך מאמינים דכת"י הוא זה ולא מאמינים דאנוסים מחמת ממון, הא בפלגינן איכא כלל דלא פלגינן בחד גופא כמבואר בב"ב [קל"ד], ותירצו דהתם א"צ לבא לדין פלגינן הילכך מהני, הרי דבזה גופא שו"ט התוס', דבקושי' נקטו דמדין פלגינן הוא ותי' דא"צ לבא לדין פלגינן.

אולם מצאנו בכמה ראשונים דפליגי, דיעויין במאירי שם בסנהדרין ובחידושי הר"ן שם דמבואר דמדין פלגינן הוא וכסברת התוס' בקושי' עייש"ה, וכ"ה בריטב"א בכתובות [י"ח] וברא"ה וברמב"ן שם, וע"ע בתשו' הרשב"א [תשו' אלף רל"ז] "ומה שאמרת בכת"י הוא זה אבל אנוסים מחמת ממון דפלגינן ביה נמי דיבורי' כדפלגינן נמי בפלוני רבעני לרצוני, יפה אמרת", והיינו כהראשונים הנ"ל.

ב] בקושי' הראשונים, שמדין פלגינן נאמינם דאנוסים היינו ולא נאמינם דמחמת ממון הוא, ומביא דנחלקו הראשונים בנוסח הקושי'.

הראשונים הקשו, למה לא פלגינן לקבל "אנוסים" ולא לקבל "מחמת ממון", אולם כשנדקדק בדבריהם נמצא ב' נוסחאות בקושי' זו, דהתוס' [בסנהדרין ובכתו'] והשיטה ישנה [בשטמ"ק בכתו'] והר"י מיגא"ש בתשו' [הובא שם בשטמ"ק], כולהו הקשו מרבא לשיטתו בסנהדרין, דכמו דרבא אמר דפלגינן בפלוני רבעני לרצוני, כמו"כ נעשה פלגינן באנוסים היינו מחמת ממון, דהא אליבא דרבא קיימא התם, ומה"ט הקשו מרבא לשיטתו.

אולם ברא"ה הק' בנוסח אחר וז"ל "וק"ל, כיון דפלג"ד, דאמרינן כת"י הוא זה אבל לא היינו אנוסים, אימא הכי כת"י הוא זה ואנוסים היינו, דפלג"ד, ולא מהימן לה בהא דמחמת ממון", הרי דהקשה מיניה וביה, דאם כבר פלגינן כת"י מאנוסים, כמו"כ נפלוג אנוסים ממה שאמרו דמחמת ממון הוא, וכ"ה בריטב"א עייש"ה, וקושיתם עדיפא מקושי' התוס', דקושייתם היא דרמב"ח סותר את עצמו מיניה וביה, - ולהלן [סי' ט"ו אות א'] יבואר דאיכא נפ"מ גדולה בין הקושיות.

ונ' פשוט, דהריטב"א והרא"ה לשיטתייהו אזלי, וכשי' המאירי ותשו' הרשב"א, דמה דמאמינם לכת"י הוא זה ולא לאנוסים היינו, זהו נמי מדין פלגינן, וא"כ שפיר הק' דהו"ל לעשות פלגינן בין אנוסים למחמת ממון, וקושיתם הוא מיניה וביה בדברי רמב"ח, אולם התוס' שלא הק' מיניה וביה,

והוצרכו להקשות מרבה לשיטתו בסנהדרין, היינו לשיטתייהו, דמה דמאמיננן לכת"י ולא לאנוסים היינו, אין זה מדין פלגין.

לפי"ז יש להוכיח דהר"י מיגא"ש והשי' ישנה שהקשו בנוסח התוס', אזלי בשיטת התוס', וס"ל נמי דמה שנאמן לומר כת"י הוא זה, אינו מדין פלגין.

הרי לנו מחלוק' ראשונים, בין הרשב"א בתשו' ודעימיה לתוס' ודעימיה, דפליגי, האם כשמאמינים דכת"י הוא ולא מאמינים דאנוסים היינו, האם צריכים לבא לדין פלגין או לא, ושורש פלוגתא זו יבואר להלן פרק ג'.

ג] מביא דהרמב"ן מחלק בין פלגין דכת"י הוא זה מאנוסים, לפלגין דאנוסים מחמת ממון, דתרוייהו מדין פלגין אלא דזה תרי מילי וזה חדא מילתא, ומקשה עליו.

והנה, בדברי הרמב"ן מצאנו סתירה בכת"י ואנוסין, דלרמב"ן איכא מהלך מחודש בתרי לישני דרמב"ן, דל"ק ס"ל לרמב"ן דהואיל ואאמע"ר, לא שמעינן ממנו דאנוסים מחמת ממון וממילא גם לא שמעינן דכת"י הוא זה, דלית ליה פלג"ד, והיינו דלשמוע כת"י בלי אנוסים היא מדין פלג"ד [וכהריטב"א ורא"ה] ורמב"ן לית ליה דין פלג"ד, [ולפי"ז, הביאור ברישא "דהרי אלו נאמנים", אין הכוונה דנאמנים לומר אנוסים, אלא הכוונה דלא נאמנים בכל דבריהם ושוב אין כאן קיום, והוא פשוט מחודש], ול"ב דרמב"ן דהרינן ביה דהכא כו"ע מודי לפלגין הואיל וכת"י ואנוסים תרי מילי נינהו, ורק בפלוני רבעני לרצוני דחדא מילתא הוא, הוא דפליגי בפלגין, ומשמע מדבריו דלמסקנה, אין זה מדין פלג"ד.

איברא, דכשנעניין בדבריו יבואר דאין כוונתו לומר דלמסקנה אינו מדין פלג"ד, ומה"ט לא פליגי דבהמשך דבריו הק' קושי' התוס' דנימא פלגין לשמוע אנוסין ולא לשמוע מחמת ממון ות' דאדרבה, מה דשמעינן לכת"י ולא לאנוסין, זה דומה לפלג"ד דעלמא, ולא לשמוע "מחמת ממון" בפנ"ע כבר לא דומה לפלג"ד דעלמא עיי"ש מה שביאר - וביארנו דבריו להלן [סי' י"ד], והיינו דאף דתרי מילי נינהו אפי"ה אתינן עלה מדין פלג"ד, אלא דהכא לכו"ע אמרינן פלג"ד.

ולכא' צ"ב, דאם רמב"ן חולק בעיקר הדין בפלג"ד, א"כ למה מודה בתרי מילי, דבשלמא אם א"צ לבא לדין פלג"ד א"ש, אבל אם צריכים לבא לדין פלג"ד, א"כ איזה פשרה היא זו דבתרי מילי פלג"ד ובחדא מילתא לא פלג"ד, ועוד צ"ב, דאם באמת חשבינן ליה כתרי מילי, א"כ ל"ל דין פלג"ד, הא תרי מילי נינהו ול"ל פלג"ד.

עכ"פ נתבאר לנו שי' התוס' ודעימ' דלשמוע כת"י ולא לשמוע לאנוסים דא"צ לבא לדין פלג"ד, ולעומת זאת שי' הרא"ה וריטב"א דצריכים לבא לדין פלג"ד, וצ"ב שורש פלוגתא זו.

ועוד צ"ב שי' הרמב"ן, דמצד א' מבואר מדבריו דכת"י ואנוסין מדין פלג"ד הוא, אבל מצד שני מבואר דהכא כו"ע מודי לפלג"ד דתרי מילי נינהו, וכ"ז צ"ב.

פרק ב'

פלג"ד ופה שאסר

בכתב ידינו ואנוסים.

א] מקשה בעיקר הפלג"ד בכת"י ואנוסים, דאיך פלג"ד לחדש עדות היפך ממה שהוא העיד. **בעיקר** העדות דכת"י הוא זה ואנוסים היינו, צריכים אנו לבאר שורש הדברים, דלכא' תמוה, דהאיך יתכן לומר דפלג"ד לחלק עדות דכת"י מעדות דאנוסים היינו, מדין פלג"ד, הא מנלן לחדש עדות הפוכה מעדותו, ע"י דין פלג"ד.

וביאור הקושי' היא, דבכל פלג"ד, אנו דנים בעדות על הפלוני הרובע ולא על הנרבע, ורק דבנרבע אמרינן לדבריק רשע אתה, וזהו מעכב צדדי מלקבל העדות ברובע, ובזה נאמרה הלכתא דפלג"ד לשנות עדותו כדי לקבל את העדות על הרובע, והיינו משום דבסופו של דבר שמעינן להך עדות שרצינו לשמוע על הרובע ע"י סילוק המעכבים הצדדיים.

אולם בנד"ד, הרי הוא העיד דהשטר "חספא", דאף דכת"י הוא אבל היו אנוסים והשטר חספא, ומדין פלג"ד מחדשים מעצמינו עדות היפך מעדותו, דמענה נמצא שמעיד שהשטר מקויים היפך ממה שהוא העיד שהשטר חספא.

[וידוע מהגר"ח] [סטנסיל על קידושין] שיישב קושי' המהרי"ל דיסקין, שכשיעידו ע"א והבעל שהבעל קידש אשה בפני ב' עדים, למה אמרינן דלא חוששין לקידושין, נימא פלג"ד ונאמינן לבעל שאשתו מקודשת ואחר קידשה דכמו דאמרינן דאחר נרבע, ה"ה נימא דאחר קידשה עכ"פ לאסור אותה [ולא שייך בכה"ג פלג"ד דלדברך קרוב אתה]. ותי' הגר"ח דמיהו המקדש הוא חלק מגוף הקידושין ואיסור אשת איש תלוי בבעל ולהחליף עדותו לבעל אחר הוא חידוש בגופו של העדות ולא מחדשים עדות בפלג"ד.

ונ' דכאן יותר פשוט מהגר"ח דכאן לא רק שמחדשים פרט בגוף העדות לשנותו, אלא דהופכים את העדות מעדות של חספא לעדות של קיום שטר, וזה מנלן].

ובישוב הקושי' היה אפשר לדון בעיקר העדות ד"כת"י הוא זה", האם הוי עדות רק לסלק חשש זיוף, וממילא כשמסתלק החשש זיוף אנו מעצמינו מקיימים ומשווים את השטר לשטר, דהעדות עצמו הוא עדות של אשוויי שטרא, שמקיימים את השטר בעדותם, וכהצד השני מבואר בחידושי הגר"ח גירושין [י"ב - ג'] בביאור דברי התוס' בכת' [י"ח: ד"ה הרי אלו נאמינן], וכן הביא הגר"ב ד"בשם הגר"ז [אבני ציון עמוד ת"מ] דבעדותם באים לאשוויי שטרא.

והנה, אם נימא כהצד הראשון שפיר י"ל דעדות ד"כת"י הוא זה", גם לפני הפלג"ד וגם לאחר הפלג"ד, לא נשתנה כלום, דלפני הפלג"ד מעיד שאינו מזויף וגם לאחר הפלג"ד מעיד כך, והפלג"ד אהני לן על נידון נוסף, האם יש פסול אנוסים או אין פסול אנוסים, וא"ש, אולם לפי מה שמבואר בתוס' הנ"ל, וכדפי' הגר"ח, תמוה מאד, ד"כת"י הוא זה" הוא עדות דאשוויי שטרא, ובהדי עדות דאנוסים הרי"ז עדות על חספא, ונמצא דע"י דינא דפלג"ד נתחדש כאן עדות חדשה, וצ"ע.

ב] מבאר למה בעינן פשפ"ש בעדות ד"כת"י הוא זה ואנוסים היינו", ומבאר עפ"י למה אין כאן עדות חדשה ע"י פלג"ד.

והנראה בזה, דמבואר בסוגי' [י"ח: כ"ג:] דמה שמאמינים להם לומר "אנוסים היינו" אחרי שכבר אמרו "כת"י הוא זה", הוא מדין פשפ"ש, וצ"ב דלמה לי פשפ"ש, הא תחילת עדותו וסוף עדותו הם בתוכד"ד [וכמבואר ברש"י ותוס'], ואף דמתחילת עדותו משמע שהשטר כשר ומקויים ומסוף עדותו משמע שאינו שטר, הא אין זה חוזר ומגיד, דכולה חדא הגדה היא, אטו מי שיעיד שראה קדושין אבל היה בפחות מש"פ, האם צריכים לבא לדין פשפ"ש לקבל סוף עדותו, דאף דמתחילת עדותו משמע שמקודשת ומסוף עדות משמע שאינה מקודשת, הא סו"ס כולה חדא הגדה היא ואין כאן חוזר ומגיד, וא"צ לדין פשפ"ש לקבל כולה, ומ"ש בנד"ד דבעינן לבא לדין פשפ"ש. **והיה** אפ"ל דכיון דהם חתמו על השטר, ומדיני השטר היא שהחתימות עצמן מעידות על כשרותה וע"ז שאינם אנוסים, וכמבואר בגר"ח הל' עדות פ"ה הל' ו', שוב אמרינן דחוזר ומגיד ממה שחתם, שעדותו ב"אנוסים היינו" הוא חזרה מהחתימות, ומה"ט בעינן לבא לדין פשפ"ש, דכיון דע"י עדותו ד"כת"י הוא זה" משוה את החתימות לחתימות והוא האוסר, שוב יכול הוא להתיר ולומר דאינם חתימות [וכן ראיתי באחרונים].

אכן זה אינו, שהרי היות ובלי העדות ד"כת"י הוא זה" אין החתימות מעידות כלום, א"כ צריכים לדון קודם אם שמעינן קיום מתוך ה"כת"י הוא זה" ורק אח"כ מעידות החתימות על זה שאינם אנוסים, ואם "כת"י הוא זה" ו"אנוסים היינו" הם עדות אחד, ואחרי "האנוסים" לא שמעינן קיום מ"כת"י הוא זה", א"כ מעולם לא העידו החתימות על כשרותם, ואין כאן חוזר ומגיד בעדות ד"אנוסים היינו".

והנראה בזה עפ"י מה שיש לבאר ביסוד דינא דעדות דקיום שטרות, דזה כבר מצאנו דבעדות דקיום שטרות א"צ בפני הבע"ד [ב"ק קי"ב ובתוס'] וכשר נמי מפי כתבם [ריב"ש סי' שפ"ב מובא ברמ"א סי' מ"ו סעיף ז'] והטעם, דהיות וכל הדין קיום שטרות הוא רק מדרבנן, הקילו בדרבנן שלא בפני הבע"ד ומפי כתבם, וגדר הקולא הוא כך, שהיה אפ"ל דגדר התקנת חכמים היה ששטר שיש בו טענת זיוף הוא חספא, וממילא צריכים עדות כשאר עדויות שבתורה, וכאן מבואר דאין הגדר כן, אלא אמרו חז"ל שכשיש טענת זיוף צריכים עדות קיום מחמת התקנה שמצריכה קיום, ולא מחמת הדין חספא בשטר, והביאור, דהיות ומה"ת אין חשש זיוף, א"כ גם רבנן לא חששו על כל שטר ושטר שטוענים עליו, אלא שמחמת החשש הכללי לזיוף, הצריכו קיום לכל שטר ושטר,

ואף דהשתא השטר הוא חספא כיון דבעי קיום, אכן לא צריכים קיום מחמת הדין חספא אלא מחמת עצם התקנת קיום.

ומעתה פשוט דשאני עדות זו דא"צ קבלת עדות [שלא בא להכשיר את השטר] אלא דע"י העדות ממילא מתקיים השטר, והואיל וא"צ קבלת עדות, שוב מהני שלא בפני הבע"ד - שו"ר בשערי חיים גיטין [סי' י"ז אות ב' ס"ק א' - ב'] שכ' קרוב לדברים הנ"ל בשם אביו הגאון ר' אלתר שמולביץ זצ"ל.

ואחרי הקדמה זו נראה, דהיות ועדות ד"כת"י הוא זה"א"צ קבלת עדות ועדות ד"אנוסים היינו" צריך קבלת עדות, א"כ מיד כשמעיד ד"כת"י הוא זה", ממילא מתקיים השטר, וממילא יש כבר עדות בחתימות שהם כשרות ואינם אנוסים, ושוב א"א לקבל עדות ד"אנוסים היינו", דעדות זו, הוא כבר חוזר ומגיד מהעדות בחתימות, ורק מדין פשפ"ש אפשר לקבל עדות ד"אנוסים היינו", דמתקבלת ביחד עם עדות "דכת"י הוא זה", דאין לנו לשמוע איסור בלי ההיתר, אבל בלי דין פשפ"ש אין לקבלו.

ומעתה נחזור לקושי' קמייתא, דשאלנו, דאיך מקבלים עדות ד"כת"י הוא זה"א בלי עדות דאנוסים היינו" מדין פלג"ד, הרי נמצא דע"י הפלג"ד נתחדש עדות חדשה, דלולי הפלג"ד אין כאן עדות קיום, רק עדות חספא, וע"י הפלג"ד נהיה כאן עדות קיום, ומעתה א"ש, דעדות ד"כת"י הוא זה"א מצד עצמו הוא עדות קיום גם אחרי שמוסיף בעדותו דאנוסים היינו, ורק מדין פשפ"ש הוא דשמעין ליה לעדותו ונהיה כאן עדות חספא, ומדין פלג"ד מבטלינן לפשפ"ש והדרא העדות לכמות שהיה, שהוא עדות קיום, ונמצא דלא נתחדש שום עדות מדין פלג"ד, וא"ש.

ג] מיישב דברי הרמב"ן דמיקרי תרי מילי, ואכתי בעינן לבא לדין פלג"ד.

והנה בדעת הרמב"ן שאלנו, דאם כת"י ואנוסים מיקרי תרי מילי, א"כ ל"ל לבא לדין פלג"ד, ועוד שאלנו, דלמה מודה רמב"ח לפלג"ד בתרי מילי אי חולק בפלג"ד בחד מילתא.

ובעיקר הגדר בתרי מילי היה אפ"ל דלמד הרמב"ן דלא כהגר"ח דעדות ד"כת"י הוא זה"א אינו עדות לאשוויי שטרא אלא עדות לסלק חשש זיוף ותו לא, ושוב אין לו ענין כלל לאנוסים, ושפיר מיקרי תרי מילי, דעדות א' על ענין זיוף ועדות שני על ענין אנוסין, אכן אכתי צ"ב דא"כ ל"ל פלג"ד, הא תרי מילי הוא.

ועוד צ"ב, דיש להוכיח מפלוני רבעני לרצוני דע"כ דאינו תרי מילי, שהרי גם בפלוני רבעני לרצוני, הרי דיני הנרבע לא שייכי כלל לרובע, ואינם אלא בגדר "בדיקות", [ואם מעיד פלוני רבע סתם ולא יודע מיהו הנרבע, הרי"ז כאינו יודע "בבדיקות" ועדותו עדות, וכן מבואר בגר"ח סטנסיל [עמוד תיח הוצאת מישור] וכן מצאתי במשכן העדות שער י' פ"א בד"ה ואפשר לומר], ואפי"ה חשיב חדא מילתא, והכא נראה דודאי אנוסים הוי בכלל "בדיקות" עכ"פ כלפי עדות דכת"י הוא זה, דאף דב' נידונים נינהו, האם החתימות מזויפות והאם הם אנוסים, אכן סו"ס שייכי זה בזה, ושניהם בתוך החתימות [ודלא כרובע ונרבע דדין א' לא שייך לדין השני, ואינם על חפצא חדא ואפי"ה חשיב כבדיקות כלפי הרובע] ופשיטא א"כ דאנוסים הוי בדיקות כלפי כת"י הוא זה, וא"כ כש"כ שאם התם לא מיקרי תרי מילי דה"ה דהכא נמי לא חשיב כתרי מילי.

והנראה בזה דלעולם י"ל, דלמד ע"ד הגר"ח, אלא דלפי"ז יותר תמוה, הרי דחדא מילתא היא, שהרי תרויהו [כת"י ואנוסים] שייכי אהדדי, דתרויהו דנים, האם השטר מקויים או לא, אלא דלדברינו דלעיל א"ש, דנתבאר לעיל ד"כת"י הוא זה", לולי פשפ"ש הוא עדות קיום, וזה היפך מעדות דאנוסים, ואחרי הפלג"ד דבטל פשפ"ש כבר לא שייך כלל עדות דאנוסים, דהו"ל חוזר ומגיד, ובזה שאני מכל פלג"ד, דבכל פלג"ד הרי גם אחרי הפלג"ד יש חידוש במה שמסלק ומשנה חלק מהעדות, אבל כאן, אחרי הפלג"ד דבטל הפשפ"ש, ממילא איכא ב' עדויות, ואין מקום כלל לעדות דאנוסים, דחוזר ומגיד הוא, וא"ש למה מצד אחד צריכים לבא לדין פלג"ד, ולמה גם לרמב"ח דלא מהני כל פלג"ד דאפי"ה הכא מהני, דלפני הפלג"ד הרי"ז ככל פלגין [ולכהי בעינן הילכתא דפלג"ד] ואח"כ עדיף מכל פלג"ד, ודו"ק היטב.

פרק ג

בגדרי פלגינן דיבורא:

האם מתקנים דבריו

או שרק שמעינן לחלק מדבריו

[כתובות י"ח:ה].

א] חוקר בדין פלג"ד, האם דין דממילא הוא דמה שפסול לא מקבלים כלל, וכמאן בנטול דמי מעצמו הוא, או דדין דרמי על בי"ד הוא, דבי"ד מתקנים את העדות לפרשו באופ"א.

כבר ייסדנו לעיל סי' ז' דחלוקים נינהו פלג"נ ופלג"ד ביסוד דינם, ותמצית הדברים הוא כך, דלפום ריהטא היה מקום לומר דעדות הוא סיפור בעלמא והדינים היוצאים מן העדות הם נפרדים מעיקר העדות ושייכי לבי"ד, אולם אינו כן, אלא דעדות נקבע כפי הדינים היוצאים מן העדות וסיפור דברים שאין בו דינים היוצאים ממנו אינו עדות כלל, ולכן ב' סיפורי דברים נפרדים דדינם אחד יכולים להצטרף בעדות מיוחדת לעדות אחת, וכן להיפך סיפור דברים שיש בו ב' דינים נפרדים, במהותו הוא ב' עדויות נפרדות.

ומה"ט, פלג"נ הוא דין פשוט, ועצם מהותו של עדות מחייבת פלג"נ, דהיות ובפלוגי רבעני לרצוני איכא דין על הרובע ואיכא דין נוסף על הנרבע, שוב יש כאן ממילא ב' עדויות, חדא ארובע וחדא אנרבע, וממילא מה דשמעינן לכל העדות כלפי הרובע ולא כלפי הנרבע אין בו חידוש דזה דומה לשומע עדות אחד בלי לשמוע לעדות שני', דלא שייכי קבלת עדות זו לקבלת עדות השניה, ואין סיבה שלא יקבלו את העדות הראשונה בגלל שלא קיבלו את העדות השניה.

אכן בפלג"ד, בתוך העדות עצמו על הרובע, יש חלקים שא"א לקבל, דלדבריהן רשע אתה, והכא צריכים לחלק בעדות עצמו, ומקבלים חלק מהסיפור דברים, ומסלקים חלק מהסיפור דברים, וזה כבר חידוש דפלג"ד, עכתו"ד שם.

איברא, דחידוש זה דפלג"ד, נמי בנויה על הך יסוד, דלו יצוייר ועדות היה רק הסיפור דברים בעצמו, שוב לא היה שייך כלל פלג"ד, דמהיכי תיתי לקבל חלק מהסיפור דברים בלי חלקו השני אכן היות ויסוד דינא דעדות היא כפי הדינים היוצאים הימנו, שוב י"ל דכשבא לפנינו סיפור דברים שיצא הימנו דין על פלוגי, שוב פשיטא שעיקר העדות היא עד כמה שהסיפור דברים מתיחס לדינים של פלוגי, ושאר החלקים טפלים לו, ואינם אלא בגדר בדיקות, ודין קבלת עדות מחייבת ומטילה על בי"ד שיקבלו את עיקר העדות ולראות ששאר החלקים לא יעכבו את העיקר מלהתקבל, וזהו הסברא שעליו בנויה דין פלג"ד.

אולם בעיקר הגדר דפלג"ד אכתי יש מקום להסתפק, האם הגדר הוא דלכתחילה רק מקבלים מתוך עדותו את מה שיכולים לקבל ושאר העדות שלא יכולים לקבל ממילא לא נכנס לתוך עדותו, ומתבטלת מאליו, דאף שיש סיבה לקבל את כל העדות דחדא הוא [ודלא כפלג"נ], סו"ס נתחדש בפלג"ד דמה שאפשר לשמוע שמעינן ואידך מתבטלת מאליו, או לא, דאינו דין דממילא, אלא דדין חיובי הוא שמוטל על בי"ד לתקן ולפרש כל דבריו באופן אחר שנוכל לקבל את כולו, וכשנעניין בדברי הראשונים נ' דפליגי בזה.

ב] מביא מהראשונים דחולקים בחקירה הנ"ל.

והנה, כשנעניין בדברי הראשונים, נ' דפליגי בחקירה הנ"ל, דבשי' ישנה בשטמ"ק בכתובות מפרש, דמה דפלגינן בפלוגי רבעני לרצוני, הגדר הוא "דמתרצינן דיבורו ואמרינן דלאונסו רבעו", וכ"כ שם בשם הראב"ד [הובא בדבריו] "פלגינן דיבורו ומתקנין ליה", ויתירא מזו מצאנו בתוס' בסנהדרין, דכתב דלמ"ד דלא פלגינן דיבורו בחד גופא, אז א"א לפרש דבריו לומר דלאונסו נרבע, דזהו פלגינן בחד גופא, וע"כ צ"ל דהפלגינן הוא דאמרינן דלא הוא הנרבע אלא דאחר נרבע, הרי מפורש בדבריהם דמדין פלגינן מוטל עלינו לפרש ולתקן כל דבריו באופן אחר, ויש גם דינים באיזה פירוש אפשר לפרש, ואזלי התוס' לשיטתייהו בכתו' י"ח וביבמות כ"ה בנוסח קושייתם, "דנהימנו דאנוסים היינו אבל לא מחמת ממון אלא מחמת נפשות" עכ"ל, הרי דגם בפלגינן דאנוסים פירשו דבריו באופן אחר.

מאידיך גיסא, ברמב"ן וברשב"א כ' בזה"ל "וכמ"ד פלוני רבעו סתם חשבינן ליה", ומבואר דאין אנו צריכים לפרש דבריו מיהו הנרבע והאיך נרבע אלא דכל עדותו רק חיילא על מה שאנחנו יכולים לשמוע, ונעשה כאילו אמר "פלוני רבעו" ותו לא, ודלא כהתוס' והראב"ד דצריכים לפרש שנרבע באופן אחר, [וכ"ה ברמב"ן מכות ז'. וז"ל "אנו צריכים לומר לא כך היה מעשה שבא על אשתו או שלוח ממנו, אלא שזה בא על אשת איש והלוח בריבית - הרי שלא הוסיף שהיה כאן עוד אשת איש או עוד מלוה ורק הישמיט מיהו האשת איש ומלוה], וזה פשוט דלדידהו לא יהיה כל הנידון של התוס' דחשיב חד גופא לפרש דלאונסו נרבע, דעל הנרבע לא שמעינן כלום.

והדברים יותר מפורשים בדברי הרא"ה, דבדברי הרא"ה מצאנו הקדמה לקושיתו, דלפני שהקשה דנימא פלגינן ונאמינו על האונס עצמו ולא על הממון, הקדים לבאר מהו הדין בעדות של "אנוסים סתם" בלי תוספת פירוש שהוא מחמת ממון, וביאר דהדין בכה"ג הוא דלא גבינן בשטר מספק, ואחרי הקדמה זו הקשה, "והשתא נמי לא ליהמנוהו במאי דקאמרי מחמת ממון ותהוי כמאן דקאמרי אנוסים היינו סתמא" - הרי דלשיטתו דלא מפרשינן דבריו, ורק שמעינן את האנוסים בלי שום פירוש, שפיר הוצרך להקדים דעדות כזו מהני עכ"פ לענין זה שלא יגבו מספק, אולם לשיטת התוס' וראב"ד דמפרשינן דבריו באופן אחר, אין צורך בהקדמה זו ומיותרת היא לחלוטין, דהו"ל כאילו אמרו אנוסים מחמת נפשות.

ויסוד דברינו מפורשים בדברי הריטב"א, שכ' בהדי' דהגדר בפלגינן דיבורו הוא דין דממילא, ולא שצריכים אנו לפרשה ולתקנה, דז"ל "אית לן למיפלג דיבורו ולמיסב [להוציא] מסהדות' מאי דאיצטריך לן, ואידך כנטול דמי", הרי דדין דממילא הוא, "דכנטול דמי", דבי"ד רק מקבלים עדותו עד כמה שהם יכולים ואידך ממילא מתבטלת דלא חיילא ביה קבלת בי"ד.

ג] מבואר יסוד הגדר בהא דמפרשינן ומתקנים דברים נגד מה שהוא בעצמו העיד.

איברא דשיטת הריטב"א ורא"ה [דאידיך כנטול דמי] א"ש טפי, ולשי' התוס' ושי' ישנה יש לעיין טובא, דמהו הגדר בהך פירוש ותוספת ותיקון בדבריו נגד מה שהוא העיד, דלא יתכן שבתוספת שהוספנו [שהיה לאונסו] שיהיה ע"ז תורת עדות, דהוא לא העיד כן [רק לרצונו], ונמצא דגם לתוס' כל העדות הוא רק ש"פלוני רבע" ותו לא, ומה הועיל לנו מה שפירשנו דבריו ד"רבעני לאונסי" אם אין ע"ז תורת עדות.

והנראה בזה, דנחלקו הראשונים הנ"ל ביסוד החידוש של רבא, דלריטב"א ורא"ה חידש לנו רבא דלכתחילה לא נאמרה הלכה בעדות שצריכה להתקבל כולה כאחת, הילכך באופן שהטפל בעדות מעכב לעיקר מלהתקבל, ממילא אינו מתקבל בהדי העיקר וכנטול דמי, אכן תוס' והשי' ישנה חולקים, וס"ל דמדיני העדות היא שצריכה להתקבל כולה כאחת ומוכרחין אנו לשמוע את הטפל בהדי העיקר, ואם אין העיקר מתקבל בהדי הטפל אינו מתקבל גם בפנ"ע, אלא דרבא חידש דין חיובי בהלכות קבלת עדות, שבי"ד מבטלים ועוקרים את החלקים הטפלים בעדות כדי שיתקבל העיקר, וזה דין חיובי ועשייה של בי"ד בקבלת עדות.

ומעתה י"ל, דעקירה וביטול של חלק מהעדות, זה רק כשיש לנו פירוש אחרת בסיפור דברים, [דלפי עדותו הרי נרבע לרצונו ולדבריו רשע הוא, ואנן מפרשים שלא היה רשע אלא דלאונסו הוא], ורק כששייך לפרש אחרת מיקרי שעקרנו וביטלנו חלק זה מהעדות, ואף דפירוש זה לא נהיה חלק מהעדות של העדים, אכן דין בקבלת העדות שהעיקר רק יתקבל אם בי"ד יכולים לפרש לעצמם את הטפל באופן שלא יסתור את העיקר, ורק לריטב"א ורא"ה שא"צ עקירה וביטול, שוב א"צ תיקון ופירוש חדש, אלא שהטפל ממילא מתבטל, וכנטול דמי.

ד] עפ"י כל הנ"ל מבאר פלוגתת הראשונים אם "כת"י הוא זה אבל אנוסים היינו" האם אתינן עלה מדין פלג"ד או לא, ואזלי הראשונים בזה לשיטתייהו.

ומעתה הדרינן לפלוגתת הראשונים בריש דברינו, דלעיל [פרק א'] הבאנו דפליגי הראשונים האם מה דשמעינן לכת"י הוא זה בלי לשמוע לאנוסים היינו, האם זה מדין פלג"ד או לא, דלתוס' ושי' ישנה ור"י מיגאש, אין זה מדין פלג"ד כלל ולשי' הרמב"ן וריטב"א ורא"ה הרי"ז מדין פלג"ד.

ונ' דאזלי לשיטתייהו דלרמב"ן וריטב"א דדין דממילא וכנטול דמי, א"כ לא שנא כת"י ואנוסים ול"ש אנוסים ומחמת ממון, דכל היכא דשמעינן לחלק וחלק השני לא שמעינן, כל זה בכלל דין

פלג"ד, אכן לתוס' דפלג"ד הוא דין חיובי דרמי על בי"ד, שעושים את הפלג"ד, א"כ נראה דכל זה בפלוגי רבעני או באנוסים מחמת ממון, אבל בכת"י ואנוסים, בפלגינן זו מודי התוס' לראשונים, דפלג"ד דממילא הוא, וא"צ עשייה חיובי של בי"ד, וממילא אין זה בכלל דינא דפלג"ד ודין אחר הוא.

ובטעמא דמילתא נ' עפ"י מה שנתבאר לעיל, דלרמב"ן כת"י ואנוסים תרי מילי נינהו, וביארנו ד"כת"י הוא זה" מצד עצמו הוא עדות נפרדת ולא שייך כלל לעדות דאנוסים, ורק מדין פשפ"ש הוא דשמעינן לאנוסים היינו בהדי כת"י הוא זה, ומעתה פשוט, דשורש שי' התוס' דפלג"ד הוא דין חיובי דרמי על בי"ד, הוא משום שמדיני העדות הוא שצריכים לקבל כולו כאחת [ודלא כהראשונים שלכתחילה אין כזה דין], וממילא לתוס' פלג"ד הוא חידוש, דאנן עבדינן פלגינן, לעקור חלק מהעדות, אכן בעדות כזו שמצד עצמו הוא תרתי, ורק מדין פשפ"ש מתקבלת כולו, הכא מודי התוס' דמצד הלכות קבלת עדות א"צ לקבל כולה כאחת והכא שייך פלג"ד של הראשונים, דכנטול דמי, ולשיטתיהו אין זה בכלל "הילכתא דפלג"ד", ודין אחר הוא.

סימן יד

דעת הרא"ה ורמב"ן

בגדר פלגין דיבורא.

[כתובות י"ח].

א] מבאר דברי הרא"ה והריטב"א, דפלגין רק שייך בחלק מהעדות שמצד עצמו שייך לעדות אחרת ורק הצטרף בהגדה, וזה בנוי על שיטתו בעיקר הגדר בפלגין דדין דממילא הוא.

הנה בקושי הראשונים, דלמה לא פלגין אנוסים היינו מחמת ממון, נאמרו בזה כמה תירוצים והתירוצים מתבארים עפ"י דברינו בסימנים הקודמים, ונתחיל בתירוצם של הריטב"א ורא"ה, ומתוך דבריהם יבואר יותר עיקר הגדר "באידך כנטול דמי", [ולעיל סי' י"ג נתבאר שזהו הגדר בדין פלגין דיבורא לשיטת הריטב"א ורא"ה].

ויסוד תירוצם הוא, דחלוקין נינהו רובע ונרבע, מאנוסים ומחמת ממון, דרובע ונרבע שני נידונים נינהו, משא"כ אנוסים ומחמת ממון דנידון אחד הוא.

וז"ל הרא"ה "דהו"ל שתי עדויות חלוקין שא"צ זל"ז על ב' ענינים חלוקין שיוצא מהן ב' מעשים והם ב' דינים אפשר לזה בלא זה, חד דפלוגי רבע דהיינו חד עדות, ואידך דמסהיד אנפשיה דנרבע לרצונו, ואנן מהימנין ליה לקמא ולא לאידך, כשם שאילו לא היה מעיד אלא על עצמו והיה בא לבי"ד להעיד ע"ע שנרבע לרצונו שאינו נאמן ע"ע, ונאמן על אותו אחר שאלו לא היה מעיד ע"ע כלל בעדות זה אלא שהיה אומר שפלוגי רבע וא"צ להעיד מי ומי וכו'" עכ"ל.

והנה יסוד דבריו הוא, דחשיב ב' עדויות הואיל ויוצא מהעדות ב' דינים נפרדים, ולעיל [סי' ז'] כבר ביארנו דכוונתו לומר, דהיות והתורה לא האמינה לעדים על גוף הסיפור, רק על הדינים של חיוב ופטור, וסיפור דברים בלי חיובים ודינים אינו עדות כלל, א"כ ממילא עדות שיש בו שני דינים חשיב כשתי עדויות נפרדות.

ובזה ביארנו דפלג"נ הוא להאמינו בעדות על פלוגי, ולא להאמינו בעדות על עצמו, וזה אינו חידוש כלל דשתי עדויות נפרדות נינהו, עדות על פלוגי ועדות ע"ע.

והוספנו לבאר, דגם אחרי שיש כאן ב' עדויות, א' על פלוגי וא' על עצמו, סוף סוף, גם כשדנים בעדותו על פלוגי, אין כאן הגדה על הפלוגי בפנ"ע, שהרי הגדתו כולל גם את עצמו שהוא היה הנרבע, ונמצא דבתוך עדותו של פלוגי, בחלק מההגדה, יש "פירכא דממנפ"ש", "דלדברין רשע אתה" וא"א לקבל כל ההגדה על פלוגי, ובזה בעינן פלג"ד, דפלגין גוף העדות ורק מקבילים דפלוגי רבע ולא שמעינן כלל שהוא בעצמו הנרבע.

והשתא נ' להוסיף דיסוד דברי הרא"ה באו להעמיד כלל מתי אמרינן פלג"ד ומתי לא, והיינו, דעל חלק מעדות דמצד עצמו שייך לעדות אחרת, וכל מה שזה הצטרף להך עדות הוא משום שסו"ס חלק מההגדה הוא, בזה פלג"ד אבל חלק מהעדות שמצד עצמו שייך לעדות זו, זה כבר חשיב עיקר העדות, ובזה לא פלגין דיבורא.

ודוגמא לדבר, בפלוגי רבעני לרצוני, כשדיינינן בעדות על פלוגי שרבע, הרי הך חלק מההגדה שהעד היה הנרבע, הוא עדות נפרדת על הנרבע, וזה לא שייך לעדות על פלוגי, ורק משום שצירפו בהגדה אחת הוא דהצטרף להיות חלק מעדותו, וכאן שייך פלג"ד, דלא מתקבלת ביחד עם הך עדות, הואיל ובלאו הכי מצד עצמו הרי שייך לעדות אחרת, וממשיך הרא"ה, דכמו"כ כת"י ואנוסים, תרי עדויות נינהו וממילא פלגין, [וכשיטתו בקושי' דהך נמי מדין פלגין הוא].

אכן באנוסים ומחמת ממון, הכא חד עדות הוא, ד"מחמת ממון" הוא פירוש ל"אנוסים", ואינם שני דינים נפרדים כדי שיהיו שתי עדויות נפרדות, וכאן הפלגין יצטרך להוריד חלק מ"עיקר" העדות, דגם מצד עצמו הוא חלק מגוף העדות, ובכה"ג לא אמרינן פלגין.

ונראה דהרא"ה הוסיף כאן הסבר לכלל זה, דהיות ויסוד דינא דפלגין הוא דין דממילא, דאידך כנטול דמי, שוב לא שייך דינא דפלגין רק באופן שהפלגין הוא להוריד את החלק בעדות שמצד עצמו שייך לעדות אחרת, דעל חלק מעיקר העדות לא שייך לומר ד"כנטול דמי", וממילא מתבטלת, אולם, לשיטת התוס' והראב"ד בשי' ישנה [לעיל סי' י"ג] דדין חיובי הוא, לא שייך הך

כלל, דאם דין חיובי הוא שמתקנים את כל העדות, שוב לא שנא עיקר העדות ולא שנא מה שאינו עיקר העדות, שהרי בלאו הכי מקבלים את כולו, [וע' להלן סי' י"ז דנתבאר שם המשך דברי הרא"ה בענין חד ותרי גופי].

ב] ביאור פלוגתת הראב"ד וי"מ מכות ז', עפ"י פלוגתת הראב"ד ורא"ה בכתו', בעיקר גדר דפלגין.

והנה, לעיל [סי' י"א] הבאנו פלוגתת הראב"ד וי"מ בראש במכות [ז'], דפליגי בגדרי פלגין, דלי"מ רק פלגין "מילי אחרינא" ולא עיקר העדות, ולראב"ד פלגין גם עיקר העדות, ועיי"ש שנתבאר בארוכה דלהאמין על הלוח ולא על הערב מיקרי פלגין בעיקר העדות ודלא כפלוגי רבעני, ונראה בדברי הרא"ה כאן מבואר יותר עיקר הגדר ב"מילי אחרינא", שכל חלק מהעדות שמצד עצמו שייך לעדות אחרת, ורק מצטרף ע"י ההגדה, זה מיקרי "מילי אחרינא", ולכן רק הנרבע כלפי העדות ברובע מיקרי "מילי אחרינא", משא"כ ערב ולוח, דשניהם בעיקר החיוב הלוח נתייב, הרי"ז עיקר העדות, וליכא פלגין.

ולפי"ז, זכינו להבין שורש פלוגתת הי"מ והראב"ד, דסברת הי"מ בנויה על סברת הרא"ה כאן, דהיות ופלגין דינא דממילא הוא, "דכנטול דמי", שוב רק שייך במילי אחרינא, והראב"ד שחולק על הרא"ה בכתו' י"ח בעיקר הגדר בפלגין, ולדידיה פלגין הוא דין חיובי דרמי על בי"ד לתקן העדות, שוב חולק לשיטתו על הי"מ במכות ז' בכללי פלגין, ולדידיה, פלגין שייך גם בעיקר העדות ולאו דוקא במילי אחרינא, [וע"ע להלן סי' כ' דנתבאר בזה פלוגתת התוס' רי"ד ורבינו יצחק].

ג] ביאור עפ"י הנ"ל, בדברי הרמב"ן בכתו' שם ובריטב"א ביבמות כ"ה.

והנה ברמב"ן וברשב"א נ' לכא' דדבריהם סותרים זה את זה, דכבר הבאנו מדבריהם לעיל דהגישו דפלגין דרובע הוא דין דלא שמעין להך חלק כלל, ולא שמתקנין דבריו, וכמוש"כ בהדי' "וכמ"ד פלוגי רבע סתם חשבינן ליה", והכא בקושיתם באנוסים מחמת ממון הק' "ולא נהימני" במאי דאמרי מחמת ממון ונימא דמחמת נפשות היה אונס", ולמה לא כ' בפשיטות "וכמאן דאמר אנוסים סתם" וכלשון הרא"ה, ולמה שינו לשונם בפלגין דפלוגי רבעני, מפלגין דאנוסים מחמת ממון.

אולם כשנעיין בדבריהם נ' דאדרבה, דמפורש בדבריהם שהנידון אם מתקנין או דממילא כנטול דמי, הך נידון תלוי בעיקר העדות ומילי אחרינא, דפלגין הוא דין דממילא רק במילי אחרינא שמצד עצמו שייך לעדות אחרת ואז א"צ לפרש ולתקן דבריו, והו"ל כמ"ד "פלוגי רבע סתם" וכלשונם בריש דבריהם, אולם היכא שמצד עצמו חשיב כעדות אחד, הרי לא שייך כלל הך גדר, ועל כרחך דאם היה שייך פלגין בכה"ג, ע"כ הגדר היה דמפרשינן ומתקנין דבריו, דא"א לומר בכה"ג ד"כמאן דנטול דמי", ומעתה מובן השינוי בקושיתם, דכשהקשו דנימא פלגין באנוסים מחמת ממון, כ', שנפרש דבריו "ואמרינן דמחמת נפשות היה", ולא כתבו דכנטול דמי, שהרי התם מיירי באנוסים ומחמת ממון וזה עדות אחד מצד עצמו וכמוש"כ הרא"ה, ולהכי בעינן לתקן דבריו. **ונ'** עוד, דזהו גופא התירוץ ברמב"ן ורשב"א, דתירצו, דלא מצאנו פלגין כזה שצריכים לפרש ולתקן דבריו, דרק מצאנו בפלגין, דהגדר הוא דאידיך כמאן דנטול דמי, וז"ל הרמב"ן, "דהאיך אנו נאמר מה שלא אמרו הן", הרי דזהו גופא טענת הרמב"ן בתירוץ, דהפלגין שחידשו התוס' ושי' ישנה הוא דין חיובי, שבי"ד עושים ומפרשים, וזהו טענת הרמב"ן, דלא מצאנו דבר כזה בפלגין. [ונ' דמה שהוסיף הרשב"א דסתם אונס מחמת ממון הוא, כוונתו להוסיף עוד טעם דלא מתרצין דבריו שהרי האיך נתרץ דבריו נגד הסתמא].

ודברינו מפורשים בריטב"א יבמות [כ"ה], שאחרי שכתב שאנוסים היינו ומחמת ממון חשיבי כעדות אחת, ד"מחמת ממון" הוא פירוש ל"אנוסים", שוב כ' דבעדות אחת לא פלגין וז"ל "וכיון שכן לא פלגין עדות אחת לשתיים להיות גורעים ומוסיפים ודורשים" עכ"ל, הרי דאי פלגין בעדות אחת, ע"כ שהוא דין חיובי שמוטל על בי"ד לגרע להוסיף ולדרוש, וזה לא מצאנו, דדין דממילא הוא דכנטול דמי כשיטת הרא"ה, ושוב לא שייך פלגין בעדות אחת.

הרי לנו מקור נאמן מהרמב"ן ומהריטב"א, דפליגין דממילא רק שייך במילי אחרינא, ולא בעיקר העדות, ומכאן הוכחה למה שביארנו בפלוגתת הי"מ והראב"ד, וגם ליסוד דברינו ברא"ה.

סימן טו

בשיטת התוס' בגדר דינא דפלגין,
[כתובות י"ח].

א] מבאר דברי הראשונים שהקילו בקיום שטרות דכל זה רק שייך אי פלגין דין חיובי הוא דמוטל על בי"ד.

בקושי' הראשונים דלימא פלגין באנוסים היינו מחמת ממון, ונאמינם דאנוסין היו, ולא שמחמת ממון הוא, בקושי' זו מצאנו בתוס' כמה תירוצים, ונבארם אחד אחד.
בתירוץ' הראשון, תירצו דבקיום שטרות דרבנן הקילו, וכן תירצו בשי' ישנה ובר"י מיגא"ש בתשו' [הובא שם בשטמ"ק].

והנה לעיל בסימן י"ג אות ב' הוכחנו דהראשונים הנ"ל, התוס' ור"י מיגאש ושי' ישנה, שיטתם הוא, שמה שמאמינים לכת"י בלי אנוסים אינו מדין פלגין, ונ' דכולהו אזלי לשיטתייהו בהך תירוץ, דבשלמא אם כל הקושי' היא שנפסול את העדות דקיום שטרות ע"י פלגין [דנקבל דאנוסים היינו ולא מחמת ממון], על זה שפיר תירצו דהכא מקילין ולא פלגין כיון דבלי פלגין הרי נתקיים השטר, דמקבלים עדות דכת"י בלי אנוסים ובקיום שטרות הקילו, אולם, אי בלי פלגין בלאו הכי אין כאן עדות על קיום שטרות, ורק ע"י דפלגין איכא עדות, דגם מה דמחלקים בין כת"י לאנוסים היא גופא מדין פלגין, א"כ כל הקושי' היה, דבמקום לעשות פלגין בין אנוסים לכת"י, נעשה פלגין בין אנוסים למחמת ממון, והקושי' הוא מיניה וביה, ואז לא שייך לתרץ דבקיום שטרות מקילין, דיסוד הקושי' היא דמעיקרא לא היה כאן עדות דקיום שטרות דעד כמה שתכשירנה מדין פלגין אפשר לפוסלה מדין פלגין - ודו"ק היטב.

ונראה עוד, דאי פלגין הוא דין דממילא, דקבלת עדות הוא לקבל רק מה שאפשר ואידך כנטול דמי, דלא חיילא ביה הקבלת עדות הואיל והוא פסול, א"כ נראה, דלא שייך לחלק בין עדות דרבנן לעדות דאורייתא, דאחרי שחז"ל היצריכו עדות דקיום שטרות ועדות צריכה קבלת עדות, שוב לא אכפת לן אי דרבנן הוא, דעל מה שאמר מחמת ממון לא חיילא ביה קבלת עדות, ומתבטלת מאליו, ורק שמעינן דכת"י ואנוסים, ואין כאן עדות קיום.

וע"כ מוכרחין אנו לומר דתוס' ודעימיה, כולוהו אזלי לשיטתייהו דגדר הדין בפלגין אינו דין דממילא דכנטול דמי, אלא דין חיובי הוא דמוטל על בי"ד לתקן ולפרש דבריהם כדי להאמינם בכל דבריהם [וכדהוכחנו לעיל סי' י"ג אות ג' בשיטתם], ולפי"ז שפיר תירצו דהיות ובלי פלגין [שהוא דין נוסף בקבלת העדות] יש כאן עדות במה דקאמרי כת"י הוא זה, וא"כ השטר מקויים מדרבנן, ולכתחילה כל מה דבעינן קיום הוא רק מדרבנן דמדאורייתא לא חיישינן לזיפא, א"כ בכה"ג לא עבדינן פלגין כדי לפסול עדותם, והקבלת עדות חיילא כמות שהיא בלי פעולה חיובית של בי"ד לפסול עדות דקיום השטר.

ב] מבאר דהך כלל דלא פלגין במילתא דלא שכיחא רק שייך אי דין חיובי לתקן העדות.

בתירוץ' השני תירצו בתוס' דלא מתרצינן במילתא דלא שכיח, ומחמת נפשות הוא מילתא דלא שכיחא, ונראה דגם הכא אזלי לשיטתייהו דבדין פלגין צריכים לפרש ולתקן עדותם, והיינו, דהיכא דצריכים לתת פירוש אחר לעדותו, בזה שייך לדון אי הך פירוש מילתא דשכיחא הוא או לא, אכן אי בלאו הכי לא מפרשינן דבריהם ורק מקבלים את מה שאפשר לקבל ואידך כנטול דמי, א"כ אין שום נפקותא אי "מחמת נפשות" הוא שכיח או לא, דאין אנו צריכים לפרש שהיה כך ודו"ק.

[אולם] לדברינו נמצא, דהריטב"א סותר משנתו דמצד אחד מבואר דפלגין א"צ לפרש דבריו, שכ' שרק מוצאין את מה שאפשר לקבל ואידך כנטול, וכתירוצו של הרא"ה, וגם בקושי' הק' מיניה וביה ברבא, וגם הקשה דיד בעל השטר על התחתונה ואוקי ממונא בחזקת מרי' והיינו דרק פסול מספק, ומבואר דלא מפרשינן דבריהם בנפשות דא"כ שטר שאינו מקויים מטעם ודאי הוא ולא מספק, ומכל זה מוכרח דלדידיה דין דממילא הוא, ולעומת זאת, בסוף דבריו הביא הך תירוץ של

התוס' וכ' דנכון הוא, וכשהביא דברי התוס', מבואר דגדר הפלגין הוא שמפרשין שהיו אנוסים מחמת נפשות, וזהו נגד שיטתו בגדר פלג"ד בתחילת דבריו.

ונראה דהריטב"א מסתפק בעיקר הגדר דפלגין, דבתחילת דבריו ביאר כהרא"ה, ושוב הביא תי' התוס' אם נפרש פלג"ד כהתוס', ויש קצת סמוכין לזה דלהלן בסימן י"ז הארכנו לבאר ב' דרכים בכלל דחד גופא ותרי גופי, דתלוי בב' הדרכים בפלג"ד וגם שם הבאנו מהריטב"א בב"ב [קל"ד] שהביא ב' הביאורים, וע"כ שהריטב"א עצמו הסתפק בעיקר הגדר בפלג"ד].

בתירוצו השלישי תירצו, "אי נמי שאני הכא דמחמת ממון או מחמת נפשות הוי פירושא דאנוסין היינו הילכך לא פלג"ד אבל לרצונו ובא על אישתו הוי דיבור בפנ"ע, ולא נתבאר כוונתו בזה. וע' במהרש"ל שפירש דכוונתו דזהו פלגין בחד גופא, עיי"ש, והיינו כמו שתי' התוס' בסנהדרין על קושי' זו.

ג] מבאר תירוצו האחרון בתוס' עפ"י שיטתו דפלגין דין חיובי, ומבאר דרך אי דין חיובי הוא, בעינן סיבה לפלגין, לא כן אי דין דממילא הוא.

בתרוץ האחרון של התוס' תירצו "א"נ, הכא עיקר עדות הוא במה שאומרים אנוסים היינו, שבאו לומר שלא ראו המלוה, א"כ מיד עושין עצמן רשעים כיון שחתמו, אם לא יעשו פירוש לדבריהם, הילכך לא שייך הכא פלגין וכו'".

והנה בעיקר מה שכתבו שמיד עושין עצמן רשעים ק' טובא, דהא רק על הצד שהיה מחמת ממון הוא דהווי רשעים, ונ' דכוונתם על כרחך דהסתמא הוא דמחמת ממון היה [וכמוש"כ הרשב"א, ודלא כהריטב"א ורא"ה דהוי ספק ויד בעל השטר על התחתונה], הילכך בגוף העדות דאנוסים שמעינן כבר רשעות, "אם לא יעשו פירוש לדבריהם" דלא היה מחמת ממון, ובכה"ג לא שייך פלגין.

ונ' דאין כוונתם דלא מפרשין נגד הסתמא, דזהו תירוצם השני דלא מפרשין במידי דלא שכיח, ובהך תירוצו הוסיפו דהואיל והסתמא הוא מחמת ממון א"כ כבר באנוסים שמעינן רשעות ובכה"ג לא שייך פלגין, וצ"ב למה, דסו"ס אי נפרש דהיה מחמת נפשות תו ליכא רישעות.

כתירוצו זה מצאנו נמי בר"י מיגא"ש בתירוצו השני [הובא בשטמ"ק] שכ' בזה"ל "דאם נאמין אותם לגבי הפקעת השטר והפסד ממון על שמעון [באנוסים היינו], ממילא הו"ל רשעים בעדות עצמן וכו', וזה הטעם האחרון נ' נכון" עכ"ל, ולכא' צ"ב, דלמה ממילא שמעינן שהם רשעים דסו"ס תלוי על הפירוש אי מחמת ממון אי מחמת נפשות, ונ' דכוונתו ע"ד התוס' עיי"ש"ה, ועיקר דבריהם צ"ב.

ובביאור דבריהם נראה דהנה לעיל [סימן י"ג] חקרנו אי פלגין הוא דין דממילא, דמעיקרא חיילא קבלת עדות רק על מה דאפשר לקבל ואידך כנטול דמי, או לא, דדין חיובי הוא דמפרשין ומתקנין דבריו כדי לקבלו.

והשתא יש לעיין, לצד השני דדין נוסף הוא על בי"ד שצריכים לפרש ולתקן דבריהם, מהו המחייב ומהו הסיבה שיעשו כן, דאם העדות לא יכולה להתקבל בלי שבי"ד יפרשו ויתקנו, א"כ אדרבה, נימא שבי"ד לא מפרשין דבריו וממילא אין כאן עדות לקבל.

וע"כ צ"ל דמה שיש לפנינו עדות ונאמנות שהתורה האמינה, ושהתורה הטילה על בי"ד לקבל, אלא שביחד מצטרפין אליה חלקים נוספים בעדות שמעכבים אותנו מלקבלה, שוב מוטל עלינו לתרץ ולתקן דבריו באופן שדברים אלו לא יעכבו ויסתרו לעיקר עדותם - ועי' לעיל [סימן ז' אות ט'] מהגרב"ד.

ולפי"ז כשאומרים אנוסים היינו, אשר זה גוף העדות, לומר שחתמו בלי לראות את ההלואה, מוטל עלינו לקבל הך עדות, ומה שהפירוש "דמחמת ממון" מעכבת וסותרת, דבזה עשו עצמן רשעים, בזה אנחנו מפרשים שהיה מחמת נפשות ובכך נוכל לקבל עיקר העדות.

ולצד הראשון דדין דממילא הוא, א"צ לבא לכל זה, אלא דכך היא צורת קבלת עדות מתחילתה, שרק חיילא קבלת עדות על מה שאפשר להתקבל ואידך מתבטלת מאליו, ושוב א"צ סיבה לפלגין.

ומעתה יבואר דברי התוס' ור"י מיגא"ש, דכבר נתבאר לעיל דשי' התוס' ור"י מיגאש הוא דפלגינן דיבורו היינו לפרש ולתקן דבריהם, ונ' דכאן אזלי לשיטתייהו, וביארו למה לא שייך פלגינן באנוסים היינו מחמת ממון, דהיות ובגוף העדות "דאנוסים" כבר שמעינן רישעות גם בלי הפירוש דמחמת ממון, א"כ שוב ליכא לפנינו עדות שמוטלת עלינו לפרש ולתקן, דרק כשגוף העדות עומדת לפנינו לקבלו, ודברים מן הצד סותרים לו, שוב מוטל עלינו לפרש ולתקן עיקר העדות, משא"כ בכה"ג דהעדות עצמו מקולקלת, שוב ליכא מחייב וסיבה לעשות פלגינן.

כן נראה בכוונת התוס' במה שכתבו "מיד עושין עצמן רשעים" וזהו נמי כוונת הר"י מיגא"ש "דממילא שמעינן שהם רשעים".

לדברינו נמצא דיש חילוק בין התירוץ האחרון בתוס' לשאר התירוצים, דבשאר התירוצים ס"ל לתוס' דיש סיבה לעשות פלגינן, ורק דיש כללים מתי פלגינן ומתי לא פלגינן [בקיום שטרות דרבנן, במילתא דלא שכיח], ובתירוץ הזה תירצו בתוס' שאין בכלל סיבה לפלגינן, והר"י מיגא"ש הכריע שתירוץ זה הוא הנכון.

וכשנדייק היטב בלשונות של התוס', נ' דהתוס' שינה לשונו בהך תירוץ מאידך תירוצים, דבכל התירוצים כתבו בתוס' "הילכך לא פלגינן" והכא דיקדקו לומר "הילכך לא שייך פלגינן" ודיקדוק זה אומר דרשני.

ולדברינו הדברים מדוקדקים בתכלית הדיקדוק, דבכל התירוצים יש סיבה לפלגינן רק דבכללי פלגינן נאמר דהכא לא פלגינן, ובתירוץ האחרון תירצו בתוס' דאין סיבה לפלגינן ומה"ט הדגישו דהכא לא שייך פלגינן.

סימן טז
בפלוגת ר"י מיגא"ש ורמב"ן
בעדות דפסול מחמת גזלותא,
[כתובות י"ח].

א] מבאר דפלוגת הרמב"ן ור"י מיגא"ש תלוי בפלוגת הראשונים באמע"ר.

בשטמ"ק מביא מתשו' הר"י מיגא"ש, דכשמעידים פסולי עדות היינו, עדותם הוא דמחמת גזלותא הם נפסלו, ונאמנים, ולא דמי לאנוסין מחמת ממון דאינם נאמנים דאמע"ר, דבפסול מחמת גזלותא, אינם מעידים שנעשו רשעים ע"י הך עדות גופא אלא ממק"א נעשו רשעים משא"כ באנוסין מחמת ממון, עדותם הוא דע"י הך חתימה נעשו רשעים, דהעדות היה בשקר.

עוד הוסיף הר"י מיגא"ש דזהו דוקא כשמעידים שפעם היו גזלנים והשתא כבר כשרים ניהו, וע"ז הקשו הרמב"ן ורא"ה, דזה לא מעלה ולא מוריד דגם באנוסין מחמת ממון מיירי שעשו תשובה עכשיו, ואפי"ה פסול מטעם אאמע"ר.

ועל החילוק הראשון כ' הרמב"ן ורא"ה דליכא נפ"מ באאמע"ר, אי נעשו רשעים מתוך הך עדות או לא, והוסיף הרמב"ן שהרי בתרוייהו לא אמרינן פלגינן דיבורי'.

הנה יש כאן ב' השגות, בהשגה הראשונה, הבינו הרמב"ן ורא"ה דכוונת הר"י מיגא"ש לחלק בין עשו תשובה ללא עשו תשובה, ונ' דדעת הר"י מיגא"ש בזה, דס"ל כרש"י, דהטעם דאאמע"ר הוא משום דחשיב דמעיד ע"ע בזה שעושה עצמו רשע, וזהו דוקא כשמעיד שגם עכשיו הוא פסול, אולם כשמעיד שפעם היה פסול אין זה עדות ע"ע ואינו בכלל אאמע"ר.

וע"ז השיגו הרמב"ן ורא"ה דגם באנוסין מחמת ממון מיירי בכה"ג ואפי"ה אמרינן אאמע"ר, וע"כ דס"ל דהטעם דאאמע"ר אינו משום שמעיד ע"ע אלא הלכה בפנ"ע הוא, דלא שמעינן ע"ע מעשה רשע גם כשאינו פוסל עצמו, וכדהוכיח הגרעק"א בסוגיין, וע"ע בדו"ח רעק"א כתובות י"ב: שהביא שם הגר"ש איגר שכבר נחלקו הראשונים אי אאמע"ר הוא רק פסול בעדות כשפוסל עצמו, או בכל מקום וכדנקט רעק"א, ולפי"ז גם על העבר, שפעם היו רשעים, הרי"ז בכלל אאמע"ר, דסו"ס מספר ע"ע רשע.

ובלאו הכי מוכרח דדעת הרמב"ן ורא"ה הוא כרעק"א, שהרי בלישנא קמא ס"ל דמה שעשו שלא כהוגן [חתימה בקטנות], אף שאינו פוסלם לעדות, הרי"ז בכלל אאמע"ר, וכן מפורש ברמב"ן [י"ט] דגם במילי דחסידות, ליהרג ולא לחתום בשקר הוא בכלל אאמע"ר, וע"כ כרעק"א.

אולם פלוגתתם בהשגה השני', מה נקרא אאמע"ר, האם דוקא אי מתוך הך עדות נעשו רשעים או גם ממק"א, כבר האריכו בזה האחרונים, ועי' בחי' הגרנ"ט ובחי' הגרש"ש [סי' י"ט], שביארו דפליגי בגדרי אאמע"ר, אולם לא נתבאר שורש פלוגתתם, ולענ"ד נ' לחדש דאולי פלוגתתם לא שייכא לאאמע"ר, אלא דפליגי בפלגינן, וכבר מרמז לזה הרמב"ן שכ' דליכא לחלק ביניהם ד"בתרוייהו ל"א פלגינן", ונ' דבזה גופא פליגי, ושורש הדברים יבוארו עפ"י דברינו לעיל.

ב] מבאר פלוגת הרמב"ן ור"י מיגא"ש בפסולים מחמת גזלותא דתלוי בפלוגתתם בעיקר הגדר בפלגינן, אי דין דממילא הוא או דדין דרמי על בי"ד הוא.

דהנה לדעת הרמב"ן ורא"ה דפלגינן הוא דין דממילא, וכנתבאר לעיל, ובחד עדות לא שייך פלגינן, רק בתרי עדויות, א"כ פסולים מחמת גזילה ואנוסין מחמת ממון, תרוייהו חדא עדות הוא, דגזילה הוא פירוש לפסולים, כמו שמחמת ממון הוא פירוש לאנוסין, ודלא כנרבע שהוא עדות אחרת, ופשוט, וזהו השגת הרמב"ן ורא"ה דליכא לחלק ביניהם.

אולם דעת הר"י מיגא"ש, אינו כן, שהרי הר"י מיגאש הביא קושי' הראשונים דלמה לא פלגינן במחמת ממון, והכריע שהתירוץ הנכון כאן הוא התירוץ האחרון בתוס' וכנתבאר לעיל [סוף סי' ט"ו], דכשמעיד אנוסין היינו, אנו שומעין מיד מתוך עדות זה דעשו עצמן רשעין ולכן לא שייך פלגינן, ונראה לומר, דזהו דוקא באנוסין, דמתוך הך אנוסין עצמו, שמעינן מעשה רשע, דסתמא מחמת ממון הוא [וכנתבאר שם], ורק כשמשים עצמו רשע מתוך גוף העדות, שוב ליכא מחייב וליכא "סיבה" לומר פלגינן, דגוף העדות מקולקלת, משא"כ בפסולים מחמת גזילה, ממק"א

נפסלו, וא"כ כששמעין פסולים היינו אשר זהו גוף העדות לפסול השטר, בהך עדות לא שמעין דממילא רשעים ניהו, דדילמא קרובים או קטנים היו, ומה דמפרשין אח"כ "מחמת גזילה" זהו פירוש מן הצד שמעכבת אותנו מלקבל גוף העדות, הילכך מוטל עלינו לקבל גוף העדות דפסולים ניהו, אולם מפרשין ליה באופן אחר, דקרובים היו או קטנים וכו'.

וכל זה לדעת הר"י מיגא"ש דפלגינן הוא דין חיובי, ומה"ט איכא כללא שלא יהיה כאן עדות מקולקלת, שהרי לעשות פלגינן צריך "סיבה" דדין חיובי הוא, ורק כשמוטל לפנינו עדות כשירה שצריכים לקבלה איכא "סיבה" וכנתבאר לעיל [סי' ט"ו], ולשיטתו א"ש למה מחלקין בין אנוסין היינו לפסולים היינו, ועוד, דמה שהרמב"ן לא מחלק ביניהם, היינו משום ששניהם עיקר העדות ולא מילי אחרינא, וחילוקים האלו הם רק אי פלגינן דין דממילא הוא, וכנתבאר לעיל [סימן י"ד], ובזה חולק הר"י מיגאש.

ג] עפ"י הנ"ל מבאר החילוק בין עשו תשובה ללא עשו תשובה, בדברי הר"י מיגאש.

ומעתה, אחרי שייסדנו שדברי הר"י מיגא"ש מדין פלגינן אתינן עליה, שוב יבואר מה שהוסיף הר"י מיגאש שמירי באופן שהעידו שפעם היו פסולים והשתא עשו תשובה.

דהנה, ז"פ דמי שמעיד על פלוני שהוא פסול לעדות משום שהוא גזלן, אף דע"י זה נפסל לכל העדויות שהעיד וגם על מה שיעיד, אכן אין העדות חיילא על כל הנך עדויות, אלא עליו, שהוא פסול, וכל הנך עדויות אינם אלא נפ"מ ותוצאות בעלמא מעדותו עליו.

אולם אם יעיד על פלוני שפעם היה פסול, וכבר עשה תשובה, אין זה עדות עליו, רק על העדות שהעיד בשעת פסולו הוא מעיד דכל הנפ"מ הם רק על זמן פסולו.

ולפי"ז פשוט, דרק שייך פלגינן כשמעידים שפעם היו גזלנים וכבר עשו תשובה, דאז עדותם הוא עדות על החתימה בשטר לומר דפסולה היא, ואינו עדות על עצמם, ובכה"ג שייך לומר דמה שהפסול הוא מחמת גזלנותא הוא פירוש בעלמא ואינו גוף העדות, ושפיר איכא מחייב וסיבה לומר פלגינן, משא"כ אי יעידו ע"ע שעכשיו גזלנים הם, א"כ זהו עיקר העדות שגזלנים הם ומהאי טעמא פסולים לעדות, ואין כאן עדות נפרדת כלפי החתימות לפוסלם, רק שהחתימות הן תוצאות ונפ"מ מעיקר העדות, ופשיטא דבכה"ג לא שייך פלגינן דזהו העדות עצמה, שפסולים מחמת גזילה, ופשוט.

נמצאנו למדים דפלוגתת הרמב"ן ור"י מיגאש בפסולים מחמת גזלנותא תלוי בפלוגתתם בעיקר הגדר בפלגינן, אי דין חיובי דרמי על בי"ד הוא או דין דממילא דכמאן דנטול דמי.

סימן יז
גדרי "חד גופא ותרי גופי" בפלגינן
[ב"ב קלד].

א] מביא פלוגתא בין הרשב"ם לרא"ה בעיקר הגדר בחד גופא ותרי גופי.

בב"ב [קל"ד] מבואר דבעל שאמר גירשתי את אשתי נאמן בידו לגרשה ומה"ט כשאמר שגירשה למפרע אינו נאמן דאין בידו לגרשה למפרע, ופליגי אמוראי היכא דאמר למפרע אי מהימן עכ"פ מכאן ולהבא מדין פלגינן, וכדרבא בפלוני בא על אשתי [ועיי"ש בריטב"א דה"ה דהו"מ לדמות לפלוני רבעני, ועיין לעיל סי' ט' אות א' דנתבאר למה זה שייך לפלגינן דיבורא ולא לפלגינן נאמנות].

ופלוגתא האמוראים הוא דבפלוני בא על אשתי, הרי יש כאן עדות על תרי גופי, פלוני ואשתי, ובכה"ג כו"ע מודי דפלגינן, אבל כאן חד גופא הוא, שמגרש את אשתו וכל הנידון הוא אי מהיום או מאתמול, ופליגי אמוראי אי גם בחד גופא פלג"ד.

ונ' דפליגי הראשונים בעיקר הגדר דתרי גופי, אי סברא בעלמא הוא, או דהלכה הוא בהילכתא דפלגינן, ושורש פלוגתתם תלוי במה דפליגי כבר בעיקר הגדר בהילכתא דפלגינן, וכתבאר לעיל [סי' י"ג].

דהנה, ז"ל הריטב"א שם "בתרי גופי פלגינן דיבורי", פי' רש"ם [רשב"ם] תרי גופי ממש, כגון שמעיד שם על אותו פלוני ועל אשתו אבל הכא על גוף אחד מעיד דהיא אשתו, ומורי נר"ו פי' תרי גופי, עדות, מלשון גופו של דבר, כלומר שני דברים שאפשר לזה בלא זה וכבר הארכתי בזה בכתובות י"ח: בס"ד עכ"ל.

הרי דפליגי הרשב"ם ומורו של הריטב"א שהוא הרא"ה [וכדיבואר להלן] בגדר של הך כלל, דלרשב"ם בעינן תרי גברא כפשוטו, ולרא"ה בעינן תרי עדויות.

ב] ביאור פלוגתא הרא"ה והרשב"ם, דדעת הרשב"ם דתרי גופי סברא הוא, וזה שייך לעיקר שיטתו בפלגינן, ודלא כהרא"ה דתרי גופי הילכתא בדיני פלגינן הוא.

ושורש הדבר מפורש יותר ברא"ה בכתובות [י"ח:], ובהקדם עיקר שיטתו בפלגינן, דהנה לעיל [סי' י"ד] ביארנו שי' הרא"ה בפלגינן דיבורא, ושיטתו הוא דרק אחרי שיש כאן ב' עדויות מדין פלגינן נאמנות שוב פלג"ד, דרק פלגינן חלק מהעדות דמצד עצמו שייך לעדות אחרת, והטעם לכלל זה נתבאר שם ברא"ה דיסוד דינא דפלג"ד הוא דין דממילא, דעל החלק שא"א לקבל אמרינן "דממילא כנטול דמי", ופלגינן ד"ממילא" רק שייך על חלק מהעדות דמצד עצמו לא שייכא לעדות זו, רק לעדות אחרת, ולהכי בעינן פלג"נ קודם, עיי"ש באריכות.

ועל כלל זה מק' שם הרא"ה שזה נסתר מסוגי' דידן דאם בעינן ב' עדויות לפלג"ד, א"כ מה הקשו בכלל בסוגי' דידן מבעל שאמר גרשתי את אשתי, הא התם ליכא תרי עדויות, ועוד הק', דלמסקנה איכא מ"ד דאמרינן פלג"ד בבעל שאמר גרשתי אף דליכא תרי עדויות, ועוד, דלמ"ד דלא פלג"ד, משום כללא דחד גופא אבל מצד עיקר הילכתא דפלגינן שפיר שייך פלגינן אף דאין כאן ב' עדויות, כל זה הק' הרא"ה שם.

ותי' הרא"ה, דיסוד דינא דתרי גופי היינו תרי עדויות, ומה שאמרו חד גופא, אין הכוונה לחד גופא רק לעדות חדא, והיינו כמו שהביא הריטב"א בב"ב בשמו, וא"כ אדרבה, הסוגי' דב"ב הוא מקור לחידושו דרק פלג"ד בתרי עדויות, דכאן נתחדש במסקנה הך יסוד דפלגינן צריך תרי עדויות, וכן כ' הריטב"א עצמו שם בכתובות בקצרה.

והוסיף שם הרא"ה דאף למ"ד דפלגינן בחד גופא, אין הכוונה שהוא חולק על היסוד הנ"ל, אלא דס"ל דדוקא התם בב"ב, דהנאמנות הוא משום "בידו", שהוא נאמנות שבנויה על טעם וסברא, בכה"ג ס"ל דשייך פלגינן גם בעדות אחד, וביאר שם הרא"ה, דיש נפ"מ בין נאמנות מגזה"כ כמו עדות, לנאמנות מסברא כמו בידו, דבנאמנות מסברא אמרינן, "דלמאי דקא סגי טעמא [דבידו], דהיינו מכאן ולהבא [מהימן, לאידך [דהיינו למפרע] לא מהימן, ובהא פלג"ד אפילו בחד עדות כיון דמשום טעמא אתינן עלה", ונ' בביאור דבריו, דלשיטתו דפלגינן הוא דין דממילא, כל מה דבעינן

תרי גופי הוא דאל"כ ליכא ב' עדויות ולא שייך פלגין "דממילא", אבל כשיש נאמנות שבנויה על טעם, והטעם קיים מכאן ולהבא ולא קיים למפרע א"כ הטעם עצמו סגי לעשות פלגין "דממילא", דעד כמה שיש טעם מקבלין ואידך דלית ביה טעם, ממילא כנטול דמי.

הרי לנו מפורש, דלרא"ה, אין "תרי גופי וחד גופא" הלכות בהילכתא דפלגין, רק דסברא הוא דרק בכה"ג שייך פלגין, וזהו לשיטתו דפלגין הוא דין דממילא, דרק כשיש ב' עדויות שייך הך פלגין דממילא, "ותרי גופי" היינו תרי עדויות, וגם למ"ד דמהני בחד גופא, היינו דוקא בנאמנות שבנויה על טעם, דאז שייך, אבל בעדות ליכא מ"ד דיהני פלגין בחד גופא.

ובשי' הרשב"ם שהביא הריטב"א דפליג וס"ל "דתרי גופי וחד גופא" הוא כפשוטו, דהיינו האם הפלגין הוא בתרי אנשים או באיש אחד, ע"כ צ"ל דכלל הוא בהילכתא דפלגין ואין בזה שום סברא, ופלוגתא דחד גופא ותרי גופי הוא גם בעדות, [ועי' היטב בלשון הרשב"ם שם בב"ב שכתב "באשה אחת", ומדויק כמוש"כ הריטב"א בשמו דקאי על הגוף ולא על העדות].

ג] הוכחות מתוס' [סנהדרין ט'] שחולק על הרא"ה וס"ל כהרשב"ם.

ובשיטת התוס' דנתבאר לעיל [סימן ט"ו] דס"ל דהגדר בפלגין הוא דין חיובי שמוטל על בי"ד לתקן עדותו, ואינו דין דממילא, שוב ליתא לסברת הרא"ה, דליכא מעליותא בזה שהוא שתי עדויות, ולדידיה יהיה הכרח דתרי גופי וחד גופא הילכתא בעלמא הוא, וממילא דיכול ללמוד כשיטת הרשב"ם דתרי גופי היינו תרי אנשים וא"צ ללמוד כהרא"ה דתרי עדויות הוא.

ונ' להוכיח דהתוס' אזלי לשיטתייהו גם בזה, דהתוס' בסנהדרין ט: כתבו בפלגין דפלוני רבעני לרצוני, דלא עבדינן פלגין בפלוני רבעני לומר "דלאונסו נרבע" דזה חשיב פלגין בחד גופא, דבגוף הנרבע אמרינן דנרבע באופן אחר וע"כ צ"ל דפלגין לומר דמישהו אחר נרבע.

ונ' פשוט שלפי הרא"ה, בכה"ג ליכא חיסרון דחד גופא, דסו"ס הפלגין הוא בנרבע ולא ברובע, והוא עדות אחרת מעדותו על הרובע ושפיר פלגין, ורק לתוס' לשיטתייהו דס"ל כהרשב"ם דתרי גופי וחד גופא הלכות בעלמא נינהו בהילכתא דפלגין, שוב איכא חיסרון דחד גופא גם בנרבע עצמו, ואמרינן שאחר נרבע ולא שלאונסו נרבע.

ומלבד זה, הרי על עיקר הנידון בתוס' אי אמרינן לאונסו נרבע או שאחר נרבע, הרי הרא"ה ודאי פליג ע"ז מטעם אחר, שהרי רק להתוס' דפלגין הוא דין חיובי שמוטל על בי"ד לפרש דבריו, הוא דשייך כל הך נידון, האיך מפרשין את הנרבע, אבל לרא"ה דדין דממילא הוא, הא אמרינן דכמאן "דנרבע סתם", וכמבואר לעיל [סימן י"ג].

נמצאנו למדים, שהנידון בתוס' וההכרעה להך נידון הוא במהלך אחד, דרק אי דין חיובי הוא על בי"ד אז שייך כל הנידון האיך לפרש דבריו, ושוב מוכרח "דתרי גופי" הוא הילכתא בעלמא וקאי על "אנשים" ולא על עדויות.

ודברינו מוכרחין עוד בתוס' שם, דכתבו דמה דלא פלגין בכתובות [י"ח] באנוסים היינו מחמת ממון לומר שאנוסים היו ולא מחמת ממון, הוא משום דאזלי למ"ד דלא פלגין בחד גופא, ומדויק בדברי התוס' דלמ"ד דפלגין בחד גופא שפיר פלגין לומר אנוסים היינו ולא מחמת ממון.

ונ' דלפי מה שכתב לעיל הרא"ה דדוקא בנאמנות דבידו שהוא מסברא, איכא למ"ד דפלגין בחד גופא, "דהיכא דאיכא טעמא נאמן, והיכא דליכא טעמא לא נאמן", כל זה לא שייך הכא, שהרי כאן בהך נאמנות שיש לו לומר אנוסים היינו נאמן נמי לומר מחמת ממון, ובתרווייהו איכא טעמא להיות נאמן רק דאאמע"ר כמו בפלוני רבעני, ולפי"ז בכה"ג לא שייך פלגין גם למ"ד דפלגין בחד גופא לדעת הרא"ה, [שו"ר בקובש"ע בב"ב [קל"ד] דג"כ עמד על פלוגתא זו], והתוס' דס"ל דאיכא פלגין גם בכה"ג לשיטתייהו אזלי דחד גופא ותרי גופי הם הלכות בעלמא.

הרי מפלוגתתם ביסוד דינא דפלגין, נולד עוד פלוגתא בגדרי חד גופא ותרי גופי.

ד] ביאור פלוגתת הראשונים בכותב כל נכסיו אי הוי תרי גופי או חד גופא.

הראשונים הביאו פלוגתת ר"י ור"ל בירושלמי בכותב כל נכסיו לשני בנ"א ועדים קרובים לזה ורחוקים לזה, אי אמרינן דפסולים גם לרחוק או לא, והרשב"א בגיטין ט. בסוף דבריו הביא מרבינו אפרים שכתב דקיי"ל בב"ב [קל"ד] דבתרי גופי פלג"ד וא"כ ודאי קיי"ל דגם כאן פלג"ד,

והביא מבעל העיטור שחולק, וכ' בזה"ל "דהיא בירושלמי לאו כתרי גופי הוא דהא כותב כל נכסיו ביחד לשני בנ"א היא וכיון דנכסים אינן מוחלקין כעדות אחת היא ולא פלגינן בה דיבורא". הרי דפליגי רבינו אפרים והבעל העיטור אי חשיב בכה"ג חד גופא או תרי גופי, ועי' היטב במאירי בב"ב [קל"ד] שהביא הך ירושלמי והק' "דנמצא דאף בשני גופים אין הדיבור נחלק", הרי דנקט כרבינו אפרים דחשיב תרי גופי, וביד רמ"ה שם בב"ב נקט כבעל העיטור דחשיב חד גופא. ונ' דבעל העיטור ויד רמ"ה למדו כהרא"ה שאינו כלל בעלמא בחד ותרי גופי, אלא דבחד גופא איכא חד עדות ובחד עדות לא שייך פלגינן וכנתבאר, ומה"ט נקטו, דהיות והנכסים הם אחד שוב חשיב "כעדות אחת", דאין כאן עדות נפרדת על הקנאה נפרדת לכא"א, רק עדות אחד על הקנאת כל הנכסים לשניהם.

ורבינו אפרים והמאירי למדו כהתוס', ומודי לבעל העיטור דחשיב כעדות אחת אלא דלמדו כהתוס' דחד גופא ותרי גופי, הלכות בעלמא נינהו, ותלוי על "אנשים" ולא על "עדויות", וגם בשתי עדויות אי הפלגינן הוא בגברא חדא מיקרי חד גופא וכדהוכחנו בתוס', ולפי"ז ה"ה דאפ"ל גם להיפך, דגם הכא דחשיב עדות אחד אי עכ"פ הפלגינן הוא בתרי גופי שפיר פלגינן. שו"ר מפורש במאירי שם, שכשהביא הך כלל דתרי גופי כתב, "וכל שמעיד בשני גופים חולקים את עדותו וכו' אעפ"י שהעדויות אחת היא", ונראה שבא לאפוקי כאן מסברת בעל העיטור דהכל תלוי אי עדות אחת אי שתי עדויות נינהו.

ה' מבאר שיטת הרז"ה במכות ז' בענין חד גופא.

והנה יעויין ברז"ה במכות [ז'] שהק' בסוגי' דאילעי וטובי', למה לא אמרינן פלג"ד וביאר עפ"י מה דמבואר שם בגמ' דערב במקום לוח קאי דאי לית ליה אזיל בתר ערב, ופי' הרז"ה בזה פירוש חדש, דכוונת הגמ' לבאר דמה"ט יש לערב וללוה דין של גוף אחד ובגוף אחד לא פלג"ד, כמבואר ביש נוחלין, והוסיף שם הרז"ה דגם למ"ד פלג"ד בחד גופא, היינו עכ"פ בשני זמנים כמו גירושין של אתמול וגירושין של היום, אבל ערב ולוה נתחייבו על זמן אחד.

והנה ברז"ה מבאר דחולק על הרא"ה ואזיל בשי' הרשב"ם ותוס' ורבינו אפרים, דלדידהו חד גופא ותרי גופי הלכות בעלמא נינהו בהילכתא דפלגינן דבעינן תרי גופי, וכמו"כ י"ל דאיכא עוד כלל דבעינן תרי זמנים, אבל להרא"ה דיסוד דינא דתרי גופי הוא שתי עדויות, [וזה שייך לעיקר דינא דפלגינן, דדין ממילא הוא, וכנתבאר], שוב ליכא להוסיף דבעינן עכ"פ שני זמנים דסו"ס עדות אחד הוא ואין הזמנים מחלקים לשתי עדויות, דהיתר למפרע והיום הוא דין אחד, וממילא עדות אחד היא, [ומה שיש ב' נפ"מ לגבי זנות של אתמול והיום, אין אלו תוצאות בעלמא מהעדויות, ולא העדות עצמן].

ויתירא מזו, הרי מדויק ברז"ה דלו יצויר והיה בשני זמנים, שוב היה מהני למ"ד דמהני בחד גופא, ולדעת הרא"ה, רק בנאמנות של בידו מהני למ"ד דמהני בחד גופא, ולא בעדות והכא עדות הוא.

ו' ביאר פלוגת התוס' [סנהדרין] והרמב"ן [ב"ב] אי אנוסין היינו ומחמת ממון הוא תרי גופי או חד גופא.

והנה התוס' בסנהדרין [ט:'] נקטו כדבר פשוט דאנוסים היינו מחמת ממון הוא חד גופא, וסוגי' דכתו' י"ח אזלי למ"ד דלא פלגינן בחד גופא.

אולם מצאתי חולקים בזה, דהרמב"ן בב"ב [קל"ד], אחרי שהביא כמה דוגמאות של פלגינן וכולהו תרי גופי, שוב הק' דלמה לא פלגינן אנוסים היינו מחמת ממון, ומפורש שנקט דגם זה חשיב תרי גופי, ובהדי' חולק על התוס'.

ונראה פשוט שהרמב"ן אזיל בשיטת הרא"ה דתרי גופי היינו תרי עדויות ואף אי מיירי בגוף אחד, סו"ס יש כאן ב' עדויות ומיקרי תרי גופי, ולפי"ז נ' פשוט, ד"אנוסים היינו" הוא עדות על השטר שאינו מקויים [אעפ"י דכת"י הוא זה], ו"מחמת ממון" הוא עדות על העדים שהם פסולים, ואף דבהגדה אחת נאמרו, סו"ס שתי עדויות נינהו דיש כאן שני דינים נפרדים, דין פסול בעדים ודין פסול בשטר.

וכעין זה צריכים לפרש נמי בריטב"א ביבמות כ"ה, שכתב דפלגינן דהרגתיו הוא פלגינן בתרי גופי ושוב הק' על אנוסים היינו מחמת ממון דלמה לא פלגינן, ומפורש דחשיב כתרי גופי ודלא כהתוס', וע"כ דס"ל נמי כהרמב"ן ורא"ה.

ותי' הריטב"א דהיות ו"מחמת ממון" הוא פירוש לאנוסים, שוב חשיב עדות אחת ולא פלגינן בתוך עדות אחת, ונ' דכוונתו דשוב חשיב גוף אחד דלא פלג"ד, דלשיטתו דתרי גופי הם שתי עדויות, שוב חשיב כגוף אחד אחרי שדינו כעדות אחת.

ולפי מה שנתבאר לעיל [אות ב'] דפירושו של הרא"ה בתרי גופי דהיינו שתי עדויות, תלוי ביסוד דינא דפלגינן, דהיות ופלגינן הוא דין דממילא מה"ט הוצרך לפרש דתרי גופי היינו תרי עדויות [דאל"כ ק' מהו הקס"ד לעשות פלגינן בבעל שאמר גרשתי], לפי"ז אזלי הריטב"א ורמב"ן לשיטתייהו, דלעיל [סימן י"ד] נתבאר דהריטב"א ורמב"ן אזלי בשי' הרא"ה ביסוד דינא דפלגינן דדין דממילא הוא, וממילא ס"ל כוותיה בדין תרי גופי וחד גופא.

ז' שי' רש"י והרמב"ם בחד גופא ותרי גופי.

ע' לעיל סי' ד' דשי' רש"י והרמב"ם דפלג"נ ופלג"ד חדא נינהו, ולפי"ז כללא דחד גופא ותרי גופי נאמרה בכל פלג"נ, ורק לדרכו של רעק"א [והראשונים דאזלי בשיטתו] דפלג"נ ופלג"ד תרתי נינהו, י"ל דכללא דחד גופא ותרי גופי נאמרה דוקא בפלג"ד, ולא בפלגינן נאמנות.

ולרמב"ם ורש"י יהיה ק' מכמה גוונא דפלג"נ בחד גופא, דלמשל ביכיר, שהאב נאמן על בנו לענין נחלה ולא לענין חיוב מיתה אם חבלו בו [וע' להלן סי' כ' מהתוס' רי"ד דאתינן עלה מדין פלג"נ], הכא בנו הוא גוף א', והיאך שייך בזה פלג"נ דהא גם בפלג"נ בעינן תרי גופי לשיטתם.

ויהיה מוכרח מזה דלשי' הר"מ ורש"י, חד גופא ותרי גופי היינו כשי' הרא"ה ודעימ' דהכוונה לעדויות, וכל היכא דאיכא תרי דינים איכא תרי עדויות, ולכן בגוונא הנ"ל איכא תרי גופי, דנחלה ומיתה תרי דינים נינהו, ופשוט.

ולפי"ז, תוס' בסנהדרין שלמד דתרי גופי היינו כפשוטו, דלא כהרא"ה - וכדהוכחנו לעיל [אות ג'] - אזיל לשיטתו שם שלמד דפלג"נ ופלג"ד תרתי נינהו וכדרכו של רעק"א - וכדהוכחנו לעיל [סי' ה' אות א'] - שאם היה לומד כרש"י והרמב"ם דפלג"נ ופלג"ד חדא נינהו, שוב היה ק' מכמה גוונא דפלג"נ בגוף אחד.

סימן יח

פלגינן נאמנות

בעד אחד במיתת הבעל.

א מביא ביאורם של האחרונים [תומים ונו"ב ושע"י] בדעת הי"מ ברא"ש דס"ל דלא אמרינן פלג"נ כלל, ולפי שיטתם צריכים לחלק בין מיתת הבעל דא"צ לבא לדין פלג"נ, לאילעי וטובי' דצריכים לבא לדין פלג"נ.

הרא"ש במכות [ז'] הביא שיטת הי"מ דס"ל דלא שייך פלגינן באילעי וטובי', וביארו התומים והנו"ב דס"ל דרק אמרינן פלג"ד ולא פלג"נ ובאילעי וטובי' לא שייך פלגינן בגוף הדיבור, לתקנו, ורק שייך פלגינן בנאמנות, ולעיל [סימן ה' אות ב'] הבאנו קושי' השערי יושר דמרב יוסף מוכרח דאמרינן פלג"נ, ותי' הגרש"ש"ק דע"כ צ"ל דפליגי רבא ורב יוסף בתרתי, לרבא פלג"ד ולא פלג"נ, ולרב יוסף פלג"נ ולא פלג"ד והי"מ אזלי בשי' רבא להלכה, [הגה"ה - וע' ח' ר' שמואל גיטין ס' ט' אות ד' דביאר האיך שני המחלוק' תלויין זב"ז].

ומקשים העולם על יסוד האחרונים ממשנה מפורשת ביבמות קי"ז, דמבואר התם דע"א נאמן במיתת הבעל להיתר נישואין ולא נאמן לענין הנחלה, והכא לא שייך פלג"ד, רק פלג"נ, דנאמן לגמרי על המיתה לגבי ההיתר נישואין ולא לגבי הנחלה, וכן נקט בקוה"ע ריש סי' כ"א דמדין פלג"נ הוא, [דמדמה שם פלג"נ דמצאנו ברב יוסף לפלג"נ דמצאנו במשנה זו], ולפי"ז קשה לרבא דלית ליה פלגינן נאמנות רק פלג"ד, דהאיך יפרש משנה זו.

וידוע לדחות ליישב דבריהם דבמיתת הבעל א"צ לבא לדין פלג"נ כלל, ודלא כהקובה"ע, ואף אי רבא לית ליה פלג"נ, אפי"ה במיתת הבעל מודה דנאמן לגבי ההיתר נישואין ולא לגבי הנחלה, והחילוק הוא, דבאילעי וטובי' ובפלוגי רבעני, מידת הנאמנות שיש כאן ללוה סגי גם לערב, רק דיש פסול קורבא כלפי הערב ובכה"ג בעינן לדינא דפלגינן, דפלגינן לנאמנות של העד ולגבי לוח נאמן אף דלגבי הערב לא נאמן, משא"כ במיתת הבעל, מידת הנאמנות שיש כאן להיתר נישואין לא סגי כלל לנחלה, דמה דע"א אינו נאמן בדבר

שבממון, הוא משום שחסר לו במידת הנאמנות, ולא דומה לפסול קורבא שיש כאן מידת הנאמנות הנצרכת רק שפסול בגזה"כ.

ודוגמא לדבר, הא דאין הולכין בממון אחר הרוב, אין הכוונה שיש כאן כוח הבירור דסגי נמי לממון רק שפסול מגזה"כ, זה אינו, אלא הכוונה הוא דהתורה הצריכה יותר בירור מבירור דרוב לגבי ממון, דהתורה קבעה דמידת ודרגת הבירור של רוב לא סגי לממון, וכמו"כ בע"א, אין הכוונה שיש כאן נאמנות דסגי נמי לממון רק שפסול מגזה"כ, אלא דחסר במידת ודרגת הנאמנות דבעינן לממון, דהתורה הצריכה יותר נאמנות.

ומעתה י"ל דבאופן שיש נאמנות דסגי לדין אחד ולא סגי לדין השני, בכה"ג אין צריך לבא לחידוש של פלגינן נאמנות, וגם רבא שחולק על פלגינן נאמנות יודה כאן, והטעם, דפלגינן רק מתחילה כשיש סתירה, דמצד א' אתה לא מאמינו כלפי הערב ואפי"ה אתה מאמינו כלפי הלוח אבל במיתת הבעל, אדרבא, עד כמה שאתה מאמינו להיתר נישואין אתה מאמינו גם לנחלה, רק דדרגא זו של נאמנות לא מהני כלל בנחלה, דצריך יותר נאמנות, ומה"ט לא שייך כלל דין פלג"נ כאן, דליכא סתירה בין הנאמנויות, ופשוט למה רבא מודה למשנה.

ב מוסיף לבאר את הדברים עפ"י יסוד דין נאמנות דע"א באיסורים.

אכן אכתי תמוה דאין לדמות רוב לעד אחד, דבשלמא בבירור, י"ל שיש דרגות ומידות של בירור וגם אחרי שנתברר, רק מבורר במידה מסוימת וזה סגי לאיסורים ולא סגי לממון, אכן בנאמנות, אחרי שהתורה האמינה, האמינה בנאמנות מוחלטת, דאף דיש יותר סברא להאמין תרי מלהאמין חד, אכן אחרי דכבר האמינה תורה לחד אין הכוונה שיש לו נאמנות במידה מסוימת וזה סגי, אלא הכוונה דלדין זה האמינתו תורה לגמרי לקבוע עובדות, ופשוט, [ומה דאמרינן דבשיש חד נגד תרי דאין האחד נאמן, היינו, דלכתחילה לא האמינוהו במקום נאמנות של תרי, ודו"ק, ועיקר הסברא לחלק בין בירור לנאמנות, ע' כעין זה בחי' הגרש"ר גיטין סי' א' ס"ק ה'].

ולפי"ז א"א לומר דעד כמה שנאמן לענין היתר נישואין נאמן נמי לממון, שהרי להיתר נישואין נאמן לגמרי, שהבעל מת, וכלפי ממון אין אתה מאמינו ונמצא דבאמת יש כאן סתירה, ושפיר בעינן לזה חידוש דפלג"נ.

ובעיקר הך נידון עיין עוד באמרות אברהם [פ"ק דגיטין סימן נ"ד פרק א] מה שיש לדון ולצדד עוד לחלק בין פלג"נ לדין זה.

אולם הדברים מבוארים עפ"י מה שיש לבאר ביסוד דינא דנאמנות דעד אחד, דלא כל הנאמנויות שוות, דנאמנות דשנים הוא נאמנות דהכרעה שכוחו לקבוע דברים, שזה נאמנות חיובית שנתנה התורה לעדים, לא כן נאמנות דע"א דסוג אחר של נאמנות הוא שהרי ע"א אינו עד כלל ואין נאמנותו נאמנות חיובית להכריע ולקבוע דברים, וכל נאמנותו אינו אלא בגדר "למה לחושדו", וע"ע בהערה ³⁴⁰ מה שהוספנו עוד בגדר הנאמנות של עד אחד.

ולפי"ז א"ש החילוק בין אילעי וטובי' וע"א במיתת הבעל דאין לומר דהיכא דהאמינה האמינה לגמרי, דשאני נאמנות דע"א דסוג אחר של נאמנות הוא, ונאמנות "דלמה לחושדו" סגי להיתר נישואין ולא לנחלה, דהתם בעי סוג אחר של נאמנות ואין כאן סתירה דאף לממון אתה מאמינו בנאמנות "דלמה לחושדו" אכן זה לא סגי דבממון בעינן נאמנות דהכרעה, ושוב א"צ לבא לפלגינן נאמנות.

ג] מוסיף לבאר דלדעת הריטב"א דע"א במיתת הבעל כשנים, אכתי יש מקום לחלק בין מיתת הבעל לאילעי וטובי'.

איברא, דכל זה פשוט בענין ע"א באיסורים, אבל בע"א במיתת הבעל הדבר תלוי בפלוגתא הריטב"א והרמב"ם, דבעגלה ערופה ומיתת הבעל וסוטה נתחדש כלל ד"כל מקום שהאמינה תורה עד אחד, הרי כאן שנים", והריטב"א למד דאלימות הוא בנאמנותו של ע"א, דהאמינוהו כתרי עדים, ועדיף נאמנותו מע"א באיסורים שהוא רק בגדר "למה לחושדו", ונאמנותו כאן היא נאמנות המכרעת כתרי, שהרי מעיקר הדין צריך שנים בדינים האלו [ודלא כע"א באיסורים], אבל הרמב"ם למד דאין אלימות בנאמנותו, ואדרבא, נאמנותו מדין ע"א דעלמא, ואף דכאן צריך שנים מעיקר הדין, הכא הקילה תורה להאמין לאחד, אף דאין כוחו כתרי, ודין "דהרי כאן שנים" הוא דין בפנ"ע לענין הכחשה, [וע' בכל זה בגר"ח הל' רוצח ט' - י"ד, וע"ע ביונת אלם סי' ל"ח].

ולפי"ז, בשלמא להרמב"ם י"ל דגם במיתת הבעל א"צ לבא לפלג"נ דנאמנותו לענין מיתת הבעל הוא נאמנות מסוג אחר "דלמה לחושדו", ונאמנות זו לא סגי כלל לענין ממון, אכן לריטב"א א"צ ע, דנאמנות זו "דהרי כאן שנים" מהני גם לממון, ושוב הדרא קושי' לדוכתא דע"כ בעינן פלג"נ, ולרבא דלית ליה פלג"נ ק' ממשנה זו.

ובישוב הענין נראה דצריכים תוספת ביאור ביסוד החילוק בין אילעי וטובי' [דבעינן פלג"נ ובזה פליג רבא] למיתת הבעל [דא"צ לחידוש דפלג"נ ובזה מודה רבא] דלעיל ביארנו, דבאילעי וטובי' איכא סתירה, דאתה מאמינו ללוה ולא לערב ולכן בעינן פלג"נ, אבל במיתת הבעל ליכא סתירה, דאדרבא אתה מאמינו לשניהם בנאמנות של ע"א, רק דנאמנות זו סגי להיתר נישואין ולא סגי לנחלה ובזה א"צ פלג"נ, וזה ק' לריטב"א, דנאמנות ד"הרי כאן שנים" סגי לממון, וע"כ שאתה מאמינו להיתר נישואין אף דאין אתה מאמינו לנחלה, ושוב בעי פלג"נ.

ומעתה נ' להוסיף תוספת ביאור למה א"צ לחידוש של פלג"נ, דבאילעי וטובי', אחרי שהוא נאמן, מוכרחין להאמינו גם לערב, דנאמנות זו תמיד מהני לערב, והעדים מעידים גם על הערב וגם על

³⁴⁰ ויסוד לזה דע"א באיסורים הוא סוג אחר של נאמנות, מהא דע"א לא נאמן נגד חזקה, דכבר ביארו האחרונים [קוה"ע ס"ז - י', שערי יושר ש"ו פ"ב בד"ה והנה] דאין הכוונה שהכרעה דחזקה אלימא מהכרעה דע"א, רק הגדר בזה הוא דנאמנותו של ע"א רק נתחדש במקום ספק ולא בספיקות שיש בהם כבר הכרעה, ומה"ט במקום חזקה אינו נאמן דיש כבר הכרעה על הספק, וביאור דבריהם הם עפ"י ה"ל, דנאמנות שיסודו הוא רק בגדר "למה לחושדו", נאמנות כזו רק מהני במצב של ספק, דסברא הוא, דלמה לנו להסתפק היכא שיש ידיעה מאחד שא"צ לחושדו, אבל במקום שיש כבר הכרעה דחזקה וליכא ספק, שוב אנו צריכים לנאמנות המכרעת וממילא לא מהני ע"א ובעינן ב' עדים, ועל דרך זו מצאתי באבי עזרי קמא גירושין ז' - ח'.

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל דייק כגדר ה"ל מרש"י יבמות פ"ח בד"ה ואמר ברי לי, דכתב רש"י שם דעד אחד נאמן באיסורים "דודאי פשיטא לן דסמכינן עליה כל זמן שלא נחשד דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חבירו ואין לך אדם סומך על בני ביתו" ולכאן' תמוה מה הוסיף לנו רש"י, "כל זמן שלא נחשד", והא פשיטא דהיכא דנחשד דשוב אין להאמינו, וע"כ דרש"י בא להשמיע מהו כל החפצא של נאמנותו, "למה לחושדו", וזהו מה שהדגיש "כל זמן שלא נחשד".

הללו, ואם אי אתה מאמינו לערב שוב א"א להאמינו ללוה דנאמנות חדא הוא, משא"כ בהיתר נישואין, גם אחרי שאתה מאמינו להיתר נישואין אין הכרח להאמינו לנחלה, דחידוש דע"א "הרי הוא כשנים" הוא חידוש דנתחדש אך ורק לגבי היתר נישואין עצמו, ומעיקרו לא נתחדש לענין נחלה, ונמצא דכלפי הנחלה מעולם לא היה כאן עדות, ושוב מה שלא נאמן לממון אינו סתירה למה שנאמן להיתר נישואין, וא"צ לפלג"נ, [שו"ר בחי' הגרש"ר גיטין סי' ט' ס"ק ו' שני הדרכים הללו בקצרה].

[הגה"ה - וע' להלן סי' י"ט אות ב' בהגה"ה, דיש נפ"מ בין שני הדרכים הללו, לחלק בין מיתת הבעל לאילעי וטובי']

הרי נתבאר לנו דרכם של התומים ונו"ב ושע"י בשי' הי"מ ברא"ש דבמיתת הבעל א"צ לבא כלל לדין פלגינן, דנאמנותו להיתר נישואין הוא סוג נאמנות אחר, ונאמנות זו לא נתחדש כלל לממון. **אולם** הקוה"ע נקט דגם זה בכלל פלג"נ, וסברתו הוא דכל היכא דמאמינים לעד, ולענין א' היוצא מדבריו א"א להאמינו, שוב אין להאמינו כלל בלי החידוש של פלג"נ, ולדרכו של הקוה"ע, ע"כ צ"ל דמודי הי"מ דאמרינן פלג"נ גם לרבא, וביאור דבריהם הם ע"כ באופ"א, וע' לעיל [סימן י"א] שביארנו את דבריהם בארוכה באופ"א.

ובעיקר פלוגתת האחרונים בגדרי פלג"נ, יעויין להלן [סי' י"ט] שהוכחנו כהקוה"ע מג' סוגיות בש"ס.

סימן יט
פלגין נאמנות במיתת הבעל,
בבעל שאמר גרשתי,
בכ"פ"נ ובכ"פ"נ ובהודאת בע"ד.

א] מביא פלוגתת האחרונים אם ע"א במיתת הבעל מדין פלג"נ או לא.

האחרונים [תומים ונו"ב ושע"י] הוכיחו בדעת הי"מ דליכא פלג"נ כלל לדעת רבא, וידוע לבאר דלדבריהם ע"א במיתת הבעל דנאמן על היתר נישואין ואינו נאמן על נחלה אינו מדין פלג"נ כלל, דמה שנאמן להיתר נישואין הוא משום שלהיתר נישואין יש נאמנות דע"א וכלפי נחלה לא נתחדש נאמנות דע"א כלל, דהחידוש דע"א כשנים לא נתחדש כלפיו כלל, ואין כאן סתירה שנצטרך לבא לדין פלגין, ודלא כאילעי וטובי' דהנאמנות ללוה קיים גם לערב ומעיד על שניהם רק שפסול לערב, ובכ"פ"ג בעינן פלג"נ, דיש כאן סתירה בזה שנאמן ללוה ולא לערב.

וכל זה דלא כהקוה"ע דנקט דכל היכא דאין אתה מאמין לעד לכל מה שיוצא מדיבורו, א"א להאמינו כלל לולי החידוש דפלג"נ [ולדידה צריך לפרש דברי הי"מ באופ"א, וכנתבאר לעיל סי' י"א] - כל זה מבואר בארוכה לעיל [סי' י"ח].

והנה להלן בסי' כ' הוכחנו מהתוס' רי"ד, דכל כה"ג אתינן עלה מדין פלגין, וכדנקט בקוה"ע, ונ' להוכיח כדבריהם מכמה סוגיות בש"ס, שמצאנו דין פלגין, הגם שלדין השני שאינו נאמן בו לא נתחדש הך נאמנות כלל, ולא שיש נאמנות לשני הדינים ורק שפסול לאחד מהם, ודלא כהאחרונים הנ"ל.

ב] מוכיח מבעל שאמר גרשתי דמדין פלגין הוא, דע"כ דה"ה דבמיתת הבעל מדין פלגין הוא.

דהנה בסוגי' בב"ב [קל"ד] בבעל שאמר גרשתי את אשתי, הרי נאמן מכאן ולהבא ואינו נאמן למפרע, דבידו לגרשה מכאן ולהבא ולא למפרע, ומבואר בסוגי' דמדין פלגין דיבורא אתינן עלה, [וכדהוכחנו לעיל סי' ו'] ולכא' צ"ב דהתם א"צ לפלגין בגוף הדיבור, וסגי בפלג"נ שיהיה נאמן בכל דבריו כלפי היום ולא כלפי אתמול, ולעיל [סי' ט'] ביארנו למה פלגין זו אף דלא פלגין לגוף הדיבור, אכתי שייך לפרשת פלגין דיבורו, דפלגין בגוף העדות הוא, עיי"ש בהרחבה.

איברא, דאם במיתת הבעל א"צ כלל לבא לפלגין, דאין כאן סתירה, שהרי רק להיתר נישואין יש נאמנות ולנחלה אין נאמנות כלל, א"כ ה"ה הכא א"צ לבא לפלגין כלל, שהרי רק כלפי היום איכא נאמנות וכלפי אתמול ליכא נאמנות לפנינו כלל, ומהו הסתירה שנאמינו כלפי היום ולא כלפי אתמול שנצטרך לבא לדין פלגין, ועדיף ממיתת הבעל, דבמיתת הבעל העד מעיד גם על היתר נישואין וגם על נחלה ורק שחסר בדיני נאמנות לנחלה, דלא נתחדש כלפיו הך נאמנות, אכן הכא, הרי למפרע ליכא לנאמנות כלל, וכאילו שכלפי הלמפרע דיבר בלא הנאמנות כלל, ולמה לי חידוש דפלגין נאמנות, הא רק באילעי וטובי' שיש עדות על הלוה וגם על הערב ואי אתה מאמינו לערב, שוב בעינן פלג"נ, אבל בבעל שאמר גרשתי, אין כאן נאמנות כלל על אתמול, ומוכרח כהקוה"ע.

[הגה"ה - ויש להעיר, דלפי מה שביארנו לעיל [סי' י"ח] דמה דליכא סתירה במיתת הבעל הוא משום שלפי האמת מאמינים אותו גם להיתר נישואין וגם לנחלה, רק דלא סגי נאמנות זו כלפי נחלה, הילכך א"צ לבא לפלגין, לדרך זו לק"מ דכאן אינו נאמן כלפי למפרע כלל וכלל, ולכן צריך לבא לדין פלגין, אכן לפי מה שהוספנו שם בריטב"א דמה דליכא סתירה הוא משום שכלפי הנחלה מעיקרא לא נתחדש נאמנות כלל, ד"הרי כאן שנים" אינו נאמנות כלל כלפיו, א"כ ה"ה כאן כלפי אתמול ליכא נאמנות כלל].

ג] מוכיח מסוגי' דעבד שהביא את גטו דמדין פלגינן אתינן עלה, דע"כ דה"ה בע"א במיתת הבעל, דמדין פלגינן אתינן עלה.

עוד יש לעיין מסוגי' דגיטין [ח:'] דעבד שהביא גטו וכתוב בו כל נכסי, והעבד מעיד בפ"נ ובפ"ג, דנאמן על שיחרורו ואינו נאמן על הנכסים, ולעיל [סי' ו' אות א'] הבאנו מהאחרונים [השערי יושר וגרנ"ט] דמדין פלג"נ הוא, דאף דהראשונים הביאו ע"ז פלגינן דרבא ורב יוסף [בסנהדרין ט']. כוונתם לדין פלג"נ ולא לפלג"ד, ולעיל [סי' ח] ביארנו את הראשונים כפשוטם דאף דאין הפלגינן בגוף הדיבור, רק בנאמנותו [דנאמן לגמרי לענין שיחרור ואינו נאמן כלפ הנכסים] אפי"ה פלגינן זו שייך לפרשת פלג"ד, וא"ש מה שהראשונים הביאו ע"ז פלגינן דרבא ורב יוסף, עיי"ש בארוכה.

אולם, אם במיתת הבעל א"צ לבא לדין פלג"נ, דליכא סתירה, הרי הכא דומה ממש למיתת הבעל דגם כאן נתחדש דלענין שיחרורו נאמן ע"א, אף דמעיקר הדין בעי תרי, והך נאמנות נתחדש רק לענין שיחרור ולא לענין הנכסים, ושוב ליכא סתירה במה שאתה מאמינו לשיחרורו ולא לנכסים, ומוכרח כהקוה"ע דבכל גוונא בעינן לבא לדין פלג"נ.

[הגה"ה - והיה אפשר לדחות שכאן השליח נאמן כתרי, וכמבואר ברש"י גיטין [ט"ו. ד"ה תקנ"ח] וכן הוא בתוס' רי"ד שם [ט"ו. ח:'] [ה:'] וכן מפורש בריטב"א שם [ג:'] - ועיין בהערה 341 - והיות ונאמן כתרי ונאמנות של תרי סגי גם לענין נכסים, הרי שוב איכא סתירה במה שאתה מאמינו לשיחרורו ולא מאמינו לנכסים, ושפיר בעינן לדין פלג"נ, אולם זה אינו, דגם במיתת הבעל הוא כן, לדעת הריטב"א, ונתבאר לעיל [סוף סימן י"ח], דגם בכה"ג לא חשיב סתירה דנצטרך לבא לפלגינן נאמנות.

שוב יצאו לאור דברי הגר"ד רפפורט [אוהל אברהם עמוד ת"ז] והוסיף ביאור בענין, שכתב שם כדרכינו הראשון [סי' י"ח] לחלק בין פלגינן נאמנות למיתת הבעל דא"צ אפילו פלגינן, דליכא סתירה כלל, ואדרבה, עד כמה שנאמן לגבי היתר נישואין נאמן נמי לנחלה אלא דלא סגי, אלא דביאר שם, דלנחלה בעי עדות בבי"ד ולהיתר נישואין א"צ בבי"ד ואף דנאמן הוא לגמרי להיתר נישואין, זה לא סגי לנחלה כיון שזה כנאמנות חוץ לבי"ד.

ובזה רצה לחלק בין בפ"נ ובפ"ד דבעי בי"ד למיתת הבעל דא"צ בי"ד, דלכן בפ"נ בעינן לבא לדין פלגינן, לא כן במיתת הבעל, אכן נ' דכל זה לרמב"ם, אבל לריטב"א דנתחדש דין ד"הרי כאן שנים", א"כ גם חוץ לבי"ד חשיב כפני בי"ד, וע"כ צ"ל כדרכינו השני שם - סוף הגה"ה.]

ד] מוכיח דבהודאת בע"ד בעינן לדין פלג"נ, וא"כ ה"ה דבע"א במיתת הבעל צריכים לבא לדין פלגינן.

עוד יש להוכיח מהודאת בע"ד, דנאמן לחוב לעצמו ולא לחוב לאחרים, ולדברי האחרונים, אין זה מדין פלג"נ, דלחוב לאחרים מעולם לא נתחדש נאמנות דהודאת בע"ד כק' עדים, וכל הנאמנות מתחילתו הוא רק כלפי חובו, ודומה למיתת הבעל דנאמנותו רק נתחדש כלפי היתר נישואין ולא נתחדש כלל כלפי נחלה וליכא סתירה כלל, וא"צ לבא לדין פלגינן כלל.

אולם מצאנו בהדי' ברמב"ם פי' המשניות בסוף נדרים שמפרש שמה שאשה נאמנת בהודאת בע"ד דזינתה ברצון, להפסיד כתובתה ולא נאמנת להאסר על בעלה, זה מדין פלגינן, ולעיל [סי' ד'] הבאנו מהשערי יושר דכוונת הר"מ לפלגינן נאמנות [וביארנו שם בארוכה דלשי' הרמב"ם אין ב' דינים, וכל פלג"ד הוא פלג"נ וכשיטת רש"י], וזה סתירה לדברי האחרונים וראיה לקוה"ע, שכל היכא שאתה מאמינו לדין אחד ולא לדין שני, אף דאין נאמנות כלל להאמינו לדין השני, אכתי צריכים לבא לדין פלג"נ.

לפי"ז, הדרא קושי' לדוכתא, דהאיך פירשו הי"מ דלרבא לא אמרינן פלג"נ כלל, ורק אמרינן פלג"ד, הא במיתת הבעל מפורש במשנה דפלג"נ, ואין לדחות דהתם אין סתירה כלל וא"צ לבא לדין פלג"נ, דא"כ ה"ה בבעל שאמר גרשתי, ובפ"נ ובפ"ד, ובבהודאת בע"ד, נמי ליכא סתירה, ואפי"ה אתינן עלה מדין פלגינן.

³⁴¹ ואף שרש"י [ג:'] בד"ה דאי מצרכת תרי] כתב דאוקי חז' לבהדי חז' ומבואר דלא עשאוהו כתרי, אכן עיי"ש בתוס' רי"ד דנ' דזהו גופא השו"ט בסוגי', וכ"ה בברכ"ש [שם סי' א'].

ויהיה מוכרח מכל זה נגד התומים ונו"ב ושע"י, דאין כוונת הי"מ לומר דליכא דין פלג"נ, אלא כוונתם להעמיד כלל מתי פלג"ד ומתי לא, וכנתבאר לעיל סי' י"א בארוכה.

[הגה"ה - שו"ר שהגרשש"ק עצמו בב"ק [סי' ח' ס"ק א'] כ' דהא דלא אמרינן פלג"נ לי"מ, היינו דוקא בעדות, דבעדות יש דין דצריך שיתקיים דיבורו לחלוטין אבל בהודאת בע"ד מודי דפלג"נ, דאין זה עדות וא"צ שיתקיים דיבורו לחלוטין הילכך נתחדש שם פלג"נ, עכתו"ד.

ונו' לבאר, דפלג"ד מהני גם בעדות, דאז מתקנין לגוף הדיבור, והדיבור החדש שנתקן מתקיים לחלוטין, אכן באופן שאין מתקנים גוף הדיבור, רק פלגינן נאמנותו, אז לא מהני בעדות, דחלק מדיבורו לא נתקיים.

ומעתה י"ל דא"צ לחדש דבמיתת הבעל מאמינים להיתר נישואין גם בלי חידוש דפלג"נ, דלעולם י"ל דפלג"נ גם במיתת הבעל, וכדנקט הקוה"ע, וכן בבעל שאמר גרשתי וכן בבפ"נ ובפ"נ, ואכתי אינו סתירה לי"מ, דבכל כה"ג, אף ד"הרי כאן שנים", היינו דכוחו כשנים אבל סו"ס דין הגדה כשנים ליכא, וי"ל דבכה"ג א"צ שיתקיים דיבורו לחלוטין ושפיר מהני ביה פלג"נ.]

סימן כ
ביאור בתוס' רי"ד,
[ב"ב קלד].

א] מוכיח מהרי"ד שלמד כרעק"א ולא כהתומים, ומוכיח דגם במיתת הבעל צריכים לבא לדין פלגין.

בסוגי' בב"ב קל"ד, בבעל שאמר גרשתי את אשתי, דנאמן מכאן ולהבא דבידו לגרשה ואינו נאמן למפרע, ונחלקו אמוראי אי כשאומר למפרע נאמן עכ"פ מכאן ולהבא מדין פלגין, והקשו בגמ' מאי שנא מפלוני בא על אשתי דפלגין, [והכוונה לפלג"ד ולא לפלג"נ וכתבאר לעיל סי' ו' אות ב'], ותירצו בגמ' דהתם תרי גופי והכא חד גופא.

וז"ל התוס' רי"ד שם "כתב ר' יצחק זצוק"ל תימא מאי שנא מאומר זה בני, דאעפ"י שהוא נאמן ליורשו, אינו נאמן להחזיקו בבן להורגו על פיו אם היה חובל בו, דהא נמי פלגין דיבורו הוא, וכן נכסים שנפלו לו לאחר מכן או כשהוא גוסס אליבא דר"מ דאינו נאמן, וכן האשה שאמרה מת בעלי שנאמנת לינשא ואין האחין נכנסים לנחלה על פיה, והרבה הנה דברים שלא נראו לי כלל, וכל אלה הגמגומים לפי פתרון רבינו שמואל זצוק"ל באים, אבל לפי פתרוני שפירשתי, כגון שנתכוין להעיד על למפרע כגון שזינתה, ורוצה לפוטרה, אין להקשות כלל, דההיא ודאי מיקרי פלגין דיבורא שעיקר עדותו אין אנו מאמינים, ונראה למפליג דיבורי' להמוניה להבא, אבל כל אותם שהביא, במה שנתכוין להעיד נאמן הוא ואעפ"י שיש ענינים שאינו נאמן בהם לא יקרא זה פלג"ד, שבמה שנתכוין להעיד נאמן הוא" עכ"ל.

תוכן קושי' רבינו יצחק הוא, דמאי שנא בעל שאמר גרשתי מכה"ת כולה דאמרינן פלגין ולמה כאן יש ספק ויש מחלוק' ומ"ש מתמיד, ולכא' תמוה, דזהו גופא קושי' הגמ' מפלוני בא על אשתי, דכמו דהתם פלג"ד ה"ה כאן, ומאי אולמי' הנך גוויי שהביא רבינו יצחק מפלוני בא על אשתי שהביא הגמ'.

ואשר מוכרח מזה דקושי' רבינו יצחק הוא קושי' אחרת, ותוכן קושיתו הוא דלמה דנים מצד פלג"ד, הא כמו דמצאנו במת בעלי וביכיר דאמרינן פלג"נ, וזה לא שייך לפלוגתת רבא ורב יוסף, ולא נאמרה בהו כללים דחד גופא וכו', כמו"כ בנד"ד בבעל שאמר גרשתי את אשתי, הרי שייך בזה פלג"נ להאמינו לגמרי כלפי היום ולא להאמינו כלל כלפי אתמול, וזה קושי' לפני קושי' הגמ', ותירוצ' הגמ' אינו מתרץ קושי' זו, דהגמ' הק' מצד פלג"ד ותירצה שיש בזה כללים דחד גופא, ופשוט.

מקושי' זו למדנו דרבינו יצחק למד כהראשונים שלמדו דפלג"ד ופלג"נ תרתי נינהו [וכדהארכנו בשיטתם בסי' ה'] ודלא כרש"י והרמב"ם דלדידהו פלג"ד הוא פלג"נ דלדידהו קושי' הגמ' הוא באמת מפלג"נ, ופלוגתת רבא ורב יוסף אינו בפלגין כלל דזה דין פשוט, ודין מוסכם הוא לכו"ע וכמוש"כ הר"מ בפ"י המשנה, וכללא דחד גופא נאמרה גם בפלג"נ [וכדהארכנו בכל זה לעיל סי' ד'].
עוד למדנו מקושי' זו דיכיר וע"א במיתת הבעל וכו', כולו מדין פלג"נ אתינן עלה, וכמבואר בקוה"ע, ודלא כמו שרצו לחדש דא"צ לבא לדין פלג"נ כלל בגוונא הנ"ל וכדביארנו לעיל [סי' י"ח - דהיות וליכא סתירה כלל בין מה שנאמן לבין מה שאינו נאמן שוב א"צ לזה דין פלגין], דמדבריו מבואר דדין פלגין הוא, וכבר הוכחנו נגד האחרונים לעיל [סי' י"ט].

ב] ישוב לקושי' הרי"ד, ומבאר למה לא ניתא ליה לרי"ד בישוב זה.

ובישוב קושי' הרי"ד, כבר ביארנו לעיל [סי' ז'] דיסוד החילוק בין פלג"נ לפלג"ד הוא כך, דיסוד דינא דעדות הוא, דעדות נקבעה כפי הדינים היוצאים הימנו, ועדות על ב' דינים נפרדים הוא ב' עדויות אף דבהגדה א' נאמרה, ולכן עדות על מיתת הבעל, שיש בו דין היתר נישואין ודין נחלה, הרי"ז ב' עדויות, ופלג"נ הוא כשמאמינים לעדות א' ולא מאמינים לעדות שני', אכן כשבדין א' אנו מאמינים כלפי נפ"מ א' ולא כלפי נפ"מ ב', אף דא"צ לפלגין בגוף הדיבור לתקנו, וסגי להאמינו

בכל דבריו לענין א' ולא לענין ב', אפי"ה, הואיל והפלגינן הוא בתוך העדות עצמו שוב שייך לפרשת פלג"ד, ולחידוש של רבא.

ובזה ביארנו [לעיל סי' ט'] דבבעל שאמר גרשתי את אשתי, דהעדות הוא על ההיתר נישואין עצמו, והיתר נישואין של אתמול ושל היום חדא נינהו, דלא חיילא היתירא נפרדת לכל יום ויום, וכולהו חדא נינהו, א"כ כשאנו נאמינו לגבי היום ולא לגבי אתמול, הרי"ז פלגינן בגוף העדות וזה שייך כבר לחידוש של פלג"ד.

ומזה שלא תל' כן הרי"ד נ' דחולק וסובר דהיתירא דהיום ושל אתמול תרתי נינהו, ובביאור סברתו נ', דחלוקין הנידון של אתמול מהנידון של היום ומחר, דהנידון מהיום והלאה הוא האם האשה מותרת או לא, וזהו דין א', והנידון של אתמול אינו אם היא מותרת או לא, רק האם האשה חייבת מיתה על הזנות של אתמול, דהיתר של אתמול לא נוגע לנו כלל, ואם לא היו עדים על הזנות של אתמול לחייבה מיתה, לא היה נידון כלל על אתמול, ולכן ע"כ ב' דינים נינהו, והדרא קושי' הרי"ד לדוכתא, דאי הוי ב' דינים שוב הוי ב' עדויות ושפיר שייך לפרשת פלג"נ ולא לפלג"ד.

ג] ביאור בתירוצו של הרי"ד.

ובביאור תירוצו של הרי"ד יש לעיין דמדבריו נראה שבא לחדש, דפלג"נ הוא באופן שלא נאמן על מה שלא נתכוין להעיד ועל מה שנתכוין להעיד שפיר נאמן, משא"כ בפלג"ד, הרי על מה שמתכוין להעיד ג"כ אינו נאמן, ולכן, בבעל שאמר גרשתי את אשתי, שנאמן על היום ולא על אתמול אף שכוונתו היה על אתמול ולא על היום, בזה באנו לפלג"ד.

והגדרה זו צ"ע, דבכל האופנים שמצאנו בהם פלג"ד, הרי על מה שאינו מתכוין פלגינן, ועל מה שמתכוין נאמן, דבפלוגי בא על אשתי, ובפלוגי רבעני [סנהדרין ט', י'], ובפלוגי יזיף לי בריביתא [סנהדרין כ"ה], בכולהו מתכוין על הפלוגי ולא ע"ע ואשתו, וכן כתב בהדי' הי"מ ברא"ש במכות ז', והפלגינן הוא על מה שאינו מתכוין, והיינו, בעדות ע"ע ואשתו, ודבריו צע"ג.

והנראה בזה, דהנה, זה כבר ייסדנו דבבעל שאמר גרשתי, וכן ביכיר ומיתת הבעל, כולהו שוין בזה שיש ב' עדויות על ב' דינים, ודין א' מקבלין ודין שני לא מקבלים, וזה דין פשוט ששייך לפרשת פלג"נ ולא לפרשת פלג"ד, דפלג"ד הוא רק כשהפלגינן הוא בגוף העדות וכתבאר.

וליסוד זה נראה דמודה הרי"ד, אלא דחידש בזה דמתי דיינינן להו כב' עדויות נפרדות דלא שייכי אהדדי, היינו דוקא כשאין כוונת עדות לא' יותר מחבירו, אולם באופן שמתכוין לעדות א' וכגון בגרשתי את אשתי, שמתכוין לזנות של אתמול, א"כ דיינינן שהעדות עצמו הוא על מה שמתכוין, והיינו על אתמול, ועדות על היום שמעינן מתוך העדות על אתמול, ועד כמה שהעדות על אתמול אינו עדות, גם העדות על היום אינו עדות, וכמו"כ במיתת הבעל, אם היה העד מתכוין לנחלה, א"כ העדות היה על הנחלה, והעדות על היתר נישואין לא היה עדות בפנ"ע, רק דשמעינן ליה מתוך העדות על הנחלה, ועד כמה שאין כאן עדות על נחלה גם העדות להיתר נישואין אינו עדות והדין פלג"נ שעדות א' מקבלים ועדות ב' לא מקבלים לא שייך באופן זה דאין ב' העדויות נפרדות זו מזו.

ומה"ט, באופן זה צריכים כבר לבא לפרשת פלג"ד, דבפרשה זו נתחדש דבגוף העדות עצמו אפשר לקבל חלק ממנו ולא לקבל חלק השני, וזהו כבר פלג"ד, ובזה באנו לחידוש של רבא, ובזה נאמרה כללים של חד גופא ותרי גופי.

ומעשה מיושב קושי' רבינו יצחק, שהק', דלמה באנו לפלג"ד עם כל כלליה, הרי מדין פלג"נ אתינן עלה כמו במיתת הבעל וכדו', ותירוצו של הרי"ד הוא, דאה"נ, דגם ביכיר ובמיתת הבעל אם יכוין על נחלה נצטרך לבא לדין פלג"ד, ויהיה תלוי בפלוגתא רבא ורב יוסף ובכללים של חד גופא ותרי גופי, רק דהתם מיירי שלא מתכוין לנחלה יותר מהיתר האשה.

ומעשה מיושב נמי מה ששאלנו על הרי"ד מפלוגי רבעני וכו', דהתם צריכים לדין פלג"ד אף דהפלגינן הוא על החלק שלא מתכוין, וכמפורש בי"מ ברא"ש, שהרי התם הפלגינן הוא בגוף העדות גם בלי כוונות, שהרי בתוך העדות על הפלוגי איכא "פירכא דממנפ"ש", דלדברייך רשע אתה, [וכנתבאר בארוכה בסי' א'], וממילא שייך לפרשת פלגינן דיבורא גם בלי שיתכוין ע"ע ועל אשתו וא"ש.

ד] ביאור פלוגתת הרי"ד ורבינו יצחק.

איברא, דזה למדנו מהרי"ד, דפלגינן דיבורו שייך גם על עיקר העדות, ולא דוקא על מילי אחרינא, דלעיל [סי' י"א וסי' י"ד] ביארנו שי' הי"מ ברא"ש [מכות ז'] והריטב"א והרא"ה [בכתו' י"ח] דלדעתם, פלגינן הוא דין דממילא ורק ב"מילי אחרינא" פלגינן ולא בעיקר העדות, והראב"ד שם ברא"ש חולק וס"ל דפלגינן הוא דין חיובי דרמי על בי"ד, ומהני גם בעיקר העדות, ומדברי הרי"ד למדנו שס"ל כהראב"ד ודו"ק, דלפי הי"מ, אם ההיתר של אתמול היה חשיב כעיקר העדות, שוב לא היה מהני בזה פלג"ד.

ומעתה י"ל דלשי' רבינו יצחק שלא תירץ כהרי"ד, י"ל דס"ל כהי"מ דלא פלגינן בעיקר העדות, ומה"ט פליג על תירוצו של הרי"ד, ופלוגתתם בבעל שאמר גרשתי וכו' מתפרשת בב' אופנים א] לשיטת רבינו יצחק, אף דמתכוין על אתמול אין זה נהפך לעיקר העדות, וכל עדות עדיין עומדת בפנ"ע, וא"צ לבא לחידוש של פלג"ד, ומהני בזה פלג"נ, ודלא כהרי"ד שחידש דבכוונה נהפך לעיקר העדות, ב] ובאופ"א י"ל דרבינו יצחק מודה לרי"ד דזה כבר עיקר העדות באופן שמתכוין לאתמול, ושוב לא מהני מדין פלג"נ, אלא דסוגי' ע"כ לא מיירי באופן זו דבאופן זו לא היה מהני גם מדין פלג"ד, וכשי' הי"מ, ודו"ק.

סימן כא

הכחשה בבדיקות בדין פלג"ד.

[א] ביאור דברי הגר"ח דבפלג"ד ליכא הכחשה בבדיקות.

בחידושי הגר"ח עה"ש [עמוד תיח הוצאת מישור] מובא קושי' העולם דבפלוני רבעני לרצוני מה מהני לומר דהוא לא רבע, הא סו"ס איכא הכחשה בבדיקות דהעד השני מעיד שהוא היה הנרבע לרצונו, ותרצו שם בזה"ל, "ואמר הגר"ח זצ"ל דמה דהכחשה בבדיקות פסול זה דוקא אם הבדיקה שם עדות עלה ואיכא הכחשה, הרי"ז פסול, אבל היכא דהגדה אין שם עדות עלה וכמו הכא דהוא לגבי נפשיה בע"ד הוא בהגדה זו, שהוא הנרבע, אין לה דין עדות כלל, והוא כמו שאין בדיקה כלל ולא הוי הכחשה בבדיקות" ע"כ.

וכוונתו הוא דדומה לאיני יודע בבדיקות, והדין דא"י בבדיקות כשר [וע"ע אוהל אברהם עמוד ש"ר מהגר"ח], ומצאתי בספר משכן העדות [שער י' פ"א בד"ה ואפשר לומר] שהביא קושי' העולם הנ"ל, ותי' כהגר"ח, וע"ע בהערה ³⁴² מה שנתחדש בזה.

איברא, דיש לדון בעיקר דברי הגר"ח, דבפשוטו כוונתו להקשות דאיכא הכחשה בבדיקות מצד זה דאנן מפרשינן דבריו דאחר נרבע או דנרבע לאונסו, ופירוש זה הוא הכחשה לעדותו של עד השני, וע"ז תי' הגר"ח דעל פירוש זה אין תורת עדות, אכן נ' דזה לא הק' כלל דז"פ דאין תורת עדות על מה דאנן מפרשינן מעצמינו [וע' לעיל סי' י"ג פרק ג' אות ג' שביארנו עיקר הגדר בפירוש שאנו מפרשים בדברי העד נגד מה שהוא העיד, דפשיטא דאין ע"ז תורת עדות], ולא הוצרך הגר"ח להוסיף דאינו עדות בגלל שהוא בע"ד דגם בלי זה אין ע"ז תורת עדות, ומוכרח דזה לא היה כוונתו.

ובכוונת הגר"ח נ' דהקושי' היא דהיות והעדוהו הנרבע לא מתקבלת שהרי הוא בע"ד על זה שהוא הנרבע, א"כ זה עצמו חשיב כבר הכחשה בבדיקות, דראובן מעיד ששמעון היה הנרבע ובעדות דשמעון א"א לקבל ששמעון היה הנרבע, וגרע מאיני יודע בבדיקות דלא שמענו כלום על הנרבע, אבל הכא העיד שהיה הנרבע ואין אנחנו יכולים לקבל שהיה הנרבע, להיפך מהבדיקות של העד השני, וזהו הכחשה בבדיקות.

ואיכא בזה נפ"מ, דלעיל [סי' י"ג] הבאנו מחלוק' ראשונים אם בפלג"ד מפרשינן דבריו באופ"א, והו"ל כהעיד שנרבע אחר, או דבפלג"ד לא מקבלים עדות על הנרבע כלל, ולדרך הראשון בקושי' הגר"ח, כל הקושי' הוא רק להנך דס"ל דמפרשינן דבריו באופ"א, אבל לדרך השני הקושי' הוא לכו"ע, ודו"ק.

וע"ז תי' הגר"ח דהיות ואין בזה תורת עדות כלל, דעדות ע"ע אינו עדות, שהוא בע"ד, שוב הרי"ז כאילו לא העיד כלל על הנרבע, והו"ל כאיני יודע בבדיקות, דאף דחילקנו דבכל איני יודע בבדיקות היה יכול להעיד כהעד השני אם היה יודע והכא הרי אינו יכול להעיד כהשני והו"ל הכחשה, אכן כל זה הוא באופן שיש עדות אלא שאין אנו מקבלים את העדות, בכה"ג חשיבנן ליה כהכחשה, אבל כאן אין לו עדות כלל ע"ז שהוא היה הנרבע.

כן נ' בביאור דברי הגר"ח.

[ב] **מקשה על דברי הגר"ח מקרובים, ומק' עוד מהמבואר דתמיד פלג"נ לפני פלג"ד.**

אולם יש לעיין, דלפי"ז בהעיד שפלוני בא על אחותי, דבכה"ג עדותו אינו עדות של בע"ד, רק עדות של קרוב, ועדותו של קרוב הוא עדות, רק שהוא עדות פסולה, ודלא כעדות של בע"ד שאינו עדות כלל, הרי בזה לא שייך תירוצו של הגר"ח ואכתי יהיה הכחשה בבדיקות.

³⁴² ובנתה"מ [סי' ל"א ס"ק א'] דחה את הקושי' מעיקרא, שכי' דבסוגי' לא מבואר מהו עדותו של העד השני, וא"כ י"ל דעד השני לא העיד כלל על הנרבע ורק העיד דפלוני רבע, ושוב ליכא הכחשה בבדיקות.

אולם אין דבריו פשוטים, דבספר משכן העדות שם צידד נמי כהנתה"מ, ודחה דלשי' רש"י ותוס' א"א לומר כן, דהנה שי' רש"י ותוס' בסוגי' דסנהדרין דלפי הקס"ד דלא פלג"ד, אין הכוונה דאינו נאמן כלל אלא אדרבה, דנאמנים גם על הבוועל וגם על אישתו, דמתוך שנאמן על הבוועל נאמן נמי על אישתו [וכבר הארכנו בשיטתם לעיל סי' ג'], ולשיטתם מוכרח דשני העדים העידו עליו שהוא היה הנרבע דאל"כ לא שייך להאמינו גם ע"ע, וזה דלא כהנתה"מ, [ובעיקר פלוגתת האחרונים מהו עדותו של השני, כבר הביא התומים [סי' פ"ז ס"ק כ"ז] מהראב"ן שנקט כהנתה"מ, אבל התומים שם נקט כבעל המשכן העדות, עיי"ש].

אלא דזה תלוי בפלוגתת הראב"ד והי"מ - מובא ברא"ש במכות [ז'], אי בקרוב אמרינן עדות שבטלה מקצתה ולא אמרינן פלג"ד כלל בכה"ג, או לא ועיין מש"כ בזה לעיל [ריש סי' י'] מהתומים [סי' ל"ג ס"ק י"א] דגם בזה פליגי הראב"ד והי"מ - עכ"פ לשי' הי"מ דגם בכה"ג אמרינן פלג"ד הדרא קושי' לדוכתא, דאכתי איכא הכחשה בבדיקות.

ועוד יש לדון בדברי הגר"ח, דנתבאר לעיל [סי' א'] דגם לרב יוסף דלית ליה פלג"ד אית ליה פלג"נ, דברב יוסף מבואר דהטעם דלא מקבלים עדותו הוא משום ד"לדבריק רשע אתה", ולכא' למה לי טעם זה, הא י"ל בפשיטות דהואיל ואינו נאמן ע"ע אינו נאמן על הרובע, אלא דע"כ דע"ז מהני פלג"נ דמאמינים לו בכל דבריו לענין חיוב הרובע, אלא דגם כשמאמינים לו כלפי הרובע בכל דבריו אכתי אין להאמינו, ד"לדבריק רשע אתה", וע"ז אומר רבא דפלג"ד, ובזה חולק רב יוסף, כן נתבאר שם לדרכו של רעק"א ורוב אחרונים, עכ"פ נמצא דכשעבדינן פלג"ד, כל העיכוב בעדותו של הנרבע ע"ע אינו עיכוב מצד בע"ד דע"ז בלאו הכי פלג"נ, אלא העיכוב מצד "לדבריק רשע אתה".

ומעתה נראה דלא כהגר"ח, דא"א לומר דבעדותו של הנרבע על הרובע אין תורת עדות כלל על החלק שנוגע לנרבע [דחשיב בע"ד], דעד כמה שדנים את עדותו על הנרבע כלפי הרובע הרי אין הנרבע בע"ד בזה, ואדרבה, שמעינן לדבריו ע"ע לולי הך ד"לדבריק רשע אתה", וע"כ שיש ע"ז תורת עדות, ודברי הגר"ח צ"ע, [ואי קשי' לך דלדברינו מה שייך פסול עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה בקרובים, ומ"ש מבע"ד, כבר יישבנו קושי' זו בסי' י' ס"ק א'].
ג] ישוב חדש לקושי' העולם.

והנראה בישוב קושי' העולם, ובאופ"א, דהנה כ' הרמב"ם בפ"ב הב' מעדות בדין הכחשה בבדיקות, "שאין כאן עדות שנא' נכון הדבר וכיון שהכחישו זה את זה בדבר מכל הדברים אין זה נכון", והיינו דנתבאר כאן ברמב"ם דההכחשה מצד עצמו לא פוסל את העדות, רק דע"י ההכחשה נעשה העדות לעדות שאינו "נכון" ולכן פסול, ולפי"ז נראה דלזה בעינן דוקא הכחשה מצד עצם העדים, שמצד עצמם מכחישים זה את זה מיהו הנרבע, ורק בזה נעשה העדות לעדות שאינו נכון, אבל אם העדים מצד עצמם מודים ששמעון הנרבע, ורק דאנן לא יכולים לקבל משמעון ששמעון הוא הנרבע ד"לדבריק רשע אתה", בכה"ג ליכא הכחשה ב"מציאות", והעדות עדיין חשיבא כעדות נכון.

ד] הערה בבא הרוג ברגליו, דנאמר פלג"ד להכשיר העדות.

והנה, עיקר קושי' העולם בהכחשה בבדיקות, תלוי' בפלוגתת הראשונים ביסוד דינא דפלג"ד, דלעיל [סי' ד'] הארכנו להוכיח דלרש"י והרמב"ם דין פלג"ד הוא רק פלגינן בנאמנות דשמעינן לכל העדות כלפי הרובע ולא שמעינן כלום כלפי הנרבע, משא"כ לראשונים אחרים פלגינן לגוף הדיבור, ופשוט דלרש"י ולר"מ ליכא הכחשה בבדיקות ע"י דין פלג"ד, דהדיבור והעדות של שניהם הוא דשמעון הוא הנרבע, [שו"ר שכבר קדמני בזה במשכן העדות שם].

וני' דאיכא עוד נפ"מ בפלוגתא זה באופן שיהיה הכחשה ברורה במציאות שמוכיח שאינו הנרבע [וכעין הכחשה דבא הרוג ברגליו], דהנה, במעידים שפלוגי הרג את פלוני ובא הרוג ברגליו אמרינן דהוכחש כל העדות ואינו רוצח, ולכא' תמוה דנימא פלג"ד ונימא דאחר נהרג, ושוב לא יהיה הכחשה לעדותם, והביאור בזה פשוט, וכן מצאתי בקובש"ע בב"ב [אות תנ"ו], דהואיל וכבר נתקבלה העדות שהוא היה הנהרג, שוב לא פלג"ד אח"כ לשנות מה שכבר קיבלנו, ורק בפלוני רבעני דמעיקרא לא נתקבלה העדות על הנרבע שייך פלג"ד.

והוסיף שם בקובש"ע, דלפי"ז בפלוני רבעני כשיהיה אח"כ הכחשה ברורה במציאות שהעד לא היה הנרבע, נימא דאין בזה הכחשה לגוף העדות, דכיון דבלאו הכי פלג"ד, הרי מעיקרא לא נתקבלה העדות ע"ז שהוא היה הנרבע - עכתו"ד.

איברא דדבר זה תלוי בפלוגתא הנ"ל, דלרש"י והרמב"ם דגם אחרי פלג"ד אכתי שמעינן שהעד הוא הנרבע, א"כ כשיתברר שהעד אינו הנרבע יתבטל כל העדות וכמו בבא הרוג ברגליו, ודו"ק.

סימן כב
בפלוגתת הקצוה"ח ומהרי"ט
בדין פלגינן בעדות קידושין
בעדות פסולה ובע"א.

פלוגתת המהרי"ט וקצוה"ח בפלגינן בעדות בקידושין.

עיינ בקצוה"ח [נ"ב] מה שהביא מחלוקת האם עדים שנפסלו לעדות ע"י העדות עצמו, וכגון שחתמו על שטר של ריבית ועברי על לאו דלא תשימון, האם רק נפסלו לעדות אחרת או גם להאי עדות עצמו, דלפי הר"ן [חולין] שרק פוסלו לשחיטה אחרת כששוחט בשבת, א"כ ה"ה דבעדות הוא כן, אכן מהתוס' [חולין] נראה דפסול בכה"ג כבר להך שחיטה, אלא דיתכן דסובר דחשיב מחלל שבת כבר בתחילת השחיטה, וכדהביא כבר מהרב סגן הכהנים, אלא דהתוס' [איזהו נשך] באמת הק' דבריבית דהפסול אותם להך עדות כבר, ולשיטתו אזיל.

עכ"פ כבר נחלקו הפוסקים בשטר בעידי קידושין דעברי על החרם בהא דהוזמנו לעדות כשלא היו שם הרב והפרנסים, ונפסלו תוך כדי העדות, ותלוי בפלוגתא הנ"ל, אלא דמהרי"ט דן, שאם יבואו לבי"ד להעיד שהיה כאן קידושין, אלא שהוזמנו להעיד ולא היה שם רב ופרנסים, הרי דבזה הם פוסלים א"ע, ולא נאמינם בזה, דפלגינן דבורי, ונוכל לפרש את המעשה שהיו שם ולא הוזמנו כלל, ופתאום נתנו לפנינו קידושין, ובכה"ג לא קעברי על החרם, ולא נפסלו.

והקצוה"ח חולק וסובר, דבכה"ג באמת ליכא פלג"ד, כיון דחלוק מכל דיני פלגינן, דבעדות ד"הרגתיו" שמעינן מהעד דהאיש מת ואשתו מותרת, אלא דביחד עם זה שמעינן שהעד עצמו הוא הרוצח, ולדבריו רשע הוא ואינו יכול להעיד כלל, ועל זה אנו מורידים את התוספת עדות שהוא עצמו הרוצח, כדי שנוכל לקבל את עיקר העדות, דסו"ס גם לדבריו היה כאן סיפור דברים על המיתה עצמה, אכן הכא הרי לדברי העד לא היה כאן קידושין כלל, דלדבריו אנו שומעין שהיה קידושין לפני עדים פסולים, וחלק מהסיפור דברים הוא תמיד שהיה קידושין לפני עדים כשרים, והכא הוא לא מעיד כן, ונמצא שאנו באים להוסיף על דבריו ולומר שהוא ראה קידושין, והוא בעצמו אומר שהוא לא ראה, ולא אמרינן כן בדין פלגינן.

ובקובש"ע [ב"ב תנ"ג תנ"ד] הק' שגם הוא אומר שהיה קידושין עם עדים, אלא שמוסיף סיפור דברים נוסף שהוא נפסל, ועל הסיפור דברים הנוסף אין אנו מאמינים לו, ומדין פלגינן נסלק הך תוספת וישאר עדותו על החלק הזה.

ביאור שיטת הקצוה"ח עפ"י יסוד הגרי"ל דיסקין דבע"א בקידושין לא אמרינן דנאמין לעד ביחד עם הבעל עכ"פ לאסור אותה ולומר שנתקדשה לאחר.

איברא, דודאי דכוונת הקצוה"ח הוא ע"ד מה שכתב הגרי"ל דיסקין [מובא בגר"ח עה"ש], דבע"א בקידושין לא אמרינן דנאמין לעד ביחד עם הבעל עכ"פ לאסור אותה ולומר שנתקדשה לאחר, כמו דאמרינן דאחר הרגו, זה אינו, דדיינינן לפני הפלגינן, וכיון דלפני הפלגינן לא היה קידושין כלל, א"כ לא מחדשים ע"י פלגינן שהיה קידושין ע"י פלגינן.

והביאור בזה הוא עפ"י מה שהבאנו לעיל [סוף סימן ז] מהגר"ב ד [חו"ש מרן הגר"ב ד גיטין] שהסיבה לפלגינן הוא משום שעומד לפנינו עדות שצריכה להתקבל, אלא שיש מעכבים, והחיוב דרמי על בי"ד לקבל העדות מחייבם לסלק את מה שמעכב, אכן הכא בכה"ג לא עומד לפנינו שום עדות, שהרי הם מעידים על קידושין שהיה לפני עד א', ואין כאן עדות על קידושין שמחייב את הבי"ד לקבלו ולעשות פלגינן, וה"ה בנד"ד הדין כן.

פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בזה.

אולם הנתה"מ [בהוספות שנדפסו בשו"ע] הוסיף להק', דהא סתמא דמילתא שיש כאן עדות על הקידושין, דעד שלא נפסול אותם הרי הם בכשרותם, והרי אין אנו יכולים לפסול אותם עפ"י עצמם לומר שעברו על החרם, וממילא נמצא דסתמא דמילתא דעומד לפנינו עדות על קידושין, ובנקודה זו חלוק מקידושין בפני ע"א.

הרי דגם הנתה"מ מודה לעיקר סברת הגרב"ד, אלא דפליגי האם אמרינן שיש לפנינו עדות וכטענת הנתה"מ דאזלינן בתר סתמא, ומונח בעדותו הראשונה שיש קידושין אי לאו דבא אח"כ לעקור ע"י פסול, אכן לדעת הקצוה"ח אמרינן דכיון דאחרי דשמעינן כל דבריו אז ליכא לפנינו שום עדות על קידושין, א"כ שוב ליכא סיבה לפלגינן, ודו"ק.

אולם הנתה"מ הק' על זה [בהוספות שנדפסו בשו"ע] דדברי הקצוה"ח נסתרינן מסוגי' דכת"י הוא זה אבל אנוסין היינו מחמת ממון, דא"א לקבל את העדות על האנוסין, ופלגינן לומר שאמנם זה כת"י, אבל לא היו אנוסין, וק', דהשטר הוא רק מקויים בזה שיש עדות כשירה, וכמו דלא חיילא קידושין בלי עדות כשירה, כמו"כ לא חיילא כאן שטר בלי שיש עליה עדים כשרים, וכיון שלפי דבריהם לא היה כאן עדים כשרים, א"כ ליכא לפנינו שטר שייך בו קיום, וא"כ אנו מוסיפים בדבריהם שיש כאן שטר עם עדים כשרים.

ומתחילה היה נראה דזה תלוי על עיקר מהותו של עדות דקיום שטרות, האם הוי עדות על זה שאין זיוף ותו לא, או דהוי עדות לאשוויי שטרא, דאי לא הוי אלא עדות על זה דליכא זיוף, א"כ הא הכא איכא עדות גמורה בלי שייכות לנידון של פסול כלל, ורק אי אמרינן דאיכא עדות לאשוויי שטרא הוא דשייך טענת הנתה"מ, אולם שוב התבוננתי דהנתה"מ טוען, דגם אי העדות הוא על זה שאינו מזוייף, אכתי איכא טענה, דכיון שלא נוגע לנו כלל מה שיש כאן חתימות לא מזוייפות אם עכ"פ ליכא לפנינו שטר, א"כ על כך צד שהם אומרים שאין כאן שטר הרי גם לא נוגע לנו כל עדותם על החתימות, ואין לפנינו עדות שצריכה להתקבל, וע"כ דגם בכה"ג איכא דינא דפלגינן, ודו"ק.

אולם עיין מה שנתבאר לעיל [סי' י"ג פרק ב' ס"ק א' וב'] מה שנתבאר לחדש בעיקר דינא דפלגינן בכת"י הוא זה ולפי"ז שפיר מיושב קושי' זו.

עוד יש להעיר, דבכת"י הוא זה, הסיפור דברים עצמו רק כולל שאין כאן זיוף אף דאנו עושים את השטר לשטר ע"י הסיפור דברים, אבל בסיפור דברים עצמו ליכא שום סיפור על הכשרותם של העדים, משא"כ בקידושין, ע"כ שיש סיפור דברים על כשרותם של העדים.

איברא דראיתי בשערי ישר [ש"ז סוף פרק י"ג] שהק' קושי' זו, והוסיף, דבכת"י הוא זה סגי בשני עדים שכל א' רק מעיד על החתימה שלו, ואז מהני מצד זה שמעידים על מנה שבשטר, והיינו שראינו הלואה, ואל"כ בעי' ב' עדים על כל חתימה, ומבואר שם דרק מהני עדות על ההלואה אם ע"י חתימתם הם זוכרים את ההלואה, ולפי"ז אכתי קשה, שהרי בעדותם שהיו אנוסין כבר ע"כ מעידים שלא ראו, ודו"ק, אולם לדברינו בקונטרס אכתי יש ליישב, ודו"ק.

ובעיקר פלוגתת הקצוה"ח והמהרי"ט, י"ל דפליגי בסברת הנתה"מ, האם מיקרי שיש לפנינו עדות על קידושין כיון דסו"ס איכא כאן עדות דסתמא היו כשרים.

ועוד י"ל דפליגי בעיקר סברת הגרי"ל דיסקין, האם צריכים סיבה לפלגינן או לא, ותלוי במה דפליגי האם פלגינן הוא דין חיובי שבי"ד עושים אותו, או לא אלא ד"כנטול דמי", עיין בזה לעיל [סי' י"ג פרק ג', וסי' י"ד וט"ו].

סימן כג

בגדר נוגע פסול חשש משקר או בע"ד,
ובדין "פלגין בתולדה",
בסוגי' דחזקה דשוכרים - "הני נוגעין בעדותן",
[ב"ב כ"ט.].

א] מבאר דהמיגו לחוד [כלפי דמי השכירות] והעדות לחוד [כלפי הבית], וקשה דאיך מתחלקין הדינים לתרתי.

מבאר בסוגי' בריש חזקת הבתים דשוכרים שעשו חזקת ג' שנים למשכיר ורוצים להעיד עבורו שהוא המוחזק מכוחם, שהם פסולים בפסול נוגע, כיון שיצטרכו לשלם שוב את השכירות למערער לולי עדותן.

ובתוס' הקשו דלמה השוכרים הם עדים פסולים מחמת הנגיעות, הא סו"ס יש להם מיגו להפטר מדמי השכירות שיוכלו לומר למערער שכבר שילמנו לך, וממילא דיהיה כבר נאמן שהמחזיק הוא המשכיר ולא המערער, ויש לעיין בעיקר הצירוף דמיגו ועדות כאן, דהא הכוונה בזה דעדות לא מהני מחמת הדין נוגע והקשו דסו"ס יהיו נאמנים מצד המיגו גרידא, או דכוונתם שיהיו נאמנים ע"י מיגו בהדי העדות, ולדרך השני צריכים לבאר איך הנך תרתי [מיגו ועדות] מצטרפין.

ופשוט דאין כאן שום צירוף אלא דתרתי נינהו, דהנה, זה ברור שיש כאן לפנינו ב' נדונים נפרדים, א] מיהו הבעה"ב של הקרקע, המחזיק [משכיר] או המערער, ב] יש כאן נידון נוסף האם השוכרים חייבים שכירות למערער, או למחזיק.

ומוכרח דשני נדונים נינהו, שהרי בנידון הראשון מיהו הבעה"ב של הקרקע, הרי ע"ז אין שום מיגו כלל, דאף אם היו משקרים ואומרים ששילמו למערער והיינו מאמינים להם בזה, אכתי לא היה המחזיק נחשב כבעה"ב מחמת זה, וע"כ שעל זה אין מיגו כלל, וע"כ שכל הכוח להחזיק את המשכיר כבעה"ב הוא רק מכוח העדות בפני עצמו, שהם מעידים על זה שהוא הבעלים.

הרי דפשיטא דלענין הבעלות על הבית צריכים עדיין לבא לכח העדות, איברא דאיכא נידון נוסף, והיינו האם השוכרים חייבים שכירות למערער או למחזיק, ופשוט דרק ע"ז יש מיגו, דהכא המיגו מהני להאמינם שהמחזיק [המשכיר] הוא הבעלים ולכן הם פטורים לשלם דמי שכירות למערער, דלענין זה שהם פטורים למערער שפיר יש להם מיגו שיכלו לומר שאף אם המערער הוא הבעלים אכתי פטורים דכבר שילמו לו.

הרי דלמדנו מהכא דהעדות מהני לקבוע מיהו הבעלים, וזה מהני בפני עצמו, אלא שיש כאן חסרון בעדות שיש להם נגיעות מחמת החיוב תשלומי שכירות למערער, ועל זה אנו אומרים דאהני לן המיגו להפטר מתביעת תשלומי השכירות מצד המערער, ושוב ליכא נגיעות, וממילא דמהני העדות בפני עצמו בלי הנגיעות, ופשוט.

אולם אין זה פשוט, שהרי תמיד אחרי שנאמנים בעדות שהחזיקו למחזיק שהוא המשכיר, הרי דממילא כבר פטורים מתשלומי שכירות למערער, וא"כ ל"ל מיגו, אלא דפשיטא דכיון שנוגעין בעדותן שוב לא מתחיל העדות כלל וכלל, דהעדות פוטרם מהך תשלומין, וע"כ דצריכים למיגו קודם לפטור מהשכירות, ושוב יהיו נאמנים בתורת עדות, וזה ק' דאיך נאמינם לגבי התשלומי שכירות אם הם עדיין אינם נאמנים לגבי גוף הבית מיהו הבעלים, שהרי אם ננקוט שהקרקע עדיין שייך למריה קמא, שוב ממילא חייבים לו את תשלומי השכירות, ואיך נפטור אותם ע"י מיגו וננקוט שהמשכיר הוא בעה"ב שהרי לולי עדותן אנו נוקטין שהמערער הוא הבעה"ב ודמי השכירות שייך לו.

הרי דבלי העדות פשיטא שחייבים את השכירות למערער, והמיגו לא יהני על זה, ומוכרח א"כ דעדוהו הוא זה שפטור מדמי השכירות, וא"כ שפיר יש לו נגיעות בעצם עדותו, דמיגו בלי עדות לא מהני, וע"כ דמכח עדותו הוא נפטר, וצע"ג, דסו"ס איכא נגיעות.

ב] דן מצד "פלגינן בתולדה" דלא מהני, וכמבואר בדין "מדרש כתובה", ומחלק דהכא עדיף כיון דהכא ליכא פסק ודאי.

והיה אפשר לדון מצד "פלגינן נאמנות" ולומר דלעולם מהני המיגו לענין תשלומי השכירות, ולגבי תשלומי השכירות אנו נוקטים שהמשכיר הוא בעה"ב, אבל לגבי הבעלות בגוף הבית עצמו אין מיגו, ואנו נוקטים שהבית עצמו שייך למערער, והיינו דפלגינן נאמנותם בזה, ומעתה אחרי שכבר נאמנים על התשלומין שוב ליכא נגיעות, ושוב יהיו נאמנים כלפי הבית עצמו.

אולם יש לדון בזה, שהרי כיון דכל הנידון של דמי השכירות בא ב"תולדה" מהנידון של הבעלות על הבית, [דמי שהוא בעל הבית הוא ממילא הבעלים על דמי השכירות], א"כ לא אמרינן בכה"ג פלג"נ, דומי' דמדרש כתובה, ונבאר את הדברים.

דהנה, מצאנו בעדות של ע"א ד"מת בעלה" דאמרינן בזה דע"א נאמן להתירה להנשא אף דע"א לא נאמן לירושת הבנים, דפלג"נ ותרי דינים נפרדים ניהו, ולגבי הממונות לא נאמן ע"א, אבל לגבי הכתובה אינו כן, דאף שזה ג"כ ממון, אכתי נאמנים כיון שהחייב כתובה אינה תלויה בגוף המיתה אלא בהיתר נישואין שלה, [דמי שהתירו לה להנשא זוכה בכתובה], וכיון דע"כ נאמנים לגבי ההיתר נישואין, א"כ ממילא כבר נאמנים לגבי הכתובה, דלא אמרינן פלגינן בשני נדונים שאחד מהם הוא ב"תולדה" מהשני, וא"כ ה"ה הכא דלא אמרינן "פלג"נ בתולדה", והיינו, דלכן לא יהני המיגו לגבי תשלומי השכירות אם לגבי הבית אכתי מחזירים את הבית למערער דאית ליה חזקת מריה קמא.

אכן יש לחלק בין הנך תרי גווני, דרק כשנפסק הדין היתר נישואין מצד נאמנות של הע"א, אז שוב ממילא נפסק הדין מדרש כתובה דתלוי בו, אבל כאן מה שהבית חוזרת למערער אינו אלא מדין חזקת מריה קמא שזה מדין הממע"ה, והיינו דמספק אין להוציאו, ושוב י"ל דשייך ע"ז פלג"נ, והיינו דלענין דמי השכירות נקטינן דהבית של המחזיק ולענין הבית עצמו א"א להוציאו מהערער, וליכא פסק והכרעה ודאית על הבית שהיא של המערער, ולכן שייך בזה פלג"נ.

ובאמת דבספק זה, [האם שייך פלג"נ בתולדה כשאין פסק ודאי על שורש הספק], בספק זו נחלקו אמוראי להלן בתוס' [ל"ג], ועיי' בזה בקובש"ע [ח"ב סי' ג' ס"ק י"ג], עייש"ה, ושי' אביי ורבא דלא אמרינן פלג"נ בכה"ג, וא"כ ה"ה דבנ"ד לא נימא כן, ושוב לא שייך המיגו, דהכא בסוגיין אזלינן לאביי ורבא, וצ"ע.

[שוב הראוני בחידושי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל [להלן ל"ג אות קע"ג] שחילק בין הסוגיות, דלא בכל פלגינן בתולדה ליכא פלגינן לאביי ורבא, דדוקא התם שהפירות אינם עיקר הדו"ד בין המערער למחזיק דאז דינם נגרר אחרי עיקר הדו"ד, אבל בנ"ד עיקר הדו"ד בין המערער לשוכרים הוא בדמי השכירות, הלכך שפיר מהני בזה פלגינן בתולדה].

ג] ביאורו של הגר"ט דאינו מיגו ממש עם "נאמנות" של מיגו, ורק מהני לן הך טענה לסלק את החשש משקר בפועל, אלא דזה תלוי אי נוגע פסול מצד זה שיש בו חשש משקר או פסול בע"ד.

הרי דהדרא הקושי' לדוכתא, דכל זמן שהם חייבים דמי שכירות למערער הרי יש להם נגיעות, והמיגו אינו יכול לפטור אותם מהך חוב, ואיך נקבל עדותם.

וביארנו בזה הגר"ט [סוף סי' קע"ד] וכ"ה בקה"י [סי' י"ח ד"ה לכאו'] בתוספת ביאור, דדבר זה תלוי בנידון הפוסקים בטעמא דפסול נוגע, האם נוגע פסול מצד "חשש משקר" או מצד שהוא בע"ד, וכדהבאנו לעיל [סימן י"ב] פלוגתא הפוסקים בזה.

והנה זה ודאי דאין העדים ממש כבע"ד בהך נידון, כיון שאין הנידון לפנינו בבי"ד אלא על הבית ולא על דמי השכירות ידיה, וכנתבאר לעיל, ולכן ע"כ דכלפי דמי השכירות ידיה הוא רק חשיב כנוגע, ודבר צדדי הוא, ואם נימא שגם נוגע הוא בע"ד, א"כ אינו עד כלל עד שיהיה נאמן לענין הפטור בדמי השכירות, וזה א"א כיון דאינו נאמן על השכירות לפני שנאמן על הגוף הבית, ונמצא שעדותו [שהמשכיר הוא בעה"ב] פוטרו מלשלם דמי שכירות, וזה עדות ע"ע, ואינו נאמן, [והיינו משום דליכא פלגינן בתולדה, וכנתבאר].

אבל אם נוגע הוא רק "חשש משקר", א"כ שוב י"ל שיש סברא בעלמא לומר שאין כאן חשש משקר, והיינו דכיון שהנגיעות הזו אינה סיבה לגרום לו להעיד בשקר, הואיל והיה ממילא יכול להפטר מהתשלומין האלו, א"כ שוב אין לחשוש לפסול נוגע זה, ונוסיף בזה, דא"כ אין כוונת התוס' דאיכא הכא "נאמנות דמיגו", רק דאהני לן המיגו לומר דבפועל לא יהיה חשש משקר, כיון שיש לו דרך מן הצד לצאת מהחויב תשלומין, ובקצרה, יש מיגו שהוא הנאמנות עצמו, ויש מיגו שבא לסלק נגיעות, ודו"ק.

וכל זה אחרי שלמדנו דא"א לומר פלג"נ, אבל אם היינו לומדים ששייך כאן פלג"נ, ודלא כהתוס' [ל"ג] בשי' אביי ורבא, שוב היה אפ"ל דנוגע הוא בע"ד, ומיגו הוא נאמנות ממש לענין השכירות, ונאמנים ע"י המיגו שהבית הוא של המשכיר רק לענין הפטור תשלומין למערער [אף דהבית עדיין שייכת למשכיר, דפלג"נ בתולדה], אלא דהתוס' לשיטתו צריך ללמוד דאינו מיגו ממש. ויש מקור לכל זה, דהנה בסוגי' בקידושין [מ"ג] שזהו המקור של התוס' [וכמבואר בר"ן וברמב"ן שהק' נמי כהתוס'], התם מיירי בלוח שפרע חובו ע"י שליח, והשליח מעיד עבור הלוח [נגד המלוה] שכבר שילם את חובו, ולכא' השליח נוגע, שהרי אם הוא באמת לא שילם, אז יש עליו תביעה מהלוח היכן מעותיו, ואמרו שם שיש לו "מיגו" לסלק את הנגיעות, כיון שיכול לומר החזרתי ללוח את המעות, ולכן נאמן שפטור ממנו ע"י טענתו ששילם, ושוב נאמן בתורת עדות להעיד עבור הלוח שהחוב באמת נפרע.

אלא דהתם א"צ מיגו בכלל, שהרי יש נאמנות להפטר מהלוח בעצם הטענה שטוען פרעתי למלוה, וכבר אינו נוגע גם בלי לבא למיגו, וק' דמהו לשון הגמ' שם דמצד מיגו הוא נאמן, וע"כ צ"ל דכונת הגמ' אינו מצד "נאמנות של מיגו", רק דהגמ' מתכוונת לומר דכיון דהשליח יכול לומר ללוח שהוא פרע לו כדי שהוא עצמו יפטר, הרי אין זה חשש משקר ואינו נוגע בדבר, ונמצא שהוא לא יפטר ע"י העדות מחיובו ללוח, רק ע"י טענתו גרידא נפטר ואין זה נוגע, הרי לן סוגי' מפורשת דהביאו מיגו לסלק את החשש משקר, וי"ל דזהו נמי כוונת התוס' הכא. וע' היטב בריטב"א בסוגי' [שם] דמבואר דאין המיגו רק אופן של סילוק הנגיעות, ומשמע כנ"ל דאינו מצד ה"נאמנות" של מיגו.

ד] מביא שהתוס' הרא"ש למד דהכא כוונת התוס' היא מצד ה"נאמנות" של מיגו, ולא רק לסלק את ה"חשש משקר", ופלוגתתם תולה האם נוגע מצד חשש משקר או מצד בע"ד, והתוס' הראש למד ששייך פלגינן בתולדה בכה"ג, וכן מבואר ברעק"א.

והנה, גם הר"ן והרמב"ן בסוגיין הק' את קושי' התוס' ותירצו כהתוס', ות' עוד דרצו ליישב גם לאחר תקנת היסט, אבל בשטמ"ק בשם התוס' הרא"ש תירץ הכא דליכא מיגו כלל, ד"מיגו לבי תרי לא אמרינן", וזה תמוה, שהרי סוגי' מפורשת היא בקידושין [שם] דמיגו לבי תרי אמרינן בכה"ג דבאים לפטור את עצמם, והתוס' [שם] כבר הק' ות' דכדי להפטר נקטינן דתרווייהו יחשבו על הק' מיגו, וכאן ושם הרי רוצים להפטר, ותמוהין דברי התוס' הרא"ש.

וביאר בזה הגרנ"ט [שם] דהתוס' רא"ש ע"כ מחלק בין הסוגיות, ולומד דכאן זה "נאמנות דמיגו", ו"נאמנות דמיגו" לא מהני כלל לבי תרי, והתם בקידושין אינו "נאמנות דמיגו", ורק בעינן דע"י המיגו לא יהיה חשש משקר, אבל כיון דבלאו הכי אין הנאמנות ע"י העדות ואין פסול נוגע, א"כ רק בעינן להוריד חשש משקר, ובזה מהני מיגו לבי תרי באופן שבאים להפטר.

וצריכים להוסיף, דאכתי קשה דסו"ס למה לא סגי ליה לתוה"ר במיגו מצד סילוק החשש משקר, וע"כ צ"ל שהתוה"ר למד דנוגע הוא פסול מצד בע"ד, ולכן הכא בעינן "נאמנות דמיגו", אלא דמיניה וביה קשה דא"כ ה"ה דהתם בקידושין נימא כן, ולמה מודה התם דסגי במיגו מצד סילוק החשש משקר, וע"כ צ"ל דהתוה"ר מודה דהתם דהנגיעות אינו אלא תוצאה בעלמא, התם אמרינן דאינו אלא מצד חשש משקר, אבל הכא, דדמי השכירות והבעלות על הבית הם ענין א', דדמי השכירות הם חלק מעצם בעלותו בבית, א"כ הכא הנגיעות חשיבא כבר כבע"ד, ועיין בהערה ³⁴³.

³⁴³ ויתכן לומר בזה עוד, דכבר הבאנו לעיל את מה שחידש השער המשפט [סי' ק"מ ס"ק ז'] שאם המערער באמת יתבע את השוכרים לשלם לו שכר דירה, דאז פשיטא דשוב חשיבי כבע"ד, ואז אינם מעידים כלל, והיינו דבע"ד נינהו ולא נוגעין בעלמא, דהכל תלוי על "צורת הדין תורה" שבנויה על הטוען ונטען, ודו"ק, ובזה הוא ביאר את שיטת הרמב"ם, ונראה לומר דיתכן דכל הך חידוש של השער המשפט הוא רק בשכר דירה, אבל בהיא דקידושין דאית ליה נגיעות ממון ממה שהוא אח"כ יהיה חייב

עוד צריכים להוסיף, דע"כ דהתוה"ר למד דשייך פלג"נ אף דכלפי הקרקע אינו נאמן והדרא קרקע למריה קמא, דלדידיה ליכא חסרון בפלג"נ בתולדה היכא דליכא פסק והכרעה ודאית, [וכנד"ד דרק מצד הממע"ה אתינן עלה], ולכן הכא בעינן נאמנות דמיגו [כיון דהוי פסול בע"ד], ומהני נאמנות דמיגו [דשייך פלג"נ], ורק דלבי תרי לא אמרינן מיגו בכה"ג, אבל תוס' למדו דלא שייך פלג"נ [וכשיטתם להלן ל"ג] וע"כ דלא בעינן נאמנות דמיגו כיון דאינו פסול בע"ד רק פסול חשש משקר, ולכן תוס' והראשונים מדמין את הסוגיות אהדדי ולית להו תי' התוס' הרא"ש, והתוס' הרא"ש מחלק.

ובאמת דיעויין היטב ברעק"א [חדש - אותיות דרעק"א] שהביא דאף אי למעשה היה הקרקע חוזר למריה קמא אכתי נאמנים במיגו שלהם, וזה מכשיר אותם לעדות, ומדוקדק בדבריו שלמד שכאן הוא בעל דבר, ובעי מיגו ממש, ומיגו מהני לעשות פלגינן גם בתולדה, וע"כ דרק בכה"ג שאין הכרעה ודאית על הקרקע אמרינן כן.

והרמב"ן תי' עוד, דכיון דהמערער לא מחזיק את הקרקע א"כ א"א לומר פרענו לו, וכוונתו בזה צ"ב, וע' ברכ"ש [ס' ל"ו] דביאר בזה דכמו דפשיטא ד"חזקה א"א פורע תו"ז", א"כ ודאי דאינו פורע למי שלא נתברר בדין דדידיה הוא, וכהסברא שם דמאן יימר דיחייבו לי רבנן.

ה' מוכיח מהר"ח בתוס' להלן בפשפ"ש דע"כ דס"ל דנוגע מדין בע"ד.

והנה, הר"ח בתוס' במר זוטרא ביאר שיש אופן שיש מיגו ובאמת נאמנים, וזה באופן שלא יודעים שהם היו שם, ובגוונא זו יש פה שאסר, וכוונתו למיגו דאי בעי שתיק וכשיטת התוס' בכתובות דפשפ"ש מדין מיגו דאי בעי שתיק אתינן עלה.

ויש לתמוה דל"ל מיגו הרי באו ואמרו שגרו כאן ג"ש וממילא שאין צד שהמערער יטעון כנגדם כלום, שהרי תחילת ידיעה שלנו על דירתם בבית הוא בהודאה שלהם, והרי הם אומרים שבתורת 'ביתו של המחזיק' הם גרו כאן, שהוא המוחזק בג"ש, וא"כ מה לי מיגו ומה לי פה שאסר.

והפשוט בזה דבכל פה שאסר המהלך הוא כך, שהוא אומר שדה זו של אביך ולקחתיה, הרי דמעולם המריה קמא של היום לא היה לו בעלות בבית, אכן סו"ס כיון שבלי 'סוף דבריו' שהוא לקחו היינו אומרים שהמריה קמא של היום הוא הבעלים, שהרי הוא הודה שיש לו סיבה להיות בעלים, אבל הוא מוסיף שהסיבה לא הגיע לבעלות בפועל, וה"ה הכא, הרי הם מעידים שהם דרו בבית שהוא מריה קמא בהך בית ויש סיבה שהוא יזכה בדמי השכירות, אכן הם מוסיפים עוד, שדירתם היה לג' שנים שלמים וממילא דהבית יצאה מרשותו, וכבר אין לו זכות לדמי שכירות בפועל, ודו"ק.

ומעתה פשוט למה בעינן הכא מיגו דאי בעי שתיק, אולם אכתי יש כאן הערה בלשון הר"ח, שכתב שהפשפ"ש הוא שכעת הם אמרו 'פרענו', וקשה דמה זה ענין לכאן, הרי ההתיר כאן אינו התיר על הפרעון רק על זה שהם פטורים לשלם לו כיון שהבית של המחזיק, וצע"ג, וראיתי שכבר עמד בזה הגר"נ פרצוביץ זצ"ל.

עכ"פ עיקר דברי הר"ח אכתי תמוהין, דאי נוגע מצד חשש משקר הוא, א"כ מה שייך כאן מיגו, הא מעולם לא היינו צריכים לחשוש שישקרו, דלפני שהעידו אין להם מה להפסיד ואחרי שהעידו כבר אין מקום למריה קמא ולמה נחשוש שישקרו, ומזה שהר"ח היה צריך לבא למיגו מבואר שהר"ח למד שיש פסול בע"ד וצריכים נאמנות של מיגו על זה ודו"ק.

למשלח, הכא לא שייך דבהך טוען ונטען עצמו המשלח יטען ויתבע אותו, דזה ענין אחר, ואי רוצה לתובעו שיתבענו אה"כ [פני בי"ד אחר], דאין זה ענין להך דין תורה כלל.

סימן כד

**בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה,
בהכחשה בעדות דאכילה כלפי עדות דאבהתא [ב"ב ל"א],
ובהזמה בעדות דטביחה כלפי עדות דגניבה [ב"ק ע"ג].**

פרק א

**ביאור פלוגתת רבא ור"נ [ב"ב ל"א]
ופלוגתת האחרונים אמאי נפסל למפרע בעדות דאבהתא.**

א] בפלוגתת רבא ור"נ בעדות מוכחשת בעדות אכילה, דפליגי אי עדות דאבהתא נמי בטלה, ושיטת רבא תמוה דאיך נפסל לעדות של האכילה.

נחלקו בסוגי' בב"ב [ל"א] בעדות על אכילת ג"ש בתרי כתות המכחישות זא"ז מי אכל ג"ש, ולפני כן בתוכ"ד העיד כת אחד על אחד מהם שירש מאבותיו, ונחלקו בזה רבא ור"נ אי נפסלה כל העדות גם של אבותיו [שיטת רבא] או דרק עדות שאכילה מוכחשת [שיטת ר"נ], והגמרא תלתא פלוגתתם בפלוגתת ר"ה ור' חסדא בכל שני כתות עדים המכחישים זא"ז האם מעמידים כל אחד בחזקת כשרות לגבי עדויות אחרות או לא, ולפי רבא הם פסולים לשאר עדויות [כשיטת ר"ח] וה"ה לעדות זו דאבהתא, ולפי ר"נ כשרים לשאר עדויות [כשיטת ר"ה] לכן ה"ה שכשרים לעדות אבהתא.

וכעין זה מבואר נמי בב"ק [ע"ג], דהעידו עדות של גניבה וטביחה בתוכ"ד, והוזמו על עדות דטביחה דלכא' בטלה נמי עדות דגניבה דקדמה לה, וכן מבואר שם בסוגי', אלא דלמ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל הוא לא נפסל כלל בזמן העדות ההיא, רק אח"כ בשעת ההזמה, ולכן הוא לא נפסל לעדות דגניבה.

הדרנא לפלוגתת רבא ור"נ, דהנה הכא העדות על אבהתא היתה קודם לעדות המוכחשת, ולכא' א"כ פשוט דסברת ר"נ מובנת, וסברת רבא צ"ב, וי"ל דסברת רבא היא דכיון דלא מתקבלת עדות דאכילה, שוב אמרינן דעדות שבטלה מקצתה, ולר"נ לא אמרינן עדות שבטלה, וכן היה פשוט, אבל א"כ אין זה ענין לר"ה ור"ח שנחלקו אם יש פסול רשע בתרי כתות המכחישות או שאין פסול רשע כיון שמעמידין אותם על החזקה, והתם אין כאן דין עדות שבטלה מקצתה, דהעדות השניה היא עדות אחרת, וכל הנדון הוא רק נדון של חזקות ותו לא, וכנתבאר, וע"כ דפלוגתתם היא האם יש פסול רשע הכא או לא, וכמו שנחלקו ר"ה ור"ח, היינו דכמו דלר"ה ליכא פסול רשע לעדויות אח"כ דמוקמינן לוייהו אחזקתייהו, ה"ה דלר"נ ליכא פסול רשע אבל לרבא איכא פסול רשע לשניהם כמו שיש פסול רשע כמו לר"ח דלפי מקומינן להו אחזקתייהו.

אולם תמוה, דבשלמא בר"ה ור"ח הפסול רשע דחיילא עכשיו בהכחשה נוגע לנו לעדויות הבאות, אבל הכא מיירי לגבי עדות אבהתא שכבר העידו לפני כן, ובאמת דקושי' זו מתפרשת בתלת אנפי, וכדיבואר.

א] מי שעובר עבירה ונעשה רשע, לכא' רק בגמר העבירה הוא נעשה רשע והיינו שאחרי החילול שבת הוא נפסל, וא"כ מי שגומר חילול שבת בזמן שהוא גומר להעיד לא יפסל לאותו עדות שבו הוא חילל שבת, והכא בעדות ג' שנים ואבהתא אין העדות דאבהתא עדות אחרת שבא אחרי העדות של ההכחשה.

ב] ויתירא מזה, הרי מצאנו תלת גוונא דהעדות עצמו היא העבירה, א] כגון שחותם גט בשבת באופן שב' אותיות הוא גמר החתימה [נתבה"מ ומשובב ריש סי' נ"ב³⁴⁴], ב] כשעד חותם על שטר של ריבית שהחתימה עצמה היא עצם העבירה [מצד לא תשימון], [קצוה"ח סי' נ"ב ס"ק א'], ג] בעידי קיום על קידושין באופן שיש חרם על העד קידושין בגלל שאין שם מרביץ תורה, [פלוגתת מהרש"ך המרי"ט בקצוה"ח שם], וכל כה"ג הסברא אומרת שהעד הוא כשר לעדות זו.

³⁴⁴ ועיין במשובב סי' נ"ב שנחלקו הקצוה"ח והנתיבות אם שייך כזה דבר, דהקצוה"ח טוען שכיון שהוא צריך לכתוב גם את שם אביו או לכתוב עד אז תמיד זה יותר משני אותיות, וכבר חילל שבת מקודם.

והקצוה"ח דימה כל הנך לשוחט בשבת ששחיתו כשירה, אף דנעשה מומר, אבל כתב הר"ן דכל זה מכאן ולהבא ולא להך שחיטה עצמה, וכמו כן בעדות נמי נימא כן.

וא"כ בנד"ד, הרי בזמן העדות של האכילה הוא היה צריך להיות כשר, שאף שאם הוא שיקר אז ונעשה רשע, אבל רק נפסל בפסול רשע אח"כ, אבל אין שום פסול בזמן העדות, וא"כ אין זה ענין לר"ה ור"ח שנחלקו בפסול רשע, שהם נחלקו לגבי עדות אחרת שמעיד אח"כ.

ג] ויתירא מזו, דאף אם נפרש שיש פסול בזמן עדות אכילה וחיילא בו שם רשע בזמן העבירה, אבל כל זה נוגע לעדות האכילה אבל מזה שייך לעדות אבהתא שהעיד קודם לכן, וכל זה צע"ג.

ב] ביאור שיטת רבא עפ"י המהרי"ט וקצוה"ח בפסול רשע ובפסול רשע דחמס לגבי הך עדות ששיקר בו, דנפסל להך עדות עצמו ולכל התוכד"ד.

ובישוב הקושיות איכא ב' דרכים, דרכו של המהרי"ט, ודרכו של הקצוה"ח³⁴⁵, ושורש הדברים מתחיל בקצוה"ח [סי' נ"ב ס"ק א'] שהביא מהרש"ך³⁴⁶ דמייירי באופן שהעדי קיום לקידושין עברו על חרם וכו', והמהרש"ך נקט דהפסול רשע רק חיילא אח"כ, אבל לקידושין עצמו העדים כשרים והאשה מקודשת, והמהרי"ט חולק בגוונא זו דאינה מקודשת, והמהרי"ט הוכיח נגד המהרש"ך, דמסוג' דידן מוכרח שהוא פסול כבר לפני כן בזמן העדות דאבהתא, וא"כ כש"כ בזמן העדות של אכילה הם פסולים, וא"כ ה"ה דבזמן העדות קידושין הוא פסול, וכה"ג הביא המהרי"ט מהסוג' בב"ק [ע"ג] דלמ"ד דלמפרע הוא נפסל, א"כ כשמעיד על גניבה וטביחה תוכד"ד, והוזם בטביחה, דאז הוא נפסל גם לגניבה, והיינו כנ"ל, ולמדנו מהסוג' בב"ק ומסוג' דידן תרתי, א] הפסול רשע חיילא בשעת העדות עצמה שעל ידה הוא נפסל, ב] לא רק דבזמן העדות עצמו הוא נפסל אלא גם קודם לכן בכל עדות שהעיד התוכד"ד להך עדות הוא נפסל.

ולפי"ז גם בשטר של ריבית וגם בחותם גט בשבת השטר פסול וכן העידי קיום אינם עדים, וכל זה כמו בסוגיין דנפסלו בשעת העדות עצמו, וכל זה דלא כהר"ן בשוחט בשבת.

אולם הקצוה"ח דחה את הראיה מסוגיין לכל הנך גוונ'י, ונקט דבכל הנך גוונ'י שפיר מדמינן לשוחט בשבת, ורק בסוגיין ובסוג' בב"ק בהזמה חלוק דרק בהנך תרתי הוא נפסל בשעת מעשה.

והקדים בזה דבאמת שני דינים נאמרו בפסול רשע, ועיין תחילת דברי הקצוה"ח שהביא מהרמב"ם ב' פסוקים, א] "אל תשת רשע עד", וזה קאי ברשע סתם שפסול מגזה"כ, וזה בא על כל עבירות שיש בהם מיתה ומלקות שעל כולם הם נקראים רשע, ב] "כי יקום עד חמס באיש", וזה קאי ברשע דחמס שזה בא דוקא ע"י גניבה או שאר עבירות מצד הנאת ממון שהוא רוצה לעבור עבירה ושורש דין פסולו הוא מצד החשש משקר.

והנפ"מ בין הנך תרי דינים יהיה לגבי כל העדויות שפסולים מהני בהם, והיינו שיש עדויות שגם אשה וקרוב כשרים, והיינו כגון בעדות עגלה ערופה או סוטה, ובהנך גוונא גם רשע כשר לעדות שדמאי שנא מכל הפסולים האחרים, אבל הכא יתחדש שרשע דחמס פסול דהכא הפסול הוא מצד חשש משקר, וכן מבואר בנמו"י [סנהדרין].

והוסיף הקצוה"ח, שמי שמעיד עדות שקר, הרי בדידיה איכא דין פסול מצד רשע דחמס, דהא תמיד אין חשש משקר בכל עבירה היינו כיון דחשוד לדבר א' אינו חשוד לדבר אחר, אבל לאותו דבר שפיר חשיב חשוד, ואם שיקר חיישינן שישקר עוד, ולכן יש פסול רשע דחמס כאן.

והוסיף הקצוה"ח לחדש בזה עוד, דאם הפסול הוא מגזה"כ אז הפסול רק חיילא לאחר מכן, ואם הפסול הוא מצד החשש משקר, אז איכא כבר ק"ו, שאם פסולו לעדות אחרים כש"כ שאתה פוסלו לעדות זו, וחושד בו שעכשיו הוא משקר.

והוסיף הקצוה"ח [בסוף הדברים שם] לדקדק דלפי"ז בכל רשע, צריך קודם להיות רשע, ורק אח"כ הוא מעיד, וזה הפסול, וזהו שכתוב בפסוק "אל תשת רשע עד", [רשע קודם לעד], אבל ברשע דחמס התם יש פסול גם אם היה עד לפני החמס, ושם באמת כתוב בפסוק "כי יקום עד

³⁴⁵ ולהלן יבואר מהלך אחר לגמרי ממחנ"א ונתה"מ.

³⁴⁶ עיין היטב בקצוה"ח שם מד"ה ומצאתי במהרי"ט עד ד"ה מה שהשיב.

חמס", ומדוקדק דהכא הלשון "חמס" בא אחרי הלשון "עד", ומרומז דהכא גם פסול שבא אחרי העדות עצמו אכתי יהיה פסול, ועיין בכל זה בסוף דברי הקצוה"ח³⁴⁷. ומעתה שפיר י"ל דבכל הנך פסולים [קידושין בחרם, שטר בריבית, גט בשבת], בכולהו נקטינן כשיטת המהרש"ך דלא נפסלו ודומה לשחיטה בשבת, ורק בסוגי' דמיירי בחשש משקר מצד רשע דחמס הכא ליתא נפסל תוך כדי העדות עצמה, עכתו"ד הקצוה"ח.

עכ"פ לדרכו של המהרי"ט וקצוה"ח מובן הסוגי', דכשמעיד על טביחה [אחרי גניבה] ועל אכילה [אחרי אבהתא], כיון שיש כאן פסול רשע [למהרי"ט] או פסול רשע דחמס [לקצוה"ח], הרי כבר בזמן הך עדות הם פסולים מגזה"כ [למהרי"ט] והם חשודין לשקר [לקצוה"ח], וממילא שהם כבר פסולים או חשודין לשקר כל הזמן שהם מעידים וגם בתוכד"ד, וממילא דזה כולל גם את העדות דגניבה והעדות דאבהתא דלפני השקר עצמו, ודו"ק.

ומעתה א"ש פלוגתא רבא ור"נ, שאם בב' כתות המכחישות יש חזקת כשרות לשניהם, א"כ שניהם כשרים, אבל ר"ח ס"ל דאין חזקת כשרות, א"כ לדידיה ע"כ דבשניהם יש פסול רשע ורשע דחמס בזמן העדות עצמו, והך פסול וחשש משקר פוסלו לכל העדות תוכד"ד, והיינו בגניבה ובאכילה, הרי דשפיר תלוי פלוגתא רבא ור"נ בפלוגתא ר"ה ור"ח, [והתם בב"ק לא נחלקו רבא ור"נ, דהתם מיירי בהזמה והזמה הוא דין ודאי ולא דין ספק, ולא שייך לפלוגתא ר"ה ור"ח, ופשוט], כן נראה בפשיטות.

ג] בדברי המחנ"א [בשיטת הרמב"ם] והנתה"מ [בשם רש"י והשטמ"ק] דרק נפסלו אחרי העדות, והנזון הכא הוא מצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ומתמה בזה, ומביא דכבר נחלקו בזה המהרש"א ופנ"י.

אולם מצאנו חולקים, דיעויין בנתה"מ דחולק בעיקר דבריהם, דכתב הנתה"מ [שם] דא"צ לכל דבריהם, דלעולם י"ל דבכל רשע הפסול הוא אח"כ, ולא בזמן העדות עצמו כמו בשחיטה, אולם שאני התם דבטביחה וגניבה הפסול בעדות שגניבה אינו מצד פסול רשע כלל וכלל, אלא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וכיון דהזום בטביחה והעדות נתבטלה [גם אי לא נפסל], א"כ ה"ה דהעדות על הגניבה נמי נתבטלה, וצ"ל דכוונת הנתה"מ הוא דגם בהכחשה בסוגיין הסברא כן, דע"י הכחשה נתבטלה עדותו דג' שנים וה"ה דנתבטלה עדותו על אבהתא, ולעולם בתרווייהו הפסול רק חיילא אחרי הגמ' העדות.

ובנתה"מ בשו"ע הוסיף בזה להוכיח כן מרש"י בב"ק [ע"ג ד"ה ומאי נינהו], דהגברא פסול בפסול רשע כשמעיד על הטביחה, וכיון דעדות על הגניבה הוא תוכד"ד, שוב הרי"ז "עדות אחת", ולפי המהרי"ט וקצוה"ח למה לי "עדות אחת", והרי אף אם ב' עדויות נינהו, אפי"ה פסול משום מצד רשע או חשש משקר בכל התוכד"ד, ועיין במשובב [שם] שיש הגה"ה מתלמידו שלמד מפורש שודאי שהקצוה"ח חולק וסבר דאין דין עדות שבטלה בגניבה ובטביחה, דב' עדויות נינהו, אולם תמוה מרש"י [שם], וצ"ע.

ועוד תמוה דלשון הגמ' בפשיטות הוא גם מצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, עיי"ש היטב דכן מפורש בדברי רבי יוסי, וזה בהדי' כהנתה"מ וכמו שדייק מרש"י, והנתה"מ [שם] הביא עוד מהשטמ"ק [ב"ק ע"ג] בשם הרמ"ה שלמד מפורש דבטביחה נפסול ונפסל לגניבה מדין עדות שבטלה, והיינו כנ"ל, והוסיף בשטמ"ק, דכל זה בתובע ונתבע א', ולכא' אי מצד פסול רשע א"כ מאי שנא, וע"כ דליהוי עדות אחת בעינן תובע ונתבע אחת, ושוב אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וכל זה דלא כהקצוה"ח והמהרי"ט.

ובעיקר חידושו של הנתה"מ דרק נפסל אח"כ, והכא מדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה, כן מבואר במהנ"א עדות [ו'] בשיטת הרמב"ם, וכן מפורש בתוס' רבינו פרץ דרק נפסל לאחר כדי דיבור, וע"כ דהכא מצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה.

איברא, דלדרכם של המחנ"א והנתה"מ הסוגי' תמוה מאד, שאם צריכים לבא לדין עדות שבטלה בעדות דאבהתא ואכילה, א"כ שוב הדרא קוש' לר"נ, דאף דר"נ חולק וסובר דלא פסלינן לעדים

³⁴⁷ אגב לא מבואר בקצוה"ח אם עדות שקר הוא גם פסול מצד דין רשע סתם, וי"ל שיש בו מלקות אחרי הגילוי דוהצדיקו, ועיין במנ"ח [מצוה ל"ז ס"ק ח'], וע' ח' ר' שמואל סנהדרין שיש ב' שיעורים בענין רשע דחמס.

גופייהו, דמוקמינן להו אחזקתם והם כשרים כמו ר"ה, אבל ע"כ דר"נ מודה דחלק מהעדות לא מתקבלת, שהרי ע"כ דעדות דאכילה לא מתקבלת כיון שיש בה הכחשה ולא שייך לקבלה, וא"כ נימא דכיון דבטלה עדות אכילה בטלה עדות דאבהתא, ומה שייך פלוגתא ר"ה ור"ח לפלוגתא רבא ור"נ, וצ"ע.

ובאמת דה"ה דקושי' זו קשה גם שם בסוגי' בב"ק למ"ד דמכאן ולהבא הוא נפסל דלדידיה לא נתבטלה עדות דגניבה, וקשה, דאף דהתם לא נפסל גוף העד בפסול רשע בזמן עדות טביחה [ורק מכאן ולהבא הוא נפסל], אבל סו"ס העדות ההיא לא התקבלה כלל, ולמה לא נימא בה עדות שבטלה מקצתה גם כלפי הגניבה.

ובאמת דקושי' זו כבר הק' רעק"א בכתו' [כ"ג: ד"ה והנה מאי דמקשה] ובחו"ש מרן הגר"ד [ח"ג ב"ב סי' ב' ס"ק א'], [אלא דרעק"א הקשה קושי' זו על המ"ד מכאן ולהבא בב"ק [שם], והגר"ד הק' כן בסוגי' דידן, והביא את קושי' רעק"א לסוגי' דידן].

והנך תרי דרכים בסוגי' הם פלוגתא המהרש"א ופנ"י בב"ק [שם בסוף העמוד א'], דהמהרש"א דייק מרש"י דלמד דאיכא פסול בעדות דטביחה ולכן נפסלו נמי אעדות דגניבה, ותמה דלא מהני בזה לפסול למפרע, ולכן למד דכל הדין "עדות שבטלה מקצתה" הכא הוא רק מצד שבטלה העדות מצד ההזמה, ועל זה תמה הפנ"י דלא יתכן לומר כן, דא"כ קשה מר"נ בסוגיין, דגם הכא חלק מהעדות איתכחוש [אכילת ג' שנים] ואעפ"כ מקבלים את שאר העדות [אבהתא], ומאי שנא, וע"כ דמצד פסול אתינן עלה.

ד] בדברי רעק"א והפנ"י [והגר"ד] דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה רק מהני בפסול ולא בעיכוב צדדי.

ותי' רעק"א, דמכאן למדנו יסוד גדול, דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה רק נאמר בבטלה מכוח פסול, ולא באופן שיש עיכוב צדדי לקבל מקצתה, ותרי ותרי היא עיכוב צדדי בקבלת העדות [וגם ביטול דמכאן ולהבא הוא נפסל הוא גם עיכוב צדדי כלפי זמן העדות עצמו], ולכן לא נאמר הכא דינא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וכן כתב הפנ"י [שם בב"ק], דהדין עדות שבטלה מקצתה מהני [בעדות דגניבה] רק מחמת הפסול [בעדות דטביחה], אבל לא נאמר דין עדות שבטלה מקצתה בביטול העדות ע"י הכחשה והזמה עצמה.

ואף דברעק"א לא מפורש דמצד עדות שבטלה מקצתה אתינן עלה, אכן כך למד הגר"ד בדבריו, ועיין בהערה ³⁴⁸ שהבאנו לשונו, ופנ"י ודאי למד כן, וע"ע באחיעזר [יו"ד סימן כ"ה ס"ק ה'] שג"כ למד כן, דהפסול והדין עדות שבטלה תלויים זב"ז.

הרי לנו דאחרי דברי רעק"א והפנ"י שני הדרכים א"ש כהדדי, והיינו דלעולם י"ל גם כהמהרי"ט וקצוה"ח דמצד פסול אתינן עלה, וגם כהמחנ"א ונתה"מ דמצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה.

והיינו דלעולם י"ל כהמהרי"ט וקצוה"ח דהפסול רשע או רשע דחמס חיילא בשעת העדות עצמה, אבל כל זה כלפי העדות דטביחה ואכילה, אולם זה עדיין לא פוסלו למפרע לפני עדות זו אף שהעיד בתוכד"ד, וכלפי העדות לפני כן הוא כשר, ומה שאמרו בסוגי' דמצד תוכד"ד אתינן עלה, אין הפשט דלכן הפסול מהני למפרע, וכדמשמע בקצוה"ח ובמהרי"ט, אלא דזה כבר סיבה לצרף את העדויות כהדדי להיות עדות אחת לגבי דינא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ודו"ק, אכן בשיטת הקצוה"ח אין זה פשוט, ועיין בזה בהערה ³⁴⁹.

³⁴⁸ יעויין ברבי עקיבא איגר כתובות [כ"ג:], וז"ל: "וי"ל דדוקא התם דמעידין שהעידו על הטביחה נפסלו לכל עדות בעולם, בזה אמרינן דאף דמקודם העידו שגנב מ"מ כיון דעדות טביחה הוא תוך כדי דבור הכל חד, וכאילו העידו טבח וגנב, אבל אלו לא נפסלו להעיד אח"כ היה מתקיימת עדות גניבה, וכדאמרינן התם דאם מכאן ולהבא נפסל עדות גניבה קיימת", הרי דהוכיח מכוח קושית הקצוה"ח דמאי שנא מכאן ולהבא הוא נפסל למפרע הוא נפסל, הא דתרווייהו עדות בטילה במקצת, וע"כ דמצד פסול אתינן עלה.

³⁴⁹ והיינו דכפשוטו לא שייך לומר כן לפי הקצוה"ח, דבשלמא בחלות פסול י"ל דמתפשט בכל העדות וכדהבאנו להלן מרעק"א, אבל בחשש משקר לא אמרינן כן, איברא דלהלן [י"ג - י"ד] יבואר דאין כוונת הקצוה"ח כפשוטו וגם לדידיה י"ל דאינו חשש משקר כפשוטו, אלא חלות פסול שגדרו הוא לחושדו לשקר.

ובאמת דכבר הק' בברכ"ש [סי' ל"ז] דאיך אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה על שתי עדויות, אולם מפורש בשטמ"ק בשם ר"פ [שם] דמהני תוכד"ד לצירוף להופכם ולהשוותם לעדות א' לענין עדות שבטלה, וכן מפורש בשטמ"ק בשם הרמ"ה [שם].

ובמשובב [בהגה"ה מתלמידו] כבר הק' דאיך שייך עדות על ב' מעשים נפרדים בב' זמנים מחולקים לצרפם להיות עדות אחת, הא בשטר שמכר ב' שדות וסיימם בנפרד לב' בנ"א בנפרד, אין ע"ז דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ונראה לחלק דתוכד"ד הוא צירוף ל"מעשה הגדה", ובשטר חסר ב"מעשה הגדה", ואין שום מעשה מצרף, ועיין בהערה ³⁵⁰ שהבאנו את כל לשונו של המשובב.

והן הן דברי השטמ"ק בשם הרמ"ה [שם] שהוסיף דבגניבה וטביחה איכא תובע ונתבע חדא, דמזה דייק הנתה"מ דמדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה, ומשמע שבא ליישב את קושי' המשובב משטר לב' בנ"א, ודו"ק, ועיין בשו"ע חו"מ [סי' ל"ד סעיף ח'] שרעק"א הביא את הרמ"ה הנ"ל דבעינן תובע ונתבע חדא, ועיין בהערה ³⁵¹ שהבאנו לשונו, וע"ע במה שהערנו בזה.

ה' מוכיח מרש"י והשטמ"ק דתרווייהו למדו דגם מצד פסול וגם מצד עדות שבטלה אתינן עלה, ומביא עוד מרעק"א דעדויות שבטלה תלויה בפסול ולא בעיכוב צדדי, והיסוד בכל זה שהפסול מתפשט בכל העדות.

הרי לנו דתרי הנך דרכים חדא נינהו, גם מצד הפסול וגם מצד עדות שבטלה מקצתה, ותלויים זב"ז, ונראה להוכיח מיניה וביה מדברי רש"י ומדברי השטמ"ק [שם] דתרווייהו למדו כן, גם מצד עדות שבטלה וגם מצד הפסול.

דהנה, יעויין היטב בשטמ"ק [שם] בשם הרמ"ה שהביא הנתה"מ להוכיח דמצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה, ודלא כהקצוה"ח ומהרי"ט, אולם מאידך גיסא מפורש בדבריו דבטביחה נפסול סהדי גופא בפסול רשע, [והיינו ממש כהמהרי"ט וקצוה"ח], וע"כ דבזמן העדות דגניבה הוא עדין לא נפסל, ולכן ע"כ שהוא נפסל לגניבה רק מצד הדין עדות שבטלה.

וכן מוכרח בשיטת רש"י, דמצד אחד הבאנו מהמהרש"א ופנ"י והקצוה"ח במשובב שדייק מרש"י דנפסל הגברא, והיינו ע"ד המהרי"ט והקצוה"ח, ולדבריהם זו כל הסוגי', ומאידך הנתה"מ דייק דמזה שכתב רש"י "עדויות אחת" דמזה מוכרח כדבריו דמדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה, הרי דמוכרח דתרי הנך דינים תלויים זב"ז.

³⁵⁰ "מ"ש עוד דהתם טעמא אחרינא, דכיון שהגיד שתי עדויות ונתבטלה אחת מהן, אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. והביא ראי' מהרי"ף פ"ק דמכות דאפי' ב' עדויות על ב' בני אדם אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כו', ע"ש. [ע"כ הקצוה"ח מצטט את דברי הנתה"מ – ושוב דוחה], במחילת כ"ת לא דק שפיר, דהתם אמרינן דפליגי רבנן ור"י אי למפרע הוא נפסל או מכאן ולהבא, ואם כדבריו מה לי מכאן ולהבא או למפרע בין כך ובין כך אותה עדות בטלה, [זו קושי' רעק"א והפנ"י על הסוגי', ומכאן הוכיח הקצוה"ח שיטתו]. ע"כ אגופייהו דעדים קא מהדרין, וכן מבואר ברש"י דאגלאי מלתא דפסולין הוו לר"י דס"ל למפרע נפסל, משא"כ אי אמרינן מכאן ולהבא ה"ל כשרים היו באותה שעה, [הרי שדייק מדברי רש"י דמצד פסול אתינן עלה, ומתק' רש"י גופא דייק הנתה"מ דמצד עדות שבטלה מקצתה אתינן עלה]. [מעתה דנו הקצוה"ח והנתה"מ האם בב' מעשים נאמר דין עדות שבטלה], ולא אמרינן בשתי עדויות על שני מעשים עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. ומה שהביא ראי' מהרי"ף פ"ק דמכות דאפילו שתי עדויות לב' אנשים אמרינן עדות שבטלה מקצתה כו'. בזה שגג, דשם מיירי בעדות אחת והוא מהירושלמי [שם פ"א ה"ז]. והוא בעצמו הדין המבואר בטוש"ע לעיל סימן נ"א סעיף ו' שכתב כל נכסיו לב' בני אדם ע"ש. אדרבה משם ראי' לסתור דבריו, שהרי מבואר שם שאם סיים שדה פלונית לפלוני ושדה פלונית לפלוני הוי ב' עדויות אפילו בשטר אחד, ולא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וכ"ש הכא שהם שני מעשים מחולקים בזמנים מחולקים, ודאי דלא שייך ביה עדות שבטלה מקצתה, רק עיקר שקלא וטריא דש"ס הוא לפסול גוף העדים וזה ברור ופשוט", עכ"ל.

³⁵¹ דהנה, יעויין בשו"ע בחו"מ [סי' ל"ד סעיף ח'], וז"ל: "עד זומם, אע"פ שהזם בעדות ממון, ושילם, פסול מן התורה לכל עדות, ומאימתי הוא נפסל, מעת שהעיד בב"ד, אע"פ שלא הזם על אותה עדות אלא לאחר כמה ימים, וז"ל רעק"א הגליון השו"ע שם, "וכן מה שהעיד תוכד"ד של עדות זה שהזם עליו, כך מבואר בב"ק ע"ג, ועיין רמב"ן בחזקת הבתים, אבל בשטמ"ק בב"ק שם הביא דעת הרבה ראשונים דדווקא אם ב' העדויות הם של תובע ונתבע אחד, אבל בב' עדויות לב' גברי עדות הראשון קיים, ומדברי המהרי"ט [ח"א סימן קל"ח] מבואר דאם תוכד"ד של עדותו נפסל בעבירה עדותו בטל, וצ"ע לדינא", והיינו שהביא שיטות מתי אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ושוב הביא את המהרי"ט דלא תלוי בעדות אלא בפסול רשע גם בלי עדות, והיינו נמי כדרכו של הקצוה"ח.

והנה אף דהתוס' כ' בהדי' [הריב"א] לחלק בין טביחה וגניבה לאכילה ואבהתא, דזה ב' עדויות וזה עדות אחת, וכ"ה ברשב"א [באן], אכן להלן יבואר דהתם אין הנדון כלפי הדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דצירוף דתוכד"ד סגי להשוותם לעדות א' כלפי הדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אבל עדות אחת ממש אינו, וזה רק לגבי סברת הריב"א שצריך עדות אחת ממש, ועיין בזה בדברינו להלן.

והיינו דמרש"י ומהשטמ"ק מוכרח כנ"ל, דגם אי נלמד כהמהרי"ט דאיכא פסול אכתי בעינן דינא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, [ויתכן א"כ דבעינן נמי תובע ונתבע אחד למהרי"ט, אכן רעק"א [שו"ע שם] נקט דודאי דהמהרי"ט חולק על השטמ"ק בזה].

[ואגב - יש שהקשו לשיטת רבי יוסי דס"ל דאין דין נמצא א' קא"פ בעדות ממון, וה"ה דאין דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וצ"ע, ועיין בזה בחידושי הגר"ח מטעלו מה שיישב בזה].

ובעיקר הסברא כאן דדין עדות שבטלה מקצתה רק נאמר בחלות פסול ולא בעיכוב צדדי, ע"ד זה חידש רעק"א עצמו [שו"ת קמא תשובה פ"ז], וז"ל, "די"ל דהך מלתא דבטלה כולה הוא ג"כ גזה"כ דמתפשט הפסול בכולה, וכמ"ש הרא"ש להדיא פ"ק דמכות, דהוי כנמצא אחד מהן קא"פ", ועיין בהערה ³⁵² הבאנו לשונו במלואו, הרי דמדמה לנמצא א' מהן קרוב או פסול וזה רק בפסול המתפשט בכל הכת וא"כ ה"ה הכא הפסול מתפשט בכל העדות.

וע"ד זה חידש רעק"א בגוונא נוספת בדין נמצא א' מהם קרוב או פסול, דעיין ברעק"א גיטין [ג':] דחידש דגט דחתומים עליו ג' עדים, דאף דבא' קרוב או פסול כולם נפסלו, אכן אם א' מהם חתם שלא לשמה דחתימתו פסולה, אכן אין הגט פסול, והביאור, דרק מצד הלכות גיטין נפסל ולא מצד הלכות עדות, וממילא דזה עיכוב צדדי, והסברא כתב רעק"א שפסול יכול להתפשט בכל העדים, משא"כ עיכוב צדדי, וה"ה דנימא אנו הכא בעדות שבטלה מקצתה, דג"כ מהני מצד זה שהפסול מתפשט, ודו"ק, והיינו כמו שדימה רעק"א עצמו בתשובה.

והנה, אף דהוכחנו מהרבה ראשונים דהנדון בין רבא לר"נ הוא לגבי פסול רשע אכן להלן [ס"ק י'] יבואר שיש ראשונים שלמדו את כל הסוגי' אחרת, ויבואר בהמשך.

ו [סיכום לדינא בדין עדות שנפסל העד אחרי העדות בתוכד"ד.]

ומעתה עלינו לסכם לדינא מה הדין בעדות שהעד נפסל אחרי העדות בתוכד"ד, ויש בזה כמה שיטות, וכולם למדו כן מסוגיין.

א [לפי המהרי"ט עד שחילל שבת תוכד"ד לאחר העדות נפסלה עדותו למפרע, דכל פסול רשע פוסלו למפרע, ומה"ט עדות דאבהתא נפסלה תוכד"ד לעדות דאכילה.

ב [לפי הקצוה"ח דווקא מי שעשה עבירה דחמס לאחר כדי דבור נפסל, והיינו כגון שגנב, ומה"ט עדות דאבהתא נפסלה תוכד"ד לעדות דאכילה, דעדות שקר הוא רשע דחמס.

ג [לפי הנתה"מ ורעק"א דווקא בעבירה של עדות בתוכד"ד, דמצד עדות שבטלה אתינן עלה, ולא מצד עבירה סתם, ועדות דאבהתא נפסלה תוכד"ד לעדות דאכילה כיון דעדות אחת הן, ובטלה כולה.

ולעיל בהערה הבאנו את דברי רעק"א בגליון השו"ע סימן ל"ד סעיף ח' שהביא כמה שיטות בקצרה, והוסיף דלא בכל שתי עדויות אמרינן כן, דאיכא דסברי דבעינן דווקא תובע ונתבע אחד, ונפ"מ במעיד על שני גניבות של גנבים והוזם בעדות השניה.

³⁵² אולם ביסוד הדבר דנמצא אחד גזול דכשר דבעדי נשים לא אמרינן נמצא אחד פסול דכולם בטלים, לענ"ד ראיה בהיפוך מדברי הר"ן גיטין פ"ק בסוגיא דעצמך ונכסיה קניינים לך, דכתב דאם קרוב הביא גט שחרור כזה י"ל כיון דא"נ לומר בפני נכתב לענין הנכסים, א"כ גם לענין שחרור אינו נאמן דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ולפי הנ"ל יש חילוק טובא די"ל דהך מלתא דבטלה כולה הוא ג"כ גזה"כ דמתפשט הפסול בכולה, וכמ"ש הרא"ש להדיא פ"ק דמכות, דהוי כנמצא אחד מהן קא"פ, וא"כ לענין עדות דבפני נכתב דכל הפסולים שאינם מחמת רשעות דחשוד לשקר נאמנים יהיה הדין דנמצא אחד מהם גזול דיתקיים העדות בשאר וכו"ל, הכי נמי מה"ט לא אמרינן דבטלה מקצתה בטלה כולה אלא על כרחך דסבירא ליה להר"ן דאין לחלק דגם בע"נ אם נמצא אחד מהם גזול בטלה כל העדות.

פרק ב

דרך חדשה מהברכ"ש בכל הנ"ל

שהסוגי' דנה מצד "פסול חזקת מוכחשין",

וזה עפ"י התוס' רי"ד והיד רמ"ה [ב"ב - ל"א],

ובזה מתבאר שיטת רבינו פרץ והמהרש"א [ב"ק - ע"ג].

ז] דרך חדשה מהברכ"ש בכל הסוגי' לדעת הרמב"ם ורבינו פרץ ומחנ"א, דליכא פסול [רק לאחר כדי דיבור], אבל יש דין חדש דהם "בחזקת מוכחשין".

הבאנו ב' דרכים בסוגי' דידן ובסוגי' בב"ק, דכל האחרונים למדו מצד הפסול, וזה בכמה אנפי, או הפסול פוסלו גם למפרע תוכד"ד, או שהפסול פוסלו עכשיו ומדין עדות שבטלה מקצתה נפסל למפרע מתחילת העדות, ובה היה ב' דרכים אי מצד רשע דעלמא או דווקא רשע דחמס.

אולם הבאנו מהנתה"מ דלמד מצד עדות שבטלה, ונקט דאין פסול, וע"כ דעצם זה שהעדות לא התקבלה במקצתה היא הסיבה שהכל התבטלה.

ודרך זו מבואר בתוס' רבינו פרץ ובמהרש"א [ב"ק שם] דכתבו בהדי' דרק נפסל לעדות לאחר כדי דיבור מעדותו, ואף אי נימא כהקצוה"ח או מהרי"ט דבכל עבירה הוא נפסל בזמן העבירה עצמה אבל בעבירה של עדות שקר רק נפסל אח"כ כיון שהוא יכול לחזור בו מהעדות עד כדי דיבור, [וסברא זו אכתי צ"ב], וע"כ דהסוגי' מיירי בביטול מקצתה וביטול כולה בלי שייכות לפסול, דהכא בטלה מצד הכחשה והתם בטלה מצד הזמה.

וע"ע במחנ"א עדות [ו'] דג"כ נקט כן וזו נמי שיטת הנתה"מ שהבאנו לעיל, [נ"ב], והמחנ"א למד כן ברמב"ם, והמחנ"א ונתה"מ תרומתו נקטו כרבינו פרץ ומהמהרש"א דלא נפסל לעדות בשעת העדות רק אח"כ, וע"כ דמצד עדות שבטלה על ההזמה והכחשה אתינן עלה, כן הוא ברבינו פרץ, ועיין להלן [סוף פרק זה] שהבאנו בזה את פלוגתת הר"ן הרמב"ם בעדות אשת איש וגירושין בהכחשת ע"א.

וכתב המחנ"א שיש הוכחה מהסוגי' שלנו דרק נפסל אח"כ, דלמה לר"נ כשר לעדות אבהתא אי נפסל בעדות דאכילה, וע"כ משום שעדיין לא נפסל, ורק אח"כ נפסל.

ובהגהות רעק"א תמה עליו, דאדרבא, מרבא מוכרח נגדו, דרבא כר' חסדא שהוא פסול ואין לו חזקת כשרות, ולכן נפסל גם לעדות אבהתא, וכל מה דפליג ר"נ הוא שיש חזקת כשרות כר"ה, וכאן דאין חזקת כשרות ברמב"ם, שהרי"ז לעדות אחת ע"כ צריך להיות שפסולים, וצ"ע.

ומוכרח מהמחנ"א שלמד דרך אחר בסוגי' גם בפלוגתת ר"ה ור"ח, וגם ברבא ור"נ, וכן מוכרח מהתוס' ר"פ [בב"ק ע"ג] שכתב בהדי' דרק נפסלים לאחר כדי דיבור ולא בזמן העדות [נגד המהרי"ט וקצוה"ח].

ובביאור שיטתם נראה לומר עפ"י המבואר בברכ"ש [סי' ל"ז] שחידש שיש פסול חדש דמיקרי עדים שהם "בחזקת מוכחשין", והיינו שחידש רב חסדא שמי שהיה בהכחשה, א"כ היו לו עדים שהעידו עליו שהוא משקר, א"כ בזה חיילא עליו דין שיש לו "דברא" ויש לו "צד ודאי" שהוא עד שקר, והכא בהכחשה שני העדים האלו הם "בחזקת מוכחשין", וי"ל דדין זה פוסלם לכל העדות שהעידו באותו זמן, וזה הפשט ברבא דלכן הוא נפסל גם לגבי עדות אבהתא, וזה גם הפשט ברבי יוסי לגבי הזמה דטביחה דנפסל גם לגבי הגניבה.

ולהלן [ס"ק ל'] יבואר הגדר בדין זה, דאין זה מוכחשין בעלמא אלא שיש בקבלת עדות קבלה של תרי ותרי של זה כנגד זה להשוותם למוכחשין, והגדר בעיקר האי פסול יבואר להלן בהמשך דברינו בעזה"ת.

ח] מדקדק כדרך זו מתוך דברי רבא שאמר הא עדות מוכחשת היא, ומביא דפליגי בהדי' בזה ברשב"ם בתוס' רי"ד וביד רמ"ה, ומבאר דלדרך זו א"צ לחדש שיש מהלך של עדות שבטלה מקצתה, וא"צ לחדש שזה עדות אחת.

ובדרך זו למד הברכ"ש בתוס' רי"ד ברבא, שכיון שהם "בחזקת מוכחשין" בזמן שהעידו על האכילה, וזה לשון הרי"ד "אבל הכא דחזינן שהוכחשה כל מה דאמר בהא זימנא בחזקת מוכחש

הוא", והיינו דאז א"א לקבל מהם עדויות אחרות שהעידו באותו זמן ובתוכד"ד, שהרי בחזקת מוכחשין נינהו, וזהו שי' רבא שאינם מתקבלים בזמן ההיא לעדות אבהתא.

וכן מדוקדק ביד רמ"ה שכתב [סוס"ק מ"א] "ועוד דתרווייהו בבת אחת קאסדידו בגווייהו בבי דינא אע"ג דלא איתכחוש אלא במקצת כמאן דאיתכחוש בכולו דמי דהא איתרעא לה עדות", הרי דדיינין ליה ל"הכחשה" שחלה בכל העדות.

ויש נפ"מ בין היד רמ"ה לתוס' רי"ד, דהתוס' רי"ד אמר שזו סברא בכל עדות שהעידו "בהא זימנא", והיינו דאף אי אינו עדות אחת אבל באותו זמן הוא, והיד רמ"ה למד שכולו כעדות אחת דמי ואם חלקו מוכחש כולו מוכחש, ודו"ק.

והנפ"מ ביניהם, דלפי הרמ"ה יתכן דבעינן תנאה דתובע ונתבע אחד דבעינן שיחול עליו תורת עדות אחת לענין "חזקת מוכחשין", משא"כ לפי הרי"ד דעצם זה שהם בזמן אחד סגי להחזיקם בחזקת מוכחשין, והעירני תלמיד אחד באמת דהשטמ"ק בב"ק דבעי תנאה דתובע ונתבע אחד הוא הרמ"ה, וא"ש לשיטתו.

והברכ"ש רצה להרויח קושי' גדולה בזה, דתמה איך מיקרי עדות אחת הא ב' עדויות נינהו, וכש"כ בסוגי' בב"ק בגניבה וטביחה, וזו הרי קושי' המשובב דלכן למד הקצוה"ח דלא כהנתה"מ, ועל זה הביא את התוס' רי"ד, וכוונתו דסברא זו אינה סברא בבטלה מקצתה בטלה כולה, דלזה באמת בעינן עדות אחת, אלא שהיא סברא באותו מעמד שהוא מעמיד שתי עדויות, דכולהו בחזקת מוכחשין נינהו, וגם לסברת היד רמ"ה שזו עדות אחת יתכן דהכוונה הגדה אחת, ורק לענין הך דין דיינין להו כחא עדות, ובאמת דכבר הבאנו מהקצוה"ח במשובב שהעיר דמה שייך הכא עדות בטלה, הא אין זה עדות אחת, ולכן הוא למד שכל עבירה של רשע דחמס פוסל בכל התוכד"ד, אבל לדבריהם א"ש קושי' זו ואין מקור לחידוש של הקצוה"ח.

ונראה דמאד מדוקדקין דברי רבא "הא עדות מוכחשת היא", דלפי הקצוה"ח והמהרי"ט ורעק"א ודעימי' דמצד פסול אתינן עלה, יותר היה לו לרבא לומר "רשע הוא ואל תשת רשע עד", ולהנ"ל א"ש, דלרבא אינו רשע, רק שיש דין חדש של "עדים בחזקת מוכחשים", וזהו דין הנ"ל.

ובאמת דיעויין ברשב"ם [עמוד א' ד"ה הא עדות מוכחשת היא] דכבר נתקשה בזה, ומפרש דכיון שהיא מוכחשת ממילא דאחד מהם כבר פסול לכל העדויות, ואחרי שאין לברר תבטל עדותן לגמרי, והיינו שפסול שחל בחלק מהעדות וזה פוסל את כולו, ולדברי הרשב"ם כוונת רבא [עדות מוכחשת] היא לומר למה הם פסולים ולא שמוכחשין הוא החסרון עצמו, ולכן ביאר דמחמת ההכחשה הם פסולים, אכן העיקר הוא הפסול, והפסול הוא שפוסל גם לתחילת העדות, אכן ברי"ד כתוב שההכחשה עצמה נמצאת בתחילת העדות, ותמוה דאיזה הכחשה נמצא בתחילת העדות, וע"כ הביאור כנ"ל, שיש דין של "עדות מוכחשת" וכל העדות בזמן ההוא הוא בחזקת מוכחשת.

ט] מדקדק דכן מבואר בסוגי' בב"ק [ע"ג], ומביא מר"פ למה זה תלוי במכאן ולהבא או למפרע הוא נפסל, דגם הביטול תלוי בפלוגתא זו, ומתמה בזה, ומבאר עומק כוונת הראשונים בחזקת מוכחשין ובחזקת מוזמים, שיש בקבלת עדות קבלת עדות עליהם שהם מוזמים והם מוכחשים, תרתי נאמר בהזמנה, דגם עדותן לא מתקבלת וגם שהם מוזמים ומוכחשים.

ונראה דכל זה מבואר נמי בסוגי' דב"ק [ע"ג], דמבואר שם שכשמעיד על טביחה וגניבה אז כל העדות מוזם, דכיון שהוזם בטביחה הוזם נמי בגניבה, וכבר תמה בזה רש"י דאיזה הזמה איכא בגניבה, וכתב דלאו דווקא, אלא דכוונת הגמרא לפסול שחל מכוח ההזמה דגם הך פסול נמצא בעדות דגניבה, [ובזה נחלקו הקצוה"ח ורעק"א אי ממש נפסול לעדות גניבה או דהפסול מתפשט לעדות של גניבה].

אולם לפי הדרך של התוס' רי"ד ויד רמ"ה עפ"י הברכ"ש א"ש, דכמו שיש עדות שהיא בחזקת מוכחש ואז הדין שכולו כבר 'בחזקת מוכחש' לענין זה דלא מתקבלת, כמו כן יש "עדות בחזקת מוזם" וכולו בחזקת מוזם.

והעירני תלמיד אחד שהתוס' רי"ד א"ש לשיטתו בב"ק, דיעויין בשטמ"ק [שם] שהביא מרבינו ישעיה שלמד בהדי' בסוגי' שם שמוכחשין על הטביחה כמוכחשין על הגניבה, עיי"ש היטב דברים מפורשים.

והדברים מפורשים במהרש"א [שם] דלמד דליכא פסול, וביאר דהכוונה הוא שיש הזמה בכל העדות כעין הכחשה, והיינו ממש כיסוד הנ"ל דדינם כבחזקת מוכחשין בכל העדות, רק דבכל מוכחשין אין זה מוכחש אלא מספק, והכא בהזמה הרי הם כמוכחשים בודאי.

והדברים מפורשים גם בתוס' ר"פ [שם] אלא דחידש בזה עוד ליישב את הקושי' החמורה של הקצוה"ח ורעק"א, דתרווייהו הקשו דמה שייך דינא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה למחלוקת האם נפסל למפרע או מכאן ולהבא, דכל המחלוקת לענין הפסול, דפשיטא שהעדות עצמה התבטלה למפרע, וזו תימא רבתי לפי כל הנך שלמדו שאין הפסול חל אלא אחרי העדות בכדי דיבור, דאז ע"כ דהסוגי' לא מיירי בפסול אלא בביטול עצמו, ובזה כו"ע מודי דהביטול הוא למפרע.

וביאר ר"פ דהמחלוקת מכאן ולהבא ולמפרע אינו לענין הפסול גרידא אלא דנחלקו לענין הפסול והביטול, והיינו דלמ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל היינו דגם כל הביטול הוא מכאן ולהבא, ולכן אינם בחזקת מוכחשין אלא מכאן ולהבא, ולכן העדות של הגניבה אינה בחזקת מוזמים משא"כ למ"ד למפרע הוא נפסל אז הביטול הוא גם למפרע, וכל זה תמוה, שהרי העדות עמה ודאי לא קיימת מאז שהוא מעיד וע"כ דגם נתבטלה למפרע, שהרי לכו"ע לא נתקבלה העדות של המוזמים כעדות אמת, ותמיד היה שקר, ורק לענין הפסול נחלקו.

ועיין באחיעזר [יו"ד סימן כ"ה ס"ק ה'] דנקט דגם ר"פ לענין הפסול קאי, ודבריו צ"ע, דבהדי' נקט דרק נפסלים אח"כ, וכל דבריו שם באו לבאר איך אפשר ללמוד את הסוגי' למרות שהוא לא נפסל בעדות עצמה, ועיין גם במהרש"א דבהדי' בא לאפוקי מדרך זו וגם לדידיה הכל תלוי במוכחש, וצ"ע.

ואשר מבואר הכא, דגם בהזמה איכא תרתי, א' מה שהעדות עצמה לא מתקבלת מחמת המזימין, דיותר מאמינים למזימים ולכן לא התקבלה העדות של המוזמים, ב' מה שהמוזמים הם מוזמים ומוכחשים מצד עצמם, ובקצרה, יש דין על הבי"ד לא לקבל את העדות ויש דין נוסף שגוף העדים עצמם מוזמים ע"י המזימים.

והנפ"מ בין הנך תרי דינים הוא, דעצם זה שהעדות עצמה לא התקבלה מחמת המזימים לא סגי לבטל את העדות של הגניבה שקדמה להך עדות שהוזמה, אלא דהפשט הוא שבהזמה איכא קבלת עדות של המזימים על המוזמים לאשווי להו למוזמים ומוכחשים בודאות, שזו עדותן שמעידים עליהם שהם שקרנים ומוכחשים, וכשחל דין על המוזמים שהם בחזקת מוכחשים ושקרנים אז א"א לקבל כל דבריהם, דכמו שסובר רב חסדא ורבא בכל מוכחשים דחשיבי כמוכחשים בכל דבריהם ע"י הקבלת עדות של תרי ותרי, כן מודי כו"ע שגם בעד זומם הוא בחזקת מוכחש ודאי בכל דבריו, וכל זה מלבד מה שנאמנים המזימים בסיפור דברים עצמו.

ובדין זה נחלקו אב"י ורבא אי דין זה של "ביטול ופיסול" והיינו מה שהם עצמם בחזקת שקרנים ומוזמים, האם דין זה חל למפרע או לא, ונפ"מ אם אפשר לקבל את העדות הראשונה של גניבה, וזו כוונת הגמרא ש'הוזם' על הטביחה וגם 'הוזם' על הגניבה, והיינו שהם בחזקת 'מוזמים ומוכחשים', אבל פשיטא דכו"ע מודי דעצם העדות לא התקבלה למפרע, דמאמינים לסיפור דברים של המזימים יותר מהמוזמים, ודו"ק.

הרי לנו דדברי היד רמ"ה ודברי התוס' ר"ד בסוגי' דתרי ותרי בחזקת מוכחשים, [וזה פוסלם לתחילת העדות], דברים אלו שוין ממש לדברי התוס' ר"פ והמהרש"א בעד זומם שהוא מוזם על כל העדות, [וזה פוסלם לתחילת העדות], וכבר הבאנו כן מרבינו ישעיה בשטמ"ק שם.

ובזה יבואר נמי עומק הביאור בדברי הברכ"ש בתוס' ר"ד ויד רמ"ה, דברבא נתחדש שכמו שיש "עד מוזם" והיינו שנתקבלה 'עליו' עדות שהוא מוכחש, כמו כן בהכחשה יש גם "עד מוכחש" שהוא בחזקת ספק מוכחש, שנתקבלה עדותן ביחד זה כנגד זה, וזה מה שחידש רבא, שעדות זו מוכחשת היא, כלומר שנתקבלה כאן כתרי כנגד תרי, דלא רק שנמנעים מלקבל את שניהם דסותרים זה לזה, אלא דנתקבלו כהדדי כעדות מוכחשת שמכחישין זא"ז.

י] ביאור תליית פלוגתת רבא ור"נ בר"ה ור"ח לדרך זו, דשורש פלוגתת ר"ה ור"ח האם הוי ספק בתערובות או לא תלוי האם יש קבלת עדות על שניהם כהדדי להשוותן כמוכחשין.

עד כאן ביאר לנו הברכ"ש את עצם דברי רבא ור"נ, וזה גם הפשט בסוגי' בב"ק למ"ד למפרע הוא נפסל דלכן בטלה גם העדות דגניבה.

אולם לפי"ז לא מובן פלוגתת ר"ה ור"ח דמה זה תלוי בפלוגתת רבא ור"נ, דבשלמא לפי דרכם של האחרונים דמצד פסול אתינן עלה, דנפסל בפסול רשע גם באכילה וממילא גם באבהתא [מדין תוכד"ד או מדין עדות דבטלה מקצתה שמתפשט הפסול], א"כ שפיר תלוי בפלוגתת ר"ה ור"ח דגם הם נחלקו האם שני הכתות ספק פסולים או דמעמידים את שני הכתות בחזקת כשרות, וממילא פשוט למה שני המחלוקות תלויות זב"ז, שאם שניהם פסולים לעדויות הבאות [ר"ח] א"כ הפסול כעת פוסלם גם לתחילת העדות דאבהתא [רבא], ואם הם כשרים לעדויות הבאות [ר"ה] אז הם כשרים גם עכשיו לאבהתא, אבל אם ש מחלוקת חדשה בדין "חזקת מוכחשין", א"כ מה זה ענין לעדויות הבאות, אטו נימא דהם בחזקת מוכחשין גם על עדויות הבאות, ולפי"ז כל הסוגי' תמוה, הרי דהברכ"ש מתייחס לפלוגתת רבא ור"נ ולא לפלוגתת ר"ה ור"ח.

והיה מקום לחדש דאולי עדים שפעם היו בחזקת מוכחשין שלא מתקבלים לעולם, וזה חידוש גדול, ויש קצת משמעות דכוונת הברכ"ש שיש "פסול מוכחש" גם לעדויות הבאות.

ונראה דגם אם נאמר ש"החזקת מוכחשין" הוא רק בשעת מעשה אכתי יש לבאר איך פלוגתת ר"ה ור"ח תלויה בפלוגתא זו.

והביאור כך, דכבר נתבאר [בדברינו בחזקת הבתים] דבאמת לא שייך ספק בתערובות בתרי גברי כדחזינן בנזירים, ושורש פלוגתת ר"ה ור"ח האם הוי ספק בתערובות או לא תלוי האם הבי"ד שדנים את שתי העדויות כהדדי משווה אותם כתערובות, שנתקבלו כתרי מול תרי זה כנגד השני או לא, והיינו האם איכא הכא ב' קבלות עדות נפרדות, ושניהם התקבלו כעדות אמת בבי"ד רק דבי"ד נמנעים ומעוכבים מלפסוק על פיהם מחמת הסתירה שעומדת בפניהם, או שיש כאן קבלת עדות אחת כהדדי על שניהם, זה כנגד זה.

ונראה דזה תלוי בעיקר החידוש של חזקת מוכחשין, דאם יש קבלת עדות של מוכחשין זה כנגד זה אז שפיר אמרינן שע"י הקבלת עדות כהדדי נעשה כאן ספק בתערובות, וא"ש רבא כר"ח, ואי לא נעשה כאן קבלת עדות כהדדי להשוותן למוכחשין אז הקבלת עדות של כל אחד מעוכב ע"י הקבלת עדות של השני אבל יש כאן ב' קבלות עדויות נפרדות, ולא חיילא בהו דין ספק תערובות גם לענין הפסול רשע, ודו"ק.

ולדרך זו פשוט מאד מסקנת הסוגי' דקאמר רבא, דמודה ר"ה שיש דין שהם בחזקת מוכחשין בזמן ההכחשה עצמה, אלא אח"כ לעדות אחרת אין בהם דין מוכחשין כלל.

י"א] מקור לכל הנ"ל מדברי רבינו גרשום בזה, דמדוקדק דהאי חידוש של "חזקת מוכחשין" הוא רק בשעת העדות ולא אח"כ, וע"כ שזו רק סברא להוציאן מחזקתם ולדונם כספק בתערובות.

ונראה דכל המהלך בזה מדוקדק בדברי רבינו גרשום, שמבאר ברב חסדא שיש ממנפ"ש שאחד פסול, והיינו ספק תערובות, וכנ"ל, אלא דכהקדמה לזה ביאר דבהדי סהדי שקרי ל"ל דהיינו דתרווייהו בחזקת מוכחשין, וקשה דל"ל הקדמה זו ומה שזה שייך לספק תערובות.

והיינו דלדרכו של החמד"ש וקצוה"ח שלדעת רב חסדא זה ספק בתערובות א"כ סגי במה שאמר רבינו גרשום שממנפ"ש אחד פסול, שזו עצם סברת ר' חסדא דהכל ספק א' וממילא דדינו כספק בתערובות, ויש כבר ממנפ"ש, אבל מדהוסיף רבינו גרשום תחילה היה נראה שמסברא באמת נקטינן דמצד הפסול רשע באמת יש ב' ספיקות נפרדות כמו לר"ה, ומצד זה באמת היינו מעמידים כל אחד על חזקתו כמו בב' שבילין דאין כאן ספק בתערובות, רק שיש דין חדש דפסולין מחמת שהם בחזקת מוכחשין, והיה נראה דאזיל בזה כדרכו של הברכ"ש, ולזה העירני ידידי הרה"ג ר' יהודה שינדלר שליט"א, [ולר"ה אין כזה דין בכלל].

אולם אכתי קשה שהרי רבינו גרשום מסיים שיש כאן ספק תערובות, ומבואר דהדין שנוגע לנו לעדויות הבאות אינו מצד חזקת מוכחשין, דכל זה רק באותו עדות, אבל לעדויות הבאות הוא

פסול מצד הספול רשע שהוא ספק בתערובת, ונמצא דרך אחרי שהם בחזקת מוכשחין שוב אנו רואים כאן תערובת, ושוב הם פסולים מכאן ולהבא, ולא מעמידים אותם בחזקתן, ודו"ק.

י"ב] דן בעומק הגדר בברכ"ש, דמה יסוד הפסול של "חזקת מוכשחין", ומביא ביאור חדש עפ"י החמדת שלמה ברב חסדא ורבא, ומבאר דיתכן דזו כוונת התוס' רי"ד ויד רמ"ה ורבינו גרשום, ויתכן גם דזו עומק כוונת הברכ"ש.

ואכתי לא ירדנו לעומק סברת הברכ"ש בביאור דברי הראשונים בפסול "חזקת מוכשחין", והברכ"ש דן שזה בגדר "פסול" בעדות, שיש בעדות "פסול מוכשחין".

ויש לפרש שהכוונה בזה שהתורה האמינה עדים ובזה מונח שהתורה נתנה חזקת כשרות לעדים שאומרת שהעדים לא משקרים, אכן עדים שהם בחזקת מוכשחין מאבדים את החזקת כשרות הזה, ודין זה חל במוזמים שיש עליהם עדות שהם שקרנים, ונחלקו ממתי חל עליהם הך פסול [מכאן ולהבא או למפרע], ונחלקו נמי האם חל עליהם דין זה בהכחשה דתרי ותרי, דתלוי אי חיילא בקבלת עדות דין שמתקבלים זה נגד זה, ובמוזמים זה פסול ודאי ובמוכשחין שזה פסול ספק.

ובאופן יותר פשוט היה אפשר לומר שחל עליהם פסול של "חשש משקר", דומי' דפסול נוגע ודומי' דרשע דחמס, וזה רק חיילא כשיש עליהם עדים שאומרים שהם שקרנים.

איברא דבשני הנך דרכים קשה לי טובא, דסו"ס גם בתרי ותרי וגם בהזמה, גם אי נימא דלא חיילא עליהם עדות שמעידים שהם שקרנים או ספק שקרנים, אכן סו"ס הבית דין רואים בעיניהם שהמוזם משקר ושהמוכשח ספק משקר, ומה מוסיף לי מה שיש עדות מפורשת על זה או לא, והלא לא תהא שמיעה גדולה מראיה, ואם מה שרואים לפנינו לא מחיל עליהם הך דין א"כ מה מוסיף לן העדות יותר מזה, ואכתי צ"ע ובירור.

ואולי יש לפרש את דברי הראשונים [תוס' רי"ד יד רמ"ה ורבינו גרשום] באופן אחר יותר פשוט בלי לבא לחידוש של הברכ"ש שיש פסול חדש של "חזקת מוכשחין", דיעויין בחמדת שלמה [סי ד' ס"ק ג'] בביאור דברי רב חסדא, דהנה, לעיל הבאנו מסוף דברי החמדת שלמה שלמד ע"ד הקצוה"ח שזה ספק בתערובת, וכאן למד החמדת שלמה באופן אחר, וביאר בזה דכיון שנעשה מעשה בבית דין לא לקבלם, ס"ל לרב חסדא שמעשה הבי"ד מוציא אותם מחזקת כשרות של כל עדים.

והיינו דלעולם אין פסול חדש של חזקת מוכשחין, ודלא כהברכ"ש, אלא דמעשה שלא מקבלים אותם הוא מעשה שמוציא אותם מחזקת כשרות לעולם, ולכן חיילא בהו ספק פסול רשע, ובחידוש זה נחלקו ר"ה ור"ח, ומה"ט ר"ח לא מדמי לשני שבילין ור"ה מדמי, עכתו"ד.

ומעתה י"ל עוד, דזה גם הביאור בראשונים ברבא, דאיכא למימר דמעשה זו שמוציאם מחזקתן בזה שלא מקבלים אותם, זה גם מוציאם מחזקתן לכל אותו העדות, גם לתחילת העדות כמו בעדות אבהתא ועדות גניבה, וזו כוונת הראשונים שכל העדות הוא בחזקת מוכשח, והכוונה בזה שחל בעדות עשייה של בית דין לא לקבלם מחמת ההכחשה, והך עשייה מוציא אותם מחזקתן.

ונראה דיתכן דזה עומק דברי הברכ"ש, דזה הפסול מוכשח שהעדות לא התקבלה מחמת זה שהוא מוכשח, עוד נוסיף, דשורש פלוגתת ר"ה ור"ח אינו אם יש דין כזה או אין דין כזה אלא דשורש פלוגתתם הוא האם יש קבלת עדות של תרי ותרי כהדדי או דכל אחד מתקבל לחודי', והנפ"מ, דאי מתקבלים כהדדי תרי ותרי אז נעשה בהם מעשה לא לקבלם, אבל אי כל אחד מתקבל לבד א"כ הרי זה כשני בתי דינים, ובסופו של דבר נמנעים מלפסוק כאחד מהצדדים מחמת השני, אבל אין כאן מעשה "לא לקבל", ודו"ק.

ובעיקר דברי הברכ"ש וחמד"ש, עיין להלן [פרק ד'] שהוכחנו מהתוס' בעמוד ב' דלמד במהלך זה, ושם מבואר חידוש שזה דין ודאי, וזה ברור.

י"ג] דברי המחנ"א בפלוגתת הרמב"ם והר"ן בב' שהעידו על אשה שהיא א"א ואחד מוסיף שנתגרשה, והשני מכחיש ומעיד שלא נתגרשה.

עפ"י כל הנ"ל יבואר לנו דברי המחנ"א בביאור פלוגתת הר"ן והרמב"ם, ונקדים בזה, שיש לעיין בב' שהעידו על אשה שהיא א"א ואחד מוסיף שנתגרשה, והשני מודה שהיא א"א אלא שמכחיש פרט זה שלא נתגרשה, דלפי סוגי' דידן צ"ל דלר"ח אין מעמידין אותם בכשרותם ופסולים לעדות

אשת איש, ולפי ר"ה אף דהוי ע"א בהכחשה אכתי מעמידין אותם על חזקה כשרותם, אכן סו"ס גם לר"ה אין להעמידם בכשרותם בגוונא זו, שהרי בעדות א' מודה ר"ה דא"י להעיד ביחד, והכא הם מעידים בעדות אחד ביחד.

ובמחנ"א עדות [ו'] הביא מהר"ן דאינם נאמנים כלפי אשת איש מטעם הנ"ל גם לר"ה, ומהרמב"ם דייק שסובר שנאמנים לגבי אשת איש, והק' עליו קושי' הר"ן [וע' בשיעורי הגרש"ר אריכות דברים בענין זה].

והיה אפ"ל דכאן לא שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כיון שעדות דגירושין אינו "עדות" כיון שאין בו ב' עדים, רק ע"א, וע"א בדבש"ע אינו נאמן, ולכן זה תלוי, דלפי התוס' דאבהתא נפסל אף שהוא עדות בפנ"ע, ולהלן ביארנו דבריו עפ"י הקצוה"ח שגם בעדות אחרת תוכד"ד חשדינן לשקר מצד רשע דחמס, א"כ ה"ה בנד"ד, וזהו הביאור בר"ן, אבל הרמב"ם ילמד דע"י תוכד"ד הוי עדות אחת, ומדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אתינן עלה, וכאן לא שייך דאין כאן ב' עדים על הגירושין שוב ליכא בזה דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. ואגב למדנו חידוש מהר"ן דשייך פסול רשע דחמס בעד אחד שמעיד בדבש"ע בשקר בבית דין, דאף דלא סגי לעדות דבש"ע אכתי מיקרי רשע דחמס, וזה חידוש גדול, ויתכן דכיון ששייך שעד אחר יצטרף אליו לשנים שוב מיקרי עדות לענין זה דחשיב כמשקר בעדותו. ובקצרה, פלוגתתם תלויה בפלוגתת רעק"א והקצוה"ח האם צריכים לבא לדין עדות שבטלה לומר שמתפשט הפסול בכולו, או לא.

אכן המחנ"א כתב עוד, דהרמב"ם סובר דלא נפסל כלל לעדות בשעת עדות גירושין, רק אח"כ לאחר כדי דיבור ובשביל עדות אחרת אבל לא בזמן העבירה עצמה, וכל זמן שיכול לחזור בו עדיין לא נגמר העדות ולא נגמר העבירה, ולכן בזמן עדות דאשת איש הרי הוא כשר ולכן מקבלים עדותו.

וקשה דמאי שנא דבסוגיין לא מקבלים עדותן על אבהתא אף שהיה קודם, וע"כ כדרך החדש עפ"י הברכ"ש דמצד חזקת מוכחשין אתינן עלה, וסובר הרמב"ם שחזקת מוכחשין ליתא בע"א בהכחשה, דע"א בהכחשה אינו כלום, ורק בתרי ותרי יש לכל אחד ואחד עדות של השניים כנגדם, ודו"ק.

ולדרכו של החמד"ש הנ"ל נמי א"ש, דסובר הרמב"ם דהפסול רק חיילא אח"כ אחרי שעברו עבירה, דאף דפסול רשע אין כאן, אכן בתרי ותרי נעשה בו מעשה לעקור את החזקת כשרות שלו, אכן זה רק כשמעיד בתרי ותרי, שאז משורת הדין היינו צריכים לקבלו כתרי ונעשה בו מעשה לא לקבלו ובזה נעקר החזקת כשרות ממנו, אבל באופן של חד וחד וכגוונא של הרמב"ם אז אינו כן, דלכתחילה א"צ לקבל חד לגירושין בדבש"ע, ומעולם לא נעשה בו מעשה, ודו"ק.

פרק ג

ביאור דברי התוס' ד"ה א"ל רבא

[מכאן ולהבא או למפרע הוא נפסל].

י"ד [ביאור קושי' התוס' מרבא דמכאן ולהבא הוא נפסל.

יש להעיר בעיקר החידוש דמכאן ולהבא הוא נפסל, דע"כ דזה מדין פלג"נ, והיינו דאיכא נאמנות גמורה לכת השניה ששיקרו הראשונים, אבל רק כלפי מה שנוגע מכאן ולהבא אנו מאמינים להם שהם שיקרו אז, ולכן כל הפסול הוא רק מכאן ולהבא, אבל כלפי הנפ"מ של אתמול [לפסול עדויות באמצע], כלפי זה ליכא נאמנות כלל, וממילא דליכא גם פסול, וכל זה משום שעד זומם הוא חידוש, ואין לך בו אלא חידוש, וזה רק למפרע, [ולכא' זה יותר מחודש לחדש שכל הנאמנות המחודשת רק יהיה מכאן ולהבא, אף דהנאמנות הוא על אתמול, ודו"ק].

והנה, בעיקר פלוגתת אב"י ורבא אי עד זומם נפסל למפרע או רק מכאן ולהבא הוא נפסל דעד זומם חידוש הוא ואין לך אלא חידוש, יש להקדים דבפ' עד זומם לא כתוב שהעדים פסולים, דרק כתוב שעדותם בטילה, והתוס' בב"ק [ד"ה אין לך בו אלא משעת חידוש] כתבו דמסברא הוא

דנלמד לפוסלם גם כן, דאי נאמנים המזימים לבטלם ולחייבם א"כ ה"ה דנאמנים לפוסלם, ולא פלגין נאמנותם.

עכ"פ עיקר הפלוגתא אי נפסל למפרע או מכאן ולהבא לא מתחיל מהפסול, רק מעיקר נאמנותם לסתור את הראשונים, האם מכאן ולהבא נאמנים או דלמפרע הם נאמנים, וממילא דאיכא כבר נפ"מ לגבי הפסול, שאם עדותם נסתר למפרע ואיגלאי מילתא דשיקרו אז, א"כ נפסלו כבר אז, ופשוט.

אולם יש בזה ב' מהלכים בגמ' שם, אי מצד דעד זומם חידוש ולכן רק מכאן ולהבא, או מצד תקנה מיוחדת ללקוחות שקנו נכסים עפ"י העדים האלו, ועכשיו נפסלו למפרע, ולכן תיקנו לא לפוסלם למפרע, ולדרך זו תחילת פלוגתתם הוא לגבי הפסול ולא לגבי הנאמנות לסתור את הראשונים, אלא דממילא כבר הגבילו את הנאמנות של המזימים מכאן ולהבא כדי לא לפסול אותם כלפי הלקוחות, אכן לדרך הראשון [מצד חידוש], עיקר פלוגתתם בנאמנות לסתור הראשונים, וממילא דנחלקו נמי לגבי הפסול.

והוכיחו התוס' דאין נפ"מ אי היו לקוחות או לא, דלמ"ד דמצד תקנת הלקוחות לא האמינוהו למפרע גם כשלא היה לקוחות, דאל"כ הגמ' היתה אומרת שזה הנפ"מ בין אביי ורבא.

ותוס' הקשה הכא דרבא לשיטתו קשה, דהכא מבואר דלרבא אנו פוסלים את העדות דאבהתא מחמת העדות דאכילה, וזה למפרע, ורבא ס"ל התם דרק מכאן ולהבא הוא נפסל, ועיי"ש בסוגי' דפליגי אביי ורבא בכל העדויות שהעידו העדים בין העדות שהוזם בו לזמן ההזמה, והיה מקום לחלק ולומר דאף אי לגבי כל העדויות בין ההזמה לעדות ההיא לא נפסול אותם, אכן לגבי הך עדות שהעידו תוכד"ד לעדות שהוזמו בו, הכא מודה רבא לאביי שכלפיו יש פסול למפרע, ודו"ק, וממילא דמה"ט פוסלם רבא לגבי עדות דאבהתא, שזה תוכד"ד להך עדות דאכילה.

ובאמת דכבר נתעוררו התוס' בזה, ומה"ט הוצרכו התוס' להוסיף, דהגמ' תלתא פלוגתא זו בעדות על גניבה וטביחה בתוכד"ד והוזם על טביחה, דלמ"ד מכאן ולהבא כשר בגניבה, וה"ה כאן באבהתא שזה תוכד"ד לפני האכילה היה צריך להיות כשר, וכן בארו התוס' ב"ק [ע"ב: ד"ה רבא אמר] קושי' זו.

ט"ו] ביאור תירוצו של התוס', וישוב לקושי' הפנ"י דבכל הזמה איכא עכ"פ הכחשה, ואך אי הזמה היא חידוש אבל הכחשה אינה חידוש.

ותי' התוס' דהזמה חידוש אבל בהכחשה כו"ע למפרע, והיינו משום שהכחשה אינה חידוש וממילא דמהני גם למפרע, ופשוט.

איברא דתמוה הרי כל הזמה הוא הכחשה ג"כ, ואי מצד הכחשה נפסל למפרע, א"כ מה מהני חידוש דהזמה לומר מכאן ולהבא, הא עכ"פ מספק יהיה נפסל שם לכל עדויות בין זה לזה, וכן לעדות גניבה, וכמו דלגבי עדות אבהתא הוא נפסל מספק וכדין הכחשה, [והיינו דבאופן שהעדות היה ביום א' בחודש וההזמה היתה ביום ט"ו בחודש, א"כ אף דרק הוזם בודאי מיום ט"ו, אבל מיום א' הוא כבר הוכחש, ויש בו עכ"פ ספק, ולמה מכשירין [שם] את העדות דגניבה, היינו צריכים לפוסלו עכ"פ מספק], נמצא דמהך גוונא דגניבה וטביחה מוכרח דגם מצד הכחשה לא מהני למפרע, והדרא קושי' התוס' לרבא.

וכבר הק' כן הפנ"י שם [בתוס' הנ"ל], וכ"ה בקובש"ע [בסוגיין אות ק"י], ותי' הגרש"ק כתובות [סי' כ"ו ד"ה אמנם] עפ"י יסוד דבריו בסוגיין בביאור שיטת ר"ח, וכן הוא בקצרה בחידושי ר' מאיר שמחה בב"ק [שם].

והיינו דיסוד החידוש בר' חסדא הוא דאיכא ספק א' בין שני הכתות, ולכן לא מעמידין כל א' על חזקתו כיון דהוי ספק אחד, וכל זה משום שלידת הספק הוא באופן שדיניהם תלויים זב"ז, אבל בהזמה שהעד שמזים הוא ממילא עד כשר, ורק העד המוזם הוא פסול, א"כ עדיף מהכחשה, וספק ידידה הוא, ושפיר יש להעמידו על חזקתו, [ונוסיף ביאור, דמיום א' [זמן ההגדה] עד יום ט"ו [זמן ההזמה] אנו רק מסתפקים למפרע רק על המוזם, שהרי המזימים רק העידו לראשונה ביום ט"ו, ואז יש כבר חידוש דהזמה דהמזים נאמן ולא המוזם].

והנה לעיל [פרק ה'] הבאנו דלרמב"ם ורבינו פרץ ויד רמ"ה ורבינו גרשום איכא דרך אחר בסוגי', וכן הוכיח הברכ"ש מהתוס' רי"ד, וביארנו דמצד פסול רשע מודה ר"ח דמוקימנן אחזקתיה, והכא

יש לו "שם מוכחש" ושם מוזם ולכן בטלה כולה, ולדרך זו יחזור קושי' הפנ"י, וע"כ שתוס' למד ע"ד הרש"י ורשב"ם, וכמו שלמדו המהרי"ט וקצוה"ח, דמצד שם פסול אתינן עלה, ודו"ק.

ט"ז] קושי' על יסוד הקצוה"ח דרשע דחמס מהך מ"ד דמכאן ולהבא הוא נפסל, דאיך שייך פלגינן נאמנות למ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל.

לפני שנתחיל לבאר את תירוצו של הריב"א צריכים קודם כל לעמיד ברור את הגדר של פלגינן נאמנות ברשע דחמס מצד חשש משקר, דנאמן רק כלפי המכאן ולהבא ולא למפרע. כבר נתבאר בעיקר החידוש דעד נפסל רק מכאן ולהבא, דע"כ דזה מדין פלג"נ, דאיכא נאמנות גמורה לכת השניה ששיקרו הראשונים, אבל רק כלפי מה שנוגע מכאן ולהבא אנו מאמינים להם שהם שיקרו אז, ולכן כל הפסול הוא רק מכאן ולהבא, אבל כלפי הנפ"מ של אתמול [לפסול עדויות באמצע], כלפי זה ליכא נאמנות כלל, וממילא דליכא גם פסול.

איברא דיש לעיין דמה שייך בזה פלגינן נאמנות, הא בכל פלגינן נאמנות אתה מאמין לעובדא לגבי דינים מסויימים ולא לגבי דינים אחרים, וא"כ בשלמא בבעל שאומר גרשתי את אשתי שמאמינים אותו על הגירושין של אתמול כלפי הדינים של היום, ולא מאמינים לו כלפי הדינים של אתמול [כשזינתה לפני כן], [דכל הנאמנות הוא רק כלפי היום דרך היום זה בידו לגרשה], וכמבואר להלן [ב"ב קל"ד], והיינו משום שהמעשה גירושין עצמו אינו שום דין, אלא שהיא עובדא דבה תלויה דינים והיינו דעל ידה חיילא דין היתר נישואין, ובזה פלגינן, דהדין היתר נישואין מאמינים כלפי היום אף דהמעשה עצמו היתה אתמול, אבל כאן איזה דין איכא הכא, הא אם מאמינים ששיקר אתמול ממילא הוא כבר פסול מאתמול, שמי ששיקר ממילא פסול מצד עצמו דהמציאות הוא שהוא משקר.

אולם לא קשה מידי, דפשוט שאינו כן, אלא דחלות דין פסול רשע הוא חלות דין פסולי עדות, וזה פוסלו, והחלות פסול חיילא ע"י מעשה עבירה דעדות שקר, והיינו דהך עובדא ששיקר מחילה דינים של חלות פסול רשע לעדות, ושפיר מאמינים לשני שהראשון שיקר ושעשה מעשה עבירה כלפי זה שיהיה לו חלות דין רשע היום, ולא כלפי הדין של אתמול, וזה ממש כמו גירושין.

אכן לפי הקצוה"ח אכתי קשה, דלדידיה אתינן עלה מצד חשש משקר דרשע דחמס, וא"כ ע"כ דסברא הוא, שמי ששיקר חשוד לשקר עוד, וזה מציאות, וא"כ אחרי שהם נאמנים ששיקר בהגדתו, הרי על כרחך ששיקר אתמול [בזמן ההגדה] ולא היום, וא"כ ודאי שמאתמול הוא חשוד לשקר שהרי אתמול הוא שיקר, וצ"ע ג, ובשלמא משום לקוחות א"ש, אבל משום חידוש הוא צ"ע. [ונראה יותר כמוש"כ מהמנ"ח [מצוה ל"ז ס"ק ח'] דעדים זוממין אינו רשע דחמס, רק רשע שיש בו מלקות כיוון שאחרי הגילוי דוהצדיקו יש מלקות ללא תענה].

ונראה לחדש חידוש בדעת הקצוה"ח, דלעולם אין כוונתו כפשוטו דמשום דחשוד לדבר א' הוא כבר חשוד לאותו דבר, דנראה לחדש דאינו כן.

ונקדים בזה, דבעצם לא שייך כלל חשש משקר על עד, דהתורה האמינה לעד ואיך נחשוד בו שהוא משקר, ושאינו הדין פסול "נוגע" שהוא מדין בע"ד, ואף להך צד דמשום חשש משקר אתינן עלה, אבל הביאור הוא שיש סיבה לפנינו שכאן אין לשמוע לעדות מחשש משקר, דאף שהתורה תמיד האמינה לו, אבל הכא יש סיבה לפנינו לחושדו על הך עדות כיון שהוא נוגע אליו, אבל לבא ולומר על הגברא עצמו דתמיד יש עליו חשש שישקר זה אינו, דזהו נגד עצם הדין תורה של עדות, שהרי התורה האמינהו שלא ישקר, ודו"ק.

וע"כ דבגזה"כ דרשע דחמס נתחדש דחיילא בו פסלות ע"י עבירה דשקר, אלא דשאני גדר הפסלות מכל פסול אחר, דגדר הפסלות אינו כשאר פסולים דכולהו אינם נאמנים בלי סברא, דגזירת מלך היא ואפילו משה ואהרן [סוף ב"ב], רק דהכא הגדר בפסלות הוא עצם זה שחשדינן בו שישקר, ובזה אמר הקצוה"ח דבהך פסלות נתחדש שכבר חשדינן ליה בזמן עדותו ששיקר בו, וכבר מאז נפסל, ולכן שייך כבר דין עדות שבטלה על עדות שהעיד ביחד עם עדות זו.

ומעתה י"ל דאף דודאי שיקר אתמול, אבל אם רק מאמינים לעד המזים מכאן ולהבא, א"כ כל הך פסול רק חיילא היום שנאמן על המעשה שקר כלפי הדין פסלות היום, ודו"ק.

ונראה מוכרח שהדין רשע דחמס הוא "חלות פסול" ולא סברא בעלמא, שהרי הקצוה"ח הביא מהרמב"ם דרשה מיוחדת על זה [עיי"ש בתחילת דבריו], דסתם רשע נלמד מ"אל תשת רשע עד",

ורשע דחמס נלמד מקרא ד"וכי יקום עד חמס באיש", וזה דרשה ולא סברא בעלמא [וע"ע בסוף דברי הקצוה"ח שהביא אסמכתא לדבריו לחלק בין הנל תרי דינים, ותרווייהו יליף מקרא]. שוב אמר לי ידידי הגאון ר' דוד פריימן שליט"א בשם מו"ר הגאון ר' חיים שמולביץ זצ"ל, דג"כ למד דאין כוונת הקצוה"ח לחשש משקר בעלמא אלא דודאי דאיכא כאן חלות פסול, אלא דבזה חלוק משאר כל פסולי עדות, דבכל הפסולים אמרינן דהעד עצמו פסול, והיינו שהוא פסול בגברא, אבל הך פסול דרשע דחמס הוא פסול בנאמנות של העד ולא בגופו, ודו"ק.

י"ז] מחדש דגם לדרכו של הקצוה"ח דמצד רשע דחמס אתינן עלה אעפי"כ שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ומעתה יתחדש לן מהלך נוסף בעיקר דברי הקצוה"ח בסוגיין, דהנה, לעיל נתבאר דהגדר בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה הוא דהפסול במקצתה מתפשט בכולה, וכל זה שייך בחלות פסול, אבל עדות שהוזם מקצתה לא נתבטלה כולה, דרק בחלות פסול שייך האי סברא דמתפשט, ולכן גם בפסול שלא לשמה לא אמרינן נמצא א' מהם קרוב או פסול כולם פסולים, ולכא' יש להעיר דלפי הקצוה"ח דמצד חשש משקר אתינן עלה ליתא לכל הנ"ל, דלדידיה החשש משקר היא מציאות, ועיין בגבורת ארי [מכות ו'] דג"כ צידד מסברא דלא שייך נמצא א' מהם קרוב או פסול בחשש משקר ברשע דחמס, אכן צידד כן מטעם אחר, עיי"ש, ומעתה כל הראיות שהביא הנתה"מ דהתם אתינן עלה מצד עדות שבטלה כולה קשין על עיקר הך יסוד של הקצוה"ח דרשע דחמס מצד חשש משקר אתינן עלה.

איברא דלדברינו הכא יתחדש דגם לדרכו של הקצוה"ח דמצד רשע דחמס אתינן עלה, אעפי"כ שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. והיינו דגם הכא איכא חלות פסול, והחלות פסול מתפשט בכל העדות, אלא דגדר החלות פסול הוא דחשדינן ליה בשקר, ודו"ק, ושפיר שייך בזה פסול מתפשט, ודו"ק.

י"ח] בתירוץ הריב"א: מבאר דלפי הריב"א איכא "חשש משקר במציאות" כלפי הזמן של העדות עצמו, ודלא כרשע דחמס שהוא חלות פסול מצד חשש משקר.

ברייב"א מבואר דלמ"ד למפרע פשיטא דא"ש שי' רבא [אלא דרבא עצמו ס"ל מכאן ולהבא], וכן למ"ד מכאן ולהבא מצד זה שעד זומם הוא חידוש, גם לדידיה א"ש שי' רבא וזה גם בקס"ד בסוגיין, אבל למ"ד משום תקנת הלכות אז רק א"ש למסקנה דחד עדות הוא, ורק בטביחה וגניבה דשתי עדויות נינהו התם לא מהני לפסול עדות דגניבה אבל הכא דאבהתא ואכילה חד עדות הוא א"כ שפיר פסלינן ליה בעדות דאבהתא.

אולם יש לעיין, דאיך מהני כלל למ"ד לקוחות לפסול את העדות דאבהתא, הא רק נפסול אותו מכאן ולהבא, ובזמן העדות דאכילה הרי היה עד כשר, ואיך נפסל עדות דאבהתא בזה שנפסול אותו כעת בזמן ההכחשה אם בזמן העדות עצמו היה כשר, ומ"ל שזה עדות אחת, וזה תמוה מאד, וצ"ע.

ואין לומר שביטול העדות דאכילה מבטל לעדות דאבהתא מדין עדות שבטלה, דא"כ גם לר"נ נימא כן, ועוד דמה זה תלוי בר"ה ור"ח, וצ"ע.

והנראה בזה, דלעיל ביארנו דלפי הקצוה"ח אף דרשע דחמס הוא חשש משקר אבל יש בו פסול שגדרו הוא לחושדו בשקר, דמסברא א"א לומר על עד שתמיד נחשוש שהוא משקר, ואם זה פסול וחלות דין, שוב י"ל דרק מכאן ולהבא הוא נאמן אבל עד כמה שהיה סברא בעלמא אז שפיר היה נאמן גם למפרע.

ונראה דעד כאן י"ל שזה רק פסול מגזה"כ היינו כשזה נוגע לכל שאר עדויות שבעולם, אבל בתוך הך עדות עצמו שהוא שיקר בה, התם יש סברא שהוא כבר בחזקת שקרן בהך עדות, ובזה כבר א"צ לבא לגזה"כ דרשע דחמס, ולכן זה מהני לכו"ע למפרע, ודו"ק, וזהו הפסול שיש בעדות דאכילה, וה"ה דבעדות דאבהתא נמי נחשוש כן, דעדות אחת היא, ודו"ק, וזהו כוונת התוס' [ב"ק ע"ב: וסנהדרין כ"ז:] שהוסיפו ד"בחזקת שקרנים נינהו", דהוסיפו כן לבאר את דברי הריב"א.

והביאור בזה דהכל מתחיל מצד סברת חשש משקר דרשע דחמס, אבל הכא לכו"ע כלפי העדות ההיא עצמה זה מהני למפרע, אבל כלפי עדותיות אחרות אין חשש משקר בעלמא, אלא ע"י חלות

פסול אנו חשדינן ביה, וכלפי זה אינו נאמן אלא מכאן ולהבא, [וזה קצת לא משמע ברשב"א שג"כ כ' כהריב"א אלא שהוסיף עדות שבטלה מקצתה].

י"ט] מבאר דחלוקין נינהו הגדרים של "עדות אחת" כלפי חידושו של הריב"א למ"ד מכאן ולהבא, מהגדרים של "עדות אחת" למ"ד למפרע דאמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

איברא דאכתי לא מובן דהרי התוס' באו לחלק בין גניבה וטביחה לכאן, וקשה דהרי למ"ד למפרע באמת בטלה עדות גניבה, וביארנו לעיל [ס"ק ח' – ט'] דמדין עדות שבטלה מקצתה אתינן עלה, דכיון דפסול בזמן העדות טביחה ה"ה דפסול בעדות גניבה, וקשה דאי הוי ב' עדויות א"כ למה פסול, והבאנו מרש"י ור"פ [שם] דע"י דין תוכד"ד הו"ל עדות א', ולכן שייך עדות שבטלה, וא"כ איך תוס' מחלק דרך בעדות אחת אמרינן שפסול [למ"ד מכאן ולהבא] לכל העדות, ובטביחה וגניבה תרי עדויות הוא, הא ממ"ד למפרע מוכרח דעדות אחת היא.

ומבואר מכאן שיש ב' דינים, א' דין עדות א' בעצם, והיינו כגון אכילה ואבהתא שהעידו על קרקע אחת, ב' גניבה וטביחה הם ב' חיובים וב' עדויות, רק דמצטרפין אהדדי למעשה הגדה א' ע"י הדין תוכד"ד.

והדין השני סגי להל' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אבל לסברת הריב"א לא סגי, דסברת הריב"א היא דכיון ששיקר בקרקע זו הרי הוא בחזקת שקרן שודאי ישקר עוד בקרקע זו, בזה צריך עדות א' ממש, דאינו בחזקת שקרן לומר דמדשיקר על התוספת מכפל עד דו"ה, שלכן הוא גם שיקר על כל הדו"ה כולל הכפל [והיינו גם על הגניבה], אבל אם שיקר על הקרקע הזו להעמידו בידו ע"י אכילת ג"ש, א"כ פשוט שבודאי הוא בחזקת שקרן על קרקע זו גם כלפי השקר דאבהתא, דהעיקר אצלו להעמיד לו קרקע זו.

כ] ביאור חדש בשו"ט בסוגי' לדרכו של הריב"א.

והנה לפי הריב"א זכינו לביאור חדש בשו"ט בסוגי', דבתחילת הסוגי' ידעו לתלות פלוגתא רבא ור"נ בפלוגתא ר"ה ור"ח, דנפסל בחלות פסול בזמן העדות דאכילה לרבא כמו לר"ח, ולר"נ לא נפסל דסובר כר"ה דיש חזקת כשרות, וכיון שנפסל לרבא אמרינן לעדות שבטלה, וזה רק למ"ד דמכאן ולהבא הוא חידוש, ובהכחשה שאינו חידוש הוא באמת נפסל למפרע, ובת"י דחתה הגמ' דכיון שיש גם פסול מסברא דחשש משקר, א"כ בפסול מסברא מודה ר"ה דאין להעמידו בחזקת כשרות כיון שהוא ב"חזקת שקרן" ומי שעומד בחזקת שקרן לא שייך בו חזקת כשרות באותו זמן, וזה דוקא משום שזו עדות אחת, אבל לקס"ד דהיה ב' עדויות, לא היתה לכל הסברא הנ"ל, ואכילה ואבהתא היה כטביחה וגניבה ואין סברא כזו, ורק מהני מדין עדות שבטלה שהצטרף ע"י תוכד"ד, וד"ק.

וע"ז בא הריב"א להוסיף, דלפי הך מסקנה שיש כבר סברא, וזהו הסיבה שר"ה אזיל כרבא, בזה שייך כבר לומר דגם למ"ד מכאן ולהבא ממש, אכתי יהיה סברא זו דלמפרע הוא נפסל. עכ"פ כל מה דהריב"א תלי השו"ט בגמ' דבקס"ד זה ב' עדויות ובקמ"ל זו עדות אחת, כל זה לשי' שלמד ע"ד הקצוה"ח הנ"ל ועפ"י הסברא הנ"ל דחשש משקר, אבל לנתבאר לעיל [ס"ק ב'] דר"ה מודה לרבא כיון דכלפי עדות זו יש ספק א', ורק לעדות אחרת זה ב' ספיקות, וכנתבאר לעיל בארוכה, לכאן לפי"ז א"צ ליסוד הנ"ל שזה ממש עדות א' בקרקע א', דלכאן לזה היה עדיין סגי שיהיה ב' עדויות שהצטרפו להגדה א' ע"י תוכד"ד.

איברא דנראה דאינו כן, דנראה דגם לדרך דלעיל בגמ' צריך דוקא עדות א', דיסוד דברינן לעיל דכל מה שר"ה מחלק לב' ספיקות זה כשיש ספק כללית בעד עצמו על כשרותו, אבל עד כמה שהנודן לפנינו אינו העד עצמו, רק העד כלפי עדות זו, א"כ ע"כ דספק א' הוא.

ולפי"ז נראה לומר דאם נדון האם בזמן העדות דאכילה הוא פסול או שיש חזקת כשרות, על זה התשובה דזה ספק א' ואין חזקה והרי הוא פסול, אבל א"א לדון כך, שהרי אין נפ"מ כלל אם הוא פסול בזמן ההוא או לא, וכל הנפ"מ הוא שאם הוא פסול אז יהיה גם דין עדות שבטלה כלפי העדות דאבהתא, ושוב אמרינן דאם הנפ"מ הוא רק כלפי עדות אבהתא, הרי עדות דאבהתא הוא עדות אחרת, וכשדנים בעדות דאבהתא האם יש עדות שבטלה מעדות דאכילה, כלפי ספק זו

אמרינן שיש חזקת כשרות גם בזמן עדות אכילה, ורק כשדנים כלפי עדות אכילה עצמו אין חזקה, ודו"ק כי עמוק הוא .
ולפי"ז, כדי שנאמר שר"ה יודה לרבא שאין חזקת כשרות, חייב להיות שעדות אכילה ועדות אבהתא חדא נינהו, וכלפם אין חזקת כשרות כלל.

פרק ד

שיטת הרשב"א לחלק בין הסוגיות
דמצאנו תרי דינים של עדות שבטלה מקצתה,
דין בהגדה ודין בעדות,
וטביחה וגניבה חשיבי כהגדה אחת
ושתי עדויות דלא כאכילה ואבהתא.

כ"א] ג' תמיהות בדברי הרשב"א ורבינו יונה בשוב קושי' התוס', דחידשו דרק אבהתא ואכילה מיקרי עדות אחת, ולכן רק הכא שייך עדות שבטלה.

יעויין ברשב"א וברבינו יונה שיישבו את קושי' התוס' דחלוקין הנך סוגיות, והכא גם למ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל מהני לבטל את העדות של אבהתא כיון דזה עדות אחת, משא"כ בטביחה ומגניבה דב' עדויות נינהו ולכן תלוי במכאן ולהבא ולמפרע.

ויש לתמוה דבריהם בתלת:

א] בסוגי' בב"ק מבואר דלמ"ד למפרע נפסל אז גם העדות של גניבה מדין עדות שבטלה ומבואר דעדות אחת היא, וכ"כ רש"י, דמחמת התוכד"ד נעשה לעדות אחת, וזה מהני לדין עדות דבטלה, ודלא כהרשב"א דנקט דהתם תרי עדויות נינהו ולא שייך עדות שבטלה.

ב] עוד חידש הרשב"א דאחרי דחל דין עדו שבטלה מהני גם למ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל, ודין זה עומד בהדי' נגד הגמרא בב"ק הנ"ל דתלה זב"ז.

ג] מסברא לא מובן איך שייך דלמ"ד מכאן ולהבא יהני עדות שבטלה, הא סו"ס בשעת הגדת העדות של הטביחה כשר היה ומה שייך עדות שבטלה כלל.

וב' הקושיות הראשונות היה אפשר ליישב בפשיטות, דהרשב"א למד סוגי' דהתם ע"ד הקצוה"ח דאין כאן ב' עדויות, וכטענת הקצוה"ח במשובב, אלא דלמ"ד למפרע אז אמרינן דנפסל לכל התוכד"ד בלי דינא דעדות שבטלה, עיי"ש, אולם אכתי קשה קושי' השלישית מסברא, ועוד דברשב"א בהמשך מבואר בהדי' דס"ל דסוגי' דהתם מצד עדות שבטלה אתינן עלה.

כ"ב] מחדש דתרי דינים נאמרו בעדות שבטלה, גם מצד ההגדה וגם מצד גוף העדות, ונפ"מ בדין עדות שבטלה במכאן ולהבא, ומחלק בזה בין שטר לשאר עדויות דבשטר איכא עדות וליכא הגדה, וממילא דליכא בזה דין עדות שבטלה מקצתה בב' שדות בשטר אחד.

ונראה לחדש דתרי דינים נאמרו בדין עדות שבטלה, דין אחד מצד ההגדה ודין נוסף מצד גוף העדות, דהפסול מתפשט בכל ההגדה וגם מתפשט בכל העדות.

עוד נראה לחדש, דגניבה וטביחה הם הגדה אחת כשהם בתוכד"ד, אבל אינם עדות אחת, ורק אכילה ואבהתא הם עדות אחת דעדות נמדדת כפי הדינים שיוצאים מהעדות - וכבר הארכנו בזה לעיל [סימן ז'], וכיון ששתי העדויות באים להעמיד את הקרקע בידו שוב מיקרי עדות אחת, אבל גניבה וטביחה באים על ב' דינים שונים של ממון, הלכך מיקרי שתי עדויות, רק תוכד"ד מצרפם להגדה אחת, ודו"ק.

עוד נראה לחדש דבמקום הכחשה והזמה, אז אנו דנים על העדות הקודמת המוכחשת והמוזמת האם נכונה היא או לא, אבל אין אנו דנים על ההגדה הקודמת אם היתה נכונה או לא, דהגדה רק באה להעמיד את העדות אבל היא עצמה אינה עדות ואין מה לדון עליה אלא עד כמה שדנים על העדות עצמה האם היא נכונה או לא.

ומעתה נראה, דעיקר הך דינא דמכאן ולהבא הוא נפסל נוגע לנו לגברא עצמו, ממתי הוא נפסל וממתי הוא רשע, אולם נראה דכשאנו דנים על העדות של המוזמין והמוכחשין האם היא אמת או לא אז נוכל גם לדון עליו האם היא עדות של רשע או לא, שהדין רשע אינו דין רק בגברא אלא

בעדות עצמו, שעדות של רשע פסולה, וכשאנו דוחים את העדות של המוזמים, אז הוא נדחה מתרי טעמי, גם בגלל שאינה נכונה וגם בגלל שהיא עדות של רשע.

נמצא שבהכחשה ובהזמה אף למ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל אנו רואים את העדות של טביחה והעדות של אכילה כעדות של רשע, אבל על ההגדה אין אנו דנים כלל, וממילא כיון שמדין עדות שבטלה נתחדש שהפסול מתפשט בכל העדות א"כ כיון שבעדות של אכילה איכא פסול טוב מתפשט הפסול גם לעדות דאבהתא, אבל אין הפסול מתפשט מהטביחה לגניבה כיון דאף אם איכא פסול בעדות של טביחה אכן העדות של הגניבה לא שייכא לעדות של הטביחה, והוא רק שייך להגדה של הטביחה, וביחס להגדה לא דנו עליו כעת לפוסלו ולהשוותו להגדה של רשע, ולכן לא שייך לפסול את ההגדה של הגניבה.

אולם למ"ד למפרע הוא נפסל, אז מתברר שהגברא היה פסול בזמן ההגדה, ורשע שמעיד בהגדה אחת שתי הגדות מתפשט הפסול מחדא לחברתא.

ואין להקשות, דאף דלמ"ד מכאן ולהבא אנו דנים על העדות של אכילה אבל אין אנו דנים על העדות של אבהתא, ומהיכי תיתי לפוסלו מחמת העדות על האכילה אם אין אנו דנים עליו, דזו טעות, דהפסול של בטלה מקצתה בטלה כולה חיילא ממילא בלי שנדון עליו, הא למה הדבר דומה למי שמעידים עליו שהיה רשע מלפני שנה, הרי פשיטא דכל העדויות האחרונות יפסלו ממילא אף דאין אנו דנים לעיהם כעת כיון שהם נפסלים מאליהם, וה"ה בנד"ד דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה חיילא ממילא בלי שדנים עליו, ופשוט.

ובזה מיושב נמי קושית המשובב מב' שדות שנמכרות בשטר אחד, דאי גניבה וטביחה מיקרי עדות אחד לענין עדות שבטלה א"כ גם הכא היה היינו צריכים לדון אותו כעדות אחת, והמשובב הביא דדינם כב' עדויות לענין עדות שבטלה מקצתה, ומכאן הוכיח דע"כ דהסוגי' בב"ק [ע"ג] לא דנה מצד עדות שבטלה דמ"ש גניבה טביחה מהך שטר.

ונראה דלדברינו א"ש, דשטר אחד שאני דשטר הוא עדות אבל אין בו הגדה, וכל הצירוף בטביחה וגניבה הוא רק בהגדה ולא בעדות, וא"ש.

פרק ה

תוד"ה ורבא כר"ח,

[בעיקר החידוש דעד זומם לרבא],

[ב"ב ל"א].

כ"ג] מבאר פלוגת שני הדבורים של תוספות, אי הוו ספק פסולים או ודאי פסולים, ותלוי ביסוד דינא דר"ח אי מצד חזקת מוכחשין אי מצד ספק תערובת.

תוס' הקשו שאיך אמר רבא דעדים זוממין חידוש הוא, הרי הם פסולים ממילא מצד הכחשה [דבכל הזמה איכא גם הכחשה גבי הזמן ומקום], דשיטת רבא כר"ח דתרי ותרי פסולים לכל העדויות, וכיון שהם פסולים ממילא מצד הכחשה הרי שוב אין כאן חידוש, ופסולים כבר למפרע, ותירצו התוס' דמה שאמר שעדים זוממין חידוש היינו למסקנה דרבא כר"ח דעדות בהכחשה בעדות דעלמא הוא באמת כשר לעשות.

וע' בתוס' ב"ק [ע"ב: ד"ה אין לך] שתי' דאכתי איכא נפ"מ בחידוש דלר"ח ורבא עדים בהכחשה פסולים רק מספק ומצד הזמה זה פסול בודאי ורק לפי הודאי אמרו שזה חידוש, ועיין שם שיש בזה נפ"מ כשיש כבר עדים להוציא, והנך עדים באו נגדם להחזיק, דמספק כבר לא נוציא את הממון עפ"י העדים הללו דאינם פסולים אלא מספק, לא כן בעדים שהוזמו דאפילו להחזיק ממון אינם נאמנים.

ומדברי התוס' הכא היה נראה שחולק וס"ל דבודאי הם פסולים, ונראה דהביאור בזה הוא, דס"ל כדרך החדש, שעדים שהבי"ד לא קיבלו עדותם, אין להם חזקת כשרות כלל "ובחזקת מוכחשין נינהו", וכדיארנו לעיל [פרק ב] עפ"י הברכ"ש [והחמד"ש], וזהו דינא דר"ח ורבא "בהדי סהדי שקרא ל"ל", והיינו שיש דין לא לקבלם כלל, ואפי' מספק.

והנה תוס' לעיל עמוד א' כ' דהקס"ד בסוגי' רק אזיל למ"ד חידוש, ולמ"ד מחמת לקוחות א"ש רק למסקנה, וכאן בעמוד ב' כתבו התוס' דהסוגי' בקס"ד לא א"ש למ"ד חידוש, שהרי אינו חידוש כלל, והעיר כבר במהרש"א שנחלקו.

ולתוס' כאן צ"ל דסוגי' בקס"ד אזיל למ"ד לקוחות, ונצטרך לומר דרק באופן שיש לקוחות תיקנו כן, ונצטרך לומר דרק באופן שיש לקוחות אמרינן דנפסל מכאן ולהבא, והרמב"ן הביא כזה שיטה ודחאו [וכן הוא בתוס' לעיל], אבל ע"כ דכך צ"ל לפי התוס' כאן.

איברא דלתוס' דלעיל שכ' בהדי' דלא אזלינן למ"ד לקוחות צ"ע, דקשה עליהם קושי' התוס' כאן, ויצטרכו לתרץ כמו שתי' שם בב"ק, שיש חידוש כלפי דין "ודאי", דבהכחשה איכא רק פסול מספק, ובהזמה הפסול הוא ודאי, וכ"כ המהרש"א.

ונראה דמוכרח כן בתוס', שהרי הפנ"י הק' דכל הזמן יש בו הכחשה, וביאר הגרשש"ק שיש חזקת כשרות כיון שהספק הוא רק עליו.

וכל זה הוא רק אי נלמוד שהוא "ספק פסול", אבל כבר ביארנו שהתוס' כאן סובר דאיכא ודאי פסול שיש דין "בחזקת מוכחש", ולא ילמד הך חזקה כלל, וא"כ מוכרח מיניה וביה שהתוס' שם יתרץ שכאן זה ספק.

אכן נראה עוד, דלנתבאר שם בגרשש"ק ליישב קושי' הפנ"י, א"כ קושי' מעיקרא ליתא, שהרי אם המוזמים פסולים ומזימים כשרים, אז יש רק ספק במוזמים, דאם זה רק ספק על כת א' יש חזקת כשרות, וא"כ אחרי שהכשירו את המזימים, שוב יש חידוש מה שפוסלים את המוזמים, שהרי ממילא יש להם חזקת כשרות.

ואולי חידוש זה הוא רק מכאן ולהבא, ואף שאם לא היו מכשירים את המזימים לא היה חידוש בפסול מוזמים, אבל אחרי שהכשירו, שוב יש חידוש, ונימא מכאן ולהבא, ומה הקשו התוס' כלל, ופשוט, והיינו דלתוס' בעמוד א' עפ"י הגרשש"ק ע"כ דקושי' מעיקרא ליתא.

כ"ד] ביאור דברי התוס' בסנהדרין שהחידוש בעד זוממין שהמזימים כשרים, דומי' דבשר וחלב, וישוב קושי' רעק"א דמתמה בזה.

וע' תוס' סנהדרין [כ"ז. ד"ה אין לך בו אלא חידוש] שיישב קושי' התוס' כאן דבאמת יש חידוש בעדים זוממין, והחידוש הוא במה שהמזימים כשרים, ולכן שייך אין לך בו אלא חידוש.

ותוס' הביאו מבשר וחלב שיש חידוש בהיתר, שאם אתה משרה אותם כל היום מותרים אף דבישול שעה א' אוסרם, ומטעם זה כבר לא ילפינן שטעם כעיקר לענין שאר איסורים מבשר וחלב מחמת החידוש בהיתר, הרי דגם האיסור הוא חידוש מחמת החידוש בהיתר, וה"ה כאן שאחרי שיש חידוש בכשרות המוזמים שוב גם על הפסול יש חידוש.

והק' בגליון הש"ס, ששם בבשר וחלב אמרינן דכיון שההיתר הוא חידוש, א"כ כל מה שנאסר ממילא הוא חידוש, ולא ניתן ללמוד הימנו, אבל כאן קושי' התוס' היה דפסולם על כרחך אינו חידוש, כיון שממילא הם פסולים מדין אחר והיינו דממילא הם פסולים מצד הכחשה, "וה' יאיר עיני".

והגר"נ פרצוביץ זצ"ל הביא שבשטמ"ק כאן בשם גליון תוס' שיש הוספה, דכבר יש סיבה להכשיר מוזמים אם מזימים כשרים "דמאי אולמי' האי מהאי", ועל כרחך צ"ל שיש כבר חידוש במוזמים שהרי צריכים להיות כשרים יותר משאר מוכחשים, וא"ש קושי' רעק"א.

אלא דהדברים סתומים וחתומים, דסו"ס להיכן נעלם הדין מוכחשים, [ואין לומר דכוונת השטמ"ק למה שביארנו עפ"י הגרשש"ק, דאחרי הכשר מזימים כשר מוזמים, דכ' שם "מאי אולמי' האי מהאי"].

והנראה בזה, עפ"י מה ששמעתי מגר"י קליימן שליט"א, שהחידוש שחידשה תורה בהזמה הוא שחקירות [זמן ומקום] הם חלק מהעדות, ואחרי שהם חלק מהעדות שוב יש הכחשה, אבל בלא זה לא היה הכחשה כלל, דלעולם אין זמן ומקום חלק מהעדות.

ועפ"י ביאר את דברי הטור דאמר דטעמא דהשניים נאמנים הוא משום שהם מעידים על גופם של הראשונים, וכבר הקשו דזה נגד הגמ' דחידוש הוא, ותרץ דהחידוש הוא בזה דדנים את המקום וזמן כחלק מהעדות ושוב מיקרי שמעידים על הראשונים, דעד כמה שהזמן ומקום לא היה חלק מהעדות של הראשונים שוב אין כאן עדות עליהם כלל.

ונראה להוסיף, דלדבריו הגדר בחידוש במכאן ולהבא הוא נפסל אינו במהלך של "פלגינן נאמנות", והיינו לעשות פלגינן בנאמנות של השניים שהם רק נאמנים בהזמה כלפי המכאן ולהבא, אלא דכל הפלגינן הוא דרך דנים את הזמן ומקום בעדותו של הראשונים כחלק מעדותם מזמן שהשניים באים להזימם, ודו"ק.

עכ"פ עפ"י דבריו נראה לבאר את עומק כוונת השטמ"ק, שחידוש התורה להכשיר המזימים הוא משום שאין המוזמים מעידים נגדם כלל, שמה שסותרים זא"ז בזמן ומקום אינו חלק מהעדות הראשונים, ולכן השניים לא הוכחו כלל, ולכן הם באמת כשרים, אלא דמטעם זה ע"כ צריך גם להכשיר את הראשונים [המוזמים] שהרי אין מי שמעיד נגדם ג"כ, ונפלה מכאן דין הכחשה והזמה לגמרי, והרי זהו הביאור "במאי אולמי' האי מהאי".

וע"כ שכעת שחידשה התורה שאף שזמן ומקום אינו חלק מעדות, אבל כלפי הפסול של המוזמים אמרינן שזה כן חלק מעדותם ושפיר הוכחו, וכלפי פסול המזימים אינו חלק, ולכן המזימים כשרים.

ומעתה כ' התוס' שפיר, דרך מזמן ההזמה נתחדשה שזמן ומקום מצטרף לעדות לענין זה שיופסלו המוזמים, אבל בזמן שהעידו באמת לא היה חלק מעדותם, [שאם תמיד זה היה חלק לא שנא מזימים ממוזמים], ולכן אין אפי' את הדין הפשוט של הכחשה, ודו"ק כי נכון מאד ³⁵³.

³⁵³ איברא שיש לעיין בעיקר האי חידוש דזמן ומקום אינם חלק מהעדות, שהרי כת א' שהכישו זא"ז בבדיקות ג"כ נפסלה עדותם, והגר"ח נקט וכן פשוט שצריך שיהיה על הבדיקות תורת עדות, דאל"כ לא שייך דין הכחשה בבדיקות, וא"כ שוב שייך הכחשה בין כ' כתות כשמכחישות זא"ז בבדיקות, וק"ו בחקירות, ומוכרח א"כ דזמן ומקום הם חלק מהעדות. אולם נראה דצ"ל דכל הדין הכחשה בחקירות ובדיקות הוא דין מיוחד מצד שהעדות אינו "נכון", ועיין בזה בלשון הרמב"ם ואכמ"ל, והיינו שביסודו אינו חלק מגוף העדות, רק דמצטרף אליו לענין זה שכשיש סתירה אין העדות "נכון" ואינה מתקבלת, אבל אינו מספיק חלק מעדות להיות חלק מגוף העדות לענין שכת א' יסתור את השני' ע"י הכחשה בבדיקות וחקירות, וזהו החידוש כאן.

מפתח מפורט - פרק קמא דגיטין

סימן א < כמה הקדמות, ובפולגות רש"י והר"ן והראב"ד בטעמא דאשה עצמה ושליח קבלה ליכא בפנו"ג, ובעיקר התקנה של בפנו"ג – בגט או בגירושין. >

פרק א' < הערות קצרות במשנה > דברי פתיחה. < הקדמה לטענת זיוף וחשש זיוף בכל השטרות – ובדין גט בכל הנ"ל. > שני דינים בעיקר התקנה, חיוב ונאמנות, וסיכום הדינים במשנה. < חידוש החת"ס בסמוכות ומובלעות במדינה במדה"י. >

פרק ב' < פולגות רש"י והר"ן בטעמא דאשה עצמה ושליח קבלה ליכא בפנו"ג > חקירה בעיקר הגדר של תקנת בפנו"ג, ודרכם של המהרמ"ש ורש"ש לבאר למה שליח קבלה לא אומר בפנו"ג, וכן בסוגי' להלן [כ"ד] באשה שהביאה גיטה. < דרך שניה בזה מהר"ן והריטב"א דלא חוששין כה"ג לערעור הבעל, ונפ"מ בין ב' הדרכים בעיקר גדר התקנה. > נפ"מ לדינא בין הר"ן למהרמ"ש בשי' רש"י, ומבאר דפליגי בגדר הדין "מביא" ומוכיח מרש"י כהמהרמ"ש ודלא כהר"ן. < תוספת ביאור בעיקר החקירה – ומבאר שיש חילוק יסודי בין הר"ן לרש"י, דלרש"י יש דין צדדי לעכב ערעור הבעל, ולפי הר"ן יש חשש זיוף בגוף הגט. > הערה – דרך אחרת – הנהגה בגברא'. < סיכום הנפ"מ בין הנך ב' דרכים – ומבאר למה לרש"י תיקנו תקנה רק בהולכה ולא בקבלה. > במה שיש להעיר בדרכו של הר"ן. >

פרק ג' < מבאר שיש ב' דינים בדין בפנו"ג. > קושית רבותינו על שיטת הר"ן דמוכרח מהסוגי' להלן [ה'] שזו הלכה במעשה גירושין. < מוכיח מיניה וביה מהסוגי' לדרכו של הר"ן שם - דע"כ שיש ב' דינים, גם בגט וגם במעשה גירושין, ויש נפ"מ בין הדינים, ומצד הדין בגט ע"כ שיש ממזרות. > מעתה א"ש שיטת הר"ן, שמסוגי' זו יש מקור לכל דברי הר"ן, ומבאר למה לי ב' דינים. > מביא שכל המהלך הנ"ל מפורש בר"ן שם, ומוכיח כן מכמה ראשונים, ולכאן רש"י חולק. > מוכרח מרש"י שיש ב' דינים ומתמה מיניה וביה בשיטתו. > מבאר שלפי רש"י הדין השני בגט הוא תוצאה ממה שחזר הדין של קיום שטרות מצד שטרות דעלמא, ואינו דין נוסף בתקנה, ודין זה לא שייך בשליח קבלה. > מבאר שנחלקו הר"ן ורש"י האיד הנך תרי דינים שייכים זל"ז, והר"ן לשיטתו. >

פרק ד' < שיטת הראב"ד בדין בפנו"ג בשליח קבלה ובאשה > דרכו של הראב"ד בביאור הסוגי' להלן [כ"ד]. < ביאור פולגות הראב"ד והראשונים, דין במעשה גירושין או דין בגט עצמו, והדברים מתחלקים. > מביא מחלוקת הראשונים בעיקר החידוש דהנאמנות דבפנו"ג הוא רק לשליח. < בקושי' הפנ"י בעבד שהוא תמיד שליח קבלה. >

סימן ב < דין א"י לגיטין, וביאורים בתוס' ד"ה אשקלון, וב' דינים של קדושה בא"י, שכינה ומצוות. >

פרק א' < שיטות הראשונים אי א"י מופקע מעיקר התקנה או לא. > דעת הרמב"ן ורבותיו - האם א"י מופקע מעיקר התקנה – ונפ"מ בזה"ז. < ביאור עומק הצדדים האם איכא הפקעה או לא. > דעת הרמב"ם בהנ"ל, ושיטתו בבבל בזה"ז, ובפולגות ר"ת ורש"י בזה. > במה דנחלקו אי בבל נמדד לפי בבל ליוחסין, ומחדש שגם הרמב"ן מודה שיש דרגא מסויימת של קביעה כפי המקום של ארץ ישראל, אלא לא בתור מקום א"י אלא בתור מקום מוגדר כשכיחי ומצויין לקיימו. < מבאר דין סמוכות ומובלעות בנידון הנ"ל. > עוד בשיטת הראשונים בכל הנ"ל. >

פרק ב' < פולגות ר"ת והר"י באשקלון ועכו. > בעיקר פולגות ר"ת והר"י באשקלון עכו ורקם, וכפשוטו נחלקו אי א"י הופקעה או לא. < מבאר טעמא דר"ת דתלה גם בכיבוש עולי בבל וגם בלא שכיחי. > בפולגות הר"ת והר"י בעכו, ומוכרח דפליגי אי א"י מופקע מהתקנה או לא. < בפולגות הראשונים בהוכחת ר"ת מר' אבא דעכו היה בו כיבוש עולי בבל, ובדינים ששייכים לא"י מצד כיבוש עולי מצרים. > שיטת הר"ן בכל הנ"ל – ומבאר שיש ג' שיטות בעיר שחציו א"י וחציו חו"ל. >

פרק ג' < שי' הרמב"ם ורש"י בדין א"י לגיטין. > דרכו של הגר"ן פרצוביץ זצ"ל בשיטת רש"י והרמב"ם דלדעת ר"י הכל תלוי בשם א"י ושם חו"ל, וליכא דין סמוכות. < במה שיש לתמוה על דבריו. > דרך אחרת ברמב"ם ורש"י דתלוי ב'שם ארץ ישראל' של כיבוש עולי מצרים – אחרי דממילא יש דינים שמתייחסים למקום זה. < הרמב"ם לשיטתו סובר שאשקלון בחו"ל. >

פרק ד' < ב' דינים בקדושת הארץ, לגבי מצוות ולגבי שכינה. > הקדמה – מקורות שמצאנו חידושי דינים בארץ ישראל שהיה בו כיבוש עולי מצרים בלי כיבוש עולי בבל. < מתמה בשיטת הרמב"ם ששייך קדושת מקדש אף אי ליכא קדושת ארץ ישראל. > בדברי האחרונים שיש ב' דינים בקדושת הארץ, קדושת שכינה וקדושת מצוות. < בדברי הרשב"ץ ועוד דבעבר הירדן יש חיוב מצוות ואין קדושת שכינה לגבי כל הסגולות שבא"י. > בדברי הר"ן בגדר עבר ירדן לגבי 'לב רגז' ולגבי 'מקצת מצוות'. < בקדושת עולי מצרים בזה"ז - בדברי הרדב"ז במינוי סמוכים, ועוד נפ"מ לגבי הכל מעלין ולגבי ערלה. > ביאור בדברי הרמב"ם – דמאי שנא קדושת ירושלים מקדושת הארץ. < בחידוש הפרי הארץ דאם קדושת ירושלים לא בטלה דה"ה דשביעית ותרומ' מנוהגים בה מה"ת, גם בזה"ז – ודוחה דתרי מיני קדושות נינהו. >

פרק ה' < שיטת רש"י דתלוי בגבולות שכתובות בתורה, ולא בכיבוש של עולי מצרים. > מעורר שיש ג' שיטות, לפי ר"ת העיקר הוא עולי בבל, ולפי הרמב"ם העיקר הוא עולי מצרים, ולפי רש"י אזלינן בתר גבולות הארץ. > מתמה בדברי רש"י בחומש דמפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה, וכן בסוגי' בב"ב דכל שהראה הקדוש ברוך הוא למשה חייב במעשר. > מביא כמה שיטות בצורת הקידוש וכיבוש בכיבוש שני. > בפלוגתא רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא. > חילוק בנידון הנ"ל - בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות. > בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים. > מבאר דלרש"י לשיטתו איכא שם א"י על המקום שבתוך הגבולות כיון שהכיבוש אינו אלא תנאי בעלמא. >

סימן ג' < בגדרי 'טענות' 'נאמנות' ו'בירור', בממון ואיסור, והמסתעף לפלוגתא הראשונים בדין טענין מזוייף בגט. >

פרק א' < שיטות הראשונים בטעמא דליכא טענת זיוף בגט > ג' דרכים בראשונים בהא דליכא טענין במזוייף בגט. < דרכו של הגרי"ז שיש נאמנות של בעל השטר וחלוק מטענות. > דרכו של החת"ס שכל הנפ"מ היא רק בטענין. < דרך חדשה בכל הנ"ל. > התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ד וגם דשייך הכא טענין. < דרך נוספת בכל הנ"ל - והיא שיטת הרמב"ם "שאינן דיני האיסורין כדיני הממונות", וכוונתו לחלק בין 'חיישינן' ל'טענינן'. < דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל ברמב"ם שיש דין ראייה ברורה בממון ולא באיסורים. >

פרק ב' < יסוד החילוק בין טענות בירורים ונאמנויות, וכח של בעל דין דווקא בממון, וביסוד דין טענין דווקא בממון. > סיכום החידושים שלמדנו כאן בטענות ונאמנות. < ההבדל בין ממון לאיסור שונה - כשדנים בבירורים ממה שדנים בנאמנויות. > כמה אופנים שמצאנו חילוק יסודי בין טענות לבירורים ונאמנויות - ומתמה בעיקר הדין של טענין. < במה שיש לתמוה בדין ברי עדיף משמא להוציא אף שאין כאן ראייה אלא שצריכים להשיב לטענות. > טענה אינה 'כח בעלמא' אלא: ספקות בנויות מ'צדדי' הספק, וגדר הספק משתנה כפי הצדדים שלה, בחושן משפט נתחדש שבעלי הדינים מעלים את צדדי הספק ע"י הטענות, ובזה הטענות מצטרפות לגוף ספק עצמו להיות חלק בגוף הצדדים. > טענות עדיפי מכולהו ב'דיני קדימה' וקלישי מכולהו שאין בהם שום נאמנות ושום סברא והסתברות להכריע כמותם. < חזרה לכל החידושים שמצאנו בטענות, ומבארם אחד אחד. > ביאור בדינא דטענת 'ברי' שלא השיבו לו מפסיד בדין, וביאור בדין דברי ושמא ברי עדיף דלמה אינו סתירה לדינא דהממע"ה שהרי אין כאן אלא בע"ד אחד, וביאור המשא ומתן בין הגרא"מ שך זצ"ל להגר"מ פיינשטיין זצ"ל. > תוספת דברים. >

סימן ד' < פלוגתא הראשונים דאשה לאו ממונא דבעל, לגבי טענין מזוייף, ובדין שטר שחרור בזה. >

פרק א' < כמה תמיהות בשיטת הר"ן שאשה לאו ממונא דבעל הוא, ובעיקר תמוה מעבד. > ב' דרכים בדברי הר"ן דאשה לאו ממונא דבעל. < התוס' פליגי בב' נקודות, גם דהוי בע"ד וגם דשייך הכא טענין. > במה שיש להעיר בעיקר דברי הר"ן. < מביא כמה מקומות דמצאנו שדנים אי אישות חשיבא כממון או כאיסור, ומוכיח דכו"ע מודי שיש כאן הכנסה לרשותו. > במה שיש לתמוה מעבד - דגם בדידיה ליכא טענין בטענת זיוף. >

פרק ב' < בגדר הקנין איסור שיש בעבד וזה הקנין שיש באשה, מה שהיא אשתו ועבדו. > הגדרת בעל האבי עזרי בגדר של קנין באשתו וכן בקנין עבד עברי. < מבאר את הגדר של קנין איסור בעבד כנעני בלי הממונות שיסודו להחיל בו חלות 'שם עבד'. > מבאר עוד: קנין איסור היינו שהוא ברשותו של האדון לגבי עבדות אף ד'רשות' זו לא מוגדרת כרשות ממונית, וכמו שיש 'בעלים' על ממון כמו כן יש 'אדון' על עבד. > ביאור בדברי האבני מילואים שקדושין זה קנין איסור, והיינו קנין שמחיל בה חלות אישות, ובזה היא נחשבת ברשותו כלפי האישות. > סיכום המחלוקות בקנין אישות אי הוי כממונות או כאיסורים. >

פרק ג' < ביאור דברי הר"ן שרק בטענת זיוף לבטל את התוכן של הגט אינו בע"ד לא בעבד ולא באשה. > מבאר את דברי הר"ן שכל מה שאין לו תורת בע"ד באשתו אינו אלא לגבי טענת זיוף בגט - שזה נידון האם יש רשות של אישות או לא. < מיישב למה בעבדו הכנעני אמרינן שהוא לאו ממונו - וע"כ שזה רק כלפי טענת זיוף בגט שחרור. > חידוד הדברים לחלק בין כל הטענות שהוא בע"ד לטענה בגט עצמו שאינו בע"ד. > ביאור הלשונות בר"ן - 'אנן לא מנעינן לה'. >

סימן ה' < "אם יש עליו עוררין", רש"י ותוס', ובגדרי מיגו כח טענה. >

פרק א' < בדברי רש"י בעוררין של הבעל בגט > בסתירת רש"י מהמשנה להלן [ט] האם העוררין בזיוף או בשאר פסולים, וע"כ דשלא לשמה מחמת מיגו למזוייף אתינן עלה. > מבאר את החילוק בין שלא לשמה למזוייף - דבשלא לשמה ליכא נאמנות של בעל השטר. > הערה ברש"י שהשמיט קיום חותמיו דדימיו חתימות. >

פרק ב' < גדר המיגו מצד 'כח טענה' דמצאנו בירורים. > ביאור הנידון בתוס' בטענין מזוייף. > ביאור הנידון בתוס' בדין טענין במיגו, ומוכרח מהכא דכו"ע מודי דמיגו היינו כח טענה. < ראיות ומקורות נוספות למיגו כח טענה, ולמה לא מהני מצד הבירור שבו. > מתמה בעיקר המהלך של מיגו כח טענה. < מצאנו ברמב"ם שטענה בלי פירוט היא טענה מעיקר הדין, וזה משום שטענה אינה אלא בגדר העלת צד ולא בגדר נאמנות. > ביאור יסוד דינא דמיגו כח טענה. < אין מיגו בנאמנות של בעל השטר אלא בטענות, והנפ"מ בזה. > סיכום הנפ"מ בין טענות לנאמנות של בעל השטר. >

סימן ו' < פרוע מיגו דמזוייף, ובנפל איתרע. >

פרק א < בעיקר המחלוקת אי מהני פרוע בשטר לא מקויים, ואי השטר חשיב כחספא בלי טענת זיוף < בנידון של פרוע מיגו דמזוייף, או מדין מיגו או מדין פשפ"ש > < דרכו של הגרב"ד – שהשטר חספא כלפי טענת זיוף > < ב' דרכים במחלוקת אי מהני פרוע מיגו דמזוייף – ולדרכו של הגרב"ד יש לעיין בשורש פלוגתתם > < בדברי התוס' בכתובות [י"ט] דליכא מיגו כח טענה במזוייף כיון ששטר הוא כנחקרה > < מבאר על פי הגרב"ד שהשטר הוא כחספא כלפי טענה זו ושוב הוי ליה ככל טענה, ומיגו לא מהני על פי טענה מחודשת – שלא עשאוהו כחספא נגד טענה זו > < החילוק בין טענה מחודשת לטענה רגילה הוא האם מהני בתור טענה כללית לבנות עליה מיגו או לא >

פרק ב' < שיטת הרמב"ן בכל הנ"ל, ודרך חדשה באשה לאו ממונו דבעל > < סתירה ברמב"ן – דמצד אחד הוי פה שאסר ומאידך בעינן טענות > < הדברים מתבארים על פי הגרב"ד > < סתירה לכל הנ"ל מדברי הרמב"ן בתשובה ששטר בלי קיום הוא בחזקת זיוף – והיינו ממש כדרכו של הבית הלוי > < סתירה לדברי הרמב"ן שאשה לאו ממונו דבעל > < דרך חדשה באשה לאו ממונו דבעל > < ג' ביאורים בלשון הגמרא בהגדרה של שטר לא מקויים – בתור 'חספא' >

פרק ג < הערות נוספות בתוס' > < בקושי' החמד"ש בטענין פרוע > < הערות בפשט בתוס' > < בדין נפל איתרע, והוחזק בהיתר, דמדין השבת אבידה אתינן עלה > < דרך אחרת בזה >

סימן ז < הערות ברש"י ותוס' בחשש שלא לשמה ומחובר ועוד, ובדין קיום בשטר מקויים >

פלוגתת רש"י ותוס' בחשש לשמה וחשש מחובר – ואי שיללינהו או לא, ובשיטת הרמב"ן בכל הנ"ל, ואי הוי חשש אמיתי או לעז והמסתעף > < ישוב בשיטת רש"י דהוי חשש אמיתי – דלמסקנה מודה אחרי שרבה אית ליה לרבא > < בדברי התוס' [ד"ה מאי בנייהו] לגבי קיום שטרות לשטר ולגט מקויים >

סימן ח < אתויהו בי תרי, וגדרים שונים של קיום שטרות בדין בפנו"נ ועוד >

פרק א < גדרים שונים בקיום שטרות ואמירת בפנו"נ ואמירת 'שלוחין אנחנו' > < מתמה בגדר עדות ד"שלוחין אנחנו", שאינו "קיום" אף דלא שייך כנגדו טענת זיוף, ומביא כעין זה בפלוגתת הרמב"ן ורז"ה בכתובות [כ"א] אי בפנו"נ חשיבא כקיום שטרות > < מבאר את החילוק בין עדות דקיום שטרות לעדות ד"שלוחין אנחנו", ולעדות דבפנו"נ – דדוחה טענת זיוף בלי להיות קיום שטרות > < ביאור אחד בזה – קיום שטרות הוא אשוויי שטרא ואשוויי שטרא בעי סוג חדש של עדות > < מבאר את שיטת ר' שרירא גאון למה דימוי חתימות הוא רק מדרבנן > < תוספת דברים בכל הנ"ל >

פרק ב < ביאור בתוס' בטעמא דלא חיישינן שרוצה לקלקלה, ובביאור הגמרא "מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה" > < ב' דרכים באחרונים בביאור מה שאמרו להלן – ד"מה אילו יאמרו בפנינו נתגרשה" > < פלוגתת הבבלי והירושלמי בחשש שמא הבעל מקלקלה – ומתי חיישינן לזה > < מבאר ששורש פלוגתתם תלוי בגדר הנאמנות של בפנו"נ ושל אמירת 'שלוחין אנחנו' > < דיוק מהגר"א בתוס' דגם אחרי העדות שלש לוחין אנחנו מהני ערעור הבעל > < מה שיש לדון במביא גט בא"י, ודרך אחרת בכל המחלוקת בבלי וירושלמי דלא תלוי בדין הכללי של שאר שטרות אלא בדין המסויים של תקנת בפנו"נ, דגם הכא אשוויי שטרא לחספא לענין החששות >

פרק ג < פלוגתת רש"י ותוס' באתויהו בי תרי > < פלוגתת תוס' והרא"ש בקושיות על רש"י > < ישוב לקושי' התוס' מ"אטו בכיפה תלו להו", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' ב"מצויין לקיימו" רק בשעת הגירושין, ותלוי בר"ן ורש"י אי עיקר התקנה היתה רק על הנתינה או גם על הבאה לראיה > < מיישב את קושי' התוס' ד"מאי שנא מב' מן השוק", ושורש פלוגתת רש"י ותוס' בזה, ושורש פלוגתתם בשנים אדוקין > < דרכו של הגר"ח בדין אתויהו בי תרי, [האם העידו כן בבי"ד] >

סימן ט < בדברי הרא"ש בנאמנות דשליח לומר שליח אני >

מביא פלוגתת הב"ש וק"נ בביאור דברי הרא"ש, ומביא ראיות לשני הצדדים מתוך דברי הרא"ש, ובשיטת הרא"ש במביא בארץ ישראל > < ביאור חדש בדברי הרא"ש דהשו"ט הוא ביסוד הגדר בנאמנות דבפנו"נ, האם מדין קיום או שהוא רק דחיה לטענת זיוף, ונפק"מ כלפי "גיטו מוכיח עליו" > < בנאמנות לומר שליח אני בגט מקויים ובא"י > < בדברי התוס' הרא"ש בנאמנות שליח בהוחזק ב' יוסף בן שמעון > < ביאור חדש בהשמטת רש"י במשנה לקיום דדימוי חתימות >

סימן י < בגדר הנאמנות של ע"א, ובגדרי ע"א באיתחזק איסורא >

פרק א < הקדמות בדין עד אחד חזקה ורוב, ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור בספק בשחיטה > < הקדמה – עד אחד חזקה ורוב – ובמה שיש לדון בהם > < במה שיש לדון בשחיטה דהוי איתחזק – לולי הדין בידו – ובדין מחזיקין מאיסור לאיסור > < גדר דין חזקה, ובחילוק בין רוב לחזקה, הנהגה ובירור > < מבאר את הדין חזקת איסור במחזיקין מאיסור לאיסור > < תמיהא גדולה בדין ע"א נגד חזקה, ומה דמהני נגד רוב >

פרק ב < כמה תמיהות בגדרי "איתחזק איסורא" > < במה שיש להעיר בדברי רש"י בגדרי "איתחזק" דמישך שייכא לדין איקבע איסורא > < פלוגתת הראשונים אי ניקור הגיד הוי איתחזק או לא > < ביאורו של הש"ך והש"ש למה ניקור מיקרי איתחזק – דאיכא הכא חזקת אינו מנוקד > < בדברי המאירי בדין איתחזק בשחיטה > < במה שיש להעיר בדברי רעק"א בע"א נגד חזקה שיש בה ריעותא דאז ע"א נאמן – דמאי שנא > < במה שיש לתמוה בדין איתחזק היתרא שע"א נאמן > < קושי' האחרונים – למה מיקרי איתחזק איסורא בכתבת גט > < אחרי שייסדנו שחזקה היא בגדר הנהגה דינית – שוב קשה למה עדיפא מע"א > < סיכום הקושיות >

פרק ג < בעיקר הגדר של נאמנות של ע"א שאינו בגדר עדות, ומיישב בזה את כל הקושיות, ומבאר שע"א נגד חזקה מיקרי "מחדש". < יסוד גדול מהאחרונים שאין הנידון בע"א באיתחזק דומה לנידון של רובא וחזקה - והגדר בזה שכשבאים "לחדש" מציאות ולחדש דינים לא מהני ע"א. < מתמה בדברי רש"י ביבמות דנאמן כל זמן שלא נחשד. < מבאר - שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו - ובגדר 'סמכינן עליו'. < מקור גדול לכל היסוד מהר"ש בנגעים. < מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד - ותוספת ביאור. < הערה והבהרה < מבאר למה ע"א לא עדיף מחזקה - ומבאר את דברי רעק"א בחזקה שיש בו ריעותא, ומבאר את הי"א במאירי במחזקים מאיסור לאיסור, ובעיקר הדין איתחזק איסורא בשחיטה. < מיישב סברת איקבע איסורא - ששלילת צד אלים שקיים ועומד לפנינו צריך 'קביעת עובדה'. < נוסח אחר בכל הנ"ל < סברת ניקור למה תרווייהו מיקרי איתחזק איסורא. < סברת הראשונים בע"א נגד חזקת היתר. < חידוש נגד דברי האחרונים בדין ע"א במקום רוב. < דברי רעק"א בע"א נגד רובא דאיתא קמן - ובעיקר החילוק בין איתא קמן לליתא קמן. < תוספת דברים בהאי ענינא. <

פרק ד < בעדות על כשרות הגט למה מיקרי איתחזק < מבאר למה כשרות הגט מיקרי עדות נגד איתחזק - דרכם של האחרונים בזה. < דרך אחרת בזה - דעיקר החלות בגט היא בנתינה - וממילא שעדותו חלה בנתינה באיתחזק. < מיישב למה לא קשה מגט על היסוד של רעק"א שחילק בין תרי מיני חזקות, ומבאר את הראשונים בחזקת היתר. <

סימן יא < במקור ובגדר לדין ע"א באיסורים, מצד 'למה לחושדו' או 'נאמנות' או 'עדות'. <

פרק א < מחלוקת ראשונים אי ע"א באיסורים מדין למה לחושדו, או דהוי מדין עדות, וכמה נפ"מ בזה. < שיטת רש"י במקור לדין ע"א נאמן באיסורים. < מבאר - שע"א אינו בגדר עדות אלא בגדר דלמה לחושדו - ובגדר 'סמכינן עליו'. < מיישב את הלשון רש"י בעיקר הנאמנות של ע"א כל זמן שלא נחשד - ותוספת ביאור. < מקורות נוספים לעיקר היסוד שע"א באיסורים אינו עדות ונאמנות אלא דסמכינן עליו. < ביאור החילוק בנאמנות של ע"א - בין לאסור ולהתיר. < מקור גדול לכל היסוד מהר"ש בנגעים. < בדברי התו"ג בפלוגתת הראשונים אי אמרינן "הרי כאן שנים" בע"א באיסורים, ואי להלכה ע"א מהגי באיתחזק, ובדברי הרמב"ם בדין "ויוחזק" דלוקין על איסור של ע"א. < מוכיח שכנראה שיש ב' מהלכים - בתור עדות או בתור נאמנות בעלמא דסמכינן עליו. < רש"י אזיל לשיטתו בדין הרי כאן שנים, הרמב"ם א"ש לשיטתו בדין איתחזק ויוחזק. < במה שיש להעיר ברש"י בחולין שסותר משנתו. <

פרק ב' < נפ"מ בין ב' הדרכים בגדר העדות בעד אחד, וב' דינים בע"א באיסורים. < כמה נפ"מ נוספות בין הנך ב' דרכים, לא תענה, הזמה, לפני ב"ד בב' שמעידים באיתחזק. < בדין כיון שהגיד - ודרישות וחקירות. < נפ"מ נוספת בממון שהוא תולדה מאיסור. < נפ"מ האם יש כעין קבלת עדות - ונפ"מ לתוצאות מהעדות. <

פרק ג < ב' סוגים וב' דינים בעד אחד באיסורים. < חידוש גדול בחמד"ש ובזכר יצחק דאיכא דיני עדות בע"א באיסורים דווקא באיש כשר ולא באישה ופסולים. < נפ"מ טובא בין הב' סוגים של ע"א - מדין עדות או מדין נאמנות. < דעת התוס' בעירובין ורש"י בפסחים וי"מ שבריטב"א בכתובות דנשים פסולות בע"א באיסורים. <

פרק ד < שיטת התוס' והרא"ש דבידו באיתחזק מדין בעלות משווהו לתורת עדות - וזה דין אחר. < סתירה בתוס' וברא"ש בדין איתחזק ובדין הרי כאן שנים. < סתירת הריטב"א בגדר דין ע"א - ובדין הרי כאן שנים. < דרך חדשה - דבידו מדין בעלים הוא אלימות לע"א להשוותו לעד לדין הרי כאן שנים. < דרכו של הריטב"א בדין בפנו"ג. <

פרק ה < דרך חדשה בתוס' דעדות שיש בו 'פסק דין' מיקרי יקום דבר ובעי ב' עדים. < ביאור עיקר הסתירה ברא"ש ובתוס' דלא מהני באיתחזק אף דדינו כשנים. < דברי הר"ש בנגעים דאיתחזק בעי פסק דין - וזה יסוד דינא דע"א באיתחזק, והיינו משום שזה כלול ביקום דבר. < ביאור הדברים על פי חקירת הגר"ח האם דבר דבר לדבשב"ע כולל פסק ב"ד או לא. <

סימן יב < עד אחד באיתחזק ובידו ובגדר הדין בידו מדין בעלים <

פרק א < ב' דרכים בדין בידו ושיטת הרמב"ן ותוס' בנדה < מביא פלוגתת הראשונים בדין בידו, ונחלקו בזה רש"י ותוס', מביא ב' נפ"מ ביניהם. < מוכיח ששיטת תוס' שיש ב' דינים בבידו. < מבאר את עיקר הסברה בזה דכל כה"ג לא מיקרי 'מחדש'. < ביאור בדברי התוס' בלפוטא לע"א באיסורים מנדה - על פי המהרש"א ורעק"א. < ביאורו של השערי יושר בדברי הרמב"ן בלפוטא מנדה, ומבאר שיש שני דינים בספירת הז' נקיים, דחוץ ממה שצריך מציאות של ימים נקיים מדם, גם צריך מעשה ספירה, וזה מישך שייכא ל"סדר טהרה". < בעיקר החידוש של הגרשש"ק שהספירה שייכא לסדר טהרה. <

פרק ב < דרך חדשה בתוס' שיש ב' דינים של בידו, ולא שייך דין בעלים בנדה. < ד' קושיות בדרכו של המהרש"א בתוס'. < דרך חדשה בתוס' עפ"י הבית מאיר, ומחלק בין בידו דשחיטה דמדין "בעלים" הוא, לבידו דטבילה דמדין "לגרע חזקה" הוא. < מביא מהמהר"ק דאיכא ב' דינים של בידו, והדין בעלים מהני בשחיטה ולא מהני בנדה. < מחדש דלא שייך בידו מדין בעלים אלא באופן שכל המתיר כולו בידו - הלכך ליכא דין בידו מדין בעלים בנדה. <

פרק ג < דין בידו מדין בעלים < במה שהעיר הגר"נ פרצוביץ זצ"ל דגם נאמנות מדין בעלות ע"כ מדין ע"א נאמן באיסורים הוא. < כמה קושיות על הט"ז שיש נאמנות לבעלים בלי בידו. < עוד בדברי הרמ"א וט"ז בדין

בעלים ממוני דנאמן בלי בידו. < ביאור ברא"ש דסובר דיש ב' דינים בדין בידו, וכן"ל בתוס'. < מיישב סתירת התוס' הרא"ש אי יליף מבידו או לא. < שי' רש"י דע"כ בידו שמגרע חזקה מהני למפרע. <

סימן יג < ע"א באיתחזק בגט במקוה ובדברי התוס' בחזקת טומאה בז' נקיים. <

פרק א < דעת רעק"א בח' ימים בעגל, וקושי' הגרשש"ק מז' נקיים. < בדברי רעק"א שהחזקה בשחיטה תכריע את הימים של העגל, ואין ע"א נאמן כאן. < למדנו שני חידושים בחזקת הטובל מול חזקת המקוה: א' בלי ספק לא שייך חזקה, ובלי צדדים אין ספק, ולכן על המקוה של אתמול שאין צדדים אין ספק ולכן לא שייך חזקה, ב' עוד למדנו דלכן החזקה משתנה כפי מה שמשנתנה הספק, ולכן החזקה של המקוה עומדת מול החזקה בגבירא. < סו"ס קשה שהרי מתחילה העמדנו את המקוה על חזקתה לפני הטבילה, וע"כ שהספק הקודם השתנה וגם החזקה משתנה. < מבואר למה שייך חזקה בעגל לומר שאין בו ח' ימים מכח החזקת איסור – וכעת הע"א מעיד כנגד חזקה. < הוכחה מגט – שעדות על העגל והמקוה גם לפני כן לא מקבלת. < הוכחת הגרשש"ק נגד האחרונים מז' נקיים – דגם אחרי ה' נקיים היא יכולה לומר שהיו כאן ימים אף שזה יסתור את החזקת טומאה – וזה אינו בידה. < במה שיש להעמיק עוד בקושי' הגרשש"ק מז' נקיים – על פי מה שיש לחקור בגדר ה' נקיים. < עוד יש לדון בדברי הגרשש"ק על פי טענת הבית הלוי בזה. <

פרק ב < ביאור דברי הגרשש"ק לחלק בין ע"א נגד חזקה לחזקה עצמה, בז' נקיים וח' ימים בעגל. < ביאורו של הגרשש"ק למה לא מיקרי הע"א בעגל נגד איתחזק אף שיש כאן חזקה של אינה שחוטה. < דן בעיקר החילוק בין ע"א לחזקה – דעותיו של הע"א לא מתייחס לתוצאות של אח"כ כמו החזקה. < דן בזה עוד מהחידוש של יוחזק ששם משתנה גם העדות כפי הדיון – ומבאר שיש נפ"מ בזה – האם ע"א בגדר עדות או לא בגדר עדות. < תוספת חשובה על כל הנ"ל. <

פרק ג < ביאור החילוק בין גט כל הנך גוויי וביאור חדש בלשון התוס' – "וכשעברה ז' טהורה ממילא". < ביאורו של הגרשש"ק בדין איתחזק בגט. < ביאור חדש בלשון התוס' "וכשעברה ז' טהורה ממילא". < ביאור נוסף באיתחזק דגט. <

סימן יד < בדין איתחזק בדבשב"ע. <

פרק א < דרכם של האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים ודבשב"ע. < פלוגתא הראשונים בדבשב"ע בלי איתחזק – ופלוגתתם בביאור הקושי' בגמרא. < קושי' רעק"א בסתירת התוס', וקושי' בכל דבשב"ע דלמה בידו לא מגרע איתחזק בדבשב"ע. < דרכם של האחרונים בישוב הקושי' ביסוד החילוק בין דין איתחזק דאיסורים לאיתחזק בדבשב"ע. <

פרק ב < דרך אחרת בזה דדין איתחזק בדבשב"ע ואיסורים חדא נינהו, וחלוקין נינהו רק בקבלת עדות. < דרך אחרת לחלק בין איסורים לדבשב"ע דאיירי בז' נקיים דמיקרי איתחזק בדבשב"ע כיון שיש קבלת עדות בעדות זו ביחס לכל הנפ"מ, משא"כ בע"א באיסורים. < ב' קושיות בדרכם של האחרונים בישוב קושי' רעק"א, [ומיישב עפ"י דרכם באופן אחר]. < מקשה על עיקר יסוד האחרונים לחלק בין איתחזק דאיסורים ודבשב"ע מהתוס' הרא"ש דמפורש בדבריו דילפינן איתחזק דאיסורים מאיתחזק בדבשב"ע. < מבאר האיך ילפינן איתחזק באיסורים מדבשב"ע אי חלוקין נינהו. < במקור מממון לדין איתחזק בדבשב"ע. <

סימן טו < הערות בגדרי איסורים ודבשב"ע ובהמשך הסוגי'. <

פרק א < ביאורים בתוס' וברמב"ן, ובדברי ר"ת דעיקר הגט יוכיח < ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בחילוק בין איסור והיתר. < ביאורים בתוס' [ד"ה מידי דהוי] – בסוף התוס' מה נקרא ערווה. < דן בדברי ר"ת בתוס' [ע"א נאמן באיסורים – השני] אי הלכות שטרות מחייב ב' חתימות. < שורש פלוגתתם – רש"י ותוס' בכתב ידו, ויסוד דברי הגר"ח דחלוק עדות דאשווי שטרא מכל העדויות. < דרכם של האחרונים בתירוץ של ר"ת לחלק בין חתימות לבירור כשרות הגט. < דרך חדשה לבאר שהגט עצמו הוא המגרש – וממילא דגט עצמו לפני הנתנה הוי כאיסורים ולאחר הנתנה הוי דבשב"ע. < מבאר בזה את החילוק בין חתימות הגט לגילוי מילתא בכשרות הגט. < ביאור השו"ט בסוגי' – אי גט הוי איתחזק ואי הוי דבשב"ע. < בסברת הרמב"ן בנאמנות דנדה דאף אי איתחזק איסורא – אכן כיון דנאמנת על עצמה, כבר נאמנת גם על בעלה. < תוספת דברים בכל הנ"ל. <

פרק ב < המשך הסוגי' רבנן הוא דאצרוך. < הערות בהמשך הסוגי' בר"מ דחייש למיעוטא. < בדברי רעק"א והבית הלוי אי הוי איתחזק גם במקום רובא וחזקה רובא עדיף. < המשך הסוגי' – "סתם ספרא דדיינא מיגמר גמירי". < דברי הפנ"י ד"משום עיגונא אקילו". < דרכו של הריטב"א בדין בפנו"נ – בסוגיין. <

סימן טז < שיטת רש"י – "רבנן הוא דאצריכו", ובדין חתימה שלא לשמה. <

שי' רש"י ברבנן הוא דאצרוך, ופלוגתת רעק"א והפנ"י לענין החשש לשמה בחתימה לדעת רש"י. < בקושי' רעק"א בחתימה שלא לשמה, דמשכחת לה חתימה שלא לשמה אף דהוי עדות – ואכתי קשה על רש"י כאן. < תוספת ביאור בקושי' רעק"א – על פי הגדר בעדות השטר – 'על' דעת המתחייב ו'מכח' המתחייב. < יסוד האמרי משה ונתה"מ שעדות השטר הוא במסירה, ומבאר למה חלוק לשמה מעדות. < חילוק בין להתלמד לחתימה על נייר חלק. < לשמה לשם האשה – וזה ליכא בעדות. < בתוס' ד"ה ורבנן הוא דאצרוך. < בדברי התוס' בר"א דעדידי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי' רעק"א בזה, ובישובו של הגרנ"ט. < הערה מרעק"א בסוף התוס'. <

סימן יז < בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד". <

פלוגתת רש"י ותוס' בעיקר הקושי' – "חד אתי בעל ומערער ופסיל". < > בדברי רש"י "אוקי חד לבהדי חד" ומבאר דהשו"ט האם השליח הוא אחד או כשנים. < > בדברי הגר"ז למה הבעל חשיב בחד, והיינו דנאמן בתור לעשות את השליח למוכחש. < > מתמה בדברי הגר"ז דמבאר דלהלן איירי בפסול לשמה < > ביאור חדש בדברי רש"י שהבעל כחד, שלעולם יש ב' נאמנויות של שליח, בתור ע"א בחשש האמיתי ובתור שליח לסתור את הנאמנות של בעל השטר. < > מבאר שהשו"ט בסוגי' דנה מצד ב' נאמנויות. < > דרכו של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה. < >

סימן יח < > בדברי הברכ"ש באמירת בפנו"נ וקיום שטרות בשטרות של איסורים. < >

בדברי הברכ"ש בקיום שטרות דאיסורין ע"י ע"א, דמיתלי תלי אי שטרות באיסורים בעי שנים או אחד, דקיום שטרות היינו אשוויי שטרא. < > דן דיתכן דאינו מדין קיום שטרות אלא דמהני מדין עד מפי עד – ומתמה בזה. < > דרך אחרת שקיום שטרות חשיב אשוויי שטרא משא"כ בפנו"נ – הלכך לא בעי תרי. < > ביאור השו"ט דכל הנ"ל תלוי אי הוי איסורים או דבשב"ע – ומיתלי תלי בפלוגתת הרמב"ן והרז"ה אי בפנו"נ הוי בגדר קיום שטרות או בגדר דחית טענת זיוף. < > מבאר דגם אי עדות של בפנו"נ היא עדות של אשוויי שטרא אכן אי גט הוי איסורים שוב מהני בתור עדות לדחות טענת זיוף, כיון דמהני בזה עד מפי עד. < > במה שיש להעיר לפי דברי ר"ת – דעיקר הגט יוכיח. < >

סימן יט < > עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד דמי, ובחידוש של שטר - שהחתימות מעידות על כל החזקות של השטר. < >

מביא את דברי הריטב"א ורש"י בנחקרה – ומתמה בהם. < > דרך פשוטה בביאור דברי רש"י דמהדין נחקרה איכא ראייה צדדית דחזקה של לא חציף. < > יסוד הגר"ח שחזקות שעליהם בנוי השטר דינם כעדות שבשטר. < > מקור מכתובות [י"ט] בקטנים. < > מבאר על פי הנ"ל שהאומדנא של דלא חציף אינשי לזיופי נהפך לנידון של "עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד". < > מקור גדול מהקצוה"ח דעדים על זיוף חשיבי כתרי ותרי. < > חידוש נוסף ששייך עדות עלה חזקות העתידיות של השטר. < > סיכום ב' דרכים ברש"י. < > ביאור פלוגתת שני הדרכים בריטב"א כסוגיין, ועפ"י זה מבאר פלוגתת הש"ך וקצוה"ח בקיום שטרות בכתב ידו. < > בקושי' הפנ"י דלא חציף אינו אלא מדין רוב. < > ביאור נוסף בדברי הריטב"א "דאלימא מילתא דשטרא". < >

סימן כ < > שיטת ר' אביגדור כהן צדק בקיום שטרות. < >

מבאר עפ"י הגר"ז למה חלוקין "טענת הבעל" שמהני מה"ת, "לטענינן ו"מיגו", דמהני רק מדרבנן. < > מבאר יסוד הדין נאמנות דבעל השטר. < > מוכיח מ"שמא יחפה" שאין כוונת ר' אביגדור מצד בעל השטר. < > מבאר באופן אחר, דאפשר לעורר ספק בגוף החזקה. < > דברי הבית מאיר ליישב סוגי' דידן לדעת ר' אביגדור כהן צדק דלמסקנת הגמרא שוב הוי ליה כאיסורים. < > מבאר למה אין השטר בחזקתה ע"י התקנה של בפנו"נ. < >

סימן כא < > בגדר הדין עדות בשטר ובמהות השטר בתור דברי המוכר ודברי המגרש. < >

פרק א' מתמה ביסוד דינא דשטר, דע"כ שאינו דין של מסירת ראייה, וגם יש חידושים בגדר העדות שבחתימות. < > פלוגתת ר"מ ור"א בשטרות, ומתמה במהות השטר לפי ר"א < > מביא ראיות לדחות את מה שפירשו שמהות השטר הוא הראיה שמוסר כנגדו. < > ראייה גדולה שאין שטר עדות פשוטה ומסירת ראייה בעלמא. < > נוסח חדש – פעולה של מסירה היא פעולה שיוצרת ראייה. < > סיכום הדברים. < > כמה קושיות בגדר מהות השטר: מה הגדר בעדות מדעת המתחייב, מה הגדר ב'מפי כתבו', מה הגדר בשליחות בחתימות השטר, מה הגדר בנאמנות של 'בעל השטר' – מכל זה מוכרח שלא 'חותמים' שטר אלא שבעל השטר 'מחתים' עדים – חפצא אחרת של עדות. < > תוספת דברים בזה שעדות של אשוויי שטרא שונה מכל העדויות. < >

פרק ב' < > יסוד דינא דשטר – דברי המוכר ודברי המגרש. < > מביא כמה ראיות שמהות השטר אינו עדות של העדים – מהותו של שטר היינו 'דברי השטר' שהם 'דברי המוכר' ודברי המגרש ולא דברי העדים, וחתימתם על השטר נותנת תוקף של דברי שטר לדברי המוכר ודברי המגרש – הם עושים את דבריו לדברים כתובים חתומים ומסורים. < > ביאור במושגים - מפי כתבו - שליחות - ונאמנות של בעל השטר. < > דברי האחרונים בגדר החתימות בעדות בשטר – ומבאר מה הנתינת תוקף לדברי השטר על ידי החתימות, ומדמה חליפין לשטר. < > הבהרה - להוציא מליבן של טועים – לא נחלקו ר"מ ור"א ביסוד דינא דשטר. < > ב' שטרות שיוצאים ביום אחד. < > סברא לחלק בין שטרי קנין לשטר גו"ק. < > בעיקר דין כתיבה בשטר ובגו"ק – וכח המגרש והמקנה בהך כתיבה. < >

סימן כב < > דין לשמה בחתימה לר"מ, דעיקר השטר ועיקר הכתיבה הוא בחתימה, וביאור שורש פלוגתת ר"א ור"מ. < >

פרק א' < > מה שיש לתמוה בשיטת ר"מ שסובר ש'עיקר השטר זו חתימתו'. < > פלוגתת ר"מ ור"א בשטרות, והנפ"מ בפלוגתתם גם בגיטין לגבי מחובר ולשמה. < > מה שיש לתמוה דלמה לר"מ לא מחלקינן בין שאר שטרות לגיטין. < > מתמה בעיקר הגדר ד"וכתב היינו וחתם" לדעת ר"מ, ומתמה בדברי רש"י "דעיקר השטר זהו חתימתו" ושה'חתימה' היא עיקר ה'כתיבה' ובלשון הגמרא דהכתיבה נהיה לשמה על ידי החתימה. < > תמיהא נוספת – על פי מה שמבאר שעיקר מהותו של שטר - היינו דברי המוכר ודברי המגרש – וזה ה'כתב' של השטר, וה'כתב' הזה צריך לשמה. < > מצדד שהחתימה מחזיקה בה את כל ה'כתב'. < >

פרק ב' < > ביאור פלוגתת ר"מ ור"א, ועומק שיטת ר"מ דעיקר השטר זו חתימתו. < > הגדרת הרא"ה והגר"ח בחילוק בין ר"א לר"מ. < > עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר < > פלוגתת ר"א ור"מ לא

מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי - איך ומתי - חל ומושלם הכח כריתות שבספר. < יש הבדל בין ר"מ ור"א, בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר. < פלוגתא ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתומה. < תוספת ביאור בגדר חלות לשמה בגט על ידי פעולות של עשיית הגט. < דברי רש"י ודברי הגמרא להלן [כ"ג]. < דיוקו של החת"ס בפסוקים. < תוספת דברים. < ידיעה חשובה מהתוס' הרא"ש להלן [י:]: < בפלוגתא ר"א ור"מ. <

סימן כג < עוד בדין לשמה בחתימה לר"מ, ושיטת ר"א בחתימה לשמה בדעת הרי"ף. <

פרק א < בדברי רעק"א בדין חתימה א' שלא לשמה [מתוך ג' חתימות]. < בדברי רעק"א בנמצא א' מהן קו"פ בפסול שלא לשמה בחתימה - ובין כתיבה מדין חתימה. < ד' הערות מהאחרונים על דברי רעק"א. < ביאור בשי' הרא"ש דחולק וסובר דבעי כל החתימות לשמה. <

פרק ב' < דין לשמה בחתימה לר"א לשי' הרי"ף. < הקדמה - דין לשמה בחתימה לר"א - לשיטת הרי"ף. < דרכם של הראשונים שתמיד הכתב הוא לשמה - גם היכא דע"כ כרתי. < תוספת דברים בדברי הגר"א. < שיטת הרמב"ן דבעינן לשמה בחתימה גם לר"א. < שי' ר' יצחק הלוי. < סיכום הג' שיטות. <

סימן כד < דרכו של הר"ן בשיטת הרי"ף, דגם ע"כ כרתי לר"א, ופלוגתא הקצוה"ח והנתה"מ בזה, ושיטת הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתינה. <

פרק א < עיקר פלוגתא הרי"ף והראשונים, ודרכו של הקצות ונתיבות בר"ן. < מביא פלוגתא הראשונים אם "אף ע"מ כרתי" או "רק ע"מ כרתי". < שי' הר"ן ברי"ף, ופלוגתא הנתה"מ וקצוה"ח בזה, ודקדוק לשון הר"ן. < מדייק את לשון הר"ן כב' הדרכים - והלשונות משלימים זא"ז. <

פרק ב' < שיטת הנתה"מ בר"ן. < פלוגתא הקצוה"ח והנתה"מ אי העדים שחתמו צריכים להיות כשרים גם בזמן המסירה. < דעת הנתה"מ שעיקר העדות במסירה ולא בחתימה - והדין דעת המתחייב נקבע בשעת המסירה לאשה - ולכן מהני להתלמד, ועוד בדין נמצא קא"פ, וגם בדין נמחל שעבודו. < ד' נפ"מ לדינא בין הקצוה"ח לנתה"מ. < סתירה גדולה בנתה"מ - דמבאר למה לפי הרמב"ם עדות של החתימה אין בו פסול מפי כתבם כיון שאין בו 'גמר דבר', וגם בתור ראיה אין בו פסול - אף שאז זה 'גמר דבר' - כיון שאז האנן סהדי מעיד. < עצם הסתירה בדברי הנתה"מ - ונפ"מ לדינא ביניהם. < תמיהא רבתי דנחלקו ר"מ ור"א בכל הנפ"מ הנ"ל, ודלא כהנתה"מ, וכן קשה משטר ראיה. < הוכחה שלדרכו של הנתה"מ בר"ן לא מהני להתלמד שהרי הר"ן מצריך לשמה בחתימה. <

פרק ג' < שיטת הקצוה"ח, ודברי הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתינה. < שיטת הקצוה"ח דאיכא אנ"ס - ומזה לפינן לעידי ידיעה. < מתמה טובא על הקצוה"ח מהדין לשמה בחתימות. < דרך חדשה בקצוה"ח, שיש 'הגדה' מושלמת בחתימה - אבל הקבלת עדות' מתייחסת גם לידיעה של האנ"ס לאחר מכן - בשעת הנתינה. < שיטת הגר"ח שהשטר מעיד לאחר הנתינה. < ביאור החולקים על הר"ן שלמדו ע"ד הגר"ח. < דרך אחרת בדברי הר"ן - הגר"ח נ"פ רצוביץ זצ"ל. <

סימן כה < פלוגתא הראשונים בשנים שנתערבו - להלן [פ"ו], ובדין נתינה לשמה, וביאור ברמב"ן, ויסוד פלוגתא ר"א ור"מ באשוויי שטרא. <

פרק א' < ביאור פלוגתא ר"א ור"מ בדין נתינה לשמה. < בראיית התוס' משנים ששלחו שני גיטין - ונתערבו. < מתמה טובא בביאור הסוגי' - דמה שייך דיני נתינה לפלוגתא ר"א ור"מ דפליגי בדיני אשוויי שטרא. < מבאר שאף שנתנית גט הוא מעשה גירושין לר"מ ולר"א - אכן לר"א איכא בנתינה דין נוסף שהיא בגדר אשוויי שטרא - והדין נוסף מחייב לשמה. < הערות בעיקר הדין לשמה בנתינה. <

פרק ב' < ביאור דברי הרמב"ן בשוב שיטת הרי"ף מסוגי' זו < ביאור בדברי הרמב"ן - שהדין לשמה הוא 'נתינה' לשמה ולא ע"מ לשמה ולכן שייך גם בלי ע"מ. < דיון ברמב"ן האם כל האשוויי שטרא משתנה באופן שאין ע"מ ויש ע"ח. < ב' דרכים ברמב"ן, או דכך נראה מהדרשות, או דנחלקו ר"א ור"מ בעיקר היסוד של 'עיקר השטר זהו חתימתו' - ונפ"מ לכתיבה ונתינה לשמה - לר"א - כשיש ע"ח. < פלוגתא הראשונים אי לר"א בדין ע"ח כרתי נתחדש הך חידוש ש'עיקר השטר זהו חתימתו' או לא. < ב' דרכים ברי"ף - ושיטת הר"ן ברי"ף היא שיטה שלישית. < תוספת דברים - נפ"מ לגבי ע"ח וע"מ כהדדי בפסול נמצא קו"פ. < מוכיח שלשון הרמב"ן - 'וקרא לאו לצדדין כתיב' - דע"כ דלא יתכן שהכוונה בזה ל'כללי הדרשות' ובוזה נחלקו הראשונים. < ביאור לשון הרמב"ן - 'וקרא לאו לצדדין כתיב'. < במה שיש להעיר 'עידיו בחתומיו זכין לו'. <

סימן כו < בפשט דברי התוס', והרבה חילוקים בין עדות לקיומי לעדי מסירה. <

פרק א < ביאור תחילת דברי התוס' - "לפיכך". < ביאור סברת התוס' לחלוק על הרי"ף מכח מה שפסקו כר"א בשטרות [והיינו מש"כ תוס' "לפיכך"] - על פי התו"ג. < תוספת ביאור בדברים. < ביאור הגדר בע"ח לר"א לדעת התוס'. < טעות גדולה - וחזרה מכל הנ"ל. <

פרק ב' < כמה חילוקים בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א < מביא שיש חילוק בין עדי קיום דר"ת לע"מ לר"א. < דן לחלק עוד בין עדי קיום לעדי נתינה באופן שמתחלקים הנתינה של אשוויי שטרא מהנתינה של הגירושין באיסורי הנאה. < בדברי התוס' בר"א דעדי מסירה צריכים לדעת מיהו המגרש, ובקושי' רעק"א בזה, ובישובו של הגר"ט. < מה שיש לדון בדברי הגר"ט דמאי שנא עדות לקיומי מעדי מסירה. < מבאר שעדות דע"מ היינו מכח המתחייב ולא על דעת המתחייב - ואיכא נפ"מ נוספת לגבי יחוד העד ולגבי עד נעשה דיין. < מה שיש לדון מלהלן [פ"ו]. < תוספת ביאור בכל הנ"ל - עדי קיום וע"מ ראו והעידו על ב' מעשים שונים - ששני המעשים מונחים

במעשה אחד של מסירת גט לאשה. < סיכום ח' נפ"מ בין עדי מסירה לעדי קיום. > דרכו של התוס' הרא"ש בהנ"ל – דאיכא דין מוכח מתוכו בע"מ ולא בעדי קיום. >

פרק ג < בפלוגתת הראשונים אי בעי עדות לקיום הדבר בגירושין. > בפשט דברי התוס' דאירי בעדות לקיומי. < פלוגתת הרי"ף ור"ת אם צריכים עדי קיום לר"מ – והיינו אי מהני החתימות להיות עדי קיום. > < ב' דרכים ברי"ף, דרכו של הנתה"מ ודרכו של הגר"ח, ונפ"מ אי החתימות מעידות על המסירה או שהשטר עצמו מעיד על המסירה. > ביאור החולקים על הר"ן שלמדו ע"ד הגר"ח, ובוזה פליגי הרי"ף ור"ת בעדות לקיומי אי מהני ע"י העדות של השטר עצמו. > דרך אחרת – דאנן סהדי הוא עדות לקיומי ולא ע"מ. >

סימן כז < ביאור סוף דברי התוס' בהודאת בע"ד וחתימות. >

"דמסתמא בהכשר נעשה". < בדברי התוס' בסוף דבריהם. > דרכו של הקצוה"ח בביאור דברי התוס' דבשטרי ממון איכא הודאת בע"ד לקיומי – ולעולם י"ל כהרי"ף בשטרות אבל לא כהרי"ף בעדות לקיום הדבר. > דרכו של הברכ"ש על פי הר"ן. < במה שיש להעיר על כל הדרכים בתוס'. > דרך חדשה בתוס'. < ביאור סדר דברי התוס' מתחילתן עד סופן. >

סימן כח < בדין שטר קנין ושטר ראייה בע"מ וע"ת, ושורש פלוגתת ר"א ור"מ בשטר קנין. >

פרק א < בחילוק בין שטר ראייה לשטר קנין ושורש פלוגתת ר"א ור"מ > מתמה בעיקר הדין דלמה מודה ר"א בשטר ראייה לר"מ. < עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר > פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי – איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר. < מה שיש לדון האם מתחלקים הדין נתינה של אשוויי שטרא מהדין נתינה של הגירושין עצמם. >

פרק ב' < שיטת הראשונים בדין שטר ראייה בע"מ > במה שיש לדון דלמה הגר"א הוכיח ששטר ראייה לא בעי ע"מ מהכא. < שיטת הרא"ש דגם בשטר ראייה בעינן ע"מ. >

סימן כט < ביאור חדש בשיטת רש"י [כ"ב], ושיטת הרמב"ם דלא בעי עדות כלל. >

במה שיש לתמוה בשי' רש"י דמחלק בין שטרות לגיטין. < שיטת הרמב"ם דא"צ עדות כלל בשטר קנין – לדעת ר"א. > < מוכיח לדרך זו דלהלן [פ"ו] קאי בנתינה לשמה ולא בע"מ לשמה. > ביאור חדש בדבריו להלן [כ"ב]: < דיש עדות "לקיומי" בעיקר דין "אשוויי שטרא" בגט. > < עפ"י מבאר ביאור חדש בסוף דברי התוס' ב"מיהו יש לחלק". > < הערה על כל המהלך – מכח הדין עדות לקיומי של הרי"ף ור"ת בגוף הגירושין. > < הוספה. >

סימן ל < בסוגי' דכתב ידו, הודאת בע"ד והמסתעף >

פרק א' < ביאור פלוגתת רש"י ותוס' בשיטת ר"מ, אי מצד אינן לך חתימה גדולה מזו, אי מצד הודאת בע"ד. > < פלוגתת רש"י ותוס' בכת"י בשיטת ר"מ, אי מדין הודאת בע"ד או "דאין לך חתימה גדולה מזו" – ומתמה למה לא פירש רש"י כתוס'. > < מבאר שיסוד דינא דשטר – היינו דברי המגרש שיש עליהם תוקף של עדות, ומתמה עוד על שיטת רש"י, דלמה בעינן לזה עדות. > < מבאר שרש"י ותוס' נחלקו לשיטתייהו אי ה'תוקף' של עדות הוא בגדר עדות לקיומי או בגדר בירור שהמגרש עומד מאחורי הדברים שלו – ולשיטתייהו במוכח מתוכו. > < נוסח אחר בזה. > < בנידון של ע"א בשטר של איסורים – דתלוי נמי בהנ"ל. > < פלוגתת הגר"ח והנתה"מ אי החתימות מעידות או שהשטר מעיד, ונפ"מ בין רש"י לתוס'. >

פרק ב' < בדין 'חב לאחרינא' בגו"ק בכתב ידו ובעדות לקיום הדבר. > < עפ"י הנ"ל אפשר לחלק בין חב לאחרינא ב"דעת המתחייב" לחב לאחרינא בגירושין עצמו". > < סתירת הרשב"א [יבמות - גיטין] בדינו של ר"ת. > < דברי הרשב"א להלן [פ"ה] בריח הגט. > < שיטת התוס' ביבמות בכת"י בשטר קידושין. > < בעיקר 'פלגינן' בדין חב לאחרינא בגו"ק. > < תמיהא רבתי. >

סימן לא < כתב ידו ביאור דברי רש"י [פ"ו - יבמות] והנמו"י [ביבמות]. >

פרק א' < פלוגתת רש"י ונמו"י ביבמות > לשון רש"י להלן [פ"ו]. < ביאור דברי רש"י ביבמות [ל:]: < דאזיל למ"ד שסובר שהתנא הזה הוא ר"מ, ומהני מדין הודאת בע"ד בלי גזה"כ ד'וכתב ונתן'. > < במה שיש לתמוה בעיקר קושי' הנמו"י על רש"י, ובמה שיש לדקדק בלשונות של הנמו"י ורש"י. > < פלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל]: < דפליגי אי בכת"י בממון איכא תורת שטר או לא. > < נפ"מ אי הוי שטר או לא – דנפ"מ לשטר קנין, וכן אי מהני ע"א בשטר, ונפ"מ אי בעי טעמא דליכא קול. > < הבהרה. > < סיכום ד' שיטות בעיקר ההלכה של עדות לאשוויי שטרא, והנמו"י הוסיף כאן דרגא חדשה של עדות לאשוויי שטרא >

פרק ב' < ביאור שיטת רש"י [פ"ו] בדרשה של וכתב ונתן. > < לשון רש"י להלן [פ"ו]. > < ג' חילוקים בין הנמו"י לרש"י בגזה"כ של וכתב ונתן אי א"ש לר"מ או לא. > < אין לפרש שרש"י למד שהדרשה של וכתב לא מתאים לר"מ. > < במה שיש לתמוה עוד ברש"י [פ"ו]. > < ביאור סברת רש"י שהפסוק בא לחדש שיש תנא שסובר כר"מ בכל השטרות, אבל בגט הוא חידש שיש שטר של 'כתב המוכיח' – ויליף מקרא, וזה כבר כשיטת התוס' דמהני כל הוכחה. > < יתחדשו כמה נפ"מ להאי תנא. >

סימן לב < דברי הנמו"י בכתב ידו בגט מדין עדות בדבשב"ע, ובנידון אי יליף כת"י בקידושין מגט. >

קושיות הנמו"י על רש"י. < ב' דרכים בפלוגתת רש"י והנמו"י ביבמות [ל:], או מצד אשוויי שטרא או מצד עדות לקיומי. > < מתמה טובא דמה שייך ללמוד דין עדות לקיום הדבר בקרא דוכתב ונתן. > < מבאר שהנידון הכא הוא מצד עדות לקיום הדבר בחלות גט שגם היא חלות בדבשב"ע, ולא מצד החלות גירושין. > < ביאור הסתירות >

בלשונות הנמו"י בדין כתב ידו בקידושין – אי איירי מצד עדות לקיומי או מצד עדות לאשווי שטרא. < שיטת החולקים – וביאור דברי הרשב"א. >

סימן לג < סוגי' דמזוייף מתוכו – שיטת התוס' >

הקדמה < ביסוד דינא דאין לבי"ד לפסוק על פי עדים פסולים אף שיודעים שהדבר אמת. > לשמה שייך לשטר שכורת ולא לשטר ראייה, ופסולי עדות שייך לעיקר השטר – גם לשטר ראייה שבו. < בחילוק בין חתימה על נייר חלק לחתימה להתלמד – 'שם' ו'חתימה'. > בגדר הגזירה של 'חתימה אטו כתיבה' – פסול החתימה. < דרך אחרת במזוייף מתוכו לתוס' הרא"ש. >

סימן לד < מפי כתבם בשטרות, ושיטת הגר"ח ברמב"ם שטרי ראייה, וחידוש בדין מזוייף מתוכו בשיטתו. >

הקדמה. < ד' שיטות למה ליכא פסול מפי כתבם בשטרות. > דרכו של התומים ברמב"ם. < דרכו של הגר"ח ברמב"ם. > תוספת דברים בחידושי ר' שלמה. < מחדש שלפי הרמב"ם השטר ראייה שיש גט נמי צריך לשמה מה"ת – דרך בזה הוא קשור לשטר קנין, ולולי הלשמה הוי מפי כתבם. > דרך פשוטה בדין מזוייף מתוכו לפי הרמב"ם. < ב' סיבות למה התוס' לא תירצו כן. >

סימן לה < שיטת הרשב"א במזוייף מתוכו, ובצירוף של שטר ראייה לשטר קנין. >

פרק א < דרכו של התורת גיטין ברשב"א, ובמה שיש לתמוה עליו. > דרך חדשה של הרשב"א במזוייף מתוכו שהשטר ראייה שיש בגט צריך לשמה כיון שסומכים עליהם – ושוב מיקרי חלק מהכתיבה ולכן כבר בעי לשמה. < דרכו של התו"ג ברשב"א, דכוונתו שיש פסול דאורי' שפוסל את כל הגט, ודן בדין תלוש. > בדין חתם שלא לשמה ושוב מחק את החתימות. < מבאר את החילוק בין פסול שלא לשמה בחתימה לפסול מחובר. > ביאור החילוק בין לשמה למחובר – ולמה כל התורף נפסל במחשבת שלא לשמה < מקשה ג' קושיות לדרכו של התו"ג הנ"ל. >

פרק ב < דרכם של האחרונים ברשב"א שמצריך שהשטר ראייה יצטרף לשטר קנין, ואל"כ הוי ליה מפי כתבם. > דרכם של האחרונים ברשב"א דכוונתו לפסול מדרבנן, והפסול שלא לשמה הוא רק בחתימה עצמה, ומיושב כל הקושיות, ויש בזה נפ"מ לגבי פסול מחובר. < מתמה בעיקר הדברים. > ביאור הדברים על פי הגר"ח ברמב"ם דשטר ראייה בלי להיות חלק משטר קנין הרי הוא מפי כתבם. < ב' חידושים גדולים במהלך הזה. > ביאור שיטת הרשב"א על פי רבינו שמחה דבשטר ראייה בגו"ק ליכא שטר אא"כ זה מצטרף לשטר קנין, ומתמה בזה. < חלוקה נוספת, שיש נפ"מ בין שטר ראייה שנכתבו לפני המעשה או אחרי המעשה, אי הצטרפו לשטר קנין. > סיכום ג' שיטות בשטר ראייה שצריכים להיות בתוך שטר קנין. >

פרק ג' < דברי הרשב"א בשי' הרי"ף, והקושיות עליו. > דברי הרשב"א בדרכו לפרש את הרי"ף. < בלשון מזוייף מתוכו לפי הרי"ף. >

סימן לו < חידוש גדול בשיטת התוס' דאף דע"מ לחוד כרתי לר"א, אבל ע"ח מצטרפי לעיקר הגט. >

חידוש גדול – גם בשיטת התוס' דע"מ לחוד כרתי לר"א – אכן ע"ח מצטרפי לספר'. < מתמה טובא בדברי הגר"א שלמד שענין לשמה לא שייך לחתימות לר"א דלשיטתו הוו בכלל 'שטר', והאיך הוכיח כן מהתוס', ומתמה עוד בדברי הגר"י. > < דן בדין ע"ח וע"מ כהדדי לפי הרי"ף, אי ע"מ פסולים מצטרפים לשטר ויכולו לפסול את השטר מדין נמצא קרוב או פסול, ותלוי בפלוגתת הראשונים. > מבאר שיש לומר שלשיטת התוס' מודי ר"א דע"ח כרתי היכא דאיכא ע"מ כרתי. < מתמה בזה. > מבאר טעמא דמילתא דלשיטת התוס' מודי ר"א בשטר ראייה דגם ע"ח כרתי. < כל פלוגתתם הוא ב'כרתי שבספר' ולא ב'ספר שבספר', וממילא דכשיש ע"מ שפיר מצטרפי ע"ח לספר שבספר', ומיושבים דברי הגר"א ודברי התוס' להלן [ל"ב]. > מבאר את שיטת הרשב"א דבעי לשמה גם בספר של הספר כריתות. < פלוגתת הראשונים בשיטת הרי"ף אי כתיבה גרידא לשמה או כתיבה וחתימה. > בחילוק בין מחובר ללשמה – בדין מזוייף מתוכו. < מקור נוסף לחלק בין ההתייחסות בין כח הגירושין שבספר ל'ספר' שבספר, ומקור נוסף לחלק בין תרי דיני נתינה, נתינה של אשווי שטרא ונתינה של גירושין. > שיטת הרי"ף ברי"ף. >

סימן לז < שיטת רש"י והרמב"ם במזוייף מתוכו >

ישוב הסתירות בשי' רש"י לחלק בין שטר מתנה לגט אי פסול מה"ת או מדרבנן. < ישוב סתירת הרמב"ם במזוייף מתוכו חלוק שטר קנין דחיילא מיד מגט דחיילא אח"כ. > ישוב לעיקר סתירת רש"י בדין ע"מ וע"ח – דחלוק שטר מתנה מגט. < בדברי החת"ס לחלק בין עכו"ם לקרובים. > גם לרש"י דלא אמרינן דע"ח כרתי – ואעפ"כ פוסלים מה"ת. >

סימן לח < סיכום וחזרה בנקודות המרכזיות בשורש פלוגתת ר"א ור"מ ע"ח ע"מ – ובגדר שטר. >

עיקר החלוקה של השטר – ספר שבספר וכריתות שבספר < פלוגתת ר"א ור"מ לא מתחיל בגוף העדות, אלא דפליגי – איך ומתי – חל ומושלם הכח כריתות שבספר. > יש הבדל בין ר"מ ור"א, בחלוקה בין 'דברי המגרש' שבשטר ל'עדות' שבשטר. < פלוגתת ר"מ ור"א בלשמה בכתיבה וחתימה. > פלוגתת הרי"ף והתוס', ובגדר ע"ח לדעת הרי"ף. < ע"ח וע"מ כהדדי, גם בתוס' וגם ברי"ף. > שיטת הראשונים שחתימה וכתיבה לשמה לרי"ף, ושיטת הרשב"א במזוייף מתוכו. < רש"י [פ"ו] בכתב ידו. >

סימן לט < הערות בסוגי' דמחבר >

בדברי הרשב"א לחלק בין מחובר למחוסר קציעה. < כעין זה בדין תלוש בהפרשת תרו"מ, ונפ"מ לדינא בעלין שייבשו ועדיין מחוברים. < פלוגתא הרשב"א והרמ"ה בקציעה בין כתיבה לנתינה. < בדברי האחרונים בכתב ע"ג כתב לגבי פסול מחובר. < ישוב שי' הרמ"ה. >

סימן מ < פסול אלם ופסול מפי כתבם באמירת בפנו"נ ובקיום שטרות, ובגדר הדין עדות לקיום הדבר בדבשב"ע. >

פרק א < פסול מפי כתבם בדין בפנו"נ, ודברי הקצוה"ח בפסול הגוף באלם < ביאור דברי התוס' ודברי הסוגי' בהיונן בה. < חידוש המהרש"א לחלק בין דין בפנו"נ לרבה לדין בפנו"נ לרבה – אי מהני מפי כתבם. < פלוגתא הראשונים ואחרונים בדין בפנו"נ מפי כתבם. < סתירת הרמ"א בקיום שטרות מפי הכתב, ובדברי הקצוה"ח בזה דחוז מהפסול מפי כתבם איכא דין נוסף – 'פסול הגוף' לעדות < ה' נפ"מ בין הנך ב' דינים, פסול הגדה ופסול הגוף. < מחלוקת ראשונים בחידוש הקצוה"ח. < קושי' הקצוה"ח על התוס' דידן. < המקור לחידוש הקצוה"ח מהסוגי' – שמה שהוא לאו בר הגדה מגדירו כעד פסול. < במה שיש להעיר דלמה אלם לא מיקרי 'בר הגדה' מחמת הדין עדות שיש לו בשטר – וצריכים לחדש ששטר לא מיקרי הגדה. < חידוש בקצוה"ח דגם לפי הרו"ה ליכא הגדה בשטר. >

פרק ב' < בגדר דין עדות בעדות לקיום הדבר. < חידוש הקצוה"ח בעדות לקיום הדבר – מושג של עדות בראייה בלי אפשרות של בירור. < עדות לקיום הדבר – סוג אחר של עדות, ומבואר כן בפלוגתא הראשונים בהודאת בע"ד וכן באנן סהדי. < בדברי רעק"א בדין עמידה בעדות לקיום הדבר. < תוספת דברים בזה. >

סימן מא < בדין שטר בלי דעת המתחייב בקיום שטרות ומחאה ופרוזבול, ובחילוק בזה בין בפנו"נ וקיום שטרות דעלמא, ועוד בגדר הפסול של מפי כתבם. >

פרק א < בדברי הבית מאיר בקיום שטרות על ידי שטר < דברי הבית מאיר ביישוב סתירת הרמ"א במפי כתבם בקיום שטרות ובפנו"נ דחל בקיום שטרות דין שטר. < מה שיש לתמוה טובא בדברי הבית מאיר דמהני עשיית שטר בלי המתחייב, ומצאנו כן בחמש דוכתי. < סיכום חמש שטרות בלי דעת המתחייב. < מוכיח מכל הנ"ל שאין הכוונה בשטר מדעת המתחייב שדנים במי שחסר ובמי שהפסיד ובמי שהתחייב, שהעיקר בזה שתלוי בבעל המעשה ובזה שהשטר מעיד על ענינו. < ביאור פלוגתא התוס' והנמו"י אי מהני שטר מחאה מדין שטר או לא. < גם שטרות הללו הם 'מכח' בעל השטר ובשליחותו – ולא עדות עצמאית של העדים. < במה שיש לדון בדבריו בעדות דפנו"נ דלא הוי עדות בשטר. < דרכים נוספות ביישוב סתירת הרמ"א [אבי עזרי וזכרון שמואל]. < דרכו של השערי חיים שהדין בעל השטר משתנה לפני ואחרי הגירושין. < הוכחה כדרכו של הבית מאיר. >

פרק ב < דרכו של הקצוה"ח פלוגתא הראשונים בדין דעתה מתחייב, ויישוב סתירה גדולה בדבריו. < הקדמה – שיטת הקצוה"ח בנידון של שטר בלי דעת המתחייב. < מעורר דלפי הרמב"ן ליכא שטר על קיום שטרות – לדעת הקצוה"ח, והריב"ש כהרו"ה. < מתמה משטר קידושין דתלוי בבעל. < סתירה בקצוה"ח בפלוגתא רמב"ן והרו"ה, ומקורות ברמב"ן דאיכא דין דעת המתחייב. < מתמה בשיטת ר"ת דחידוש חידוש בהלכות מפי כתבם בעדות ואעפ"כ מצאנו חידוש בשיטתו בהלכות שטר דלא בעי דעת המתחייב – הרי שטר ועדות תרתי ניהו. < ב' סברות חלוקות בעיקר הדין דעת המתחייב בשטר, תנאי בשטר או תנאי בדין מפי כתבם ונפ"מ אי לר"ת יש שטר בלי דעת המתחייב. < ביאור סברת הקצוה"ח בעומק פלוגתא הרמב"ן ורו"ה בגדר דעת המתחייב – ומעורר שהדין שיטות בקצוה"ח אינם בהלכות שטר אלא בהלכות מפי כתבם. < מדקדק שיש חילוק בין הלשון של הרמב"ן ללשון רש"י בדין דעת המתחייב, וקצת מקור לדברי הקצוה"ח שרש"י למד כהרו"ה. >

פרק ג < דרך חדשה באלם בפנו"נ וחידוש ביסוד דינא דמפי כתבם. < בדברי הרמ"א דדין אלם מישך שייכא לזה שבפנו"נ צריך להיות בשעת הנתינה עצמה. < יסוד חדש בעיקר הפסול של מפי כתבם, דעומק החילוק בין עדות בע"פ לעדות בכתב, דבכתיבה הוא רק יוצר דיבור – אבל בפיו 'הוא עצמו מדבר', ונמצא שבכתב הוא עצמו לא מעיד לנו אלא שהוא עד בזה שעדותו מעיד לנו. < דברי רש"י בחומש בתורגמן, ותוספת דברים לגבי עדות בלי קבלת עדות. < בדברי הריטב"א במכות [ו:]: בטענות מפי הכתב, וכן בהשלמת עדותו על ידי הכתב. < ביאור שיטת רש"י דשטר לא מיקרי מפי כתבם "דההוא אורחיה להכי". < תוספת דברים בזה לגבי עדות בפני הבע"ד. < ביאור שורש המחלוקת אי כתיבה כדיבור או לא ופליגי האיך ילפינן מעדות. < ביאור חדש בדברי הרמ"א. >

סימן מב < בפני כמה נותנו לו, ובגדר עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר דבר'. >

פרק א < ב' דרכים בדין שנותנו לפני שלשה, והנפ"מ בזה. < ב' דרכים בסוגי' רש"י והריטב"א, לחלק בין רבה לרבה האם בעינן תרי או תלת. < נפ"מ בין הדרכים בעד מפי עד. < נפ"מ נוספת ביניהם לגבי מפי כתבם ולגבי לילה. < ישוב סתירת הריטב"א בזה – ופלוגתא הראשונים בדין מפי כתבם בעדות דפנו"נ. < בדברי הראשונים דאמירת בפנו"נ אינו אלא גילוי מילתא. < סיכום השיטות במפי כתבם באמירת בפנו"נ. >

פרק ב < בדברי הריטב"א למה עדות בלשמה חשיב כאיסורים, וביאור חדש בפלוגתאם על פי יסוד הנתינה מ שיש עדות של דבשב"ע בלי קבלת עדות – כשאין בו 'גמר דבר'. < ביאור בעיקר החילוק בין לשמה לקיום לענין בפני שנים ובפני שלש בדברי הריטב"א – אי הוי כאיסורים או לא. < מביא יסוד מהנתינה"מ דאיכא דין עדות בדבשב"ע שאין בו 'גמר הדבר' – הלכך א"צ קבלת עדות. < פלוגתא הרמב"ם והראשונים אי חתימה על שטר

מיקרי 'גמר דבר' או לא, דתלוי בפלוגתת הגר"ח והנתה"מ אי חותמים על הציווי או על עשיית השטר. < דן אי עדות על הכשר הגט מיקרי 'גמר הדבר' – ומבאר דתלוי בפלוגתת רבה ורבה – שתלוי בגדר התקנה. < פרק ג' < דרך חדשה בריטב"א, על פי הנתה"מ הנ"ל. < מה שיש לתמוה על הריטב"א שלמד שזה כאיסורים. < דרך חדשה עפ"י סתירת הריטב"א [כתובות יבמות] אי באיסורים הוי כתרי, ומחלק בין איתחזק ובבירדו ללא איתחזק, וגם הכא איכא סיוע בכח הע"א דהוי שליח, והרי חד דהוי כתרי. < מדייק שאין כוונת הריטב"א לדמות לאיסורים גם למסקנה, אלא לדבשב"ע שהקילו בו ועשאוהו כ'איסורים'. < מתמה טובא בדברים. < דרך חדשה בריטב"א – ומבאר את הדמיון של הריטב"א לע"א כאיסורים, ודן אם כוונת הריטב"א היא ל"ע"א כאיסורים" כפשוטו או דכוונתו לחידוש של הנתה"מ שאין קבלת עדות בשנים באיסורים במקום איתחזק – והיינו משום שחסר ב'גמר דבר'. < ישוב הסתירה אי נאמר כאן הלכה של 'חד כתרי'. < דיוקים בלשונות הריטב"א. < תוספת דברים בפלוגתת רש"י והריטב"א. < מה שיש לדון בדרכים נוספות בריטב"א. < פרק ד < עוד פרטים בסוגי' וביאור דברי הר"ן בחידושו, ודברי המאירי בסוגיין. < ביאור דברי רש"י בסברא למה בעינן בפני שנים, ושיטת הריטב"א בזה. < ביאור בדברי הר"ן איך מהני תרי לרבה גם נגד זיוף. < ביאור בדברי המאירי בסוגיין. <

סימן מג < שליח נעשה עד ועד נעשה דיין. <

פרק א < ביאור טעמא דסוגי' דשליח נעשה עד, וטעמא דסוגי' דעד נעשה דיין < ב' סוגיות – שליח נעשה עד – ועד נעשה דיין. < בשיטת הקצוה"ח בדין יכול להזימה בעד אחד. < בדין יכול להזימה בעד נעשה דיין – דגם בדיין יש דין יכול להזימה. < פרק ב' < ב' דרכים בסוגי' – רש"י והריטב"א. < דרכו של הריטב"א ששליח נעשה עד מובא בתור ראיה צדדית שאין שליח בע"ד להפסל בתור דיין. < ביאור הגר"נ פרצוביץ ברש"י ותוס' הרא"ש בסוגיין – ומבאר את ב' הדרכים בסוגי'. < מבאר שרש"י והריטב"א לשיטתייהו. < ביאורו של הגר"ל בתירוץ הריטב"א דהקילו הכא בעד נעשה דיין בשעת הגדה – ומבאר שיש ב' דינים באין עד נעשה דיין, דין בעד ודין בדיין. < סימן מד < ביאור דברי רעק"א בדין אין עד נעשה דיין, וביסוד דין עדות – 'ראייה' של הדיין 'דרך העד'. <

דברי רעק"א בטעמא דאין עד נעשה דיין. < יסוד בעדות מהאבני נזר – עדים מביאים 'ראייה' לבי"ד, ולא רק 'ידיעה'. < ביאור דברי רעק"א על פי האבני נזר. < ביאור ראית האבני נזר מלא תהא שמיעה גדולה – מראית לילה, דמוכרח שעדים מביאים ידיעה וראייה לבי"ד. < הרחבה ביסוד האבני נזר – מוכיח ש'ראייה' של העד היא חלק מגוף העדות. < תוספת דברים – מביאים לדיין ראייה של העד, וזה כח נוסף שקבעה התורה בכח דיבורו של האדם ככל חלות אחרת שחל מכח דיבורו. < העבירה של עד זומם היא ליצור ראייה שקרית. < עפ"י ב' עדים יקום דבר – שוב אינו חוזר ומגיד < מתמה טובא מעדות מיוחדת. <

סימן מה < סוגי' דיחזור ויטלנו <

פרק א < בגדר הדין חוזר ונותנו ונפ"מ בין הצדדים. < חקירה – ב' צדדים בעיקר הדין יחזור ויתן. < כמה נפ"מ – הכשר וולד למפרע, גט בא"י, ש"ק באופן שיש חשש ערעור הבעל, בעיקר דין גירושין בגט שיש בו פסול דרבנן, נקרא הגט. < נפ"מ נוספות – בטעמא דלא יתן לאחר מיתת הבעל, ב' שליחים, עדות מפי כתבם, ושליח שחלה, וביטול השליחות, וחצי דבר, בשכח לומר הא גיטך. < פרק ב < מוכיח בתוס' ורשב"א דאיכא ב' דינים בנתינה, וביאורים בדברי התוס' בסוגיין. < ביאור ב' התירוצים להלן [פ"ד]. < מוכיח דלדעת התוס' ליתא לכל הנך נפ"מ, ושני התירוצים לא פליגי בכל הנ"ל, וגם לטעם משום "מידק דייק" אכתי לא נגמר הגירושין. < סיכום הב' דרכים, ונפ"מ בין ב' התירוצים בתוס'. < חילוק בין נתינה נוספת באמירת בפנו"נ – לקיום חותמיו. < מוכיח ברשב"א שיש ב' דינים – וע"ד התוס'. < ביאור בדברי התוס' בסוגיין במה שאמרו – "בשעת נתינה" – לפי ב' התירוצים בתוס' [פ"ד]. < ב' ספקות תלויים זב"ז ותלויים בב' התירוצים של התוס'. < מוכיח מהדין שליח שחלה – דע"כ דשני התירוצים מודי חדא לחברתא. < כמה חידושים לפי הספק האחרון של התוס' – וגדר חדש במעשה נתינה, על פי התוס' [סוף פרק ב']. <

פרק ג < עוד נקודות בסוגי' < שי' רש"י בסוגיין, שיש ב' דינים, ועל פי רש"י לעיל [ג.]. < דרכם של האחרונים ברש"י ובר"ן. < לפי תוס' מוכרח שאין ב' דינים. < שיטת התוס' לדרבנן תצא. < שיטת הר"י מקינון – חלק מהמעשה גירושין ממש – עד כדי כך דהוי חצי דבר. <

סימן מו < הערות קצרות ה': ו' <

סימן מז < סוגי' דשירטוט – שיטת ר"ת, ג' סוגים שונים של שירטוט. <

פרק א < פלוגתת ר"ת והלח"מ דינא דר' יצחק. < הקדמה, עיקר דיני שירטוט – פסול או איסור. < פלוגתת ר' יצחק ומתניתא. < ישובו של הלח"מ בסתירת הרמב"ם. < ב' דרכים בשירטוט דרבנן. < פלוגתת התוס' והלח"מ – לשיטתייהו. < ג' חילוקים בין ר"ת ללח"מ. < מתמה טובא בדברי הלח"מ. < פרק ב < ב' דינים דינא דשירטוט, וכמה נפ"מ בזה. < ביאור סברת ר"ת בדין שירטוט דשורה עליונה. < ביאור דברי רעק"א בשירטוט שאינו מתקיים, וחוקר אי שירטוט הוא דין בכתב הוא במעשה כתיבה, ומביא בזה כמה נפ"מ. < הוכחה לעיקר החקירה מדברי הגמרא – "תפילין א"צ שירטוט" – והוכחה שר"ת מודה למדרכי,

ומתמה טובא על רעק"א. < נפ"מ נוספת בדין לשמה בשירטוט. > ביאור בדברי הרדב"ז על פי חקירה הנ"ל – ונפ"מ נוספת באומן. < נפ"מ יסודית – דין איסור או דין פסול, ודרבנן דאורייתא. > סיכום י"ב נפ"מ בין הב' דינים של שירטוט. < שיטת ר"ת בדין לשמה בשירטוט, וישוב לקושי' על רעק"א. >

פרק ג < ג' דינים בשירטוט, מעשה כתיבה, ספר, כתב שבספר. > ישוב קושי' רעק"א מתוס' בסוטה [י"ז] במשרטט לאחר הכתיבה [עמק ברכה], ומבאר ג' דינים של שירטוט. < דין לשמה שייך לשירטוט מדין כתיבה ולא לדין שירטוט מדין ספר. > מתמה טובא דאין לשמה דין בכתיבה אלא דין בס"ת. < מחלק בין ה'כתב בספר' ל'ספר שבספר' – בדין לשמה. > סיכום כמה חילוקים בין הכתב שבספר לספר שבספר בספר תורה, ובמזוזה הדין שונה. < מחדש שהדין עיבוד הקלף הוא דין ב'כתב' – מלבד מה שהוא דין ב'ספר'. > סיכום ג' סוגים של שירטוט. < ישוב לשיטת רש"י מקושי' התוס' בדין שירטוט במגילה – שיש ב' דינים ויש ביניהם נפ"מ. > כמה חילוקי דינים במגילה בין הנך שני דינים של שירטוט. >

סימן מח < סוגי' דשירטוט דברי הגרי"ז בשיטת הרמב"ם ובגדר כתיבה דמגילה. >

פרק א < דברי הגרי"ז בספרו, ש'תורה עצמה' צריכה שירטוט. > הקדמה – שיטת התוס' ור"ת דאיכא ג' סוגים של שירטוט < ד' קושיות בסוגי' שירטוט. > דברי הגרי"ז – דחלוקין ניהו תורה עצמה מספר תורה – ושירטוט תלוי בתורה עצמה. < מבאר דברי הגרי"ז לגבי מזוזה. > מבאר דברי הגרי"ז לגבי תפילין. > תוספת דברים < >

פרק ב < דברי הגרי"ז לגבי ב' דיני מגילה, ולגבי דיני שרטוט שבמגילה. > דברי הירושלמי – דדברי שלום ואמת – היינו דניתן לידרש. < מבאר שהדין של דברי שלום ואמת בעינן לשמואל דס"ל דמגילה אינה כתבי הקודש, ומחלק בין תורה עצמה לתורה שבכתב וכתבי הקודש. > דברי הגרי"ז שיש ב' דינים שונים של במגילה, מצד כתבי הקודש ומצד המצוה של קריאת המגילה. < נפ"מ לגבי לשמה ולגבי כתב אשורית, ונפ"מ לגבי הזמן שלפני שנכנסו לארץ. > מבאר דגם למ"ד שיש דין כתבי הקודש למגילת אסתר – אכתי בעי קרא לדין שרטוט לצאת בה מצוה, וגם בעי דרשה לדין ניתן לידרש לגבי הזמן של לפני שנכנסו לא"י. > הגדרה חדשה של תורה, דיני תורה שכתב ודיני תורה שבעל פה כהדדי. > הבהרת דברים. >

פרק ג < בדברי הגרי"ז בגדר שירטוט מדינא דר' יצחק, ובדין כתיבה של כתבי הקודש. > בדברי הגרי"ז [בעמק ברכה] דדינא דר' יצחק הוא דין דכתבי הקודש רק ניתנו להיכתב כהילכתן. < מביא כמה ראיות ונפ"מ מיסוד זה. > הוכחה ליסוד הנ"ל מלשון הרמב"ן, וגם ברמב"ן מבוואר שהאיסור והפסול שייכי זל"ז. < כמה אופנים שלא נתקיימו תורת כתיבת 'כתבי הקודש' – ופטורים משירטוט. > מה שיש לעיין בעיקר האי יסוד – דמאי שנא אשורית משירטוט – ומבאר שאדרבה – זה גופא חלק מהקביעה של ההלכה. > דברי הגרי"ז בספרו לגבי תפילין ומזוזה – הרי הם הקדמה לדברי הגרי"ז בעמק ברכה דינא דר' יצחק. < שיעור ג' פסוקים. >

פרק ד < ביאורים ברמב"ן, והפסול והאיסור חדא ניהו. > ביאור דברי הרמב"ן ב'ישובו לקושי' התוס' מתפילין – דלמה לא מתחייב שירטוט מדר"י. < במה שיש לתמוה על הרמב"ן בתירוץ הראשון דדינא דמזוזה בא למעט דינא דתפילין גם מהדין שירטוט מדינא דר' יצחק. > מביא את ביאורו של הגר"א ל'מאלין זצ"ל' בדברי הרמב"ן – וזה על פי יסוד הגרי"ז זצ"ל – ויסוד הנידון הוא האם תפילין ומזוזה כלולים בדין כתיבת כתבי הקודש או לא. > דרך אחרת בזה. >

פרק ה < פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת, וביאורים בשו"ט בתוס' > פלוגתת הראשונים בשירטוט בס"ת – ונפ"מ אי הפסול הוא מצד כתיבת כתבי הקודש או לא. < מבאר את ההמשך והקשר בדברי התוס' בדין שירטוט דמגילה ליישב קושי' המהר"ם. > ג' סוגים שונים של שירטוט בשיטת ר"ת – לשיטתו. >

סימן מט < המביא גט בספינה. >

מקשה טובא על עיקר הדמיון בין גט לתרו"מ, ומ"ש ממובלעות, ומ"ש גוששת מאין בו נקב. < ביאור עפ"י התוס' והריטב"א דהנידון מצד "לא תחלוק", ומה חל עליו "שם חו"ל", ונהרות ועליות "חולקות רשות לעצמם" בהך תקנה. < מבוואר למה לא דנים על כל סלע, ומה מעלת גוששת ומה החילוק בין מובלעות וסמוכות. > בדברי התוס' בעלייה. < גדרי "לא תחלוק במדה"י" בתקנת בפנו"ג. > תוספת ביאור לסברא דנהרות חולקות רשות לעצמן, ותוספת ביאור למה עדיף סמוכות ומובלעות מנהרות, וביאור בדין הכותב גט "על נהרות בבל". >

סימן נ < בסוגי' דתרו"מ בספינה ובעציץ ע"ג יתדות. >

פרק א < בפלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן. > פלוגתת רש"י והריטב"א בסוגיין דנחלקו בביאור פלוגתת ר"י ורבנן, אי מצד "יניקה", אי מצד "כמאן דמנחא". < בעציץ נקוב נתחדש תרתי, א] איכא יניקה להחשב כתולש להתחייב בשבת, ב] העפר בעציץ בטלה לאדמה שמתחתיו, וחל בו שם "שדה", וזה מהני לתרו"מ ופאה וכלאים. > דרכו של רש"י והריטב"א בסוגי' על פי הנ"ל, ובקושי' הגר"ח מטבל וחולין מעורבין זה בזה. < ביאור בדיחויים של רבא ומבאר דהכא מודי רש"י והריטב"א. > ביאור בטענת רנב"י, ודברי רש"י שם שתלה ביניקה. < מוסיף עוד ליישב עפ"י היסוד דחלוק "יניקה" מדין "שדה", ותרתי בעינן. > מבאר דברמב"ן מבוואר דאיכא דין נוסף כלפי מחוסר קציצה [ליישב קושי' התוס' מחרס]. > ביאור בהוכחת התוס' מפרובול. >

פרק ב < בדין עפר חו"ל ועפר א"י, בספינה ובעציץ. > ביאורם של האחרונים למה קאי הסוגי' דוקא בעפר שהגיע מחו"ל, ומביא דברי המלכי צדק שמביא ע"ז פסוק "דכל מקום אשר תדרוך". < דן ומקשה טובא בכל

הנ"ל. < מהלך חדש בראשונים דלמדו דמיירי דוקא בעפר חו"ל. > דן בהוכחת המקד"ד מהירושלמי כחלה שקדושת א"י הוא "עפר" ולא "מקום". >

פרק ג עציץ שאינו נקוב וספינה שאינה גוששת לדיני חלה. < ספינה שאינה גוששת ועציץ שאינה נקוב לענין חלה. > עציץ נקוב לענין חלה. < הערה לדעת הכס"מ. >

סימן נא < כיבוש יחיד, והמסתעף לענין כיבוש עולי מצרים ועולי בבל. >

פרק א < שיטת רש"י ותוס' בכיבוש יחיד. > הקדמה. < בדברי רש"י מה נקרא כיבוש יחיד. > בדברי הרמב"ם מה נקרא כיבוש יחיד. < ביאור בדין של הספרי, ומה זה שייך לכיבוש יחיד. > < ב' דרכים בתוס' עפ"י הספרי אי מצד סדר הכיבוש אי מצד שלא ברשות > ביאור חדש בשי' רש"י האיך למד את הספרי – דלא שייך למחלוקת בכיבוש יחיד. < מוכיח ממה שרש"י מצריך אורים ותומים אף דתמיד לא בעינן אורים ותומים. > ישוב קושי' המקד"ד דאי קנין של יחיד שמיה כיבוש א"כ כל קנין של ישראל יחול בו דין כיבוש. >

פרק ב < שיטת הרמב"ם בכיבוש יחיד. > דרכו של הדבר אברהם בישוב דעת הרמב"ם בכיבוש יחיד. < דרכו של המשנת ר"א בעיקר הפלוגתא אי כיבוש יחיד שמיה כיבוש או לא – דנפ"מ אי בעינן 'מעשה כיבוש' או 'מצב של כבוש'. > בדברי הקרן אורה דכיבוש יחיד היינו סמוך לגבול. < דרך נוספת ברמב"ם – קרן אורה. >

פרק ג < כיבוש עולי בבל בסורי'. > בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד אי היה קידוש של עולי בבל בסורי', ושיטת הר"ש בזה. < קושית הגר"ח דמה נפ"מ אי כיבוש יחיד שמיה כיבוש או לא. > בדברי המקד"ד לדון האם החסרון של כיבוש יחיד בכיבוש ראשון בסורי' היה חסרון נמי בכיבוש שני בסורי'. < ישוב לעיקר הקושי' – שיש לומר שלא היה להם רשות לקדש בכיבוש שני רק מה שנתקדש בראשון. > ביאור שיטת הראב"ד דמה מהני כיבוש יחיד בסורי' אי לא היה בו כיבוש עולי בבל. < בדברי הקה"י שיש נפ"מ לשאר דינים התלויים בקדושת הארץ. > חומר דסוריא יותר משאר המקומות הסמוכים לא"י. >

פרק ד < הנפ"מ בין כיבוש עולי מצרים לכיבוש עולי בבל. > במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי בבל. < במה שיש לדון בגדר כיבוש עולי מצרים. > קדושה ראשונה – עולי מצרים או לא. < במהות הקדושה – וכמה דעות באופן הקידוש בקדושה שנייה. > בפלוגתת רש"י ותוס' בכיבוש עולי בבל אי בעי כיבוש וקידוש או לא. < חילוק בנידון הנ"ל – בין תוך גבולות א"י לחוץ לגבולות. > קדושה ראשונה היתה בלי קידוש – וסגי בכיבוש לחוד'. < בדברי רש"י בחומש לפרש טעמא דגבולות הארץ בתורה. > בדברי המקד"ד לפרש שיטת רש"י בסורי' דלא היה אורים ותומים, וקידוש בעי אורים ותומים. >

פרק ה < בדברי הרמב"ם דקדושה ראשונה כיון שגלו בטלה קדושתו, כיון שתלויה בכיבוש, ודלא כקדושה שניה. > בדברי הרמב"ם לחלק בין קדו"ר לקדו"ש אי ע"י כיבוש או חזקה. < מקור וביאור בשיטת הרמב"ם – ובדברי הקוה"ע בזה. > דברי הגר"ח בזה – דאיכא תנאי בכיבוש ראשון שיהיה בלי עול מלכות וזה מה שנתחדש בדין "והטיבך והרבך מאבותיך". < ישוב הגר"ח לקושי' מסוריא – ונתחדש שכל שלא היה בו קדו"ר בכיבוש, שוב לא חיילא ביה קדושה שניה בלי כיבוש. > בדברי הר"ש שהחילוק בין כיבוש ראשון לשני אי איכא מצוה או לא. < ישוב המקד"ד בשיטת הרמב"ם לחלק בין קדושה ראשונה [כיבוש] לקדושה שניה [חזקה]. > שיטת הרמב"ם לגבי קדושת שכניה בארץ ישראל דלא בטלה לעתיד לבא. >

סימן נב < טומאת ארץ העמים. >

חילוקים בין טומאת עפרה לאוירה. < בגדר טומאת אוירה. > ביאור שי' התוס' בהך צד ד"מאהיל על גושן". < שי' רש"י כאוירה, והגדר כמאהיל על גושה. > במפסיק דאוהל בשידה ותיבה, אף להך צד דאוירה, ופלוגתת רש"י ותוס' בזה. < בדברי התוס' ברוכב בסוס בארץ העמים. >

סימן נג < שיטת הראשונים והתוס' רי"ד, בנאמנות של עבד שהביא גיטו ושטר מתנה ביחד. >

דרכו של רש"י בסוגי'. < במה שדן הרשב"א אי איירי בבעל שערער. > קושי' רעק"א, ובמה שיש לדון בעבד האם שייך טענה ד'לאו ממונא דבעל' כמו באשה < תשובת רעק"א לחלק דבחששות ליכא נידון של פלגינן. > דרכו של התוס' רי"ד – שיש נאמנות מיוחדת לאשה לומר שהבעל נתנה לה – ביאור חדש בסוגי' להלן [כ"ד]. < מתמה טובא בשיטתו. > מבאר דגם הנאמנות שקיבלה מהבעל היא חלק מהתקנ"ח של בפנו"נ. < הוכחה מעיקר הסוגי'. > דרכו של הרמב"ם בזה. >

סימן נד < יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים, ויסוד דינא דפלגינן נאמנות. >

פרק א < יסוד דינא דקבלת עדות – כפי הדינים היוצאים, ויסוד דינא דפלגינן נאמנות > כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפלוגתת אב"י ורבא ב"כל נכסי". < כמה תמיהות בדין פלגינן בדין "עצמך ונכסי", ובפלוגתת אב"י ורבא ב"כל נכסי". > מתמה ודן בעיקר הסברא בפלגינן נאמנות. < מעורר – אף שעדות היא בירור ורוב הוא בירור אבל חלוקין נינהו, וכדמצאנו בדין חצי דבר ועדות מיוחדת. > ביאור ביסוד דינא דעדות, דעדות נקבע כפי הדינים היוצאים מהעדות – וזה הלכתי דחצי דבר. < הבהרה – חילוק בין הגדה לקבלה. > יסוד דינא דפלגינן דיבורי'. < ביאור דין עדות מיוחדת – וביאור בחילוק בין ממון לנפשות שיש חצי כח בממון לכל עד. > פלגינן נאמנות ביוחזק בעד אחד על איסור ושוב יש מלקות. < מצאנו עוד שאין קבלת עדות בלי לקבוע דין. > עדות של קיום שטרות אינו עדות על הסיפור של החתימות – ומיישב קושי' אלימא. < בדין עשאאילה"ז מצאנו שיש מחלוקת האם לדון כפי הקבלת עדות או כהגדת עדות. > דין פלגינן נאמנות הוא דין פשוט שבאמת יש כאן ב' עדויות, ועלינו להאמין עדות אחת שעל זה הוא נאמן ולא להאמין לעדות השניה שעל זה הוא לא נאמן,

והדברים מפורשים ברא"ה בסוגיין ביחס לפלוני רבעני לרצוני שזה ב' עדויות. < קיום שטרות – היינו אשוויי שטרא, והחילוק בין עצמך ונכסי לכל נכסי הוא האם זה ב' שטרות או שטר אחד – ומתבאר שיטת אביי. < מבאר את החידוש הגדול של אביי שמתוך שהאמינו לשטר שחרור דלכן נאמן לנכסים. < פלוגתא אביי ורבא אי הוי ב' שטרות או שטר אחד. < הערה – שגם בכל נאמנות וכגון בפנו"נ נצטרך לחדש את כל הנ"ל – ומתמה בדין בידו שזה סברא בעלמא דמה שייך לכל הנידון הזה. <

פרק ב < המשך בהנ"ל והאם אפשר לישבע על מה שהעידו עדים, ובגדר עדות הנצרך לדימוי חתימות. < מתמה מה דלא מהני דימוי חתימות מכח עדות דפנו"נ. < דן במה שאמרו שאין לישבע על דבר שידוע לנו על פי עדות. < מבאר שאין קבלת עדות לגבי האפשרות לישבע – ומוכיח כן מפלגין נאמנות. < מתמה האך מהני דימוי חתימות משטר מקויים. < מבאר שכל הדין של דימוי חתימות הוא מדרבנן – ומיישב למה לא מהני דימוי חתימות משטר שהעידו עליו בפנו"נ. <

סימן נה < פלגין נאמנות ופלגין דיבורי >

פרק א < דין פלגין דיבורי נאמר בפסול לדברך, ואל"כ סגי לן בפלגין נאמנות. < מתמה בפלוגתא רבא ורב יוסף בפלגין דיבורי. < יסוד האחרונים דפלוגתא רבא ורב יוסף מתחיל אחרי טענת 'לדברך רשע אתה'. < הוכחה גדולה מיבמות [כ"ה] דבלי טענת לדברך מודה רבא לרב יוסף דמהני פלגין נאמנות. <

פרק ב < מתמה טובא על היסוד של רעק"א, משש סוגיות – כולל סוגי' דידן, דפלגין נאמנות דומה לפלגין דיבורי. < מתמה טובא מדברי הרשב"א בב"ב [מ"ג.] ומהראשונים באילעי וטובי' שמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. < בתשו' הרשב"א מוכרח דמדמה פלגין נאמנות לפלגין דיבורי'. < מוכיח מראשונים [ב"ב קל"ד] דמדמין פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. < מוכיח מהתוס' יבמות [כ"ה:] דמדמה פלגין דיבורי' לפלגין נאמנות. < קושי' האחרונים, דאך מדמין הראשונים פלגין דיבורי' דפלוני רבעני לסוגיין. < סיכום שש סוגיות דפלגין נאמנות היינו פלגין דיבורי'. <

פרק ג < יסוד דינא דפלגין דיבורי' ופלגין נאמנות מחדש דמשכחת לה סוג פלגין דיבורי' גם בלי שינוי מילים. < ביסוד דינא דפלגין דיבורי' דבא אחרי פלגין נאמנות – דאיזה כח ומצד איזה הלכה שייך פלגין דיבורי'. < מקור ליסוד זה מהריטב"א בכתובות. < דברי הגר"ד ביסוד דינא דפלגין דיבורי' – ושוורש פלוגתא רבא ורב יוסף. < מבאר עפ"י מה שייסדנו לעיל שיש פלגין נאמנות ששייך לפרשת פלגין דיבורי'. < מבאר למה להאמין בעל על הגירושין מהיום, מיקרי פלגין דיבורי', אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור. < מבאר למה בעדות בבני העיר לא שייך פלגין נאמנות. < מבאר למה נאמנות ע"ע שנתגייר, כלפי עצמו ולא כלפי הבנים מיקרי פלגין דיבורי'. < מבאר למה באילעי וטובי' לא שייך פלגין נאמנות. < מבאר למה ע"א בסוטה לאחר קו"ס, למה שייך לפלגין דיבורי'. < ביאור בדברי הראשונים בסוגיין – למה מדמין דברי רבא דהכא לפלוני רבעני. < מתיישבת שיטת אביי שנאמן על שניהם. < קושי' אלימתא – גם בכל נאמנות של בפנו"נ או של בידו נצטרך לחדש את כל הנ"ל. <

סימן נו < בביאור הדמיון בין פלגין ד"בפנו"נ" לפלגין ד"כותב כל נכסי" בשיטת ר"מ ור"ש, וביאור פלוגתא הרמב"ן והראשונים אי רבא אזיל לשיטתו בפלוני רבעני. >

מביא מהגר"ד לבאר את הדמיון בין קיום שטרות דפנו"נ לפלגין דר"מ ור"ש בכל נכסי. < סיכום ג' דינים של פלגין. < סדר דברי הרמב"ן, והחילוקים בין הר"ן לרמב"ן. < הערה בטעמא דגילוי מילתא – ודחייה בדברי הר"ן – ומביא מראשונים אחרים שלמדו כן. < ביאור בשו"ט ברמב"ן למה כשמדמין להך דר"ש כבר ליכא רבא לשיטתו. < כמה הוכחות שהפלגין דיבורי' של הסוגי' הוא פלגין בשטר ולא שייך לפלגין דיבורי' של רבא בפלוני רבעני. < ביאור בדעת הר"ן דרבא לשיטתו מפלוני רבעני אף דמדמין לר"ש כמשייר בכל נכסי, ומבאר נקודת המחלוקת בין הרמב"ן לר"ן. < ישוב לקושי' גדולה בדברי הר"ן דמדמה לרבא בפלוני רבעני. < מחלוקת בין הראשונים לרמב"ן בפלוגתא אביי ורבא. < הערה גדולה – האם בפנו"נ חייב להיות מדין קיום שטרות או דמהני מדין עדות נגד טענות. < דרכו של התוס' רי"ד. < בדברי רעק"א האם שייך לפרש את הסוגי' בלי עדות של בפנו"נ. <

סימן נז < עוד בדין פלגין נאמנות ופלגין דיבורי' וביאור חדש בשיטת הי"מ [מכות ז'. ברא"ש]. >

מביא ביאורם של האחרונים בשי' הי"מ ברא"ש, ומקשה עליהם. < מבאר שיטת הי"מ באופ"א, עפ"י דברי הריטב"א בכתובות [י"ח:]. < מבאר דברי הי"מ ודברי הריטב"א בגדרי עיקר העדות ומילי אחרת. < ישוב סתירת הר"י מיגאש והר"ן אי בפלוני רבעני, פלגין נאמנות או פלגין דיבורי'. < פלוגתא הי"מ וראב"ד בגדרי פלגין, וקושי' על הי"מ מסוגי' בב"ב קל"ד. < שיטת הי"מ בסוגיין. <

סימן נח < עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, והחילוק בין הגדת עדות לקבלת עדות בעיקר הגדרתם, ובהא דפנו"נ חשיב 'גילוי מילתא' לגבי עדות שבטלה מקצתה. >

פרק א < פלוגתא הראב"ד והי"מ בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < מוכיח דהראב"ד והי"מ פליגי גם בגדרי פלגין וגם בגדרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < מחלק בין הגדה לקבלה בדין עדות אי העיקר הוא הסיפור דברים או הדינים היוצאים. < נפ"מ לדינא בין הראב"ד לי"מ. < מתמה בעיקר פלוגתתם. < מוכיח דלראב"ד איכא ב' דינים בעדות שבטלה מקצתה חד מקרא וחד מסברא. < מבאר דלי"מ יש רק דין א' בעדות

שבטלה, ונמצא דאין מחלוק' בין הראב"ד ל"מ מסברא, ומיישב בזה הוכחת הרמב"ן מהירושלמי, ונתחדש בדין עדות שבטלה מקרא שהפסול מתפשט בכולה. < דברי רעק"א שעדות שבטלה מקצתה - היינו פסול מתפשט. >
 פרק ב < בדברי הראשונים בסוגיין בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, לגבי בפנו"נ דחשיב גילוי מילתא. >
 סתירה ליסוד זה מסוגיין. < טעמא דגילוי מילתא באמירת בפנו"נ - ולכן ליכא דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ומתמה דמוכרח איכא קבלת עדות באמירת בפנו"נ. > מביא מחלוקת בין קיום שטרות על קרובים, ודיון אי הקיום שטרות הוא על החתימות השטר או גם על הבעלי דינים, ומחלק בין קיום שטרות לאמירת בפנו"נ. <
 מבאר דלא שייך עדות שבטלה מקצתה בכל כה"ג שיש ב' דרגות בקבלת עדות. < הוכחה דמהני טעמא דגילוי מילתא לומר דליכא פלגינן דיבורי. >

סימן נט < במחלוקת רש"י ותוס' בפלגינן בכותב כל נכסיו ושייר. >

פרק א < תחילת הסוגי, סברת מדנחית לשיורי, ובקנין בדבר שאינו מסויים. < ב' מחלוקת בין ר"מ לר"ש >
 מבאר סברת "מדנחית לשיורי" - ושיטת רש"י במסקנה הסוגי מצד כרות גיטא. < פלוגתת רש"י ותוס' בדין קנין שאינו מסויים. > בחילוק בין שטר לכל הקנינים. <

פרק ב < שיטת התוס' למה בעינן פלגינן בשטרות. > מוכיח דחזן ממה דרש"י ותוס' פליגי בדין קנין שאינו מסויים, פליגי עוד בעיקר פלוגתת ר"מ ור"ש בפלגינן. < ביאור בדברי התוס' למה לא קאי "כל נכסי" על עבד בעצמו. > ביאור בפלוגתת ר"ש ור"מ בפלגינן דיבורי' בשי' התוס', ומבאר למה רש"י אינו יכול לפרש כן. <
 תוספת ביאור בדרכו של התוס' - שאינו ספק כללי בכל הלכות דיבור - אלא הלכה בלשונות של שטרות. <
 תוספת ביאור בעיקר המהלך בתוס' למה לא מהני כל נכסי לר"מ והאיך שייך פלגינן לר"ש. >

פרק ג < שיטת רש"י בהנ"ל - ושורש פלוגתתם, ופלוגתת ר"מ ור"ש בהנ"ל ב' דרכים. > ביאור של רש"י בדעת ר"מ, וביאור פלוגתת ר"מ ור"ש בפלגינן דיבורי' לשי' רש"י. < מבאר למה תוס' אינו מפרש כרש"י, ומבאר למה כשמקנה כקנין אינו מסויים, שזה חשיב ביטול בכח השטר [ומיישב קוש' תוס' על רש"י ממוכר חצי שדה]. <
 ביאור בפלוגתת ר"מ ור"ש בפלגינן דיבורי' לשי' רש"י. >

פרק ד < פלוגתת הראב"ש והראב"ד כשיש עוד מטלטלין. > בדברי הראב"ש ובדברי רעק"א דמירי כשאין עוד מטלטלין, דכשיש מטלטלין אין כאן פלגינן דיבורי, ומוכיח מהלח"מ בראב"ד דחולק בזה. < ביאור סברת הראב"ד - ומעורר דבמה פליגי. > מבאר פלוגתת הראב"ד ורא"ש כשיש לו עוד מטלטלין. <

סימן ס < שיטת הר"י מיגאש והיד רמ"ה בפלגינן בכותב כל נכסיו ושייר, שיש שיור בכל השטר של כל נכסי. >

פרק א' < ג' יסודות של הגרא"ל מאלין זצ"ל בביאור דרכם של הראשונים. > דרכם של הראשונים דמירי בתרי גווי ונחלקו בתרתי, ודרכם של הריטב"א והר"ן ויד רמ"ה דמירי בגוונא אחד. < הראשונים חידשו דאיכא חסרון של שיור בגופו של עבד דעשה מהם הקנאה א'. > מביא ג' יסודות מהגרא"ל מאלין א' יש מעשה אחד של שחרור והקנאת ממון, ב' שיור הוא עשייה בפני עצמו, ג' יש חסרון כריתות גם אם החסרון הוא במעשה ולא בחלות. < ביאור דברי הראשונים על פי הנך ג' יסודות. > תוספת ביאור בדברי הגרא"ל מאלין זצ"ל. < חסרון כריתות. >

פרק ב < דרך אחרת בזה, 'כח שטר' אחד ולא 'מעשה הקנאה' אחד. > מתמה דלא שייך להגדיר מעשה שחרור ומעשה נתינת מתנה כמעשה הקנאה אחת - פעולה מציאית לחוד ומעשה דינית לחוד. < מה שיש לדון שיש כאן שטר 'הקנאת העבד' לעצמו. > מבאר באופ"א, דהכל תלוי בכח השטר האם איכא ב' כחות בשטר, או חדא. <
 בגדר החסרון כריתות לשיטת ר"מ. < ב' דרכים בביאור שי' ר"ש דפלגינן דיבורי' בשטר. > פלוגתת הראשונים האם הפלגינן דיבורי' לשיטת רבא הוא לשיטתו. < תוספת דברים. >

סימן סא < שיטות הראשונים בלאו כרות גיטא, [ובגדר קניית השטר במסירתו - וקניית הנייר אגב השטר]. >

פרק א < שיטת רש"י שיש חסרון כריתות בלשון השטר. > שיטת רש"י בלאו כרות גיטא. < כמה גדרים שונים בחסרון כריתות. > תוספת ביאור - חסרון כריתות בלשון שטר. <

פרק ב' < שיטת הרי"ף שיש זכות לאדון בשטר של העבד. > שיטת הרי"ף בלאו כרות גיטא שיש זכות בשטר לאדון - כיון שיש עשייה פרדת של 'שיור' לטובת האדון. < בביאור התירוץ של רעק"א - דמאי שנא מאומר 'צאי בו והתקדשי בו'. > חידוש מהגרש"ק - שבנתינת גט בע"כ של האשה היא קונה את השטר שבשטר' בע"כ - והנייר בטל ונקנה ממילא. < ביאור דברי הרי"ף אחרי כל הנ"ל. > מה החילוק בין שני הדינים של כריתות - חד לפני הפלגינן וחד אחרי הפלגינן. < מחלק בין ב' כחות בשטר אחד לב' שטרות - ונפ"מ גם לגבי הלכות לשמה. > ביאור בחולקים בעצמך ונכסי, ודן בסוגי' [פ"ז]. < נפ"מ להלכה בין הרי"ף ורש"י בכותב עצמך ונכסי. >
 דברי הרמב"ם בפרוש המשנה. <

סימן סב < בגדר שיור וחזן, עשייה בפני עצמה - חיצינית. >

פרק א < דברי האחרונים בגדר שיור וחזן, שיש כאן עשייה בפני עצמה. > ב' הוכחות מהסוגי' ששיור הוא עשייה בפני עצמה - נגד העשייה של המכירה וכדומה < מביא יסוד גדול של האחרונים בעיקר גדר שיור שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה. > מתמה דהיכן המעשה קנין לזכות בהך זכות. < מבאר את המחייב של תנאי

במעשה – אף דכחו בא בתור מילתא אחריתי. < מברר שאינו כפשוטו שיש כאן עשייה חדשה בפני עצמה – אלא שעושה עשייה של שויר שגורם שכלפי זכות מסוימת מעולם לא היה קנין, וכדמצאנו בחזק מתרומותיך ונדרריך. < הערה גדולה. >

פרק ב < בדברי הט"ז שיש תנאי שנהפך לשויר, וביסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה. < חידוש בט"ז לחלק בין ביטול תנאי לביטול שויר. < יסוד דברי הגרי"ז בגדר התנאי של שאר כסות ועונה. < ביאור דברי הט"ז עפ"י הגרי"ז בשאר כסות ועונה. < חידוש ברי"ף דגם בתנאים שייך חסרון של כרות גיטא. >

סימן סג < פליגין במדרש כתובה >

ביאור בר"ן דמחלק בין א"י [דא"צ בפנו"נ] לאמירת בפנו"נ, לענין מדרש כתובה. < מתמה בדברי הרא"ש שמחלק בין ערעור דלקוחות לערעור בשלא בפנו – ומחלק דתרי דיני ערעור נינהו. < מתמה בזה. >

סימן סד קונטרס בדין שימור לשם מצה, ובחילוק בין כוונה בגברא לחלות לשמה בחפצא בכל דיני התורה, וחידושים בדין לשמה של גט ושטר שחרור. >

פרק א' < הרחבה בביאור דברי הברכ"ש לחלק בין לשמה בכל התורה לכוונה בעשיית מצה. < מביא קושי' המנ"ח על הדין לשמה במצה שנלמד בירושלמי מסוכה, והקושי' מאין ברירה בעשאן למכור. < מביא יסוד דברי הגר"ב דבברכ"ש דיש דין לשמה בחפצא ויש דין כוונה בגברא, ודין לשמה במצה היא כוונה בגברא, ומיישב שיטת הירושלמי. < מוסיף לבאר דברי הגר"ב דאף שהדין לשמה חיילא במצה, אכתי דומה לכוונה במצוות בגברא ולא דומה לכל חלות לשמה בחפצא ששם עיקר הכוונה באה להעמיד את החפצא להתייחד למטרה ולדינים שלה. < נפ"מ לגבי הנידון של התוס' ריש השולח בביטול הדין לשמה, דמהני בגט וציצית, ולא בדין מצוות צריכות כוונה. < מביא פלוגתת הראשונים בעכו"ם שלש וישראל עו"ג, ומבאר דפליגי אם השימור הוא רק של הלש או גם של העו"ג. < מבאר עפ"י סברא זו את שיטת הט"ז שמחלק בדין ישראל עו"ג עכו"ם בין טחינה ללישה. < מכל זה מוכרח דשאני לשמה דמצה משאר דיני לשמה, וכדברי הגר"ב ד, ולכן הלשמה הוא רק במעשה שימור שהוא מעשה צדדי בעשיית המצה, ודלא כשאר דיני לשמה. < דן שיש חפצא של מצה בתוך הלחם של המצה – והעשייה של המצה שבלחם היא השימור – ותו לא – ודוחה. < סיכום הנפ"מ בין ב"ש לב"ה, דין ברירה, דין ביטול הלשמה ודין ישראל עו"ג עכו"ם. < דן במחלל שבת אי אית ליה דין של עכו"ם דאדעתא דנפשי' קעביד, ונפ"מ בין ב"ש לב"ה, עוד נפ"מ נוספות. >

פרק ב' < עוד כמה נפ"מ וחידושים, בדין כוונה בשימור לשמה במצה, לעומת החלות לשמה בחפצא. < מביא מה דנבאר לעיל מהגר"ב דמצאנו תרי דיני לשמה, וחילוק ביניהם לענין ברירה, וכן לענין עכו"ם וישראל עו"ג. < מביא את דברי הגר"ח לחלק בין לשמה דס"ת ללשמה דאזכרות לענין דיבור ומחשבה, ומבאר בזה את החילוק בין מצה דא"צ דיבור לשמה לשאר דיני לשמה דבעי דיבור, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה דסגי במחשבה. < מוכיח דלשמה ושלא לשמה פוסל בכל דיני לשמה, בקרבן בציצית ובגט, ומביא קושי' האחרונים מרש"י דבמצה כשר כה"ג, ומחלק עפ"י הברכ"ש הנ"ל, ומוכיח כן ממצוות צריכות כוונה. < מוכיח מדברי האחרונים שמישיבים את קושי' הגר"ח על הדמיון בתוס' בין לשמה ושלא לשמה בקרבנות לציצית, דמוכרח דהדין לשמה ושלא לשמה הוא רק דין בחלות לשמה ולא בכוונה עצמה. < נפ"מ נוספת לגבי הנידון בראשונים אי בעינן לשמה במצה לכורך כיון שאינו אלא זכר למקדש. < מביא בדברינו נתבאר ח' נפ"מ בין דין לשמה דחל בחפצא דמצה לב"ש לדין לשמה דילפינן מ"ושמרתם", ומצאנו נפ"מ נוספת לאידך גיסא, דנתקיים דין לשמה בחפצא, ולא נתקיים לשמה מדין ושמרתם, וכל הנך הם נפ"מ במצוות צריכות כוונה, וכן בכוונה באזכרות וכן בגט בכוונה לשמה לשם האיש. < מבאר דאיכא נפ"מ מיניה וביה בשיטת ב"ש בין המצה של כל ימי הפסח למצה לקיים המצוה קיומית של הגר"א, וחלוק מליל ט"ו דדווקא בזה איכא חלות לשמה בחפצא. >

פרק ג' < דין דיבור בלשמה של מצה וסוכה תוך ל' יום לחג. < מקשה איך מהני לשמה תוך ל' יום לסוכות ע"י אומדנא דנתכוין לשמה [מחמת שואלין ודורשין], הא איכא דין דיבור, ומבאר עפ"י דברי המאירי בקידושין בעסוקין באותו ענין. < מביא קושי' המנ"ח דלמה לא מהני דין ל' יום בלשמה דמצה, ומבאר דחסר במעשה שימור ובנידון כזה לא שייך סברא דעסוקין באותו ענין. < מבאר דשואלין ודורשין דומה לעסוקין ב'מענין לענין באותו ענין', וזה סגי לחלות לשמה בחפצא, ולא סגי לכוונה במעשה דגברא ומבאר למה חמיר כוונה דלשמה במעשה שימור יותר מכל חלות לשמה. >

פרק ד' < בדין דיבור בלשמה בגט, בלשם האיש ואשה, ובגט שחרור. < מביא פלוגתת הראשונים וטור ושו"ע בדין דיבור בלשמה בגט כלפי לשם האיש, ומתמה מ"ש לשם האשה. < מבאר הגדר בלשמה בגט שחרור, דילפינן מקרא בשחרורו עצמו, דיסוד הדין לשמה היא בגט עצמו ולא בכתיבה. < מביא פלוגתת הראשונים אם לשם האיש ילפינן מלשם האשה, או דשני דינים נפרדים נינהו. < מוכיח דנחלקו אם לשם האיש הוא חלות לשמה בגט כמו בלשם האשה, או שהוא רק כוונה במעשה כתיבה, ומחלק בזה בין לשם המשחרר ללשם המשתחרר בגט שחרור. < מבאר עפ"י הנ"ל דשאני לשמה דאיש מלשמה דאשה לענין דיבור, ועפ"י דברי הגר"ח בלשמה דס"ת וקידוש אזכרות. < מבאר בזה למה השמיטו הרמב"ם ושו"ע דין לשם האיש בשטר קידושין. < בדברי המהר"ח אור זרוע דמדמה כוונה בטבילה ע"י אחרים לשימור של מצה ע"י אחרים שעו"ג. >

סימן סה < ערכאות – מאי שנא לא מרע נפשיהו, וכל אנ"ס ושבועה ומיגו ממשא ואהרן. >

פרק א < ביאור החילוק בין אנ"ס דעלמא ובירור של שבועה, ומאי שנא משה ואהרן מהם. > למדנו מהסוגי' בב"ב [קנ"ט] שהפסול של קרובים הוא גזירת מלך ולכן זה כולל משה ואהרן, ולמדנו עוד שאין שום נאמנות לשום אדם בלי כללי התורה. < מחלק בין חזקה א"א פורע תוך זמנו וגמל האוחר בין הגמלים - מכולם - שבהם הבירור הוא בסיפור עצמו. > דן בחזקה באשה שלא מעיזה פניה. < מוכיח שבבועה היא חיזוק טענות. > גדר הבירור בשבועה שונה מהגדר של הבירור שיש במשה ואהרן, וטענתם לא התחזקה בזה שהם לא משקרים בעלמא. < תוספת ביאור - גם ע"ה שלא משקר בשבת - אין טענתו אלימא טפי. > בטוען ונטען אנו מתייחסים לדין ולא לסיפור דברים, ומשה ואהרן לא שייך לזה, ובשבועה כל הפרשה חידשה האלמית זכותו בטענה על ידי שבועה. < פרק ב < ביאור החילוק בין מיגו, חזקה א"א מעיזה פניה וערכאות. > הקדמה < מיגו של מה לי לשקר ג"כ מתייחס לטענות. > אנ"ס שאשה אינה מעיזה פניה בפני בעלה < מאי שנא ערכאות מכולם - דדוקא בערכאות הקשו דמאי שנא ממה ואהרן. > סיכום הסוגי'.

סימן סו < אי ערכאות חשיב כשטר או לא >

פרק א < חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא > חקירה אי שטר בערכאות הוי שטר או לא, והנפ"מ בפשט הסוגי' למה שטר קנין מיקרי חספא, ופליגי בזה הראשונים. < הוכחה שקנין שטר אינו מסירת ראייה לחבירו. > כמה נפ"מ בחקירה זו, נפ"מ בשטר קנין ובטענת פרוע ובתיקוני שטרות, ובדיני קיום שטרות ובמשועבדים. < דן בדין ב' או חזין בערכאות ובכתב ידו. > ראיות ונפ"מ נוספות בחקירה זו.

פרק ב < דרך חדשה, ערכאות הוא שטר כעין מעשה ב"ד. > סתירה ברמב"ם אי הוי שטר או לא. < במה שיש לתמוה על הריטב"א שהכל תלוי בנוסח השטר. > דרכו של הגרא"ל מאלין זצ"ל דמשכחת לה סוג חדש של שטר מצד 'מעשה ב"ד' וזה גדר השטר בערכאות. < דרך חדשה בסוגי' לחלק בין שטר קנין לשטר ראייה. > ישוב לסתירה ברמב"ם.

פרק ג < ביאור הצדדים אי הוי שטר או לא, וחידוש הגר"ח בגדר ערכאות > ב' דרכים בעיקר הספק. < מביא כמה צדדים באשווי שטרא, אי בעי ב' עדים ממש, או בירור של עדים לפי הנידון, או דסגי בהוכחה ואנ"ס בעלמא, ונפ"מ בכמה דוכתי. > קושי' הגר"ח מכתב ידו לערכאות. < תירוץ הגר"ח. > דרך חדשה בנידון בראשונים דמאי שנא לא מרעי נפשיהו ממה ואהרן.

סימן סז < שיטת רש"י בדין עדות של עכו"ם, והמסתעף בדין שטרות של ערכאות, 'אינו בתורת'.

פרק א < בדין עכו"ם לעדות, ובדין פסולים מגז"כ ופסולים מצד חשש משקר. > ג' חידושים בשיטות הראשונים דמהני ערכאות מן התורה. < בחילוקים בין פסול מגז"כ לפסול חשש משקר, בקרוב ובנוגע. > בחילוק בין רשע סתם ורשע דחמס, ובדברי הקצוה"ח בזה. < פלוגתת הראשונים אי איכא פסול הגוף בעבד או לא - ודן בזה בכמה נפ"מ שביניהם. > מביא יסוד של הגר"נ פרצוביץ זצ"ל למה ליכא גז"כ של 'אחיך' דממעט עבד דה"ה דעכו"ם נתמעט דגרע טפי. < דן בדברים הנ"ל שעדים של עכו"ם לא יכולים להעיד לפני ישראל מצד גז"כ של אחיך. > מיישב את קושי' החת"ס דרשע פסול לעדות, ובדין קרוב ונוגע בערכאות - ובדין ישראל רשע בערכאות, ונתחדש שעבד ועכו"ם שוין. < דן בדין נמצא קא"פ או תחילתו בפסול בעדות של עכו"ם בשיטת רש"י. > ביאור פלוגתת הראשונים - האם עדות של עכו"ם היא דרגא פחותה וסוג אחר של עדות. < מבאר למה הראשונים הקשו מהגז"כ של אחיך במצוות. > מתמה טובא מרשע דחמס - ומבאר דבזה רש"י מודה לעיקר סברת הראשונים. < הבהרה - פשוט שעכו"ם הוא 'בר עשייה ובר חלות'. >

פרק ב < שיטת רש"י בעכו"ם, דלאו בני כריתות ולא בני שטרא. > דרכם של האחרונים ברש"י דאיכא טעמא דלאו בני כריתות ולא בני שטרא. < דן לגבי שטר ראייה - אי איכא בזה דין על הדינים נצטוו לחול בזה תורת שטר ראייה. > מבאר שכאן מוכרח שיש כח קנין בשטר כמו שיש כח גירושין בגט. < חידוש ברא"ש שיש דין אינו בתורת שטרות בכתיבה - לר"א. >

סימן סח < ביאורים בדברי רש"י, על הדינים נצטוו, דינא דמלכותא, ואינו בתורת כריתות ושטרות. >

פרק א < ביאור דברי רש"י לעיל [ט:], וביאור דינא דאינו בתורת. > וחידוש בגדר הגז"ש 'לה לה' לגבי לאו בני כריתות. < סיכום דברי רש"י [ט:]. > כמה תמיהות בדברי רש"י בגט שחרור דיליף "לה לה", ובדין אינו בתורת דיליף מ"וכתב ונתן". < ב' דרגות שונות של 'אינו בתורת'. > בדברי רש"י לגבי שטר שחרור. < מבאר הא דבאמת שטר שחרור אינו שטר הקנאה. >

פרק ב < ביאור דברי רש"י לגבי על הדינים נצטוו. > ב' דרכים בדברי רש"י "דעל הדינים נצטוו" ובדין דינא דמלכותא דינא. < מתמה טובא בדברי רש"י לגבי על הדינים נצטוו ודינא דמלכותא. > ישוב לקושיות על רש"י - ודוחה. < דרך חדשה בדברי רש"י - ומבאר שיש גדרים לדין של דינא דמלכותא שמחייב אותנו. > מבאר שיש ב' גדרים - שטר עם כח שטר, שטר בלי כח שטר אלא בתור מעשה קנין בעלמא. < ביאור השו"ט בסוגי' [י] על פי הנ"ל. > ביאור הסדר בדברי רש"י [ט] על פי הנ"ל. >

סימן סט < כמה דרכים בזכין מטעם שליחות >

פרק א < כמה מחלוקות בין רש"י ותוס' אי זכין הוא שליחות בלי מינוי או עם מינוי. > הקדמה לפלוגתת רש"י ותוס' בסוגיין בדין זכין. < בקושי' התוס' על רש"י דזכין מטעם שליחות, ובדברי הקצוה"ח דרש"י סובר דזכין ליכא מינוי. > עיקר פלוגתת הראשונים אי זכין מטעם שליחות או לא ונפ"מ בקטן. < מבאר דמלשון רש"י

מדויק דחולק על התוס' אי איכא מינוי של התורה או מינוי ידידה. < חידושו של רעק"א דזכין מטעם שליחות ואפ"ה מהני בקטן. < סיכום כמה מחלוקות - לשיטתייהו. <

פרק ב < ישוב לקושיות הראשונים על רש"י, ממה דמהני שליחות בחב לאחרינא. < כמה קושיות על שיטת רש"י בסוגיין דמחלק בין זכין לשליחות. < יסוד האחרונים דשיטת רש"י בנוי על שלוחו של בעל הממון. < שיטת רש"י לחלק בין זכין לשליחות בשלוחו של בעל הממון – בנוי על שיטתו בזכין דאיכא מינוי התורה. < פרק ג < סיכום הדברים, ג' שיטות בזכין מטעם שליחות. < שיטה שלישית דאיכא זכין בלי אגב סהדי כלל. < סיכום - ג' דרכים בזכין. <

סימן ע < "אין חבין לאדם - אלא בפניו". <

כמה הערות בעיקר המשנה - ובדין אין חבין לאדם. < ביאור הגדרים בהלכה זו של אין חבין. < דברי התורת גיטין בביאור בדברי התוס' בשם הירושלמי. < ביאור בדרכו של התורת גיטין שנתחדש שיש הלכה של אין חבין לאדם. < ביאור הלכה זו של 'אין חבין לאדם'. < ישוב לשיטת התוס' דגם לדידה איכא דין מינוי של התורה. < מבאר שיש דין שונה של אין חבין בשליחות - וצ"ע. <

סימן עא < שיטת רש"י והרי"ף בזכין בגט שחרור, ובגדרי 'יד האשה' בדין 'ונתן בידה' בשליח הבאה ועוד. <

פרק א < ב' דרכים בביאור רש"י והרי"ף < פלוגתת הרי"ף והרא"ש אי מהני הזכין לחצאין דלא חוזר בו או דמהני לגמרי וחיילא שחרור לגמרי. < פלוגתת רש"י ותוס' בהנ"ל. < מקור מדברי רש"י בסוגיין דרש"י לא חוזר בו - וחידוש דמהני הנתינה ליד עבד בלי שליחות. < ברש"י והרי"ף מצאנו פשרה בנתינה וכן בזכין, וזה אף למה דס"ל דזכין מטעם שליחות. < דרך הראשונה - הזכיה בגט הוא רק לענין זה שאינו חוזר בו, ואכתי לא נתקיימה הנתינה כלל, ומתמה טובא בדרך זו. < דרך שניה בזה שמתחלקת הנתינה לתרתי, א] בידה לענין הנתינה, ב] בידה לענין החלות גירושין. < הכרעת הברכ"ש בהנ"ל ב' דרכים בביאור הרי"ף ורש"י. < עוד כמה גווני שמתחלקת הנתינה לתרתי, בשליח הבאה, בחצר מהלכת וכן באינה משתמרת, בקנן אגב בלי ציבורין. < מבאר דלדרך זו מיושב כל הקושיות דלעיל. < סיכום הדברים. <

פרק ב < מבואר למה לא מצי חוזר בו, ומאי שנא זכין משליחות. < ביאור האחרונים למה לא מצי חוזר בו. < מבאר שיש כאן חידוש דכל כה"ג מיקרי 'מעשה מושלם' - והגט בידה ממש אינו אלא תנאי ועיכוב בחלות. < שני גדרים של בידה - החזקה 'עבודה' והחזקה 'ידידה', ובחילוק בין זכין לשליחות - וכדמצאנו בקרבן פסח. < דרך חדשה על פי חידוש האחרונים בגדר שליחות האשה בגירושין דידו כידה, שזו 'שליחות מחודשת' מפרשת גירושין עצמה - ולא מפרשת שליחות. < שלוחו של בעל הממון בקבלת גט. < סיכום - ב' דרכים ונפ"מ ביניהם. <

פרק ג < חידוש הרי"ף ורש"י, בפרעון חוב ובשטר מתנה. < חידוש הרי"ף לגבי פרעון חוב. < תלוי בב' הדרכים בחילוק בין זכין לשליחות. < שיטת רש"י בזכין בשטר חוב. < סיכום הדברים פלוגתת הראשונים האם בזכין שייך קבלת הגט לגמר גירושין ותלוי בדעת הבעל והאדון - או דלא שייך כלל. <

סימן עב < בביאור שיטת רש"י בהוכחת הגמ' דהתופס לבע"ח קנה. <

דברי רש"י בביאור הדמיון בין תפיסה בגט שחרור לתפיסה של בעל חוב, ובמה שיש לתמוה בהם. < מבאר דרש"י אזיל לשיטתו לעיל [ט:] והכל תלוי אי איכא תפיסה להביאו לעבד אחרי שכבר התקיימה הנתינה בזכין של השליח. < מתמה טובא דבזה לא בעינן תפיסה כלל וכלל. < יסוד דברי הגר"נ פרצוביץ זצ"ל בזה - דלולי זה שהגט יהיה תפוס עבור העבד - בטלה נתינה הראשונה של הבעל. < מתמה בדבריו. <

מפתחות קונטרס פלגינן

- סימן א** < ביאור פלוגתת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט:; יבמות כ"ה], לדרכם של רעק"א ולתומים. הקדמה < א] במה שיש להעיר בדברי רבא ורב יוסף. < ב] דרכו של רעק"א בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף. < ג] דרכו של התומים ורש"ש בפלוגתא הנ"ל. <
- סימן ב** < עוד בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף [סנהדרין ט' יבמות כ"ה] [מיוסד על הנו"ב]. <
- א] דרכו של הנו"ב בשיטת רב יוסף דנאמן ע"ע לפסול במיגו דנאמן על פלוני. < ב] קושי' על עיקר חידושו של הנו"ב דחידוש דלרב יוסף באמת יהיה פסול לעדות. < ג] שורש פלוגתת רבא ורב יוסף לדרך זו. < ד] תמיהא רבתי בנו"ב מההיא דהרגתיו וישוב לזה. < ה] נפ"מ בין הג' דרכים בביאור פלוגתת רבא ורב יוסף. <
- סימן ג** < "אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן", [סנהדרין ט:]; <
- א] ש' הראב"ד בביאור הסוגי'. < ב] ביאורו של השיטה ישנה בסוגי' דהכל תלוי בכוונה, ומבאר בזה ש' הראב"ד. < ג] ביאור שיטת רש"י ותוס' בסוגי' עפ"י הראב"ד. < ד] עפ"י הנו"ל מיישב קושי' היד רמ"ה ומחנ"א מסוגי' דבב"ב [קל"ד] ומסוגי' דב"ק [ע"ג], על ש' רש"י. <
- סימן ד** < דעת רש"י והרמב"ם, דפלג"ד היינו פלג"נ. <
- א] מוכיח דש' רש"י כדרך החדש עפ"י הנו"ב. < ב] מוכיח דש' רש"י והרמב"ם פלג"ד היינו פלג"נ. < ג] "חד גופא ותרי גופי" לרמב"ם ורש"י. <
- סימן ה** < שיטת הראשונים דפלג"ד ופלג"נ תרתי נינהו. <
- א] מוכיח מתוס' ועוד ראשונים דלמדו כרעק"א. < ב] מיישב סתירת הראב"ד ורשב"א אי פלג"ד הוא בגוף הדיבור או רק בנאמנות. < ג] שיטת הר"י מיגא"ש. <
- סימן ו** < בענין פלגינן דיבורא - פלגינן נאמנות. <
- א] הוכחה מהראשונים בגיטין ח': שדימו פלג"נ לפלג"ד. < ב] מוכיח מראשונים בב"ב [קל"ד] דמדמין פלג"ד לפלג"נ. < ג] מוכיח מהרשב"א בב"ב מ"ג. שמדמה פלג"ד לפלג"נ. < ד] מוכיח מהתוס' יבמות כ"ה: דמדמה פלג"ד לפלג"נ. < ה] מוכיח מהראשונים במכות ז'. דמדמין פלג"נ ופלג"ד. < ו] בתשו' הרשב"א מוכרח דמדמה פלג"נ לפלג"ד. <
- סימן ז** < גדרי קבלת עדות וגדרי פלג"נ. <
- פרק א' < הגדר בקבלת עדות, לשמוע את הדינים היוצאים מהעדות. < א] מבאר דהחפצא של עדות כלפי הגדת העדים הוא הסיפור דברים וכלפי קבלת הבי"ד הוא הדינים היוצאים מן העדות, ומוכיח כן מעדות מיוחדת ומהכחשה בבדיקות. < ב] מוכיח כהנ"ל מדין חצי דבר, ומבאר עפ"י פלוגתת הרי"ף והראשונים בעדות דחזקת ג' שנים. < ג] מבאר עפ"י את פלוגתת המאירי והתוס' בעשאאילה"ז בא' מצדדי העדות. < ד] מבאר עפ"י את דברי הרשב"א בב"ב [ל"ב] בעדות נגד קול דלא הוחזק. < ה] מבאר למה בעדות על דינים דרבנן חשיבא העדות כעדות מה"ת. <
- פרק ב' גדרי פלג"נ ופלג"ד, והחילוק ביניהם. < ו] מבאר דיסוד דינא דפלג"נ בנוי על זה שעדות שיוצא הימנו ב' דינים חשיב כב' עדויות כלפי בי"ד, ולקבל א' בלי חברו הוא דין פשוט, וזהו דין פלג"נ. < ז] מוכיח כדברינו מדברי הרא"ה בכתובות. < ח] עפ"י הנו"ל מבאר דפלג"ד הוא פלגינן בגוף העדות עצמו, אף כשלא פלגינן בגוף הדיבור. < ט] מבאר בזה שורש פלוגתת רבא ורב יוסף. <
- סימן ח** < בענין פלגינן בעדות דבפני נכתב ובפני נחתם [גיטין ח:]; <
- סימן ט** < פלגינן דיבורא בלי שינויים בגוף הדיבור. < א] מבאר בב' אופנים למה להאמין בעל על הגירושין מהיום, מיקרי פלג"ד, אף דאין כאן שינויים בגוף הדיבור. < ב] מבאר למה בעדות בבני העיר לא שייך פלג"נ. < ג] מבאר למה נאמנות ע"ע שנתגייר, כלפי עצמו ולא כלפי הבנים מיקרי פלגינן דיבורא. < ד] מבאר למה באילעי וטובי' לא שייך פלג"נ. < ה]. מבאר למה ע"א בסוטה לאחר קו"ס, למה שייך לפלג"ד. <
- סימן י** < בביאור פלוגתת הראב"ד וי"מ [במכות ז' - ברא"ש] בהילכתא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אי מעכבת לדין פלג"ד אי לא. <
- א] מוכיח דהראב"ד והי"מ פליגי גם בגדרי פלגינן וגם בגדרי עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < ב] מקשה על הרמב"ם שמוכיח כהראב"ד מהירושלמי של כותב כל נכסיו. < ג] מוכיח דלראב"ד איכא ב' דינים בעדות שבטלה מקצתה חד מקרא וחד מסברא. < ד] מבאר דלי"מ יש רק דין א' בעדות שבטלה, ונמצא דאין מחלוק' בין הראב"ד ל"מ מסברא, ומיישב בזה הוכחת הרמב"ם מהירושלמי, ונתחדש בדין עדות שבטלה מקרא שהפסול מתפשט בכולה. < ה] ביאור פלוגתת רש"י והראב"ד בסנהדרין י'. אי אמרינן מתוך שנאמן על האחר נאמן נמי על שורי. <
- סימן יא** < ביאור חדש בשיטת הי"מ [מכות ז'. ברא"ש]. <
- א] מביא ביאורם של האחרונים בש' הי"מ ברא"ש, ומקשה עליהם. < ב] מבאר שיטת הי"מ באופ"א, עפ"י דברי הריטב"א כתובות [י"ח:]; < ג] מבאר דברי הי"מ ודברי הריטב"א בגדרי עיקר העדות ומילי אחרינא. < ד] ישוב

סתירת הר"י מיגאש והר"ן אי בפלוני רבעני, פלגינן נאמנות או פלגינן דיבורו. <ה> פלוגתת הי"מ וראב"ד בגדרי פלגינן, וקושי' על הי"מ מסוגי' בב"ב קל"ד, ומסוגי' דגיטין ח'. <ו>

סימן יב < פלוגתת הראשונים בפלגינן בבני העיר [רשב"א ב"ב מ"ג], ובחילוקי דינים וגדרים בין פסול בע"ד, קרוב, ונוגע. <ו>

א [מבאר דפלוגתת הראב"ד ולשון אחר פירשו תלוי בפלוגתת הראב"ד וי"מ ברא"ש במכות ז'. <ב> פלוגתת הראב"ד ו"לשון אחר פירשו" בענין תחילתו בפסול. <ג> פלוגתת הראשונים בגדר פסול נוגע, ומקשה סתירה בראשונים שהביאו שיטת "הלשון אחר פירשו". <ד> בחילוקים בין פסול מגזה"כ לפסול חשש משקר, בקרוב ובנוגע וברשע סתם ורשע דחמס. <ה> חילוקים בין קרוב לבע"ד. <ו> מביא את שני הצדדים בנוגע אי מצד חשש משקר אי מצד בע"ד, ומביא כן מהראשונים. <ז> מתמה שהראשונים סותרים משנתם, ומיישב עפ"י יסוד הגר"ז בבעלות של בני העיר. <ח> מיישב עד עפ"י דקדוק ברמב"ם דתרי מיני נוגעים מצאנו, ורק בנגיעות ישירה או בנגיעות ממון איכא דין בע"ד. <ט> מהלך נוסף בעיקר דין נוגע שחידש הגרש"ר דאינו בע"ד ולא חשש משקר אלא שיש בו פסול קרוב. <י>

סימן יג < כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו, פלגינן ופה שאסר. <ו>

פרק א < פלוגתת הראשונים בפלג"ד בכת"י הוא זה אבל אנוסים היינו, [כתובות י"ח:]. <א> מביא מחלוק' ראשונים, אם מה שנאמן בכת"י ואינו נאמן באנוסים, אם מדין פלגינן הוא או לא. <ב> בקושי' הראשונים, שמדין פלגינן נאמינים דאנוסים היינו ולא נאמינים דמחמת ממון הוא, ומביא דנחלקו הראשונים בנוסח הקושי'. <ג> מביא דהרמב"ן מחלק בין פלגינן דכת"י הוא זה מאנוסים, לפלגינן דאנוסים מחמת ממון, דתרוייהו מדין פלגינן אלא דזה תרי מילי וזה חדא מילתא, ומקשה עליו. <ו>

פרק ב' פלג"ד ופה שאסר בכתב ידינו ואנוסים. <א> מקשה בעיקר הפלג"ד בכת"י ואנוסים, דאיך פלג"ד לחדש עדות היפך ממה שהוא העיד. <ב> מבאר למה בעינן פשפ"ש בעדות ד"כת"י הוא זה ואנוסים היינו", ומבאר עפ"י למה אין כאן עדות חדשה ע"י פלג"ד. <ג> מיישב דברי הרמב"ן דמיקרי תרי מילי, ואכתי בעינן לבא לדין פלג"ד. <ו>

פרק ג' בגדרי פלגינן דיבורא: האם מתקנים דבריו או שרק שמעינן לחלק מדבריו [כתובות י"ח:]. <א> חוקר בדין פלג"ד, האם דין דממילא הוא דמה שפסול לא מקבלים כלל, וכמאן בנטול דמי מעצמו הוא, או דדין דרמי על ב"ד הוא, דב"ד מתקנים את העדות לפרשו באופ"א. <ב> מביא מהראשונים דחולקים בחקירה הנ"ל. <ג> מבאר יסוד הגדר בהא דמפרשינן ומתקנים דברים נגד מה שהוא בעצמו העיד. <ד> עפ"י כל הנ"ל מבאר פלוגתת הראשונים אם "כת"י הוא זה אבל אנוסים היינו" האם אתינן עלה מדין פלג"ד או לא, ואולי הראשונים בזה לשיטתייהו. <ו>

סימן יד < דעת הרא"ה ורמב"ן בגדר פלגינן דיבורא. [כתובות י"ח]. <ו>

א [מבאר דברי הרא"ה והריטב"א, דפלגינן רק שייך בחלק מהעדות שמצד עצמו שייך לעדות אחרת ורק הצטרף בהגדה, וזה בנוי על שיטתו בעיקר הגדר בפלגינן דדין דממילא הוא. <ב> ביאור פלוגתת הראב"ד וי"מ מכות ז', עפ"י פלוגתת הראב"ד ורא"ה בכת', בעיקר גדר דפלגינן. <ג> ביאור עפ"י הנ"ל, בדברי הרמב"ן בכת' שם ובריטב"א ביבמות כ"ה. <ו>

סימן טו < בשיטת התוס' בגדר דינא דפלגינן, [כתובות י"ח]. <ו>

א [מבאר דברי הראשונים שהקילו בקיום שטרות דכל זה רק שייך אי פלגינן דין חיובי הוא דמוטל על ב"ד. <ב> מבאר דהך כלל דלא פלגינן במילתא דלא שכיחא רק שייך אי דין חיובי לתקן העדות. <ג> מבאר תירוץ האחרון בתוס' עפ"י שיטתו דפלגינן דין חיובי, ומבאר דרק אי דין חיובי הוא, בעינן סיבה לפלגינן, לא כן אי דין דממילא הוא. <ו>

סימן טז < בפלוגתת ר"י מיגא"ש ורמב"ן בעדות דפסול מחמת גזלנותא, [כתובות י"ח]. <ו>

א [מבאר דפלוגתת הרמב"ן ור"י מיגא"ש תלוי בפלוגתת הראשונים באמער"ר. <ב> מבאר פלוגתת הרמב"ן ור"י מיגא"ש בפסולים מחמת גזלנותא דתלוי בפלוגתתם בעיקר הגדר בפלגינן, אי דין דממילא הוא או דדין דרמי על ב"ד הוא. <ג> עפ"י הנ"ל מבאר החילוק בין עשו תשובה ללא עשו תשובה, בדברי הר"י מיגאש. <ו>

סימן יז < גדרי "חד גופא ותרי גופי" בפלגינן [ב"ב קלד]. <ו>

א [מביא פלוגתא בין הרשב"ם לרא"ה בעיקר הגדר בחד גופא ותרי גופי. <ב> ביאור פלוגתת הרא"ה והרשב"ם, דדעת הרשב"ם דתרי גופי סברא הוא, וזה שייך לעיקר שיטתו בפלגינן, ודלא כהרא"ה דתרי גופי הילכתא בדיני פלגינן הוא. <ג> הוכחות מתוס' [סנהדרין ט'] שחולק על הרא"ה וס"ל כהרשב"ם. <ד> ביאור פלוגתת הראשונים בכותב כל נכסיו אי הוי תרי גופי או חד גופא. <ה> מבאר שיטת הר"ז במכות ז' בענין חד גופא. <ו> ביאור פלוגתת התוס' [סנהדרין] והרמב"ן [ב"ב] אי אנוסין היינו ומחמת ממון הוא תרי גופי או חד גופא. <ז> שי' רש"י והרמב"ם בחד גופא ותרי גופי. <ו>

סימן יח < פלגינן נאמנות בעד אחד במיתת הבעל. <ו>

א [מביא ביאורם של האחרונים [תומים ונו"ב ושע"י] בדעת הי"מ ברא"ש דס"ל דלא אמרינן פלג"נ כלל, ולפי שיטתם צריכים לחלק בין מיתת הבעל דא"צ לבא לדין פלג"נ, לאילעי וטובי' דצריכים לבא לדין פלג"נ. <ב>]

מוסיף לבאר את הדברים עפ"י יסוד דין נאמנות דע"א באיסורים. < ג > מוסיף לבאר דלדעת הריטב"א דע"א במיתת הבעל כשנים, אכתי יש מקום לחלק בין מיתת הבעל לאילעי וטובי. <

סימן יט < פלגין נאמנות במיתת הבעל, בבעל שאמר גרשתי, בבפ"נ ובפ"נ ובהודאת בע"ד. >

א] מביא פלוגתת האחרונים אם ע"א במיתת הבעל מדין פלג"נ או לא. < ב > מוכיח מבעל שאמר גרשתי דמדין פלגין הוא, דע"כ דה"ה דבמיתת הבעל מדין פלגין הוא. < ג > מוכיח מסוגי' דעבד שהביא את גטו דמדין פלגין אתינן עלה, דע"כ דה"ה בע"א במיתת הבעל, דמדין פלגין אתינן עלה. < ד > מוכיח דבהודאת בע"ד בעינן לדין פלג"נ, וא"כ ה"ה דבע"א במיתת הבעל צריכים לבא לדין פלגין. <

סימן כ < ביאור בתוס' רי"ד, [ב"ב קלד]. >

א] מוכיח מהרי"ד שלמד כרעק"א ולא כהתומים, ומוכיח דגם במיתת הבעל צריכים לבא לדין פלגין. < ב > ישוב לקושי' הרי"ד, ומבאר למה לא נחא ליה לרי"ד בישב זה. < ג > ביאור בתירוץ של הרי"ד. < ד > ביאור פלוגתת הרי"ד ורבינו יצחק. <

סימן כא < הכחשה בבדיקות בדין פלג"ד. >

א] ביאור דברי הגר"ח דבפלג"ד ליכא הכחשה בבדיקות. < ב > מקשה על דברי הגר"ח מקרובים, ומק' עוד מהמבואר דתמיד פלג"נ לפני פלג"ד. < ג > ישוב חדש לקושי' העולם. < ד > הערה בבא הרוג ברגליו, דנאמר פלג"ד להכשיר העדות. <

סימן כב < בפלוגתת הקצוה"ח ומהרי"ט בדין פלגין בעדות קידושין בעדות פסולה ובע"א. >

פלוגתת המהרי"ט וקצוה"ח בפלגין בעדות בקידושין. < א > ביאור שיטת הקצוה"ח עפ"י יסוד הגר"ל דיסקין דבע"א בקידושין לא אמרין דנאמין לעד ביחד עם הבעל עכ"פ לאסור אותה ולומר שנתקדשה לאחר. < ב > פלוגתת הקצוה"ח והנתה"מ בזה. <

סימן כג < בגדר נוגע פסול חשש משקר או בע"ד, ובדין "פלגין בתולדה", בסוגי' דחזקה דשוכרים - "הני נוגעין בעדות", [ב"ב כ"ט]. >

א] מבאר דהמיגו לחוד [כלפי דמי השכירות] והעדות לחוד [כלפי הבית], וקשה דאיך מתחלקין הדינים לתרתי. < ב > דן מצד "פלגין בתולדה" דלא מהני, וכמבואר בדין "מדרש כתובה", ומחלק דהכא עדיף כיון דהכא ליכא פסק ודאי. < ג > ביאורו של הגר"ט דאינו מיגו ממש עם "נאמנות" של מיגו, ורק מהני לו' הך טענה לסלק את החשש משקר בפועל, אלא דזה תלוי אי נוגע פסול מצד זה שיש בו חשש משקר או פסול בע"ד. < ד > מביא שהתוס' הרא"ש למד דהכא כוונת התוס' היא מצד ה"נאמנות" של מיגו, ולא רק לסלק את ה"חשש משקר", ופלוגתתם תולה האם נוגע מצד חשש משקר או מצד בע"ד, והתוס' הראש למד ששייך פלגין בתולדה בכה"ג, וכן מבואר ברעק"א. < ה > מוכיח מהר"ח בתוס' להלן בפשפ"ש דע"כ דס"ל דנוגע מדין בע"ד. <

סימן כד < בדין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, בהכחשה בעדות דאכילה כלפי עדות דאבהתא [ב"ב ל"א], ובהזמה בעדות דטביחה כלפי עדות דגניבה [ב"ק ע"ג]. >

פרק א < ביאור פלוגתת רבא ור"נ [ב"ב ל"א] ופלוגתת האחרונים אמאי נפסל למפרע בעדות דאבהתא. < א > בפלוגתת רבא ור"נ בעדות מוכחשת בעדות אכילה, דפליגי אי עדות דאבהתא נמי בטלה, ושיטת רבא תמוה דאיך נפסל לעדות של האכילה. < ב > ביאור שיטת רבא עפ"י המהרי"ט וקצוה"ח בפסול רשע ובפסול רשע דחמס לגבי הך עדות ששיקר בו, דנפסל להך עדות עצמו ולכל התוכס"ד. < ג > בדברי המחנ"א [בשיטת הרמב"ם] והנתה"מ [בשם רש"י והשטמ"ק] דרק נפסלו אחרי העדות, והגדון הכא הוא מצד עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ומתמה בזה, ומביא דכבר נחלקו בזה המהרש"א ופנ"י. < ד > בדברי רעק"א והפנ"י [והגר"ד] דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה רק מהני בפסול ולא בעיכוב צדדי. < ה > מוכיח מרש"י והשטמ"ק דתרווייהו למדו דגם מצד פסול וגם מצד עדות שבטלה אתינן עלה, ומביא עוד מרעק"א דעדות שבטלה תלויה בפסול ולא בעיכוב צדדי, והיסוד בכל זה שהפסול מתפשט בכל העדות. < ו > סיכום לדינא בדין עדות שנפסל העד אחרי העדות בתוכס"ד. <

פרק ב < דרך חדשה מהברכ"ש בכל הנ"ל שהסוגי' דנה מצד "פסול חזקת מוכחשין", וזה עפ"י התוס' רי"ד והיד רמ"ה [ב"ב - ל"א], ובוזה מתבאר שיטת רבינו פרץ והמהרש"א [ב"ק - ע"ג]. < ז > דרך חדשה מהברכ"ש בכל הסוגי' לדעת הרמב"ם ורבינו פרץ ומחנ"א, דליכא פסול [רק לאחר כדי דיבור], אבל יש דין חדש דהם "בחזקת מוכחשין". < ח > מדקדק כדרך זו מתוך דברי רבא שאמר הא עדות מוכחשת היא, ומביא דפליגי בהדי' בזה ברשב"ם בתוס' רי"ד וביד רמ"ה, ומבאר דלדרך זו א"צ לחדש שיש מהלך של עדות שבטלה מקצתה, וא"צ לחדש שזה עדות אחת. < ט > מדקדק דכן מבואר בסוגי' בב"ק [ע"ג], ומביא מר"פ למה זה תלוי במכאן ולהבא או למפרע הוא נפסל, דגם הביטול תלוי בפלוגתא זו, ומתמה בזה, ומבאר עומק כוונת הראשונים בחזקת מוכחשין ובחזקת מוזמים, שיש בקבלת עדות קבלת עדות עליהם שהם מוזמים והם מוכחשים, תרתי נאמר בהזמה, דגם עדותן לא מתקבלת וגם שהם מוזמים ומוכחשים. < י > ביאור תלית פלוגתת רבא ור"נ בר"ה ור"ח לדרך זו, דשורש פלוגתת ר"ה ור"ח האם הוי ספק בתערבות או לא תלוי האם יש קבלת עדות על שניהם כהדדי להשוותן כמוכחשין. < י"א > מקור לכל הנ"ל מדברי רבינו גרשום בזה, דמדקדק דהאי חידוש של "חזקת מוכחשין" הוא רק בשעת העדות ולא אח"כ, וע"כ שזו רק סברא להוציאן מחזקתם ולדונם כספק בתערבות. < י"ב > דן בעומק הגדר בברכ"ש, דמה יסוד הפסול של "חזקת מוכחשין", ומביא ביאור חדש עפ"י החמדת שלמה ברב חסדא ורבא, ומבאר דיתכן דזו כוונת

התוס' רי"ד ויד רמ"ה ורבינו גרשום, ויתכן גם דזו עומק כוונת הברכ"ש. < י"ג > דברי המחנ"א בפלוגתת הרמב"ם והר"ן בב' שהעידו על אשה שהיא א"א ואחד מוסיף שנתגרשה, והשני מכחיש ומעיד שלא נתגרשה. <

פרק ג < ביאור דברי התוס' ד"ה א"ל רבא [מכאן ולהבא או למפרע הוא נפסל]. < י"ד > ביאור קושי' התוס' מרבא דמכאן ולהבא הוא נפסל. < ט"ו > ביאור תירוצו של התוס', וישוב לקושי' הפנ"י דבכל הזמה איכא עכ"פ הכחשה, ואך אי הזמה היא חידוש אבל הכחשה אינה חידוש. < ט"ז > קושי' על יסוד הקצוה"ח דרשע דחמס מהך מ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל, דאיך שייך פלגינן נאמנות למ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל. < י"ז > מחדש דגם לדרכו של הקצוה"ח דמצד רשע דחמס אתינן עלה אעפ"כ שייך דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < י"ח > בתירוצ' הריב"א: מבאר דלפי הריב"א איכא "חשש משקר במציאות" כלפי הזמן של העדות עצמו, ודלא כרשע דחמס שהוא חלות פסול מצד חשש משקר. < י"ט > מבאר דחלוקין נינהו הגדרים של "עדות אחת" כלפי חידושו של הריב"א למ"ד מכאן ולהבא, מהגדרים של "עדות אחת" למ"ד למפרע דאמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. < כ > ביאור חדש בשו"ט בסוגי' לדרכו של הריב"א. <

פרק ד < שיטת הרשב"א לחלק בין הסוגיות דמצאנו תרי דינים של עדות שבטלה מקצתה, דין בהגדה ודין בעדות, וטביחה וגניבה חשיבי כהגדה אחת ושתי עדויות דלא כאכילה ואבהתא. < כ"א > ג' תמיהות בדברי הרשב"א ורבינו יונה ביישוב קושי' התוס', דחידשו דרק אבהתא ואכילה מיקרי עדות אחת, ולכן רק הכא שייך עדות שבטלה. < כ"ב > מחדש דתרי דינים נאמרו בעדות שבטלה, גם מצד ההגדה וגם מצד גוף העדות, ונפ"מ בדין עדות שבטלה במכאן ולהבא, ומחלק בזה בין שטר לשאר עדויות דבשטר איכא עדות וליכא הגדה, וממילא דליכא בזה דין עדות שבטלה מקצתה בב' שדות בשטר אחד. <

פרק ה < תוד"ה ורבא כר"ח, [בעיקר החידוש דעד זומם לרבא], [ב"ב ל"א]. < כ"ג > מבאר פלוגתת שני הדבורים של תוספות, אי הו ספק פסולים או ודאי פסולים, ותלוי ביסוד דינא דר"ח אי מצד חזקת מוכחשין אי מצד ספק תערובת. < כ"ד > ביאור דברי התוס' בסנהדרין שהחידוש בעד זוממין שהמזימים כשרים, דומי' דבשר וחלב, וישוב קושי' רעק"א דמתמה בזה. < <