

# שמעתתא דמגו

קונטרס אחרון

בסוגיא דשטרות במסכת כתובות

## תוכן הענינים

ג	פתיחה לסוגיא דשטרות	
ט	סימן א	אנוסים היינו – שיטת רש"י
טז	סימן ב	אנוסים היינו – שיטת התוס' [א]
כג	סימן ג	אנוסים היינו – שיטת התוס' [ב]
כו	סימן ד	שיטת רש"י בדין אין אדם משים עצמו רשע
לג	סימן ה	בדין פלגינן דיבורא
לז	סימן ו	הגדת העדים האנוסים מחמת נפשות
מ	סימן ז	מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו
מז	סימן ח	מלוה אומר אמנה הוא
נז	סימן ט	בדין פרוע מגו דמזוייף

ישראל לנדא

רחוב רבי קלונימוס 24 ירושלים

טל. 5711576

## סימן א

# פתיחה לסוגיא דשטרות בדין הפה שאסר דעדים ובגדר דין נחקרה ותקנת קיום

איתא במתני' דעדים שאמרו כת"י הוא זה אבל אנוסים היינו נאמנים, ובספר חמדת שלמה דקדק בלשון המשנה, דהנה בפרקין יש ארבע משניות בדין הפה שאסר, הראשונה היא משנה דמודה ר"י באומר לחברו שדה זו וכו', השניה היא משנה דידן, השלישית האשה שאמרה א"א הייתי וכו'. והרביעית נשבייתי וטהורה אני. והנה במשנה הראשונה איתא האומר וכו' שהפה שאסר הוא הפה שהתיר, וכן במתני' דלקמן האשה וכו' שהפה שאסר וכו', ואילו במתני' דידן לא הוזכר כלל טעם הפה שאסר אלא קתני סתמא דנאמנים, ואמנם בגמ' מפורש דטעמא דרבנן כטעמייהו דהפה שאסר וכו', וכן בגמ' לקמן דף כג ע"ב עביד הגמ' צריכותא לכל הני בבות ומבואר להדיא דכולן טעם אחד להם משום הפה שאסר, ומכל מקום דקדוק יש כאן בלשון המשנה מדוע לא קתני הכא טעמא דהפה שאסר כדקתני בכל הנך תלת בבי אחריני.

ומש"נ בזה דהנה נראה שנחלקו ראשונים בדין משנתנו האם נאמנים העדים למקרה לשטרא, דלקמן גבי עדים אחרים שאמרו כת"י אבל אנוסים היינו כתב בשיטמ"ק שם בשם שיטה ישנה ח"ל הרי אלו נאמנים, פירוש וקרעין לשטרא ואם תאמר אמאי מהימני, לאו משום מגו דאי בעו לא מקיימי ליה והא אי לא מקיימי ליה לא קרעין ליה שמא יבואו אחרים ויקיימוהו, יש לומר כל שני עדים נאמנים הם לכל עדות, אלא דהיכא דכתב ידי עדים החתומים יוצא ממקום אחר אינן נאמנים ומגבינן ביה היכא דתפסי משום דהוה להו תרי ותרי, אבל כל שעה שלא נתקיימו עדים שבשטר ולא נגמרה עדותן נאמנים שני עדים להכחישן, ואף על פי שהן מקיימין עדים שבשטר הא איכא מגו דאי בעו לא מקיימי, והוה ליה כשני עדים החתומים ובאו שנים אחרים ואמרו אין אנו יודעין אם כתב ידן הוא זה אבל אנוסין היו וכו' עכ"ל.

וביאור דבריו נראה דיסוד דין הפה שאסר הוא הפה שהתיר הוא שלא שמעין איסורו אלא כפי שאמרו הוא בחדא מחתא יחד עם ההתר, ולא מספקין מכח האיסור ידידה נגד ההתר, נוכחו שלמדנו להלן בסי' \*\* מדברי ראשונים דאשה שאמרה א"א הייתי ונתגרשתי ליכא הכא דין אתחזק איסורא לומר שא"א היא גם עתה נגד ההתר דידה ולכן הכא ליכא קיום כלל, דבעלמא ידיעת הבי"ד שכתב ידם הוא מחזיקה את השטר בכשרות, דמסתמא לא היו אנוסים. אבל כאשר הם אמרו כתב ידינו והם אמרו אנוסים היינו, הרי ידיעתנו שכתב ידם הוא אינה פועלת לבנות מזה הסתמא דהשטר נעשה בכשרות, דהם אמרו כת"י והם אמרו אנוסים, ולכן אין כאן קיום כלל והשטר נשאר אינו מקויים כאשר היה. ובשטר שאינו מקויים

דלאו שטרא הוא הרי נאמנים העדים לפסלו בכל פסול שהרי אין כאן שטר שיכחישם ולכן אם יאמרו איננו יודעים אם כתב ידם אבל זאת ידענו שאנוסים היו הרי הם נאמנים באופן מוחלט, כמש"כ השיטה ישנה להדיא. ולפי דברי השיטה ישנה נראה מבואר דאף הכא במתני' שהשטר אינו מקויים מכח סברא דהפה שאסר הרי הם נאמנים לקרוע השטר מתורת עדות, דכמו שבעדים אחרים שאמרו כך נאמנים אף בעדי השטר אם משכח"ל שיאמרו איננו יודעים אם כת"י הוא זה אבל קטנים או אנוסים היינו מסתברא דנאמנים למקרע שטרא דכל שלא נתקיים השטר ליכא בהו תורת חו"מ והרי הם עדים גמורים למקרע שטרא, ולכן כשאמרו כת"י אבל אנוסים היינו קרעין לשטרא.

ולפי זה נחא היטב דקדוק החמדת שלמה בלשון משנתנו דקתני נאמנים ולא קתני שהפה שאסר וכו' ומשום דהכא כח נאמנותם אינו בתואר הפה שאסר בלחוד אלא דמחמת שיש כאן הפה שאסר המונע תורת קיום מן השטר ממילא נאמנים מכח דין עדות למבטל ולמקרע שטרא לגמרי ולכן סתמה המשנה לומר שנאמנים והיינו שנאמנים לגמרי ודוק.<sup>א</sup> וביתר ביאור דבאמת נאמנותם לדינא אינה בדין הפה שאסר הוא הפה שהתיר כלל אלא כיון שהשטר אינו מקויים הרי יש כאן עדות גמורה לפסלו כמו אם היו אומרים אין אנו יודעים אם כתב ידינו הוא זה אבל קטני סהיינו, אלא דבעינן הכא לדין הפה שאסר כדי שלא יתקיים השטר מכח מה שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל סוף דבר עדות ברורה יש כאן לפסול השטר.

והנה בעיקר דין קריעת השטר בעדי השטר שאמרו אנוסים היינו נראה שנחלקו ראשונים ואחרונים, דהנה מדברי השיטה ישנה שהבאנו עולה שאף בעדי השטר עצמם שאמרו אנוסים היינו קורעים השטר, וכן למד מדבריו הנתייה"מ [סי' מו סקכ"א במהדורת השו"ע] וכן נקט המהרש"א בסוגיין דקורעים השטר, אך הנתייה"מ עצמו שם סובר דבעדים אחרים קורעים את השטר משום דאף אם יקיימוהו לא יהיה קיום גמור אלא בדין תו"ת, ומשא"כ בעדי השטר עצמם שאם יתקיים השטר הרי בטלה הגדתם למפרע והו"מ בזה סברא שלא לקרוע השטר שיכול להתקיים. וסברת הנתייה"מ מפורשת ברשב"א שם בדף יט ע"ב שביאר דמה"ט קורעים השטר בעדים אחרים לפי שאף אם יקיימוהו לא יהיה קיום גמור אלא תו"ת. ולפי זה מסתברא דבעדי השטר עצמם אין קורעים שהרי אם יתקיים יהיה קיומו קיום גמור, וזה כמש"כ הנתייה"מ ודלא כהשיטה ישנה ומהרש"א. וכ"ש לדעת הרא"ה שם בדף יט דאף בעדים אחרים אין קורעים את השטר שמא יתקיים א"כ ודאי דבעדי השטר עצמם אין קורעים.

והנה לדעת הני רבואתא הרי לכאורה נדחה מה שכתבנו דלהכי תני נאמנים משום דקורעים השטר וזה אינו מכח הפה שאסר, לדהנך רבואתא הרי אין קורעים השטר, אכן נראה דאף לדידהו דאין קורעים השטר לא פליגי בעיקר סברת השיטה ישנה שנאמנות העדים השניים היא במוחלט אלא סבירא להו דכיון דסו"ס אם יתקיים השטר הרי ישתנה הדין ויתהפך להיות תו"ת ואף שעתה נאמנים במוחלט אבל כיון דאפשר שישתנה הדין ראוי שלא לקרוע השטר ולהפסיד ללווה דינו שהרי יכול לקיימו כדי שיהיה דין תו"ת ותועיל תפיסה. ולפי זה אף אם אין קורעים השטר נאמנים טפי מאשר בשתיקתם, ונראה שיש בזה נ"מ

<sup>א</sup> והנה ביארנו ב\*\* דאף בהפה שאסר בעלמא הוא כן וכגון באשה שאמרה א"א הייתי דצריכה נאמנות לומר שנתגרשה שאם לא ידעין שנתגרשה סו"ס היאך נתירה אלא דכיון דליכא הכא איתחזק איסורא הרי ידיעתנו שא"א היא אינה מונעת ושוללת נאמנותה לומר שנתגרשה בכל אופן שהוא וזהו ביאור דברי הרא"ש בגטין בדף נד שכתב דנאמנות משום דלא איתחזק איסורא ואכמ"ל והנה לפי זה אף בכל הפה שאסר כה"ג יש כאן תורת נאמנות ולא רק שלילת האיסור בלחוד אלא צריך נאמנות בגוף ההתר אך אין בזה סתירה לדברינו דהתם עיקר דין המשנה היא שנאמנות להתיר איסור דידה שלא נעמידנה בחזקת א"א וכן במתני' דשדה זו עיקר נאמנותו הוא להתיר שלא תהיה כאן חזקת מרא קמא מכח הודאתו, אבל הכא תנא דידן דתני נאמנים היינו למקרע שטרא ועיקר דין זה אינו מכח הפה שאסר כמש"נ.

דבשטר שאינו מקויים מסתברא דהיכא דתפס המלווה בלא עדים ואית ליה מגו נאמן אבל כאן שהעדים מעידים שהיו אנוסים הרי הוי מגו ידידה מגו נגד עדים [אם תופס מכח השטר] ועיקר הדין מבואר בריטב"א לקמן בדף כ ע"א דעדים אחרים שקיימו השטר ואמרו אנוסים היו לא יועיל בזה תפיסה אף עם מגו ומסתברא דה"ה הכא בעדי השטר עצמם דכיון דלא הוו חו"מ הוי מגו במק"ע.

ב

ובעיקר היסוד המבואר בשיטה ישנה שאם אמרו אין אנו יודעים אם כת"י הוא זה אבל אנוסים היינו דקורעים השטר, הנה טעמו מבואר משום דכל שטר שלא נתקיים אינו בדין נחקרה עדותם בבי"ד ולכן נאמנים עדים אחרים לסתרו לגמרי, וענין זה דהשטר קודם קיום אינו כמי שנחקרה הוא יסוד מוסד בסוגיין ומפתח להרבה מסברות ופירושי הראשונים בסוגיא. ויסוד זה מבואר מדברי רש"י בסוגיין שביאר דלא חשיבי חו"מ כשאומרים כת"י אבל אנוסים משום דאמרי לה תוכ"ד לקיומם, ומבואר דקודם הקיום פשיטא דלא חשיבי חו"מ, וכן מפורש ברשב"א לקמן בדף יט ע"ב ד"ה אמרינן להו וכו' שביאר שם דין האומרים כת"י הוא אבל תנאי היה בו וכתב בתוה"ד ח"ל דכיון דלא נתקיים השטר קודם לכן ולא היתה כאן הגדה עד עכשיו וכשמגידין עכשיו מבררין עדותן דעל תנאי היה, הרי אלו נאמנים וכו' אבל בשכתב ידן יוצא ממקום אחר כיון שהיתה כאן הגדה גמורה מקודם לכן ובלא שום תנאי שוב אינן יכולין לגרוע כחו של שטר דחוזרין ומגידין הן ואינן נאמנים. עכ"ל הצריך לך. הרי מפורשים הדברים דכל זמן שלא נתקיים השטר ולא נעשה כמי שנחקרה יכולים לחזור בהם ולא חשיבי חו"מ. וכן מבואר בכמה מקומות בדברי רבותינו הראשונים. וע"ע ברבינו יונה בב"ב דף מח שמפורש כן ובתשובת הרשב"א ח"ג סי' ד והבאנו דבריהם להלן בסי' \* אות ב.

ובפשוטו מתפרש הענין כך דמדאורייתא עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותם בבי"ד, וחכמים כשהצריכו קיום עקרו את הדין נחקרה שבשטר ואחר תקנת חכמים הרי מדרבנן בטל השטר לגמרי, וכן הוא לשון הגמ' [בב"מ דף ז ע"א ובב"ב דף קע ע"א] דשטר שאינו מקויים חספא בעלמא הוא.

ואולם צ"ב בזה, דהנה הנתיה"מ נקט לפשוט בתו"ד דאם יקיימוהו עדים אחרים אחרי שאמרו אלו כתב ידינו אבל אנוסים היינו הרי יועיל הקיום לבטל הגדתם של אלו לגמרי, ודין משנתנו שאם היה כתב ידם יוצא ממק"א וכו' הוא אפילו אם נתקיים אחר הגדתם של אלו, וכדברי הנתיה"מ מצאנו בדברי הר"י מיגאש בתשובה סי' נג שדן אם נכריח העדים לחתום חתימת ידם אחספא כדי לקיים השטר ולבטל מה שאמרו אנוסים היינו, והובאו דבריו גם במאירי בסוגיין, ומבואר להדיא דאם יתקיים השטר אף אחר שאמרו אנוסים היינו תתבטל הגדתם.

אבל דין זה צ"ב טובא שהרי הראינו לדעת שקודם שנתקיים השטר אין עדותם כמי שנחקרה ולהכי אינם בדין חו"מ ויכולים לחזור בהם, ומעתה קשה מה מועיל מה שנתקיים השטר אחר שחזרו בהם סו"ס כבר חזרו בהם קודם שנחקרה עדותם.

ומצאנו תשובה לשאלה זו בדברי הראב"ד בתשובה [בספר תשובות ופסקים להראב"ד סי' כ] שכתב בתו"ד ח"ל ואם יטעון עלינו טוען אפילו נחשוב הודאה הראשונה הודאת ההלואה אם כן נחשוב הדבור השני לחזרה וקי"ל תוכ"ד כדבור דאמי וכו' נשוב ונאמר אין זה דומה לזה לפי שהשטר חתום מזמן מרובה וכשמתיקיים בחתימתו כבר הוא מקוים למפרע משעת חתימה והחזרה אינה אלא מעכשיו ולהלן הלכך לאו כחזרה בתוכ"ד הוא, תדע שהרי כל שטר שעדיין מקיימים אותו אע"פ שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר הרי הוא גובה משעת

חתימה, והכא נמי למפרע הוא מקוים ואינו נפגם אלא מכאן ולהבא שהרי לא יצאה הפגימה עד עכשיו עכ"ל הנה מפורש הדין וגם הטעם בדברי הראב"ד דכשהשטר מתקיים חל דין נחקרה דידיה למפרע משעת חתימה, ולפי זה מובן היטב דכאשר יתקיים השטר אחר שחזרו בהם אלו הרי הוי כמי שנחקרה למפרע ואף הם הוו למפרע בדין כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. [ויעויין להלן בסי' \* מה שביארנו בשיטת רש"י על פי דברי הראב"ד אלו]

ונראה שדבר זה פשוט הוא אצל רבותינו הראשונים, דהנה גבי מודעא איתא בגמ' בב"ב דף מט דעדי השטר שחתמו מודעה מהני המודעא ואילו עדים שאמרו מודעא היו דברינו אינם נאמנים ופריך בגמ' מאי שנא ומשני דלא אתי ע"פ ומרע לשטרא אבל אתי שטרא ומרע לשטרא. ורוב הראשונים פירשו כוונת הגמ' דכיון שזמנו של שטר המודעא קודם לזמן שטר המכר אין כאן משום חוזר ומגיד משום שהגידו המודעא קודם. והשתא אי נימא דקודם קיום לא הוי כמי שנחקרה אם כן נמצא שאם לא נתקיים שטר המודעא עד אחר כתיבת שטר המכר לא יועיל כיון שבא קיומו אחר כתיבת שטר המכר וזו לא שמענו מעולם, וגם מבואר מיהת מדברי הראשונים דאם היה שטר המודעא מאוחר לזמן שטר המכר אינו מועיל, והשתא אי קודם קיום אינו כמי שנחקרה יועיל שטר מודעא שנכתב אחר שטר המכר אם אך לא נתקיים שטר המכר עד זמן המודעא. ובהכרח חזינן מזה דהנחקרה הוא משעת חתימת השטר ואף אחר תקנת קיום כל שנתקיים השטר הרי הוא מקוים משעת חתימתו והוו בדין חו"מ אם חזרו בהם אחר החתימה אף קודם הקיום.

ובירושלמי איתא דעדים כל שלא נחקרה עדותם יכולים לחזור בהם, ועלה אמר ר"ל דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותם בבי"ד, והיינו דלכן אינם יכולים לחזור בהם, ואם איתא הרי אינו כן אלא עדים שנתקיים שטר דידיהו נעשה כמי שנחקרה עדותם בבי"ד. אלא ודאי דכשנתקיים השטר הוי כנחקרה משעת חתימתם.

אלא דהא גופא צ"ב היאך חל דין נחקרה למפרע, וממ"נ אם עקרו חכמים תורת נחקרה מן השטר עד שיתקיים עכשיו שנתקיים היאך תחזור לו למפרע תורת נחקרה מזמן ראשון.

ובעיקר היסוד דהנחקרה בטל כל זמן שלא נתקיים השטר צ"ב, דלכמה ראשונים במקום שאין טענת מזוייף גובים בשטר שאינו מקוים ואשה שהביאה גטה בא"י נישאת בו בלא קיום לדעת רוב ראשונים, ואם אחר כך יבוא הבעל ויערער הרי הגט צריך קיום, והיכי נדון ביה השתא הרי ודאי שאם נישאת בו אנו דנים העדות כמי שנחקרה שאי אפשר לאשת איש לינשא בלא עדות שני עדים כשרים שיתירוה, ואחר כך כשיערער הבעל יתבטל דין נחקרה מן השטר, ולכשיתקיים השטר יחזור ויחול בו דין נחקרה שנית, כ"ז הוא תימא בסברא. ולשון הרמב"ם [בפ"ז מגירושין ה"ד] 'שהעדים החתומים על הגט הרי הם כמי שנחקרה עדותם בבית דין עד שיהא שם מערער עכ"ל והדבר תימא דכיון שחל בו דין נחקרה היאך הוא חוזר ונעקר.

ושטר מקוים הבא לפני בי"ד ואין בי"ד מכירים חתימת הדיינים מקיימי השטר הרי השטר בטל עד שתתקיים חתימת העדים או חתימת הדיינים, והשתא הגע עצמך הרי עדות שבשטר זה ודאי כמי שנחקרה היא שהרי כבר נתקיים בבי"ד אחר אלא שבבית דין דידן אין עדות על זה שכך היה אבל ודאי שעקירת נחקרה אין כאן, ואם כן כה"ג לא יוכלו עדי השטר לומר כתב ידינו אבל אנוסים היינו שיהיו תורת חו"מ שהרי כל טעמו של רש"י במשנתו דלא הוי חו"מ הוא משום דעדיין לא נתקיים השטר ושטר זה שנתקיים כבר בפני בי"ד לא יועיל בו הפה שאסר.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> ויעיין ברבינו ירוחם במישרים נתיב ב חלק

ומש"נ בזה דבאמת אין כאן עקירת חלות דין נחקרה שבשטר, אלא דכיון ששטר החתום הרי עדיו כמי שנחקרו בבי"ד, כשבא שטר לפנינו אנו מניחים שמן הסתם נעשה בכשרות ומחזיקים ששטר זה נחקרה עדותו, ומשתקנו חכמים קיום שוב אין הבי"ד רואים השטר כודאי נחקרה עדותו אלא אינם יודעים אם שטר כשר לפניהם או לא וליכא עדות קמן, ולכן כאשר יבואו עדים אחרים לפסלו ואין בי"ד יכולים לקבל עדות השטר שאינם יודעים אם שטר כשר הוא אם לאו יקבלו עדות האחרים במוחלט ואף לקרוע השטר שאצלם עדיין לא נתקבלה עדות, וזו היתה תקנת קיום שכל שטר שאין אנו יודעים בבירור שאינו מזוייף אין אנו משגיחים בו כלל והרי הוא כרחס לדידן. נואמנם הרי השטר בתורת ספק לבי"ד שהרי אפשר וקרוב הדבר שאינו מזוייף, ואם כן לכאורה כה"ג הוי ספק תרי ותרי, אבל נראה דכיון שלא נתקבל עדות השטר בבי"ד זה ואין הבי"ד יודעים שנחקרה עדות השטר הוי כמו עדיה בצד אסתן ותיאסר דכל שאין כאן עדות קמן אין אנו משגיחים בה] והוא הדין כאשר באים עדי השטר עצמם לפסלו הרי בפני בי"ד זה לא הגידו עדיין ואין בי"ד יודעים שהגידו בבי"ד אחר, ואצלם הרי הם בחזקת שאינם חו"מ ומקבלים עדותם.

וכאשר יתקיים השטר הרי יתברר הדבר למפרע שבאמת הגידו בשעה ראשונה וכבר נחקרה עדותם וכשחזרו בהם נתברר לן למפרע שהיו הם חו"מ ובטלה הגדתם בתרא למפרע מאליה ופשוט, וכן כאשר יעידו עדים אחרים לפסול השטר שאינו מקוים הרי הם נאמנים, אך אם יתקיים השטר הרי מתברר לבי"ד למפרע שכבר קדמה עדות השטר לעדותם שלא אלו והוי תו"ת, גם פשוט דבמודעא נמי משעה שחתמו העדים בשטר המכר הרי שטר המודעא שלהם אינו כלום דכבר הגידו ונחקרה עדותם, אלא דכל זמן שלא נתקיים השטר אין ידיעה לבי"ד בדבר זה ואם מקויים השטר הרי משעת חתימתו נתקיים ובטל שטר המודעא שנחתם אחריו.

ונמצא לפי זה שבאמת בגוף השטר עצמו ובעדות עדיו אין שום נ"מ בין קודם הקיום לאחריו ולא פקע דין נחקרה ממנו קודם קיום וגם לא חל הדין נחקרה אחר קיום, ואין כאן אלא הלכה כלפי בי"ד הדנים את השטר, וכלפי היודעים באיכות החתימות חשוב השטר כעדות חקורה וכלפי שאינם יודעים הרי הוא כחרס ואם יש בי"ד המכירים את החתימות ובי"ד שאינם מכירים הרי כלפי בי"ד זה עדי השטר כחוזרים ומגידיים וכלפי בי"ד אחר הם בחזקת עדים כשרים, ומש"כ הרמב"ם דהעדים החתומים על הגט הרי הם כמי שנחקרה עדותם הכוונה דאנו רואים את הגט החתום כעדות חקורה שאין לערער אחריה עד שיהא שם מערער דבמקום ערעור אנו צריכם לחוש ולהסתפק שמא הוא מזוייף ולא לראותו כעדות חקורה. ואף שיסוד זה נראה זר להרגל השגור דבשטר פקע הדין נחקרה אבל הוא אמיתי ונכון בלי ספק וכך מוכיחות כל הראיות שהבאנו.

ולכן פשוט דאם מתקיים השטר אחר שהגידו אלו הגדתם הרי עתה מתברר לבי"ד ששטר זה מקויים הוא מאז ומעולם והגדתם של עדי השטר הגדה פסולה היא ומתבטלת למפרע. ואף מה שהקשינו לעיל לדחצד דבעינן טענת זיוף אם כן קודם הטענה היה השטר כמי שנחקרה ואחריה פקע דין נחקרה דידיה וכשנתקיים חזר דין הנחקרה, כל זה אינו דהשטר לעולם הוא כמי שנחקרה משעת חתימתו וכשבא שטר כשר לבי"ד הרי הוא בחזקת כשרות, אך כאשר יטען הטוען שמזוייף הוא נולד ספק לבי"ד בכשרות השטר ודוחים בי"ד את השטר מלפניהם שלא לדון על פי עדותו ומחזיקים אותו כחרס בעלמא עד שיתקיים, ואחר שנתקיים ונודע לבי"ד שכשר הוא מקבלים בי"ד עדותו של שטר ולמפרע משעת חתימה ופשוט.

אך באמת עדיין לא נתיישב בזה כלל עמקו של ענין זה, דהנה כשבא שטר לבי"ד ובאים עדים אחרים המכחישים אותו הרי חשוב הדבר כתרי ותרי, ולא באנוסים בלחוד אלא אף במקום שיבוא עדים אחרים ויאמרו שהשטר מזוייף כתב הקצה"ח בסי' מו סוסק"י דמדאורייתא [דלא בעינן קיום] הוי תרי ותרי, והנה הדבר הוא פלא שהרי השטר אינו עדות, שהרי לא ראינו עדים שהעידו אחר שלא חתמו אלו בפנינו ואין לפנינו אלא ניירא בעלמא ומה דמהימנינן לשטרא הוא משום דמוחזק לן השטר בכשרות וכיון שאלו באים ומכחישים החזקה ואומרים שטר זה אינו שטר אלא ניירא בעלמא שהיו עדי קטנים או שלא נחתם מעולם על ידי עדי אלא בעל השטר זייף חתימתם, ומי מכחיש להם בזה זולת חזקת השטר והוי עדים נגד חזקה.

וכמדומה שרגילים העולם לומר בזה דאף זה הוי מגזיה"כ דנחקרה עדותם שהשטר עצמו מעיד על כשרותו ואף שעל זה גופא אנו דנים דהרי שטר שחתמוהו קטנים אינו מעיד כלום מ"מ כ"ז בכלל דין נחקרה, ואף במזוייף שאנו מסופקים אם יש כאן שטר כלל דין נחקרה הוא לדון השטר הבא לפנינו כעדות גמורה.

אלא שלפי זה נסתרו דברינו דלעיל דאם כן הרי בהכרח גדר תקנת הקיום הוא להפקיע מן השטר דין זה דנחקרה ולעקרו מהשטר עצמו דלעיל ביארנו דקודם תקנת קיום השטר בחזקת כשרות ואחר תקנת קיום מסופקים בי"ד אם הוא מזוייף ולכן אינם דנים אותו כלל והבאים להעיד בפנינו נגדו נאמנים לגמרי, אך להאמור הרי כ"ז אינו שהשטר הבא לפנינו כמות שהוא מעיד בהכרח על כשרותו [שאם החזקה היא המעידה הוי חזקה בלבד נגד עדים] והיאך בי"ד מתעלמים מעדות זו, ועל כרחין הפקעה יש כאן בעצם כח עדות השטר עד שיתקיים ואם כן הרי קמו ונצבו כל הקושיות שהקשינו לעיל דלפי זה בהכרח אין תורת עדות לשטר עד שנתקיים והיאך הוי כמי שנחקרה למפרע.

אכן עיקר ביאור זה בדין עדות שבשטר נראה רחוק מאוד בסברא שהרי לפי זה גזיה"כ דשטרות לא על שטר נאמרה אלא על נייר הדומה לשטר, שכאשר יבוא נייר לבי"ד והוא נראה דומה לשטר שחתומים בו עדים תחול גזיה"כ שנייר זה תוקף עדות לו זה דבר רחוק מן הסברא, גם לפי זה נמצא שיש בשטר כח עדות יותר ממה שהעידו עדים החתומים בו שהרי כשאנו מסופקים אם חתמו בו עדים הרי הרי הגדתם של החתומים בשעה שחמו השטר אינה יכולה להעיד על זה, שהרי ע"ז גופא אנו דנים אם יש כאן כלל עדים כשרים וכנ"ל ונמצא אם כן שגזיה"כ היא שנייר יש לו כח עדות כשני עדים, והוי פרשה חדשה בדיני עדות לא שמענוה מן הפסוקים ולא מצאנוה בדברי חז"ל.

ויעויין בחי' הגר"ח בהלכות עדות בפ"ה סוף ה"ו שהקשה שם על משנתנו היאך מעידים עדי השטר שלא היו אנוסים הרי קיי"ל דעדי השטר חותמים זה שלא בפני זה ואם כן כ"א יכול רק להעיד על עצמו והוו המכחישים אותם תרי בחד, ולא עלה על דעת לתרץ דניירא דשטרא מעיד על כשרותו ותוקף לו כעדים להכחיש תרי, ומשום שברור הדבר שאין השטר מעיד אלא עדי המה המעידים ע"י השטר. וכל החידושים שנאמרו בדיני שטר מצאנום בכשרות וקבלת עדות העדים שנאמנים ונחשבת עדותם כחקורה אף שלא העידו בבי"ד וכדו' אבל לא שיעיד השטר מה שלא העידו עדי ושיקבל הנייר כח עדות כשני עדים אף שאין ידוע מי חתם בו.

אלא דאם כן הרי התמיה חוזרת למקומה מדוע אין עדים נאמנים לפסול שטר, וכשיבואו עדים אחרים ויאמרו שעדי השטר היו קטנים או אנוסים מי מכחיש להם.



ובאמת מצאנו לכמה מרבתינו שנקטו דהאי דינא דמתני' שייך גם בעדים שהעידו בבי"ד על פה ובאו עדים אחרים ואמרו שקטנים או פסולים היו דחשיבי כתו"ת, דכך מבואר בתומים בסי' לד סק"ט ובנתייה"מ שם בסקי"א דעדים שהעידו בבי"ד ובאו אחרים ואמרו שהיו אנוסים מחמת נפשות הוי בדין תו"ת. והאב"מ בסי' יא סק"ו כתב בשם תשובת הרמ"א עדים שהעידו בבי"ד ובאו אחרים לפסלם אם באו שלא בפני העדים הראשונים [דאז אינם נאמנים לפסוק על גופם של עדים אלא רק כלפי הממוין] הוי בדין תו"ת. וכ"כ גם החזו"א ראה בהערה.<sup>ג</sup>

ויעיין בחי' הרי"מ בסוגיין שעמד בתמיה זו היאך הוי תו"ת וכתב דמכלל הגזיה"כ דעדות הוא דנקטינן שהעדים כשרים והדברים צ"ב דסו"ס תרי ותרי לא משכח"ל דהעדים עצמם אינם יכולים להעיד על זה ולומר דגזיה"כ היא לדון על זה כאילו יש כאן תו"ת הוא דבר שאינו נוח בסברא.

ומש"נ בכ"ז הוא דבאמת הרי כח נאמנות דעדים אינו בירור וראיה אמיתית על המעשה אלא דגזרה תורה שננקוט שאמת בפי העדים ויעשו בי"ד ככל דברי העדים וכדברי הרמב"ם הנודעים דעדות גזירת מלך היא. ונראה דכל כח נאמנות העדים הוא רק כלפי מה שהאמינתם תורה, וכשבאו עדים והכחישו עדים הרי כח נאמנות דידהו הוא רק כלפי הממוין עצמו אבל אין כאן ידיעה אמיתית ושכלית שהדבר הוא כן.

ויש לנו לשאול, כל עדים שבאו לבי"ד והעידו דבר פלוני, הרי אם יבוא עד אחד ויכחישם יפסל בזה לעדות, והנה אם יבואו שני עדים אחרים יהיה בדין תו"ת, ונבוא ונשאל מעתה כאשר באו עדים אחרים והעידו היפך עדותם של אלו הרי קודם שנחקרה ונתקבלה עדותם של שניים הרי אנו מניחים בוודאות שהאמת כדברי ראשונים ונוכל לסקול אשת איש על סמך זה, ואם כן למה טורחים בי"ד לחקור ולברר עדות השניים ולקבלם, הרי כפי ידיעת הבי"ד כעת שקרנים הם ופסולים לעדות ולמה נקבלם כלל, ואמנם אם ייעשה הדבר ויתקבלו העדים יהיה בדין תו"ת אבל כל זמן שלא נעשה וידיעת הבי"ד ודאית למה יקבלום ולמה יזדקקו לפסולים.

והתשובה בזה היא דאין כאן אמת אמיתית כדברי הראשונים אלא שאנו מצווים לנהוג כפי הגדתם בגזירת המלך וכלפי גוף דיני עדות כגון לקבל עדים המכחישים או מזימים אותם או כלפי הכשרם שלהם עצמם אין להם כלל נאמנות, וכשבי"ד באים לברר ולקבוע כמה עדים יש כאן ומה הם מעידים והיאך הם מעידים לא תועיל עדות העדים עצמם להכריע בזה, אלא להיפך, לאחר שיתברר לנו על סמך החזקות ושמיעת בי"ד אלו עדים עומדים לפנינו ומה הם מעידים אז יוכרע הדין כלפי כל דבר בעולם כפי הגדת העדים.

אבל כלפי הכשר כת אחרת המעידה לקמן אין להם תורת עדים לבטל עדות השניה, ואמנם היכא דפסלי לקמאי בגזלנותא בעלמא הרי הנידון הוא גוף כשרות כת הראשונה וכלפי זה הנידון מקבלים בי"ד את עדות השניים אבל במקום שאין נ"מ בפסול הראשונים כגון שמעידים שהיו אנוסים מחמת נפשות או כגון שהראשונה אינה לפנינו דאז לא נוכל לדון על גופם שלא בפניהם הרי עדות השניים מתקבלת רק כלפי הממוין והרי זה כאילו באו ואמרו לא הלוח ראובן לשמעון מנה בשטר, וכת הראשונה צווחת ואומרת הלוחה לו מנה ועל כרחנו תרי ותרי יש כאן.

<sup>ג</sup> בחי' הנדפסים משמו בספר הזכרון וזאת ליהודה ונדפס בחי' החזו"א למסכתין, ואולם מדבריו בגליונות חי' הגר"ח משמע להיפך אשר הדין דוקא בשטר.

ואף דשורש מה שאנו מניחים כלל שיש כאן כת ראשונה ואין השטר מזוייף או פסול הוא מכח חזקה מ"מ הרי כלפי הנחה זו שהיא שיקול דעת הבי"ד לקבל כת הראשונה אין תוקף כלל בעדות השניים לבטלה והחזקה במקומה עומדת, ומכח החזקה רואים בי"ד לפנייהם שתי כתי עדים המכחישות זו את זו, ודוק היטב.

ד

והנה בספר חידושי רבנו חיים הלוי [בפ"ה מעדות ה"ו בסוף דבריו שם] הקשה ח"ל ובעיקר הסוגיא דכתובות שהבאנו, דשנים החתומין על השטר ובאו שנים אחרים ואמרו אנוסין היו קטנים היו פסולי עדות היו דאם כתב ידם יוצא ממקום אחר חשיבי תרי ותרי עדים המעידין ועדי השטר, צ"ע לפי מה דקי"ל דעדי השטר חותמין זה שלא בפני זה, וא"כ הא יכול להיות שחתמו זה שלא בפני זה, דאז הלא ודאי דאין בעדותו של האחד כלל לגבי השני אם הוא קרוב או פסול אם לא, כיון שאינו יודע מהשני כלל, ואז ודאי דהוי כמו דאסהידו ביה תרי בחד ותרי בחד, דמבואר בב"ק דף עג [ע"א] דהשנים האחרונים נאמנים לפוסלם, ואיך אמרינן דחשיבי תרי ותרי, וצ"ע:

ואמנם כן דבאנוסים היו ניחא, דהרי הא דבטלה העדות אם היו אנוסים, הלא זהו רק משום דעצם המעשה לא היתה כמו שאמרו, אבל אם אך המעשה אמת הלא עדותן כשרה ומתקיימת גם בעדים אנוסים, וא"כ הרי עיקר ההכחשה היא בעצם המעשה אם הוא כמו שאמרו אם לא, ועל זה הא הויין באמת תרי ותרי:

אמנם ברמב"ם פ"ז מהל' עדות מבואר להדיא דגם בקטנים היו פסולי עדות היו הויין תרי ותרי, וכפשטא דברייתא דאם כתב ידם יוצא ממקום אחר אין נאמנים, דקאי אכולהו בבי, ובזה שוב קשה דהא הויין תרי בחד ותרי בחד, וצ"ע. עכ"ל הגר"ח.

ונראה ליישב קושית הגר"ח לפי מה שנתבאר לעיל דבאמת כח התרי ותרי כאן אינו מפני שעדי השטר עצמם בחתימתם מעידים על כשרותם שלהם, אלא מפני שמכח חזקת השטר יש כאן עדות על גופא דעובדא היאך נתחייב ראובן מנה לשמעון ועדים אחרים המעידים שפסולים היו אלו באותה שעה המה מעידים לענין הממון שאין כאן חיוב של ראובן והוי תרי ותרי, ואין לנו לומר שמכח עדותם של השניים נכריע שהראשונים היו פסולים דכיון שאין זה הנידון העומד לפנינו לדין אין לכת השניה שום כח לגרום לבית דין שיראו את העדי השטר כפסולים לעדות וכמש"נ לעיל.

והנה הגר"ח הוכיח את דבריו מההיא דבבא קמא דאסהידו תרי בחד, דמבואר בגמ' שם דבעדות הזמה בעלמא חידוש הוא שהאמינה תורה את העדים המזימים אך כל זה הוא כאשר מעידים המזימים עמנו הייתם אך אם באה כת והעידה על אחד מהניזומים עמנו היית וכת אחרת העידה על הניזום השני מבואר בגמ' שם דבזה אין חידוש ומסברא נאמנים המזימים, והתוס' שם הקשו דהא תרי כמאה וסו"ס יש כאן ארבעה מזימים נגד שנים הניזומים, ותירצו התוס' דכוונת הגמ' באופן שהניזומים גם לדבריהם לא ראו זא"ז ש"כ"א ראה מחלון אחר ואינם מסייעים בעדות אהדי ולכן נאמנים המזימים כלפי כ"א מהם מן הדין.

ומזה הוכיח הגר"ח דה"ה בעדות שבשטר כיון ש"כ"א מהם חתם שלא בפני חברו נמצא שהעדים הפוסלים הם מעידים תרי בחד ומן הדין צריכים להיות נאמנים כמו בהזמה, ולכן הוא הדין הכא כשמעידים אלו שפסולים היו עדי השטר באותה שעה ואין עדי השטר יכולים להעיד על כשרותם כי לא חתמו זה בפני זה ואין האחד יודע בכשרות חברו כלל הווי להו תרי בחד, ולכאורה זה ראייה אלימתא שלא ככל דברינו בזה כי אם נאמר שאנו חושבים הכחשות העדים לעולם כהכחשה בגופא דעובדא אם כן גם בהזמה נימא דיש כאן תרי המעידים

שהיתה הלוואה ותרי המכחישים אותם וכלפי כשרות עדים הראשונים אין השניים נאמנים כלל אלא רק כלפי גוף המעשה.

ועל כרחין מוכח מהתם דעצם כשרות העדים הראשונים להעיד היא הנידון העומד לפני בית דין והשניים נאמנים להכחישם ולהעיד שאינם עדים בדבר כי לא ראו המעשה, וכיון שכן לא קושית הגר"ח בלבד חזרת למקומה אלא גוף הענין אינו מובן כלל דבשלמא בהזמה באמת אם ראו הניזומים זא"ז יכולים הם להכחיש עדים השניים ולומר ראינו את המעשה והוי תרי ותרי אבל הכא בשטר הרי לדברי השניים אין כאן כלל עדים המכחישים אותם ולמה לא נאמינם לגמרי שעדי השטר היו קטנים ואין כאן עדות כלל המכחשת דבריהם.

## סימן ב

### אנוסים היינו - שיטת התוס'

#### (א) מחלוקת המהרש"א והגרע"א בהבנת קושית התוס'

התוס' בסוגיין הקשו דהוי מגו במקום עדים כדחזינן בברייתא דלקמן בעדים אחרים דכשכתב ידם יוצא ממק"א הוי תו"ת ואיך נאמנים לומר אנוסים היינו במגו נגד עדות השטר, והנה נראה דנחלקו רבותינו האחרונים בהבנת דברי התוס', דיעויין בחידושי הרע"א כאן שהקשה אמאי לא העמידו התוס' קושייתם על הברייתא דעדים אחרים גופא איך נאמנים ברישא הרי מגו דידהו הוי מגו במק"ע וביאר הרע"א דהתם שאני משום דהתם הוו עדים וסוברים התוס' דידן דמהני מגו דעדים במקום עדים אחרים ומשא"כ הכא דבהגדת אנוסים היינו הרי הם חוזרים ומגידים ואין לדבריהם תורת עדות עיי"ש, הרי מבואר דנקט הרע"א בפשיטות דהך הגדה דאנוסים היינו אין עליה תורת הגדת עדות דהו"מ ומו"מ לא הקשו התוס' בפשיטות דאיך נאמנין ומשום דמכל מקום נאמנים בתורת מגו אף שאינם עדים בדבר.<sup>ד</sup>

אך מדברי המהרש"א נראה שהבין דברי התוס' באופן אחר שהמהרש"א הקשה על התוס' דמנא להו דקורעים השטר מכח המגו נימא דבאמת הוי תרי ותרי עיי"ש הנה מבואר מדבריו דסובר דבקושית התוס' קודם שנקטו דלא חשיב קיום יש לדבריהם שאומרים 'אנוסים היינו' תורת עדות וחשיבי בזה עדים גמורים, רק דאף דחשיבי עדים אינם נאמנים לגמרי נגד

<sup>ד</sup> וכ"כ בש"ש שי"ז סופ"ה ובברכ"ש ב"ב סי' מה

השטר שאף השטר עדות הוא ולזה הבינו התוס' המגו הוא המכריע להאמין עדותם ולקרוע השטר ולכן הקשה דנימא דבאמת אין קורעים השטר.

הרי למדנו מזה דחולקים המהרש"א והרע"א בהבנת הקושיא, דלדעת המהרש"א עדים הם ותורת עדות לאמירתם שאנוסים היו ומהני המגו לאשווי שם עדים עליהם וגם להאלים עדותם ולהכריע למיקרע שטרא אך לדעת הרע"א באמת אינם עדים כלל וכזרים ייחשבו ועכ"ז נאמנים במגו.

ובאמת שזה תלוי בפירוש דברי התוס' להלן בד"ה אין נאמנים, שהקשו דאף בסיפא יהיו נאמנים במגו דפרוע, ותירצו בחד תירוצא דהו חוזרים ומגידיים, ותמה הרע"א דמה בכך שהם חוזרים ומגידיים הרי יש להם מגו, ומכח קושיא זו הגיה דברי התוס' ומחק תיבת 'ועוד' ועיין שם שפירש דברי התוס' לשיטתו. אך שאר האחרונים לא מצינו להם שמחקו תיבה זו ויעויין במהר"ם שיש שביאר המחלוקת בין שני תירוצי התוס', ולדידהו מתפרש הענין על דרך המהרש"א דכל דין נאמנותם הוא בתורת עדים ובעדים מועיל המגו אבל אם הם חוזרים ומגידיים לא יועיל מגו דידיהו כלל ומה שהקשו התוס' לעיל הוא משום דנקטו בקושיתם דעדים גמורים הם וכמש"נ.<sup>ה</sup>

## ב ביאור שיטת הרע"א בדברי התוס'

והנה לכאורה מוכרח בדברי התוס' כהבנת הרע"א, וראיה זו כבר נרמזה בדברי הרע"א דהנה התוס' לקמן בע"ב הקשו דבעדים הפוסלין שטר מקוים דליהמנו במגו דאי בעו פסלי לקמאי בגזלנותא ותירצו דאין אחד יודע מה בלב חבירו, ומבואר מקושייתם דנקטו לפשוט דכה"ג לא חשיב מגו במק"ע כיון שאלו ג"כ עדים הם, ועדים במגו עדיפי מעדים בלא מגו. ואמנם התוס' בב"ק דף עא תירצו דהוי כמגו במק"ע אבל התוס' בסוגיין שתקו מת' זה ומוכח כנ"ל, ומעתה יש להפליא על דבריהם הכא דמה הוקשה להו דהוי מגו במק"ע הרי הכא עדים הם ועדים נאמנים במגו נגד עדים וכמו שהקשו התוס' עצמם להלן והתם נקטו בפשיטות דמהני מגו כזה ואיך הקשו הכא דהוי מגו במק"ע וזו תמיה גדולה בדברי התוס', וע"כ מבואר מזה דהכא לא חשיבי עדים כלל שהרי הם חו"מ וכמ"ש רע"א.

ובאמת יעויין היטב בתוס' ב"ק דף עא שהקשו שם דליהמנו לבתראי במגו דאי בעו פסלי לקמאי בגזלנותא ותירצו דהוי כמו מגו במק"ע והוסיפו להקשות ממתני' דידן היאך נאמנים לומר אנוסים היינו דהוא מגו במק"ע, ומשמע להדיא דהוקשה להו ממתני' רק אחר שיסדו דאף מגו דעדים לא מהני במקום שיש עדים אחרים המכחישים אותם וע"ז הוקשה להו ממתני' אבל לולי דבריהם ל"ק וע"כ היינו טעמא משום דנקטו התוס' ב"ק בפשיטות דלא חשיבי חו"מ באמירת אנוסים היינו ולהכי נאמנין במגו דידיהו גם נגד עדי השטר וא"כ התוס' דידן שהקשו אף דלא ס"ל להסברא דמגו דעדים אחרים חשיב מגו במק"ע ע"כ ס"ל דהם חו"מ ומ"מ מהמני במגו וכדברי רע"א. ובה גופא פליגי התוס' דידן עם התוס' בב"ק דלתוס' דידן

<sup>ה</sup> ואמנם יש דרך נוספת לבאר דברי התוס' אלו אף לגירסא דידן ואף להנחת הגרע"א דאף שאינם עדים נאמנים במגו והיא הדרך שנתבארה בדברי הגר"ש איגר בהגה הנדפסת בחידושי רע"א (וע"ע שיטתו בסוגיין בהרחבה בספר העיקרים להגרש"א שנדפס כעת מכת"י בעיקר אאמער) וביאר הגרש"א דידן חוזרים ומגידיים איתכיל ביה נמי שאף בתורת מגו לא יהיה נאמן כל שהוא חוזר ומגיד אף שאין נאמנותו כלל בתורת עדות ובה יתבאר היטב תי' התוס' דהו חו"מ

ובאמת בהשקפה ראשונה נראה הדבר תמוה דהרי מיעוט דחו"מ הוא הלכה בהלכות עדות ומהיכי תיתי שיבוא לשלול נאמנות בדין מגו אכן מצינו לרבונתיו הראשונים שנקטו לדין חוזר ומגיד לאו דווקא בהעדאת עדים בבי"ד, דהר"ן בתשובה מז ביאר טעם למה בע"א באיסורים חוץ לבי"ד יכול לחזור ולהגידו משמע דמיעקר הדין שייך אף ביה חוזר ומגיד

הו"ח ו"מ ולהכי אין זה ענין למגו דעדים דמהני נגד עדים, אבל התוס' בב"ק נקטו כדעת המהרש"א דהגדה היא ולהכי לא הוקשה להו"ח קושיית התוס' עד שחידשו דמגו בעדים לא מהני נגד עדים אחרים.

והנה הרע"א נקט ביסוד דבריו לפשוט דגם אם הם חו"מ ואין לדבריהם תורת הגדת עדות כלל הם נאמנים במגו, ולכן נתקשה בדברי התוס' להלן שתירצו דהם חו"מ דהא סו"ס אית להו"ח מגו עד שמכח זה הוצרך להגיה בדבריהם, ואפשר שמקור דבריו הוא מהתוס' דידן מיניה וביה, שהתוס' הקשו דהמגו הוא מגו במק"ע, ולכאורה קשה דכיון דבקושייתם נקטו שהשטר חשוב כעדות נגד דבריהם אם כן נקטו שהשטר נחשב כמקויים אף שאמרו תוכ"ד שאנוסים היו, שאין אנו צריכים לקיום השטר אלא לדעת שכתב ידם הוא ולכן כשאמרו כתב ידינו הרי השטר מקויים מיד [ובתירוצם חזרו בהם מזה] וקשה דאם כן למה לא הקשו התוס' טפי היאך נאמנים כלל הרי הם חוזרים ומגידיים, ואפשר שמזה הוכרח להרע"א דאף שהם חו"מ נאמנים במגו אלא דמכל מקום הוקשה להתוס' דסו"ס הו"ח מגו במק"ע, ואדרבה דקוא משום שהונח להתוס' לפשוט דהם חו"מ לכן הוקשה להם כן שאם היה להגדתם תוקף עדות הרי אפשר שמהני מגו דידהו להכחיש עדות השטר וכמש"נ.

ודע שהרע"א אזיל לשיטתו בזה דבכמה מקומות מבוארת שיטתו דגם מי שאינו עד כשר או בעל דבר נאמן כשיש לו מגו וכשפסלה תורה את הפסולים מלהעיד וכן כשאמר דין חו"מ לא נאמר אלא להאמינם בתורת נאמנות בעלמא אבל כשיש לעד פסול או לחו"מ מגו הרי הוא נאמן.<sup>1</sup>

אבל לדרך זו בדברי התוס' קשה טובא מכמה אנפי, חדא דהנה לקמן בדף יט ע"ב אמר רב נחמן העדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל אמנה הוא אינם נאמנים, ובטעמו של רב נחמן כתבו התוס' בב"ב [דף מח ע"ב ד"ה אמר רב נחמן וכו'] ח"ל ותי' ר"י דהיינו טעמא במודעא ואמנה לר"נ הואיל ואמר שהשטר נכתב ונמסר כהלכתו שוב לא אתי על פה ומרע לשטרא אפילו במיגו ודמי נמי לחוזרין ומגידין הואיל ואמרו שחתמו על השטר כדין וכו' עכ"ל, ולדרך הרע"א אין ביאור לדבריהם דמה בכך שהם חו"מ הרי אף באנוסים היינו הרי הם חו"מ ומ"מ מהמני ולשון התוס' משמע דמה שהם חו"מ הוא טעם לבטל המגו, וביותר מבואר הדבר בתוס' שאנץ ותוספי הרא"ש בסוגיין (להלן יט ע"ב) שביארו הטעם שאין העדים נאמנים לומר כתב ידינו אבל מודעא הוא מפני שכיון שהם מודים שהשטר כשר [ולכן חשיב

<sup>1</sup> עיין בחי' הרע"א בסוגיין שהקשה מדוע אינם נאמנים לומר שאנוסים היו מחמת ממון דבשלמא בפלוני רבעני לרצוני הרי לדבריו רשע הוא ואי אפשר לקבל עדותו כלל ולהכי פלגינן לפי שאמער"ר אבל הכא הרי נאמנים במגו ואזיל בזה לשיטתו שכשנאמנים במגו אין לומר לדבריהם רשע אתה שאף הרשע נאמן במגו. ועי' להלן כה ע"ב בתוס' שם והרע"א שם הקשה ולשיטתו ועיי"ש בראשונים וע"ע בחי' רע"א במכות דף ו' שהק' דבנמצא אחד מהם קא"פ אף דעדותם בטילה יהיה נאמן במגו דאיבעי שתיק ולשיטתו, וע"ע בחי' הרע"א הנדמ"ח לקמן בדף יט ע"ב שהקשה על הראשונים הסוברים דשנים אומרים כתב ידם הוא זה ואחד מהם אומר פרוע דאינו נאמן, והקשה שיהיה נאמן במגו שיכול היה לומר תנאי היו דברינו דבזה קי"ל דנאמן. ומצאתי בחי' רבי בונים איגר לקידושין בדף מג ע"ב שדן שם בנידון זה אם מהני מגו למי שאינו בע"ד או עד וכתב שם ששאל שאלה זו את אחיו הגרע"א והשיב לו הגרע"א שאף הוא נסתפק בזה ודעתו נוטה שמהני מגו כזה והביא ראיה לזה מדברי הר"ן בקידושין שאין האב נאמן לומר על בתו שהיא שבויה במגו דקדשתיה וגירשתיה דקדשתיה חידוש הוא, עיי"ש. ואפשר שדברי הרע"א בכל המקומות שהוזכרו לעיל בנויים על הכרעתו מדברי הר"ן דמהני מגו למי שאינו עד. [וראה עוד בפנים שביארנו שהרע"א הוכרח לו כן מקושיית התוס' דידן שלא הקשו שהם חו"מ] ואמנם יש לדון ולחלק שאף אם עד פסול בעלמא אינו נאמן במגו מ"מ בחזרו ומגיד נאמן, אבל יגיד עליו ריעו שהרע"א נקט שכל אדם נאמן במגו.

והגרש"א כאן חולק על הרע"א וסובר דבחזרו ומגיד אינו נאמן במגו אך טעמו שכשפסלתו תורה מלחזור ולהגיד פסלתו לגמרי אף במגו ואמנם בפסולי עדות בעלמא משמע מדבריו שסובר כהרע"א שנאמן במגו.

קיום מעליא] הרי נמצא שבאמירתם דמודעא הוא הם חוזרים ומגידיים ולכן אינם נאמנים עיי"ש<sup>ה</sup>, הרי מפורש בדבריהם להדיא דגם כשיש להעדים הפה שאסר ומגו אינם נאמנים אם הם חוזרים ומגידיים.<sup>ז</sup>

ודברי התוס' בב"ב והתוס' רא"ש ושאנץ לקמן מתאימים היטב עם דברי התוס' לקמן שתירצו בסיפא דמתני' דאינם נאמנים במגו משום שהם חו"מ הרי מבואר מדבריהם בפשיטות דחו"מ אינם נאמנים במגו, ואמנם עמד בזה הרע"א עצמו והגיה בדבריהם וכן"ל, אך ראיתי להעיר בדבריו דאם כן נמצא שבתירוצם כתבו דהוי מגו במק"ע לפי שהם חוזרים ומגידיים ולמה לעיל בקושיתם דהוי מגו במק"ע לא הוצרכו לבאר שקושיתם היא מחמת שהם חו"מ ונטרו בזה לדבריהם בסוף המשנה. ופשטות דברי התוס' שלפנינו מתאימים עם דבריהם בשאר מקומות דבחור"מ לא מהני מגו.

ולעיל כתבנו שהרע"א אזיל בזה לשיטתו בכמה מקומות שסובר דמהני מגו אף לעד פסול, ויעויין לעיל בסי' \* באורך בענין מגו על ידי אחר, ושם נתבאר בס"ד מדברי הראשונים במקומות רבים שלא מועיל מגו אלא למי שנאמן בדין לסלק חשש משקר מטענתו אבל מי שאינו עד כשר או בע"ד לא יועילו דבריו כלל אף כשיש לו מגו, ולפי זה מתפרשים דברי התוס' בב"ב ודברי התוס' דידן היטב דבחור"מ לעולם אינו נאמן במגו ולכן אינו נאמן באמנה לר"נ ובמודעא, ולכן בסיפא אינם נאמנים במגו כשהם חוזרים ומגידיים.

אך לפי זה הרי דברי התוס' דידן מוקשים עלינו מאוד, דאם כן למה הקשו התוס' בראש דבריהם דהוא מגו במקום עדים ולא הקשו דהם חוזרים ומגידיים, ואם נאמר דמאיזה טעם נקטו התוס' בקושיתם דאינם בדין חו"מ אלא הגדתם תורת עדות עליה אם כן תסתער שוב קושית הרע"א שהרי התוס' בכתובות נראה מדבריהם שסוברים שעדים נאמנים במגו נגד עדים אחרים. ועוד קשה דדעת כמה אחרונים דכשעדים חוזרים בהם מדבריהם אינם בדין תו"ת אלא נאמנים בחזרתם לגמרי וכן מוכח ומבואר מדברי הראשונים בסוגיא<sup>ח</sup> ואם כן קשה דממ"נ אם הם חו"מ לא נאמינם כלל ואם עדים הם אם כן נאמינם לגמרי בחזרתם ואין כאן

<sup>ז</sup> ועייין בברכ"ש בב"ב סי' מה שביאר דברי התוס' הנ"ל ע"ד הרע"א עיי"ש ולשון התוס' דחוק מאוד ובתוס' רא"ש בסוגיא קשה מאוד לפרש כן.

ואמנם עיקר הענין צ"ב מדוע חשיבי התם כחו"מ ולא נימא דלא חשיב קיום כמו באומרים כתב ידינו אבל אנוסים היינו ויתבאר בע"ה במקומו בסי' \*.

<sup>ח</sup> בענין זה נחלקו אחרונים בסוגיא כי ההפלאה והתומים והבית יעקב כתבו דכשעד חוזר בו מעדותו [בשטר לרמב"ח וכן בעדות ע"פ אלמלי קרא דחו"מ] הרי עדותו השנית היא עדות העומדת בפ"ע והוי כתרי ותרי, אבל המהר"ם ש"י כתב דנאמן לחזור בו לגמרי מעדותו, והעולם מוכיחים כהמהרמ"ש מהגמ' במכות דף ג באומר עדות שקר העדתי וכו' עיי"ש שמוכח שנאמן לגמרי, וכן מוכח ממש"כ התוס' לקמן לל"ק דרמב"ח דאינם נאמינים לומר בסיפא קטנים היינו מפני החזקה, ואם נאמר דעדות חדשה יש כאן נמצא שיש כאן עדות נגד חזקה ופשיטא שעדים נאמינים נגד חזקה ואין מובן לדברי התוס', ולכן ביאר [בחי' רבי שלמה ובחי' הגר"ט] דיסוד נאמנותם אינו תורת עדות העומדת בפני עצמה אלא שיכולים לחזור בהם מדבריהם וכאשר יש חזקה הסותרת חזרתם לא נקבל החזרה אלא עדותם הראשונה.

וכן מוכח מדברי הריטב"א שכתב דדרשינן דאינו חוזר ומגיד מקרא דעל פי שנים עדים יקום דבר ואם יכול לחזור בו אינו בכלל יקום דבר. ודברי הריטב"א צ"ב שהרי אף אם לא יחזור בו משכ"ל שיתבטל הדבר כגון שיכחישוהו אחרים או יוזם או יבוא הרוג ברגליו, וצ"ל דכשהוא עצמו חוזר בו הרי עוקר אמירתו למפרע [וע"ד האחרונים דבחזרתו נאמן לגמרי] ואין כאן הגדה חדשה הסותרת את דבריו לעיל אלא מתברר הדבר שלא נשלמה הגדתו עד עתה ולכן מה שאנו פוסקים על פיו כשיתכן שיחזור בו אין זה בכלל יקום דבר. ולמדנו מדבריו כהמהרמ"ש דחזרת עדות עוקרת לגמרי דבריו הראשונים, וגם למדנו דאחר שמוכח מהפסוק שאינו יכול לעקור אין צריך כלל מקור שאינו יכול להעיד עדות אחרת למהוי תרי ותרי שהרי מהפסוק יש ראיה רק שאינו יכול לעקור דבריו ולא שאינו יכול להעיד עדות חדשה.

וכן מוכח מהרמב"ן שביאר דל"ק דרמב"ח ברישא הטעם שנאמינים באנוסים מחמת ממון דלא פליגין דיבורא ואם לא נקבל סוף דבריהם אף תחילת דבריהם שאמרו כתב ידינו לא נוכל לקבל, ולפי זה ברישא נאמינים היינו דלא מגבינן ולא מקרעינן והשתא אם כן 'אין נאמינים' דסיפא בהכרח הכוונה שאינם נאמינים כלל ואילו לדעת ההפלאה בסיפא הוי תרי ותרי ונמצא ש'נאמינים' ו'אין נאמינים' דין אחד להם וזה לא יתכן.

מגו נגד עדים שהרי הם עצמם חזרו בהם.

## (ב) ביאור דברי התוס' בדרך שלישית ע"ד המהרש"א.

ומכ"ז לכאורה נראה לפרש דברי התוס' ע"ד המהרש"א דגם התוס' ס"ל דאין העדים חשובים חו"מ בהגדת אנוסים היינו ומשום דחשיב חדא הגדה וכפירש"י, ומכל מקום הקשו התוס' דהוי מגו במקום עדים וכמו שיתבאר.

ואשר יראה בזה [ועוררני חכ"א ביסוד הדברים] בהקדם דברי רבינו יונה בב"ב דף מט שכתב שם לבאר החילוק בין מודעא ואמנה דלא מהמני העדים לדעת ר"נ לבין אנוסים היינו דמהמני וז"ל דהתם כיון שאין כתב ידם יוצא ממק"א עדיין לא נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד וכשבאין אלו ומעידין שזה כתב ידם אבל אנוסים היו ולא היו עדים בדבר נמצא שלא היתה כאן העדאה מעולם ול"ל כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד וכו' עכ"ל הצריך לך. הנה מבואר מדברי רבינו יונה הטעם דלא חשיבי חוזרים ומגידים הוא משום דלדבריהם שמעולם לא העידו בדבר שהרי עדות קטנים אינה עדות הרי שרי להו לחזור ולהגיד ולכן אינם בגדר חו"מ, [וראה בזה בהערה גבי אנוסים אמאי חשיב כמי שלא הגידו מעולם<sup>ט</sup>]

ומעתה יש להקשות דהרי היכא דכתב ידם יוצא ממקום אחר מפורש בגמ' דחשיבי חוזרים ומגידים ואמאי הרי לדבריהם עתה לא הגידו מעולם ואינם חו"מ אם אך נקבל דבריהם, ובאמת שהיא קושיא גדולה בשורש הדין המבואר בסוגיין דעדים שאמרו אנוסים או קטנים היינו הם חוזרים ומגידים, דהנה הרי עדים שהעידו לפנינו בקטנותם או בפסולם ואחר כך חזרו והעידו כשגדלו והוכשרו הרי פשיטא טובא שאינם בכלל דין חוזר ומגיד שמעולם לא העידו הגדה בכשרות, ואם כן הכא בסיפא דמתני' אמאי אינם נאמנים הרי לדבריהם אינם חוזרים ומגידים כלל וכמש"כ רבינו יונה בדין הרישא דמתני'.

אכן פשוט הביאור בזה דכיון שלפי ידיעתנו עתה אינם עדים בדבר אלא חו"מ אינם נאמנים ואין כאן התחלה לעדותם דכיון שלפני שהעידו אינם עדים איך נאמינם ועי"ז יהיו עדים, וכל זה איתכיל בקרא דחוזר ומגיד דאם כפי ידיעתנו עתה כבר הגיד בדבר זה תו לא נשמע ולא נקבל דבריו כלל. ואף שלו יצוייר שיתקבלו דבריו הרי בירר לנו שמעולם לא הגיד וזו הגדתו הראשונה אבל דין חו"מ הוא שכיון שלפי ידיעתנו כעת כבר הגידו בדבר לא נוכל לשמוע דבריהם כלל. ומשא"כ כשאין כתב ידם יוצא ממק"א בזה הרי מעולם לא ידענו שהגיד והוא שאומר שהגיד אומר שלא הגיד מעולם בכשרות והדבר דומה לעד הבא לבי"ד ואומר העדתי על הלואה פלונית אבל קטן הייתי באותה שעה, דפשיטא דנקבל דבריו שהרי כלפי האמת שהגיד בקטנותו לא הוי הגדה כלל והוא שאומר שהגיד אומר שלא הגיד והפה שאסר הוא הפה שהתיר, דקודם שהגיד הרי הוא כשר לפנינו לעדות ועכשיו כשמגיד הרי לדבריו נמי

<sup>ט</sup> ואמנם דברי רבינו יונה צ"ב דבשלמא בקטנים הרי פשיטא שקטנים שהגידו רשאים לחזור ולהגיד בגדלותם וכן פסולי עדות אבל באנוסים צ"ב שהרי עיקר עדותם עתה הוא להכחיש שלא היה המעשה כמו שאמרו וכדמבואר להדיא בתוס' בד"ה ואין וכו' בסופו ומה שאומרים שהיו אנוסים הוא כדי דלא לישוו נפשיהו רשעים אבל אף לדבריהם הגידו עדות שקר ואמאי לא הוו חו"מ לדבריהם.

יש לבאר בזה בתרי אנפי, חדא עפ"י מה שפסק הרמ"א בסי' לד סעיף יח בשם המהרי"ק דכל הגדה שמגיד ע"י שמיסרים אותו אינה הגדה כלל ואינו נאמן וכיון שאין כאן הגדה אין כאן שטר, ועוד עפ"י המבואר ברשב"א לקמן יט ע"ב שדבריו שם הם ע"ד רבינו יונה שהבאנו בפנים בביאור הסוגיא שם וביאר הרשב"א דבאנוסים כיון שלא נכתב ברצון המתחייב אין כאן שטרא מעליא ולא הגדה גמורה היא, והביאור בזה דהא דחיל עלה שם הגדה חוץ לבי"ד הוא מדן שטר וכיון שלא נכתב מדעת המתחייב אינו שטר ואינה הגדה ועי"ש ברשב"א עכ"פ הדבר מבואר שלדבריהם אין כאן הגדה מעולם ולא תורת שטר.

כשר הוא וזה גופא דין הפה שאסר שאנו מקבלים דבריו כמו שהם בשלימות וממילא אינו בכלל חו"מ, ודברים הללו מפורשים בדברי רבינו יונה שהבאנו לעיל והם יסוד ופינה להבנת כמה וכמה ענינים בסוגיין.

ומעתה נבאר דהנה התוס' תירצו כעין הסברא הזו בעצמה דמה"ט לא חשיב מגו נגד עדים דאין כאן קיום, וביאור הדברים הוא דהשטר כאשר הוא לפנינו כחספא חשיב והוא שאמר כתב ידינו גם אמר שאינו שטר ונמצא שלא סתר עדים כלל בהגדתו שהוא אמר שיש עדים והוא גם אמר שאינם עדים כלל [ויתבאר בהרחבה להלן בסי' \* מדברי הגר"ח בזה] ונראה דגם בקושיתם ידעו התוס' היטב לסברא זו דהוי הפה שאסר אלא דבקושיתם ס"ל דמ"מ חשיב קיום דכיון דתקנת קיום לא היתה אלא כלפי חשש מזויף אם כן כל שנסתלק חשש זה הרי השטר מקויים ונמצאת הגדתם נגד עדות השטר ולכן הוקשה להו דהוי מגו במק"ע. אבל כלפי דין חו"מ אף להס"ד הבינו התוס' דאין כאן חוזרים ומגידיים ומשום דהם שאמרו שיש כאן שטר אמרו שאינו שטר שהרי קודם שקיימו השטר לא הוחזקו אצלנו מעולם כמי שהגידו עדות ולדבריהם נמי לא הגידו.

תמצית הדברים, שהתוס' בתחילת הבנתם בסוגיא סברו שיש כאן תורת קיום ותוקף שטר אך אין זה מונע דין הפה שאסר שלא יחשבו לחוזרים ומגידיים כיון דהם אמרו שיש כאן שטר והם אמרו שמעולם לא הגידו בכשרות בשטר זה, ואך זאת הוקשה להם דכיון דיש כאן אף לדבריהם שטר כשר נמצא שהגדת ההתר דידהו היא נגד השטר והוי מגו במקום עדים ובאמת נכון הדבר שאחר שהגדת ההתר היא נגד עדים ממילא נפל המגו והווי נמי חוזרים ומגידיים וכל זה כלול בקושית התוס' אך יסוד הקושיא הוא משום שהמגו הוא נגד עדים וזולת זה לא חשיבי חוזרים ומגידיים.

ולתירוץ התוס' דלא חשיב קיום כלל אין כאן מגו נגד עדים דאין כאן עדות כלל לדבריהם והם אמרו שיש כאן שטר והם אמרו דחספא בעלמא הוא ואין כאן קיום וממילא פשיטא וק"ו דלא הווי חוזרים ומגידיים וכמש"נ דהם אמרו שהגידו והם אמרו שלא הגידו בכשרות. [ויתבאר להלן בהרחבה בסברת התוס' בתירוצם בסי' \*]

ולפי זה אתי שפיר דברי התוס' דאף דבעלמא חוזרים ומגידיים אינם נאמנים במגו וכמו שמבואר להדיא מדברי התוס' להלן מ"מ ברישא נאמנים דהכא על ידי המגו והפה שאסר הרי הם מוכשרים לעדות ואינם בכלל חוזרים ומגידיים.

וגם מיושבת היטב קושית המהרש"א דהוי תרי ותרי ולמה לא פירשו התוס' דזה גופא כוונת המשנה דנאמנים, ולהאמור נראה דבאמת לא הוי בכלל דין תרי ותרי אלא דכיון שהמגו הוא מגו במקום עדים אין לקבל דבריהם האחרונים כלל אלא נאמר מכח עדות שבשטר שהם חוזרים ומגידיים, ולא דמי כלל לתרי ותרי אשר לכת השניה יש מגו דהכא כל מה שהם נחשבים כעדים הוא מכח המגו, ולכן כיון שהמגו עצמו הוא מגו במקום עדים לא נוכל לסמוך על סברת המגו ולקבל כל דבריהם דכיון שבתחילת דבריהם הם מקיימים השטר הרי השטר צווח ואומר שהם חוזרים ומגידיים ואף שהם עצמם אומרים שאינם חו"מ ומכח מגו ראוי לקבל דבריהם ולהכשירם לעדות אבל מגו זה הוא מגו נגד עדות שבשטר ומגו נגד עדים לא אמרינן.

והנה הקשינו עוד לעיל קושיא עצומה מיסוד דברי הרע"א אמש"כ התוס' דהוי מגו במק"ע שהרי בתו"ת מהני מגו להכריע לדעת התוס' בכתובות, אכן נראה לומר בזה דכל מה דמהני מגו להכריע בתו"ת הוא היכא דהעדים הם עדים כשרים ונוסף להם כח מגו נגד הכת השניה כה"ג עדיפי עדים עם מגו מעדים בלא מגו שיש הכחשה בעדותם אבל כאן הרי אלמלי המגו



אין להם כח עדים כלל שהם חו"מ אלא דע"י דין הפה שאסר חשיבי עדים אבל אם המגו הזה סותר עדי השטר בטל כח הפה שאסר ובטל תורת עדים מהם לגמרי ואין כאן מגו בתרי ותרי אלא דעל ידי המגו גופא חשיבי לעדים והעדים שבשטר מבטלים כח המגו ומביאים את הכת השניה להיות חוזרים ומגידים.

ונמצא מעתה שאם באמת יהיה הדין שהשטר מבטל המגו אז תיכף גם יחשבו לחו"מ ולא יהיו נאמנים כלל, ששורש ההכחשה בין עדותם לעדות השטר הוא לא רק על כשרות השטר אלא גם על הגדתם שמעידים עתה, שהשטר פוסל גוף ההגדה דידהו והם במגו דידהו פוסלים השטר ומכשירים הגדתם.

ונראה שכל זה מבואר בדברי התוס' בב"ב הנ"ל שכתבו דכיון דלא מהני מגו לפסול השטר דמי נמי לחוזרים ומגידים והיינו דכיון דהתם ל"מ מגו לפסול השטר והרי השטר יוצא מקוים מפייהם א"כ הו"ו נמי חו"מ כיון שהשטר מעיד שהם חו"מ והם אינם נאמנים לפסלו.

ובכל דברינו נקטנו דעל ידי המגו יש להם כח הפה שאסר שנקבל כל דבריהם וממילא נשמע שלא הגידו מעולם וכמו"כ בתירוץ התוס' עי"ז לא חשיב קיום זה מיוסד על ההנחה שכח הפה שאסר הוא על ידי מגו והיינו דמכח סברת מה לי לשקר אנו שומעים כל דבריהם כאחד ולא מחלקים הדיבור להאמין לרישא של דבריהם ולא לסיפא ולכן מהני סברת המגו שלא להחשיבם לחוזרים ומגידים והשתא כאשר המגו הוא נגד עדים נקבל דבריהם שבתחילה ונדונם במה שהוסיפו שהיו אנוסים כחו"מ ויתבאר בהרחבה להלן בסי' \* בביאור תירוץ התוס'"]

ויסוד לדברינו נראה מדברי התוס' להלן שביארו דטעמו של רבי מאיר שפליג אמתני' להס"ד הוא משום מגו נגד חזקה דלא מהני, ולרבנן ששנו דין משנתנו מהני מגו נגד חזקה, ותמוהים דבריהם בתרתי: חדא דהכא הרי הם עדים ועדים ודאי אלימי מחזקה אלא דהנך עדים צריכים ג"כ לדין מגו כדי שלא יחשב קיומם לקיום אבל סו"ס עדים הם ואיך תוכל החזקה להכחישם, ועוד אף אם אם מאיזה טעם עומדת החזקה נגד העדים כיון שהם צריכים למגו אבל סו"ס לא גרע מתו"ת דמהני המגו להכריע, והיאך יתכן לומר דמגו מהני להכריע בתו"ת אבל לא יועיל המגו לעדים לסייעם במקום חזקה, ואמנם הביאור בזה כמש"נ דע"י החזקה דיינינן להו כחו"מ דהחזקה סותרת סברת המגו וכיון דלדעת רבי מאיר עדיפה החזקה מהמגו א"כ יש כאן קיום והו"ו חו"מ ולא חשיב עדותם עדות להכחיש החזקה, ואינם נידונים כעדים המכחישים חזקה אלא להיפך דהחזקה סותרת המגו וממילא הו"ו חו"מ, כי ענין החזקה

<sup>3</sup> והנה הגר"נ זצ"ל הקשה בדברי התוס' להלן שהקשו דבכת"י יוצא ממק"א להמנו במגו דפרוע ותיירצו דהם חו"מ והקשה דאדרבה נאמנים במגו שאינם חו"מ דלדבריהם הרי לא העידו מעולם וכמש"נ, ואמנם נראה שהחילוק מבואר דבזה ודאי יש לומר דכיון שבשעה שבאים לפנינו אינם כשרים להעיד ומי שאינו עד אינו נאמן במגו אין אנו שומעין כלל דבריהם ולא יועיל אפילו מגו כדי להאמינם ומשא"כ הכא שלולי קיומם הם עדים גמורים ואתה בא להאמין איסורם ולקיים השטר האמן נמי להתירם ולא יחשבו כחו"מ, והנה סוגיין מיירי כשטען הלווה כדמוכח מדברי התוס' להלן שכתבו שיש להם מגו דשתיקה ואמנם אף אי מיירי בלא טענת לווה נראה דחשיב הפה שאסר לענין זה שטענת אנוסים טענה היא אלמלא שידו שכת"י הוא ונמצא שבלא הודאתם אינם בדין חו"מ ואם באת לפסול עדותם על פיהם הרי הם אומרים שמעולם לא העידו ודוק.

ואמנם בזה יש לנו לבאר המו"מ בתוס' להלן דהנה מדברי התוס' בב"ב והתוס' רא"ש לקמן בדף יט נראה שפשוט להם להתוס' דחוזרים ומגידים אינם נאמנים במגו, ולפי זה יש לתמוה מה הס"ד דידהו כלל להקשות בסיפא דמתני' שיהיו נאמנים במגו, וגם תירוצם שהם חו"מ הוא אחד משלשה תירוצים ומשמע דבתיורציהם האחרים נקטו התוס' דאם יהיה להם מגו ראוי אפשר להאמינם. ובאמת נראה דזה הנידון בתוס' שבקושיטתם [ובתיורציהם האחרים] נקטו התוס' שכיון שיש להם מגו ראוי לקבל דבריהם ולהאמינם כיון שלדבריהם הם אינם חוזרים ומגידים וסברת המגו היא טעם לדון ולשמוע ולקבל דבריהם דלדבריהם אינם פסולים בעצמם מלהגיד, ובתירוצם השני שם חידשו דאינו כן שכיון שלפי ראית הבית כעת הם חו"מ אין להתחשב כלל בסברת המגו ולא נשמע דבריהם כלל, ומכל מקום אף לתירוצם זה ברישא ודאי אינו כן דקודם שהגידו עדותם הרי הם כשרים לפנינו והפה שאסר הוא הפה שהתיר וכמש"נ ודוק

והמנו כאן הוא בגוף הנידון אם להכשירם כעדים או לא וכלפי זה אין כאן כלל כח עדות לסייע המנו נגד החזקה אלא סברת המנו עומדת נגד סברת החזקה ובוזה פליגי ר"מ ורבנן אם מנו עדיף מחזקה או לא.

וראיה נפלאה לכל זה, דהנה יעויין בתוס' הרא"ש בסוגיין שהקשה כקושיית התוס' דהוי מנו נגד חזקה ובעי דלא איפשטא היא בבבא בתרא, ותירץ דהכא לאו אוקימתא היא, אלא דאמרי' דאפי' אם נאמר לר"מ דל"מ מנו נגד חזקה יקשה מאנוסים, עיי"ש. והנה דבריו תמוהים מאד, שהרי עדיין קשה מרבנן דלדידהו אמרי' מנו במקום חזקה וקושיא זו אלימא טפי שהרי דעת רבנן אף למסקנא כן היא ואף ר"מ לא פליג מטעם זה, ונמצא שמדין משנתנו שנאמנים במנו מוכח דמהני מנו נגד חזקה, וזה ג"כ נגד ספק הגמ' ב"ב וכמו שהקשו באמת התוס' דידן, ובאמת שכבר בקושיא חזינן החילוק בין התוס' לתוס' רא"ש שהתוס' רא"ש הקשה רק מרבי מאיר ומהס"ד, ובפשטות צריך לומר דרבנן לא סבירא להו הך חזקה או דעכ"פ במקום מנו לא אלימא הך חזקה כשאר חזקות וכדמבואר כל זה ברשב"א עיי"ש.

אך מצאתי בנמוקי יוסף כאן שהקשה איך מהני המנו לרבנן נגד חזקה ותירץ בשם הראשונים דהכא לרבנן לא מגבי' ולא מפקינן ומשום דבעי דלא איפשטא היא בב"ב, ולפי זה מבואר היטב דברי הרא"ש שלא הקשה כלל לרבנן, דיל"פ דבאמת לרבנן ספיקא הוא ולא מגבינן ביה בשטר והיינו נאמנין דמתני' [וכבר נרמזה סברא זו בדברי הרשב"א עיי"ש]. אבל לדברי הנמו"י קשה טובא מהברייתא בדף יט ע"ב דמפורש דבעדים אחרים מקרעינן לשטר, וקשה מאד דהרי זה מנו במקום חזקה ואיך מקרעין השטר הרי במנו נגד חזקה לא מגבינן ולא מקרעינן.

ולדברינו א"ש היטב, דהתם הוו עדים בלא"ה ומהני מה לי לשקר בעדים אפי' לאפוקי מחזקה, דהחזקה כשהיא מכחשת עדים כמאן דליתא ואמנם אנו צריכים למנו דידהו כדי שלא ייחשב קיומם לקיום [שאל"כ הוי תו"ת] אך כשהעדים מעידים ומכחישים החזקה לא תוכל החזקה למנוע המנו דחזקה במקום עדים כמאן דליתא, ומשא"כ בעדי השטר גופייהו דע"י החזקה תו הוו חוזרין ומגידין. וא"כ הדברים מוכרחים ומבוארים מיניה וביה, דכיון דעדים אחרים פשיטא דנאמנים אף שהוא נגד חזקה א"כ ע"כ עדים גופייהו גריעי דליכא עלייהו תורת עדות, וקשה, דא"כ הרי הם חו"מ והרי הוכחנו לעיל דיש להם דין עדים וע"כ כמשנ"ת ונמצא דדין עדות השטר ודין החזקה להכחיש המנו אחד הוא, דבעדים אחרים לא מהני עדות השטר להכחיש מנו דידהו דעדים שיש להם מנו אלימי מכת האחרת וכן לא מהני חזקה להכחיש המנו ומשום דהוי מנו דעדים ומשא"כ במנו של עדי השטר עצמם מהני עדים נגד מנו דידהו לאשווי המנו למנו במק"ע, ומהני אף חזקה לסתור המנו אי לא אמרינן מנו במקום חזקה.<sup>יא</sup>

וכן יש להוכיח מגוף הסוגיא ומדברי התוס' שביארו דטעמו של רבי מאיר משום שאינם נאמנים נגד חזקה, ובודאי לא פליג רבי מאיר בעדים אחרים שנאמנים לפסול השטר כשאין

<sup>יא</sup> ומהנה בכה"ג דהוא מנו ע"י עדים נחלקו אחרונים בזה אם מהני להוציא או לאו [ועי' מש"כ בזה בס"י \* ונראה דזו היא מחלוקת המאירי ור"י מיגאש בסוגיין, עיי"ש במאירי ד"ה וכתבו גאוני ספרד]. ופשטות דברי התוס' לקמן בדף יט ע"ב וכן בב"ב דף לא ע"ב מוכח דמהני אף להוציא שהקשו דבעלמא בתו"ת נאמנין לאחרונים במנו לגמרי והנה היכא דהשניים באו להחזיק והראשונים להוציא הרי אין נ"מ דבלא"ה בתו"ת זוכה המוחזק ובודאי דבפשטות קושייתם היא היכא שהשניים באו ולהוציא. ונראה עוד להוכיח כן מדברי התוס' יט ע"ב דהקשו דבכת"י יוצא ממק"א ליהמנו במנו והרי התם בברייתא הנאמנות היא לגבי קריעת השטר שהרי הדין המבואר בברייתא דאינם נאמנים היינו דלא מגבינן ולא מקרעינן כדמבואר בגמ' וקושיית התוס' דנאמנים לגמרי לקרוע השטר, ולכאורה קריעת השטר אין לך הוצאה גדולה מזו, ומ"מ הקשו תוס' דליהמנו, והרי שיטת תוס' דלא אמרי' מנו להוציא בעלמא, וע"כ צ"ל דעדים אלימי.

והדברים מתאימים היטב עם מה שביארו דכמו דנקטו התוס' דהמנו מהני במקום תו"ת וכן מהני נמי נגד חזקה הוא הדין דמהני להוציא שחזקת המנו כמאן דליתא במקום שיש כאן עדות.

כתב ידם יוצא ממקום אחר,<sup>יב</sup> טהטעם מבואר למש"נ לעיל דעדיס אחרים ודאי נאמנים במגו נגד חזקת השטר ורק בהם עצמם אמרינן מכח החזקה דהם חו"מ.

והנה כל דברינו אלו הם נגד משמעות דברי התוס' בב"ק שהם הקשו אמתני' דידן דהוי מגו במק"ע רק אחר שיסדו דמגו לא מהני להכריע בתו"ת ומבואר דמגו דהכא הוי כמגו דתו"ת, אבל אין מזה סתירה כלל לדברינו שהרי התוס' דידן להדיא פליגי בזה שהקשו כן אמתני' דידן אף דסברי דמגו דעדיס כן מועיל להכריע ועל כרחין דפליגי התוס' בב"ק והתוס' בסוגיין אי מגו דידן דמיא למגו במקום תו"ת, וסברת התוס' בב"ק תתבאר בע"ה להלן.

### ג) עוד בדברי המהרש"א וביאור שיטת התוס' בב"ק

והנה התוס' בב"ק תירצו דמגו במקום תו"ת הוי כמגו במק"ע ועל זה באה קושיתם דאם כן היאך נאמנים במתני', הרי מבואר מדבריהם דסוברים דידן מגו במק"ע הכא אינו כדן מגו בעלמא במקום עדים אלא כמגו דעדיס במקום עדים וכמש"כ לעיל בדבריהם, והנה לכאורה מבואר מדבריהם דלא כהסברא שכתבנו לעיל דכיון דהמגו גופא בא לאשוויי להו תורת עדים אם כן הוי מגו בעלמא נגד עדים, אלא כסברת המהרש"א דהוי כמגו במקום תרי ותרי, ואף שהמגו הוא גופא הנותן להם כח ותורת עדות, אך קשה דהא בגמ' מבואר להס"ד דטעמו של רבי מאיר הסובר דאינם נאמנים הוא משום חזקה וביאור התוס' דמגו במקום חזקה לא אמרינן וקשה דהרי הכא הוי מגו דעדיס ובודאי מסתברא דלא פליגי רבי מאיר בעדיס אחרים וכמו שכתבנו לעיל וגם למדנו מדברי הנמו"י להדיא כן.

ונראה בזה בדעת התוס' בב"ק ובדעת המהרש"א שחלוק בזה דין מגו נגד עדיס מדין מגו נגד חזקה, דמגו נגד חזקה בעלמא הרי כח החזקה הוא להכחיש ולערער עצם הברור שיש בסברת מה לי לשקר דמצד טעם מה לי לשקר אנו רואים שדברי המעידים אמת שאם היו רוצים לשקר היו שותקים מלקיים השטר אך החזקה מבררת שדבריהם שאומרים פסולים היינו שקר הם כי אין אדם מחתים עדים פסולים בשטר ויש כאן ערעור על עצם המגו, אבל דין עדים שגזרה תורה להאמינם אינו מחמת ברור והוכחה בגוף המציאות איך היה אלא שהתורה נתנה לעדים כח נאמנות שינהגו בית דין בדין העומד לפניהם כפי דברי העדים, ולכן כאשר אדם טוען במגו נגד עדיס אינו נאמן דאף שיש לו מגו ויש כאן רגלים וסברא להאמינו אבל העדים נאמנים יותר שגזרה תורה להאמין לעדים כנגד כל טוען או הוכחה.<sup>יג</sup>

ולכן בגוונא דידן חלוק דין המגו כשהוא מוכחש על ידי חזקה מאשר אם מוכחש על ידי עדים, דבמקום חזקה אין אנו סומכים כלל על סברת מה לי לשקר ולכן נקבל דבריהם שהכתב הוא כתב ידם ולא נקבל דבריהם שאומרים פסולים היינו אלא נקיים השטר ונדונם כחוזרים ומגידיס, אבל עדות השטר בעצמה אינה סיבה שלא לקבל המגו אלא רק סיבה לדון כנגד המגו ולכן כשיבואו עדי השטר ויאמרו כתב ידינו אבל פסולים היינו לא נמנע מלקבל עדותם כמו שהיא מכח המגו אלא דאמנם העדים שבשטר מכחישים אותם [לפום קושית התוס'] והוי בדין תרי ותרי כשיש מגו להכת האחת.

ויעויין בריטב"א להלן בדף יט ע"ב שכתב שם גבי עדיס שאמרו תנאי היו דברינו דמבואר שם בגמ' דאם אחד מהעדים אמר תנאי היה בשטר אינו נאמן [אף שאין כתב ידם יוצא

<sup>יב</sup> דלטעם הגמ' במסקנא ודאי הוא כן ודוחק לומר דלהס"ד פליגי ר"מ אף בעדיס אחרים.

<sup>יג</sup> וכן כשעדיס מכחישים חזקה אינו דררא נגד החזקה אלא גזרה תורה להאמינם ולנהוג כפי מה שהם אומרים. וביסוד זה ביארנו במק"א דאף לדעת רב חסדא בב"ב הסובר דמהני מגו נגד עדיס מ"מ לא מהני מגו נגד חזקה ועיין להלן בסי' \* שביארנו בסברא זו ליישב דברי התוס' גבי מלוה אומר שטר אמנה הוא.

ממק"א] ואילו שני עדי השטר אמרו כן נאמנים ועל זה פריך בגמ' שם והריטב"א פירש קושית הגמ' ח"ל מתקיף לה רב הונא בריה דרב יהושע אי הכי אפילו תרוייהו נמי. כלומר א"כ שאתה מחלק עדותו של זה כאילו היו שתי עדויות ואתה עושה סוף דבריו שאמר תנאי היה כאילו בא אחר והעיד כן אחר שהעידו השנים על כתב ידם, אפילו שנים אומרים תנאי נמי למה נאמנין לגמרי ואמרינן להו קיימו תנאייכו וחזתו לדנא, נימא דכיון שאמרו שניהם כתב ידינו הוא זה נתקיים השטר וכשחזרו ואמרו תנאי היו דברינו הרי אלו כאילו באו שנים אחרים ואמרו תנאי היו דבריהם ולדאי כתרי ותרי ואי תפס לא מפקינן מיניה, א"נ להוי כאילו הם חזרו והעידו לאחר כדי דבור שתנאי היו דבריהם שאינם נאמנין כלל דכיון שהגידו שוב אין חוזרים ומגידיהם, וכן נראה מפירש"י ז"ל והוא הנכון. עכ"ל.

והנה בפירושו הראשון נקט שהם כתרי ותרי והדברים צריכים ביאור דממ"נ אם השטר נחשב כמקויים אם כן הרי פשיטא שהם חוזרים ומגידיהם ומה ס"ד לומר דהוי כתרי ותרי, ויש לפרש דבריו ע"ד התוס' בב"ק והמהרש"א, דלדבריהם הם הרי הם אינם חוזרים ומגידיהם שהגדתם הראשונה על תנאי היתה, ו" ואם אך נאמין לדבריהם הרי הם עדים גמורים, אלא דכיון שהשטר לפנינו והוא מעיד שאינו תנאי הרי הוא סותר לדבריהם ומכחיש המגו, והגמ' בקושיתא שם נקטה שהשטר נחשב כמקויים כשאומרים תנאי היו דברינו [כמש"כ הריטב"א שהו"ד לעיל בתוך דבריו להדיא, ועיי"ש בריטב"א שזה גופא תי' הגמ' שם דלא חשיב קיום וכאנוסים] ואם כן לקושית הגמ' שם הוא ממש כמו בקושית התוס' דידן דהוי מגו נגד עדים, אלא שבדעת התוס' דידן פירשנו דכה"ג חשובים חוזרים ומגידיהם דעדות השטר מבטלת כח המגו ואנו דנים אותם כח"מ, ומדברי התוס' בב"ק והמהרש"א עולה שאינו כן אלא דהמגו נשאר במקומו שאין כח בעדים לבטל דררת המגו אלא דמ"מ כיון שהשטר נידון כמקויים הרי הוא מכחיש דבריהם ונידונים בתרי ותרי.

ושתי הדרכים הללו בקושית התוס' דידן הם הם שני הפירושים בריטב"א שם, שהפירוש הראשון סובר כהתוס' בב"ק והפי' השני סובר דמכח קיום השטר חשיבי כחוזרים ומגידיהם וכמו שפירשנו בדעת התוס' דידן.

אלא שיש לעיין בעיקר הדברים המבוארים לעיל שלמדנו מדברי התוס' בב"ק המהרש"א ופי' הראשון בריטב"א דכאשר עדי השטר עצמם מקיימים השטר ואומרים אנוסים היינו חשיב כתרי ותרי [אם נחשוב אמירתם כקיום השטר] ואינם נידונים בחו"מ, ולכאורה לא יתכן הדבר כלל כי הרי הכלל הוא שאין העד יכול לחזור ולהגיד והשתא אם אנו דנים השטר כעדות נמצא שאנו נוקטים שהעידו אלו בכשרות בשטר והיאך נאמר שעדותם כעת היא עדות נוספת על הענין הרי הם חוזרים ומגידיהם ואם מכח המגו אנו נוקטים שיש כאן עדות כשרה אם כן בהכרח אנו נוקטים שלא העידו בכשרות בזמנו והיאך אנו חושבים את השטר למעיד נגד עדותם שמעידים כעת. טו.

ועוד קשה דהנה נחלקו אחרונים להס"ד דרמב"ח שסובר דבשטר ליכא דין חזר ומגיד אם נאמנים הם בהגדתם האחרונה לגמרי או דהוי בדין תו"ת ועיין בסי' \*\* שהוכחנו מדברי הראשונים בראיות ברורות שנאמנים לחזור בהם לגמרי, ומדברי הריטב"א מבואר יותר, דאין כלל אפשרות שיהיה דינם בתו"ת אלא שנאמנים לחזור בהם לגמרי או שאינם נאמנים כלל,

<sup>י</sup> שהתנאי אינו כלפי חלות המכר או ההלוואה בלחוד אלא כלפי עצם עדות השטר כדמבואר בסוגיא שם סבאומרים תנאי היו דברינו הרי זה נחשב כשטר שאינו מקויים ואכ"מ.

<sup>טו</sup> ולהדך שביארנו בדברי התוס' דידן לא קשה קושיא זו, כי באמת מכח המגו היינו נוקטים שעדותם עדות גמורה ומכח זה היינו מבטלים עדות שבשטר אבל כיון שהשטר מקויים לפנינו הרי הוא מבטל המגו כי הוא מגו במק"ע וממילא אנו דנים אותם בחו"מ וכמו שמפורש בתוס' בב"ב דאחר שהוא מגו במק"ע הוה העדים נמי חו"מ.

כי הריטב"א ביאר דמקור הדין דחוזר ומגיד הוא מקרא דיקום דבר ואם נאמר שיכולים לחזור בהם אין זה יקום דבר, ודבריו צ"ב שהרי אף עדים אחרים יכולים להכחישם ולהזימם ואין זה סתירה ליקום דבר ומ"ש הם עצמם שנאמר מכח הפסוק שאינם יכולים לסתור עדותם, ומוכח מזה דהנידון להאמין לחזרתם הוא בתורת חזרה מדבריהם הראשונים ובוה משמעות הפסוק שעדותם היא גמורה ומוחלטת ויקום דבר על פיהם ומה שאח"כ יכולים אחרים להכחישם אין זה סתירה ליקום דבר כי עדות חדשה באה לפנינו ויקום דבר חדש מכח עדות החדשה. אכן אכתי צ"ב דסו"ס נימא גם בהם עצמם שיכולים להעיד עדות חדשה אח"כ ויהיה בדין תו"ת ולזה אין סתירה מהפסוק וכנ"ל, ומוכח מזה דכלפי העדים עצמם אין צד כלל שיהיו בדין תו"ת דאי אפשר שיהיה לנו מאותו אדם שתי עדויות סותרות שכשאמרה תורה לסמוך על עדות לא על הדברים שנאמרו בלבד אנו סומכים אלא על העד שהעיד ואם יש לעד שתי דיבורים הסותרים זא"ז נוכל לקבל רק אחד מהם ובוה היה ס"ד דיכול לחזור בו וקמ"ל הקרא דאינו יכול לחזור בו אבל שיוכל להעיד עדות אחרת ויהיו כאן שתי עדויות מאדם אחד זה לא ס"ד כלל ואין צריך קרא לזה.

ומש"נ בזה על פי מה שנתבאר לעיל בסי' \* בגוף הענין דעדים אחרים חשובים כתו"ת נגד עדי השטר אף שלדבריהם אין השטר מעיד נגדם כלל וביארנו דכלפי שיקול דעת הבית דין אם יש כאן עדות המכחשת דבריהם אין העדים נאמנים כלל שנאמנותם היא רק להכרעת גוף הדין שעליו הם מעידים אם חייב ראובן לשמעון מנה או לא אבל כלפי ידיעת הבית דין אלו כתות מעידות ומה הן מעידות אין כח לעדים אחרים לברר הדבר כלל, עיי"ש באורך בזה, ולפי זה נראה דכיון שלפנינו יש שטר וחזקת השטר מכרעת שהוא כשר אנו דנים עדי השטר כעדים גמורים, אך כנגד זה יש כאן המגו המברר ומעמיד עדים האחרונים בחזקת עדים כשרים ובאמת בודאי שסו"ס יש כאן רק הגדה אחת כשרה ואין הבית יודעים איו הגדה היא הכשרה מבין השנים אבל כיון שכל אחת כשלעצמה עדות כשרה היא אנו דנים אותם כדין תרי ותרי, וצל"ע עוד בזה ודוק.

## סימן ג

### אנוסים היינו - שיטת התוס' [ב]

(א) התוס' בסוגיין הקשו אמתני' היאך נאמנין לומר אנוסין היינו במגו הרי הוא מגו במק"ע, ותירצו דהכא לא חשיב קיום כיון דתוכ"ד אמרי דאנוסים היו, ודבריהם צריכין ביאור למה לא חשיב קיום, והרי בכל קיום בעלמא כשיש לבית דין שטר אחר להשוות החתימות אין לנו שום ידיעה בכשרות השטר אלא זאת בלבד שכתב ידם הוא, וזה חשיב קיום כי אין צורך בקיום בעלמא אלא לברר שאין החתימה מזוייפת, והשתא נמי אנן ידעינן מפיהם של עדים שכתב ידם הוא ולמה אין כאן קיום, ועוד קשה דממ"נ אם באמת ל"ה קיום א"כ למה אנו צריכין לדין מגו כלל.

וביאר בזה הגר"ח זצ"ל בפיי"ב מגירושין, דבאמת למסקנת התוס' לאו מדין מגו אייתנין עלה אלא רק מצד חסרון קיום, דיסוד הקיום הוא שיעידו שהשטר שטר הוא, וכאן אין מעידין על השטר רק על מעשה כתיבה בעלמא, שהרי אומרים בעצמם שאינו שטר ולא חשיב קיום.

ולא פירש לן הגר"ח זצ"ל שיחתו, דמפשטות דבריו היה נראה דאף בלא דין הפה שאסר ומגו לא חשיב קיום כיון דאין מעידין שיש כאן שטר. וזה קשה להבין דסוף סוף לא גרע מדמיון חתימות משטר אחר דסגי בגילוי מילתא על הכת"י וממילא אין חשש זיוף ומתקיים השטר ע"י ביי"ד, וה"נ מאי גרע והן אמת שהם עצמם אומרים שאין כאן שטר אבל למה יזדקקו בית דין לדבריהם בזה לענין הקיום הרי לא תקנו חכמים אלא לברר אמיתת הכתב ומשנתקיים בירור ענין זה חזר השטר לדינו ומה שהם אומרים שהיו פסולים הוא ענין בפני עצמו.

וביותר תמוה מה שנראה מדבריו שאין בזה צורך לדין הפה שאסר ומגו כלל, וכמש"כ דלאו מדין מגו אייתנין עלה וזה פלא גדול, שהרי מפורש בגמ' דרבנן כי טעמייהו שהפה שאסר הוא הפה שהתיר, וכן בגמ' לקמן בדף כג ע"ב עביד הגמ' צריכותא לכל הנך משניות שנשנה בהם דין הפה שאסר ומתני' דידן בכללם.

והתוס' עצמם בסוגיין כתבו בפירוש דנאמנים משום מגו שכך כתבו להלן בד"ה אין נאמנים וכו' וברישא נאמנים משום מגו דאי בעו שתקי עכ"ל, וכן להלן בדף יט ע"א ד"ה חזקה וכו' כתבו דפלוגתייהו דרבנן ורבי מאיר היא במגו נגד חזקה דלרבנן אמרינן ולרבי מאיר לא אמרינן הרי מבואר שמדין מגו הם נאמנים.

והגר"ח שם ביאר שיטת הרמב"ם שפסק גבי גט שאין הבעל נאמן לומר נפל ממני אף שאינו מקויים ואילו גבי שטרי ממון מהני טענת נפילה, ובוזה ביאר דבגט שליכא חסרון קיום [אלא הבעל נאמן לערער אבל בלא ערעור הגט בחזקתו] אזי בעינן לדין מגו ואינו נאמן במגו בטענת נפילה שהיא טענה גרועה כ"כ שלא מהני בה מגו, ומשא"כ בממון דאין צריך למגו כלל אלא אין כאן קיום בזה נאמן בטענת נפילה.

וזה נסתר מגוף סוגית הגמ' דבעינן לפרושי טעמא דרבי מאיר משום חזקה, ולדברי הגר"ח מה תועלת יש בחזקה זו סו"ס הרי אין כאן קיום וכדחזינן בטענת נפילה שאף שבמגו אינו נאמן בה מ"מ בממון השטר בטל מפני חסרון קיום.<sup>טז</sup>

וע"כ נראה בביאור דברי התוס' עפ"י מה שיסדנו בע"ה בסי' \*\* בגדר דין הפה שאסר הוא הפה שהתיר דיסודו הוא שאנו שומעים כל דיבורו כאחת ומפרשים את האיסור כפי ההתר וכל דררא ומסקנא הנוצרת מהאיסור כנגד ההתר היכא דאית ליה הפה שאסר אינה נוצרת כלל, וכמו באומר שדה זו של אביך היתה ולקחתיה נראה דלא הוי השדה כלל בחזקת מרא קמא דאביו של זה משום שהפה שאמר שהיתה שלו אמר שלקחה ממנו ואנו תופסים הכל כסיפור אחד, וכן באשה שאמרה א"א הייתי ונתגרשתי חשיב דלית כאן אתחזק איסורא כלל משום הפה שאסר דבעלמא האשה שנודע לנו שהיתה א"א הרי היא עתה בחזקת א"א אבל זו

<sup>טז</sup> ויש דרך ליישב דברי הגר"ח ולומר דבאמת אף בלא מגו אין כאן קיום אלא דמכל מקום גם הגדה לפסול השטר אין כאן ולכן לא מגבינן ולא מקרעין ומדין מגו נאמנים לפסול השטר לגמרי וכהסוברים דבמתני' דידן קורעים השטר. אך בסברא לא ניחא כלל לפרש כן דאם אין כאן קיום אם כן אף בלא מגו יהיו נאמנים לפסול דהא אינם בדין חו"מ, ועדות גמורה יש כאן, וכמש"כ להדיא השיטה ישנה בדף יט סו"ב בזה. ועוד דלפי זה יקשה טעמיה דר"מ להס"ד שהחזקה סותרת המגו ואכתי קשה דסו"ס אין כאן קיום, ולומר דל"מ באמת לפוס הא"י טעמא לא מגבינן ולא מקרעין זה דוחק גדול.

שאמרה א"א הייתי ונתגרשתי אינה בחזקת אשת איש<sup>י</sup>, כללו של דבר שכל מה שאסר זה כשפירש התרו אין האיסור הקודם מהווה דררא לדון ולסתור ההיתר שהתיר.

ומעתה נראה לפרש דין קיום בעדים דזה ודאי שלא תקנו חכמים אלא לקיים החתימות ותו לא אבל מכיון שהוצרכו לתקן קיום גדר התקנה הוא שהשטר נעקר לגמרי מדינו ואין כאן שטר כלל קודם קיום וכמו שהבאנו לעיל בסי' \* מדברי רבינו יונה והרשב"א דשטר קודם קיום אינו שטר כלל, וכשיבוא השטר לבית דין ואינו מקויים אין ביד דנים אותו כשטר כלל, אך כשיתברר להם שהשטר אינו מזויף יכולים הם השתא לסמוך לענין שאר חששות על חזקת השטר ולקבלו כמות שהוא בלי שיש צורך לברר אם היו כשרים או שאר חששות שכך הוא דינו של שטר שאין אנו חוששים לו לשום דבר ודנים אותו כעדות גמורה אם אך נתקיים כדינו.

וכל זה כאשר בא הקיום לפנינו בסתמא שנתברר לן אמיתת כתב ידם, אבל אם באו המקיימים ואמרו כתב ידינו אבל אנוסים היינו אין כאן קיום כלל כי הם אמנם אמרו שהוא כתב ידם ומזה ראוי לנו לסמוך על חזקת השטר ולקבלו ולקיימו כשטר כשר לכל דבריו אבל הרי הם עצמם פירשו שאינו שטר ומדין הפה שאסר אנו מקבלים כל דבריהם כאחד שכתב ידם הוא אבל אינו שטר ואי אפשר לן לקיימו.

ואף שהתוס' בסוגיין נקטו דהוא מדין מגו כבר ביארנו שם בסי' \*\* דכל זה יסודו ושרשו מדין מגו ומה לי לשקר דהיכא דליכא מגו ויש לנו חשש שקר במה שאומר 'ולקחתי' ובמה שאומר 'שלך היתה' ליכא חשש שקר [וכגון שאנו רואים שהוא ירא מעדים ממשמים ובאים] הרי הגדתו מתחלקת מאיליה ואנו שומעים היטב שהיתה של אביו של זה שהוא מודה בזה מחמת יראת העדים ואין אנו שומעים דבריו שאומר שלקחה דשמא לא לקחה כלל, אבל במקום דליכא חשש משקר הרי הוא אסרה והוא שרי לה ואם נאמין לדבריו נתפוס כל דבריו כאחד וליכא כאן הודאה כלל אלא כפי שאמרה ז.

ונבאר בע"ה החילוק בין קושית התוס' לתירוצם, דבקושיא נקטו התוס' דדין קיום איתאמר כלפי חשש מזויף בלחוד ולכן אף שיש להם נאמנות דהפה שאסר אבל סו"ס כשאומרים כתב ידינו הוא זה ממילא נתקיים השטר והתיר הוא נגד עדים דכשנשלם אצלינו הידיעה שכתב ידם הוא הוי בזה קיום גמור ואמנם יש כאן הפה שאסר גמור דהם שקיימו השטר והם שמערערים עליו אבל סו"ס ההתר הוא נגד עדות שטר מקויים [וכמו דמסתברא דאם יש עדים לפנינו ויש לנו ספק אם הם קטנים ויאמר הבע"ד גדולים הם אבל אנוסים או בדאים וכיו"ב אינו נאמן ולא יהני בזה הפה שאסר דסו"ס התר ידידה הוא נגד עדים<sup>י</sup>] ותירצו התוס' שאמנם תקנת קיום נתקנה בשביל חשש מזויף בלחוד אבל 'כיון דהצריכו חכמים קיום' הרי מכח תקנת הקיום אין השטר כלל שטר עד שיתברר לן כשרותו, ותורת קיום היא להעמיד השטר וכמו שכתב הגר"ח אלא דבעלמא כשיתברר לן שהוא כתב ידם מחזקין להו בכשרות ומקיימים השטר אבל כאן לא חשיב קיום כלל וכמש"נ.

<sup>יז</sup> דבר זה נתבאר לן מדברי הרא"ש בגטין דף נד שכתב שם כללי נאמנות דע"א ובתוכם כתב להא דאשה שאמרה א"א הייתי ונתגרשתי שנאמנת שהפה שאסר הוא הפה שהתיר וביאר שם הב"ח דהיינו טעמא דנאמנת מדין ע"א באיסורים והכא לא אתחזק איסורא דא"א משום דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ומקור דברי הב"ח מתשובת הרשב"א ח"א סי' תתלו [ותשובה זו היא ממחר"ם רוטנבורג והיא מקור כללי הרא"ש שם] ושם כתב כן להדיא וזו גם כוונת הרא"ש שכלל דין זה עם דיני ע"א באיסורים, ומבואר דמכח דין הפה שאסר לא חשיב איתחזק איסורא וכמש"כ בפנים.

<sup>יח</sup> ואמנם בראשונים בכ"ד מבואר דהאומר עדים העידו נגדי בבי"ד פלוני ושיקרו כה"ג נאמן אף נגד עדים ולכן הכא אף אם חשיב קיום ראוי להאמינם ויתבאר בע"ה בסי' \*\* בזה עוד בדברי התוס' דידן.

ועוררוני לפרש דזו גם כוונת הגר"ח עצמו דהנה בברכת שמואל כתב כאן דברים בכוונת הגר"ח בספרו [בסי' כו סק"ב] ונקט שם דאף לדעת הגר"ח בעינן לדין מגו ועייש"ה ונראה כוונת דבריו על פי מה שביארנו, ומש"כ הגר"ח דהכא אינו מדין מגו כלל הכוונה היא שאין אנו צריכים כלל נאמנות של מגו לדבריהם שאנוסים היו אבל מה שאין אנו שומעים מקצת דבריהם ומקיימים השטר ודאי הוא מדין מגו אלא דאין צורך במגו כדי לקבל דבריהם אלא כדי שלא נחלק הדיבור וזהו יסוד החילוק בין מגו בעלמא להפה שאסר דבגמו אנו צריכים מה לי לשקר כדי להאמינו בטענתו אבל בהפה שאסר מכח מה לי לשקר אנו שומעים דבריו כאחת וליכא הודאה כלל וכמש"נ.

ויסוד לזה מדברי הגר"ח בחי' הגר"ח לב"ב [בח"י הגר"ח סטנסיל ובספר שיעורי רבנו חיים הלוי לב"ב] בענין נסכא דר"א דמבואר שם בסוגיא דבליכא עדים על החטיפה נאמן לומר אין חטפי וידידי חטפי במגו דלהד"ם והקשה הגר"ח דמגו זה הוא נגד חזקה מה שתחת יד אדם שלו [כיון שמודה שהיה אצל הנחטף שעה אחת] ותי' דהכא ליכא חזקה כזו כלל שהרי אנו רואים החפץ בידו ולא ביד התובע ורק ובעלמא המוחזק נאמן לטעון לקוח רק משום שמודה שבאה לידו דרך חטיפה אינו נאמן ולפי זה ביאר הגר"ח הטעם דמהני המגו וז"ל **ולפי"ז הרי ניחא מה שמועיל מיגו דלא חטפי דהרי מאחר שאין ידוע דחטף אלא שהוא מודה שחטף ומאחר שאומר דדידיה חטף א"כ הא אין זה חטיפה כלל ונמצא שאין כאן הודאה על חטיפה ונמצא דהחזקה של כל מה שהוא ביד אדם הוי אצל החוטף וע"כ שפיר מהניא מיגו כיון דאדרבה החזקה נשאת אצל החוטף וכו' כיון דחטף ולפי דבריו אין כאן חטיפה כלל וא"כ הא הוי הך חזקה ביד החוטף ואין כאן מיגו נגד החזקה [אלא דמ"מ צריכין למיגו דבלאו הך סברא דמיגו הוי מפלגין דיבורי ואמרינן דנאמן על שחטף ולא על ידי חטפי אבל מאחר דאמרינן מיגו ומהימנינן ליה לכולי דיבורי הרי נמצא דאין כאן הודאת חטיפה כלל ושפיר נאמן] עכ"ל.<sup>יט</sup>**

וכל זה הוא ממש כיסוד דבריו בדין הפה שאסר עיי"ש, וכל דבריו בגדר דין הפה שאסר כלולים בדבריו שם, וכיון שכן מסתברא מאוד לפרש דזו גם כוונתו בספרו כאן אף שלשונו לא משמע כן כלל אבל מכח הקושיות הברורות מסוגיין ודעת הגר"ח המבוארת היטב שם בדין מגו והפה שאסר ודברי הברכ"ש בדעת הגר"ח נראה שזו כוונתו גם בדבריו כאן.<sup>כ</sup>

ויסוד לדבריו מדברי השיטה ישנה בדף יט ע"ב שכתב שם וז"ל, הרי אלו נאמנים פי' וקרעינן לשטרא ואם תאמר אמאי מהמני, לאו משום מגו דאי בעי לא מקיימי ליה והא אי לא מקיימי ליה לא קרעינן ליה שמא יבואו עדים אחרים ויקיימוהו. יש לומר כל שני עדים נאמנים הם לכל עדות אלא דהיכא דכתב ידי עדים החתומים יוצא ממק"א אינן נאמנים ומגבינן ביה היכא דתפסי משום דה"ל תו"ת אבל כל שעה שלא נתקיימו עדים שבשטר ולא נגמרה עדותן נאמנים שני עדים להכחישן ואף על פי שהן מקיימין עדים שבשטר הא איכא מגו דאי בעו לא מקיימו והוה ליה כשני עדים החתומים ובאו שניים אחרים ואמרו אין אנו יודעים אם כתב ידם הוא זה אבל אנוסין היו וכו' עכ"ל. הנה מבואר מדבריו להדיא דהשטר

<sup>יט</sup> העתקנו לשונו בספר שיעורי ר"ח הלוי שהוא מכת"ק, וכ"ה תוכן הדברים בחי' הגר"ח, ועיי' בסי' שיעורי ר"ח הלוי בדף מד בסוגיא דאומן

<sup>כ</sup> והנה הגר"ח כתב לחלק בטענת נפילה דבגט אינו נאמן במגו ובשטר ממון נאמן, וביאר הגר"ח דבגט ליכא דין קיום ומגו אינו מועיל לטענת נפילה שהיא גרועה אבל בממון אף דליכא מגו מ"מ לא חשיב קיום, ולהאמור בפנים הרי כל זה לא ניחא כלל שהרי בגמ' מפורש בדעת רבי מאיר דכשיש חזקה אנו סותרים המגו ומקבלים תחילת דברי העדים לקיים השטר, וה"נ נימא בטענת נפילה בממון דנקבל דבריו שהשטר אינו מזויף ולא נאמן לטענת נפילה דלא שכיחא, וצריך לחלק דטענה דלא שכיחא אינה נאמנת במגו לערער ולפסול שטר מחזקתו אבל חסרון קיום יש גם בטענה דלא שכיחא ולא דמי למגו נגד חזקה.



חשיב כשטר שאינו מקויים, וזה גופא דחשיב אינו מקויים הוא מכח מגו ומתבאר היטב למש"נ.

ויעויין עוד להלן בסי' \* שיתבאר בזה עוד בעומק הענין ובתשובת הרשב"א המובאת שם ששם מפורש ככל דברינו בזה.

והנה התוס' להלן כתבו שמחלוקתם של רבי מאיר וחכמים הוא בדין מגו נגד חזקה דחזקת השטר שנכתב כהלכתו והעדים באים להכחיש חזקה זו במגו ולכן תליא בדין מגו נגד חזקה. ולכאורה הדברים צריכים ביאור, חדא שהרי עדים הם נולעיל בסי' \* הובאה מחלוקת המהרש"א והרע"א בקושית התוס' אם הם עדים או חו"מ ונתבאר שם ראיות ברורות כדברי המהרש"א שעדים הם אכן למסקנת דבריהם דלא חשיב קיום בודאי שהם עדים שהרי אין כאן קיום כלל ובוזה אף הרע"א מודה [ועדים נאמנים להכחיש חזקה, ועוד שהרי הך חזקה דין עדות יש לה כמש"כ התוס' רא"ש כאן דהוי מגו במקום עדים מכח חזקת השטר דחשיב כעדות וזה לכאורה גם כוונת התוס' דידן שכתבו דהוי מגו במקום עדים דאנן סהדי וכו', ואם כן לא תליא בדין מגו נגד חזקה אלא בדין מגו נגד עדים דלכו"ע לא אמרינן ומהו טעמם של רבנן.

אבל החילוק פשוט וברור, דכל זמן שאין כאן שטר לפנינו לא חל על חזקת השטר דין עדות כלל ואינה אלא חזקה בעלמא, ולא עוד אלא שרק לגבי טענת קטנים ופסולים חשיב חזקה אבל כלפי טענת אנוסים מחמת נפשות אפילו חזקה ליכא ומה"ט דחי לה בגמ' דאי אפשר לפרש טעמו של ר"מ משום מגו נגד חזקה דהא פליג גם באנוסים, ולכן תלי לה הגמ' בדין מגו נגד חזקה, אלא דכל זה הוא אחר שלא חשיב קיום וכמש"כ התוס', אבל אם היה נחשב קיומם לקיום הרי חזקת השטר דינה כעדות דזה דינו של שטר שאנו רואים אותו כעדות גמורה על הכשרו, ואם יבוא עדים אחרים להכחישו או עדי השטר בעצמם הוי מגו דידיהו מגו נגד עדות שבשטר, אבל כיון שלא חשיב קיום אין כאן שטר ולא עדות כלל, ומ"מ המגו הוא מגו נגד חזקה דאף שהשטר שלפנינו הוא חספא בעלמא אבל עצם הדבר שאומרים שהיה מעשה כזה שהחתים המלוה קטנים ופסולים הוא נגד חזקה.

ואף שקודם הקיום הרי הם עדים ועדים נאמנים להכחיש חזקה מ"מ הכא אינם נאמנים דכל עצמו של דבר שאנו חושבים אותם לעדים הוא מפני שאין כאן קיום והטעם שאמירת כתב ידינו הוא זה אינה קיום הוא מפני שיש כאן מגו ואנו מקבלים כל דבריהם כאחת, והחזקה צוחת ואומרת שלא החתים המלוה קטנים ופסולים בשטר וממילא מכח החזקה ראוי לנו לדעת רבי מאיר לדחות סברת המגו ולקבל דבריהם שאומרים שכתב ידם הוא זה ולקיים השטר וממילא בטלו דבריהם שקטנים היו כי הם עתה חוזרים ומגידיים, ודוק היטב בכל זה כי הדברים מחוורים וברורים לאמיתה של תורה בעז"ה.

**(ב)** והנה מלשון השיטה משמע דהא דשטר שאינו מקויים ל"ה כמי שנחקרה אינו מכח ערעורם אלא אף בלא ערעור, וכ"מ מדברי רבינו יונה ב"ב דף מח וכו' פשוט דברי הרשב"א והרמב"ן בב"ב דף עא דהשטר חספא הוא קודם שטען, ואמנם גם לשיטה זו נראה דבעינן טענה לפסול השטר וכמש"כ הרמב"ן והרשב"א עצמם בגיטין דף ט, ויעויין בסי' \*\* שביארנו בס"ד הגדר בזה דבלא טענה יקיימו ב"ד השטר ע"י החזקה דלא חציף אינש לזיופי וכמו דמדאורייתא חשיב כנחקרה מכח החזקה דלא תיקנו חכמים אלא שלא יהיה כנחקרה לפני הגיעו לבי"ד שאז לא יוכל לערער אלא נאמן לערער ואין השטר כחקור עד שיתקבל בבי"ד כשאר עדיות עיי"ש ואכ"מ. והנה בדברי התוס' רא"ש כאן משמע דאינו כן אלא בערעורו מבטל כח עדות השטר שכתב לתרץ קושיית התוס' וז"ל דלהכי נאמנין לפי שהן באין

בטענת זיוף (פי' באין במגו דטענת זיוף) דאי בעי אמרי מזויף הוא ובהאי מגו נאמנים אף במקום עדים (פי' במקום שמודים שכתבוהו דהוי כעדים) דהא אלמוה רבנן לטענת זיוף דיכול כל אדם לומר שטר זה מזויף הוא אע"ג דמן התורה עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד ולקמן כיון שהוא מקוים שכת"י יוצא ממק"א ליכא טענת זיוף, אבל הכא לא חשיב קיום מה שאומרים כת"י הוא זה דהא אינהו גופייהו אמרי קטנים היינו עכ"ל. ומשמעות דבריו דאף דלא חשיב קיום לא סגי בזה בלחוד כדי להאמינם אלא כיון שהם באין במגו שיכלו לערער השטר בטענת זיוף, ומבואר מזה בפשטות דעד שיש שם מערער השטר שטר גמור אף בלא קיום.

ועצם דברי התוס' רא"ש צ"ע רב, דלכאורה נראה מלשונו דבאמת האי מגו מגו במק"ע הוא ומ"מ נאמנים כיון דגם בטענת מזויף היו נאמנים נגד עדים, וכבר עמד בזה בספר דברי יחזקאל סי' יט וביאר דהאי מגו מהני נגד עדים לדעת התוס' רא"ש כיון שיש לו הכח לסתור עדים בטענת מזויף יש לו את אותו הכח בטענת אנוסים, אבל זה אינו מובן כלל, וגם דהרי פשיטא דאף בטענת מזויף אינם נאמנים להכחיש עדים אחרים אלא רק להכחיש כח העדות שיש להאי חזקה דל"ח אינש אבל אם יהיו עדים אחרים ודאי אינם נאמנים (ומלבד מה דכח"ג ליכא מגו) וא"כ היאך נאמנים נגד עדות אחריתא שיש בשטר שאינם אנוסים וגם תמוה לומר דגדר התקנה הוא שיש לבע"ד המערער כח להכחיש עדים, ואף ביאור המוסגר בתוס' רא"ש ביאר דמה שכתב התוס' רא"ש דנאמן נגד עדים היינו כשמודים שכתבוהו דהוי כעדים ומבואר דקודם הודאה אין כאן עדים ואם כן היכן מצאנו דטענת מזויף מועלת נגד עדים הרי אינם מודים שכתבוהו, וגם לפי זה אינו מובן מש"כ התוס' רא"ש כדברי התוס' דהכא לא חשיב קיום ולדרך זו למא הוצרך לזה, וגם דיעויין בתוס' שאנץ שלשונו כמעט כהתוס' רא"ש והוסיף שם דלקמן דאיכא קיום חשיב כעדים ומבואר דהכא לאו כעדים חשיב לפום תירוצו, ונמצאו דברי התוס' שאנץ ותוס' רא"ש צריכים ביאור רב, ובמה שביארנו עד כאן אין הסבר מספיק לדברי התוס' רא"ש אבל בע"ה יתבאר להלן בסוף סי' \* בתוספת ביאור בדברי התוס' ולפי זה יתבארו גם דברי התוס' רא"ש אל נכון.

## סימן א

### אנוסים היינו - שיטת רש"י

#### (א) ביאור קושית רש"י דהו חו"מ.

כתב רש"י בסוגיין בד"ה כיון שהגיד וכו' וז"ל דגבי עדות חדא הגדה כתיבא אם לא יגיד וגו' והכא נמי כיון דחתימי בשטרא היינו הגדה דידהו והיכי מהימני תו למיעקר הואיל וכתב ידן יוצא ממקום אחר בשלמא רישא כשאין כתב ידן יוצא ממקום אחר ועלייהו סמכינן כולה חדא הגדה היא דהא באותו דבור [בכדי] שאילת שלום קאמרי אבל אנוסים היינו אבל הכא לאו אפומייהו סמכינן. עכ"ל, והנה לכאורה צ"ב מה שהוקשה לרש"י דהם חו"מ הרי הכא נאמנים מדין הפה שאסר הוא הפה שהתיר ומה איכפת לן דלית להו תורת עדים ודהו חו"מ.

ונראה מבואר מדברי רש"י דאף שנאמנים מדין הפה שאסר מוכרח הדבר שיהיה להם בהגדת ההתר דידהו כח עדות, והנה הרע"א נקט לפשוט דכשנאמנים העדים במגו

לא איכפת לן אם הם חו"מ ואף פסולי עדות גמורים נאמנים במגו,<sup>כא</sup> אכן מדברי רש"י דידן מבואר דדוקא במקום שבההתר יש להם תורת עדים אזי מועיל דין הפה שאסר.

וביאור הדברים הוא משום דהפה שאסר כחו הוא שנשמע כל דבריו כאחת וכדיבור אחד שלם ונקבלנו נוכ"ז הוא מדין מגו מכח סברת מה לי לשקר וכמו שביארנו בארוכה בשמעתתא דמגו בסי' \* דאלמלי המגו הרי אנו שומעים את האיסור ופוסקים את הדין כפי הנולד לן מהגדת האיסור ועתה הגדת ההתר צריכה להיות נאמנת כלפי היוצא מאיסורו וכגון באומר שדה זו של אביך היתה דבזה קאי השדה בחזקתו ועתה הוא טוען להוציא בלא שטר ובלא חזקה, אך מכח המגו לא נולד כאן כלל חזקת מרא קמא לדון על פיה דאנו שומעים כל דבריו כמקשה אחת דשלו היתה ולקחה ממנו ואין כאן טענה נגד חזקת מרא קמא] אך כאשר בהגדת ההתר אינם עדים כי הם חוזרים ומגידים אי אפשר לנו לקבל הגדת ההיתר כלל כי כך דינם של חוזרים ומגידים שלא ישמעו דבריהם כלל ולא מהני בזה דין מגו והפה שאסר.

וכלל דמילתא שדין מגו והפה שאסר מהני רק לסלוקי חשש משקר אבל לא להכשיר פסול הגוף ואדם שאינו יכול להעיד ולטעון לא מפני חשש משקר אלא מפני שהתורה פסלתו לא תועיל לו כלל סברת המגו, וכשגזרה תורה שלא יחזרו העדים ויגידו לא נאמר כאן דין לחשוש לשקר בעדותם אלא דאין שומעים ודנים בדבריהם כלל והם כקרובים ופסולים לעדות זו ולכן אף במקום מגו והפה שאסר אינם נאמנים ואין לומר שנקבל כדבריהם כמקשה אחת כי הדין מחלקם בסכינא חריפא שבהגדת האיסור תואר ושם עדים להם ובהגדת ההיתר אינם בכלל הכשר הגדה כלל, והדבר דומה לעדים שאמרו כתב ידם הוא זה ובתוכ"ד נפסלו לעדות מאיזה טעם<sup>כב</sup> ומיד הגידו אבל אנוסים היו שבודאי אינם נאמנים אף שאמרו הכל בתוכ"ד כי באמירתם כתב ידם הוא זה היו עדים כשרים ובאמירת אנוסים היו כבר אינם עדים ואמירתם כמאן דליתא.

## (ב) בתירוצו של רש"י דהוי תוכ"ד

ותירץ רש"י אינם חו"מ משום דכיון דעלייהו סמכינן כולה חדא הגדה היא, והדברים צריכים ביאור ופירוש דהנה נראה ברור דמה שהוקשה לרש"י דהם חו"מ אינו מחמת שכבר הגידו פעם אחת במה שאמרו כתב ידינו הוא אלא מחמת שכבר הגידו בשטר, ושתי סיבות מכריחות להבין כן בדברי רש"י, חדא דאם היתה קושייתו מכח הגדת כתב ידינו הוא זה הרי אין הדבר צריך לפנים כלל דלא הווי חו"מ דבכל עדות שבעולם העדים מוסיפים ומתקנים תוכ"ד, והגע עצמך בעדים אחרים שאומרים כתב ידם אבל אנוסים היו וכי ישאל אדם דהם חוזרים ומגידים, ועוד דהרי רש"י הקשה כן אחר שהשיב רבא לרמב"ח דגם בשטר איכא דינא דחו"מ, ולכן בסיפא אינם נאמנים אף באנוסים מחמת נפשות, ולזה ביאר רש"י דהווי חוזרים ומגידים בעדות השטר, והמשיך רש"י לשאול ולברר 'אבל ברישא' וכו' ואי נימא דמכח הגדת כת"י הוקשה לרש"י דהם חו"מ הרי אין זה ענין כלל לאתקפתא דרבא ארמב"ח ולפירושו שבסיפא הם חוזרים ומגידים מהגדת השטר, ולכן ברור דמכח ההגדה שבשטר הוקשה לרש"י שאמירת אנוסים היינו היא כחו"מ כלפי הגדה זו, ולכן הקשה על דברי רבא שסובר דגם מהגדה שבשטר אינם יכולים לחזור דאם כן היאך נאמנים ברישא.

<sup>כא</sup> וראה לעיל בסי' \* ובהערה \* שנתבאר שית הרע"א בזה ובמש"כ שם.

<sup>כב</sup> כגון שעשו מעשה עבירה הפוסלם לעדות או שקיבלה אחות העד קידושין מיד אחד הבע"ד.

אבל אם כן הרי אינו מובן תירוצו של רש"י דכולה חדא הגדה הוא כיון שאמרו כן תוכ"ד, הרי לא אמרו כן תוכ"ד להגדת השטר שנחתם לפני זמן רב, ומה מועיל שהוא תוכ"ד להגדת הקיום כדי שלא יחשבו חוזרים ומגידיים מחתימתם על השטר, ונראה לפרש כוונת רש"י על פי היסוד שנתבאר לעיל בסי' \* דאחר תקנת קיום הרי כל שטר שעדיין לא נתקיים לא נעשה כמי שנחקרה וממילא יכולים עדי השטר להגיד שנית הגדה אחרת, ויסוד זה מצאנוהו מבואר בדברי הראשונים בשני מקומות, האחד בדברי רבינו יונה בב"ב דף מח ושכתב שם וז"ל דהתם (פי' במתני' דידן) כיון שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר עדיין לא נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד וכשבאין אלו ומעידים שזה כתב ידם אבל אנוסים היו ולא היו עדים בדבר, נמצא שלא היתה כאן העדה מעולם, ול"ל כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד וכו' עכ"ל הצריך לן, ומתבאר מדבריו דכל זמן שלא נתקיים השטר עדיין לא חשיב כמי שנחקרה. וכדברים האלו כתב ג"כ הרשב"א בתשובה [ח"ג סי' ד ודן שם לגבי עדים שכתבו שטר מתנה וטעו והקדימו הזמן] וז"ל אבל לענין גוף המתנה וקיומה אני אומר אלו היו העדים קיימין ואין כתב ידן יוצא ממקום אחר יכולין לחתום שטר אחר מזמן שני לפי שכל שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר לא נעשית עדותן כמי שנחקרה עכ"ל, הרי מבואר להדיא דלא חייל כלל דין נחקרה עד שיתקים השטר, ובזה מבואר היטב דברי רש"י דכיון דעד הקיום לא חשיב כנחקרה וחזרו והגידו תוכ"ד לקיומם נאמנים.

אלא דעדיין דברי רש"י קשים טובא, דא"כ בכל תוכ"ד לקיום יהיו נאמנים לומר אנוסים היינו גם בלא דין הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ולא זו בלבד אלא אפי' כשעדים אחרים מקיימים יהיו עדי השטר נאמנים לומר פסולי היינו אם אך יאמרו כן בתוכ"ד לקיומם של אלו, ופשוט דזה אינו, דבגמ' מבואר דטעמייהו דרבנן משום הפה שאסר הוא הפה שהתיר, וגם ברש"י עצמו נראה מפורש כן בתו"ד שכתב דכיון דבתוכ"ד אמרי ועלייהו סמכינן וכו' ומש"כ דעלייהו סמכינן כוונתו שהפה זאסר הוא הפה שהתיר. ולמש"נ קשה למה הוצרכנו בזה לדין הפה שאסר תיפו"ל משום חזרה תוכ"ד.

וקודם שנבאר דברי רש"י שומה עלינו לבאר ענין זה מדוע בלי דין הפה שאסר לא יהיו נאמנים הרי לא נחקרה עדותם עד הנה.

וביאור בזה הוא כמו שכתבנו לעיל בסי' \* שלמדנו מדברי הראב"ד בתשובה שדין נחקרה חל למפרע, וביארנו הענין בס"ד דחכמים לא עקרו את עצם החפצא דהשטר לומר שאינו עדות חקורה אלא הוא דין כלפי הבית דין שאינם דנים את השטר כעדות חקורה וכל זמן שלא נתקיים הרי הוא כמי שאינו, אבל משעה שנתברר לבי"ד אמיתת החתימות הרי הם יודעים שעדים אלו העידו בשעת החתימה ונחקרה עדותם מאז.

ולכן הדין פשוט שאם יבואו עדים לפסול השטר כשאינו מקויים תתקבל עדותם וכגון שבאו עדי השטר עצמם ואמרו לא ידענו אם כתב ידינו הוא זה אם לאו אבל זאת ידענו שקטנים היינו בזמן חתימת השטר ואינם כלל בדין חוזר ומגיד שהשטר כמי שאינו

<sup>כג</sup> והנה בשיט"מ הקשה כן דתיפו"ל משום דהוי תוכ"ד לקיומם ותי' דמ"מ הא לא הדרי בהו ואי"ז ענין לדברינו דהוא הקשה דהוי תוכ"ד לקיום וממילא לא חשיב קיום אין בהגדתם קיום השטר אלא ביטולו ועי' תי' דלא הדרי בהו וממילא מצינן לקיים השטר על ידי העדות שכתב ידם הוא דלא גרע מהשוואת חתימות אבל אגן תוכ"ד להגדה שבשטר קשיא לן דלא הו' חו"מ שתוכ"ד אינם חשובים חו"מ וכמ"ש רש"י ואי"צ להקשות מדין חזרה דתוכ"ד ואמנם מסתברא מילתא דלגבי הגדה שבשטר חזרה גמורה הוי דבעדותם שבשטר איתכיל ששטר כשר הוא ועתה מעידים שאינו כשר

אך אם יתקיים השטר הרי בטלה הגדתם של אלו למפרע ונבעדים אחרים יהיה כאן דין תרי ותרי' כיון שקיום השטר הוא למפרע.

ולכן כשאמרו כתב ידינו אבל אנוסים היינו משעה שאמרו כתב ידינו הוא זה מיד מתברר למפרע שהשטר כשר כי לא הצריכו חכמים בקיום דבר מלבד בירור אמיתת כתב יד העדים וכל מה שיאמרו אח"כ אף אם הוא תוכ"ד הרי הם בדין חוזרים ומגידיים כלפי הגדה שבשטר.

ומעתה הרי שוב דברי רש"י צ"ב טובא דכיון שהוקשה לו שהם חוזרים ומגידיים מה תירוץ יש כאן שמעידים תוכ"ד הרי בהכרח בלי דין הפה שאסר אינם יכולים לחזור בהם כמו שהוכחנו לעיל באורך ולמדנו כן מדברי רש"י עצמו והפה שאסר אינו מועיל לחו"מ ומהו איפוא תירוצו של רש"י לקושיא זו.

### ג ביאור תירוצו של רש"י

וכדי להבין דברי רש"י נעתיק שנית דברי הראב"ד בתשובה [בספר תשובות פסקים להראב"ד מכת"י בסי' כ ומיירי שם בלווה שאמר כתב ידי הוא אבל אנוס הייתי] שכתב שם ח"ל ואם יטעון עלינו טוען אפילו נחשוב הודאה הראשונה הודאת ההלוואה אם כן נחשוב הדבור השני לחזרה וקי"ל תוכ"ד כדבור דאמי וכו' נשוב ונאמר אין זה דומה לזה לפי שהשטר חתום מזמן מרובה וכשמתיקיים בחתימתו כבר הוא מקוים למפרע משעת חתימה והחזרה אינה אלא מעכשיו ולהלן הלכך לאו כחזרה בתוכ"ד הוא, תדע שהרי כל שטר שעדיין מקיימים אותו אע"פ שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר הרי הוא גובה משעת חתימה, והכא נמי למפרע הוא מקוים ואינו נפגם אלא מכאן ולהבא שהרי לא יצאה הפגימה עד עכשיו עכ"ל.כד

ויש לדקדק בדברי הראב"ד שהוכיח את היסוד שהנחקרה הוא למפרע משטר שעדיין מקיימים אותו, ומשמע שהראיה היא משטר שעדיין עצמם הם המקיימים אותו, ולמה לא הוכיח בפשיטות מכל שטר המתקיים בכל אופן שיהיה שקיומו הוא למפרע, מאי שנא עדי השטר מעדים אחרים.

ונראה בזה דבאמת בשטר המתקיים על ידי אחרים או על ידי השוואת חתימות לא ס"ד כלל ופשיטא ליה להראב"ד שקיומו של שטר הוא למפרע שהקיום אינו אלא מברר ומגלה שהשטר כשר וחקור מיום חתימתו, ולא נצרך הראב"ד לדון בדבר אלא בשטר שעדיין מקיימים אותו וכדכוותה בשטר שהוא כתב ידו והלווה עצמו מקיימו וכמו שיתבאר.

וביאור הדבר נראה בהקדם דברי הר"ן בתשובה [סי' לד] שסבר שם השואל דאף בדיני ממונות יכולים לחזור בהם לעולם כל זמן שלא נחקרה עדותם על ידי בית דין בחקירות ודרישות. וביאר לו הר"ן שם ח"ל דע שהעיקר בזה הוא שמכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, וכל שנגמרה עדותו קרוי שהגיד וכל שלא נגמרה מפני שעדיין אינו

---

<sup>כ</sup>הראב"ד הקשה כן על מה שכתב שם לעיל דכל שמכחישין גוף ההלוואה לא מהני הפה שאסר ידיהו שהוא מכחיש עדותם הראשונה שהעידו על המלווה וכשהודו בכתב ידם חשיב הודאה על גוף העדות דעל מנה שבשטר הם מעידים וכשמכחישים המלווה הרי הם מכחישים עדותם הראשונה ולזה הקשה דאף אם מכחישים הרי חדא הגדה היא. ועיקר דבריו שם צע"ג דממ"נ אי עדות אנוסים לאו עדות היא אם כן אמאי מכחישין הם הרי אחר שמתקבלים דבריהם שאנוסים הם ממילא כבר אין כאן עדות ואי סובר דיש כאן תורת עדות אם כן מה מהני שאומרים אנוסים אם מודים בגוף המעשה ולמה לא יחשב לשטר כשר וצ"ל דכוונתו דמעידים שהמלווה אנסם לחתום שלא מדעת המתחייב ואין בזה עדות שקר כיון דגוף המעשה אמת ודוק ועדיין צ"ע

נקרא שהגיד הרי הוא יכול להפך עדותו כמו שירצה וכו' ואל תחשוב שכשתפסו זה הלשון אם עד שלא נחקרה ומשנחקרה שבא בדקדוק גמור ותלמוד ממנו שאף בדיני ממונות דלא בעינן חקירה ודרישה אחר שנתקבלה עדותן יכולין לחזור בהן כיון שלא נחקרה עדותן, שזה בודאי אינו שכיח שנגמרה עדותו ואין אנו (עוד) צריכין [עוד] לדבריו הרי הגיד ושוב אינו חוזר ומגיד עכ"ל.

מבואר מדברי הר"ן גדר הדין דחוזר ומגיד דכל עד שאין אנו צריכים לו יותר בזה חל הדין ששוב אינו חוזר ומגיד וכל שאנו צריכים לו לביור עדותו שעדיין לא נגמרה בזה רשאי לחזור ולהגיד. ולכן בדיני נפשות שצריך דרישה וחקירה הרי לא נגמרה עדותו עד שיחקרוהו בית דין ועד גמר החקירות יכול לחזור ולהגיד אבל בדיני ממונות שאין צורך בדרישה וחקירה מיד כשהגיד עדותו ושהה כדי דיבור שוב אינו יכול לחזור בו דכיון שאין אנו צריכין לו עוד הרי נגמרה הגדתו קמא ושוב אינו חוזר ומגיד.

והטעם לזה נראה שדין אינו חוזר ומגיד גדרו הוא שהעד רשאי להגיד הגדה אחת בלבד וכמש"כ רש"י דחדא הגדה כתיב ואינו יכול להגיד שתי הגדות, וענין ההגדה הוא שכל זמן שבית דין צריכים לו עדיין לא סיים הגדתו בפני בית דין, ומשעה שאינם צריכים לו וכבר נסתלק ונפטר מלפניהם בזה סיים הגדתו קמא ושוב אינו חוזר ומגיד, ולכן בדיני נפשות שעדיין הוא צריך דרישה וחקירה הרי הגדתו לא נגמרה עד שידרשו ב"ד ויחקרו בדבר, אבל בדיני ממונות שאין דין דרישה וחקירה הרי נגמרה עדותו וכל מה שיאמר מעתה הוא הגדה נוספת ואינו חוזר ומגיד.

ולפי זה נראה לבאר נידון הראב"ד בשטר שעדיין מקיימים אותו דכיון שלא מצאו בית דין לקיימו אלא מפיהם נמצא שעדיין אנו צריכים לעדותם של עדי השטר ועדותם הראשונה שבשטר לא תוכל להתקבל בבית דין אלא אם יבואו ויגידו קמן כתב ידינו הוא זה ונמצא לא נגמרה הגדתם עד שקיימו השטר, ואף שחתמו הם עצמם בשטר ונעשה השטר בשעתו כעדות חקורה אבל אנן בבי"ד לא נוכל לקבל עדות זו ועדיין לא יצא טיבה בעולם שהרי שטר שאינו מקיים אין בית דין דנים אותו כמי שנחקרה ואינם דנים אותו כלל ונמצא שבהגדתם שכתב ידם הוא בזה מסתיימת עדותם הראשונה, ולכן הוקשה להראב"ד דאם כך יוכלו העדים לחזור בהם תוכ"ד מעדות הקיום וידהו ולבטל השטר. ומשא"כ במקום שכת"י יוצא ממק"א הרי הם גמרו כבר בשעת הגדה אלא שעדיין לא הובא הדבר לבי"ד על ידי המביא ומה שאחר מוסיף כדי שיתקבלו דבריהם בזה ודאי לא חשיב חסרון בגמר העדות שהרי להם אין אנו צריכים<sup>כה</sup> וה"ה בשטר כתב ידו כשהלווה מקיימו עתה הוא גמר דבריו שבשטר כשמקיימו בע"פ.

ונמצא שהקושיא שהקשה הראב"ד [ואם יטען עלינו טוען וכו'] היא היא עצמה הקושיא שהקשינו לעיל בדעת רש"י דאם כן אין כאן צורך לדין הפה שאסר דכיון דעתה גמר הגדתו יוכל לחזור בו תוכ"ד. ובזה תירץ הראב"ד וביאר לן יסוד גדול דאף שעתה הוא גמר דבריו מ"מ השטר מתקיים למפרע משעת חתימתו שאף שאנו צריכים לעדותו אבל אין עדותו זו באה אלא לקיים עדותו שבשטר ודבריו עתה אינם אלא גילוי מילתא שהיה השטר אמת והגדתו הראשונה היא המחייבתו ועתה כשחוזר בו לא יוכל לעקור הגדתו קמא. ומבואר השתא היטב דלא שייך הכא חזרה תוכ"ד כיון שכשאומרים

<sup>כה</sup> ואפשר שנכון הדבר רק לרבנן שעל מנה שבשטר הם מעידים ואי אפשר לעדים להעיד עדות נפרדת על כתב ידם וכן משמע שם קצת בראב"ד לעיל שם עיי"ש ואילו לרבי עדות נפרדת היא אף בעדים עצמם ודוק

העדים כתב ידינו הוא זה נמצא השטר מקויים למפרע והגדתם בתרא שהיו אנוסים הרי היא הגדת חו"מ כלפי הגדתם שבשטר.

ובזה נבאר דברי רש"י שהוקשה לו שהם חו"מ וכנ"ל ותירץ דכיון דעלייהו סמכינן כולה חדא הגדה היא, וביאור דבריו דעל ידי דין הפה שאסר לא נאמר שמשעה שאמרו כתב ידינו חל הקיום למפרע ושווהו חו"מ אלא הכל הגדה אריכתא, שהם הגידו בשטר וכשאנו עדיין צריכים להם אמרו כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו וכיון שעלייהו סמכינן והפה שאסר הוא הפה שהתיר אינך יכול לומר שמשעה שאמרו כתב ידינו הוא זה נתקיים השטר ועתה הם חו"מ כי הכל הגדה אחת.

וביאור הענין שעל ידי הפה שאסר נחשב כהגדה אחת כך הוא, שבדין הפה שאסר נאמר שאנו שומעים את הגדת האיסור עצמה כפי שפירשה הוא בהגדת ההיתר, ואלמלי היה כאן דין מגו לא היה שום שייכות בין הגדת ההיתר להגדת האיסור והיה נאמן באיסורו ולא בהתירו [ובעדים היו חו"מ] ואם היה כאן דין מגו בעלמא היה נאמן בהיתר בדין מגו, אבל דין הפה שאסר הוא שאנו שומעים האיסור כפי שהוא פירשו ואין האיסור מספק בדבר לומר אלא כפי שהתיר.

וכמו שביארנו פעמים רבות בחיבור זה [ולעיל באורך בדעת התוס'] דהאומר על חפץ חטפתיו ושלי הוא אינו חשוב כמגו נגד חזקת מה שתח"י אדם שלו כי הוא המוחזק ומה שהוא מודה שהיה החפץ אצל השני אינו יוצר כלל חזקה כי הוא עצמו התיר ואמר ידי חטפי וכן העדים שיאמרו כתב ידינו אבל אנוסים היינו אין כאן קיום באמירת כתב ידינו כי הם עצמם הגבילו את האיסור ואמרו אנוסים היינו.

ולכן הכא על ידי דין הפה שאסר אנו שומעים הגדה אחת שלימה שאומרת שאמנם כתב ידם הוא זה אבל עדות שבשטר אינה עדות ואינם חשובים כחוזרים ומגידי מעדות שבשטר, כי הרי קודם הקיום הוצרכנו להם ולדבריהם ואלמלי היו מקיימים את השטר לא היו יכולים להוסיף דבר, אך כאשר הם אסרו והם התירו ועלייהו סמכינן הרי הכל הגדה אחת אריכתא ותוכן הגדתם הוא אחד שכתב ידם הוא אבל שטר אין כאן.

ודברים אלו שביארנו הרי הם מפורשים להדיא בדברי המאירי בסוגיין שכתב ח"ל הרי אלו נאמנין שמאחר שאין חתימתן מתקיימת אלא על ידם הפה שאסר הוא הפה שהתיר ואף על פי שהעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בבית דין הוא ואף בלא קיום מן הדין וכמו שאמרו בגיטין דף ד' ע"א בדין הוא דקיום שטרות לא ליבעי וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד מכל מקום מטעם הפה שאסר הוא הפה שהתיר נאמנין שכל האוסר בעצמו מתיר אין כאן גמר הגדה כלל עכ"ל [ומקור דבריו בספר העיטור בתחילת אות קיום] ומבואר מזה דמה דלא חשיבי חו"מ הוא ע"י דין הפה שאסר, ולהלן שם כתב המאירי דדוקא תוכ"ד מהני הפה שאסר דמתני' ח"ל ומכל מקום דוקא בממון שמכיון שהעידו נחקרה עדותם ודיינו שיעקרהו תוך כדי דבור אבל אשה

<sup>10</sup> וז"ל שם ואף על גב דעדי' החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד אפי' בשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר כדגרסי' בריש גמ' דמס' גיטין בדין הוא דקיום שטרא לא ליבעי כר"ל הכי ליכא למימר כיון שהגיד אינו חוזר ומגיד דכיון דק"ל הפה שאסר הוא הפה שהתיר ליכא גמר הגדה כלל וליכא למימר נחקרה עדותן הילכך אמרי' אנוסין היו מחמת נפשות הרי אלו נאמנים עכ"ל.

שאמרה אשת איש אני יכולה לומר אף לאחר זמן גרושה אני שטעם כיון שהגיד וכו' אינו נאמר בבעל דבר וכו' עכ"ל.<sup>13</sup>

הנה הדברים יוצאים מפורשים מפי המאירי שכאשר האוסר בעצמו מתיר אין כאן גמר הגדה כלל, כי כח דין הפה שאסר הוא שהאיסור וההיתר הם דבר אחד שלם ואין כאן שתי הגדות המתיחסות לשני פרטים שונים אלא הגדה אחת על כתב יד של אנוסים שחתמו את השטר.

והנה שיטת רש"י [בכתובות דף קט ע"ב] דהפה שאסר הוא הפה שהתיר נאמן אף לאחר כדי דיבור, ויש לשאול דהכא כתב רש"י דמהני משום דתוך כדי דיבור אמרי אנוסים היינו, ומבואר מדבריו דאם לאחר כדי דיבור יאמרו כן אינם נאמנים, וקשה אמאי אינם נאמנים הרי האוסר נאמן להתיר בעלמא אף לאחר כדי דיבור, והתשובה לזה ברורה מדברי רש"י עצמו דאם אמרו כתב ידינו ושתקו הרי מיד נתקיים השטר וכשיאמרו אנוסים היינו אין אנו שומעים דבריהם כלל, ואף שיש להם נאמנות דמגו אף לאחר כדי דיבור [לשיטת רש"י] לא יועיל להם כלום דכיון שקודם שאמרו אנוסים כבר נתקיים השטר ושוב אין בית דין צריכים להם ונמצא שנגמרה הגדתם הראשונה ומעתה כל מה שיאמרו הרי הם חוזרים ומגידיים

וכן מפורש להדיא בדברי המאירי שהעתקנו לעיל דבאשת איש שאמרה וכו' נאמנת גם לאחר כדי דיבור להתיר אבל הכא רק בתוך כדי דיבור מהני חזרתם דחודא הגדה היא אבל לאחר כדי דיבור אינם נאמנים דהוו חוזרים ומגידיים.

והנה לפי האמור לעיל נמצא שגם לדברי רש"י אנו צריכים ליסוד שנתבאר בתוס' בסוגיין דלא חשיב קיום י אם יהיה כאן קיום לא יהני מה שהם אומרים כן תוכ"ד דיחול הקיום למפרע והוו חוזרים ומגידיים.

ובאמת שהדברים מפורשים כן להדיא בדברי רש"י לקמן בדף יט ע"ב דבגמ' שם מקשינן אמאי נאמנים עדי השטר לומר כתב ידינו אבל תנאי היה בשטר, ומשני הגמ' דנאמנים כיון דלמעקר סהדותיהו אתו עיי"ש בסוגיא, וביאר שם רש"י קושית ותירוץ הגמ' וז"ל אפי' תרוייהו נמי. אמרי תנאי היו דברינו לא ליתיהימנו דכיון שהעידו על כתב ידן קיימו השטר כמות שהוא כתוב וכי אמרי תנאי היו דברינו הוו להו מגידיים וחוזרים ומגידיים ואמאי אמר רב נחמן קיימו תנאייכו כו'. אלא - על כרחך לאו חתימה מקויימת הוא דכיון דתוך כדי דבור מסקי דבוריהו ואמרי אבל תנאי היה ביניהן אמרינן הני למיעקר סהדותיהו שאמרו כתב ידינו הוא קאתו ולומר לא חתמנו אלא ע"מ שיקיים את התנאי וכו' עכ"ל הצריך לן.

ודברי רש"י בביאור קושית הגמ' צריכים ביאור דמה בכך שקיימו השטר כמו שהוא כתוב הרי כבר הקשה רש"י דידן שהם חו"מ מעדות שבשטר ותירץ דכיון דאמרו כן תוכ"ד כולה חדה הגדה היא דעלייהו סמכינן, וכיון שכן מאי שנא תנאי מאמירת אנוסים היינו, ולהאמור מתפרשים דבריו היטב דכיון שאמירת תנאי היו דברינו [לפום קושית הגמ'] אינה עוקרת חתימת השטר אלא היא כהגדה אחריתא לומר שהיה תנאי בדבר, אם היו אומרים אותה תוכ"ד לחתימת השטר בודאי היו נאמנים שהעד רשאי להוסיף בעדותו בתוכ"ד כל מה שירצה אבל כיון שאמרו אותה תוכ"ד לקיום ולא תוכ"ד

<sup>13</sup> והדברים שם האלו הובאו בשם הר"י מיגאש, וכן כתב העיטור שם בשם הר"י מיגאש וז"ל כתב רבינו אבן מגש הא דאמרינן הפה שאסר הוא הפה שהתיר. דווקא בתוך כ"ד אבל אסחידו אחתימות ידיהו בבי דינא ולאחר כדי דיבור אמרו קטנים היינו פסולי עדות היינו לא מהימני דמכי אסחידו נחקרה עדותן בב"ד ושוב אינן חוזרין ומגידין. עכ"ל.



להגדת השטר עצמה לא נקבל דבריהם דכשאמרו כתב ידינו קיימו השטר כמות שהוא ונמצא שנגמרה עדותם למפרע משעת חתימה ושוב לא יוכלו לחזור ולהגיד, אך באופן שהם עוקרים חתימת השטר בזה לא נאמר שנתקיים השטר למפרע אלא לא נתקיים כלל ולא נגמרה עדותם עד שאמרו אנוסים היינו.

ובתי' הגמ' שם ביאר רש"י דתנאי היו דברינו חשיב כעקירה של החתימה לומר שלא חתמו אלא על תנאי<sup>כ</sup> וכיון שכן נמצא שגם כעת אינם מקיימים את השטר לגמרי אלא עוקרים אותו לומר לא חתמנו אלא על מנת שיתקיים התנאי ודוק.

ונתבונן בעומק הענין דהנה ברש"י בדף יט ע"ב מבואר להדיא דאם השטר נחשב כמקויים הרי הם חו"מ ואינם נאמנים להתיר איסורם ואם אין השטר מקויים הרי הם אינם חו"מ כמבואר בדבריו להדיא לכל מעיין, ונמצא שעיקר התירוץ על הקושיא שהם חו"מ הוא דלא חשיב קיום כמו שכתבו התוס', אבל תמוהים מאוד דברי רש"י דידן שלא הזכיר מזה כלל ונמצא עיקר התירוץ חסר מהספר.

ונחזי אנן, כשהקשה רש"י שהם חו"מ, מה סבר בקושיתו, אם נקט שהשטר נחשב כמקויים אם כן לא יועיל תירוצו דהוא חדא הגדה כי בשטר מקויים ליתא לסברא זו כמש"כ רש"י בדף יט, ואם סבר שאינו מקויים אם כן מה הקשה כלל דהם חו"מ הרי אין השטר מקויים.

ומוכרח ומבואר מזה דזה גופא שורש הענין דמה שאין השטר נחשב כמקויים הוא מפני שיש כאן חדא הגדה, והיינו דהקשה רש"י שכיון שבהגדתם מקיימים השטר ומתקיים השטר למפרע הו"מ באמירת אנוסים,

ותירוצו של רש"י הוא דכיון דעלייהו סמכינן ואינהו גופייהו אמרי בתוכ"ד אנוסים היינו אם כן אין כאן חוזר ומגיד כלל דזה גופא הגדתם שכתב ידם הוא אבל אנוסים הינו ואין מקום לקיים השטר ולעשותם כחוזרים ומגידיים באמירת אנוסים היינו שהרי לא נסתיימה הגדתם עד שאמרו אנוסים היינו ובאותה שעה כבר הם עצמם אומרים לך שאין כאן מקום לקיים השטר.

### ד ההפרש בין שיטת רש"י לשיטת התוס'

ונתבונן בעומק הדבר אשר התוס' בסוגיין לא הזכירו כלל מסברא זו של חדא הגדה [ובאמת גם לא הקשו כלל דהם חוזרים ומגידיים אלא הוקשה להם רק דהוי מגו במק"ע] ותירצו דלא חשיב קיום.

אבל רש"י הקשה דהם חו"מ ותירץ דחדא הגדה היא ולא הזכיר כלל כאן את הטעם דלא חשיב קיום וצריך לפרש את עומק נקודת המחלוקת בין רש"י לתוס'.

ונראה שהתוס' סברי דאינם חוזרים ומגידיים מפני שאם נקבל כל דבריהם שאמרו נמצא שמעולם לא הגידו בשטר וזו הגדתם הראשונה לפני בית דין כי מה שהגידו בקטנותם אינו כלום, שהדבר פשוט שעדים שהעידו לפנינו כשהם קטנים יכולים לחזור ולהגיד כל מה שירצו בגדלותם כי הגדתם בקטנות אינה הגדה כלל, ולכן לדרכם מהלך

<sup>כ</sup> ויש לפרש ההתנאי לא היה רק על חלות המכירה אלא על עצם מעשה השטר דרך באופן שיתקיים התנאי מעידים הם על המכירה ואם לא יתקיים התנאי לא ימסר השטר ולא תהיה כאן עדות על המכירה, וכיון שהעדות נאמרה בסתמא ולא כתבו התנאי בגוף השטר אין השטר כעדות גמורה על מכירה בתנאי אלא להיפך דהתנאי הוא בעדות עצמה שאם לא יתקיים התנאי לא יהיה כאן עדות.

הסוגיא פשוט דכיון שקודם הגדתם הוחזקו אצלנו כמי שלא הגידו, והם שאמרו שהגידו חזרו והתירו ואמרו לא הגדנו מעולם נמצא שאינם חוזרים ומגידים כלל, ויסוד זה מפורש בדברי רבינו יונה שהבאנו לעיל שכתב ח"ל דהתם (פי' במתני' דידן) כיון שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר עדיין לא נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד וכשבאין אלו ומעידין שזה כתב ידם אבל אנוסים היו ולא היו עדים בדבר, נמצא שלא היתה כאן העדה מעולם, ול"ל כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד וכו' עכ"ל.<sup>כט</sup>

אך מדברי רש"י נראה שלא אבה בטעם זה כי אם כן לא היה צריך לתרץ דכולה חדא הגדה היא - ומשמע דכוונתו דהגדת השטר והגדת כתב ידינו אבל אנוסים היינו כולה חדא הגדה היא - אלא היה לו לתרץ דכיון שהצריכו חכמים קיום אין כאן קיום כלל וממילא אינם בדין חוזרים ומגידים מהגדה שבשטר שהרי לדבריהם לא הגידו מעולם.

וכ"ה גם בדברי המאירי שהבאנו לעיל שהקשה שהם חו"מ מעדות שבשטר ותירץ דכל שהאוסר בעצמו מתיר אין כאן גמר הגדה כלל, הרי משמע מדבריו להדיא דעיקר התירוץ הוא שאין כאן גמר הגדה ולא מפני שמעולם לא הגידו בשטר זה, והרי קושינו לא היתה שהם חו"מ מעדות האיסור אלא מהגדת השטר ולמה לא תירץ בפשיטות דכיון שאין כאן קיום נמצא שמעולם לא הגידו וכמו שכתבו התוס'.

## צ"ע רב לתרץ קושיא זו והשארתי בינתיים את הענין פתוח עד

יאיר ה' עיני

[ובדברי הראב"ד שם יש להעיר במה שהוכיח דהוי נחקרה למפרע ממה שגובה משעת חתימה ובזה צ"ע דמבואר מדבריו דאלמלי היתה עדותם חקורה משעת הגדה לא היה לשטר כח גביה ממשועבדים, ולפי"ז הרי אלמלי מימרא דר"ל דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנקרה עדותם היה שטר גובה רק מיום בואו לבי"ד, ותמוה דהרי יש לו כח שטר לפעול אף בלא קבלת העדות בבי"ד ועושה קנינים וגירושין שכח השטר הוא ע"י ההגדה ולא ע"י הקבלה, ואם נפרש דסובר הראב"ד דבלא קבלת העדות אין כאן כח שטר כלל קשה דהרי בשום מקום לא מצינו שדינו של ר"ל מוכח מעצם דין שטר ולא משום משנה, ובירושלמי [המובא ברמב"ן ב"מ עב] נראה קצת שמסתפק תחילה בדין זה דר"ל, וגם הראב"ד עצמו לא הוכיח מעצם דין שטר אלא מגביית משועבדים, רצ"ע]

<sup>כט</sup> ומטעם זה ביארנו לעיל בסי' \* שהתוס' לא הוקשה להם כלל שהם חוזרים ומגידים כי אף אם יש כאן קיום מ"מ מדין הפה שאסר הם נאמנים להכשיר עצמם שאינם חוזרים ומגידים דהם אמרו לך שיש כאן קיום האומר שאנו חו"מ אבל אנוסים היינו ואיננו חו"מ, ואכן לאחר שהקשו התוס' שהוא מגו במק"ע אם כן נמצא שהם גם חו"מ כי העדות שבשטר סותרת כח המגו ושוב הם בחזקת חו"מ מכח השטר שלפנינו, ולזה תירצו התוס' דלא חשיב קיום, ולכן כתבו בב"ב דבאופן שאינם מבטלים השטר כגון בעדות אמנה אינם נאמנים להכחיש השטר והווי נמי חוזרים ומגידים דכיון שהשטר סותר לדבריהם מתבטל כח המגו והם חזקת חו"מ ודוק.

## סימן ד

**שיטת רש"י בדין אין אדם משים עצמו רשע**

כתב רש"י בסוגיין בטעם הדין דאינם נאמנים לומר אנוסים מחמת ממון לל"ק דרמב"ח משום שאדם קרוב אצל עצמו ואינו נאמן ליעשות רשע ופסול על פיו, והקשה הרע"א דמה צריכין לזה תיפול"ל דלדבריו רשע הוא ואין עדות לרשע וממנ"פ א"א לקבל עדותו, וע"כ ביאר הרע"א דהכא א"צ להאי טעמא ואינו נאמן אף למ"ד דאדם מע"ר ומשום דלדבריו פסול הוא והניח בקושיא דברי רש"י.

ובחי' הגרנ"ט [סי' לג] כתב ליישב דברי רש"י, ותוכ"ד דהנה נחלקו אחרונים אם בחזרתו להס"ד דיכול לחזור בו הוי דין עדותו כתרי ותרי ששתי הגדותיו סותרות זו את זו ונידון בתו"ת או דיכול לחזור בו לגמרי ולבטל עדותו.

והוכיח הגרנ"ט מהתוס' שהוא דין חזרה ממה שכתבו התוס' דבקטנים ופסולים היינו אינם נאמנים משום דחזקה דמידק דייק וכו' וקשה דאם בחזרתם יש תורת הגדת עדות מה מהני החזקה להכחיש ולבטל עדותם, ומזה מוכח דבתורת חזרה הם נאמנים וכשיש חזקה כנגדם אינם יכולים לחזור בהם.

ולפי זה ביאר בשיטת רש"י דאין כאן כלל טעם דלברין רשע אתה דאף אם הוא רשע ופסול לעדות יכול לחזור בו שלא מתורת עדות הוא נאמן אלא מתורת נאמנות, ולכן הוצרך רש"י לטעם דאין אדם משים עצמו רשע.

והדברים אינם מובנים כלל, כי דעת רש"י מבוארת היטב שהטעם שאין אדם משים עצמו רשע הוא מפני שהוא קרוב אצל עצמו וקרוב פסול לעדות, ואם נאמר שמתורת חזרה הוא נאמן וחזרה שייכא אף בפסול לעדות אם כן למה לא נאמן להשים עצמו רשע. ואם נאמר שמתורת חזרה הוא נאמן הרי נאמנותו היא רק לענין ביטול העדות ולא לענין לפסול עצמו, אם כן הקושיא חזקה עוד יותר שיהיה נאמן לגבי השטר לבטלו ולא יהיה נאמן לגבי עצמו. וכאומר הרגתיו שנאמן לענין התר האשה ולא לענין פסול עצמו [לרב יוסף וכמש"כ הרע"א, וראה להלן אות \*].

וגם עיקר הדברים אינם מסתברים כלל דלפי זה עד שהעיד וא"כ נפסל לעדות יוכל לחזור בו מדבריו הראשונים וזה לא נראה כלל שבתחילה בתורת עד אמרם ועתה אינו עד, וביותר דהכא הרי באמת אינו חוזר בו כלל ואף לדבריו עתה מודה הוא שכתב ידו הוא זה ואינו עוקר עדותו הראשונה, ונוכל לקיים שטרות אחרים מכתבו זה שמקויים ועומד הוא בבית דין, אלא שבא להוסיף בה דברים, דבעלמא אינו נאמן אף להוסיף משום דכל שהגיד, ולהס"ד דרמב"ח בשטר נאמן אבל אם אין לו תורת נאמנות על גופא דעובדא שהיה אנוס היאך הוא יכול לבטל קיום שלו והרי אינו חוזר בו ממה שאמר שהוא כתב ידו כלל. ועוד דמקור הדין דאינו חוזר ומגיד לדעת רש"י הוא משום דחדא הגדה כתיבא ואם נאמר דבחזרתו אינו בא בתורת עדות כלל ואפילו פסול יכול לחזור בו אם כן אין זה מדין הגדה כלל, ואין מקור מהפסוק אלא שלא יוכל להגיד שנית אבל חזרה לא שמענו.

ולכן נראה דבאמת מדברי רש"י מוכח להיפך דענין החזרה הוא שהעד יכול להוסיף ולשנות ולעקור עדותו לגמרי אבל כל זה הוא כשהוא עד כשר אבל אם בא לפסול עצמו אינו נאמן כי בתורת עדות אין אדם יכול להעיד ולפסול את עצמו ולכן ליכא כאן תורת חזרה כלל.

ואין זה סתירה כלל לדברי המהר"ם שיף שבחזרתו נאמן לגמרי לעקור דבריו הראשונים וגם אין זה סתירה לדברי התוס' שאינם נאמנים נגד חזקה, דבאמת בעדות של אדם אחד לא שייך כלל ענין תרי ותרי כי דין העדות הוא לסמוך על העד ולא על העדות וכשיש לאדם שתי הגדות סותרות אנו צריכים לקבל אחת מהן ואי אפשר שיהיה אדם עד בשתי עדויות סותרות כי הנאמנות היא לגברא במה שיאמר, ולכן כשחזר בו הרי שוב אין העד נחשב כמעיד את אותה עדות שמקדם דאחר סוף דבריו נלך ונאמן לגמרי, וסברת התוס' היא דבמקום שנראים הדברים שעדותו הראשונה אמת והשניה שקר לא יקבלו הבי"ד את חזרתו אלא יאמינו לדבריו הראשונים ולא לאחרונים. והפסוק דאם לא יגיד מלמדנו דחודא הגדה כתיב ומה שחזר ומוסיף בדבריו אין לזה תואר הגדת עדות כלל ולכן לא יוכל לחזור בו.<sup>ל</sup>

אלא שמעתה חזרה הקושיא למקומה מדוע הוצרך רש"י להטעם דאמע"ר ולא פירש בפשיטות דלדבריו קרוב הוא וקרוב פסול לעדות.

ומש"נ בזה דענין החזרה הוא כמש"נ שאי אפשר לבית דין לדון כל הגדה כעדות בפני עצמה כי דין העדות הוא להאמין לעד ולא להגדה בפ"ע, וכשהאדם אומר דבר ואח"כ חזר בו הרי נמצא שכל דבריו כעדות אחת אריכתא, וכמו לדין כשאדם אומר וחזר בו תוכ"ד הרי כשאמר שכך היה מעשה ומיד חזר בו אנו דנים כל דבריו כאחד ולא נוכל לקבל תחילת דבריו בלי סוף דבריו.

ולכן נראה שאם יבוא אדם לבית דין ויעיד עדות ויפסל לפנינו לעדות ואז יחזור בו, אזי אף אלמלי דין חזר ומגיד לא נוכל לקבל דברי חזרתו ותהיה עדותו הראשונה קיימת, כי בהגדתו הראשונה היה עד כשר ובהגדתו השניה כבר אינו עד.

ויתכן לומר שגם אליבא דאמת שאינו חזר ומגיד אם יאמר אדם עדות ויפסל תוכ"ד להגדתו ואז יחזור בו לא יהיה נאמן בחזרתו כי לא נוכל לקבל כל דבריו כאחד שהרי בסוף דבריו כבר הוא פסול ואין שומעים סוף דבריו כלל.

ויש לדון באופן שיבוא אדם לבי"ד ויאמר ראיתי מעשה אבל קרוב אני ופסול לעדות, דלכאורה יש מקום לומר דכיון שבהגדתו קמא הוא עד ולומר שהוא פסול אינו נאמן כי לדבריו קרוב הוא אם כן אף שאמר הכל בתוכ"ד נקבל תחילת דבריו ולא נקבל סוף דבריו כי בזה הוא עד ובזה אינו עד. אך נראה דכאן ודאי אין הדבר כך כי הרי אם נקבל כל דבריו נמצא שגם במה שאמר בתחילה לא היה עד כשר כלל וכל הגדתו היא הגדה שלימה לומר אל תשמעו דברי כי לא עד אנוכי ובזה אין טעם לחלק הגדתו לשנים ולומר דבזה הוא עד ובזה אינו עד כי לדבריו הרי אינו עד כלל לא בתחילת דיבורו ולא בסוף דיבורו.

ולפי זה ניחא דהכא אין לומר שאינו נאמן משום דלדבריו פסול הוא כי אף שלדבריו פסול הוא אבל סו"ס חזר בו ואם נקבל כל דבריו דהיינו הגדתו הראשונה וגם החזרה נמצא שאמר

<sup>ל</sup> והנה בדין שו"א אנפשיה חד"א מצינו שיכול לחזור בו על ידי אמתלא, ויש לשאול שהרי דין נאמנות שאחד"א הוא רק לאסור ולא להתיר ואם כן כחזר בו הרי כבר אינו בתורת אותה נאמנות שהיתה לו והיאך יוכל לחזור בו, ונראה דלא דמיא כלל דהתם הכשר הגברא להעיד הוא מפני שהוא מעיד על עצמו ונתקבל הדין שאדם נאמן על עצמו אלא שאינו נאמן אלא להחמיר ולא להקל אבל מה שאינו נאמן להקל אינו פסול בגברא אלא שדבריו מתקבלים לחומרא ולא לקולא, ולכן בתורת חזרה יוכל לחזור בו כי אם נקבל כל דבריו כאחד נמצא שלא אסר גברא זה על עצמו, ואמנם אם יחזור בו באופן שאינו בעל דבר יתכן באמת שלא תועיל חזרתו גם באמתלא [ומשכח"ל בהודאת בע"ד להסוברים דיוכל לחזור בו באמתלא]

לנו ראיתי המלוה אבל פסול אני לעדות וכיון שממכלול דבריו מתקבל אמירה שלימה שאינו עד בדבר הרי בטלה הגדתו הראשונה.

ולזה הוצרך רש"י לטעם דאין אדם משים עצמו רשע דבאמת אינו נאמן כלל בסיפא של דבריו וכל מה שאמר שחתם שקר באונס ממון אינו מתקבל כלל, ולכן בהכרח נשאר הגדתו הראשונה לפנינו כשהיתה. לא

## ב

רש"י בסוגיין ביאר דל"ק דרמב"ח נאמנים ברישא אפילו באנוסים מחמת ממון משום דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, והנה לדעת לישנא בתרא דרמב"ח הרי אינו נאמן להשים עצמו רשע אף במקום הפה שאסר כדאיתא בגמ', ומעתה צריך ביאור במה פליגי בזה הנך תרי לישני אם מהני הפה שאסר במקום אאמע"ר.

והנה להלן כתב רש"י דבשלמא רישא דנאמנים אף דגם בשטר אינו יכול לחזור ולהגיד משום דחדא הגדה היא וכו', ומבואר מדברי רש"י דהיכא דבהתרו אין שם עד עליו אין מועיל אף הפה שאסר להאמינו דגם בהפה שאסר בעינן שתהיה הגדת ההיתר בתורת הגדת עדות, וביארנו בזה לעיל בסי' \* דדין הפה שאסר שייך רק היכא דהגדת ההתר והגדת האיסור חדא הגדה היא דאז אנו שומעים כל דיבורו כאחד אבל היכא דעל כרחינו באיסורו עד הוא ובהיתרו אינו עד לא נאמר דין הפה שאסר דאין תוכל לומר דלא שמענו כאן איסור יותר ממה שהתיר הרי על כרחינו שמענו האיסור בתורת עדות גמורה וההיתר אינו אלא אמירה בעלמא ועל כרחך חלוקה הגדת האיסור מהגדת ההיתר, ולכאורה יש לבאר לפי זה גם טעמא דרמב"ח בלישנא בתרא דלא מהני הפה שאסר במקום שמים עצמו רשע ומשום דעתה אינו עד בהגדת ההיתר והדברים מוכרחים לכאורה דאם הגדת התר דחו"מ אינה מועילה לא תהא הגדת קרוב ופסול גדולה ממנה ואדם קרוב אצל עצמו ואין מועלת הגדת התר אלא כאשר היא באותו הסוג והכח דהגדת האיסור וכמש"נ.

אלא דלפי זה באמת קשה ללישנא קמא היאך מהני הפה שאסר במקום שמים עצמו רשע הרי בהגדת ההתר אינו עד וכמו שכתב רש"י דאדם קרוב אצל עצמו, והנה לכאורה היה מקום לומר דבזה גופא פליגי תרי לישני דרמב"ח וקושיית רש"י אינה אלא ללישנא בתרא

לא ולפי זה גם באופן שכתבנו לעיל שיאמר אדם ראיתי מעשה אבל קרוב אני יש לדון שאינו נאמן לפסול עצמו ולומר שקרוב הוא ולכן יהיה נאמן בתחילת דבריו ולא בסופם, אך נראה דאינו כן דפסול קרוב אינו פסול הנוף על עצמו אלא דכלפי אדם שהוא קרוב אינו נאמן ולכן שייך בזה סברת לדברך קרוב אתה אבל אין כלל שאין אדם פוסל עצמו בקורבה אלא שלעולם אינו נאמן בעדות להעיד שהוא קרוב דלדבריו קרוב הוא, ודוק היטב.

ולכן כה"ג שיאמר ראיתי מעשה וקרוב אני כיון שיש כאן הגדה שלימה לומר שאינו עד לא נחלק דבריו אלא בטלה עדותו לגמרי ומשא"כ באומר ראיתי מעשה ורשע אני דבזה נקבל תחילת דבריו ולא סוף דבריו, ולהאמור אף אליבא דאמת אם יאמר באדם בתוכ"ד ראיתי מעשה אבל רשע אני ופסול לעדות נקבל תחילת דבריו ולא סוף דבריו.

וזהו הרי דין פלגין דיבורא בעצמו שהאומר פלוני רבעני לרצוני הוא אומר ראיתי מעשה ורשע אני, והנה מבואר הדין בגמ' דפלגין דיבורא ומהטעם הזה דאין אדם משים עצמו רשע, והנה בגמ' לקמן דף כו איתא דהאומר בני זה וכהן הוא אינו נאמן ומשום דלבריו קרוב הוא וקרוב פסול לעדות [עיי"ש בתוס'] וקשה דנימא פלגין דיבורא ונאמינו שהוא כהן ולא שהוא בנו, אך נראה דמטעם שלדבריו קרוב הוא אין זה סיבה כלל למעבד פלגין דיבורא כי זה אינו עדות על עצמו כלל והיה ראוי להאמן בה אלמלי דלדבריו קרוב הוא, ואין כלל שאין אדם משים עצמו קרוב, ומטעם דלדבריו קרוב הוא אין זה סיבה לעשות פלגין כי זה טעם לפסול כל העדות דלדבריו שהוא קרוב גם אינו נאמן לומר שהוא כהן ויש כאן עדות שלימה שלדברי העד אינה עדות ואין טעם לחלקה כדי להכשירה ומשא"כ באומר רבעני לרצוני דעל מה שאומר לרצוני לא חל כלל תורת עדות דאאמע"ר,

ולכן אמר רבא אדם קרוב אצל עצמו ואאמע"ר ויש לדקדק למה הוצרך לזה ולא אמר בפשיטות דכלפי מה שאמר רב יוסף דלדבריו רשע הוא ושיבנו רבא דנימא פלגין דיבורא ולא יהיה רשע כלל [וקושיא זו היא רק להסוברים דרב יוסף חולק על דין פלגין ולא להסוברים דר"י סבר דאאמע"ר ודוק] והתשובה לזה פשוטה דטעם לדברך רשע אתה אינו סיבה לפלגין כי לדבריו הרי הוא פסול לכל ההגדה כולה ומה טעם יש לחלק דיבורו כדי להכשירו, ולזה אמר רבא דאדם קרוב אצל עצמו ואאמע"ר דמטעם זה מתחלקת העדות דכלפי מה שאומר שהפלוני רבע כלפי זה הוא עד כשר וכלפי מה שאמר לרצוני אינו עד כלל, ודוק היטב בכ"ז.

אבל אין לפרש כן בדעת רש"י דאם לל"ק מהני הפה שאסר כה"ג א"כ גם בחו"מ מהני ומה הוצרך רש"י לפרש בקושיית רבא דחדא הגדה היא הרי עדיין לא נתבאר בגמ' החזרה מסברא זו ולל"ק איירינן וזה דוחק גדול לומר דרש"י בא לפרש לשיטת רמב"ח בלישנא בתרא שלא נתפרשה עדיין. [ובקושיא זו כבר עמד הגר"ש איגר בספר העיקרים עפ"י שיטתו בביאור המחלוקת דתרי לישני עיי"ש]

ונראה לבאר סברת רמב"ח בל"ק דאמנם כשיבוא העד להעיד על השטר המקויים שאנוסים היו מחמת ממון לא נוכל לקבל דיבורו כי אינו בתורת עד כלל לומר שהיה אנוס מחמת ממון כי אדם קרוב אצל עצמו, ובאמת מטעם זה היה ראוי שגם כשאומר כתב ידינו אבל אנוסים היינו מחמת ממון נקבל תחילת דבריו ולא סוף דבריו, אך מטעם הפה שאסר תתבטל עדותו לגמרי, כי יסוד דין הפה שאסר ביארנו כבר לעיל בכמה מקומות שענינו שהגדת האיסור נשמעת כפי שפירשה הוא בהגדת ההיתר, ולכן אם נשמע כל דבריו כאחת הרי באמת לא קיים השטר כלל כי תוכן הגדתו הוא שמעולם לא היה כאן שטר, ואמנם פסול הוא לסוף ההגדה אך הרי לדבריו הרי הוא פסול גם לתחילת ההגדה כי רשע הוא, ולמלי דין הפה שאסר הרי הוא כשר לפנינו ונקבל תחילת דבריו ולא סוף דבריו כי אינו עד בהגדת רשע שלו אבל מכח דין הפה שאסר אנו שומעים את הגדת האיסור כפי שנתפרשה בהגדת ההיתר ונמצא שבהגדת האיסור עצמה אינו עד כי פסול הוא ולא נוכל לקבל דבריו.

והנה כאשר יאמר אדם איסור והיתר ובאיסור הוא עד ובהיתר אינו עד בזה בודיא ליכא דין הפה שאסר כלל כי אי אפשר לראות הדברים כדיבור אחד כי הדין מחלקם, את תחילת הדברים אמר עד כשר ואת סופם אמר עד פסול ואין כאן דיבור אחד שלם אבל במקום שכשנתפוס הדיבור בשלימות אין מה שיחלקנו כי הדיבור הוא כולו דיבור של עד פסול הרי מכח הפה שאסר תתבטל עדותו לגמרי.

ואין כוונתנו בזה שיהיה נאמן בדבריו כי כיון שפסול הוא לדבריו אין אפשרות להאמינו כלל לא באיסור ולא בהיתר אבל מכח דין הפה שאסר תתבטל הגדתו כולה.

והנה בגמ' לקמן דף כו ע"ב איתא גבי שבויה וז"ל הגמ' ואמרו חכמים אם אתם מאמינים שהורהנה האמינו שלא נסתרה ושלא נטמאה, ואם אין אתם מאמינים שלא נסתרה ושלא נטמאה אל תאמינו שהורהנה וכו' עכ"ל הגמ' וכבר ביארנו בסי' \* דבגמ' כאן מבואר ענינו של הפה שאסר לומר דהכל דיבור אחד ואין מכריח להאמין לכל דבריו אלא דסברת הפה שאסר היא דכיון שאין כאן חשש משקר בהיתר כי הרי היה יכול שלא לאסור אין טעם לחלק ולהאמין לאיסור ולכן אנו אומרים או שתאמינו לכל דבריו או שלא תאמין לשום דבר.

ובעלמא בהפה שאסר באמת נאמן לכל דבריו כי אין סיבה שלא להאמינו אבל הכא באמת הוא בסוג הפה שאסר שאי אפשר לקבל כלל את דברי העדים כי הגדתם השלימה היא הגדת פסולים ולכן ידחו דבריהם לגמרי.

ולפי זה מה דאיתא במשנה דנאמנים ברישא היינו דלא מגבינן ולא מקרעינן ואינו כההיא דבריתא דלקמן דהתם נאמנים היינו דמקרעינן לשטרא, ואמנם זה דוחק אבל בלא"ה מוכח כן לפי הרמב"ן בל"ק דרמב"ח. לב

<sup>לב</sup> עיין ברמב"ן שכתב דטעמו של רמב"ח ברישא לל"ק הוא מפני שסבר דלא פלגינן דיבורא, וכוונתו דלכן לא נוכל לקבל הגת כתב ידינו בלא הגדת אנוסים היינו מחמת ממון, ולפי זה בהכרח שלא קרעינן לשטרא שהרי סו"ס אף דלא פלגינן דיבורא אי אפשר לקבל כל דבריו כי אין אדם משים עצמו רשע.

ובגוף דברי הרמב"ן קשה דאם כן נמצא שאין צורך במתני' לדין הפה שאסר הוא הפה שהתיר לדעת רמב"ח, ופליג רמב"ח על הגמ' לקמן דרבנן כי טעמיהו דהפה שאסר וכו', וגם סברת רבי מאיר דאינם נאמנים צריכה טעם שהרי אף דמודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו אבל סו"ס לא פלגינן דיבורא, ושמא לדידיה סובר ר"מ דפלגינן, ועוד קשה דהרמב"ן עצמו כתב להלן דבכתב ידינו אבל אנוסים היינו אין צורך לדין פלגינן דתרי מילי נינהו ואף החולק בדין פלגינן מודה בה, וזה סתירה גלויה לדבריו כאן בדעת רמב"ח, ושמא אף כוונת הרמב"ן דלא פלגינן דיבורא משום שהפה שאסר הוא הפה שהתיר וצ"ע.

ולפי זה שומה עלינו לבאר טעם רמב"ח בלישנא בתרא דאף במקום הפה שאסר אינם נאמנים לומר אנוסים היינו מחמת ממון, ורש"י סתם פירוש הסוגיא ולא ביאר טעם רמב"ח בל"ב וצ"ב.

והנה רש"י בלישנא בתרא דרמב"ח כתב וז"ל אין אדם משים עצמו רשע. אינו נאמן לפסול את עצמו מחזקתו דקרוב הוא אצל עצמו וקרוב פסול לעדות עכ"ל, והנה הרי כבר פירש רש"י לעיל בל"ק דין אאמע"ר ולמה חזר לפרשו שנית והלא דבר הוא. ובאמת שרש"י הוסיף כאן ביאור דאינו נאמן לפסול עצמו מחזקתו מה שלא הוזכר לעיל בדברי רש"י וצ"ב. ואולי אפשר לפרש דבריו כך, דנתבאר לעיל דהכא אין לחלק הדיבור כיון שהדיבור השלם הוא לומר שאינם עדים, ואף שאמנם לדבריהם שהם רשעים הרי דיבורם אינו ראוי כלל להתקבל בבי"ד ולדון על פיו כי פסולים הם אה"נ וידחה דיבורם לגמרי, אכן כל זה הוא כאשר אין סתירה לאמיתות הדברים בהיתר אלא דלדבריו אינו עד, אבל לו יצויר שיתברר לן שההיתר הוא שקר לא נאמר דידחו כל דבריו אלא זה גופא סיבה לקבל האיסור ולא לקבל ההיתר כי ידוע לנו שההיתר הוא שקר, ולכן הוסיף כאן רש"י שאינו נאמן לפסול עצמו מחזקתו, כי כל ישראל בחזקת כשרים הם, ולכן נחשב הדבר שידוע לנו שהוא כשר, ובודאי אם היה כאן עדות או בירור שהוא פסול היה מתברר הדבר נגד החזקת כשרות אבל הרי לדבריו ספול הוא ואין לו נאמנות כלל, וכשיבוא פסול לפנינו ויאמר רשע אני לא זו בלבד שלא נוכל לקבל דבריו אלא נחשב הדבר שאנו יודעים בבירור שאין האמת כמו שאמר כי הוא אצלנו בחזקת כשר, ולכן מכח ידיעת הבית דין בכשרותו על ידי החזקה מתחלק הדיבור מאליו שהאיסור אפשר לו שיתקבל וההיתר אי אפשר לו שישמע וכה"ג לא אמרין הפה שאסר הוא הפה שהתיר.

[ולפי זה צ"ע מש"כ רש"י בל"ב וז"ל ופסולי עדות דקאמרי היינו טעמא דלאו בעדותן משו נפשייהו רשעים אלא דאמרי קרובים או עבדים היינו ועכשיו אנו משוחררים. עכ"ל. והנה לכאורה אין שום חזקה לומר שאינו עבד ואם כן גם אם יאמר כתב ידינו הוא זה אבל עבדים אנו הרי מדין הפה שאסר יהיה נאמן לבטל קיומו כמו באנוסים מחמת ממון לל"ק, ולמה כתב רש"י דעבדים היינו ונשתחררנו, וצ"ע. ואולי י"ל דלל"ב דרמב"ח אתיא מתני' כפשטא

---

ועכ"פ איך שלא יהיה מבואר מדברי הרמב"ן דלא קרעין לשטריה, ולפי זה נאמנים דמתני' הוא כמו אינם נאמנים דברייטא דלקמן דלא מגבינן ולא מקרעין, ודחוק לפרש כן וצ"ע. ויש לומר דהכא נאמנים דקאמר הוא לבטל קיום דידהו דכלפי מה שאמרו כתב ידינו הם נאמנים לומר אנוסים לענין שלא יתקבל הקיום אבל התם בשטר מקויים אינם נאמנים לגמרי במה שאמרו שהוא פסול אלא הדבר מוטל בספק

ויתכן עוד דבאמת לא דמי דין המשנה לדין הברייטא דהא בברייטא דלקמן דלא מגבינן ולא מקרעין הוא מטעם ספק ולכן מהני תפיסה אבל כאן אם נאמר דמכח דין הפה שאסר בטל הקיום דידהו יתכן מאוד דלא מהני בה תפיסה והשטר בטל לגמרי, כי הכא מיירי כשהלוה טען מזוייף או שהיב"ד טענו כן ליתומים כי דעת רוב הראשונים דבלא טענת מזוייף אין צריך קיום [וביתומים צריך לקיים כי ביי"ד טוענים להם מזוייף] והנה כשטען לזה מזוייף דלא מגבינן יש להסתפק אי מהני בה תפיסה, ונראה ללמוד מהמבואר ברשב"א בגטין דף ט ד"ה ומאן דמפיק וכו' שכתב שם דמי שהוציא שובר על שטר של יתומים לא מגבינן בשטרא ולא מקרעין ליה ונראה דטעמו משום דלא טענינן להו מזוייף להוציא ממון והרמב"ן בתשובה הנדפסת במהדורות הישנות של ספה"ת בס"ח כתב שם דגובים בשטר ולא משום דטענינן להו מזוייף שהרי אין טוענים להוציא אלא משום דכל שטר שאינו מקויים הרי הוא כחרס [וסותר לדבריו בגטין שם דמבואר דבעינן טענה למזוייף וצ"ע] והנה אף מדברי הרשב"א מבואר דכו"ז הוא בשטרא דיתמי אבל כשהמלוה טוען שהשובר מזוייף פשיטא ליה דמגבינן בשטרא וחזינן דטענת מזוייף מבטלת השובר לגמרי ואף מוחזק לא מהני בה, והטעם לזה כי כשיש טענה להצריך קיום בטל השטר לגמרי ואין ביי"ד דנים בו כלל עד שיתקיים ולכן אף תפיסה אינה מועלת, ולפי זה נאמנים דהכא לא דמי כלל לאין נאמנים דברייטא דהתם אינם נאמנים למה שאמרו לבטל השטר אלא הוי ספק אבל הכא כיון שבטל קיומם נמצא שהשטר בטל לגמרי מכח ערעור הלוח להא קרי תנא נאמנים.

אך יעויין ברבינו יונה בב"ב דף ל בסוגיא דשכונא גוואי דשם משמע קצת דשטר שאינו מקויים מהני להחזיק ממון ולפי זה אפשר דיהני תפיסה וצ"ע



שנאמנים לגמרי וקרעינן לשטראלג אפומייהו וזה שייך רק בעבדים היינו ונשתחררנו, וראה עוד בהערה ל"ד

לה.

ודבר זה מבואר להדיא בדברי הראשונים לקמן בדף כג שהקשו שם דאם אין עד אחד נאמן לומר נתגרשה מכח הפה שאסר ומשום דאין דבריו של אחד במקום שנים אם כן למה מועיל הפה שאסר דעד אחד אומר תנאי [להלן בדף יט ע"ב] ותירצו הראשונים ח"ל הרשב"א שם דהתם היינו טעמא דאמר ר"ה דלמעקר סהדותא קא אתי משום דחד סהדותא היא וברורי הוא דקא מברר ליה ואמר דעל תנאי כך הקנה זו וכו' אבל הכא תרי מילי נינהו וכו' עיין שם בדברי הראשונים ועיין בגמ' להלן בדף יט ע"ב וברש"י שם ותמצא דכל דברינו מבוארים ומפורשים בסוגיא שם ובדברי הראשונים ואכ"מ ויתבאר בע"ה להלן בסי' \*

## ג

והנה הרע"א הקשה ללישנא בתרא דרמב"ח דמבואר בגמ' דהטעם דאינם נאמנים משום דאאמע"ר, ותמה הרע"א מהא דמבואר בגמ' דיבמות דאי גזלן כשר לעדות אשה נאמן העד לומר הרגתיו והיינו משום דיסוד דין דאאמע"ר הוא משום דאדם קרוב אצל עצמו ואינו נאמן לפסול עצמו אבל כיון דגזלן כשר לעדות אשה לא איכפת לן בהא ומשום דפלגינן נאמנות ידידיה ונאמן להתיר האשה ואינו נאמן לפסול עצמו, ורק בעדות שהפסול אינו נאמן בה בזה אמרינן דאינו נאמן לדברין פסול אתה, ולכן בעדות גמורה הוצרך רבא לדין פלגינן דיבורא ולרב יוסף דפליג ולא ס"ל פלגינן אמרינן לדברין רשע אתה, וממילא תמוה בסוגיין שהרי הכא אינו צריך לדין עדות כדי להיות נאמן שהרי מדין הפה שאסר הפה שהתיר הוא נאמן ואם כן נאמנים שהיו רשעים בעדותם כלפי כשרות השטר ולא נאמינם כלפי עצמם זו קושית הרע"א, ומכח קושיא זו חידש הרע"א דמסוגיין מוכח דדין אאמע"ר הוא דאינו נאמן כלל לספר שעשה מעשה רשע ולכן אף כלפי השטר אינו נאמן אף דאין בזה תורת עדות וכו"ל אך לפי זה הוקשה לו מהסוגיא ביבמות דשם מבואר דאי גזלן כשר לעדות אשה נאמן לומר הרגתיו וחזינן דנאמן לומר שעשה מעשה רשע עכת"ד הרע"א.

וידוע לתרץ קושית הרע"א וכן אמר בזה הגר"נ זצ"ל דבאמת רב יוסף לא פליג כלל אדינא דפלגינן דיבורא, ויסוד מחלוקתו עם רבא הוא בדין אאמע"ר דרב יוסף סבר דאדם משים עצמו רשע וכן מבואר ברמב"ם בפיה"מ שם ביבמות וכך מדויק גם מלשון רש"י במשנה שם

לג

ל"ד ויש כאן דקדוק בלשון רש"י שכתב קרובים או עבדים היינו ונשתחררנו, והיה צריך להוסיף ונשתחררנו ונתרחקנו, ומזה משמע דבקרובים אינם צריכים לומר ונתרחקנו, אך לפי זה היה ראוי שיכתב קרובים או עבדים היינו ונשתחררנו, ולשון רש"י כפי שהוא לפנינו אין בו הכרע ברור, והנה אם נפרש הטעם כמש"כ בפנים דלכן כתב רש"י ונשתחררנו כי נאמנים הם לקרוע השטר אם כן אף בקרובים צ"ל ונתרחקנו.

ואולי יש לפרש באופן אחר דבאמת המוחזק כישראל ובא לבי"ד להעיד הוא בחזקת שאינו עבד, ולכן אם יאמרו עבדים אנו כעת אינם נאמנים כמו באנוסים מחמת ממון, אבל באמרם קרובים אנו ודאי אין שום חזקה לסתור דבריהם ואמנם לא נוכל לקבל דבריהם לקרוע השטר כי לדבריהם קרובים הם אבל מדין הפה שאסר יתבטל הקיום של השטר, ולכן בקרובים לא הוסיף רש"י ונתרחקנו כי גם באמרם שלא נתרחקו נאמנים לבטל הקיום מיהת.

ל"ה ומה שהוקשה לרש"י דברישא נמי נימא דהם חו"מ הנה לפי דברינו צ"ב שהרי לדבריהם הרי אינם חו"מ שאומרים שמעולם לא הגידו בשטר וכמשי"נ לעיל בסי' ב מדברי רבינו יונה דהאומרים אנוסים היינו לדבריהם אינם חו"מ ואם כן אף בזה יהני הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ועיין בסי' \* משי"נ בזה.



[והרמב"ם ורש"י פירשו שיטת רבי יהודה במשנה שם ובגמ' מבואר דרבי יהודה כרב יוסף] ולפי זה נחא היטב דבאמת ליכא כלל דין פלגין נאמנות אלא אם נאמן כלפי האשה להתירה בהכרח דנאמן גם לפסול עצמו ורק דלרב יוסף לא איכפת לו בזה שהרי סובר דבאמת נאמן גם לגבי פסול עצמו, ולכן אף הכא אף שנאמנותו מטעם הפה שאסר ולא מטעם מגו אבל כיון דלא פלגין נאמנות אם כן נמצא שבהכרח נאמן גם להרשיע עצמו ובזה אינו נאמן לדעת רבא דסובר דאאמע"ר.

אכן נראה דזו מחלוקת ראשונים, דבאמת ברמב"ם מפורש כן וכנ"ל אך בתוס' שם ביבמות דף כה ע"ב ד"ה לימא וכו' מפורש דרב יוסף לית ליה פלגין דיבורא וכן משמע בתוס' דידן שהקשו דנעבד פלגין דיבורא דהא רבא סבר דפלגין דיבורא, וכ"ה גם בתוס' בסנהדרין דף ט, ומשמע מלשונם דרב יוסף פליג בה וכן ברמב"ן בסוגיין מבואר דאיכא מ"ד דלא פלגין דיבורא ובפשטות כוונתו לרב יוסף.

ושורש המחלוקת הוא בהבנת דברי הגמ' דאמר רב יוסף רשע הוא והתורה אמרה וכו' דהראשונים דסברי דלרב יוסף אדם משים עצמו רשע פירשו הגמ' כפשוטה דפוסל עצמו לעדות ורב חדית דאאמע"ר וממילא פלגין דיבוריה אך לדעת התוס' ביבמות ודעימיה צריך לפרש דכוונת הגמ' דבעלמא היה ראוי להאמינו אף שמרשיע עצמו ומשום דפלגין נאמנות ידיה ובהא אף רב יוסף מודה ולכן קאמר רב יוסף דרשע אתה והיינו דלדבריו שכך היה מעשה הרי פסול הוא לעדות ואינו נאמן אף לגבי חיוב הרובע.

ואם כנים הדברים נמצא דלדעת הרמב"ם ודעימיה הרי לק"מ קושית הרע"א וכמו שביארנו לעיל, אך לדעת התוס' הרי קמה וגם ניצבה הקושיא דהרי מבואר דטעמו של רב יוסף הוא משום לדבריו רשע אתה ואם כן הרי בכל מקום שהפסול נאמן בו אי אפשר לומר טעם זה וקשיא בסוגיין אמאי אינו נאמן.

אכן כל קושית הרע"א יסודה הוא בהנחה דבהפה שאסר הוא הפה שהתיר נאמן אף שהוא רשע ופסול והרע"א בזה לשיטתו שנקט דגם החוזר ומגיד נאמן בהפה שאסר, וכבר תמהנו בזה טובא על הרע"א בסי' \*\* שהרי בראשונים מפורש בסוגיין בכמה מקומות דבמקום שבהתר ידיה אינו עד ליכא דין הפה שאסר שאי אפשר לקבל כל דיבורו כאחת אחר שבהתירו אינו עד שמעיד הוא על עצמו ובאיסורו הרי הוא עד כשר.

ולפי זה הרי אין מקום להקשות שיהיה נאמן לגבי השטר וכמשי"נ שמי שאינו עד אינו נאמן אף בתורת מגו והפה שאסר, אך איפכא קשה דכיון דבעינן בהתיר לתורת עדות אם כן אין צורך לסברא דאאמע"ר אלא אף אי אדם משים עצמו רשע הכא אינו נאמן דנימא ליה לדבריו רשע את ופסול לעדות והתר דידך אינו התר ואינך נאמן לפסול השטר

ובאמת שזו קושית הרע"א לל"ק דרמב"ח שביאר הרע"א דאין כאן צורך לדין אאמע"ר ומכח זה תמה על רש"י כדמבואר לעיל, והרע"א סובר דרק לל"ק קשה כן אבל לדרך דידן דאף בהפה שאסר בעינן לתורת עדות יקשה לל"ב דרמב"ח נמי מדוע מפרשת הגמ' הטעם משום דאאמע"ר הל"ל בפשיטות כמימרא דרב יוסף דלדבריו רשע אתה.

וכבר ביארנו לעיל באות א הטעם בזה דמצד לדבריו אין זה סיבה לבטל דין הפה שאסר כי סו"ס הרי אלו דבריו שכתב ידו הוא ופסול לעדות ואין טעם לחלק הדיבור כדי להציל מה שאמר שכתב ידו הוא ולקיים השטר דכיון שכל דיבורו אחד הוא ולדבריו אינו עד הרי מטעם זה גופא דלדבריו פסול הוא לא נוכל לקבל דבריו.

ואך מדין אאמע"ר בזה אינו נאמן ללישנא בתרא דרמב"ח כיון שהוא בחזקת כשרות והוא אינו עד כשר להכחישה לדבריו, נמצא שדבריו שרשע הוא בטלים ומבוטלים ונשארה הגדת כתב ידינו לבדה לקיים בה השטר.

אך קשה דאם כן נימא אף בסוגיא דיבמות כן דמבואר שם בסוגיא דלמ"ד גולן כשר לעדות אשה הרי הוא נאמן להתירה אף דלדבריו רשע הוא כיון שרשע כשר לעדות אשה, וקשה שהרי זה נגד חזקת כשרות ידידה ויתבטלו דבריו לגמרי כיון דלא פלגינן דיבורא. אך אנן הא קיימינן להראשונים דטעמו של רב יוסף הוא משום דלא פלגינן דיבורא אבל מודה הוא שאאמע"ר, ולפי זה בהכרח כשנאמן הרי נאמנותו היא רק להתיר האשה ולא לפסול את עצמו, ומבואר מזה דכשהאמינוהו לגבי התר האשה האמינוהו אף נגד חזקת כשרות ידידה כלפי התר האשה. ודברינו בכאן הם רק אחר שנתבאר שענין הפה שאסר כאן הוא שלא להאמינו כלל אלא לדחות דבריו לגמרי ולדבריו שהוא פסול ורשע אין לו נאמנות כלל בזה אמרינן דכיון שאין לו נאמנות הרי דבריו שהוא רשע מוכחים מחזקת כשרות ידידה ובטל דיבור אנוסים היינו מחמת ממון לגמרי.

## סימן ה בדין פלגינן דיבורא

התוס' בסוגיין הקשו דנימא הכא פלגינן דיבורא ויתקבלו דבריהם במה שאומרים אנוסים היינו ולא במה שאומרים מחמת ממון, ובתירוצם השלישי תירצו דמה שאומרים שהיה מחמת ממון הוא פירושא דאנוסים ולכן לא פלגינן דבריהם, ועיין בריטב"א ושא"ר שנתפרש בדבריהם כוונת התוס', והיא דאנוסים לכשלעצמו אינו מעשה מבורר שיש שאנוסים מחמת ממון ויש שאנוסים מחמת נפשות וכשאומרים הם שהיה מחמת ממון הרי משתנה הבנת מה שאמרו לן שאנוסים הם לענין זה שהיו אנוסים מחמת ממון ואין לנו לחלק הדיבור ולשנות הבנת ענין אנוסים לאנוסים מחמת נפשות שסו"ס הם לא אמרו כן.

והתוס' תירצו עוד תירוץ רביעי וכתבו וז"ל 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 הלכך לא שייך הכא פלגינן דיבורא, אבל ההיא דהרגתו עיקר עדות הוא לומר שנהרג להשיא את אשתו וכן פלוני רבעו או בא על אשתו עיקר עדות להרוג את פלוני הלכך פלגינן דיבורא ולגבי להשים עצמו רשע או לגבי אשתו לא יהא נאמן. עכ"ל והנה דבריהם אינם מובנים דסו"ס כיון שאמרו אנוסים היינו הרי קודם שיוסיפו מחמת ממון עדותם כשרה וטובה ואינם משימים בזה עצמם רשעים כלל, ואם כן למה לא נפלוג דיבורם ככל פלגינן שבש"ס, ומש"כ התוס' דמיד עושים עצמם רשעים אם לא יפרשו דבריהם הרי פירשו ואמרו אנוסים היינו.

ויש להוסיף בזה, דהנה לכאורה יסוד מוכרח להבנת קושית התוס' הוא דהיכא דבאים ואומרים כתב ידינו אבל אנוסים היינו ואינם מפרשים מחמת מה היו אנוסים הרי הם נאמנים שאל"כ אין שום הבנה לקושית התוס' דלא יהא פלגינן עדיף מאשר שתיקה דידהו, וכן ביארו הרא"ה והריטב"א להדיא בקושית התוס'. והטעם שנאמנים כה"ג מפורש ברא"ה משום דמספק מוקמינן ממון אחזקתו [ובריטב"א בסוה"ד כתב עוד דמשום דישראל בחזקת כשרים נקטינן דאנוסים מחמת נפשות היו] והנה עתה בתירוצם זה הרי ודאי נראה שלא חזרו בהם

כלל מהנחה זו שאם כן לא היו צריכים לפרש דהתם עיקר עדות הוא להרוג את פלוני וכו' דמה צריך לכל זה אחר שעיקר הקושיא אינה, אלא ודאי דנקטו גם בתירוצם דהיכא דאמרו אנוסים היינו בלחוד נאמנים ואם כן דבריהם קשים טובא דלמה נימא דעיקר עדותם הוא שרשעים הם הרי להדיא אומרים שאנוסים היו ונקבל אינוסם ולא נקבל מחמת ממון וככל פלגין שהרי פירשו ואמרו דאנוסים היינו ואינם עושים עצמם בזה רשעים כלל.

ולבאר הענין נראה דיש להקדים יסוד גדול בגדר פלגין שיש ללמדו מדברי הרשב"א והמאירי, דהנה ידוע דברי הרשב"א בתשובה אלף רלו שכתב דבאומר אני באתי על אשתך לא שייך פלגין דכשתטול מה שאמר אני באתי אין לנשאר שום טעם וכו' ומשא"כ באשתך זינתה עמי שנוכל לחלק הדיבור ונקבל מה שאומר שהיא זינתה ולא מה שאומר שהיה עמו, עייש"ה בכל דבריו.

והנוב"י בתשובה אהע"ז סי' עב הרבה לתמוה על דברי הרשב"א והבין שם שכוונת הרשב"א היא דהיכא דהלשון אינו ניתן לחלוקה לא עבדינן פלגין והקשה מפלוני בא על אשתי שאם תטול תיבת אשתי אין כאן עדות וכן מהרגתיו וכן מלידיי אוזפן בריביתא שלשון אוזפן היינו הלווה לי <sup>ל</sup>

והנה באמת דברי הרשב"א תמוהים מאוד שהקשה בעצמו מאומר הרגתיו דפלגין דיבוריה ותרין על זה וז"ל ובהרגתיו גם כן אף על פי שיש במשמע סתם דבריו שהרגו לרצונו. או אפי' אמר בהדיא הרגתיו לרצוני פלגין דבורא ואמרינן לא לרצונו אלא לאנסו אי נמי בשוגג. עכ"ל ומבואר מהרשב"א דאף היכא דלא אמר להדיא ברצוני כיון דיש כן במשמעות דבריו שייך בדין פלגין וכאן הרי אי אפשר לחלק הלשון כלל שמתיבה אחת שאמר למדים אנו שני דברים ובמה עדיף זה מבאתי על אשתך שמתיבת אשתך יש במשמעות שבא על אשת איש ויש גם שהיא נבעלה ומה שנא זמ"ז והוא פלא

ונגה לן אור בדברי הרשב"א, דהנה הרשב"א שם בתשובה באו דבריו כהסכמה לדברי השואל שכתב להרשב"א היסוד הנ"ל דלא פלגין היכא דא"א לחלק הדיבור, והרשב"א בתשובתו הסכים עם סברת השואל, ומצאתי בס"ד שהשואל הוא רבינו המאירי ובאו הדברים בארוכה בחי' המאירי לסנהדרין דף ט והביא שם כ"ד הרשב"א במה שהסכים עמו ובמה שנחלק עליו <sup>ל</sup> ומשזכינו לדבריו הרי נתבררו הדברים דאין הכוונה כלל כפשוטו דא"א לחלק הדיבור כה"ג וכמו שיבואר.

וכ"ד המאירי נסבו על קושיית הראשונים בסוגיא דידן דנקבל מה שאמרו אנוסים היינו ולא נקבל מה שאמרו מחמת ממון וע"ז תירץ וז"ל, ולדעתי אין כאן קושיא כלל וזו אחת הם ובשתיקה אנו מבטלינן לגמרי אותו דבור שמשים בו עצמו רשע וכל היוצא ממנו ומקיימין את הראשון שאין בו שימת עצמו רשע, וענין זה הוא שבכל אחד מאלו יש בו שני עדיות שבראשון אין בו שימת עצמו רשע ובשני יש בו שימת עצמו רשע, שבכאן פלוני רבעני זהו הדבור האחד ואין כאן שימת עצמו רשע שאפשר שבאונס היה, והדבור השני הוא שאומר לרצוני, ומה שיוצא לנו מדבור ראשון הוא להרוג את הרובע, ומדבור שני יוצא לנו להרוג את הנרבע, ואנו מבטלינן את השני ומקיימין את הראשון, ואף על פי שהיה לנו לומר בטלה מקצתה בטלה כולה מקיימין את הראשון מכח אין אדם משים עצמו רשע שבטלנו בטעם זה

<sup>ל</sup>ולא ידעתי מה ההכרח לזה דלכאורה אוזפן הוא הטיה על המעות וכאומר בלה"ק לי הלוון ברבית שמתחס אל המעות לי פלוני הלווה את המעות ברבית וכן בארמית לדידי אוזפן ברביתא

<sup>ל</sup>ובתשובות הרשב"א מהדו' מכוון ירושלים כבר העיר המגיה שתשובה זו נשלחה להמאירי וציין מקורות אחרים לזה מחידושי המאירי בקידושין ומתשובות הרשב"א להלן שציין לתשובה זו בענין אחר

לגמרי כל מה ששם בו עצמו רשע כאלו אינו ונשאר הדבור שלא היתה בו שימת עצמו רשע והוא הוא העדות, וזו שבכתובות כתב ידינו הוא זה הוא עדות ראשון שבו מתקיים השטר ודבור שני הוא אנוסים היינו מחמת ממון והיוצא לנו ממנו הוא לבטל ענין השטר, ולפיכך אנו מבטלין עדות שניה והיוצא ממנה ומקיימין את הראשון. ואלו היינו דנין בו שאנוסים היו אלא שמחמת נפשות היה הרי הועילו באוחו עדות שהיו משימין בו עצמם רשעים כאלו היינו מאמינין אותו עדות בעצמו שהרי מ"מ יתבטל השטר ואין זה חלוקת הדבורים וכן שאין לומר שיהא אנוסים היינו דבור אחד ומחמת ממון דבור אחר שהרי אנוסים היינו אינו דבור נשלם שהרי לא מתברר בו אם מחמת ממון אם מחמת נפשות. עכ"ל המאירי ועיי"ש עוד באורך שדן בהרגתו ובעוד מקרים דפלגין דיבורא.

ונראה לבאר בדברי המאירי ולמדנו מדבריו יסוד גדול בגדר פלגין דיבורא דאין הכוונה כלל לחלוקת הדיבור בעלמא אלא יסוד הדבר דכשיש לנו שתי עדויות ואחת מהם אנו יכולים לקבל ולא את השנית אז מקבלים העדות האחת ולא את השנית וז"ש המאירי ומה שיוצא לנו מדבור ראשון הוא להרוג את הרובע ומדבור שני יוצא לנו להרוג את הנרבע ואנו מבטלין את השני ומקיימין את הראשון דהיינו דיש כאן שתי עדויות ועובדות שהעד אומר והעובדא הראשונה יש ממנה הוראה בדין והשניה יש ממנה הוראה אחרת בדין אחר בזה אנו מקבלים רק הראשונה ולא השניה שדין הריגת הפלוני לא נובע ממה שסיפר שהוא הנרבע דאין שייכות בין זל"ז אלא דכיון שהוא סיפר לנו באופן כזה שהוא היה הנרבע בעינן לחידוש דין דפלגין אבל כשאנו מחלקים הדיבור יש כאן עדות שלמה ומקבלים רק העדות על הפלוני ומה שאמר שהיה לרצונו הרי אין זה מכלל עדותו על הפלוני אלא הוספה הנוגעת רק לו עצמו ואין בה כדי להרשיע הפלוני או לזכותו ולא נקבלה כלל שאין בה אלא עדות על עצמו ובוזה אינו נאמן.

ובזה מבואר היטב תירוצו על קושיית הראשונים דעדות אנוסים היינו מחמת ממון אין סברא לחלקה ולומר שיש כאן עדות על ביטול השטר ועוד עדות על מעשה רשע, שהרי כל מה שנתבטל השטר לדבריו הוא משום שעשה מעשה רשע ואם לא נקבל העדות על הרשע א"כ מנא לן עדות על ביטול השטר, ואם נקבל העדות על ביטול השטר הרי זה בהכרח משום ששמענו וקיבלנו עדותו שהעיד על מעשה רשע וזה א"א לנו שאין אנו מקבלים עדות אדם על עצמו. [ולהלן נבאר טפי בעומק חילוקו של המאירי בסוגיין]

ויסוד הדברים הוא דהיכא ידיעת העדות האחת באה לנו ע"י ידיעת העדות שהעיד על עצמו אז א"א לנו לקבלה שבשביל לקבלה נצטרך לקבל עדותו על עצמו וזה א"א ומזה למד המאירי דבאומר אני זניתי א"א לעשות פלגין כלל שהרי מה שאנו יודעים שהיא זינתה הוא ע"י שאנו יודעים שהוא עשה המעשה וממ"נ אם נקבל האי מעשה א"כ קיבלנו עדות הרשע ואם לא נקבל עדות הרשע אין לנו כאן עדות אחרת לסמוך עליה ורק היכא שאומר אשתך זינתה עמי אז שייך לומר פלגין דהרי כלול בזה שני דברים נפרדים חדא עדות הזנות ועוד מה שמעיד על עצמו. ונחזי אנן דאם אומר אני זניתי עם אשתך וידוע לנו בבירור שהוא לא עשה כן אז ודאי נחשב הדבר שלא שמענו כלום שהרי מעשה זה שאומר לא היה כלל אבל באומר אשתך זינתה עמי וידוע לנו שהוא לא עשה המעשה עדיין אי"ז ברור שלא זינתה שהרי הוא אומר שזינתה ואולי פרט זה בעדותו נכון הוא ובמשל הזה מוסבר בחוש סברת המאירי וזו סברא נפלאה.

ומזה למד המאירי הדין דבאני זניתי עם אשתך לא פלגין, ונתקשה מהרגתו וז"ל שם בתוה"ד, וכן אני אומר בהרגתו האמור ביבמות שאשתו נשאת לאחר על פיו אף על פי ששם עצמו רשע על כרחך מזכיר הוא את הפלוני וענינו מת פלוני שאני הרגתו ואנו מאמינין אותו

במת פלוני אבל לא במה שאומר שהוא הרגו. ומשטה זו אני דן שכל דבור שאלו סלקת מה ששם בו עצמו רשע לא נשאר טעם במה שנשאר מלשונו אינו עדות כלל מעתה מי שנצטרף עם אחד לומר זינתי עם אשתך אינו אוסר שכשאתה מסלק מה ששם בו עצמו רשע אין לנשאר שום טעם אבל אם אמר אשתך זנתה עמי מצטרף לאיסור שהרי כשתסלק מלת עמי יש לאשתך זינתה טעם והוא הוא עיקר העדות עכ"ל

והנה בחילוקו בסוגיין לא הזכיר המאירי כלל ענין הלשון שבודאי הלשון מתחלק היטב לומר דאנוסים היו ולא מחמת ממון אלא דבזה פשוט לו דהוי בעצם עדות אחת, דאנוסים אין לו תוכן בלא פירושו ואין הממון תוספת פרט בהאונס אלא הוא הוא גופו של אונס אבל באני זניתי וכן בהרגתיו הדברים דקים דתלוי הדבר באיזה אופן העמיד העד את הדברים דאם יש כאן ב' עובדות אחת שזינתה ותוספת שהיה עמו בזה שייך למעבד פלגינן אבל במקום שלכתחילה העובדה שאמר העד הוא זנות ידידה שכך אנו למדים מלשונו אזי אין מקום לפלגינן ולומר דכיון דמכלל דבריו יוצא שזינתה ננקוט הפרט הזה ונדחה עיקר דבריו.

והחילוק שחילק בין הרגתיו לעדות זנות הוא חילוק דק, דהכא אין הנדון כלל המעשה מיתה שנעשה בו אלא דעתה מת הוא וזה עיקר עדותו שעכשיו אותו פלוני מת ולהכי אפי' במקום ששמענו המיתה רק ע"י ששמענו המעשה הריגה חשיב כתרי עדויות דכיון שהזכיר בלשונו את הפלוני ומובן מדבריו שמת אותו פלוני הרי כאן עדות מיתה ומשא"כ במקום שאנו צריכים העדות על המעשה דאז חשיבי תרווייהו כחדא שהרי המעשה שסיפר אינו כלום בלא החלק על עצמו, והרשב"א השיב לו ע"ז שחילוק זה הוא דוחק ותיירץ דהתם תלינן שהרגו לאונסו.

והנה הרשב"א שם בתשובה כתב למאירי דאף הוא בחידושו לסוגיין כתב ליישב כן קושית התוס', והנה יעויין בדברי הרשב"א בסוגיין שכתב להתי' השלישי של תוס' דאנוסים היינו אינו עדות גמורה דעדיין לא ידעינן אם מחמת ממון או מחמת נפשות וכו' עיין שם, ומזה יש ללמוד ולפרש דאף הראשונים והתוס' בסוגיין לא נתכוונו כפשוטו דכל שהמחמת ממון הוא פירושא דאנוסים לא פלגינן אלא יסוד דבריהם באו לבאר בזה דעדות אחת היא וכת' המאירי דבקושיהם נקטו דשתי עדויות הן חדא שכתבו השטר מחמת אונס ועוד שאונס זה מחמת ממון היה ותירצו דמחמת ממון עדות אחת היא עם אנוסים דתוכן אחד להן וממילא לא שייך פלגינן בגוף הדיבור שאין כאן שתי עדויות וכדברי המאירי ודוק.

ובזה נשובה לבאר התי' הרביעי בתוס' אשר הצבנו בראש דברינו דכשבאו לומר אנוסים היינו היינו שלא ראו המעשה אם כן תיכף עושים עצמם רשעים וכו' ותמהנו דמה בכך הרי סוף סוף אומרים אנוסים היינו ותיבת אנוסים לבדה תכשר ונימא פלגינן ומש"כ התוס' דמיד עושים עצמם רשעים אם לא יעשו פירוש לדבריהם הרי עשו ועשו שאמרו אנוסים היינו ובעדות אנוסים לבדה ע"כ כשרה עדותם וכמש"נ.

ונראה בדברי התוס' מבואר להדיא יסוד דברי המאירי בסוגיין ממה שכתבו דבהרגתיו עיקר עדות להשיא את אשתו הרי מבואר דאם היה בא בעדותו בעיקרה להרשיע עצמו וכן בפלוני בא על אשתי אם היה בא להעיד על אשתו אי אפשר לחלק כה"ג דיבורו והם הם דברי המאירי שכה"ג הוי עדות אתת ואי אפשר לחלק העדות ולהוציא ממנה עדות אחרת ורק באופן שעיקר תוכן דבריו הוא שפלוני מת אזי מה שאומר שהוא הרגו אינו נוגע לעיקר עדותו ואין מתקבל.

ונתבונן בדברי המאירי שכתב ליישב סוגיין בתוך דבריו וז"ל וזו שבכתובות כתב ידינו הוא זה הוא עדות ראשון שבו מתקיים השטר ודבור שני הוא אנוסים היינו מחמת ממון והיוצא

לנו ממנו הוא לבטל ענין השטר ולפיכך אנו מבטלין עדות שניה והיוצא ממנה ומקיימין את הראשון ואלו היינו דנין בו שאנוסים היו אלא שמחמת נפשות היה הרי הועילו באותו עדות שהיו משימין בו עצמם רשעים כאלו היינו מאמינין אותו עדות בעצמו שהרי מ"מ יתבטל השטר ואין זה חלוקת הדבורים וכן שאין לומר שיהא אנוסים היינו דבור אחד ומחמת ממון דבור אחר שהרי אנוסים היינו אינו דבור נשלם שהרי לא מתברר בו אם מחמת ממון אם מחמת נפשות עכ"ל

הנה מבואר מדבריו שיש כאן שני טעמים למה לא נוכל לפלוג הדיבור בסוגיין והטעם השני הוא מחמת שאנוסים אינו דיבור נשלם והוא טעם של התוס' בתי' השלישי ומבואר כאן בדברי המאירי עומק הדברים דאינו סברא דדיבור המפרש את הראשון לא פלגינן ליה אלא דכה"ג אין לראות בזה שתי עדויות דכיון דהשניה פירושה של ראשונה וגוף תוכן אנוסים היינו מתפרש בשניה ואינו תוספת בעלמא עדות אחת היא ולא דמי להרגתיו דעדות ראשונה שמת פלוני אינה מתפרשת באופן שונה על ידי שהוא הרגו וזה חילוק שמחמת כן לא נקבל אנוסים בלא שנקבל המחמת ממון

אך חילוקו הראשון של המאירי אינו כן אלא אף אי נימא דאנוסים ומחמת ממון חשוב כשני פרטים היינו שבאנוסים אומרים שהיה להם איזה הכרח להעיד שקר ובמחמת ממון אומרים שהיה שלא כדין מה שעשו כן ומכל מקום לא פלגינן בזה ומשום שעיקר עדות אנוסים בא לומר שהשטר אינו שטר כיון שעדותו שקר דלזה באים לומר שאנוסים היו דבפלוני בא על אשתי הרי במה שמוסיף ואומר שהיה הדבר באשתו אין שום תוספת וביאור בעדות מעשה הפלוני ולכן אפשר לנתקם זמ"ז אבל הכא כשמוסיפים ומפרשים דבריהם דבאונס מחמת ממון הוא הרי נמצא שעתה אין לנו עדות אלא זו שאונס ממון דידהו ביטל מהם תורת עדים וכשנבוא לעשות פלגינן הרי אנו מסיטים דבריהם שאמרו אנוסים היו מכוונתם שהרי הם אמרו אונס ממון ולכתחילה מחמת אונס הממון באו לבטל השטר והיאך נדון אנו אונס נפשות שהם לא אמרו.

ולעיל ציירנו המשל להבין דברי המאירי באופן שידעינן שהוא לא בא על אותה אשה דאז בטל עדותו כיון שזה המעשה שהעידו משא"כ באשתך זינתה עמי וה"נ מתבאר בתי' אנפי בשני תירוצי המאירי וכגון שאומרים אנוסים מחמת ממון ואנן ידעינן בבירור גמור שדזה ודאי לא היה ולא נאנסו מחמת ממון דתירוצו השני של המאירי אומר דאנוסים ומחמת ממון דיבור אחד וכיון שאמרו שאנוסים היו באונס ממון וזה לא היה מהיכי תיתי להמציא אונס אחר והתי' הראשון סובר דכה"ג אפשר שנדון בהם אונס נפשות אבל מ"מ לא שייך בזה פלגינן ומשום שלא העידו ביטול השטר אלא מכח רשע דידהו שבוזה ביטלו השטר שאמרו שעדיו שקרו באונס ממון ואם אונס ממון לא היה כאן מהיכן נבטל השטר.

והוא הוא עומק התי' הרביעי בתוס' באופן שהתי' הראשון במאירי הוא הרביעי בתוס' שעדותם עדות על שקרות השטר היא ועדות זו עצמה פוסלתם לעדות ומש"כ התוס' דכשבאים להעיד על פסול השטר מיד עושים עצמם רשעים כוונתם לומר דלא תימא דעדות ביטול השטר הוא עובדא לעצמו שהשטר אינו אמת ומה שאומרים שעשו רשע הוא עוד מעשה אלא ביטול השטר ורשע דבר אחד הם שהשטר נתבטל מחמת שעשו רשע והעידו שקר וזה הכל סיפור אחד ומשא"כ בהרגתיו שתוכן הסיפור שמת פלוני אפשר שיהיה אמת אף בלא שהרגו זה ואין לו שייכות מי הרגו אבל כאן עצם הביטול והרשע דבר אחד הוא אלא אם כן יבוא פירוש ויאמר דמה שבטל השטר הוא מחמת אונס נפשות אבל ביטול בעלמא מחמת רשע הוא וממילא הוי עדות אחת ואי אפשר לחלקה, והתירוץ השני במאירי הוא השלישי

בתוס' וטעמו הוא שאנוסים אינו ענין לעצמו ואין לו תוכן מלבד פירושו שהיו אנוסים מחמת ממון וכמש"נ

## סימן ו

### בדין הגדת עדים האנוסים מחמת נפשות

מבואר מסוגית הגמ' חילוק יסודי בין טענת קטנים ופסולים היינו לטענת אנוסים מחמת נפשות, דהנה בגמ' איתא דהטעם שאינם נאמנים לומר שהיו קטנים הוא משום שחזקה שאין המלוה מחתים על שטרו פסולי עדות וביאר רש"י דכיון שהם מודים שההלואה היתה באמת וכו' לא שדי מלווה זוזי בכדי, ומבואר מרש"י דאם יאמרו שהמעשה לא היה הרי באמת ליכא להך חזקה כלל דאפשר שהחתים פסולים מאשר מצאה ידו אבל בהיות שהם מודים שההלואה אמת בזה יש חזקה דלא שדי זוזי בכדי, אכן בטענת אנוסים היינו הרי מוכח מסוגית הגמ' דלדבריהם לא היה מעולם המעשה והמלווה אנסם לחתום שקר דאמרין לקמן דקסבר ר"מ עדים שאמרו להם חיתמו שקר וכו' הרי דמיירי באופן כזה של חתימת שקר, והנה צ"ב מנא לן האי חילוקא ומהיכן הכרח הגמ' לחלק בזה בין אנוסים היינו לטענת קטנים, והנה בדברי הגמ' אפשר לדחוק ולומר דבאנוסים נמי בסתמא מיירי כשאומרים שהיה אמת ורק מכח הקושיא היה מקום להעמיד דעת ר"מ דמיירי כה"ג, אך הדברים מפורשים טפי בתוס' בד"ה ואין וכו' בסו"ד שכתבו דבאמירת אנוסים היינו עיקר הגדה שלהם היא לומר שלא היה המעשה מעולם, והתוס' הרי מיירי אליבא דאמת שלא זהו טעמו של רבי מאיר ואין הכרח לפרש כן ומנא להו דזהו עיקר עדותם לומר שלא היה מעשה, וצ"ב.

ובפשיטות יש לומר דאם היה המעשה אין עדותם בטלה כלל והרי השטר כשר לגבות בו ולכן עיקר עדותם הוא לומר שלא היה המעשה דבקטנים ואנוסים הרי עדותם פסולה אף אם המעשה היה אמת ואין כאן שטר וכדמבואר ברש"י אך באנוסים ליכא בהו שום פסול ואם כפאם המלוה להעיד אין בכך כלום.

אכן איכא לעיונא בה דהנה הרמ"א פסק בסי' לד סעיף יח דכל דבר שהעדים מעידים לסיבת יסורים או יראה אין בהם ממש ומקור הדברים הוא מתשובת המהרי"ק בסי' סח עיי"ש שכתב דהוא פשיטא שאין בהגדתם כלום, והנה יעויין בהגדת הגר"א שם שכתב ח"ל כל מה כו' כתובות יח ב אנוסים היינו כו' עכ"ל הנה הראה הגר"א למשנתנו שהיא מקור דינו של הרמ"א בשם המהרי"ק והדברים תמוהים בתרתי, חדא מהיכן הראיה ממשנתנו לדינו של המהרי"ק הרי אפשר שעדותם כשרה ומ"מ הכא לא חשיב קיום כיון שהם עצמם אומרים שלא היה המעשה וכדאיתא להדיא בגמ' דמעידים שהיה הדבר שקר, ועוד קשה דאדרבה מסוגית הגמ' גופא מוכח דלא כהמהרי"ק שהרי ביארנו לעיל דמה שנקטה כן הגמ' דמיירי באופן שאומרים שלא היה המעשה מעולם הוא משום דאל"כ עדותם כשרה והשטר מקוים ואילו לדברי המהרי"ק הרי אינו כן והשטר פסול אף אם היה המעשה ואם כן מנא לה להגמ' דמיירי באופן כזה, וביותר דלדברי המהרי"ק הרי כשאומרים אנוסים היינו הוי ממש כאומרים פסולי עדות היינו שהאנוס אף הוא פסול לעדות ומנא לן לחלק דבפסולים מודים במעשה ובאנוסים עוקרים אף את עצם המעשה, וביותר תמוה בדברי התוס' שכתבו דעיקר עדותם הוא להעיד שלא ראו המעשה והא מנא לן.

עוד יש להקשות מדברי התוס' בב"ק בדף ל ע"ב ד"ה וחכמים וכו' שהקשו בשטר מוקדם היאך כשר השטר לגבות מבנ"ח הרי העדים שחתמו על השטר נפסלו מחמת שהעידו שקר במה שחתמו על זמן מוקדם ותירצו התוס' די"ל דמיירי כגון שיש עדים המעידים שאותם עדי השטר היו אנוסים מחמת נפשות, וכ"כ גם הרמב"ן בב"מ דף עב נד"ה ולי נראה ובד"ה אבל יש לדקדק] והנה תמוה מאוד לדברי המהרי"ק דעדים שהעידו מחמת אונס אין בעדותם ממש אם כן אף השטר פסול ואינו כלום והיאך מהני עדות האנוסים ולכאורה מבואר מדברי התוס' והרמב"ן דלא כדפשיטא ליה להמהרי"ק ודלא כהרמ"א שהביאו להלכה בלא חולק.

ולכאורה יש מקום לחלק דהתם מיירי שנאנסו לחתום על זמן ההלוואה אבל לא ראינו שנאנסו בעצם עדות השטר עצמה אלא העדים האחרים מעידים שלא רצו לחתום מפאת הזמן המוקדם הכתוב בשטר ועל זה אנסם המלוה, אבל לכאורה אין זה חילוק כלל שחתיתם חתימה אחת היא וכשאנסם להעיד על הזמן בעל כרחם נמצא שהם אנוסים גם על עצם העדות שהרי כשמעידים על הזמן זו עדות על זמן ההלוואה והחיוב ואין אפשרות שיעידו על הזמן בלי להעיד על ההלוואה ונמצא שעדות באונס היא זו ולדברי המהרי"ק פסולים הם להעיד.

ונבוא לישוב בתחילה ראית הגר"א ממשנתנו ונודע בזה הביאור שאמר הגר"נ זצ"ל דאם עדות אנוסים היתה כשרה אם כן כשעתה מעידים שאנוסים היו הרי אין בעדותם אלא לומר שהעידו שקר אבל אינם נותנים שום חסרון בגוף העדות אלא שאומרים שאנוסים היו כדי דלא לישוו נפשיהו רשעים וביאר הגר"נ דכה"ג אינם נאמנים והוי מגו נגד עדים וגם חוזרים ומגידי דכיון דעדותם הראשונה היתה עדות כשרה וגמורה אלא ששקר היה בפיהם אם כן הרי לדבריהם עתה הם מכחישים עדותם הראשונה וגם הו"ו חו"מ שהרי מודים שהעידו בדבר עדות כשרה אלא שאומרים שהיתה שקר ובזה אין נאמנים, ודמיא לאמנה שאינם נאמנים לדעת ר"נ, ומדנאמנים לומר אנוסים היינו מבואר שעדות אנוסים אינה עדות ולכן לא חשיב קיום כיון שפוסלים השטר באמירתם שהיו עדי השטר אנוסים ועדותם פסולה עכת"ד הגר"נ מפי השמועה, ולפי זה אמנם מבוארת ראית הגר"א ממתני' דידן היטב אבל קשה טובא דאף באומרים שהיה המעשה נמי הדין כן והגמ' הרי העמידה דין אנוסים במכחישים המעשה וכנ"ל.

אכן נראה בזה בפשיטות דבאמת הא גופא אם עדותם כשרה או פסולה תליא בהנידון אם היה המעשה או לא, ומשום דבאמת תרי מיני אונס איכא האחד כשהיה המעשה ואז אין המלוה אונסם להגיד שקר אלא דוחקם להעיד האמת רק שהם אינם רוצים להגיד ולחתום השטר אף ששמעו ציווי המתחייב והוא אונסם לגוף מעשה ההגדה אבל אינו דורש מהם שיגידו כו"כ אלא שיגידו האמת בלבד שהרי בבירור האמת הוא חפץ וכה"ג עדותם כשרה וכה"ג נמי בעדות על פה אם יאמר להם לכו לבי"ד והגידו האמת כמו שהיא ואם לא יעשו כן יהרגם הרי עדותם כשרה דאף שהגידו באונס אבל גוף ההגדה הגידו מה שלדעתם הוא האמת שלא כפאם זה לומר דבר מסוים אלא רק על עצם ההגדה, אך באופן שלא היה המעשה הרי זה כופם לומר שהיה כו"כ אף שלא היה ונמצא שכשהם מגידים מפיו הם מגידים ולא מחמת ידיעתם את המעשה וזה לא חשיב הגדה כלל והוי מעשה קוף בעלמא לומר מה שמכריחם זה לומר, וזה פשוט, וכאשר נודע לן שהעדים מעידים מחמת אונס אבל לא ידענו אם אמת דברו אם לאו בזה נמי אינם נאמנים כי הרי אפשר שלא היה המעשה מעולם והבעל דבר אונסם להגיד שקר, ורק אם נדע שהיה המעשה אמת אז יוכשרו העדים אבל באופן שלא ידוע אם היה המעשה אי אפשר לסמוך כלל על העדות של העדים. ובזה



האופן מיירי המהרי"ק שער העיד ואינו יודעים אם אמת בפיו ובוה פסק שפשיטא שאין זו עדות כלל.

ובזה הרי אתי שפיר היטב סוגיא דידן דהכא נמי בהכרח שמגידיה שלא היה המעשה כלל שאם היה המעשה ורק דהמלוה כפאם להעיד האמת בזה אין שום פסול וסירכא בעדותם והרי השטר כשר וגובים בו ולכן בהכרח מיירי כשמעידים שהיה שקר, אכן כה"ג נמי מה שנפסל השטר אינו מחמת שלא היה המעשה והעידו שקר דעל זה אינם נאמנים עתה לומר כן וכמו שביאר הגר"נ אבל השטר פסול מחמת שעדים המעידים באונס שכפאם המלוה לחתום על השטר אין הגדתם כלום ואין כאן לא עדות ולא שטר, ומכאן הוכיח הגר"א לדברי המהרי"ק שאין העדות כלום וכמש"נ.

ולפי זה גם אין סתירה מדברי התוס' בב"ק לדברי המהרי"ק דמש"כ התוס' מיירי שעדים אחרים מעידים שהיו אלו אנוסים מחמת נפשות להקדים הזמן אמנם בודאי לא מיירי שהעדים האחרים יודעים ממעשה ההלוואה שאם כן מחמת עדותם זו נוכל לגבות מבני חורין ואין צורך כלל לעדות השטר אבל בפשוטו מיירי שידעו העדים האחרים שעדי השטר נתרצו לחתום מעצמם על השטר ורק דלא רצו לחתום על הזמן המוקדם שכתוב בשטר ועל זה אנסם המלוה ואם כן אין כאן בעדות ההלוואה אונס על תוכן העדות אלא על מעשה ההגדה בלבד [שלא אנסם להעיד שקר אלא על הזמן אבל כלפי מעשה ההלוואה עצמו לא אנסם להעיד ואמנם יש כאן אונס על עצם מעשה ההגדה ומעשה ההגדה על הזמן ועל ההלוואה הוא מעשה אחד אך ביארנו כבר לעיל שאונס על מעשה ההגדה בעצמו אינו פוסלם] וכה"ג מודה המהרי"ק.

ונראה יסוד לדברים מדברי התוס' לקמן בדף כ ע"א ד"ה אלא אמר ר"נ וכו' דהנה התוס' שם הקשו גבי הדין המבואר התם בגמ' דעדים אחרים שבאו ואמרו על עדי השטר שהיו אנוסים או קטנים דהוי תו"ת ואין גובים בשטר. והקשו התוס' לדעת רב הונא דבתרי ותרי כשרים העדים לעדות אחרת ה"נ הוי כתו"ת על כשרות עדי השטר [וביאר התוס' רא"ש דהעדים השניים אומרים פסולים הייתם ועדי השטר אומרים כשרים אנחנו] וגוף עדות ההלוואה הוי כעדות אחרת ויאמנו לה עדי השטר ותירצו התוס' דמה דלרב הונא נאמנים לעדות אחרת הוא מחמת חזקת כשרות והכא ליכא חזקה שמעידים שקטנים היו או פסולים מיום שנולדו והוסיפו התוס' ו"ל ואנוסים מחמת נפשות לא שייך לאוקמי אחזקה דהא לא פסלי להו עכ"ל והיינו דהוקשה להו דלכא"פ באנוסים נוקמייהו אחזקתייהו ונימא דכשרים הם לעדות ההלוואה ולזה תירצו דאף בזה ליכא חזקה.

והדברים תמוהים טובא דהרי באנוסים מחמת נפשות הרי עיקר עדותם הוא להעיד שלא היתה הלוואה כמש"כ התוס' בסוגיין ונמצא שעדים אלו השניים מכחישים את הראשונים בגוף ההלוואה עצמה והיאך נחשוב ההלוואה לעדות אחרת ונאמין בה לעדי השטר, וכבר עמד בקושיא זו הבית יעקב שם, ומוכרח ומבואר מהתוס' כהמהרי"ק דעדות על אינוסם הוי עדות על פסול העדים ולכן חשיב עדות ההלוואה כעדות אחרת כלפי הכחשתם זו את זו אם היה אונס או לא. אך גם בזה לא סגי כלל דסו"ס הרי מפורש בגמ' דידן ובתוס' דמעידים שלא היה ההלוואה ואם כן בעדים אחרים הרי יש לנו הכחשה להדיא על מעשה ההלוואה והיאך נחשוב עדות ההלוואה לעדות אחרת וזה פלא גדול.

אך לדרכנו הדברים פשוטים מאוד דבעדי השטר עצמם יתכן עדות אנוסים באחד משני אופנים, או שיעידו שהיה המעשה ואז הוי קיום גמור והשטר כשר בו או שיעידו שלא היה המעשה ואז בטל השטר, ואי אפשר שיעידו שהיו אנוסים ולא יאמרו אם היה המעשה או לא שהרי הם בודאי יודעים אם אנסם להעיד אמת או שקר ולכן ישאלום בי"ד לברר עדותם

היאך היה הדבר, אך בעדים אחרים בפשיטות מיירי שראו שאנסם המלוה לחתום על השטר אבל אין העדים האחרים יודעים מאומה אם היה המעשה או לא, שלא מיירי באופן שלא זוה ידם מיד עדי השטר לידע שלא ציום הלווה לחתום אלא זאת מעידים שהיו אלו אנוסים בחתימתם וכה"ג הרי בטל השטר דכל שמעידים שהיה מחמת אונס הרי אפשר שאנסם המלוה להעיד שקר ואין השטר מועיל כלום לגבות בו, וכה"ג הקשו התוס' שפיר דנימא דעל אינוסם הוי תו"ת וממילא כשרים עדי השטר לעדות ההלוואה דחשיבא כעדות אחריתא ותיירצו דבזה ליכא לדינו של רב הונא דליכא חזקה נואף שהרי לדרכנו פסולים הם לעדות מחמת האונס ונימא חזקה שכשרים הם אך פשוט דזה אינו דאין כאן פסול הגוף שנתחדש עליהם אלא פסול הוא בעדות דמי שמעיד מחמת אונס אין עדותו עדות ופשוט]

אך צ"ע בכל זה מדברי הרשב"א להלן בדף יט ע"ב ד"ה וא"ת לרב נחמן וכו' שנתקשה הרשב"א מאי שנא מודעא היו דברינו דאינם נאמנים לדעת ר"נ משום דעקרי לה לשטרא לבין אנוסים היינו מחמת נפשות דנאמנים הרי אף הם עוקרים השטר, ותיירץ הרשב"א דבמודעא שאני כיון שהם מודים שהשטר נעשה מרצון המתחייב הוי שטר גמור כשאר שטריה וכיון שכן לאו כל כמיניהו למעקריה דאינם חוזרים ומגידים אבל באנוסים לא משוו להו שטרא מעליא ואין כאן הגדה גמורה דהא אמרי כי איכתיבא לה לאו כדין איכתיבא כשאר שטרי דמיכתבי ברצון המחוייב וכו' עיי"ש בדבריו והנה אי נימא דעדות אנוסים בשטר שקר אינה הגדה כלל וכמש"כ אם כן הרי החילוק הוא פשוט דבאנוסים אינם מודים שהיה שטר כלל שטוענים שהגדתם היתה פסולה וכמו שמקטנים ופסולים היינו לא הקשה הרשב"א כלל כיון שלדבריהם אין כאן שטר וחזינן מדברי הרשב"א דהגדת אנוסים מצד עצמה הגדה מעליא היא ומה שנפסל השטר ולא הו"ח חו"מ לדבריהם הוא מחמת שלא נעשה מדעת המתחייב וזה דלא כמשנ"ת וצ"ע, והנה המתבונן יראה שהרשב"א נתקשה באותה קושיא עצמה שממנה הוכיח הגר"א לדברי המהרי"ק על פי הסבר הגר"נ, והיא דאי אפשר להם במגו לסתור הגדה מעליא והוי כשטר אמנה לר"נ והגר"א הוכיח מזה דהגדת אנוסים אינה הגדה והרשב"א תירץ באופ"א דלא הוי הגדה כיון שלא היה מדעת המתחייב ואין כאן שטר, ואשר לפי זה בעדות שאין בה צורך לדברי המתחייב כגון עדות בע"פ או אפילו שטר מחאה שרשאים העדים לכתבו בלא ציווי המתחייב הרי זו עדות גמורה, ונמצא לפי זה שהרשב"א חולק להדיא על דברי המהרי"ק והגר"א.

אבל קשה דהגע עצמך הרי שנתברר לן בבירור גמור שהיו אנוסים מחמת נפשות וכי נוכל לסמוך על עדותם הרי אילו אתו לאמלוכי בן היינו אומרים להם להעיד שקר כדי להציל את נפשם והיאך נוכל לסמוך על עדותם ואם נוגע בעדות אינו נאמן משום חשש משקר [להסוברים כן] כ"ש שמי שרשאי לשקר שאינו נאמן, ואולי נאמר דבודאי שאין הם נאמנים בעדותם כלל כה"ג אלא דהרשב"א מיירי בעדי השטר עצמם שאומרים אנוסים היינו וכה"ג בהכרח מיירי כשאומרים שלא ציום הלוה כלל ולא היתה הלוואה מעולם ולכן נקט הרשב"א האי טעמא בפסול השטר אבל אה"נ דפסול גם מחמת עצם האונס וזה דוחק וצ"ע. ועכ"פ לטעמו של הרשב"א בפסולו של השטר שלא נעשה מדעת המתחייב אם כן אין מקור ממתני' דידן לדינו של המהרי"ק כי גם אם נאמר שהם נאמנים בעלמא הכא לא חשיב קיום מפני שלא נעשה השטר מדעת המתחייב, וצ"ע.

ב

והנה בעדים האומרים אנוסים היינו מחמת ממון שאינם נאמנים מבואר בגמ' דהטעם מפני שאממע"ר, ומבואר מזה דאלמלי האי טעמא היו נאמנים, ולמש"נ מדברי הרשב"א הטעם פשוט מפני שלא נעשה השטר מדעת המתחייב, אך למש"נ לעיל בדעת התוס'

המהרי"ק והגר"א נמצא שהם מעידים לסתור עדותם הראשונה והיו מגו במקום עדים וכמו שביאר הגר"נ מזה גופא מוכח ממתני' דידן כדינו של המהרי"ק.

ונראה מזה דגם באנוסים מחמת ממון אף שמן הדין הם מחוייבים להפסיד כל ממונם ולא להעיד שקר מ"מ אינם נאמנים בעדותם דעבדי אינשי דמשקרי כה"ג, ובאמת המהרי"ק עצמו לא מיירי להדיא באופן של פיקוח נפש אלא שתפסוהו הגויים ועשו לו יסורים גדולים וגזמו עליו לעשות לו עוד יסורים [עיי"ש בתשובה סח] ואמנם אפשר ומסתברא שכה"ג הוא פיקוח נפש, אך המהרי"ק לא כתב הטעם מפני פיקוח נפש אלא שמפני היראה העיד, ויתכן שזה גם באופן של אונס מחמת ממון וכן משמע סתימת דברי הרמ"א שכתב דכל עד שהעיד לסיבת יסורים או יראה אין בו ממש.

ג

וגבי קטנים ופסולי עדות מבואר מסוגית הגמ' דמיירי באופן שמודים שהיתה הלוואה אלא שחתמו כשהם פסולים דאל"כ לא שייך בזה כלל החזקה דמלוה מידק דייק. וצ"ב מהיכן פשיטא לה להגמ' דמיירי כה"ג דלמא דתמא דמתני' מיירי אף באופן שאומרים שחתמו כשהם פסולים וקטנים ומעולם לא היתה הלוואה ודומיא דאנוסים, ועיין ברמב"ן שכתב בזה שבהכרח מיירי כה"ג דאל"כ משוו נפשייהו רשיעי ואינם נאמנים.

וכוונת הרמב"ן דאף שהם פסולים ואין עדותם כשרה אבל אם חתמו שקר הרי זו עדות שקר גמורה להעיד על הלוואה שמעולם לא נעשתה ואף שהם פסולים ואין כאן חלות תורת הגדת עדות מ"מ רשיעי נינהו.

והנה לדעת רש"י הטעם דאאמע"ר הוא מפני שאדם קרוב אצל עצמו ואינו נפסל בעדות עצמו ולפי זה לא יתכן לפרש כדברי הרמב"ן כי באמרם שהעידו בקטנותם שקר לא נפסלו לעדות כי אין אדם נפסל במה שעשה כשהיה קטן, ולדרכו צריך לומר שהגמ' העמידה כן את הברייתא באופן שמעידים שהיתה הלוואה כדי לפרש דברי רבי מאיר אבל אין הכרח מגוף הדין דמיירי כה"ג, ועיין בשיטה ישנה [בשטמ"ק] שמשמע כן. ופליגי לפי זה רש"י והרמב"ן לדינא באופן שיאמרו פסולים היינו ולא היתה הלוואה דלדעת הרמב"ן אינם נאמנים ולדעת רש"י נאמנים.

ויש לדון לדעת הרמב"ן מאיזה טעם הם רשעים, כי אפשר שכוונתו שהם רשעים מצד מה שהפסידו ממון ללוה שלא כדין, אך לשון הרמב"ן לא משמע כן שכתב דכיון שאומרים עדות שקר העדנו וחתמנו משוו נפשייהו רשיעי ומשמע מדבריו שרשעים הם מפני שהעידו עדות שקר, ולפי זה מבואר מדברי הרמב"ן שעד פסול שהעיד שקר [והבי"ד אינם יודעים מפסולו] פסול הוא לעדות.<sup>לח</sup>

אך קשה בדעת הרמב"ן דאף כשאומרים שהיה המעשה אמת סו"ס במלוה על פי לא גביא ממשעבדי ואין המלוה יכול להוציא הקרקע מיד הלקוחות, ואילו מלוה בשטר גביא ממשעבדי ועתה שחתמו על השטר שהם פסולים נמצא שעל ידי עדותם גובה המלוה ממשעבדי שלא כדין והוא רשעים בעדות עצמם דמה לי אם לא היה המעשה אמת וגובה המלוה שלא כדין מהלוה או שהיה אמת וגובה שלא כדין מהלקוחות, וצ"ע.

<sup>לח</sup> ולהאמור מבואר מדברי הרמב"ן דעדים פסולים שהעידו שקר עוברים על לאו דלא תענה ולהכי הו' רשיעי, וכ"כ ההפלאה בסוגיין, וכן מבואר ברמב"ם בפ"כ מעדות ה"א, ועיין בישועות ישראל בחו"מ סי' כט שכתב דעדים פסולים שהעידו אינם נפסלים לעדות אלא כשהוציאו הממון על פיהם אבל עדים כשרים נפסלים מיד כשהעידו, ולהאמור מבואר ברמב"ן שעוברים על עדות שקר ואם כן נפסלים לעדות מיד, ואכ"מ.

ויעויין בסמ"ע [סי' מו ס"ק ק] שעמד בקושיא זו ותירץ וז"ל ואף שגורמין שיטרוף משועבדים שלא כדין, מ"מ אין זה מעשה רשע, כיון שהלוהו באמת קודם שלקח ולא ה"ל ליקח. ועוד, דיכולין להתנצל ולומר, סברנו שהמלוה לא יסמוך עלינו אלא יחתום עליה עוד עדים כשרים, והוא כשר להגאונים כמו שכתב הטור בסימן מ"ה עכ"ל. והנה תירוצו הראשון הוא תמוה מאוד דלפי זה אם באמת היה ללוה קרקעות בשעת ההלוואה אינם נאמנים לומר פסולים היינו, וגם מהיכן ידעו אלו שאין ללוה קרקעות שיעידו עליו, ומש"כ דיכולים להתנצל וכו' נראה משני תירוצי הסמ"ע שסבר שהוא רשע מפני שגורמים להפסד ממון הלקוחות ולזה יש להם לומר דסמכו שלא יהיה כאן הפסד ממון, אך מדברי הרמב"ן משמע שפסולם הוא מפני שהעידו שקר, ואף כאן העידו שקר כנגד הלקוחות ורשעים הם.<sup>ט</sup>

ולחומר הקושיא צריך לומר דבאמת כשמעידים בשטר על הלוואה אם שהם יודעים שהשטר אינו שטר מ"מ לא העידו שקר, כי עדותם אינה על עשית השטר אלא על מעשה הלוואה ומה שיש כאן שטר הוא באופן דממילא דכשהם מעידים בשטר על ההלוואה בזה גופא נעשה השטר לשטר אבל הם אינם מעידים על עצם כשרות השטר

וכן מצאתי מפורש בתשובת הראב"ד [תשובות ופסקים להראב"ד סי' כ] שכתב שם דאין מקיים השטר יכול להכחיש את הכתוב בשטר בדין הפה שאסר דהוי כמגו נגד עדים והוסיף הראב"ד וז"ל וא"ת אנוסים היינו הרי יש כאן הכחשה, לא שמכחישין ההלוואה, אבל אומר מלוה על פה היתה ואנס אותנו וכתבנו זה, אף על פי שהן אומרים כי שקר חתמו לגבי לקוחות, נאמנים לבטל כח השטר, לפי שאין דברי השטר מכחישין את דבריהם אלו, ואם היו מכחישין גוף ההלוואה לא נאמין להם כי אם לבטל כח השטר בלבד שאין דברי השטר מכחישין (אותך בכח) [אותם בכך] כי השטר אינו מעיד כי אם על ההלוואה ואינו מעיד כי מתחלתה מלוה בשטר היתה עכ"ל.

הנה הקושיא והתירוץ מבוארים להדיא בדבריו דאין השטר מעיד על הגביה מלקוחות אלא על עצם מעשה ההלוואה וכיון שיש כאן עדות על ההלוואה חל דין גביה מלקוחות.<sup>מ</sup>

ואולם יעויין בחי' רבנו חיים הלוי בפ"ה מהלכות עדות שביאר שם באורך שעיקר עדות של עדי השטר הוא שמעידים על עשית השטר, והוכיח כן מהגמ' בסנהדרין [דף לב] דפריך שטרי חוב המאוחרים היאך כשרים הא בעינן דרישה וחקירה וכו' וקשה דענין דרישה וחקירה הוא לידע אימתי ראו את המעשה ולא אימתי העידו והזמן הכתוב בשטר הוא זמן העדות ולא זמן המעשה, ומזה הוכיח דעדות שבשטר היא על עצם עשיית השטר ובחתימתם הם מעידים שהם חותמים על שטר כשר. ולפי זה כשעדים פסולים חותמים בשטר הרי עדות שקר בפיהם כי אין השטר כשר כלל, וגם דבעדותם שהשטר כשר איתכיל גם שהוא שטר לגבות בו מלקוחות דלזה גופא הוא שנעשה שטר, ומדברי הראב"ד והרמב"ן לכאורה מוכח שלא כדברי הגר"ח, וצ"ע.

ועיין בחי' הריטב"א לקמן בדף יט סוע"ב בענין הכחשה תחילת הזמה שכתב שם לבאר מדוע חשיב הגדת העדים שעדי השטר היו פסולים כהכחשה הרי אינם מכחישים אותם כלל

<sup>ט</sup> ועיין בט"ז שם שכתב דסמכו עצמם שהכל ידעו שקרובים הם ולא יבואו לגבות על פי שהשטר, וכבר כתב הרע"א [הובא בחי' רע"א כאן על המשנה] דלהט"ז גם אם יאמרו שהעדות שקר ומעולם לא הלוה לו נאמנים דלא משוו נפשיהו ורשעים, וזה להדיא כנגד דברי הרמב"ן, וגם הט"ז נראה שסבר שאינם נפסלים מטעם עדות שקר וכהסמ"ע.

<sup>מ</sup> ויש להעיר שדברי הראב"ד תמוהים מאוד, שהרי מפורש בגמ' שמעידים שלא היתה הלוואה מעולם דבעינן למימר דטעמיה דר"מ דעדים שאומרים להם חיתמו שקר וכו' אלמא שקר הם דוברים, ואפשר שכוונת הגמ' שיש כאן שקר לגבי הגביה מלקוחות כי היה כאן מלוה על פה ומעולם לא צוה הלוה לכתוב שטר אלא המלוה אנסם, אך קשה דאם כן גם בפסולי עדות היינו נימא כן דרשעים הם שחתמו שטר בפסול והעידו שקר כלפי הלקוחות, וצ"ע.

וביאר בזה וז"ל ואף על גב דבהא דשמעתין אינן מעידים שהעידו שקר אלא שהיו קרובים או אנוסים מחמת נפשות מ"מ כיון שלפי השטר הרי אנו חושבין שהעדים מעידים שחתמו כראוי וכי השטר קיים ויציב ואלו מעידים שאין העדות קיימת שם הכחשה יש כאן ואין להכחישם אלא בפניהם, כך יש לפרש לפי שיטתנו. עכ"ל. הנה מבואר מדבריו דהעדים בכלל עדותם שמעידים שחתמו כראוי על השטר, וזה להדיא כדברי הגר"ח, וצ"ע. וע"ע במה שיתבאר בזה בע"ה בסי' \*\*

## סימן ז

# מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו – שיטת התוס'

התוס' בדף יט ע"א בד"ה מודה הקשו למ"ד אין צריך לקיימו אמאי אינו נאמן במגו דמזויף, ותירצו וז"ל דשמא ירא לזה לומר מזויף פן יכחישוהו וליכא מגו, ופירש הקונטרס במקום אחר דטעמא משום דדבר תורה א"צ קיום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד, ורבנן כי אצרכוהו קיום כי טעין מזויף הוא אבל בשאר טענות כגון פרוע לא אצרכוהו קיום וכן נראה לר"י עכ"ל. ודברי התוס' סתומים מאוד דסו"ס הרי יש לו מגו ומאי איכפת לן דלא תקנו קיום בטענת פרועמא, ועי' בשיט"מ כאן בשם ר"ת שביאר כדברי התוס' דלא הצריכו קיום כשמודה בו שכתבו דהם אמרו והם אמרו, ובתוס' רא"ש ב"מ דף ז כתב כמו"כ דכיון דמדאורייתא וכו' נאמן רק בטענת מזויף אבל בטענה אחרת במגו דמזויף לא דזויף לא שכיח וכ"ז צ"ב.

ולעיל בד"ה טעמא כתבו התוס' דדמיא הא דא"צ לקיימו בלזה לעדים שאמרו אנוסים היינו דכמו דבלזה לא אמרי' מגו לפסול השטר ה"ה בעדים דאע"ג דאלימי לא פסלי שטרא, ומקשים העולם סתירת דבריהם דהכא משמע דטעמיה דר"מ משום דלא אמרינן מגו לפסול השטר ולהלן כתבו התוס' ב' טעמים אחרים בזה, ובאמת דלכאורה הוא סתירה בין שני דיבורי התוס' ונ"מ בזה היכא דיהיה מגו לפסול השטר באופן שלא יהא מגו דמזויף דייקא אלא מגו אחר דלפום פשטות דברי התוס' דלא אמרינן מגו לפסול השטר משמע דשום מגו לא מועיל ולקמן בדבריהם מבואר תרי טעמי דשייכי דווקא במגו דמזויף, וכן נ"מ להיפך באופן שיהיה מגו דמזויף ולא יבוא המגו לפסול השטר כגון שיטען אני תופס החוב כנגד ממון אחר במגו דמזויף דאז אינו מגו לפסול השטר כלל שמודה הוא בשטר ולעומת זאת הוי מגו דמזויף דגרע משום דירא לומר.

מאודוע הביאור בשם הגר"ח זצ"ל בדברי התוס' דב' התירוצים צריכים זל"ז דבתחילה תירצו התוס' מדוע אין כאן מגו ופירוש הקונטרס בא ליישב דיועיל מיהת מדין הפה שאסר אבל קשה מאוד לבאר כן דבתוס' רא"ש משמע שהם ב' תירוצים נפרדים וגם פ"י הקונטרס הובא בהרבה מקומות בראשונים בלא שהזכירו כלל סברת ירא לומר דכ"ה ברשב"ם ב"ב דף קע ע"א ובתוס' ב"ב קכח ובתוס' רא"ש ב"מ דף ז ועיי"ש ברמב"ם שהביאו שני התירוצים וכן ברבינו יונה ב"ב קג מבואר להדיא דהם ב' תירוצים

ועצם הדבר דלא אמרינן מגו לפסול השטר אינו ברור הגדר בזה, ובגמ' ב"ב שם מבואר סברא דאף אם לא מהני מגו דלווה לפסול השטר עדיין יתכן דעדים דאלימי פסלי שטרא וג"ז אינו מובן וצ"ע.

ולבאר סוגיא עמומה זו יש לנו להקדים הקדמה אחת בשורש הענין, דהנה נפסק הדין בשו"ע ריש סי' עא דבשטר שיש בו נאמנות למלוה [והיינו שנתן הלווה למלוה כח נאמנות כבי תרי שלא יוכל הלווה להכחישו ולומר פרוע אם יאמר המלווה שאינו פרוע] אין נאמן הלווה לטעון פרוע אף היכא דאית ליה מגו שיכול היה לטעון טענה אחרת דחשוב האי מגו כמגו במק"ע אחר שהאמין למלוה כעדים, אבל היכא דאית ליה מגו דמזויף אזי נאמן לומר פרוע ונתבאר שם באחרונים הטעם דזהו מגו בעיקר הנאמנות שהיה יכול להכחיש גוף הנאמנות עצמה בטענת מזויף, ובהגהות הגר"א שם [ס"ק ג] הביא מקור לדין זה מהא דאיתא בסוגיין דהלווה נאמן לומר אמנה במגו דמזויף והדברים טעונים ביאור מ"ש האי מגו דמזויף משאר מגו שאינו נאמן נגד עדים.

והנראה בזה דמבואר כאן יסוד גדול בדיני מגו והפה שאסר, דהנה מקור הדין דמגו בעיקר הנאמנות נמצא בשו"ת הרשב"א מיוחסות סי' צ"ז דנשאל על דבר זה היכא דאין כת"י יוצא ממק"א ויש בו נאמנות, והשיב הרשב"א וז"ל דעתי שהוא נאמן ויש לי ראייה ממודה בשטר שכתבו דקיי"ל שצריך לקיימו ואין אומרים לו כיון שהודית שהשטר כשר הבא ראייה שפרעת, שזו היא דעת האומר שאין צריך לקיימו וכו' והביא שם דהעיטור פסק דל"מ מגו בכה"ג, [נמצא בעיטור הל' עסקא וחוב בדף י"ג ע"ב], דמלוה גופי' כתרי סהדי וליכא למימר מגו. ותמה ע"ז הרשב"א, דהרי זהו דין מודה בשטר שכתבו שצריך לקיימו ויש כאן הפה שאסר הוא שהתיר, והוסיף וז"ל, ואם עלה בדעתו [של בעל העיטור] שהפרש יש בין זה לשטר בעלמא, דאילו בעלמא אע"פ שהשטר כשר מ"מ לפריעה קאי ואין העדים שבשטר מכחישים אותו שלא פרע אף הא אין בו ממש שאין כאן כלל עדים מכחישים דבריו עד שיודה הוא ומפיו אנו חיינ בעדות הנאמנות הלכך הוא שאוסר הוא שהתיר. ואילו לדברי הרב ז"ל אם בא לעקור עיקר העדות במגו אינו נאמן וכעין מגו במק"ע, וליתא דהא בהדיא איתא פרק האשה שנתארמלה האומר שטר אמנה הוא זה אינו נאמן וכו', וכדר"ה אמר רב מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו אלמא למ"ד צריך לקיימו הכא נאמן אע"פ שיש עדים דקא מכחשי לי' דהא בעיקר מלוה פליגי ופלוגתא נמי דר' מאיר ורבנן באנוסים היינו בעיקר מלווה ואפ"ה אוקמוה פלוגתייהו במודה בשטר שכתבו שצריך לקיימו או אין צריך לקיימו, והטענה שחבר עליה משום דתרי ותרי נינהו [כוונתו למ"ש העיטור דאפי' לדעת ר' נתן בקידושין דס"ל דמה לי לשקר אלים בעדים מ"מ תו"ת נינהו המגו נגד הנאמנות] וכו' אין בה ממש שהוא עשה העניין כאילו יש עדים מעידים עד שלא תבוא טענת פירעון, ואינו דעד שהודה הוא אין כאן עדים והוא שהודה ואמר שיש עדים הוא אמר שפרע, עכ"ל.

ומבואר בדברי הרשב"א יסוד דין הפה שאסר דאין הגדר שיש לו נאמנות להתיר האיסור אלא שאין כאן איסור כלל שאנו שומעים איסורו והתירו כאחד עד שאם אמר שיש כאן עדים שקרים ל"ה מגו נגד עדים שאין לנו כאן כלל עדים שלא שמענו אלא שיש כאן עדי שקר וא"א לנו לדון עפ"י ידיעתנו ממנו שיש כאן עדים אלא כפי שאמר שעדי שקר יש כאן, וכבר ביארנו בארוכה בשמעתתא דמגו סי' ט דזהו יסוד החילוק בין הפה שאסר למגו דאף דגם הפה שאסר מדין מה לי לשקר הוא אבל במגו צריכין אנו להאמין לדבריו אף שטענתו ריעא אבל בהפה שאסר לא נוצר כאן כלל דררא ע"י האיסור שלא נוכל להאמינו דכיון שלא חיישי' לשיקרא דמה לו לשקר הרי אנו שומעין כל דבריו כאחד ואין האיסור כלל מספק שלא להאמין להיתר, ובזה הדין דאפילו נגד עדים נאמן שהוא אמר שיש כאן עדים הוא אמר

ששיקרו עד שכשבא הרשב"א לבאר סברת העיטור כתב דס"ל שהוא בעין מגו במק"ע והיינו דאין כאן עדים כלל ורק עצם דבריו שהעדים שיקרו הוי כמגו במק"ע וגם זה דחה הרשב"א שאינו דומה כלל למגו במק"ע וז"ש הרשב"א שאין בה ממש שהוא עשה הענין כאילו יש כאן עדים וכו' ודוק.

ונתבאר הא מילתא חדתא בדברי הרשב"א בטעם מ"ד דצריך לקיימו הטעם דנאמן להכחיש השטר ולא הוי מגו במק"ע ומשום דקודם קיום השטר אין כאן עדים והוא אמר שיש כאן עדים הוא אמר שאין עדותם עדות וחזר ועקר איסורו וכהאי גוונא לא הוי כלל כמגו במק"ע. ולפי"ז צ"ב טעמיה דמ"ד אין צריך לקיימו והרשב"א כתב בתחילת התשובה דאומרים לו כיון שהודית שהשטר כשר הבא ראיה שפרעת וצ"ב.

ונראה דחילוק גדול יש בין קיום שטרות לבין הפה שאסר בעלמא היכא שמודה שיש עדים, דהא ודאי דאם אין כאן שטר לפנינו כלל והוא אומר שיש שטר נגדו אבל שקר ענה השטר נאמן לכו"ע ובזה לא נחלקו מעולם דזהו מגו בעיקר הנאמנות, אבל היכא שהשטר לפנינו רק אין אנו יכולים לדון על פיו והוא עביד גלוי מילתא בעלמא שאינו מזויף בזה נחלקו דדעת מ"ד דצריך לקיימו דכיון שהצריכו חכמים קיום וכה"ג שמכחיש השטר ל"ה קיום א"כ מעולם לא היה שטר לפנינו וגם עתה אינו שטר דהוא אמר שיש כאן שטר לדון על פיו שהרי קודם שהודה לא היה מוחזק לנו כשטר כשר והוא אמר שפסול הוא וכמש"נ מדברי הרשב"א נואף שצריך טענה לפסול השטר וקודם שטען יש כאן שטר מעליא חשיב הפה שאסר דלזה סגי בכל טענה שטוען כל זמן שאין כאן קיום מכח הפה שאסר ולהלן אות ג יבואר היטב בע"ה] ואילו מ"ד דא"צ לקיימו סבר דכיון דאין כאן קיום שטרות אלא מן התקנה חשיב שיש כאן שטר לפנינו ומגו דידיה סותר להשטר.

וכדברים האלו נראה מבואר מדברי הרשב"א בב"מ דף ז שכתב שם הטעם דלא מהני מגו למ"ד א"צ לקיימו וז"ל וטעמא דרשב"ג דכיון דמדאורייתא קיום שטרות לא בעי דעדים חתומים כמי שנחקרה עדותן אלא שחששו להם חכמים כדי לברר הענין וזה שמודה בה שכתבו הרי נתברר אמתתו של ענין עכ"ל הרי נתבארו דבריו מתוך דברינו.

ובאופן קרוב לזה נראה לבאר דברי התוס' שביארו סברת מ"ד דא"צ לקיימו דאף שהצריכו חכמים קיום אין הכוונה בזה דבאמת יש כאן חשש זיוף עד שכשהוא בא ומודה בשטר נאמר שהוא הביא השטר לבי"ד והפה שאסר הוא הפה שהתיר, דכשמודה בשטר כה"ג לא חששו חכמים לזיוף כלל וכמש"נ בשיטה ישנה דהם אמרו והם דברי התוס' ב"ב קכח דלא הצריכו קיום אלא כשטעין מזויף בהדיא, ובתוס' הרא"ש בב"מ הוסיף לבאר דזיוף לא שכיח ולכן כשמודה שאינו מזויף אינו חשוב שנתברר הדבר מפיו, שהרי אנחנו מעולם לא חששנו לזיוף אלא כשטוען מזויף שהזיוף לא שכיח וכשאינו טוען מזויף תו לא חיישי' לה, ובע"ה להלן נבאר טפי בכוונת דברי התוס'.

ובב"מ דף ז ע"א איתא בגמ' דהיכא דשניים אדוקים בשטר דאם השטר מקוים אז הדין דיחלוקו ואם אינו מקוים פליגי בה תנאי אם יחלוקו כבשטר מקוים לחד מ"ד ולחד מ"ד אינו גובה כלום. ומפרש בגמ' דפלוגתייהו אי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו דאז אין גובה בו כלום ולמ"ד אין צריך לקיימו יחלוקו כבשטר מקוים ולהלן בגמ' מוקמינן לה כשמלוה אוזז בתורף ולזה בטופס ופירש רש"י דהחתימות הן בטופס שביד הלזה והקשה הרשב"א [שם בע"ב] וז"ל ומיהו עדיין קשה דעד כאן לא קאמר רשב"ג אלא בשטר שעדים חתומים בו וטעמא דרשב"ג דכיון דמדאורייתא קיום שטרות לא בעי דעדים חתומים כמי שנחקרה עדותן אלא שחששו להם חכמים כדי לברר הענין וזה שמודה בה שכתבו הרי נתברר אמתתו של ענין ועוד דמילתא דעבידא לאגלווי הוא ולא מצי כפר ביה דשמא יבואו עדים ויעידו והילכך

אין צריך לקיימו דאין כאן מגו ולפי שיטתו ז"ל היה אפשר לומר שאע"פ שאין עדים בתורף כיון שהדבר ברור שהיו בו עדים אע"פ שאילו יחלק לא יהיו עליו עדים הרי זה כשטר שנמחקו עדיו בפנינו והרי אנו קיומו וגובה בו מן הדין וכו' עכ"ל ודברי הרשב"א מאוד צריכין ביאור דמדלא הקשה בפשיטות דאין כאן לא שטר ולא עדות מבואר דגם הטופס שם עדות עליו [ונמשום דכל השטר הגדת העדים הוא] ורק מדין א"צ לקיימו הוקשה לו וצ"ב הקושיא.

ולדרכינו הדברים מאירים דיסוד הדין דאין צריך לקיימו הוא משום דכשמודה שאין כאן זיוף הרי החתימות לפנינו ולא הוא אסר אלא דאיגלווי מילתא הוא דעביד וכיון שנתברר הדבר שוב יש להחתימות תוקף דבי תרי וכל זה כשיש כאן חתימות אבל הכא אנן לא חזינן כלל בתורף דהוא הגדת עדים דהטופס שביד הלוא אינו מעיד שביד לזה הוא והתורף אין לנו לידע אם הגדת עדים הוא או לא, ומה שהוא מודה שיש כאן עדים זה אינו כלום שהפה שאסר הוא הפה שהתיר והוא אמר פרוע הוא וכמש"נ. [נועדיין לא נתבאר לפי זה קושיית הרשב"א להטעם דירא לומר ויתבאר להלן אות ב בע"ה] ועיין היטב בתוס' ב"ב קכח ע"ב וגם דבריהם שם מתפרשים על הדרך הזה.

ולעיל בסי' ג הנחנו בקושיא דברי התוס' רא"ש לעיל יח ע"ב שנראה מדבריו דמגו דמזויף מועיל נגד עדים, ונראה לבאר בזה דהנה בתוס' שאנץ כתב כמעט כד' התוס' רא"ש ושם כתב דכיון דלקמן מיירי אחר קיום חשיב כעדים וכלשון התוס' דידן ומשמע דעיקר התיורץ דלא הוי מגו במק"ע וצ"ב. ולכן נראה דאין הגדר דטענת מזויף נאמן במק"ע אלא נאמן לערער השטר דלא יחשב כעדות ונמצא דכלפי ערעור השטר אין כאן עדות להכחיש דבשטר שיכול לערער מזויף יכול לערער כל טענה וכמש"נ, ואין דנין השטר כעדים כשיש כאן ערעור ונמצא שרק ע"י מה שהוא מברר לנו שאינו מזויף הוי כעדים וכה"ג שהוא אומר שיש כאן עדות נאמן להכחיש העדות שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ולא חשיב מגו במק"ע שאין כאן עדים אלא ע"י הודאתו ולא שמענו מפיו אלא שיש כאן עדות שאינה נכונה וזו כוונת הפירוש המוסגר שם בתוס' רא"ש שביאר דנאמן נגד עדים היינו במקום שמודים שכתבוהו, דבלא הודאתם אין כאן עדים וכמש"נ. ובזה היו דברי התוס' ותוס' שאנץ לאחדים עם דברי התוס' רא"ש דלא חשיב מגו נגד עדים דכיון דאין כאן קיום אין כאן עדים לפנינו ומאי אמרת דסו"ס הרי לדבריו יש כאן עדות שמודה שהעדים חתמו השטר הוא אסרה והוא שרי לה ונאמן להכחיש עדות כה"ג.

## ב

והנה אף שביארנו לעיל התיורץ הראשון של תוס' הרי בזה עדיין לא נתבאר אמתת הענין כלל, ורבו כמו רבו הקושיות בסוגיין חדא ממש"כ התוס' לעיל דלא אמרינן מגו לפסול השטר וצ"ב הגדר בזה אבל משמע דאינו דין מגו במק"ע, ולדברינו לכאורה דין מגו במק"ע הוא דאם אין לו מגו דמזויף א"כ הרי אין כאן ערעור ובלא ערעור דינו כשטר מקוים.

ועוד קשה מדברי הגמ' בב"ב דאף אם לא אמרינן מגו לפסול השטר בלזה מ"מ עדים אלימי ויוכלו לפסול שטר במגו וקשה דהרי אין כאן מגו ומה עדיפי עדים, ועוד דהרי הם חו"מ והרי מה דבעלמא לא חשיבי חו"מ הוא ע"י המגו ואם כאן אין מגו כיון שהוא סותר עדות השטר מה עדיפי עדים מיניה ידידה.

וביותר להתיורץ שכתבו התוס' דירא לומר ומשום כן אין כאן מגו, וכמה תמוה לפי זה מה שייך לומר דאלימי עדים לאורועי שטרא ובאמת כבר תמהו בזה אחרונים דבעדים לא



שייך לומר דיראים לומר [עיין בית יעקב כאן ובתומים סי' מו סוסק"ד] אבל כבר נתבאר הדבר בתוס' שאנץ לקמן בע"ב וכן בעליות דרבינו יונה בסוגיא שם דגם בעדים כן היא הסברא דיראים לומר אין זה כתב ידינו פן ימצאו קיום לשטר וימצאו אלו מוכחשים, אבל גם זה קשה מאוד דאם כן אמאי באמת אלימי לאורועי שטרא, ולפרש דאלימי עדים משום דיראים פחות ממה שירא הלווה בעצמו הרי הדוחק גדול בזה.

ועצם הענין דלא אמרינן מגו לפסול השטר מאוד צריך ביאור דממ"נ אי דיינינן ליה כשטר מקויים אם כן הרי הוא מגו במק"ע גמור ואי לא הרי אין כאן יותר ממגו נגד חזקה בעלמא ומה ענין פסול השטר כאן, וביותר דבטענת פרוע הרי אינו מגו במק"ע שאין השטר חשיב כעדות גמורה שלא פרע ולמה לא יועיל מגו לפסול השטר. ועוד דהרי החזרתי מגו דנאנסו נאמן אף במקום שטר [ואף למ"ד דלא נאמן היינו משום שטרך בידי ואינו ענין להכא] ועל כרחך דמגו מהני לפסול שטר וכל שכן הכא.

ואשר נראה דמכל זה מבואר דכל הנך סברות שכתבו התוס' אינם טעמים העומדים בפני עצמם אלא סברא למה לא מהני מגו לפסול השטר ודבריהם הם המשך דבריהם דלעיל דלא מהני מגו לפסול שטר ועל זה גופא כתבו שני טעמים אבל אלמלי היה כאן שטר היה מהני המגו לכו"ע, ולפי זה אין מחלוקת ר"מ ורבנן בהנך סברות אלא מחלוקתם היא בשורש הדין במגו לפסול השטר וכמו שנבאר בע"ה.

דהנה הקשינו לעיל הרי אם לא מהני מגו הרי הוא מגו במק"ע גמור ומה הגדר בפסול השטר ונראה פשוט בזה דאף דיש כאן שטר לפנינו אחר הודאתו הרי עדיין לא חל כאן קיום [עכ"פ בתוכ"ד] שהרי אין לך קיום אלא מפיו והוא אמר שאינו שטר. אלא דעד עתה כל זמן שלא ידענו שכתב ידו הוא זה לא יכולנו לקיימו כלל ועתה כשנתברר הדבר לכאורה אין סיבה שלא לקיימו מצד עצם השטר אבל עדיין לא חל קיום, ועתה כשמערער ערעור אחר על השטר הראוי לקיום קודם שנתקיים זה חשיב מגו לפסול השטר דאינו במצב שאין כאן שטר כלל לפנינו דאז היה יכול לומר כל מה שיחפוץ וגם אינו מקויים עדיין בתוכ"ד דאז כל מה שיאמר הוי נגד עדים אלא יש לפנינו שטר העומד לקיום דאין לכאורה כל סיבה שלא נקיימנו דהא חשש מזויף פרח והלך לו והוא בא עתה לערער ולמנוע קיום השטר הראוי לקיום וזהו מגו לפסול שטר.

וביאור המחלוקת נראה על הדרך שביארנו לעיל דלמ"ד צריך לקיימו לא חשיב כלל מגו נגד שטר דאין כאן שטר לפנינו כלל והוא אמר שכתב ידו הוא אמר שאנוס היה ואין ומעולם לא היה שטר, ומשל למה הדבר דומה למי שבא ואמר לבית דין שטר יש לי בכיסי ופסול הוא, דלית דין ודיין שנאמן ואין לך מגו בעיקר הנאמנות גדול מזה, והכא נמי הכא דעד שבא לא ראינו כאן כלל שטר.

ומ"ד דאין צריך לקיימו סובר דכיון דקיום שטרות מדבריהם והרי השטר קמן הרי אף דאית ליה מגו מגו זה בא להכחיש ולפסול השטר, דלא חשיב הדבר כאילו אין כאן שטר עד דאמר אלא כעין גילוי מילתא הוא ובזה לא מהני מגו, ועל זה הקשו התוס' דמאי טעמא לא מהני מגו לפסול השטר הרי סוף סוף עדיין לא נתקיים דהרי הוא עומד ומערער על השטר ולא מקיימו ואין כאן עדות שטר היכולה להכחיש מגו ידידה בערעור זה ואף דלא חשיב הפה שאסר הוא הפה שהתיר לומר דאין כאן שטר כלל אבל מגו מעליא יש לו לפסול השטר וכמו דבטענה דמזויף נאמן נגד השטר לפסלו כל זמן שלא נתקיים.

ועל זה תירצו בתירוץ אחד דכיון שכן הוא הגדר בקיום שטרות בטל המגו לגמרי, דהנה יסוד מוסד במגו דאין אדם נאמן במגו אלא כפי ערך הנאמנות שיש לו בדין לטעון ואם בטענה

השנית אינו נאמן גם בזו אינו נאמן אף דלכאורה שייך לומר דמה לו לשקר, וכבר ביארנו הענין בארוכה בסימן ג דכל דין מה לי לשקר מהני דמי שיש לו נאמנות בדין לא נרע להימנותיה מחמת שטען טענה גרועה דלמה לו לשקר אבל מי שאין לו נאמנות לא מועיל מה לו לשקר כדי להאמינו עיי"ש, ולפי זה מבואר דכל מקום שאינו נאמן מעיקר הדין בערעורו אלא נאמנות מחודשה יש כאן שתקנו חז"ל לטענת מזויף לא יחשב מכח זה לנאמן כדי שנחזיקהו כנאמן ונאמר מה לו לשקר, ומטעם זה כתבו הראשונים בכ"מ דמנאמנות דחידוש לא עבדינן מגו וזהו יסוד תירוצם דבכאן, ועיין היטב בכל מה שנתבאר בזה בסימן ד פרק ב אות ב כמה מקורות לזה ומשם תקחנו.

ובתירוץ השני תירצו תוס' דירא לומר מזויף, והנה נראה מבואר מדברי הראשונים נויובאו דבריהם להלן] דהך סברא דירא לומר שייך רק במגו ולא בפה שאסר, [וכמו מגו לחצי טענה דמהני בהפה שאסר] והטעם משום דבהפה שאסר אין כאן דררא כלל לאסור מלבד דבורו והוא אסר והתיר וסברת ירא לומר אינה אלא חשש בעלמא ואי אפשר לומר דשמענו כאן איסור טפי מהיתר משום דשמא ירא לומר דמהיכי תיתי דירא לומר, ומה שאין כן במגו דבעינן נאמנות בדבריו נגד המחייב דלאו איהו האוסר, דבזה אין ליתן לו נאמנות דשמא ירא לומר. והם הם הדברים כאן דאם יש כאן שטר אין ליתן לו נאמנות לפסול השטר מכח המגו דשמא ירא לומר מזויף ואיך נאמר דיש לנו כאן ערעור על השטר מכח מגו, אבל אם אין כאן שטר כלל אז ודאי נאמן ולא חיישינן לומר דירא לומר. והנה לפי זה הרי גם הך תירוץ שתירצו התוס' צריך להיסוד דהכא חכמים הם שהצריכו קיום ולהכי חשיב שיש כאן שטר לפנינו שאלמלי היה כאן שטר היה כאן הפה שאסר גמור ולא איכפת לן בחשש ירא לומר, ויתכן דלהכי התוס' דידן לא חילקו שני התירוצים ומשמע מלשונם דהכל תירוץ אחד.

ודברים אלו מבוארים ומוכרחים בס"ד מדברי הראשונים בשלשה מקומות, דהנה כבר הבאנו לעיל מדברי הרשב"א בב"מ דף ז דהקשה על רש"י שם שפירש דהיכא דהחתימות ביד הלווה שייך נמי פלוגתא דתנאי אם צריך לקיימו, והקשה על זה הרשב"א דלא שייך הכא פלוגתייהו לא טעם הראשון שלא הצריכו חכמים קיום ולא לטעם דירא לומר, ותמוה טובא דהרי הכא יותר ויותר ירא לומר וכמו שהקשה שם הביה"ל דאם יאמר מזויף ויקיימו השטר יפסיד הכל והשתא אינו מפסיד אלא מחצה עכ"פ ודאי דלא גרע מכל מודה בשטר.

אלא דהוא אשר דיברנו דהתם החתימות ביד הלווה ובעינן קיום מדאורייתא, וכיון שכן אין קמן שטר כלל ואינו אלא ניירא בעלמא ופשיטא דהוי הפה שאסר גמור ולכו"ע לא חיישינן לירא לומר. וחדא קושיא היא שהקשה הרשב"א לשני הטעמים דכולם לא נאמרו אלא שלא נאמר מגו לפסול שטר אבל כאן אין שטר כלל.

ועוד מתבארים הדברים מדברי התוס' וגליון תוס' בב"מ דף יג שכתבו שם התוס' דהיכא דנפל השטר יכול לטעון מזויף אף אם נתקיים השטר, וכתבו דאם יאמר פרוע כה"ג לא יהיה נאמן במגו דמזויף משום דירא לומר מזויף, וקשה טובא דאם כן היאך נאמן לומר פרוע קודם קיום, ולמאן דאמר צריך לקיימו איירינן התם, ועמד בזה בגליון תוס' שם בשיטמ"ק וכתב חז"ל, עוד כתבו בתוס' וי"ל דאין זה מגו וכו' ואע"ג דשמואל לעיל אמר במודה בשטר שכתבו דנאמן לומר פרעתי במגו דאי בעי אמר מזויף דשאני התם כיון שאין השטר מקויים האי שטרא חספא בעלמא ומאן מקיים שטרא לזה הא אמר פרעתי והוי כאילו אין כאן שטר כלל אבל הכא שהשטר מקויים רק שאם היה טוען מזויף היה [נאמן] משום דנפל אבל אי לא טעין מידי שטר מעליא הוא וגובה בו שלא בפניו או מלקוחות ויתומים אין להאמינו במגו לגרע השטר כיון שאין המגו טוב כדפירשו תוספות עכ"ל. הרי הדברים ברורים יוצאים מפי רבותינו

הראשונים כמו שכתבנו [ומה שתלה הענין בהא דאין טוענין ללוקח יתבאר בע"ה להלן אות ג]

והתוס' ב"ב דף קכח כתבו גבי שטר חוב שיש עליו עדים שנפרע כולו והלווה אומר שפרעו מחצה דגובה המלווה מחצה, והקשו התוס' אחר שפסל הלווה עדיו למה אין גובה כולו, ותיירצו דהלווה נאמן משום דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, וכתבו דלא דמי למודה בשטר דאין צריך לקיימו למ"ד משום דהתם חכמים הצריכו קיום והאמינוהו רק כשטוען מזויף בהדיא. והיינו כמש"נ דהתם קודם שאמר שפרע מחצה לא היה כאן שטר כלל וכה"ג הוי הפה שאסר מעליא, ולהלן שם בד"ה אבל וכו' כתבו דאין הלווה נאמן ליפטר מן השבועה במגו דיכול היה לומר פרעתי הכל משום דהיה ירא מן העדים שמא יעידו לחובתו, והקשה שם בקוב"ש הרי אם כן לית ליה מגו כלל ואיך נאמן להכחיש השטר, ולדברינו מבואר היטב דדברי התוס' תואמים יחדיו דהתם הפה שאסר גמור הוא שלולי דבורו אין כאן שטר וכה"ג לא חיישינן לירא לומר.

והנה עדיין לא ביארנו בכל זה מה אלימות העדים לאורועי שטרא, ונראה בזה לפי מה שכתב הריטב"א שם בב"ב דהטעם דאלימי עדים משום דאפילו יעידו על שטר מקוים יהיה השטר בספק ולא מגבינן ולא מפקינן ואם כן דין הוא דהכא אפילו תפס מפקינן מיניה עיי"ש, ונראה הביאור בזה דכיון דערעורם אפילו בלא מגו עושה ספק ומוציא השטר מחזקתו אם כן ודאי חשיב כהפה שאסר מעליא ואינו חשוב המגו כמעיד נגד שטר שהשטר עצמו אינו בחזקתו וגם לא חיישינן לירא לומר, ויל"ע בזה עוד.

### ג

ובכאן ראוי לבאר דהנה כל דברינו מיוסדים על ההנחה דכשבא השטר לבי"ד אין כאן שטר כלל והפה שאסר הוא הפה שהתיר, ולכאורה קשה דהרי שיטת התוס' בכל מקום דבעינן טענה לפסול השטר עד שנסתפקו אם טענינן מזויף ליתומים ולקוחות ואם כן אין זה הפה שאסר כלל.

והנה גם בדברי הרשב"א בתשובה יש לעיין דכל דבריו בנויים על היסוד דהכא הוי הפה שאסר והוא אמר שיש עדים הוא אמר שעדותם בטלה, וכן כתב הרשב"א בב"ב דף ע דפרוע מגו דמזויף הפה שאסר הוא, ולכאורה זה אינו לשיטת התוס' שנסתפקו התוס' אם טענינן ליתמי מזויף או לא ואין לומר דהרשב"א פליג בזה שהרי הרשב"א עצמו בגיטין דף ט הסכים לדברי התוס' דבעינן לדין טענינן לטעון מזויף, הרי דצריך טענה לפסול השטר.

ובאמת שלא בדברי הרשב"א בלחוד קשה, שזו תמיה ישנה מלשון הגמ' ב"מ דף ז דמאן קא משוי להאי שטרא לזה הא אמר דפריעא הוא ומשמע להדיא שהוא הפה שאסר ואם בעינן טענת מזויף וכמ"ש התוס' אין זה הפה שאסר אלא מגו בעלמא.

ויתבאר בס"ד באורך להלן בסי' ט דודאי שטר בלא קיום אינו שטר ולא חשוב העדות כמי שנחקרה כדי שיוכל לטעון מזויף אבל בלא טענה יגבו בי"ד עפ"י השטר שחזקת השטר שאינו מזויף ולכן אף דאחר תקנת קיום אין כאן נחקרה ממילא בלא קבלת השטר בבי"ד אבל כשהגיע השטר לבי"ד ולא היה עליו ערעור יקבלו בי"ד עדות השטר ולחקירת הבי"ד סגי בהך חזקה כמו דסגי בזה לענין נחקרה דממילא דלא עדיף, ואף שעתה אין כאן טענת מזויף וא"כ יכולים לכאורה הבי"ד לקבל עדות השטר זה אינו שכשטוען הבע"ד פרוע או כל טענה אחרת לפסול השטר ונאמן בה במגו ומשום שאין כאן שטר לפנינו שיכחישנה שעדיין אין ידוע לנו שהוא שטר כל זמן שלא נתקיים.

והנה מדברי הגליון תוס' שהבאנו לעיל מבואר דבשטר שנפל לא טענינן ללקוחות מזויף ומשא"כ שטר שאינו מקוים, ומזה הוכיח דהכא לא מהני מגו בירא לומר, ונראה ביאור הדבר דכלפי טענת מזויף בעלמא חשיב כמי שאין כאן כלל חזקת השטר ואינו ערעור על השטר לפסלו מחזקתו דהאמינו חכמים לטענת מזויף במקום חזקה כאילו אין כאן חזקה ולהכי טענינן כן ליתומים, וכיון שכן הרי כל זמן שלא נתברר הענין בבי"ד אין כאן שטר לפנינו שהדבר בספק [אלא דאם לא יטען יתקבל השטר דיותר מזה לא תקנו] ואם כן הפה שאסר הוא הפה שהתיר, אבל בשטר מקוים אינו כן דודאי בחזקתו הוא ולהכי לא טענינן כן ליתומים דמהיכי תיתי דמזויף הוא ודמיא לטענינן להוציא דלא עבדינן וה"נ הכא דלא נטען להם לערער שטר והיינו משום דהשטר שלם לפנינו כל זמן שלא טען וכח"ג אין כאן אלא מגו לפסול השטר ולא מהני בירא לומר. [ועל דרך זה יש ליישב גם סתירת דברי הרמב"ן מתשובה ט בספה"ת עיי"ש ודוק ואכ"מ]

## סימן ח

# מלווה אומר אמנה הוא

בספר הפלאה בסוגיין כתב לתרץ קושיית התוס' דיהיה המלווה נאמן אף במקום שחב לאחרים במגו דבידו למחול ותי' ההפלאה דהוי מגו במקום עדים שעדי השטר מעידים שאינו אמנה ולהכי אינו נאמן, ובאמת שיש בזה תמיה גדולה על התוס' ושאר' שלא תירצו כן דהנה אם יבואו עדים אחרים ויעידו על השטר שהוא אמנה הרי בפשטות הוי תרי ותרי וכ"כ רבינו יונה [בב"ב דף קכח ע"ב עיי"ש] וכ"ה פשטות דברי התוס' לקמן סוע"ב שהקשו לרב ששת דס"ל דהכחשה תחילת הזמה איך יכולין להעיד על שטר שהוא אמנה שלא בפניהם ומבואר דחשיב הכחשה על עדי השטר<sup>מב</sup>.

[והיה אפשר ל' דהכא מיירי כשטוען דנעשה השטר אמנה שלא בידיעת העדים דאז אינו מכחיש עדותם ובכה"ג כתב הריטב"א להלן בע"ב דאף העדים עצמם נאמנים ולא הוי חו"מ, אבל זה ג"כ נסתר מתירוץ הראב"ד הנ"ל שמשווי להעדים רשעים וא"כ מבואר מדבריו דעל אמנה בידיעת העדים איירינן הכא וא"כ הל"ל בפשיטות דהוי מגו במק"ע וצ"ע.]

והבית יעקב בסוגיין כתב דמגו דהכא מהני אף במקום עדים משום דמדין הודאת בע"ד אייתנין עלה דמעיקר הדין אף במקום שחב לאחרים מהני הודאתו ורק משום חשש קנוניא אינו נאמן ובמקום מגו דליכא חשש קנוניא הדר דין הודאת בע"ד ומהימן גם נגד עדים.

ולכאורה תירוץ זה נסתר מדברי הראשונים בסוגיין בכמה מקומות, דהנה הרמב"ן הביא דהראב"ד תירץ דאינו נאמן במגו לאשווי העדים רשעים ולומר שחתמו על שטר אמנה ואם נימא דהכא מדין הודאת בע"ד נאמן נגד עדי השטר א"כ כ"ש שיהיה נאמן לומר שהעדים רשעים והרי בדבר שאינו חב לאחרים ולגבי עצמו פשיטא שנאמן לומר ששטר אמנה הוא,

<sup>מב</sup> ובזכרון שמואל סי' לט כתב דמדברי הש"ך סי' מו ס"ק קטו מבואר דעדים אחרים נאמנים לגמרי ותמוה דהש"ך שם מיירי אתנאי דכ"ה להדיא בב"י שהביא שם ובריי"ו ומשי"כ שם ד' התומים לא מצאתים

ומבואר להדיא דאין להך מגו תוקף דהודאת בע"ד להכחיש עדים<sup>מג</sup> והרשב"א בסוגיין כתב ג"כ באופן אחר דאינו נאמן להשים עצמו רשע לומר שהשהה שטר אמנה בתוך ביתו וג"ז קשה דהרי דעת הרשב"א עצמו דבהודאת בע"ד נאמן גם במקום שמשים עצמו רשע<sup>מד</sup>.

והרמב"ן בסוה"ד כתב דהיכא שכבר הוציא המלווה השטר בבי"ד ולא טען דאמנה הוא אינו יכול לחזור ולטעון כן כיון שלא טען כן בתחילה כשהוציא השטר ואי משום הוד' בע"ד הוא למה לא יהיה נאמן. ובהשמטות תירץ הרמב"ן דהכא לא מהני מגו דהוא נגד חזקה מה שתחת יד אדם שלו וכ"כ הרשב"א וג"ז אינו מובן לדברי הב"י ואם נגד חזקה אינו נאמן כ"ש נגד עדים.

ומכ"ז מבואר לכאורה דהאי מגו לא עדיף משאר מגו שבתורה וא"א לומר דמהימן בו נגד עדים ומעתה הרי חזקה עלינו קושית ההפלאה דאם מבואר בראשונים דלא מועיל מגו דידן נגד חזקה היאך יועיל נגד עדי השטר. ובאמת קשה עוד הרי סברת הבית יעקב לכאורה מוכרחת היא אחר דמבואר בראשונים דבלא חשש קנוניא נאמן לחוב לאחרים והכא הרי סו"ס ליכא חשש קנוניא [ובעיקר הדבר למאי בעינן חשש קנוניא יתבאר בע"ה לקמן באות ב]

וגם נראה להוכיח כסברת הבית יעקב מדברי רבותינו הראשונים דהנה בגמ' בקידושין בדף סה ע"ב איתא התם דבעינן עדי קיום לקידושין ולא סגי במה שיש כאן הודאת בע"ד שהאשה יכולה להודות שנתקדשה וזוהי יהיה קיום לקידושין משום דהאשה חבה לאחרים בהודאתם ויעויין ברשב"א שם שהקשה אמאי אינה נאמנת הרי יש כאן מגו שבידה לקדש עצמה אם תרצה ויעויין<sup>מז</sup> שם במה שתי' בזה ולכאורה קשה ע"ד הרשב"א דפשוטות כוונת קושיתו היא דאיכא הכא קיום בלא עדים מחמת מגו דידה ומהיכי תיתי לומר דנאמנות מגו חשיבא לקיום הדבר וקרא עדים בעי ומסתברא מילתא דכוונת הרשב"א ע"ד הבית יעקב דהא דאינה נאמנת במקום חב לאחריני הוא משום חשש משקר אבל הכא הרי בידה לקדש עצמה ואינה מפסדת להם כלום בהודאתה והוא הדין הכא שכיון שיכול למחול הרי אינו מפסיד להם כלום וליכא חששא כלל, וכע"ז גם בריטב"א בקידושין בדף מג ע"ב [ד"ה ופריק] דאף דבעדים אין דין מגו להאמינם בעדותם מ"מ לסלק דין נוגע בעדות מהני מגו דתו לא הוו נוגעים כיון שיכולים לשקר באופן אחר<sup>מח</sup> וכ"כ הראשונים בכ"ד כדברי הריטב"א אלו

ומש"נ בזה דיש חילוק גדול בין דין מגו במק"ע לדין מגו במק"ח דבדין מגו במקום חזקה נראה ביאורו דאנן אמרינן מכח סברת מה לי לשקר שודאי אומר אמת אך סברא זו אינה מוכרחת [דדילמא לא אסיק אדעתיה וכמש"כ רש"י לעיל בריש פרקין בטעמיה דרבי יהושע שחולק על דין מגו בעלמא] או שהעדיף מאיזה טעם טענה הגרועה אך בעלמא סמכינן אמגו

<sup>מג</sup> ויש להעיר בזה דהנה הרשב"א להלן בע"ב הקשה דליכא לאוקמי הא דר"נ בכתב ידם יוצא ממק"א דפשיטא שהרי עוולה הוא עיי"ש וברמב"ן שם וא"כ מבואר דחשיב תו"ת רק משום שהוא עוולה וא"כ יכולנו לפרש דזו גופא כוונת הראב"ד אבל זה אינו דהך סברא דהתם כתב הרשב"א דפשיטא היא וא"א לפרש דזהו טעמו של ר"נ כיון שהוא פשוט וכדפרכי' בסוגיין פשיטא ועל תירוץ הראב"ד הקשה הרשב"א דעדיין לא ידענו להך טעמא וכן להלן בע"ב כתב דהוא מחלוקת בירושלמי ומוכרח דמה שבכתי"י יוצא ממק"א אחר הוצרכנו לטאם דעוולה היינו דמשום הכי הוי חלק מעדות השטר והוי חו"מ וזה פשיטא ולא זו כוונת הראב"ד והראב"ד תי' משום שמרשיע עדים וזוהי אינו נאמן וזה תלוי בסב' הגמ' להלן ודוק

<sup>מד</sup> ועיין בתשובת הרשב"א ח"ה סי' קנה שכתב דלגבי תביעת ממון לא נאמר דין אאמע"ר דאל"כ אף במודה ואומר גזלתיך לא יתחייב ועיי"ש בחי"ב סי' רלא ובחי"ד סי' יט ועיין בריטב"א לקמן דף עב ע"א ד"ה מנא ועיי' בריטב"א מכות ג ע"א וצ"ל דכוונתו לדין פלגינן נאמנות והיינו שמה שיש בעדותו חוב ממון מקבלים ולא עדותו לפסול עצמו והנה לפי כ"ז עדיין קשה דהרי הרשב"א סובר דגם בטענה נאמן לטעון רשע וא"כ למה לא יהיה נאמן בסוגיין ואמנם עיי' בתשו' ח"ד סי' יט שכתב שם שטענה שמשים בה עצמו רשע טענה גרועה היא ועד"ז יש להבין גם ד' הראב"ד

<sup>מה</sup> ואין הכונה שאין להם במציאות נגיעה שהרי יש כאן ממון שעלולים לשלמו ויש להם שתי אפשרויות לפטור עצמם ממנו ובשתייהם נוגעים הם רק היכן שעשו הדבר הפחות טוב להם אז ליכא חשש משקר שמחמת הנגיעה עדיף להם הטענה השניה ודוק

אבל במקום שיש ריעותא לפנינו לומר שמשקר או אמרינן איפכא דמאי אמרת דדובר אמת הוא שאם היה שקרן היה טוען טענה היותר טובה הרי אין מסתבר שטענתו אמת שחזקה מכחישתה ואם כן יש כאן ריעותא לתלות שלא אסיק אדעתיה וכיו"ב, ונמצא שבמקום חזקה הורע המה לי לשקר גופו ולא סמכינן עליו<sup>מ</sup>

אכן נראה דבמגו נגד עדים אין לומר כן שאין עדים בירור שכלי על אמיתת המציאות אלא גזרה תורה שעלינו לנהוג כפי שיאמרו העדים ולכן כאשר יטען הבע"ד במגו נגד העדים אמנם לא יהיה נאמן שנאמר דכיון שמעידים העדים שאינה שלו ולא קנאה לא יוכל להיות נאמן שקנאה כאשר אנו מצווים להניח שלא קנאה אבל לא יוכלו העדים להרע המ"ל לשקר לתלות שלא אסיק אדעתיה דאין העדים הוכחה ובירור לומר כך אלא דסו"ס אין לנו לומר שלא משקר דודאי משקר הוא שהרי אנו מצווים להניח שהאמת היא היפך דבריו

והנ"מ בזה במגו דידן שהוא מגו הבא להעמיד הודאת בע"ד דבהודאתו הרי איכא חשש קנוניא וסברת המגו אומרת שבעלי הקנוניא אינם אומרים אמנה אלא מוחלים השטר שהוא טוב להם יותר וממילא לא חיישינן שהוא בעל קנוניא אבל במקום חזקה הרי יש כאן חזקה ורגליים שמשקר וממילא מסתברא לתלות בקנוניא ולומר שבעל קנוניא הוא ומאיזה טעם לא רצה למחול, אבל העדים אינם יכולים לעשות דררא וחשש קנוניא אלא יכולים רק להכחישו ולסתור דבריו אבל כיון שהוא הוכשר אצלנו להיותו בגדר מודה ולא בגדר בעל קנוניא הרי דברי העדים בטלים לגבי דבריו שהודאת בעל דין עדיפא מעדים והכא חשש קנוניא בעלמא ליכא דאי בעי מחלו ואין העדים יכולים ליצור חשש כזה בלב בי"ד שאינם דררא וראיה במציאות לומר שאינו אמנה ודוק

ומעתה אתי שפיר היטב דמגו דידן מהני נגד עדים ואינו מועיל נגד חזקה שהחזקה מכחשת ומערערת עיקר המה לי לשקר ומחזרת החשש קנוניא למקומו ואין כח בעדים לעשות כן

ואמנם בודאי שהבירור שבאמירת העדים מכחישו וחזקת כשרותם אומרת שלא שקרו וממילא ראוי לחוש לקנוניא וזהו שתירץ הראב"ד דלא מועיל מגו ידידה נגד חזקת כשרות דעדים אך אין הכרח לומר דהך חזקה עדיפא ממגו ולהכי שא"ר לא כתבו כן

ושו"ר בנתיה"מ בסי' סב שעמד בדקדוק לשון המ"מ שכתב כתי' הרמב"ן והוסיף המ"מ דמה"ט חיישינן לקנוניא ותמה הנתיה"מ דכיון דכבר ביאר דלא מהני מגו נגד חזקה זו למה הוצרך לחזור ולומר דמשו"ה חיישינן לקנוניא [וודקדוק זה קיים גם בדברי הרמב"ן עצמו ובראשונים שהביאוהו בסוגיין] וביאר הנתיה"מ בכוונת המ"מ דבעלמא מהני מגו נגד חזקה כל משת"י אדם שלו ורק דהכא דמעיקרא איכא חשש קנוניא בזה לא מועיל המגו נגד חזקה דבמקום חזקה חוזר החשש קנוניא למקומו וביאור הדברים כנ"ל דכיון דאיכא ריעותא במה לי לשקר על ידי החזקה חוזר החשש קנוניא ולדבריו אפשר לומר כן גם בתי' הראב"ד דלא מהני מגו נגד חזקת כשרות דעדים דכ"ז הוא במקום חשש קנוניא ולא בעלמא ולפי זה הרי פשיטא

<sup>מ</sup> וז"ל הרשב"א בקידושין דף סד ע"ב רבי סבר מה לי לשקר כזה דאי בעי עביד קמן אלים כעדים. ואע"ג דבפ"ק דב"ב (ה' ב') איבעיא לן אי אמרי' מגו במקום חזקה או לא ולא איפשיטא וכן נמי ביבמות פרק האשה שלום גבי החזקה מלחמה בעולם, התם הוא דמה לי לשקר בחלוף טענות שאינן אמתיות ואע"פ שזו היתה נכונה אלו אמרה יותר מזו שאומרת עכשיו מגו כזה לא אלים דדלמא זו היתה נכונה וקרובה בדעתו אבל מגו כזה דאלו רצה גומר כונתו לפנינו עכשיו אלים כעדים ואתיא עדות ומרעא חזקה. עכ"ל

טפי כמש"נ דבעדים לא שייך לומר כן שאין הגזרה להאמין לעדים מאלמת חשש קנוניא שאין כאן בירור אלא דין

## ב

וביסוד דברי הב"י דהמלווה נאמן מעיקר הדין ורק משום חשש קנוניא אינו נאמן עמד בזה הגרש"ר זצ"ל בזכרון שמואל סי' לח וכתב שם דבחב לאחרים מעיקרא דדינא אינו נאמן, ונסתייע בזה מד' הקצה"ח [צט"ס] שכתב כן והוכיח דבריו מהא דאיתא בגמ' בקידושין בדף סה ע"ב דבקיודשין ל"מ הוד' בע"ד של המתקדשת לקיומי לקידושיה אף בלא עדים משום דהיא חבה לאחרים והרי התם ליכא חשש קנוניא שאם לא תרצה לא תתקדש להם, והגרש"ר שם הוסיף עוד ראייה לזה מד' הרמב"ן בב"מ דף עב שכתב דבמודה בשטר שכתבו ואומר פרעתי אין גובה מלקוחות שלפני ההודאה אף למ"ד א"צ לקימו והתם הרי ליכא חשש קנוניא שלפטר עצמו הוא בא וכן בראשונים בב"מ דף ג שכתבו דבאומר לא לויתי ובאו עדים שלוה ופרע דאינו נאמן לחוב ללקוחות וגם בזה ל"ש קנוניא וע"כ פירש דודאי לגמרי אינו נאמן במקום שחב לאחרים אלא דהיכא דליכא חשש קנוניא יש לו נאמנות מדין אנן סהדי שודאי אם מפסיד לעצמו אינו משקר [ועיי"ש שביאר דכה"ג ל"ד למשה ואהרן שאינם נאמנים]

ולכאורה נראה ראייה לזה מדברי הגר"א סי' מז בסעיף א דאיתא התם בשו"ע דאין המלווה נאמן במקום שחב לאחרים וכתב ע"ז הגר"א (סק"א) וז"ל והדבר פשוט כיון שחב לאחרים ע"כ, ולהלן שם כתב השו"ע דאפי' במקום שמפסיד המלווה לעצמו אינו נאמן וכ' הגר"א שם (סק"ה) וז"ל אפי' אם מפסיד, משום קנוניא ע"כ. ומבואר דבעלמא פשיטא דאינו נאמן ורק במקום שמפסיד דאז יש ראייה שדובר אמת בעינן לטעמא דקנוניא.

אבל יש להוכיח מדברי הראשונים דאינו כן דהנה הרשב"א בגיטין דף יג כתב לצדד דבמקנה חובו ואח"כ הודה שאותו החוב טעות היה אינו נאמן לחוב ללוקח ואפי' בדאיכא לשלומי מיניה דלאו כל כמיניה עיי"ש<sup>מ</sup> ומבואר דכה"ג שאינו חשוב בע"ד אינו נאמן ואפי' בלא חשש קנוניא דהרי בדאיכא לשלומי מיניה ליכא כלל חשש קנוניא ואיכא ראייה גמורה שאינו משקר ומ"מ אינו נאמן דלאו כל כמיניה והיינו שאינו בע"ד דנימא דהודאתו הודאה כיון שהקנה החוב לגמרי וחזינן דמשום האי חזקה אינו נאמן.

וסברא כעין זו מצינו בגמ' בגיטין נד ע"ב דסופר נאמן לפסול ספר תורה מתוך שנאמן להפסיד שכרו וכיון שמפסיד וחזינן שאינו משקר נאמן גם לגבי הס"ת, ובריטב"א שם כתב

<sup>מ</sup>והרשב"א שם מיירי בגינא שהיה חייב לחבירו ממון והקנה המלווה חובו לבעל הקרקע [תמורת מעות או חוב שהיה חייב לבעל הקרקע] ואח"כ טען הלווה שהיה טעות בחבשבו ואינו חייב כלום ודן הרשב"א באופן שהמלווה שמכר החוב מודה ללווה אחר שמכר החוב וז"ל ואם בעל הקרקע אינו מודה בכך אלא גנא חברי' הוא דקא מודה ליה, לאו כל כמיניה לאבד זכותו של זה, ואי משום דהוא חייב לשלומי ליה א"ל מרי ארעא אי ניהא לך דליפטר גנא חברך זיל שלים, ונראה דאפילו איכא לאישתלומי מיניה דגנא לאו כל כמיניה אלא מימר אמרי ליה אי קושטא קאמרת זיל הב ליה השתא להאי או להאי, ולא דמי לאומר שטר אמנה הוא זה דאסיקנא בפי' האשה שנתאלמנה (י"ט א') דאפי' מלוה אינו נאמן במקום שחב לאחרים ודוקא בשחב לאחרים הא לאו הכי אלא דאיכא לאישתלומי מיניה ממקום אחר נאמן, דהתם הוא דכיון דאי בעי פרע ליה ממקום אחר נאמן, אבל הכא דאיסתלק ליה מארי ארעא מגנא וקם גנא חבריה בהדיקה לאו כל כמיניה. עכ"ל ואין כוונת הרשב"א דבסוגיא דידן מהימן משום מגו חדא דא"כ בדלית ליה אי"צ חשש קנוניא והרשב"א עצמו כתב שם בסוה"ד דסוגיין בדלית ליה משום חשש קנוניא היא ועוד דאף התם הרי מיירי אף בדאית ליה ויש לו האפשרות לשלם בעצמו לבעל הקרקע ומכל מקום אינו נאמן להפקיע חובו של זה דלאו מגו הוא דמי יימר דמשלם אלא כוונתו דהכא הרי אין הפקעה לבעלותו של שמעון על חובו של לוי שאם ישלם לראובן יכול הוא לתבוע מלוי כדמעיקרא אבל התם מכר החוב ואינו בעלים כלל לתבעו בשום צורה וממילא אינו נאמן שאינו בעל דין ודוק

וז"ל ודוקא בענין זה מפני שהוא איסור וחזר לדינו דע"א נאמן באיסורין אבל בדבר אחר אינו נאמן להפסיד לחברו מתוך שמפסיד לעצמו שהאומר אני ואתה חייבין לפלוני מנה אעפ"י שנאמן הוא על עצמו אינו נאמן אצל חברו וזה מבואר עכ"ל. ולמדנו מדבריו דבממון כל מי שאינו עד אינו נאמן אפילו כה"ג ודלא כהגרש"רמח.

ובטור בסי' קז סעיף יג-יד כתב דביורשי מלווה שיש בידם שטר ואחד היורשים מודה שפרוע הוא אינו נאמן להפסיד האחרים ואם השטר יוצא מתחת ידו נאמן במגו וכתב שם דדעת הרא"ש דאינו נאמן במגו כה"ג שלא אמרו דין זה אלא בשליש ולא ביורש 'שאין כח ביד אחד להפסיד האחר בהודאתו' [ובביאור עיקר דברי הרא"ש דל"מ מגו דידיה כתבנו בע"ה בשמעתתא דמגו בסי' ח דלא מועיל מגו על ידי אחר שאינו בע"ד ואכ"מ] והרי סו"ס חשש קנוניא ודאי ליכא דהרי היה יכול שלא להוציאו כלל ומכל מקום אינו נאמן לחוב לאחרים בהודאתו אף דאיכא אנן סהדי גמור שדובר אמת שהרי מפסיד חובו של עצמו ומכל מקום אינו נאמן

ואשר ע"כ נראה דמוכרח ומבואר כאן כדברי הבית יעקב דביסוד הדין באמת מהני הודאתו לגבי ממון שלו ומשום שהוא בעל הדבר והחוב לו הוא וממילא גם לגבי אחרים ואין אומרים בזה דלאו כל כמיניה דכיון שהממון שלו שפיר מהני הודאתו אלא דמעשה הדברים צריכים ביאור דהרי הודאת בעל דין נאמן לגבי עצמו אף כשיש חשש משקר שכך גזרה תורה להאמינו לגבי עצמו ואם איתכיל בהאי דינא אף ממונו המשועבד אם כן מאי איכפת לן בחשש קנוניא

והנה רש"י בסוגיין כתב בד"ה חב לאחרים וז"ל שחב לאחרים בהודאה זו שהוא מודה שהוא שטר אמנה חב ומפסיד את אחרים הנושים בו ואין לו מה להגבותם והיו רוצים לגבות חוב זה עכ"ל הנה מבואר מדבריו דענין חב לאחרים אינו מה שהוא חייב ממון לאחרים ולא זהו ה'חב' כאן אלא מה שהוא מפסיד לאחרים בהודאתו וכמו שמצינו שאין אדם זוכה לחבירו במקום שחב לאחרים והיינו שמפסיד בזה לאחרים וה"נ הכא דכיון דאין לו לשלם נגרם בזה הפסד בפועל לאדם אחר וכה"ג אינו נאמן

וכן מבואר גם ברא"ש בסוגיין שכתב וז"ל וכגון שחב לאחרים כלומר שחב לאחרים בדיבורו כגון שחייב לאחרים ואין לו נכסים שיוכל לפרוע אלא מחוב זה וכו' עכ"ל הרי מבואר כנ"ל דביש לו נכסים לא הוי כלל חב לאחריו שכל ענין החב לאחריו הוא מה שבדיבור מפסיד לאחרים ובחידושי הרשב"א דימהו להדיא לענין חב לאחרים אצל זכיה וענין חב לאחרים הוא כמו שמצינו חב לאחרים במקום זכיה וכדו' שאף במקום שיש לאדם הכח לפעול מ"מ במקום שעי"ז נגרם הפסד לאחרים אין לו הכח לחוב להם והוא הדין הכא אם הוא גורם הפסד לאחרים אז לא מהני הודאתו דכל הדין שאנו דנין לגביו על פי דבריו הוא באופן שאין בזה חובה לאחר.

ומעתה אתי שפיר דאם אין חשש משקר אזי אין כאן שום חובה לאחרים ומהני הודאתו לגמרי ורק היכא שמשקר אז נגרם להם הפסד ע"י דבריו וממילא באופן דליכא חשש קנוניא דאז לא חיישי' כלל לשיקרא מהני הודאתו מדין הודאת בע"ד אבל היכא דחיישי' לשיקרא אז נמצא שבהודאתו זו הוא בא לחוב לאחרים ואינו נאמן לגביהם ומשא"כ במקום שאינו בע"ד

מח ועיין בשמעתתא דמנו סי' ח מש"כ בזה בד' הגרש"ר בדיון חזקה אין האשה מעיזה פניה בפני בעלה והבאנו שם תשובת הרשב"א דמבואר דגם לגבי אחרים נאמנת וצ"ע לחלק בזה



כגון אם מכר כבר החוב וכמ"ש הרשב"א דאז אפי' בלא דין חב לאחרים לאו כל כמיניה שיהיה נאמן לגביהם כלל אף היכא שאין חשש שיקרא כלל.

ולפי"ז פשיטא דבאומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דלא יועיל לגבי אחרים דיוכל להיות שבאמת פרע ומה שאמר שלא לווה לפי שרצה לטעון טענה יותר מקובלת, ואמנם במודה בשטר שכתבו לכאורה עדיין קשה דאם הודה בשטר ודאי הוא אמת דחשש קנוניא אין כאן שהרי בא לפטור עצמו וחשש שקר גם אין כאן שאם השטר מזויף לא היה פוטר עצמו בטענת פירעון הגרועה וכסברת מגו בכ"מ שהמשקר יטעון הטענה היותר טובה אכן זה אינו שאם אנו באים לחייב הלקוחות ע"כ אנו אומרים ששיקר ולא פרע וא"כ למה באמת לא טען מזויף [ואינו ככל מגו בעלמא שאנו אומרים מכח המגו שאמת בפיו ולכן לא טען הטענה השנית שהיא שקר] ועל כרחינו אנו רואים שעדיפא ליה טענת פירעון וא"כ אין שום ראייה שהשטר אמת ממה שמודה בו שממ"נ שקרן הוא ודוק.

ובמש"כ הקצה"ח להוכיח מההיא דקידושין הרי ניחא היטב דהתם דליכא הפסד לנפשה איכא חשש משקר בפשיטות ואינה נאמנת והנה יעויין שם ברשב"א שהקשה דהרי יש לה מגו דבידה להתקדש למי שתרצה ועיי"ש שתיריך דסב' הגמ' היא רק לגבי ההיקש לממון דיותר מסתבר להקיש לממון היכא דחב לאחרני דדמיא ליה טפי והנה מקושיית הרשב"א מבואר דהבין דגם הכא איכא חשש שיקרא שמא אומרת כן כדי שלא יוכלו אחרים לקדשה וא"כ שוב לא קשה מהתם ואמנם הא מיהא הוקשה להרשב"א דאית לה מגו.

ובאמת שצ"ע איך לפרש קושית הרשב"א דהרי לכאורה ליכא למימר דהמגו לבד יהני בתורת עדים לקיומי ומה יועיל מגו במקום שצריך עדים ולכאורה מבואר מזה כדברי הב"י דע"י המגו נסתלק החשש משקר והדר דין הודאת בע"ד כמאה עדים ולדרכינו א"ש מאוד דהרי הגדתו ביסודה דין הודאת בע"ד עלה אם אמת בפיו רק היכא דאיכא חשש שיקרא אז לא נוכל לקבלה אבל היכא דאיכא מגו אז כשנתברר לנו שאינו חב לאחרני יועיל מדין הודאה ושוב יש כאן עדים לקיומי נמי דהמגו אנו צריכים רק כדי לברר לנו שיש כאן הודאת בע"ד ודוק. <sup>מט</sup>

ונמצא לפי זה מהלך הדברים כך, דהודאת בעל דין מהניא רק כלפי עצמו אבל אם מעיד על ממון שלו ועל ממון של אחרים לא נאמר שנאמן על אחרים מתוך שנאמן על עצמו, ואך במקום חב לאחרים דהיינו שעיקר הממון שלו והוא נאמן עליו אזי מעיקר הדין אף כשיש בזה נ"מ כלפי אחרים כיון דעיקר הממון שלו, אלא שבמקום חשש שיקרא ניתן הדין ליחלק, ונאמר דכלפי עצמו ודאי מהימן ולא חיישינן שמא מפסיד ממנו שלא כדין דאיהו קאמר לה ואיהו דאפסיד אנפשיה, אבל במקום שיש חשש הפסד וחוב לאחרים אף שמעיקר הדין ראוי לקבל דבריו דהממון הוא שלו מ"מ אינו נאמן כלפי אחרים דהא חב ומפסיד להם בהודאתו וכלפיהם אינו נאמן.

## ג

אכן מדברי הראשונים נראה ללמוד בזה תוספת עומק בגדר הדין דאינו נאמן בחב לאחרים דהנה כתב הרא"ש בסוגיין בשם רבינו יונה דאף אם לא נודע לנו בשעת הודאתו

<sup>מט</sup> ואין להקשות לפי"ז דא"כ מה הוקשה לגמ' דהוי חב לאחרני הרי כיון שהקידושין אמת א"כ היא יש להגדנה תוקף הודאה ורק דבי"ד לא יוכל לקבלה אבל זה אינו דפשוט דכל שאין כאן עדות שראויה מצד הדין להתקבל לא חשיב כלל עדות לקיומי

שהוא חייב לאחרים מ"מ כיון שנודע לנו אח"כ איגלווי מילתא למפרע שכיוון לחוב לאחרים ולא כל כמיניה עכ"ל. וצ"ב מאי קמ"ל בזה הרי סו"ס חב לאחרים הוא ומה נ"מ יש בזה שלא ידענו בשעת הודאתו וגם הלשון שכיוון לחוב לאחרים צ"ב [ויעיין ברבינו ירוחם שכתב שאיגלאי מילתא שבשביל בעל חובו היה אומר כן ומ"מ לשון הרא"ש צ"ב]

ולעיל מינה כתב הרא"ש ח"ל והיכא דפרע לבעל חובו אחר שאמר שטר אמנה הוא ובא לגבות מן הלוח כתב הראב"ד ז"ל דגבי ליה מיניה כיון דמעיקרא לא הימניה לגבי אחרים דאמרינן לאשתמוטי מיניהו הוא דקאמר לגבי לוח נמי לא תפסין ליה בהכי דהא אי לא פרע לאחרים מדידיה הוה מפקינן מיניה דלוח ויהיבנא ליה, השתא דפרע להו מדידיה גבי מיניה דלוח דלא גרע מאחרים עכ"ל ולהלן שם הביא שיטת רבינו יונה דרק היכא דתבעו בעל חובו בבי"ד יכול לומר כן אבל אם הודה מעצמו אף דלגבי בע"ח אינו נאמן מ"מ נאמן לגבי עצמו ודברי הראב"ד צ"ב דאיזה טעם הוא לומר שלא גרע מאחרים הרי גרע וגרע דהודאת בע"ד כמאה עדים ואם נימא דחשיב כה"ג אמתלא וס"ל דמהני אמתלא בהוד' בע"ד א"כ הלמאי הוצרך לכל ההסבר דלא גרע מאחרים וצ"ב.

ובאמת כבר עמד בקובץ שיעורים בדברי הראב"ד והוכיח מדבריו דמהניא אמתלא בהודאת בע"ד, והנה הקצה"ח בסי' פ סק"א הביא בזה מחלוקת אחרונים והסיק דלא מהני אמתלא בהודאת בעל דין ולכאורה מדברי הראב"ד מבואר להדיא דמועיל אמתלא בהודאת בעל דין.

ובאמת נראה בדברי הראב"ד מבואר כאן חידוש גדול והבנה חדשה לגמרי בדין חב לאחרים דמעולם לא איתאמר דינא דבהודאת בעל דין אינו מועיל כלפי אחרים, אלא דבמקום שחב לאחרים אין להודאתו כלל שם הודאה ואין נפקא מינה כלל בין כלפי אחרים לכלפי עצמו ביסוד הדין דהמעין היטב בלשון הראב"ד יראה דלא בא להמציא כאן דין חדש דלא מהני הודאתו כלפי עצמו אלא מהאי טעמא גופא ומיסוד דין חב לאחרים כמו שלא מועיל כלפי אחרים \*גם לא מועיל לגבי עצמו ונמצא דדין חב לאחרים אינו סברא להפקיע הודאתו כלפי אחרים דאין לו כח לחוב להם אלא הגדר דחבב לאחרים פקע מינה תורת הודאה לגמרי וכמש"כ הראב"ד דאף הוא לא גרע מאחרים, ונבאר הדברים בע"ה.

דהנה הקצה"ח בסי' פ סק"א הביא דדעת המוהר"ש הלוי דמועיל אמתלא בהודאת בעל דין כמו בדין שויה אנפשיה דמבואר בגמ' דיכולה לחזור באמתלא ודעת המוהר"א חסון דלא מהני אמתלא בהודאת בעל דין ובנה דבריו מדברי הר"ן בכתובות [בדף ט ע"ב מדפי הרי"ף] שכתב בשם הרא"ה ח"ל כתב הרא"ה דאי אמרה מקודשת אני לפלוני לא מהימנין לה בשום אמתלא דכיון שהודית שנתקדשה לו לאו כל הימנה לחוב לו ולהפקיע עצמה ממנו עכ"ל הרא"ה ומזה למד המוהר"א חסון דלא מהני אמתלא בממון כיון שחב לשכנגדו והסכים עמו הקצה"ח.

והנה מבואר מדברי המוהר"א חסון והקצות דבעיקר הדבר אין הבדל בין שויה להודאת בע"ד דבשניהם מעיקר הדין מועיל אמתלא כמו גם בשויה אלא דבהודאה כיון שמפסיד לשכנגדו לא מועיל אמתלא.

ומעתה נראה דאין כלל סתירה בין דברי הראב"ד לקצה"ח ואדרבה הדברים מתאימים דהכא הרי לא נתקבלה הודאתו כלל כיון דבאותה שעה שהודה היה חב לאחרים ולא היה כלל נידון על גביה ידיה מלוח שלו שהרי היה משועבד מדר"ג ובכה"ג יכול לחזור בו מהודאתו וכמו שביאר הראב"ד עצמו דבריו דכיון דלא נתקבלה הודאתו לא גרע הוא מאחרים ובאמת אם היה מתקבל ההודאה שוב לא היה יכול לחזור בו דלא כל כמיניה

להפסיד ללוה ולחזור מהודאתו אבל במקום שבא למנוע קבלת הודאתו עתה בזה ודאי נאמן לחזור בו שלא תהא כאן הודאה לטובת הלווה ובוזה מועיל אמתלא ידידה.

ויסוד לדברינו נראה מבואר להדיא מדברי הרשב"א בתשובה בחלק ב סימן שז ודן שם לגבי אשה שהודית בחיי בעלה שנכסי מלוג שלה אינם שלה שאינה נאמת להודות לחוב לבעלה שאוכל פירותיהם וכתב שם הרשב"א וז"ל ומכל מקום, יש כאן מקום חקירה. אפילו מת הבעל, בחיי האשה, אם יגבה שמעון זה מן האשה מחמת הודאתם, אם לאו. לפי שאפשר לה לטעון כשהודיתי לך, לא היה אלא כדי להפסיד על בעלי. וכיון שבאותה שעה לא הייתי נאמנת, נתבטלה הודאתי, ואינה חוזרת ונוערת עכשו. וכענין שאמרו בפ' האשה שנתאלמנה. האומר שטר אמנה הוא זה וכו' וכתב הרב רבינו אברהם בר דוד ז"ל שאם עמד מלוה זה, ופרע לאשר חב לו, שחזור וגובה מאותו לווה, אע"פ שהודה לו שהוא שטר אמנה. לפי שיכול לומר לו מתחלה לא נתכוונתי בהודאתי, אלא להפסיד על בעל חובי. וכיון שלא הייתי נאמן באותה שעה, אין בהודאתי כלום. ומ"מ, מסתברא דכאן נאמנת היא, לפי שקרן נכסי מלוג שלה היא, ונאמנת היא עליו. שאין לבעל בקרן, כלום, כל שלא מתה האשה בחייו. וזה נראה לי נכון. עכ"ל הרשב"א. הרי מבואר כאן החילוק דהכא בנידון דידן לכתחילה לא נתקבלה ההודאה כלל ולכן יכול עתה לבטלה אבל בגוונא דמיירי הרשב"א שם כל מה שלא נתקבלה ההודאה הוא לגבי פירות אבל לגבי קרקע נתקבלה הודאתה וממילא אינה יכולה שוב לבטלה

ובזה נראה לבאר עומק כוונת הראב"ד שכתב דהא אי לא פרע לאחרים מדידיה הוה מפקינן מיניה דלוה ויהיבנא (ליה) [נדצ"ל להו], השתא דפרע להו מדידיה גבי מיניה דלוה דלא גרע מאחרים עכ"ל והיינו שכלפי ממון ההלוואה עצמו לא נתקבלה ההודאה כלל שהרי היה מחויב ועומד בו ואלמלי שפרע המלווה היה יוצא ממנו אותו הממון ובתורת פירעון למלווה ידידה רק דהיה מתקיים הפירעון במה שהיה משלם לאחרים והרי אילו קנה זה המלווה בשוק מן האחר זכות גוביינא מן הלווה היה יכול לגבות בה ואף עתה לא גרע שאותו דין ממון עצמו שהיה להאחר קיים עתה למלווה שפרע להאחר ונמצא שלא נתקבלה הודאתו כלל לענין הממון ובוזה חלוק מדינו של הרשב"א ששם לגבי הפירות לא נתקבלה אבל לגבי הקרקע נתקבלה

ואין להקשות אמאי נתקבלה לגבי עצמו ומה גרע מאחרים דחיישינן לקנוניא כלפייהו דזה פשוט דכל שהמלווה עומד לפנינו ואומר שאין כאן קנוניא ומודה בפנינו בודאי כלפיו לא חיישינן כלל ומקבלים דבריו כמו שאומרם שאין לנו לחוש ולטעון לאדם שעומד בפנינו ואינו טוען וזה פשוט ורק באופן שחזר בו מהודאתו וטוען האמתלא או דנו הראשונים אם נקבל חזרתו אם לאו ופשוט

והנה בספדה"ת שער נא ח"ב אות ב כתב דין נוסף בשם הראב"ד שמחלק בנידון זה בין היכא דהודה בפני הלווה להיכא שהודה שלא בפניו וכתב שם וז"ל, נתחזק לבי ונתישבה דעתי מאד במה שכתבתי שאלו אמר בפני לווה והלווה אומר כן איך יעלה על דעת משכיל

<sup>1</sup>הנה יעויין היטב בשו"ת חכמי פרובינציא בסי' לד ששם כתב כדברי הראב"א בשם הראב"ד רק דמיירי שם באופ"א ודן לא באופן ששילם המלווה אלא אם אחר ששילם הלווה לאחרים יכול לתבוע מן המלווה ולומר לו פרעתי חובך [וס"ל כפה"י דפורע חובו של חבירו חייב] ועיי"ש היטב ובתוה"ד חילק שם בין היכא דהודה בפני הלווה להודה שלא בפניו ועיי"ן שם היטב ויש שם חסרון כמה תיבות אבל הכוונה ברורה ונראה שתשובה זו להראב"ד היא, והיא מקור דברי הראשונים שכתבו כן בשמו ועל זה הוסיף אח"כ הראב"ד לבאר ולהכריח חילוק זה שחילק ונתברר אצלו טפי חילוק זה ועיי"ן בהערת המגיה בשו"ת הנ"ל שעמד בזה

ויש להעיר בדברי התשובה הזו שדן אם המלווה עצמו ג"כ הפסיד בהודאתו אלא שהעמיד שם הנידון לא כהרא"ש באופן ששילם המלווה לבע"ח רק דהיכא ששילם הלווה האחרון לבע"ח מדין ר"נ חוזר הלוה ותובע את המלווה ידידה

שלא יהיה נאמן והלה צווח ואומר לב"ד כתבו לי שטר הודאה שהודה בפניכם שטר אמנה הוה וכן אם מחל לו בפנינו בשביל שחב לאחרים אין מחילתו מחילה אלא השמטה והרי הלה צווח ואמר כתבו לי שטר מחילה מאחר שהודאתו הודאה ומחילתו מחילה היאך כופין לזה מפני זה ומאי חזית דדמי ההאיך סומק טפי על כן אני אומר (לי) [כין] זאת השמועה באומר שלא בפני הלה הוא אומרה והודאתו לאו הודאה מאחר שהוא חב לאחרים דיכול לומר ללה לאשתמוטי מבעל חובי הוא דאמרי א"נ שלא להשביע את עצמי ע"כ.

והדברים נראים סתומים דמה ענין יש כאן לטענת הלווה ומה הסברא דאין כופין זה מפני זה ונראה ביאור הדברים דכל הטעם שלכתחילה לא נתקבלה הודאתו כלפי עצמו הוא משום דאז לא היה שום נ"מ בזה שהרי האחרים לפנינו ורוצים לגבות וכלפיהם לא נתקבלה ההודאה וכל הנידון באמיתת החוב הוא כלפי גבית האחרים שהיא הדין העומד לפנינו כעת שהרי כעת אין המלוה יכול לגבות כלל, ובזה בא הראב"ד לבאר דאם הלווה לפנינו וטוען קבלו הודאתו עתה ודונו בדבריו ותקבלום כלפיו שמא יפרע לאחרים ואם תקבלו דבריו עתה שוב לא יוכל לחזור בו טענתו טענה דלמה לא נקבל הודאתו כדי שיוכל לחזור בו אח"כ וכו' ודוק

ובזה גם מבואר חילוקו של רבינו יונה שהובא ברא"ש דידן שכתב דאם היה כאן תביעת בעל חוב קודם שהודה נאמן לומר דלאשמוטי נתכוין ואם לא היה תביעת בעל חוב אינו נאמן לחזור בו לגבי עצמו ולגבי בעל חוב אינו נאמן ונראה ביאור דבריו דהנה הקצה"ח שם הקשה מהא דמבואר בגמ' בסנהדרין דמי שהודה קודם מיתתו שנכסיו הקדש הם אמרינן דשלא להשביע את בניו נתכוין ולהכי בטלה הודאתו והקשה הקצה"ח דהא חזינן מינה דמהני אמתלא בהודאת בעל דין ותירץ דהתם הוי אמתלא גלויה וידועה לכל ונראה ביאור הדבר לדרכנו דמה שאינו יכול לחזור בו באמתלא אחר שנתקבלה הודאתו ולחוב לשכנגדו דלאו כל כמיניה הוא באמתלא בעלמא אבל היכא שניכרים הדברים שכן הוא והאמתלא גלויה לכל נאמן גם לחוב לשכנגדו שפשטות הדברים היא כהאמתלא ידידיה

וממילא נראה דעת רבינו יונה דכלפי עצמו אינו נאמן לטעון שלשאתמוטי נתכוין משום דנתקבלה הודאתו כשאמרה [או דסובר דאף אם לא נקבלה אינו יכול למנוע קבלתה באמתלא ידידיה ולחוב לאחרים ורק ללקוחות טענינן בשעת הודאתו ודלא כמש"כ בדעת הראב"ד] אבל במקום שהיה תביעה הרי האמתלא גלויה וניכרת ובזה יכול לחזור בו כבטענת השבעה והשטאה, והוסיף שם רבינו יונה דאף אם לא היה ידוע בשעת הודאתו שהיה חב לאחרים כיון שנודע לנו אח"כ אגלויי מילתא למפרע שכיון לחוב לאחרים ולאו כל כמיניה עכ"ד וביאור הדברים דס"ד אמינא דכיון דבשעתו נתקבלה שוב לא יוכלו האחרים לערער על

בדין לאמור לו פרעתי חובך ובה נסתפק שם אם יכול המלוה לומר שלאשתמוטי אמר ובאמת השטר אמת וע"ז הוכיח מיניה וביה דאם נאמר דחייב המלוה לשלם ללוה א"כ יאמר הלוה לבע"ח דגם אני בע"ח כמוך ואין קדימה במטלטלין ויתפוס חובו לעצמו עיי"ש, ולא ידעתי מאיזה דין יכול הלוה לתבוע אח"כ מן המלוה הרי לדברי שניהם אין ביניהם כלום ואין כאן אלא פורע חובו של חבירו וע"כ סבירא ליה כדעת ר"ת דפורע חובו של חבירו חייב ועוד זאת למדנו מדבריו דס"ל דגדר שיעבודא דר"נ דחל שיעבוד על החוב דאם נימא דהשלישי חייב לראשון א"כ איך יפטר ממנו ויש לדחות דיאמר דגם כלפיו חייב דר"נ שהוא חייב למלוה והמלוה חייב לו, ועיין במאירי בסוגיין שהביא דין זה שיכול הלוה לתבוע המלוה בשם קצת רבותיו וכתב לחלוק עליהם ולא פירש טעם פלוגתייהו וצ"ע. ובאמת שיש להעיר בדברי הרא"ש דפסק בסוף מסכתין כר"ת וא"כ גם הכא היה לו להעמיד הספק בפשיטות אם יכול הלוה לתבוע מן המלוה וכבר כתבנו שנראה שתשו' זו היא להראב"ד ובדעת הראב"ד בדין פורע חובו ע"י בפי' כו' ממלוה ולוה ועיי"ש במ"מ ובש"ך סי' קכח ואכ"מ]

[והעירוני דעיקר הראיה שהביא בתשובה שם תמוה, דהיאך יאמר לו הלוה לבע"ח שגם אני בע"ח כמוך הרי אין לו שום הוכחה שהשטר אמנה ויאמר לו הבע"ח הרי החוב אמת ואתה חייב לי מדר"נ ומה שבדיני ב"ד אתה זוכה כנגדו משום שהודה מה לי ולוה וצ"ל דכיון דסו"ס זוכה בבית דין נגד המלוה חשיב בע"ח וזה צ"ע ודוק]

ההודאה דהרי כבר נתקבלה ולא כל כמינייהו ודחה רבינו יונה סברא זו דמתבטלת הקבלה למפרע שהרי אגלאי מילתא שלא היה ראוי לקבל דבריו במקום שחב לאחרים ופשוט

ונחזור לשורש הדברים אשר עמדנו בגדר דין חב לאחרים דמדברי הראב"ד נראה מבואר דיסוד הדין דחב לארים הוא משום שאין כאן הודאה כלל דתלינן בקנוניא וכמו דמועיל אמתלא ידידיה בעלמא וכמו שאמרינן גם במודה שלא להשביע את בניו הכא נמי הכא לא מתקבלת ההודאה כלפי האחרים דאמרינן דלקנוניא נתכוין.

[וע"ע בראב"ד בהשגות פי"ח מאיסור"ב ה"ט שכתב שם דאשת כהן שאמרה נטמאתי בחיי בעלה ולא היתה נאמנת ולאחר מיתתו חזרה בה נאמנת באמתלא כיון שלא נתקבלו דבריה וזה"ל כמי שאמרה א"א אני וחזרה בה באמתלא עיי"ש ואמנם הוא תמוה דבאומרת א"א אני נאמנת אע"פ שכבר נתקבלו דבריה ומ"ש הכא ועכ"פ מבואר בזה חילוק בדין אמתלא היכא שלא נתקבלו הדברים להיכא שכבר נתקבלו ועי' בבית מאיר אהע"ז סי' ו' סי"ג שעמד בזה וכתב שהראב"ד לשיטתו עיי"ש אך אמנם יסוד הדברים הכא ביארנו דכשנתקבלה הודאתו אינו נאמן לחזור משום דחב לשכנגדו וכדברי הרא"ה והתם לא שייך האי טעמא שזה גופא חילוקו של הרא"ה ובדברי הראב"ד בהשגות צ"ל טעם אחר שהרי לא חבה לשום אדם בחזרתה וכבדין אומרת אשת איש אני שיכולה מה"ט לחזור בה באמתלא וצל"ע.

ויש להוסיף מילי בכל זה דהנה כבר נודע דברי הגר"א בכמה דוכתין דהא דאדם נאמן בהודאה הוא דינא דאדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים ובהאי דינא גופא נראה דאיכא פלוגתא אי נאמן דווקא לחובה או גם לזכות דמדברי הגר"א בהגהתו בשו"ע אהע"ז ריש סי' ג' נראה דגם באיסורים נאמן רק לחובה ולא איתאמר האי דינא לזכות כלל אכן בספר ביכורים ח"א כתב שם הגר"ש שליט"א ללמוד מדברי הר"ש בטהרות בספ"ה ומדברי המהרי"ט [שניות יו"ד סי' כא] דהוא אף להתיר עצמו ולפי זה יש לעיין למה בממון אינו נאמן לזכותו ויש בזה ידיעה נפלאה בדברי הקצה"ח בסי' לד' בצאתו לחלוק ע"ד המהר"י בן לב וכתב שם דהודאת בעל דין נאמנות ולא התחייבות וז"ל בתוה"ד שם ולכן נראה דהא דנאמן אדם על עצמו וכו' אבל על עצמו נאמן משא"ל זכות דבא להעיד על אחרים משום הכי אינו נאמן עכ"ל הצריך לן ונגה לן אור דבאמת גם טענת זכות בעיקרה חייל האי דינא דנאמן על עצמו אבל סו"ס אינו נאמן כלפי האחר ותביעת האחר לא סרה במה שהוא נאמן על עצמו והנה לפי זה מתבאר טפי יסוד החילוק שלמדנו בפנים מצירוף דברי הראב"ד והרא"ה שיש הבדל בין היכא דנתקבלה הודאתו דאז חב לאחרני בחזרתו ואינו נאמן לבין היכא דמונע הקבלה בחזרתו דאז אינו חשוב חב לאחרני וחייל גם בחזרתו דין אדם נאמן על עצמו ודוק והאמנם דהגר"ש שם הקשה היטב דאם לזכות נמי נאמן אם כן האשה שאמרה אשת איש אני למה אינה נאמנת לומר נתגרשתי [אף בלא דין הפה שאסר וכגון לאחר כדי דיבור] ובשלמא בדאיכא עדים דין לכל העולם הוא אבל כשלא נאסרה אלא מדין אדם נאמן על עצמו למה לא תוכל לחזור ולומר נתגרשתי הרי לא חייל איסורה אלא כלפי עצמה וכדתנן היא מותרת בקרוביו, וצ"ע. ויתכן לומר דבמקום חשש משקר ליכא לדינא דאדם נאמן על עצמו ובי"ד מצווים לכפות עליו דינו ואמנם באומר לחובתו אין לנו ענין אף בחשש משקר וצל"ע בזה]

## סימן ט

## בגדר פרוע מגו דמזויף

התוס' בגיטין דף ב. וב"מ יג' נסתפקו אם טענינן ליתמי מזויף או לאו. ומבואר בדבריהם דשטר שאינו מקיים כשר לגבות כ"ז דליכא טענת מזויף ולא אמרי' דאינו שטר כ"ז שלא נתקיים, והנה לפי"ז כל היכא דטען פרוע במגו דמזויף מגו הוא ולא פה שאסר. ולכאורה צ"ע אדבריהם מלשון הגמ' ב"מ ז' ע"א בטעמא דמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, דאמרינן התם דמאן קא משוי ליה להאי שטרא לווה הא טען דפריעא הוא, ומשמע דהוא פה שאסר.<sup>נא</sup>

תו צריך עיון מהמשך דברי התוס' שם בב"מ שכתבו דבשטר שנפל [דנאמן הלווה לטעון מזויף אפילו נגד קיום] אינו נאמן לטעון פרוע במגו דמזויף ונגד קיום שירא הלווה לטעון מזויף פן יכחישוהו העדים וליכא מגו. ודבריהם תמוהים טובא, דהרי למ"ד צריך לקיימו קיימין התם, וא"כ הרי כל מה דצריך קיום בפרוע הוא משום מגו דמזויף, וחזינן דלא חיישי' לסברת ירא לומר שכתבו התוס'. ויעו"ש בשיטמ"ק (וכפה"נ הוא מגליון תוס') שהקשה כן, ותירץ דהתם מאן משוי לשטר לווה הא קאמר דפרוע הוא ולא שטרא הוא, אבל הכא אין המגו טוב. ולכאורה כוונתו דהתם פ"ש הוא ולא מגו. ואם כן סתרי ד' התוס' מרישא לסיפא, דאם פ"ש הוא ומשום דלא בעינן לטענתו, א"כ למה כתבו התוס' דביתמי בעינן לדין טענינן.

והנה הרמב"ן כתב בב"ב דף ע להדיא דפרוע מגו דמזויף פה שאסר הוא ולא מגו, ולהכי לא אמרינן ליה שטרך בידי מאי בעי למ"ד. וכבר ידוע להקשות סתירת דברי הרמב"ן אהדדי, דבגיטין דף ט' כתב דבעי' במזויף לדין טענינן, [וכסבור הייתי שאין כאן כ"כ קושיא, שהרי בתשו' הרמב"ן סי' ז' נסתפק הרמב"ן בהא גופא אם בעי' טענינן או לאו, וא"כ י"ל דכן דעתו בב"ב, אבל אותה סתירה גופא שהקשינו ברמב"ן ישנה ג"כ ברשב"א על אתר].

וראיתי בשיעורי הגרש"ר בריש גיטין שעמד שם בכ"ז וכתב דהיכא דיש לו מגו שהיה יכול לערער ולעקור השטר לגמרי חשיב פ"ש, עיי"ש, וגוף הסברא אינו מובן כ"כ, ויש להקשות ע"ז דהנה יסוד סברת פ"ש מבואר במשנה (כתו' כו' ובתוספתא דמאי פ"ד ועוד), דאמרו חכמים, אם אתם מאמינים שנשבית האמינו שלא נסתרה, ואם אי אתם מאמינים שנסתרה אל תאמינו שנשבית. ומבואר מזה דיכול הבע"ד לומר שאינו מאמין להיתר, רק דאז לא יוכל ג"כ להאמין לאיסור, אבל א"כ הרי ברור דהיכא שיאמר דל מהכא האיסור וההיתר רשאי דלאו מפיו אנו חיים. וכ"מ בראשונים בכמה דוכתי דזה יסוד דין פ"ש דהוא שאסר וא"כ יכול להתיר, וא"כ הכא היה יכול המלוה לומר דל מהכא כל דבריו ואני גובה בשטר שאין שום טענה נגדו, וא"כ לא יתכן כלל לומר פה שאסר במקום דבעינן טענה כנגד תביעת המוכר, וא"כ נתחזקה קושיתנו ביתר שאת, דהיאך הוי פ"ש הכא כיון דבעינן טענה.

ואשר נראה בזה בהקדם מאי דמבואר בתוס' כתו' י"ט, ומקורו בגמ' ב"ב קנ"ד דפרוע במגו דמזויף הוי מגו לפסול השטר, ולכך אין נאמן למ"ד א"צ לקיימו, ומבואר מזה דטענת פרוע סותרת ומתנגדת לשטר. ויעו' רש"י שבת ע"ח ע"ב שפירש צריך לקיימו דקאי על הלווה דצריך לקיימו ולומר לא פרעתי, [ואם אין אומר כן פטור], ומבואר דאמירת לא פרעתי הוי קיום השטר, ומכלל הן נשמע לאו, דאמירת פרעתי הוי ערעור על השטר. וזהו שכתב שם השיטמ"ק ב"מ הנ"ל דכשטוען פרעתי לא הוי שטר. ונראה בזה טפי, דלולי היה כאן שטר ביד

נא ועי' ביה"ל ח"ג סי' מה אות ג בזה.

המלוה לא היתה מועלת לו סברת שטרך בידי, דאינה חשובה ראייה להוציא ממון, אלא דע"י החזקה חשיב שטר וא"א לטעון פרוע נגד שטר, וכ"ז נתבאר בשמעתתא דמנו בארוכה בסי' י"ג.

ב) ואשר ע"כ נראה ברור דודאי שטר שאינו מקויים אינו שטר, וכפשטות לשון הגמ' ב"מ ז'. ולהכי הוי הפה שאסר מעליא, ומהא דבעינן ביה טענה נראה דלק"מ וכמו שנבאר.

דהנה מקור הדין דשטר צריך קיום מדרבנן מבואר בגמ' גיטין דף ג ע"א, דבדין הוא דבקיום שטרות נמי לא ליבעי, וכדר"ל דאמר ר"ל עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה וכו', ופי' רש"י שם נעשה וכו' דלא חציף אינש לזיופי, עכ"ל. ובתוס' רא"ש ב"מ דף ז כתב שלא נחשדו ישראל על הזיוף, ועי' ברשב"א שם דף ט שכתב בטעם הדבר דאחזוקי אנשי בשקרי לא מחזקינן. ומבואר מהני רבוותא דבלא טעם דלא חציף לא יהיה דין נחקרה.

והסברא פשוטה כן, דהיכא דאיכא ספק לא שייך דין נחקרה, דלא נאמר בהלכתא דשטרות שנתבטלו דיני הראיות, ומהיכי תיתי שנוציא ממון מזה בלא משפט, והא דר"ל לא מקרא ילפי' לה אלא סברא בהל' שטרות היא

והנה יש להתבונן איך היה הדין לולי דין נחקרה בשטר, ונראה דאז היה צריך לדון ולשמוע עדותם כשבא השטר ליד ב"ד והיו דנין על כשרות השטר וחוקרים ומקבלים העדות, אבל לפי"ד הראשונים הנ"ל נראה פשוט דבלא טענה מזויף יאשרו בי"ד את השטר בלא קיום חתימות כלל, ומשום האי טעמא דלא חציף גופא וכמשנ"ת, דהרי דין נחקרה אינו מפקיע דיני הראיות אלא דכל הראוי להחקר כאילו כבר נחקר, וע"כ דזו סברא מספקת כדי לקבל עדותם, וא"כ כשיבוא השטר לבי"ד יתבוננו אם אינו מחוק ואין בו שום פסול ויאשרו העדות בלא שום ראייה ככל עדים הבאים לבי"ד. ואמנם כשהבע"ד עומד וצווח שהוא מזויף אז י"ל דל"מ האי סתמא ובעינן לברר ולחקור הדבר ואז לא יקבלו בי"ד עדות השטר בלא לברר קודם, והא דבאמת ל"מ טענה מזויף משום דמדאורייתא נעשה כבר כמי שנחקרה קודם שבא לבי"ד ואין דנין על כשרות השטר כלל, ומעתה מבואר היטב דכשעקרו חכמים תורת שטר ה"ל באמת חספא בעלמא, דהיינו עדות שאינה חקורה, ומ"מ בלא טענה יהיה לו תוקף שטר ע"י הבי"ד מכח האי חזקה גופא, דלא עקרו בי"ד החזקה וכן בעינן טענה מזויף, ולא היה צורך לחכמים לתקן יותר אלא שיתברר הדבר בבי"ד ולא יחשב כנחקר לפני שיבוא הבע"ד ויאמר דברו.

ולפי"ז א"ש דאי"ז סתירה כלל למה דחשיב פ"ש כשטוען פרוע, שהרי הוא מקיים עתה השטר שקודם דבריו היה חספא, והוא אומר שפרוע הוא וחספא בעלמא, דסו"ס כשבאו לבי"ד אין כאן שטר דעדיין לא נחקר, והוא משוי ליה לשטרא והוא אומר פרוע הוא ופסיל ליה.

והנה יש לדון דסו"ס עתה כשטוען פרוע א"כ נימא דל מהכא כל דבריו, וכיון שאינו טוען כלום א"כ נקיים עתה השטר וכמשנ"ת, דבלא טענה מקיימים השטר בלא קיום חתימות, אבל בזה נראה עפ"י מה שיסד הגר"נ זצ"ל דשטר שאינו מקויים אפשר לטעון עליו כל טענה בעולם, דכ"ז שלא נחקרה עדיין עדות השטר יכול לבטלו אם יש לו טענה טובה, ולדברינו מסתבר מאד כן שאין כאן כלל דין שטר לכו"ע, וכשטוען פרוע נמי מכחיש וסותר השטר וכמשנ"ת, וא"כ א"א לקיימו כיון שהוא נאמן בטענה פרוע. (ובפשטות היכא שאין שטר אף אין צריך מגו כלל לטענה פרוע, ויל"ע בזה, ועי' מש"כ להלן, ומ"מ באנוסים היינו גם בלא דין שטר ודאי בעינן למגו) ובעינן לדין פ"ש, משום דבלא פ"ש א"כ תיכף שמודה שכתבו הוי קיום

נב ויתכן דמדאורייתא נמי ל"מ בעי"ד נגד הסתמא, ואף שהוא מוחזק אינו נאמן בטענות רחוקות, וחכמים תיקנו ב' דברים, חדא לבטולי הנחקרה, ועוד להאמינו בטענתו, ועי' להלן אות ג'

מעליא וחייל על השטר תורת שטר, דלא גרע מהשוואת חתימות שאין אנו יודעים אם פרוע או לא, ומ"מ מקיימים השטר ול"מ למטען פרוע, אבל מדין פ"ש לא חשיב קיום, שסו"ס הוא אומר שאין כאן שטר ושוב נאמן לטעון פרוע יי ולומר שאין כאן שטר וככל פה שאסר שאין תופסין איסורו נגד התירו, וא"ש היטב, ודו"ק.

ובזה מבואר ג"כ ד' התוס' ב"מ, ועפישנ"ת בסי' ט' דבפ"ש לא חיישי' לירא לומר משום דלפי פשטות הדברים שלפנינו אין כאן אוסר, ולחשוש שמא ירא לומר ולפלוג דבורו מכח זה לא עבדי', אבל במגו בעלמא הוא להיפך, שהוא צריך נאמנות וטענתו ריעא ולא מהמנין ליה עד שברור אצלנו שמה לו לשקר, וא"כ ה"נ א"א לקיומי השטר עפ"י דבריו שאומר שאינו שטר, ומעתה כשאין שטר הרי הוא נאמן לטעון פרוע, ולפי"ז מוכח דבלא שטר נאמן לטעון פרוע אף בלא מגו, שהרי חיישי' לירא לומר וא"א להימוני בטענה גרועה, ומוכרח דלא הוי פרוע טענה גרועה אלא נגד שטר, דמהלכות שטר הן דא"א לטעון פרוע נגדו וכמש"נ, והן הן דברי הרמב"ן שתירץ דל"ה מגו נגד שטרך בידי מאי בעי כיון דלא ידעי' השטר אלא מפיו והוי פ"ש. ולכאורה התוס' בב"ב דף ע' שלא תירצו כן פליגי בזה גופא וס"ל דאף קודם קיום הוי טענה גרועה ונאמן רק במגו, ומ"מ גם לדידהו הוי פ"ש לגבי עצם קיום השטר וכמש"נ.

ג) וכתבנו כל זה לפום פשטות הדברים, דהא דאינו נאמן לטעון מזויף מדאורייתא היינו משום דנחקרה עדותם בבי"ד וחז"ל עקרו הדין נחקרה, נולפי"ז מוכח מהגמ' עצמה דלולי דין נחקרה נאמן אף דלא חציף אינש, דאל"כ א"צ להגיע לדין נחקרה עדות, דתיפו"ל משום לא חציף, וע"כ דכשטוען נאמן], אבל באמת נראה לפרש כל זה בענין אחר, דהנה כתבנו לעיל דדינא דר"ל סברא הוא בהלכות שטרות, ונראה דאם היה נאמן בע"ד מדאורייתא לטעון מזויף לא היה מקום לומר שיהיה חל דין נחקרה, דלמה ייחשב השטר כחקור כ"ז שיש לנו ספק כדי כך שנאמן לטעון, וע"כ נראה דהדבר הוא ממש בהיפוך, שמחמת דינא דלא חציף אינו נאמן לטעון מזויף וממילא הרי השטר כמי שנחקרה, דכיון דא"צ הגדה ואין כאן שום צד ערעור הרי זה כחקור וגמור וחשיב כאילו נתקבלה העדות, (ועיקר דיני' דר"ל מיירי גבי חוזר ומגיד, דכיון דנעשו כמי שנחקרה שוב אינו יכול לחזור בו וכמש"כ שם הריטב"א. והגמרא מביאה מר"ל דאם חשיב כנחקרה ע"כ דאין צריך קיום ואינו נאמן במזויף).

וחכמים האמינו לטענת מזויף לערער חזקת השטר וממילא אין כאן נחקרה, דאם יש לו הזכות לטעון מזויף א"א לחקור העדים עד שנשמע דבריו וליכא על השטר תורת נחקרה ובטיל מיני' שם עדות עד שיתברר הדבר בבי"ד, וגם לפי"ז נראה כנ"ל דאם בבי"ד אינו טוען או שאינו כאן, (ולולי דין טענין) אזי מקיים הבי"ד השטר ומקבל העדות בלא קיום החתימות כלל מכח לא חציף, וזהו גוף דברי התוס' דמזויף לא שכיח, ולהכי אין חוששין לו ומקבלים עדות השטר.

והראוני ראייה מפורשת לדברינו מהא דמבואר בראשונים בסוף יבמות (עיי"ש בר"ן מ"ו בדפי הרי"ף ובשא"ר שם) דבע"א המעיד בכתב על מיתת הבעל הקילו דסגי עד מפ"ע וסגי בעדות מפי כתבו, וכתבו עוד דכ"ש דא"צ קיום, דקיום שטרות דרבנן, והכא אקילו. והנה כאן ליכא עלה תורת שטר שלא נכתב מדעת המתחייב ולא שייך לומר דכמי שנחקרה עדותו, וכמש"כ הראשונים דהוי מפ"כ. ומבואר דגם בלא דין נחקרה ל"מ טענת זיוף חזו ראייה אלימתא ליסוד הדברים, דמחמת החזקה אינו נאמן במזויף, וכיון דל"מ טענת זיוף לכן חל דין

נג ונמצא שבעומק הדבר הפ"ש הוא רק ביחס לדין קיום דהשטר, אבל בכדי שלא נבוא עכשיו ונקבל עדות השטר בלא קיום ע"ז בעינן לטענת פרוע, ואולי ג"כ לדין מגו וכמש"כ.



נחקרה. ולפי"ז תמוה, דהרי א"כ אף דתקינ חז"ל דשטר שאינו מקוים לאו כלום מ"מ איך נאמן, ונצטרך לומר שיש כאן ב' תקנות, אבל למשנ"ת מבואר היטב, דכיון דנאמן לטעון מזויף בטל תורת נחקרה מן השטר והוי כחספא עד שיגיע לבי"ד, ובהגיע השטר לבי"ד אזי אם יטען מזויף ממילא יתבטל השטר ואם לא יטען מזויף יקיימוהו בי"ד וכו"ל.

והנה התוס' בכתובות י"ט ע"א כתבו לחד תירוצא דליכא מגו למ"ד מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו משום דמדאורייתא עדים החתומים על השטר וכו' עיי"ש, והנה יסוד תירוצם דעתה אין לו הנאמנות בטענת מזויף ולא חשיב כמי שנאמן ומערער נאמנותו, (ונתבאר בע"ה סי' ד אות ד). והנה זה תליא בב' הדרכים הנ"ל שכתבנו, דלהצד דיסוד התקנה היה עקירת הנחקרה א"כ צ"ל דבכה"ג יש דין נחקרה ולא עקרוהו אלא כשטוען, אבל למש"כ כאן דיסוד התקנה היה להאמינו במזויף א"כ יסוד סברת התוס' דאינו נאמן במזויף אלא כשטוען מזויף, אבל אם אינו טוען אזי אין לו הנאמנות דמזויף.

וראיה לזה מדברי תוס' הרא"ש ב"מ דף ז ע"ב שכתב שם וז"ל, והא דאמרי' א"צ לקיימו ואין נאמן לומר פרעתי במגו דמזויף משום דמן התורה עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותם בבי"ד דלא נחשדו ישראל על הזיוף אלא דחכמים הוא דאצרכוה קיום אחרי שנתקלקלו הדורות, ודוקא היכא דטעין מזויף צריך קיום, אבל בטענה אחרת במגו דמזויף לא מהימן דזיוף לא שכיח, עכ"ל. ומתבאר מדבריו דהא דלא מהימן אלא במזויף היינו משום דזיוף לא שכיח, ומבואר דמה"ט גופא לא נאמן במזויף (וברור שלא שכיח מחמת שלא נחשדו), והיינו דעיקר התקנה היה להאמינו במזויף, וכשאינו טוען בפירוש מזויף אז חשיב כאילו אינו נאמן.<sup>יב</sup>

ואמנם א"א לומר דגם אחר התקנה נאמן בטענתו ומ"מ השטר חשוב כנחקרה, דמלשון התוס' רא"ש משמע דהנידון הוא אם צריך קיום כשטוען פרוע, ומשום דפרוע הוי ערעור על השטר וכמש"כ, ופשוט הגדר כמשנ"ת דע"י שנאמן מן התקנה בטענת מזויף בטל לגמרי דין נחקרה, שא"א שיהא השטר כחקור כ"ז שזה יכול לערער עליו.

ושוב ראיתי דהנך שני ביאורים שכתבנו דמחמת הלא חציף איכא נחקרה מדאורייתא וממילא אינו יכול לערער או דנימא איפכא דמחמת הלא חציף אינו יכול לערער וממילא חשוב כנחקרה דבר זה תלוי במחלוקת רבותינו דיעויין בש"ך בסי' סט סקי"ד שהביא שם דעת הבית יוסף דבשטר בכתב יד הלווה בלא עדים נמי אין קיומו אלא דרבנן וכל הני קולות דקיום מקילינן ביה ודעת הש"ך דאינו כן דדווקא בעדות קיומו מדרבנן משום דכמי שנחקרה עדותם בבי"ד אבל בכתב ידו דליכא ביה נחקרה קיומו דאורייתא והביא שכ"כ גם הב"ח והסמ"ע וכן סובר גם הקצה"ח בסי' מו סק"ח

ולכאורה בהא תליא דאם מה שאינו יכול לטעון מזויף הוא מעצם החזקה דלא חציף אינש לזיופי אם כן גם בכתב ידו יהיה הדין כן וכדעת הב"י ואז נפרש דכשהאמינוהו חז"ל לטעון מזויף ממילא לא שייך לומר דנחקרה עדותם וכמו שכתבנו באופן השני ואם נימא דמצד החזקה עצמה היה יכול לערער רק דעל ידי החזקה הוי כנחקרה אז בהכרח יש לומר דחז"ל עקרו הדין נחקרה שבשטר וכהאופן הראשון שביארנו

<sup>יב</sup> ועומק ההסבר דמי שאינו בחשש משקר יכול לטעון טענה גרועה ג"כ ולא חשיב ריעותא דמה לו לשקר, אבל מי שהוא בחשש משקר א"א להימוני ע"י מגו, ומי שנאמן במזויף עדיין הוא בחשש משקר דזיוף לא שכיח, אלא דאי טען בפירוש מזויף האמינוהו מפני התקנה, אבל למגו לא מהני נאמנות כזו.

ער

שמעתתא

סימן ט

דמנו

ויעויין בתשובת הרשב"א במיוחסות סי' כב שכתב שם להדיא דאף בכתב ידו בעיקרא  
דדינא ליכא למטען מזויף דכיון דמטעם החזקה הוא מאי שנא זיוף חתימות העדים מזיוף כתב  
ידו עיין שם ומבואר להדיא כהב"י בזה

