הלכה · משנה תורה · מפרשים · אבן האזל · ספר שופטים

אבן האזל על משנה תורה, הלכות עדות

הרב איסר זלמן מלצר

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

אבן האזל על משנה תורה, הלכות עדות

הרב איסר זלמן מלצר

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/אבן-האזל-על-משנה-תורה-הלכות-עדות/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה 39-202611200317v של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 4
הלכה א 4
פרק ב 4
הלכה ג 4
פרק ג 6
הלכה ד 6
פרק ח 17
הלכה ב 17
פרק ט 24
הלכה ג 24
הלכה ט 24
פרק י 25
הלכה ג 25
הלכה ד 30
פרק יד 31
הלכה ג 31
הלכה ז 32
פרק טז 34
הלכה ד 34
פרק כ 36
הלכה ג 36
פרק כא 38
הלכה ח 38
הלכה ט 38

פרק א

הלכה א

העד מצווה להעיד בבית דין בכל עדות שיודע, בין בעדות שיחייב בה את חבירו, בין בעדות שיזכהו בו, והוא שיתבענו להעיד בדיני ממונות, שנאמר והוא עד או ראה או ידע אם לא יגיד ונשא עונו.

הנתיבות בסי' כ"ח ס"ק א' הביא דברי הר"נ שכתב דבהכשירו לקרובים לעדות שאינן עוברים באם לא יגיד, דבירושלמי ממעט לה מדכתיב והוא עד את שכשר להעיד עדות תורה, וכתב על זה הנתיבות ואף דבשבועות אמרינן דעד מיתה כיון דנאמן מדרבנן חייב קרבן שבועה, יש לחלק דשאני התם דכל דתיקנו רבנן כעין דאורייתא תיקון משא"כ בהאמינו לקרוב הוי כמחייב עצמו מה שיאמר הקרוב, ויש לעיין בתירוצו דבדין קבל עליו קרוב או פסול, מבואר בסי' כ"ב דבשני אופנים מהני קבלתו, או שקנו מידו או אחר גמר דין, והנה באופן דלא מהני אלא אחר גמר דין הוא מבואר דעכשיו אכתי אינו עד ויכול לחזור בו אחר הגדתו, אבל אם קנו מידו על קבלתו קשה דהא כבר הועילה קבלתו והוא עכשיו נאמן לחייבו להבע"ד כמו שיעיד ולמה לא יתחייב העד להעיד, ומה נ"מ אם אפי' נאמר דהוי כמו שמחייב עצמו במה שיאמר הקרוב עכ"פ הוא מעכשיו חייב בכמה שיאמר.

ונראה דיש לבאר דברי הירושלמי באופן אחר דדין חיוב עד להעיד הוא אם כבר נעשה עד בשעה שראה העדות וזהו שאמר הכתוב והוא עד או ראה או ידע, אבל בקבלוהו לקרובים אפי' קבלוהו בקנין עכ"פ בשעה שראה העדות הא לא היה עליו שום גדר עדות כיון דהוא קרוב, ולכן לא מהני לחייבו בהגדה כשקבלוהו, וזהו דאמר הירושלמי והוא עד את שכשר להעיד דבר תורה, ומיושב דגבי עד מיתה הוא נעשה עד כשראה כיון דנאמן לגבי היתר נשואין, והבעל התחייב עצמו בשעת נשואין שלו שאם יהיה לה היתר נשואין ע"פ דין תטול הכתובה כמו שאמרו חז"ל דמספר כתובה נלמד שכתוב בה כשתנשאי לאחר תטלי מה שכתוב ליכי, א"כ נעשה עד לגבי חיוב הכתובה משראה מיתת הבעל, ושפיר קרינן ביה והוא עד וחייב להעיד דבר תורה.

פרק ב

הלכה ג

היו העדים מרובים שנים מהם כיוונו עדותן בחקירות ובדרישות והשלישי אומר איני יודע תתקיים העדות בשנים ויהרג, אבל אם הכחיש את שניהם אפילו בבדיקות עדותן

בטלה.

תתקיים העדות בשנים ויהרג, בסנהדרין דף מ"א ע"ב מפרש רבא הכי מתני' דתנן ואפי' שנים אומרים אין אנו יודעין עדותן קיימת דקאי אחקירות וה"ק אפי' בחקירות שנים אומרים ידענו ואחד אומר איני יודע עדותן קיימת, כמאן דלא כר"ע, ופירש"י דהא דאמר דלא כר"ע היינו דלא כר"ש דאמר מקיש שלשה לשנים גבי הזמה דעד שיזומו שלשתן והכא כיון דאחד אומר איני יודע אי אפשר להזימו, ומה דאמר דלא כר"ע זהו משום דר"ע נמי סבר כר"ש, והתוס' כתבו דהכונה דלא כר"ע דאמר מקיש שלשה לשנים לדין נמצא אחד מהם קרוב או פסול, דגם לזה דמי כשאחד אומר איני יודע בחקירות, ולכן תמה בזה הלח"מ על דברי הרמב"ם דהא בין בהא דר"ש בדין עד שיזומו שניהם, בין בהא דר"ע בדין נמצא א' קרוב או פסול, פסק דמקשינן שלשה לשנים, וא"כ למה פסק כפירושא דרבא במתני' דאם שנים יודעין ואחד אינו יודע תתקיים העדות בשנים, וכתב הלח"מ דהרמב"ם מפרש כפירש"י דתלייא בדינא דר"ש, וממילא כשאומר אחד איני יודע בחקירות א"א להזימן דהא אין ניזומין עד שיזומו כולם, אלא דבזה צריך דוקא אם הגידו כל אחד בתוך כדי דבור של חבירו, ולכן נפרש כונת הרמב"ם כאן דהוא אם לא הגיד השלישי בתוך כ"ד של השנים, ומה שסתם הרמב"ם זהו משום שסמך על מה שכתב החילוק גבי הזמה, עכ"ד הלח"מ, ובודאי תירוצו אינו מיושב, לבד שהרמב"ם לא הזכיר דשני הדינים תלויים זה בזה, ורק בגמ' מבואר כן, אך לבד זה היה שייך לומר כן אם היה כותב דין הזמה קודם, אבל באמת דין הזמה כתב בפרק כ' ואיך שייך לומר דכאן בפ"ב סמך על זה.

לכן נראה דכיון דע"כ הפירוש במתני' הוא כדמשני רבא דהכי קאמר אפי' בחקירות שנים אומרים ידענו, ואחד אומר איני יודע עדותן קיימת, ומה דמוסיף הגמ' על זה ודלא כר"ע, סובר הרמב"ם דלהלכה א"א לומר כן דודאי הלכה בין כר"ע בין כר"ש ולא פליגי במתני' במכות דף ה' אלא בדיני ממונות. ואמר שם ר"נ דהלכה כרבי דאין חילוק בין ד"נ לד"מ, לכן סובר הרמב"ם דלא דמי הא דר"ע לדין נמצא א' קרוב או פסול, והא דר"ש לדין אם לא הוזמו כולן לדין אם אמר אחד איני יודע, דאם אמר אחד איני יודע בחקירות שהם גוף העדות אינו עד כלל, ולא שייך שיפסול השנים היודעים ומגידים עדות ברורה, ואחר שנתעוררתי בסברא זו עיינתי במרכה"מ כאן ומצאתי שכיונתי לדבריו דגבי אמר איני יודע אינו עד כלל ולא שייך שיפסול את השנים היודעים, אח"כ ראיתי שיש לחזק סברא זו מהא דאמר הגמ' בסנהדרין דף י"ז ע"א אמר ר' אבהו במוסיפין עושין ב"ד שקול לכתחלה, ופריך פשיטא ומשני מהו דתימא האי דאמר איני יודע כמאן דאיתיה דמי

ואי אמר מילתא שמעינן לי' קמ"ל דהאי דאמר איני יודע כמאן דליתיה דמי, ואי אמר טעמא לא שמעינן לי', והשיג מגמ' זו הראב"ד על הרמב"ם בפ"ח מהל' סנהדרין הל' ב', וכתבו הכ"מ והרדב"ז דהרמב"ם סובר דהך דינא אינו אלא בדיני נפשות, וכן כתב הרמב"ם שם בפרק ט' הל' ב' דזה שאמר איני יודע הרי הוא כמו שאינו, שהרי אינו חוזר ומלמד חובה, אבל בד"מ אם ראה אח"כ לחזור מדבריו יכול לחזור, דגם בדיני נפשות יכול לחזור לזכות, ובד"מ אין חילוק דזכותו של זה הוא חובתו של זה.

ועכשיו נבאר דכיון דחזינן דהיכי דאינו יכול לחזור הוי כמאן דליתיה, וא"כ החילוק מבואר בין דין ב"ד ובין דין עדים, דדוקא גבי ב"ד אפשר שאם אמר קודם איני יודע יכול לחזור אם אינו לחובה בדיני נפשות, אבל גבי עדים דכתיב אם לא יגיד, ודרשינן כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, ומבואר בחו"מ סי' כ"ט סעיף א' דאם אמרו עדים אין אנו יודעין אינם יכולים לחזור להעיד אפי' אם לא נשבעו קודם, ודוקא אם נתנו אמתלא נאמנים לחזור ולהגיד, וא"כ כל זמן שלא נתנו אמתלא כיון שאינם יכולים להעיד הוי כמאן דליתיה, ולכן לא שייך שהשלישי שאמר איני יודע יהיה יכול לפסול השנים היודעים כיון שהוא כמאן דליתיה, ואף דיש לדון במה שכתבתי במה שהבאתי מדין ב"ד במוסיפין דאם אמר אחד איני יודע דמוסיפין ועושין ב"ד שקול משום דהאי דאמר איני יודע הוי כמאן דליתיה, דה"נ גבי עדות אם אמר עד אחד איני יודע הוי כמאן דליתיה, ואינו יכול לפסול השנים, דיש לומר דלא דמי דגבי ב"ד כיון דאינו יכול לחזור הא בעצם המנין לא הוי שקולין, אבל הכא איירינן לדין עדות דכיון דאחד אמר בדרישות איני יודע דעדותו פסולה, ונאמר הוקשו שלשה לשנים דכל השלשה נפסלו, אך באמת אין בזה חילוק דגם בעדות נוכל לומר דכיון שאינו יודע בדרישות וגם אינו יכול לחזור לומר אני יודע א"כ אינו עד כלל, ושפיר הוי כמאן דליתיה ואינו יכול לפסול השנים, ועוד יש לומר דבכונה אמר הגמ' גבי ב"ד דמאן דאמר איני יודע כמאן דליתיה, דאף דהגמ' מפרש דאי אמר טעמא לא שמעינן ליה, מ"מ הא אמר הגמ' דטעמא הוא דכמאן דליתיה, ואינו בדין זה מן הדיינין, ונמצא דלא רק משום שאינם שקולים אלא דאינו דיין כלל, וא"כ ה"נ גבי עדות לא הוי עד כלל אם אמר איני יודע.

פרק ג

הלכה ד

דין תורה שאין מקבלין עדות לא בדיני ממונות ולא בדיני נפשות אלא מפי העדים שנאמר על פי שנים עדים מפיהם ולא מכתב ידם אבל מדברי סופרים שחותכין דיני

ממונות בעדות שבשטר אף על פי שאין העדים קיימים כדי שלא תנעול דלת בפני לוין ואין דנין בעדות שבשטר בדיני קנסות ואין צריך לומר במכות ובגלות אלא מפיהן ולא מכתב ידן.

אבל מדברי סופרים שחותכין דיני ממונות בעדות שבשטר, הרמב"ן בספר המצוות שורש ב' כתב וז"ל וכבר השיבו עליו חכמי הדורות בזה תשובות גמורות מהן שאנו דנין בגיטין בעדי חתימה בלבד והאשה המוציאה לפנינו גט חתום מקיימין אותו ומתירין אותה להנשא על פי עדות השטר עכ"ל ומדברי הרמב"ן מוכח שאינו מקשה אלא מזה דמהני עדות בעדי חתימה לראיה שנתגרשה, אבל על זה שמועיל עיקר חתימת העדים שהגט יהיה כשר דהא שיטת הרי"ף והרמב"ם דגם לדידן דקי"ל כר"א דאמר עדי מסירה כרתי מהני גם בעדי חתימה בלא עדי מסירה לא הוקשה להרמב"ן, דזה פשוט דלדין הכשר הגט מהני חתימתן ואין בזה דין קבלת עדות דכתיב בקרא דעל פי שנים עדים יקום דבר דזהו לדון על פי הגדתן.

והנה אדמו"ר בספרו כתב דסובר הרמב"ם דאין שטר אלא הנעשה לקנין כמו גיטין וקדושין ושטרי שחרור וקנינים דאיכא עליהן דין שטרא מה"ת אבל מה שנעשה רק לראיה לא מיקרי שטר אלא עדות בכתב ופסול מה"ת מדין מפי כתבם, וכדבריו כתב הנתיבות בסי' כ"ח, והנה לפי דבריו נמצא דאפי' שטר מכר ומתנה שכתוב קנין אם לא בהאי שטרא מקנה ולא הוי אלא שטר ראיה לא מהני מה"ת והנתיבות כתב כן להדיא בסוף דבריו וזה קשה טובא דהא כתיב שדות בכסף יקנו וכתוב בספר וחתום ובקדושין דף כ"ו בכסף מנלן אמר קרא שדות בכסף יקנו ואימא עד דאיכא שטר ומשני דשטרא ראיה בעלמא ומבואר דעיקר שטר דכתיב בקרא הוא רק לראיה ומהני, ואף דאפשר לומר דאין כונת הרמב"ם אלא דלא מהני מן התורה, אבל אה"נ דמקרא דמדברי קבלה ילפינן דגם זה מועיל וקרא לדברי קבלה ג"כ דברי סופרים, אבל קשה לומר כן דא"כ למה כתב שלא תנעול דלת בפני לוין כיון דעיקר קרא בשטר מכר כתוב, ובכלל אינו צריך לומר טעמים על קרא מדברי קבלה.

וצריך לומר לפי דבריהם דנחלק בין שטר שמהני לקנין וכמו כשכותב מכרתי שדה פלונית לפלוני דלשון זה מהני לקנין, וכבר אמרה תורה דזה מהני בדין שטר, לכן אפי' אם הוא עכשיו רק לראיה כשכבר קנה בכסף או בקנין מ"מ מהני כיון דכבר יש לשטר כזה דין שטר, אבל בשטר הודאה שמודה שלוה מפלוני מנה ואפי' בשטר הלואה כיון דשעבודא דאורייתא, א"כ השטר א"צ לחדש קנין השעבוד ושטר צריך רק שיהיה קול להלואה בזה לא הוי מהני מה"ת דהוי מפ"כ רק מדברי סופרים שלא תנעול דלת בפני

לוין.

אכן נראה לי ליישב הדבר בפשיטות דהנה שיטת רש"י והרז"ה ותוס' וכן דעת רוב הראשונים דעיקר החילוק הוא בין מדעת המתחייב או לא, והנה בכתובות דף כ' וביבמות דף ל"א הקשו התוס' על הא דאמר בגמ' ביבמות שם אי דזכירי ליתי ולסהדי ואי לא זמנין דחזו בכתבא ואתו ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם והקשו מהא דב"ק דף נ"ח גבי שורף שטרותיו של חבירו דאמרינן אי איכא סהדי דידעי ליכתבו לי' שטרא אחרינא דמוכח דאם ראו בשטר לא הוי מפי כתבם ותי' בתוס' דאם היו אומרים שכך ראו בשטר שפיר הוי עבדי, דהרי הם כאילו מעידים ראינו עדות שנחקרה בב"ד אבל חיישינן שמא לא יעידו שכך כתוב בשטר וראו בשטר אלא יעידו על המעשה עצמו כאילו הם זוכרים והם אינם זוכרים אלא מפי הכתב וכו' עי"ש.

והנה דברי התוס' ברורים דהתם בב"ק כיון שאמרו שכך ראו בשטר לא הוי מפי כתבם דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד אבל מה שיישבו דהכא חיישינן דלמא יעידו על גוף המעשה וזה אינם יודעין רק מפי הכתב קשה דלפי"ז הא אין הפסול משום מפי כתבם כלל דהא הם ראו באמת עדות שנחקרה בב"ד וזהו עדות מעליא אלא דאין זה הגדה אמיתית שאינם מגידים העדות כפי שראו באמת שהם ראו בשטר והם אומרים שראו המעשה, והנה באמת הך פסול דמפי כתבם הא מינו על העדים שלא יעידו מה שראו מפי כתבם אלא על הב"ד שלא יקבלו עדות שהגידו מפי הכתב אלא דממילא לא עדיפא עדים שמגידים ממה שראו בכתבם או בכתב ידי אחרים מאם היו מביאים הכתב גופא לב"ד וראו ב"ד בעצמם את הכתב דהא כללא הוא לא תהא שמיעה גדולה מראיה וא"כ כ"ז אם אינם רשאים לסמוך על הכתב ואינם יכולים להגיד זה בב"ד. א"כ מאי שייך זה למפי כתבם הלא כאן העדות היא עדות כשרה ולא העדים ראו מפי כתבם דהא ראו בשטר וגם הב"ד לא ראו מפי כתבם וא"כ מאי שייך זה למפי כתבם ובאמת יש לעיין אמאי לא יחקרו ב"ד כיצד אתם יודעים עדות זו.

ולכן נ"ל ליישב הדבר בדרך פשוט דהנה כבר הבאנו דעת רוב הראשונים לחלק מה דבשטר לא חשיב מפי כתבם משום דהוא מדעת המתחייב ועדות בשטר שלא מדעת המתחייב אה"נ דפסול משום דהוי מפי כתבם וביאור הדבר נראה דשטר מדעת המתחייב היינו כיון שכותבין מדעת הלוה או המקנה ונותנין אותו להלוה או להמקנה דהיינו המתחייב והוא מוסרו למלוה ולקונה נמצא דבעצם עדות שמעידין עדים בשטר אינו על עצם המלוה או ההקנאה אלא שמעידין שזה השטר היה ביד המתחייב המקנה או הלוה ומדעתו נכתב ואין חלוק בין שטר ראי' לשטר קנין בזה דבכולם כותבין

למתחייב גם כשבא לבדו, בר מהיכא דאיכא למיחש ללקוחות ואנו דנין דכיון דבידו היה השטר והוא מסרו מדעתו בודאי החיוב וההקנאה ברורים ובשטר קנין נגמר במסירתו מעשה הקנין ונמצא דהעדים אינם מעידים על עצם החיוב וההקנאה אלא על השטר והם חותמין על השטר שזה חותמין על השטר שזה הוא שטר הניתן מידי המתחייב ובזה משוו ליה לשטר.

והנה בגמ' אמרינן ד"ת עדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד ולא בעי קיום, וצ"ע דמה בכך דעדים החתומים עה"ש נעשה כמי שנחקרה עדותן הרי החששא הוא דילמא מזוייף הוא ואין כאן עדים חתומים כלל ובגיטין דף ג' פירש"י משום דלא חציף אינש לזיופי אבל תמוה דבמה תלה זה בדין נחקרה עדותן בב"ד.

והנה הקצוה"ח הביא קושית הפנ"י להנך פוסקים דבגיטין וקדושין צריך דו"ח הא דאמרינן מפני מה תקנו זמן בגיטין והא ודאי צריך זמן דבאיזה יום הוא ומה שתי' בקצוה"ח דחה הנתיה"מ, והנ"ל דהנה בהא דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד משמע שהפנ"י והקצוה"ח והנתה"מ מפרשים דאחרי שנחתמה חתימתן בשטר הוי כמי שנחקרה עדותן עם השטר ועל כן הקשו דאם אין בו זמן הא חסר דו"ח אכן באמת לפי"ז קשה טובא דאיך אפשר לומר בשטר שלא נראה מעולם בב"ד דליהוי כמו שנחקרה עדותן בב"ד אכן באמת הביאור בזה דזה גופא הוי גזה"כ בשטר דמהני העדות מן השטר גם לפני שנראה השטר בב"ד וכבר יש עליו תורת שטר עם חתימתן ובשביל זה אין בשטר פסול דמפ"כ דדין מפ"כ אינו אלא כשדין העדות נגמר בב"ד ונתקבל לפני ב"ד ובדין ב"ד הוא שאמרה תורה עפ"י שנים עדים יקום דבר מפיהם ולא מפ"כ, אבל דין שטר אינו נגמר משום דמתקבל לפני ב"ד אלא דחדשה תורה דבשעת חתימה נגמר השטר ונקרא שטר וע"כ דנתקיימה העדות בעת חתימתם ומשו"ה שפיר ניחא הא דלא צריך דו"ח דדין דו"ח אינו אלא כשהב"ד מקיימים את העדות והם צריכים לקבלם לעדים אבל בשטר הוא דין מיוחד שהעדים עם חתימתן משווי לה עדות בזה לא בעי דו"ח.

ועיקר החילוק בין שטר דכשר לכתב של עדים שהוא פסול מדין מפ"כ הוא בזה דאם עדים כותבים עדות על מעשה שהיה דהיינו שראובן הזיק את שמעון ויכתבו זה לשם עדות על אותה מעשה ודאי זה לא מקריא שטר אלא עדות עדים ובעדות עדים הצריכה תורה מפיהם של עדים ודין שטר שחדשה תורה והתנו בה הראשונים שיהיה מדעת המתחייב אין הכונה דבזה שנכתב מדעת המתחייב לחוד סגי ודין שטר יהיה שהעדים יעידו על מעשה שהיה דז"א דבכה"ג אם יעידו עדים ויחתמו שראובן הזיק את שמעון

אם לא יהיה זה בתורת התחייבות מצד ראובן אלא בתורת עדות על הנזק אם יכתבו בהסכמת ראובן לא יהיה ע"ז דין שטר איברא דלא נוכל לצייר באופן זה דאם נכתב בהסכמת ראובן לא גרע משטר הודאה, עכ"פ לא מן השם הוא זה אלא דלא שייך כלל דין שטר בכה"ג דדין שטר אינו עדות על מעשה שהיה אלא שצריך ע"ז הסכמת המתחייב שיכתבו עדותו דכל כה"ג עדות מקריא אלא דשטר נקרא מה שהעדים נותנים להמתחייב או להמקנה שטר שיוכל בכך להתחייב או להקנות והרי כל עיקר נוסח השטר הוא דברי הבעל בגט אנא פלוני פטר ותריך יתיך פלונית אנתתי או בשטר מכר שדי מכורה לך שהם דברי המוכר, והעדים אינם חותמין רק פלוני בן פלוני עד ולכן גם כשכותבים בשטר מכירה נוסח העדים כגון פב"פ אתא לקדמנא ואמר לן הוו עלי עדים וקנו ממנו וכו' אף שכותבין לשון עבר היינו נמי שנותנים השטר להמתחייב שכשימסור לקונה אז יהיה ראיה מתוך המסירה ועיקר עדותם הוא רק שהבעל או המוכר צוה לכתוב, וכנ"ל.

ומיושב בזה מה שעמדנו על פירוש דברי הגמ' דד"ת עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, והקשינו דהא כאן יש ספק אם יש כאן עדים חתומים על השטר כל עיקר דדילמא מזויף הוא ואי משום דלא חציף אינש לזיופי הרי אין הטעם משום דכמי שנחקרה עדותן בב"ד דמי ולפי המבואר ניחא דאיברא דעיקר טעמא דלא חציף הוא שעי"ז אנו יודעין שהשטר נחתם אבל אם לא היה דין שטר שמקבלים אנו עתה עדות מן השטר החתום א"כ לא מועיל לנו כלל הא דלא חציף דאם היו ב"ד שומעים קול מגיד עדות ואינם יודעים מי הוא המעיד ודאי דלא היה נחשב לעדות כיון שאין אנו יודעין מי מדבר ולכן כיון דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד והיינו דעדות העדים נגמרת בשעת חתימתן ונעשה דין שטר והב"ד דנין עכשיו בראיית השטר כיון שהשטר נמסר בידי המתחייב והוא מסרו ליד הקונה וכיון שעדותן נגמר שלא בב"ד שזהו עיקר החידוש של שטר אין שייך לפסול מטעם דלא ידעינן מי הוא העד כיון שבשעת חתימתן נגמרה העדות ומטעם דלא חציף אינש לזיופי ברור לן בהך שטרא דכשר הוא.

עוד נראה דחתימת העדים בשעת חתימתן אינה עדות כלל על עיקר הדבר ומשום דבשעת חתימתן אינם יודעים כלל אם יתקיים המעשה שהרי ביד המוכר והבעל לא לגרש ולא למכור ואם נשאל לעדים אם נתקיים המעשה שמכר או שגרש אין הם יכולים להעיד ע"ז כלל כיון דכותבין שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו והרי כל זמן שלא מסרו לא נתחייב כלל ולכן נראה דענין עדות בזה הוא באופן אחר דבאמת אינם מגידים עדות כלל ועיקר העדות הוא בזה גופא במה שכותבין חתימתן על השטר והיינו שמעידים שחתמו

על השטר אצל הבע"ד וביאור הדברים הם דעיקר השטר הוא שהמקנה או המתחייב יתן שטר לבע"ד אלא דלאשווי' שטר שע"י יתחייב ויתברר ענינו בב"ד בעינן חתימת עדים שבזה גומרין את השטר שלא יוכל להוסיף בו ולשנות וע"י חתימתן מעידים הם שהשטר נכתב בצווי בעל השטר ונמסר לידו ומשום זה נקרא חתימה דהיינו גמר השטר כמו תורה חתומה נתנה וזהו וכתוב בספר וחתום שבחתימה נגמר השטר והוא ענין עדות משונה מעדות דעלמא דהם אינם מעידים עדות כלל אלא שבחתימתן אצל הבע"ד הם מקיימים את השטר ואין כאן הגדת עדות כלל.

ובזה מרווח לן סוגיא דגיטין ד"ט ע"ב עדים שאין יודעים לקרות קורין לפניהם וחותמין וכתבו התוס' בד"ה קורין דלא הוי עד מפי עד שאין צריכין להעיד על עיקר המעשה אלא שאומר שכך כתוב בשטר ובעי שנים קורין או אפילו יחיד כגון רב נחמן וספרי דדייני דאית להו אימתא כדלקמן בפ"ב והנה אם נימא כפי המבואר בפשיטות שהעדים החתומים על השטר הם עדים על המעשה א"כ כיון שכאן אינם יודעים כלל מה כתוב בשטר א"כ על מה חותמין דהא ע"כ זה ודאי דאף אם מעידים על המעשה הוי העדות במה שחותמין שמה שכתוב בשטר הוא אמת ועיקר עדותן בחתימתן וא"כ איך מעידים על מה שלא יודעים ומה שהביאו ראיה מהא דר"נ וספרי דדייני דאית להו אימתא כדלקמן בפ"ב אבל באמת זה לא יתכן שעל זה סומכין להגיד עדותן כיון שבעצמן אינם יודעים ולפמש"כ מבואר הדבר בפשיטות דכיון שעיקר עדותן היא רק שחותמין חתימתן וזה גופא עדותן שחתמו חתימתן אצל הבע"ד אלא דמנין יודעים שזהו הבע"ד ושזהו שטר של המתחייב זה יודעין מהא דאית לי' אימתא כמו דמהני זה שנודע על החולץ שזהו אחי המת אפילו מפי קרוב וכן על מגרש ג"כ ל"ש אף שזה היא עיקר המעשה דאם הוא אחר אין התחלה להמעשה כלל אלא דעכ"פ לא זהו עיקר העדות שזהו ענין מוקדם שצריכים העדים לידע את האדם כמו שאין להעדים לברר מאין ידוע ששם זה האיש ראובן שכיון שנתברר להם באיזה אופן שיהיה וה"נ הכא שעיקר העדות היא חתימתן שהם חותמים ומשווי לשטר וכיון דמהא דאית להו אימתא נתברר להעדים שהוא המתחייב שפיר יכולים לחתום שחתמו אצל הבע"ד.

ולפ"מ שביארנו נוכל ליישב קושית התוס' בגיטין דף כ' גבי מעשה בזקן אחד והיה מלוה לכל בני הכפר וכותב בכתב ידו ואחרים חותמים ובא מעשה לפני חכמים והכשירוהו ואמאי הא בעינא ספר מקנה וליכא והקשו התוס' מה ענין שטר הלואה לגט דאינה אלא לראיה ואפי' במלוה ע"פ היה גובה ממשעבדי ולפמש"כ דזהו דין שחדשה תורה בשטר ואם היינו באים לדון מעצמנו דין שטר אף לפמש"כ דעיקר העדות היא

מחודשת דאינם מעידים כלל על מעשה שהיה מ"מ אם היינו באים לדון בראית השטר ודאי הוי מפי כתבם דלא עדיף מאילו העידו על המעשה וא"כ ניחא שפיר דאין חילוק בזה בין שטרי קנין לשטר ראיה דבכולם צריך לנו לדון מקרא דין שטר שהמתחייב מוסרו להקונה שצריך להיות שלו ואף דאין סברא כלל לחלק בין ספר של מקנה או לא בדין שטר אבל באמת גם בשטר קנין אין סברא לחלק וע"כ דהוא גזה"כ דשטר שהבע"ד מוסר צריך להיות שלו וא"כ אין נ"מ בין שטרי קנין לשטר ראי' ולפ"ד אין צריך באמת לחלק כלל בין שטר קנין לשטר ראיה דשטר דמהני לראיה מהני ג"כ להתחייב.

ובמה שבארנו יש לבאר סוגית הגמ' דיבמות דאמרינן דאי מנחי גבי עדים זימנין דחזו בכתבא ואתו ומסהדי ואז הוי מפי כתבם והקשו התוס' דהא הוי כאומרים ראינו עדות שנחקרה ותירצו דהכא חיישינן שמא יאמרו על המעשה עצמו ולא יאמרו כך ראינו בשטר וזה הוי מפ"כ והקשינו דא"כ אין לזה שייכות למפיהם ולא מפ"כ כיון שאין מעידים עדותם כפי שראו באמת ולפי"מ שבארתי מיושב דדין שטר הא לא הוי אלא מה שהמתחייב או המקנה מוסרו להבע"ד והעדים כותבין ללוה אע"פ שאין מלוה עמו וללוקח אעפ"י שאין מוכר עמו וזה הוא דין שטר וכמש"נ וא"כ בקדושין שהשטר קדושין כותב הבעל א"כ אין הוכחה כלל משטר קדושין שכבר נתקדשה בעת שיצא מתח"י הבעל ואפילו אם נראה שהשטר יוצא מתח"י האשה אי אפשר לדון מזה שכבר נתקדשה לו דהא אין זה שטר של הבע"ד המקנה שנותן להקונה שהרי היא נקנית לו ולא הוא נקנה לה ומ"מ גזה"כ הוא שהבעל יכתוב השטר וע"כ דהראיה בשטר קדושין היא להיפוך שהוא מקדשה לו ושלקחה לו לאשה ותוכל לתבעו כנוס או פטור אבל לדון שהיא נתקדשה לו א"א לדון מדין שטר זה אלא דבגמ' מקשה דליתקנו זמן בקדושין וינוח השטר גבי עדים והיינו כדי לברר זמן הקדושין ואז יהיה הדין שלא יכתבו לאיש שטר קדושין אלא אם כן אשתו עמו והיינו שיהיו בעת מעשה הקדושין ואחר חתימתם יזכו העדים בהסכם הבעל השטר להאשה, ולכן יהיה ראיה מהזמן שבאמת נתקדשה ביום זה כי בלאו הכי לא היו העדים חותמים שלא באופן זה ונמצא דעיקר הראיה היא מחתימת העדים וזה הוי מפ"כ דמהשטר קדושין אין כלל ראיה שכבר נתקדשה רק משום דאנו מאמינים להעדים שלא היו חותמין באופן אחר וזה כבר נאמנות להעדים ע"י חתימתן וזהו מפי כתבם.

והנה הרי"ף ביבמות בהך סוגיא כתב הא מילתא מקשו בה רבנן היכי אמרינן הכא רחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם והא תנן נאמן אדם לומר זה כת"י של אבא וזה כתב ידו של רבי וזה כתב ידו של אחי ואי ס"ד דבעינן מפיהם ולא מפי כתבם השתא אע"ג

דאמרי אינהו זה כתב ידינו אין נאמנין אלא דבעינן עד דידעי לה לסהדותא ומסהדי בה השתא על פה ואי לא מסהדי בה על פה לא הוי עדות כי אמרי אחריני זה כתב ידו של פלוני הויא עדות ומסתברא לן כי אמרינן רחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם דלא הויא לה עדות שבכתב עדות ה"מ היכא דאיתיה לשטרא תותי ידי סהדי דכמה דלא נפקא לה סהדותא מתותי ידיהון דסהדי כמה דלא קמסהדי בה עד השתא דמיא דהא אי בעו כבשי לה לשטרא ולא מסהדי הלכך אי מדכרא סהדותא ומסהדי בה על פה הויא עדות ואי לא לא הויא עדות אבל שטרא דנפיק מתותי ידי דבעל דין לא אמרינן בי' מפיהם ולא מפ"כ דהא מעידנא דחתימי בשטרא ויהבי ליה למריה לא יכלי למיהדר בהו וה"ל כמי שנחקרה עדותן בב"ד דאמר רשב"ל עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד הלכך מפיהם קרינן ביה ולא מפי כתבם ומהאי טעמא מקיימינן ליה לשטרא בחתימות ידי סהדי ולא איכפת לן אי מדכרי לה לסהדותא או לא מידכרי והרמב"ן בספר הזכות ובמלחמות והר"ן הקשו דהכא הרי השטר הגיע לידה דאל"כ במה נתקדשה והעדים הם כמונח ביד שליש ואיך תעלה על דעתך לפסול שטר כזה יותר משטר שהגיע ליד בעלים כהוגן ותי' דכיון שאין זמן הכתוב בשטר מועיל אלא ביוצא מתח"י העדים מפי כתבם הוא ואע"פ שודאי יצא מתחת ידם בשקדש בו את האשה ואח"כ הפקידתו אצלם אין זה דומה לשטר שביד שליש דכיון דברשות אחרים אינו משמש כלום אלא אהימנותא דעדים סמכינן וברשותן הוא צריך להיות מונח אינו אלא מעשה פנקס דעלמא עכ"ד.

אכן דבריהם עוד אינם מבוררים דכיון דזה פשוט לדבריהם שאם נתן הבעל השטר ביד האשה והיא הפקידתו אח"כ ביד שליש אין בזה דין מפי כתבם דהוא שטר גמור א"כ מאי נ"מ אם אח"כ הפקידתו ביד העדים, דהא עיקר התקנה שיהא מונח ביד העדים זהו משום דאם יהיה מונח גבי דידה מחקה לזמן ולא נדע באיזה זמן נתקדשה אבל כיון שכבר נתנו השטר ביד האשה והיא הפקידתו אצל העדים והעדים זוכרים שזהו השטר שמסרה להם למה גרע ממונח ביד שליש, ולפמש"כ לכאורה מיושב דבאמת הוי שטר קדושין מפי כתבם כיון דאין הבעל שכותב השטר קדושין הוא המקנה דאינו מקנה לה שום דבר דגם שאר כסות ועונה אינו חייב בשעת קדושין עד שעת נשואין.

אלא דגם לפימש"כ קשה דא"כ למה אמר הגמ' לינחה גבי דידה מחקה ליה כיון שאם גם לא תמחוק לא נוכל ללמוד הזמן של הקדושין לחייבה במיתה אם תזנה אחר הקדושין, ונראה דאפשר לפרש דברי הגמ' דמקודם אמר דא"א לתקן זמן בשטר קדושין לחייבה אם תזנה משום דאין זה תקנה דאם יהיה מונח ביד האשה מחקה ליה וזהו קודם דאמר הגמ' הטעם דאם יהיה אצל העדים והם יגידו בב"ד ע"פ השטר הוי מפ"כ אבל לפ"מ

דמסיק דהוי מפ"כ א"צ להטעם דמחקה ליה.

ובזה יתיישב מה דעמד הא"מ בהא דאמרינן בקדושין דף ט' כתבו לשמה ושלא מדעתה דפליגי בסוגיא אי בעינן דעת האשה דר"פ ור"ש אמרי איתקש הוי' ליציאה מה יציאה ל"ב דעתה ה"נ ל"ב ורבא ורבינא אמרי דמה יציאה בעינן דעת מקנה אף הויה בעינן דעת מקנה והקשה הא"מ דבל"ז אמאי לא ניבעי דעת האשה כמו בכל שטר דבעי דעת המתחייב ובלא"ה הוי מפ"כ. ולפ"ד דשאני שטר קדושין שהיא אינה מתחייבת כלל בשטר קדושין אלא הבעל ודעתו ודאי דבעינן ואי לאו משום הקישא לא הוי מיבע"ל דנבעי דעתה.

ועכשיו נבוא לבאר דברי הרמב"ם דהנה בהא דכותבין שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו פלוגתא היא בב"מ ור"א מוקי להך מתני' דכותבין שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו בשטרי אקנייתא ואביי חולק וסבר דעבחז"ל ופסקו הרי"ף והרמב"ם כרב אסי ומה דמהני דין שטר לר"א הוא משום דהעדים אין מוסרין השטר להמלוה או להלוקח אלא אם כן הלוה או המוכר עמם ויתן הלוה השטר להמלוה בפני העדים כמש"כ הרמב"ם בפכ"ג מהל' מלוה ולוה ומשום דחיישינן ללקוחות שמא יכתוב בניסן ולא ילוה עד תשרי, א"כ כשאנו דנין על שטר זה הרי אנו דנין ע"פ העדים שכן נעשה המעשה והלוה לוה ונתן השטר ולכן אף שבשעת כתיבת השטר וחתימתו עוד לא היו העדים יודעים מההלואה אבל כיון דממסירת השטר מהלוה להמלוה לא נוכל לדון לגבות מהלקוחות שגם להלוה עצמו אין אנו מאמינים ועיקר הנאמנות הוא להעדים שלא היו חותמין ונותנין להלוה אא"כ מסר בפניהם וזה אין אנו יודעין אלא מחתימתם וזה הוי מפי כתבם וזהו שכתב הרמב"ם שמד"ס חותכין ד"מ בעדות שבשטר והיינו דבאופן זה אנו מאמינים עדות העדים בשטר ואנן נפקא לן דין שטר מהיכא דעיקר סמיכתנו על בעל דבר כמו בשטרי קנין או ראי' על קנינים במקום שאין אנו גובין מלקוחות דהתם הראיה היא מהבע"ד עצמו וכמו גט אבל בהלואה כשנבוא לגבות מלקוחות דעיקר הראיה הוא מן העדים בזה הוי ממש מפ"כ וכן יש עוד מלבד הלואה כמה עניני שטר מפ"כ כמו מי שנמחק שט"ח כותבין לו העדים שטר אחר וכן מחאה ומודעה שכותבין שלא מדעת המתחייב כמש"כ התוס' בב"ב דף מ' ולכן פסק הרמב"ם שמד"ס חותכין עדות עפ"י עדות שבשטר שעיקר הראי' היא מן העדות וזהו מש"כ כדי שלא תנעול דלת בפני לוין דעיקרא דמילתא דבהלואה לפ"מ דסבר הרמב"ם דאין כותבין שטר ללוה א"כ כל שטרי הלואה לגבות מלקוחות הוי עדות מפ"כ ולאו מדין שטר וכן מוכח ממש"כ אח"כ ואין דנין מעדות שבשטר במכות ובגלות ובדיני קנסות אלא מפי העדים ושם ע"כ מיירי בדין

עדות שבשטר ולא בדין שטר דלא שייך דין שטר כלל בזה.

ובמה שבארנו יתיישב דברי הר"ן בגיטין בשיטת הרי"ף דלר"א דסבר עדי מסירה כרתי מ"מ עדי חתימה נמי כרתי וביאר הר"ן דאין הכונה דלר"א נמי ע"ח כרתי כמו לר"מ אלא דלר"א דוקא המסירה כורתת רק כשיש ע"ח כורתת המסירה כמו בעדי מסירה וז"ל ומיהו מאי דמודה ר"א דע"ח מהני היינו משום דס"ל שהמסירה כורתת כל שיש בשעתה עדים בין שהם מעידים על המסירה עצמה או על גוף הדבר וכו' שהמסירה כורתת מכיון שיש עדים על עיקר הדבר דהו"ל ע"ח כע"מ שהרי הגט יוצא מתחת ידה בעדים הללו ובידוע שהבעל מסרו לה ונמצא כאילו הם עצמם מעידים על המסירה וכו' עכ"ל וכן כתב להלן שהעדים החתומים על השטר לא מטעם חתימתם הוא מקויים אבל ר"מ ס"ל דמטעם חתימתם הוא מקויים וכו' עכ"ל, והביא הר"ן ראיה לשיטת הרי"ף מהא דאמרינן מודה ר"א במזויף מתוכו שהוא פסול דמה ענין שלא לשמה למזויף מתוכו אכן לשיטת הרי"ף דכשר בע"ח לחוד ניחא דה"נ חיישינן דילמא אתי למיסמך בלא עדי מסירה אלא בע"ח וגם יחתמו שלא לשמה ע"ש בר"ן שהאריך בזה ותמוה מאד דלפי"מ דמסיק הר"ן דטעמא דהרי"ף משום דסובר דלר"א אין עדי חתימה כרתי כמו לר"מ אלא משום שהמסירה כורתת במה שיש ע"ח על השטר מתברר מתוך זה שנמסר השטר א"כ הדר קושיא לדוכתי' למה בעי לשמה כיון דע"ח לא כרתי כלל אלא דעיקר הגט שכורת ובעינן כתיבה לשמה ולא כמו לר"מ שהחתימה הוא הכריתות אלא דהחתימה הוא ג"כ ראי' על המסירה והוי כמו ע"מ א"כ למה בעי לשמה אטו ע"מ צריכין שיהיו לשמה, ולפי דברינו מבואר בפשיטות דבאמת מנין לנו דין שטר גבי גט כיון דלא נזכר דין שטר גבי גט כלל א"כ מנלן דעדי חתימה מהני להיות ראי' דהרי מה שאנו דנין ראי' מחתימת העדים בהגט שנמסר הוא ע"כ מדין שטר דאל"ה בודאי ל"מ כלל והוי מפי כתבם וא"כ מנלן דשייך גבי גט בכלל דין שטר בשלמא לר"מ דדריש וכתב לה ספר כריתות דקאי אחתימה דידע מסברא דבלא ע"ח לא שייך שיהיה דין שטר ולכן דריש וכתב וחתם וא"כ בעינן דין שטר מקרא שפיר אבל לר"א מנלן דשטר מהני בגט ואף אם נימא דילפינן מממון דמהני שטר אבל כיון דבשטר הוא דין חדש ולא דין עדים דמעלמא איברא דמהני לראי' אבל מנ"ל דמהני לקיום הגט כיון דמקרא לא ידעינן זה כלל ולא נזכר חתימה בקרא.

ולכן נראה לי לבאר זה באופן אחר דגם לר"א ידעינן ע"ח מקרא דכיון דילפינן מהא דוכתוב בספר וחתום דע"ח מהני לקיום השטר ולכן ילפינן מינה דקרא דוכתב לה ספר כריתות מהני נמי בעדי חתימה וכמו אליבא דר"מ אלא דפלוגתא דר"מ ור"א תליא בהא דלר"מ עיקר גמר השטר הוא בע"ח דכיון שחתמו ע"ח על השטר ונהיה ראיה על החיוב

בזה נגמר השטר כיון דבלא חתימה א"א לשום שטר להיות לו תוקף דהוי ניירא בעלמא דאפשר המלוה כתב וכמשנ"ת ולכן כ"ז שאין חתימה בשטר אין זה כלום והוי ניירא בעלמא ואף שאם יהיו עדי מסירה א"כ יהיה ראיה מן המסירה מ"מ ס"ל לר"מ דעכ"פ בעיקר השטר אין שום ראיה כלל ולא מוכח כלל מתוך השטר ולכן אין לו דין שטר כלל וכן גבי גט סבירא ליה דספר כריתות הוא שהבעל נותן השטר גירושין אכן כל זמן שאין עדים בדבר אלא שהסופר כתבו אין עליו שם ספר כלל ולכן גבי גט נמי עיקר הגט הוא אם נחתם ולכן ס"ל דאם אינו מוכח מתוכו ויכול להזדייף אינו שטר כלל וכן ס"ל דכתיבת הגט א"צ לשמה כי אינו שייך בכתיבת הגט שיהיה דינים בהגט כיון דבשעת כתיבה אין עליו שם ספר ושטר כלל ולכן ס"ל דוכתב היינו וחתם אבל ר"א ס"ל דאף דכתיב וכתוב בספר וחתום וחזינן דעדי חתימה הם עיקר בהשטר אין זה משום דבחתימתם נגמר השטר דהשטר אינו נגמר רק עם המסירה רק שצריך החתימה דמהחתימה הוי ברור על המסירה ובעיקרא דמילתא לא פליגי ר"מ ור"א דבין לר"מ בין לר"א עיקר תוקפם של עדי חתימה משום שמהחתימה הוי ראיה שמסר הלוה להמלוה השטר רק דלר"מ עיקר הדבר הוא החתימה שבהחתימה נגמר שם השטר עליו לפי שנחתם, ומוכח מתוכו שהוא שטר הלוה וזהו הגמר, ולר"א עיקר גמר השטר הוא בהמסירה אלא לפי שהמסירה צריכה להיות מבוררת בשעתה ולכן כשיש עדי חתימה הו"ל מבוררת בשעתה וזהו דין שטר שחדשה תורה שכשחותמין עדים על השטר שבזה מתבררת המסירה הוי זה בירור כמו עדות לפני ב"ד והיינו דבעת חתימתם נגמר השטר שיהיה דין שטר בשעת מסירה ולכן סבר ר"א דאעפ"י שאין עליו עדים אלא שמסרו בפני עדים כשר והיינו משום דע"ח אינם עושים יותר כי אם שמבררין את המסירה אלא דבעינן ברור בשעתה וזה עושים הע"ח אבל כיון שמסרו בפני עדים מהני וא"כ הא דידעינן דבגט נמי מהני ע"ח היינו כמו לר"מ דספר ושטר הוי בע"ח אלא דלר"א א"א לומר דלא בעי לשמה אלא בהחתימה לבד כיון דלדידי' לא אמרינן דעצם השטר נגמר בהחתימה אלא דהשטר נגמר בעת המסירה והחתימה רק מבררת את המסירה ומשום כך מהני כשמוסרו בפני עדים וא"כ א"א לומר דהכתיבה לא הוי מעשה שטר כלל ולא קאי וכתב עלי' כמו דאמרינן לר"מ דלר"א החתימה אינה מועילה רק לברר המסירה ולפי"ז עיקרא דמהני חתימה לר"א נמי ידעינן מקרא כמו לר"מ והענין הוא להפך דלא כמו שמבואר בדברי הר"ן בפשיטות דדין חתימה ילפינן מעדי מסירה אלא איפכא דדין עדי מסירה ילפינן מעדי חתימה דעיקר דין שטר הוא בע"ח כדי שיהיה אפשר לברר תמיד וכדכתיב למען יעמדו ימים רבים.

וראיה למש"כ נראה מהא דתנן בגיטין דף כ"ב האשה כותבת את גיטה והאיש כותב

את שוברו שאין קיום הגט אלא בחותמיו והא מתני' אוקימנא כר"א דס"ל עדי מסירה כרתי אלא דרש"י כתב הא שאין קיום הגט אלא בחותמיו קאי אע"מ ומשום שעפ"י רוב נמסר בפני עדים החותמים וכן פי' הר"ן שם אכן הרמב"ם בפ"ד מהלכות גירושין הל' ה' כתב האשה כותבת את גיטה שאין קיום הגט אלא בחותמיו אם אין שם עדי מסירה הרי דאינו מפרש כפירש"י ולפ"מ שבארנו דלשיטת הרי"ף והרמב"ם לא העדי מסירה הם העיקר אלא הע"ח אבל עיקר שטר מתחילתו הוא עדי חתימה וזהו עיקר דין שטר א"כ שפיר תנן גם לר"א שאין קיום הגט אלא בחותמיו, והיינו דלכך כותבת את גיטה אף שאין זה בירור כלל כיון שהאשה עצמה כותבת אבל משום שאין קיום הגט אלא בחותמיו ולכך אין בכך כלום שכותבין לה כתב הגט. ומה דמשמע מדברי הרמב"ם דעדי מסירה עיקר שהרי כתב אם אין שם עדי מסירה היינו דאם היה עדי מסירה אין צריך לע"ח כלל אבל אין לומר דעדי מסירה עיקר דסתמא תנן שאין קיום הגט אלא בחותמיו.

פרק ח

הלכה ב

אחד הזוכר את העדות ואחד שראה כתב ידו או שהזכירוהו אחרים ונזכר, אפילו הזכירו העד השני שהעיד אם נזכר הרי זה מעיד, אבל אם הזכיר אותו התובע עצמו אע"פ שנזכר אינו מעיד מפני שזה דומה בעיני בעל דין כאילו העיד שקר בדבר שלא ידע. לפיכך אם היה התובע תלמיד חכם והזכיר התובע הזה את העד ונזכר הרי זה יעיד לו שתלמיד חכם יודע שאילו לא זכר הדבר לא היה מעיד, וקל הוא שהקלו בדיני ממונות שאע"פ ששכח הדבר מכמה שנים והכתב הוא שהזכירו הרי זה מעיד.

אחד הזוכר את העדות ואחד שראה כתב ידו או שהזכירוהו אחרים ונזכר, בתוס' כתובות דף כ' ע"ב מביאים דברי הירושלמי אהא דכותב אדם עדותו על השטר אמר רב הונא והוא שזוכרה מעצמו ר' יוחנן אמר אע"פ שאינו זוכרה מעצמו וקאמר התם רב הונא כרבי ור' יוחנן כרבנן ופי' התוס' דס"ל להירושלמי דפלוגתא דרבי ורבנן אם צריכים לצרף עמהן אחר או לא כשהעדים באים לקיים חתימתן איירי בגוונא שאין העדים זוכרים מעצמם ורק על ידי השטר זוכרים דאם זוכרים המלוה מעצמם גם לדברי רבי אין צריך לצרף עמהם אחר דעל מנה שבשטר הם מעידים ואם אין זוכרין המלוה כלל ואפי' ע"י השטר אין זוכרין גם רבנן מודו דעל כתב ידם הם מעידים וצריכים לצרף עמהם אחר כי פליגי כשזוכרים המלוה ע"י השטר דרבי סובר דהוי כמו שאינם זוכרים ועל כתב ידם הם מעידים ורבנן סברי דהוי כמו שזוכרים ועל מנה שבשטר הם מעידים

וסיימו התוס' ולשון כותב אדם לא משמע הכי עכ"ל והנה כוונת התוס' לפרש דזהו באמת עיקר הפלוגתא דרב הונא ור"י לדברי הירושלמי דהיינו בעדי שטר שבאו להעיד על חתימתם ובהך גוונא דמתני' ופליגי בזה ר"ה ור"י דר"ה סבר כרבי דאינו יכול להעיד על המלוה ולכן לאו על מנה שבשטר הם מעידים ור"י סבר כרבנן ועל מנה שבשטר הם מעידים ולכן כתבו דלשון כותב אדם עדותו על השטר לא משמע הכי וזהו באמת דוחק גדול אך באמת לא אבין מה דחקם להתוס' לפרש כן דגם לפי פירושם היו יכולים לפרש באורחא רוויחא דרב הונא ור"י לא איירו בשטר שחתמו עליו עדים שיש עליו דין שטר אלא במה שרושם אדם עדותו בפנקסו וכמש"כ התוס' למעלה דלזה אין דין שטר והפלוגתא הוא כמו לפי הגמ' דידן אם מה שזוכר ע"י השטר נקרא זכירה או לא מיקרי זכירה ורק דהירושלמי תולה זה בפלוגתא דרבי ורבנן דס"ל להירושלמי דאם היו זוכרים מעצמם גם רבי היה מודה דעל מנה שבשטר הם מעידים ואם אינם זוכרים כלל גם רבנן מודו דעל כת"י הם מעידים כי פליגי בזוכרים ע"י השטר וכנ"ל ולא אדע מה דחקם לפרש דלהירושלמי הפלוגתא דר"ה ור"י הוא דלא כהבבלי ולהוציא לשון כותב אדם עדותו על השטר ממשמעו.

אכן כל זה הוא לפי פירוש התוס' בדברי הירושלמי אכן לי היה נראה לפרש פי' אחר בדברי הירושלמי דבאמת בירושלמי לא גריס כמו בגמ' דידן דבגמ' דידן הגירסא רב הונא אמר והוא שזוכרה מעצמו ור"י אמר אע"פ שאין זוכרה מעצמו ובירושלמי גריס רב הונא אמר ובלבד שיהא זכור עדותו ור"י אמר אע"פ שאינו זכור עדותו ולפי פשוטו המחלוקת הוא באופן אחר דרב הונא סבר דמי שכתב בפנקס שלו עדות אף שמכיר את כתב ידו ויודע הוא בעצמו שאינו משקר מ"מ אינו רשאי להעיד כ"ז שאינו זכור העדות ור' יוחנן סבר דהוא לגבי עצמו אינו גדר עדות דנימא בזה מפיהם ולא מפי כתבם או עד מפ"ע ונהי דאם היה צריך חקירה ודרישה והיינו חוקרים אותו כיצד אתה יודע עדות זו והיה אומר שראה בכתב ידו לא היה העדות מועיל דלא עדיף מהכתב בעצמו דהוי מפ"כ אבל כ"ז אם היה הדין דבעינן דו"ח אבל כיון דבממון מדרבנן לא בעינן דו"ח ודין מפיהם ולא מפי כתבם הוא רק דין על ב"ד בשעה שמקבלים העדות אבל כיון דנימא דהוא לגבי עצמו אין נקרא גדר עדות מה שמאמין לעצמו אלא ידיעה ברורה שיודע ע"י עצמו ולכן יכול להעיד שיודע המעשה אבל ר"ה סבר דבלא זכירה אינו רשאי להעיד.

עתה נבוא לבאר לפי"ז הא דר"ה כרבי ור"י כרבנן ונראה דהירושלמי סובר דרבי ורבנן פליגי בהך פלוגתא אם אפשר להעיד בלא זכירה כלל והוא לפמ"ש התוס' בד"ה על כתב ידן הן מעידין נראה דלרבי אפי' אומר בפי' דמעידין על מנה שבשטר חשיב כאילו מעידין

על כתב ידן וכן לרבנן אפי' אומר בהדיא דעל כתב ידן הן מעידין מדאמרינן בסמוך ואי ליכא תרי אלא חד היכי נעביד משמע דלא יועיל לרבנן אם יעידו בהדיא על כתב ידן והבנת דבריהם נראה להדיא דלרבי אפי' מעידים בפי' שזוכרים את המלוה ומעידים על מנה שבשטר מ"מ הוי כאילו מעידים על כתב ידם וצריך לצרף עמהם אחר ואינו נאמן כ"א לומר זה כתב ידי, וטעמא דמילתא הוא משום דאף שזוכרים המלוה בפי' מ"מ זהו מילתא אחריתא דיש כאן עדות על המלוה והוו עדים על מלוה בע"פ אבל אנן הא איירינן לענין קיום השטר לעשותו שטרא מעליא ובדיני קיום קיימינן ולא מהני מה שיתברר הדבר לענין עיקר המלוה דהוו כאילו יש כאן עדים אחרים שמעידים על המלוה ולדברי רבנן על מנה שבשטר הם מעידים הוו להיפוך דאפי' אם מעידים בפי' על כתב ידם והיינו ע"כ שאינם מעידים כלל על זכירת המלוה חשיב כאילו מעידים על מנה שבשטר והסבר הדבר ע"כ דכיון דהוא לגבי עצמו נאמן שלא בתורת עדות כמו שכתבנו וע"כ דכשמעיד על כת"י ומכיר השטר שנחתם עליו הרי הוא מעיד עי"ז על המלוה שבשטר ואף שכתבנו דאם יאמר בפירוש שראה בפנקסו לא עדיף מפנקס בעצמו אבל בכאן עכ"פ אין ע"ז שם פנקס ולא הוי מפי כתבם.

אכן הבבלי לא סבר להוכיח מהא דרבנן דס"ל על מנה שבשטר הם מעידים דיכול אדם להעיד על מה שמצא כתוב בפנקסו אף שאינו זוכר את המעשה דהא ס"ל להבבלי דדוקא אם זוכר עדותו וע"כ דמרבנן אין ראיה אף אם נפרש כפירוש התוס' דבכל גווני אמרינן על מנה שבשטר הם מעידים ואע"ג שאינם זוכרים את המלוה מ"מ אין ראיה מזה דגם על פנקס בעלמא יכולים להעיד בשאינם זוכרים מעצמם דדווקא הכא חשיב כאילו מעיד על מנה שבשטר משום דכיון שמכיר כתב ידו ורואה שטר שלו יוצא מתחת יד המלוה הרי הוא מעיד על חוב מבורר דיודע להעיד על החוב משום שרואה השטר וזהו החילוק בין אם על כתב ידם הם מעידים דאז כל אחד ואחד מעיד רק על כתב ידו ולכן צריך שנים על כל כתב אבל אי על מנה שבשטר הם מעידים אז כל עד כשמכיר כתב ידו הוי כאילו מעיד לן אני רואה שטר מבורר ולכן אינו צריך שנים על כל כתב ואם כן זהו דוקא בשטר שפיר שייך לומר שמעיד על שטר מבורר אבל כשמכיר כתב ידו שכתב בפנקסו נוכל לומר דלא מהני כלל שיוכל להעיד אם אינו זוכר את העדות דלשיטת הבבלי גם לגבי עצמו לא מהני מה שיודע בעצמו שזה כתב ידו וברור לו ע"י הכתב המלוה ובעינן דוקא שיזכור.

ונראה דהבבלי והירושלמי אזלי לטעמייהו דבגמ' דף כ"א אמרינן דאם מת אחד מן העדים אין חבירו יכול להצטרף עם אחד מן השוק להעיד על חתימת יד המת משום

דנפיק נכי ריבעא דממונא אפומא דחד סהדא אבל אם החזיק החי כתב ידו בב"ד והוי כתב ידו יוצא ממקום אחר ואין אנו צריכים לעדותו לקיים כתב ידו אז יכול שפיר להעיד בצירוף גם על כת"י של המת אכן בירושלמי אמר דאפי' בכה"ג נמי לא מהני משום דחשיב נכי רבעא דממונא אפומא דחד סהדא ולכן אפי' בכת"י יוצא ממק"א מ"מ אינו יכול להעיד על חתימת ידו של שני וצריך לבאר במה פליגי הבבלי והירושלמי. והנה לכאורה צ"ע בעיקר הסברא דנפקא ריבעא דממונא אפומא דחד סהדא דמה איכפת לן דהא עכ"פ על כל ענין בפ"ע יש לנו הוכחה משני עדים שלא יוכלו לשקר דהא זה ודאי כיון שהוא מעיד על כת"י השני בצירוף עם אחר הלא יש לנו בירור דכת"י השני הוא אמת ואינו מזוייף ונמצא דיש לנו שני עדים על המנה דחבירו מעיד בכת"י והוא מעיד ג"כ ונאמן בתורת ע"א דעל מנה שבשטר הוא מעיד ואמאי לא נאמין לו על עדות העד המת שזה כת"י דהא יש ע"ז שני עדים העד החי ואחד מן השוק וממילא ידוע לן שהעד המת הוא חתום והעיד על השטר וכיון דעכ"פ מבואר לנו שחבירו מעיד דזה לא נוכל להכחיש דהא יש לנו שני עדים ע"ז והוא ג"כ מעיד לפנינו ורש"י פי' דעפ"י שנים עדים אמרה תורה חציו עפ"י זה וחציו עפ"י זה ואכתי אינו מבואר כ"כ.

ונראה לי דיש לחקור אם דין עדות הוא רק צירוף עדות דכל א' בעצמו הוא עד אחד וכיון דיש לנו שני עדים שחייב מנה מחייבינן אף שאינם מסייעים כלל אחד להשני או דנאמר שצריך לכל אחד סיוע מהשני דהיינו דמה דמהימנינן לכל אחד להצטרף ולהיות שני עדים היינו משום דהשני מסייע ליה ואומר שאומר אמת ונ"ל דיש נפ"מ בזה בין אם הדין הוא דעיקר העדות צריך שני עדים ולא מהני עדות מיוחדת או אם מהני עדות מיוחדת והלואה אחר הלואה מצטרפין והנה אי לא מהני עדות מיוחדת ושני העדים מעידים על דבר אחד נמצא דיש לנו על עיקר המעשה שני עדים וכל אחד מסייע לחבירו בעיקר המעשה אכן בממון הא קיי"ל דמהני עדות מיוחדת ולא רק שראו אחד מחלון זה ושני מחלון זה שאינם מסייעים זה לזה לענין שכל אחד יעיד שחבירו ראה אלא אפילו בהלואה אחר הלואה שאין לנו שום עדות על דבר שלוה דאמנה דקמסהיד האי לא קמסהיד האי מ"מ מהני עדות שניהם להוציא הממון אף שאין עדות הא' מסייע לשני על עיקר המעשה והסברא הוא משום דכיון דבממון מהני עד אחד להתחייב שבועה על ידו א"כ נתקבל עדות כל א' לחייב שבועה ונמצא דהוא צריך להכחיש שני העדים ביחד לענין עיקר דין החיוב אכן בקיום כתב הפ"ת בשם הרדב"ז דלא מהני עדות מיוחדת כגון שטר שחתומים בו ג' עדים והעיד א' על חתימת ב' מהם וא' מעיד על חתימת עד הג' ועל חתימת א' מן הב' האחרים אע"פ שלדברי כל א' מהם יש בשטר זה ב' עדים מקויימים

אינו כלום ובאמת מבואר כן בירושלמי אמר רבי מנא יאות אמר רבי חגי אלו שטר שהוא מחותם בארבע חותמות וקרא עליו ערער זה מעיד על שנים וזה מעיד על שנים שמא כלום הוא ואין כל חתימה וחתימה צריכה שני עדים ומבואר דבקיום לא מהני עדות מיוחדת וחזינן דבקיום שטרות הוי דין דצריך שני עדים על עיקר הדבר וכל עד א' בפני עצמו לא מהני מידי ולכן לא מהני עדות מיוחדת והסברא הוא דכל זמן שאין לב"ד קיום על השטר לא יוכלו לדון על פיו וקיום השטר הוא על פי שנים עדים שבזה יתקיים השטר ולכן כל זמן שאחד מקיים שטר אינו כלום ואינו זוקק אפילו לשבועה משום שאינו עד על עיקר החיוב דכל אחד כשמקיים עד אחד הרי בעצמו אינו יודע אם כן היה המעשה וכל עדותו אינו אלא על השטר וקיום השטר צריך שני עדים ומשו"ה לא מהני עדות מיוחדת משום דכל חתימה וחתימה צריך לקיימה ואימתי שייך עדות מיוחדת היכא דכל אחד מעיד על דבר שלם היינו דלפי דבריו חייב ראובן לשמעון מנה וא"כ הוא מעיד על דבר שלם ולכן אנחנו מצרפים עדותו לעדות העד השני שמעיד שראובן חייב לשמעון מנה כיון דכל אחד מעיד על דבר שלם אבל אם מעיד על קיום ע"א כיון שחצי קיום אינו כלום א"כ כ"ז שב"ד אין מקבלים עדותו לקיים על פיו אין בעדותו כלום ולכן אם יש לו עדות שני שמצטרף עמו בעיקר הדבר שיודע הדבר כמותו יוצא מבין שניהם דבר שלם אבל אם אין לו צירוף אין כאן דבר שלם כלל.

ולפי"ז נראה דכיון דצריכין שני עדים על כל דבר ולא מהני עד א' כלל א"כ צריך שיהיה סיוע לכל הגדת עד א' מהשני דאי לאו הכי נמצא נשאר עד א' ולזה אם הוא מעיד על כתיבת ידו בתורת ע"א על מנה שבשטר ואח"כ מעיד על כת"י המת אם עוד א' נמצא כיון דהקיום שלו מסתייע ע"י קיום השני וקיום השני הוא נעשה ג"כ על ידו ונמצא דאם היינו מחלקין את העדות כל א' בפ"ע והיה נמצא דממה שהעיד על כת"י נמצא דהוא עד וממה שמעידים שניהם על כת"י השני נמצא דמשניהם נדע דכ"י השני הוא אמת וממילא בודאי חייב ממון דאם נבוא לבטל החיוב ממון ע"כ עלינו לומר כאן דשני עדים הם שקר וזה כלל אצלנו בממון דשני עדים אין מעידים שקר אך כ"ז אם אנו מחלקין עדות כל א' בפ"ע אבל אם נבוא לעשות משניהם קיום א' ע"ז נאמר דלא נוכל לצרף שני הקיומים משום דכל א' מסייע בעיקר הקיום ואנן הא ידעינן שגם קיום השני מסתייע על ידו וע"כ דאין לנו סיוע על הקיום שלו מהקיום של חבירו ולכן אם היינו באים לדון על הממון היה לנו לומר דמתוך שניהם עכ"פ מוכרח שחייב ממון אבל אם אנו באים לברר בירור גמור על החתימות שצריך ע"ז שני עדים בזה לא יועיל הצטרפותם וכנ"ל.

והנה אם נבוא כאן לחקור איזה קיום לא יועיל כאן אם הקיום של כתב ידו או הקיום

של כ"י המת ע"ז נאמר ע"כ דלא יועיל הקיום של כ"י החי דהא כתב ידו של מת מכיון שהעיד הוא עם אחר על הכת"י הלא אנו יכולים לקבלה גם בתורת הגדת ע"א לחייבו שבועה דהא ע"א בשטר מהני לשיטת הבבלי ושני שטרות בכל אחד חתום ע"א מהני לחד פי' בתוס' רק דהגדת הקיום על כ"י החי דהוא קיום של ע"א וקיום של ע"א לא מהני כלל לגבי קיום ואף שעל מנה בשטר הוא מעיד מ"מ דין קיום עלי' וצריך דוקא שני עדים נמצא דזה לבד אינו מועיל בלא הקיום של חבירו שמתקיים ג"כ על ידו אבל כ"ז אם לא מחזיק כת"י אחספא אבל כשמחזיק כת"י אחספא א"כ כבר מבורר אצלנו דזהו כת"י ואלא שנבוא על עיקר הכ"י לדון אם מהני בלא השני וזה בודאי מהני דהא ע"א בשטר מהני וע"כ יש כאן שני ע"א שבהצטרפותם הם ב' עדים אבל לשיטת הירושלמי דע"א בשטר לא מהני א"כ אפי' אם מחזיק כת"י אחספא ג"כ לא מהני בלא כתב יד השני דהוו ע"א בשטר ואף דאם מצאו לקיים כת"י של אחד ולא מצאו לקיים כת"י של שני זוקק לשבועה ע"כ דזהו רק לגבי שבועה דלגבי זה לא הצריכו קיום על כ"י השני ודין שטר הוא לגבי שבועה אבל עכ"פ באמת בלא השני הלא ע"א בשטר לא מהני ולכן לשיטת הירושלמי גם בכה"ג היינו אפילו מחזיק כ"י אחספא לא מהני משום דעכ"פ בלא הבירור שנתברר על ידו דגם כת"י השני הוא אמת לא היה מועיל עדותו כלל לגבי ממון דהרי ע"א בשטר לא מהני וא"כ נעשה בצירוף ודבר הנעשה בצירוף א"א שיהיה הצירוף השני ג"כ על ידו.

והנה יש לעיין לפי"ז איך מועיל כשאומר זה כ"י וזה כ"י של חבירי דאז ודאי אין צריכים לצרף עמהם אחר ולכאורה לדברי הירושלמי גם שם הא נתקיים כתב ידו של שני על ידו אכן באמת הא כל דברינו גבי נפיק נכי ריבעא דממונא הלא הוא למ"ד על מנה שבשטר הם מעידים וכמש"כ דגם למ"ד אמנה שבשטר צריך דיני קיום אכן עכ"פ למ"ד על מנה שבשטר משום הכי צריך שיעידו שנים על חתימת יד המת ולא סגי שיעיד אחד ויצטרף עם החי וגם יעיד על כתיבת יד החי כדמוכח בגמ' דגם אם יעיד כן לא מהני דהא אמרינן דבזה רבי לקולא ורבנן לחומרא משום דכיון דלהך מ"ד דעל מנה שבשטר הם מעידים סגי אם יעיד החי בעצמו על קיומו ולכן אמרינן בזה נפיק נכי רבעא משום דלא מוכחא כלל שמצרפינן עדות האחר על כתיבת יד החי כיון דבעלמא על כתיבת יד החי נאמן החי בעצמו וא"כ בעיקר הדברים על כת"י החי לא מצרכינן להצטרפות האחר וממילא כשמקבלים עדותו גם על כת"י המת נפיק נכי ריבעא דממונא עפ"י אחד אבל כ"ז למ"ד אמנה שבשטר הם מעידים אבל בזה אומר זה כתב ידי וזה כת"י של חברי למ"ד על כת"י הם מעידים דאינו נאמן הוא לבדו להעיד על כת"י א"כ ליכא כלל נפיק נכי ריבעא

דממונא אפומא דחד דבין בחתימת השטר צריך שנים לעשותו שטר בין בקיומו צריך שנים לקיימו ואינו נאמן בעצמו על כתב ידו כי אם בהצטרפות חברו ולכן לא מיקרי נכי ריבעא דממונא אפומא דחד סהדא.

אכן צריך להוסיף דגם בדברי הירושלמי אף דאחרים מכירים כת"י ואין כאן על מנה שבשטר מ"מ יש חילוק דלמ"ד אכת"י הם מעידים עיקר תקנת הקיום היה כך ששניהם יעידו על חתימת ידם ומשניהם הוי דבר שלם אבל למ"ד אמנה שבשטר הם מעידים דעיקר הקיום הוא שיעיד כל אחד על כתב ידו ולכן גם כשאחרים מכירים כתב ידו של אחד אינו יכול להצטרף עם אחד מן השוק על חתימת ידו של שני דהוי נפיק נכי ריבעא וכנ"ל.

ועכשיו מבואר שפיר דמהירושלמי מביא שפיר ראי' דאם רואה עדותו בכתב יכול להעיד עליו כאילו היה יודע המעשה ממה דאמרינן דלרבנן על מנה שבשטר הם מעידים אף שמעיד להדיא על כת"י, אך מה שיש לדחות הוא משום דמה שרואה שטר חתום בחת"י ועיקר ראית השטר הרי הוא שבא השטר מיד לוה למלוה א"כ יודע הוא שפיר עצם ההלואה אך כל זה אם נימא דע"א בשטר יש לו דין שטר אבל להירושלמי דסובר דע"א בשטר לא חשיב שטר א"כ אינו רואה כלל דין שטר ואף דע"א זוקק לשבועה כשמצאו לקיים כת"י של אחד היינו רק לשבועה וכמש"כ ומשום דלגבי שבועה כיון דאפשר לו לישבע לא הצריכו קיום אבל לגבי גביית ממון כיון דהצריכו חכמים קיום לא יוכל להעיד על דין שטר שלם וכיון דאמרינן דיכול להעיד על דין שטר שלם וכיון דאמרינן דיכול להעיד גם מדין עדות ומשום דהוא לגבי עצמו יכול להעיד על עיקר מנה שבשטר ואף דע"א בשטר לא חשיב שטר היינו משום דדין שטר דצריך להיות כמי שנחקרה ובע"א לא הוי נחקרה.

ובמה שכתבנו נוכל ליישב מה שהקשה בשירי קרבן על מה דאמר בירושלמי כגון הדא סוסיתא אחד הכל מכירין אותו שהוא ישראל ואחד אין אדם מכירו חבירו מכירו מהו שיעשה כאחד מן השוק להעיד עליו ומסיק הירושלמי דהוי נפיק נכי רבעא דממונא והקשה הש"ק מהא דאמר בבבלי עד שלא חתמו מעידין לפניהם וחותמין אלמא דמצרף עמו לעדות לאחר שהעיד עליו ונראה דהך דינא דסוסיתא מיירי נמי בשטר שחתומים עליו אלו השנים וכיון דהוא בדין קיום וכל זמן שהוא אינו יודע אם הוא ישראל ולשיטת הירושלמי דע"א בשטר לא חשיב שטר א"כ גם החתימה שלו אינו שטר ותלוי בהגדתו על השני אבל בהא דבבלי הרי מעידים קודם חתימתם ובזה ודאי יוכלו להצטרף כמו כל מי שמעיד על גזלן שחזר בתשובה שיכול אח"כ להצטרף עמו.

פרק ט

הלכה ג

וכן הטומטום וכו' וכל מי שהוא ספק כשר ספק פסול הרי הוא פסול שאין העד בא אלא להוציא ממון על פיו או לחייב על פיו.

קשה דהא משכחת לה בעד פרעון היכי עדים כגון בשטר או תו"ז, ונראה דהוא משום אין ספק מוציא מידי ודאי ולא דמי לתרי ותרי דמהני תפיסה דשם יש עדי ודאי אבל ספק עדים לא מהני אפי' לענין תפיסה כיון דבלא העדים הוי ודאי שהוא צריך לשלם.

הלכה ט

השוטה פסול לעדות מן התורה לפי שאינו בן מצות ולא שוטה שמהלך ערום ומשבר כלים וזורק אבנים בלבד אלא כל מי שנטרפה דעתו ונמצאת דעתו משובשת תמיד בדבר מן הדברים אע"פ שהוא מדבר ושואל כענין בשאר דברים הרי זה פסול ובכלל שוטים יחשב.

לפי שאינו בן מצות כתב הכס"מ צ"ע היכא איתא שהטעם שהוא פסול לפי שאינו בן מצות דבפ"ק דחגיגה תנן הכל חייבין בראיה חוץ מחש"ו ושם בדף ג' אמרו איזהו שוטה היוצא יחידי בלילה והלן בבית הקברות והמקרע את כסותו איתמר אמר רב הונא עד שיהיו כולן בבת אחת ור' יוחנן אמר אפי' באחת מהן וקיי"ל כר' יוחנן וכו' וז"ש רבינו בדבר מן הדברים לומר דאפי' בדבר אחד ונתברר שם דדוקא בדעביד להו דרך שטות ותניא תו התם איזהו שוטה זה המאבד כל מה שנותנים לו ומשמע מדברי רבינו דס"ל דהני מילי דקתני בברייתא לאו דוקא אלא ה"ה בכל דבר שדרך השוטה לעשות אותם והנך לדוגמא נקטינהו והאריך עוד בזה.

והנה הכ"מ בא לבאר ולא ביאר דעכ"פ למה כתב הרמב"ם כאן לפי שאינו בן מצות ובשום מקום לא כתב זה, ובפ"ב מהל' גירושין כתב מי שהיה רוח רעה מבעתת אותו ואמר כשהתחיל בו החולי כתבו גט לאשתי לא אמר כלום מפני שאין דעתו נכונה ומיושבת, וא"כ למה צריך גבי נאמנות לעדות לחדש טעם לפי שאינו בן מצות ומזה מוכח דסובר הרמב"ם דאין דעתו נכונה ומיושבת אינו מספיק אלא היכי שבא לחדש דבר כמו לקדש או לגרש או לקנות או להקנות דלזה צריך דעת להחליט אם טוב לו ההקנאה או הקדושין או הגירושין אבל ספור מעשה לבד כיון שאינו רשע ומתנהג בדרך התורה למה לא נאמין לו ולזה חידש טעם אחר דכיון שדעתו משובשת בדבר מן הדברים תמיד כבר אינו בן חיוב מצות דלא חייבה תורה במצות אלא לשלם בדעת בכל הדברים.

ולפי"ז יש לומר דמה שחידש הרמב"ם דמי שדעתו משובשת בדבר מן הדברים פסול לעדות שאינו בן מצות דיש לומר דדוקא לענין מצות הצריכה התורה שלם גמור בכל הפרטים ולכן פסול לעדות כיון שאין עליו עול מצות וממילא אינו יכול להגיד שקר, אבל בעניני קנינים ואפילו גיטין וקדושין אם דעתו משובשת בדבר אחד שאין לזה שום שייכות לעניני קנינים וגיטין וקדושין אין להוכיח דמעשה שלו בטלה כיון דכל הדברים שצריך דעת לא ראינו שאינו שלם בדעתו.

ומזה יש לעורר על כל הרעש שהרעישו גדולי פרנקפורט ע"ד הגט מקליווא ויסודם היה דברי הרמב"ם אלו ולא באתי כי אם לעורר כיון שכבר דברו מזה כל גאוני ישראל ומהם השאגת אריה שהכשיר הגט מעיקר הדבר שבררו שהמגרש לא היה שוטה כלל.

פרק י

הלכה ג

עבר עבירה שחייבין עליה מלקות מן התורה הרי זה פסול מן התורה ואם היה החיוב שבה מדבריהם הרי זה פסול מדבריהם כיצד אכל בשר בהמה בחלב או שאכל נבילות ושקצים וכיוצא בהן בין לתיאבון בין להכעיס או שחלל יום טוב הראשון או שלבש שעטנז שהוא שוע או טווי או נוז הרי זה פסול לעדות מן התורה אבל אם אכל בשר עוף בחלב או שחלל יום טוב שני של גלויות או שלבש בגד צמר שאבד בו חוט של פשתן וכיו"ב הרי הוא פסול מדבריהם.

או שלבש שעטנז שהוא שוע או טווי או נוז הלח"מ הקשה מדברי הרמב"ם כאן על מש"כ הכ"מ בסוף הל' כלאים דטווי לחוד לא סגי ובעינן שיהא עמו ארוג והרי כאן כתב הרמב"ם להדיא או שוע או טווי או נוז ומשמע דטווי לחוד אסור מן התורה עכ"ד והנה שיטת הכ"מ תמוה באמת שכ' דבשוע לבד הוי כלאים ובטווי לחוד לא סגי ומחלק בין ראש התיבה דשעטנז לסופה אך מלבד זה יש לתמוה דהא הרמב"ם פסק להדיא בפ"י מהל' כלאים הל' ג' שאם כפל בגדי צמר ופשתן וקשרן הרי אלו כלאים שנאמר צמר ופשתים יחדו כל מקום שנתאחד נאסר א"כ אפילו בלא שוע טווי ונוז הוי כלאים כיון שנתאחד א"כ סובר הרמב"ם דאפילו בלא הוי שוע טווי ונוז כלל הוי כלאים מן התורה וכמש"כ אח"כ בהל' ד' ומניין שכל איסורין אלו של תורה הם שהרי הוצרך הכתוב להתיר כלאים בציצית עי"ש.

ונראה דהנה התוס' בנדה דף ס"א ע"ב הקשו על פרש"י דאם נימא דשוע טווי ונוז הם הצמר והפשתים יחדיו א"כ למה לן תיפוק ליה מכ"ש מתופר שני תפירות דזה ידעינן

מדכתיב יחדיו, אך באמת י"ל דשיטת רש"י וכן שיטת הרמב"ם דאין ראיה כלל מתופר שני תפירות דהא בתופר לגבי שבת קיי"ל דאפילו מחבר שני ניירות כאחד מיקרי תופר וא"כ כל אורג ליחייב משום תופר ואף שאפשר לומר דאה"נ ורק דכיון דהוי במשכן פלגינהו לתרי אבות אבל באמת י"ל דאין ראי' דאורג דמי לתופר דאורג כל זמן שלא נתפרו צדדי האריגה אינו חזק כתופר ואפשר לנתקם ולהפרידם ולכן מהא דיחדיו דתופר שני תפירות אין ראיה לאריגה ולכן צריך לדין שעטנ"ז שהוא שוע טווי ונוז ונמצא שהם שני דינים א' שעטנז שהוא שוע טווי או נוז ב' צמר ופשתים יחדיו דהיינו אם הוא מחובר בקשר או בשני תפירות דאז הוי ג"כ כלאים וע"ז כתב הרמב"ם בהל' ד' ומנין שכל איסורים אלו של תורה שהרי הוצרך הכתוב להתיר כלאים בציצית ובמש"כ הרמב"ם שם בהל' ב' דאם עשה מהן לבדין הרי אלו כלאים חפצתי מתחלה לומר דהוא משום יחדו דהוי כמו קשירה כיון שנתקשה אבל אח"כ ראיתי דא"צ כלל לכל זה דהרי הרמב"ם כתב להדיא בפ"ח מהל' שבת דהעושה לבדים חייב משום טווה וא"כ הוי ממש כמו טווי וכמו ארגה ודאי דהוי דהא נעשה בגד.

והנה נמצא אתי תשובה שהשבתי להגאון מהר"י מלצן זצ"ל והנני מעתיקו כאן, וזה מש"כ אלי: כן אציע לפני הדר"ג דין אחד שקרה לי והוא כי קניתי לי עור אחד לתפור קאלנער להמאנטול שלי ונתתי לאומן ותיקנו אח"ז נזכרתי שיש שם איזה תפירה קטנה ואני נהגתי כהרמב"ם והגר"א דגם ע"י הפסק הוה שעטנז וכאשר מורים ע"ז פשטי הברייתות המובאים בהר"ש ואז יש לחוש שהתפירה היה עם חוט פשתן ועם כ"ז נלענ"ד להיתר גמור בנ"ד וזה כי הנה הפרישה הביא ג' טעמים על הא דחוטין לא בטלי א) דהיתר בהיתר הוא רק ע"י התערובת נעשה האיסור ב) דחוטין חשיבי ולא בטלי ג) דאפשר להכיר ע"י צביעה והנה הטעם הראשון לא שייך רק בנתערב צמר בפשתן לא בנתערב אחד מהם בצמר גפן ובטל חוט פשתן במיעוטו גם הטעם דצביעה לא שייך הכא בתפור בפנים וא"א לראותו ונשאר רק הטעם דחוטין חשיבי וזה לכאורה הוה מדרבנן וא"כ ביש ספק אם הוי פשתן או קנבוס הוי ספק דרבנן כן נלענ"ד ואם יראה הדר"ג תיוהא במילתא דא יטיב לכתוב ושמעתי שהגאון מוהרא"ג מטלז היה מורה ובא על בגדי הפוטער לקרוע אותן ולהרבות עליהן חוטי קנבוס לכתחילה ולא ידעתי מאין הרגלים לומר כן עכ"ל שאלתו.

וזה מש"כ לו הנה מש"כ דצביעה לא שייך הכא בתפור בפנים ואי אפשר לראותו פליאה דעת ממני ולא אבין דבריו כלל וכלל דמה בכך אם א"א לראותו עכ"פ כיון דאפשר להכיר האיסור איך יבטל, אך גברא רבא אמר מילתא ונראה כי כת"ר מצא אופן כזה

דמצינו ביטול אף באופן דאפשר להכיר האיסור והוא בסוכה דמהני בשחבטו וביטל הסכך פסול בסכך כשר אף דאפשר להכיר האיסור אך באמת התם טעמא אחרינא משום דכשחבטן ועירבן נעשה כל הסכך אחד ולא נקרא סכך פסול על גבי סכך כשר וכיון דהוי סכך אחד וריבה סכך כשר כשרה הסוכה מטעם רובו ככולו עוד אופן אחד מצינו בעצים שנשרו לתוך התנור מרבה עליהם עצים מוכנים ומסיקן דמיירי התם בביטול אף דאפשר מתחילה להכיר אך ע"כ צריך לומר דעיקר הביטול היינו על שעת ההיפוך שמהפך בעצי מוקצה ואז כבר אינו יכול להכיר איזה עצי מוקצה, אכן עוד אפשר לחקור בנידון דידן דאפשר לא שייך כלל ביטול ולא מיבעיא להשיטות דאסור לאכול הכל בפעם אחת בתערובת איסורין דודאי אסור קשה דאמאי בטל צמר רחלים בצמר גמלים דהא עכ"פ הוא אוכל הכל בבת אחת אלא אפילו להשיטות דמותר לאכול הכל בב"א דנעשה הכל היתר מ"מ יש לומר דהנה התו' הקשו בבכורות כ"ג דמ"ש דלענין טומאת משא לא בטיל נבלה משום דנושא הכל בב"א וה"נ אמאי הפגול והנותר שבללן דמבטלין זא"ז הוא אוכל הכל ביחד ותירצו בתוס' דמ"מ כל משהו ומשהו כשנכנס בבית הבליעה אמרינן שזהו ההיתר אבל בטומאת משא דנושא הכל וא"כ תיקשי היכי בטל בכלאים הא הוי כטומאת משא דנושא הכל ביחד, והנה איברא דלכאורה אין תי' התוס' מספיק אלא על דין דהפגול והנותר שבללן דמיירי לענין פטור וחיוב אבל לענין איסור והיתר הא גם הלעיסה בפיו בלא הבליעה נמי אסור אם לא דנימא דלא איכפת לן כיון דליכא חיוב דאורייתא ועדיין צ"ע.

עכ"פ לתי' התוס' אין מקום לחלק בכלאים וטומאת משא, וא"כ ע"כ צריך לומר דהא דצמר רחלים וצמר גמלים בטל היינו דליכא כאן איסור כלל משום דשעטנז צמר ופשתים כתיב וצריך שהצמר יהיה טווי בחוטים אבל היכי שמעורבים במין אחר ורבה עליהם א"כ בטל שם הצמר מן החוט דנדון בתר רובו וכיון דרוב החוט מין אחר ורבה עליהם א"כ בטל שם הצמר מן החוט דנידון בתר רובו וכיון דרוב החוט מין אחר נקרא חוט של מין אחר ואינו חוט צמר ואי משום דיש נימי צמר כיון דאינם חוטים אינם אסורים משום כלאים ונמצא לפ"ז דאין נ"מ בין אפשר להכיר או אין אפשר להכיר ויהיה דומה ממש להך דסוכה אך עכ"פ זה אינו אלא בנתערבו נימי צמר במין אחר אבל חוטין לא שייך לפי דברינו ביטול כלל.

אך באמת נראה לי דלא צריך לכל זה דטעמא דאפשר להכיר ע"י צביעה לא שייך אלא בצמר ופשתן בהא דמיירי הפרישה דלא מצינו בגמ' אלא דעמרא וכיתנא לא סליק בהדדי אבל פשתן וצמר גפן מאן יאמר לן דלא סליק בהדדי דלא הוזכר זה כלל דכל המינים אין

עולים זה עם זה ואין לך בו אלא חדושו וע"כ מפני טעם זה אין חשש כלל, ונמצא דפשתן עם צמר גפן או צמר רחלים וצמר גמלים אין לנו אלא טעמא דחוטין לא בטלי ולא יותר ולפ"מ שתמה כת"ר בפשיטות היינו מדרבנן והצדק עם כת"ר דספיקא דרבנן לקולא. והנה מה שתמה כת"ר על מה ששמע דהגאון מהרא"ג הורה לבטל לכתחילה תפירות פשתן בחוטי צמר גפן ולפי הנראה תמיהתו דהא עכ"פ חוטין לא בטלי ובאמת כוונתו בפשיטות שהוא אינו תופס לודאי כהרמב"ם ובאמת מי אנו שנכריע בין הרים גדולים ודיינו שנחמיר שלא לקבל הכרעת הרמ"א להקל כשיטת הרא"ש ונשאר ספיקא דדינא וכיון דמדאורייתא בטל הו"ל ספיקא דרבנן ואף דעיקר הספק בדאורייתא אבל כ"ז היה אם היה האיסור קודם הביטול אבל כאן שהביטול הוא קודם האיסור שייך גם בכגון זה ספיקא דרבנן לקולא זהו מה שנראה לי בטעם הוראתו של הגאון מוהרא"ג והנה העיקר בכ"ז הוא כמובן אם באמת לא ניכר בין חוטי פשתן לחוטי צמר גפן אבל לא אדע אם באמת לא ניכר דעפ"י רוב ניכר היטב למעיין ואפילו אם אינו ניכר הא יש לנו הסימן של הרמ"א דפשתן שורף יותר לכן כל עיקר הדברים אינם מבוררים לי.

אכן באמת דין ביטול הוא אפילו לאכול יחד, ואפילו הרשב"א דאוסר, מדאורייתא מודה דמותר לאכול הכל ביחד, ולכן נראה לי דלענין איסור שפיר נתבטל ויותר משום דעל כל דבר בפ"ע אמרינן דלא זהו האיסור דאיסור הוא דין על עת מעשה האכילה וכיון דבעת מעשה האכילה אמרינן שהיא ההיתר אין אח"כ על מה לחול שום דין ועל פי דין התורה כיון דבעת מעשה מותר לאכול אף אם אח"כ יתודע לנו שהיה איסור אין כבר על מה לחול שום איסור כיון דהיה באונס דהוי כמו היתר גמור ולכן מותר בעת מעשה כיון דעל כל חלק מהאכילה אנו אומרים שמותר לו לאכול ועפ"י דין כל משהו ומשהו מותר לו לאכול אכן אין שייך מן התורה לאסרו בשביל הצירוף דכמו שמותר לו לאכול בזה אחר זה כן מותר לו לאכול בב"א דאין מקום שבשביל צירוף חתיכה זאת תאסר החתיכה השניה אבל כ"ז לענין דין איסור אבל לענין דין טומאה כיון דהוא עכ"פ טמא יהיה מאיזה טעם שיהיה כיון שנטמא הרי הוא טמא ויש דמיון לזה כמו שני שבילין אחד טמא ואחד טהור דאם הלך אח"כ בשני טמא אכן באמת זה אינו דא"כ גם במגע כשנגע זא"ז יהיה טמא וע"כ דדין ביטול הוא דין דאנו אוחזין את זה להיתר גמור ואינו דומה לספק טומאה ברה"ר משום דהתם נשאר דין ספק אבל הכא נעשה דין ודאי אף אם נימא דטעמא משום חזקה אבל כיון דהחזקה אינו במקומו אבל בביטול כיון שנעשה דין ודאי דהוא טהור לא יוכל המעשה שאח"כ להכריע וא"כ אזדא לה סברתנו שחלקנו בין איסור לטומאה והנה בטומאת מגע יש חילוק בין שיטת התוס' לשיטת הרמב"ם

דשיטת התוס' דאם נגע הכל בב"א טמא ולהרמב"ם אפי' נגע בהכל בב"א ג"כ טהור והנה לשיטת הרמב"ם ע"כ צריך לבאר עצם החילוק בין טומאת מגע ובין טומאת משא דבטומאת מגע כיון דצריך לן לטמאותו וכל נגיעה ונגיעה טהורה היא לא יועיל לנו הצירוף אבל בטומאת משא אף דנוכל ג"כ לומר כן דעל כל חלק וחלק מה שנושא א"א לטמאותו ואלא שנטמאו משום שבכלל נשא את הטומאה א"כ גם לגבי מגע נטמאהו בשביל שבכלל נגע בטומאה אך ההבנה כפ"מ שביאר לנו הר"י קורקוס הובא בכ"מ שכתב דבמגע כל מקום נגיעה הוא דין מיוחד שאם נגע במקום זה אמרינן שע"י מעשה זה נטמא ואם נגע ברגלו אמרינן נטמאו לכן כיון שאנו פוסקין הדין ע"י ביטול שלא נגע בידו וכן לא נגע ברגלו לא שייך צירוף אבל בטומאת משא דאין חילוק כלל בדבר איזה חתיכה נטמאה זו או זו ולכן כיון שבכלל נשא הטומאה ואמרינן דטומאה כמאן דאיתא לכן שייך צירוף ואמרינן שעכ"פ הוא נשא טומאה ודאית. והנה לשיטת הרמב"ם אולי אפשר דלא דמי להא דטומאת משא ולפ"מ שהסברנו לחלק בין מגע למשא אולי יש מקום לדמות זה למגע ואין הסברא מוחלטת אצלי.

והנה אם נימא דדמי לטומאת משא יהיה קושיא עצומה אמאי בטל צמר רחלים בצמר גמלים והנה למעלה כתבתי ההסבר משום דכיון דמיירי בצמר שאינם טווים ודין שעטנז אינו אלא בטווי ולכן כיון שרוב החוט ממין כשר אינו נקרא שם של צמר או פשתים אלא נקרא חוט של מין אחר ובאמת היה הדבר נכון מאוד בלשון הרמב"ם שכ' בפי' וז"ל ואם היה הרוב מן הגמלים מותר לערבו עם הפשתן מפני שצורת הכל צורת צמר גמלים ואין חוששין לנימות של צמר המעורבת בהם מפני שאינם חוטי צמר ולפי הסבר שכתבתי יומתקו מאוד דבריו דהא עכ"פ יש נימות של צמר אבל כיון דאינו נקרא שעטנז אלא כשטווים בחוט והחוט אינו נקרא על שם צמר אלא על שם צמר גמלים אכן באמת כל זה אינו ובשיטת הרמב"ם א"א לפרש כן דהרמב"ם סובר להדיא דאינו צריך כלל טוי' איברא דלשיטת הכ"מ בשיטת הרמב"ם אולי אפשר לפרש כדברנו דסובר בשיטת הרמב"ם דעכ"פ שוע בעינן וכיון דכאן לא היה גם שועין בפ"ע כי אם בצירוף אפשר דלא מיקרי כלאים אך כבר כתבנו דשיטת הכ"מ תמוה דסבר דשוע לבד מהני וטווי לחוד ונוז לחוד לא מהני ובארנו דשיטת הרמב"ם הוא דיש שני דינים שעטנז שהוא שוע טווי ונוז ועוד יש דין יחדיו היכי שתפור יחד ואז לא בעינן שיהא שוע טווי ונוז וא"כ אי אפשר לפרש בשיטת הרמב"ם כמש"כ דהא אפילו נימי הצמר שישנם בהחוט בשביל עצמם היה דין כלאים אם לא דנימא תירוץ אחר דהיכי דהדבר הוא איסור מצד עצמו בזה אמרינן דטומאת משא לא בטל אבל היכי דהדבר אין בו איסור מצד עצמו דהיינו

בכלאים דמתחלה אין כאן איסור כלל וכיון דנתבטל ואין מקום בהחוט שנאמר עליו שזהו ממין צמר לא נעשה בזה דין כלאים וזהו הדרך הפשוט והמרווח.

והנה לעיקר ההלכה כבר כתבתי דטעמא דאפשר להכיר ע"י צביעה לא שייך בנתערב צמר רחלים בצמר גמלים אכן בהא דחוטין חשיבי ולא בטלי צריך לעיין אם הוא מדרבנן דבאמת מנין לנו דמדרבנן לא בטל חוטים, ומצמר בכור דאמרינן דווקא דעביד כעין ציפרתא רק דהרמב"ם פסק דאפי' חוט לבד לא בטל אבל משמע דדוקא בשביל שהוא איסור הנאה, ולפי המבואר בדברנו אפשר דמ"מ חוט שלם באמת לא שייך בו ביטול שנאמר דנעשה כמו שאינו וכיון דעכ"פ ישנו הוי כמו טומאת משא דלא בטל מדאורייתא ואכתי צ"ע אך מ"מ לעיקר דין שאלתו לא אבין המעשה דאם כשנקרע הקאלנער יהיה אפשר להכיר אחר העיון הלא זו א"צ לפנים דאסור ולא שייך שאלה כלל ע"ז ולא אאמין שישאל כת"ר ע"ז, ובהיותו במחני דברנו אודות ענין אחד שהיה ס"ס לענין נקב בדקין ולא רצה לסמוך שא"צ לברר בדרך ס"ס והצדק היה עמדו וע"כ לא אאמין שישאל כת"ר ע"ז ואם פשוט לכת"ר שלא היה באפשר להכיר א"כ הוי באמת ספק א"כ לדעתי יש לומר דנוכל להתיר מטעם ס"ס ספק כשיטת התוס' דמותר ע"י הפסק וספק שאין כאן כלאים ואף שנהג תמיד כהרמב"ם אין בזה משום מנהג דבודאי נהג משום ספק איסורא ולא בספק דהוי ס"ס ועוד אפשר ג"כ דשייך בזה ביטול כפי הפשטות דדין דחוטין חשיבי הוא מדרבנן כפי שתפס כת"ר וטעמא דיש להכיר ע"י צביעה לא שייך כאן כלל כנ"ל אך דעדיין צ"ע דהא יש להכיר בסימן של הרמ"א דשל קנבוס שורף יותר ואף שכתבו דאין לסמוך ע"ז היינו לחומרא אבל לקולא ספק אצלי אם אין לסמוך.

הלכה ד

ועוד יש רשעים שהן פסולין לעדות אע"פ שהם בני תשלומין ואינן בני מלקות הואיל ולוקחים ממון שאינו שלהם בחמס פסולים שנאמר כי יקום עד חמס באיש כגון הגנבים והחמסנים אעפ"י שהחזיר פסול לעדות מעת שגנב או גזל וכן עד זומם אע"פ שהוזם בעדות ממון ושלם הרי זה פסול מן התורה לכל עדות.

שנאמר כי יקום עד חמס באיש הלח"מ הקשה אמאי לא הביא קרא דלעיל אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס ושבקיה לקרא דעסיק בי' ומייתי קרא אחרינא והנה בפשוטו אחר שכתב הרמב"ם בהל' א' הרשעים פסולים לעדות מן התורה שנאמר אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס מפי השמועה למדו אל תשת רשע עד כתב בהלכה ב' איזה רשע כל שעבר עבירה שחייבין עליה מלקות זהו רשע ופסול וכאן בהלכה הא כתב דין דרשע דחמס פסול אף שאינו חייב מלקות משום שהוא עד חמס ושנו חכמים על פסוק זה

בספרי כי יקום עד חמס באיש לענות בו סרה אין חמס אלא גזלן ומבואר דגזלן נקרא עד חמס, וזהו מה דסבר רבא דרשע דחמס בעינן שיהיה פסול אלא דאנן קיי"ל דאף שאינו לאו דחמס אם עבר עבירה שחייבין עליה מלקות הוי רשע ופסול לעדות, אבל גזלן פסול מקרא דכי יקום עד חמס באיש אלא דפשטיה דקרא הא מיירי בעדים שמזימין אותם זהו משום דבא בעדותו להגיד שקר ולחייב ממון למי שאינו חייב ולהוציא ממנו חמס, אבל מ"מ גם זה הוא נדרש שאם הוא גזלן נקרא עד חמס, וכן שנו חכמים במכילתא על פסוק אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס להוציא את החמסנין ואת הגזלנין שהן פסולין לעדות שנאמר כי יקום עד חמס באיש הרי להדיא למד זה המכילתא לפסול הגנבים והגזלנים מוכי יקום עד חמס באיש, איברא דמסיים שם ומהו עונשו ועשיתם לו כאשר זמם וזהו כמו שכתבתי דתחלת קרא דעד חמס פסול וזהו גזלן ואחר כן אמר קרא דאם בא עד שקר להוציא בשקר ממון הוא ג"כ עד חמס, אבל עיקר קרא דגזלן פסול הרי נלמד בספרי מוכי יקום עד חמס באיש אלא דדרשינן גם אל תשת חמס עד אבל היסוד דגזלן הוא עד חמס נלמד מקרא דכי יקום עד חמס.

פרק יד

הלכה ג

ויש דברים שסומכין בהן על עדות שמעיד כשהוא גדול הואיל והם דברים של דבריהם, ואלו הם הדברים שאדם נאמן להעיד בגודלו מה שראה בקטנו נאמן אדם לומר זה כתב ידו של אבי או של רבי או של אחי מפני שקיום שטרות מדבריהם, זכור אני בפלונית שנשאת ונעשה לה מנהג הבתולות הואיל ורוב נשים בתולות נשאות וכתובה מדבריהם, שהמקום הזה בית הפרס מפני שטומאתו מדבריהם ועד כאן היינו באין בשבת שצמצום התחום עד אלפים אמה בלבד מדבריהם, שהיה איש פלוני יוצא מבית הספר לטבול ולאכול בתרומתו לערב, ושהיה חולק עמנו תרומה, ושהיינו מוליכים חלה ומתנות לפלוני כהן על ידי עצמו, ואמר לי אבא משפחה זו כשרה משפחה זו פסולה ואכלנו בקצצה של פלוני שהאכילוני אחיו כדי להודיע שאחיהם פלוני נשא אשה שאינה הוגנת לו שכל אלו הדברים להחזיק זה הכהן לאכול בתרומה של דבריהם או לדחותו ממנה.

הואיל ורוב נשים בתולות נשאות וכתובה מדבריהם הלח"מ הקשה דאיך נתן הטעם מפני שכתובה מדבריהם אדרבא כיון דמן התורה אינו חייב כתובה ומדרבנן בלבד היא לא היה להם להחמיר כל כך ולומר שאפילו בגדול שיעיד מה שראה בקטנותו שיהא

נאמן להוציא ממון שמן התורה אינו חייב בו עוד הביא מה שכתב הר"ן על מש"כ הרמב"ם או לדחותו ממנה וכתב דאין כוונתו לומר דמי שהוחזק בכשרות נאמן התינוק בכך דאם כן יותר היה ראוי לדחותו מתרומה של תורה, והוכיח מזה הלח"מ דדוקא להקל סומכין על עדותן ולא להחמיר.

והנה בהא דשהמקום הזה בית הפרס ג"כ כתב הר"ן הובא בכ"מ שאין עדות זו אלא להקל אבל לא שנאמינהו להחמיר שאם נאמינהו להחמיר בדרבנן כ"ש בדאורייתא אבל באמת מלשון הרמב"ם לא משמע כן, ומוכח מכל זה דהרמב"ם סובר דאפילו בדבר שרבנן החמירו ג"כ נאמן הקטן להעיד בגדלו ומשום דדבר שחכמים תיקנו לא הצריכו בו דוקא עדות של תורה אלא עדות המספיקה לברר הדברים, ועיין בפיהמ"ש שכתב והם כולם מדרבנן לפי שקיום שטרות דרבנן ותקנת כתובה מנה מאתים דרבנן ונראה דסובר דהא דבתולות נשאות לא צריך אלא אי כתובה מדאורייתא אבל אי כתובה מדרבנן לא צריך לכל זה דרבנן לא הצריכו עדות דאורייתא וכמש"כ.

הלכה ז

הכותב כל נכסיו לשני בני אדם בעדות אחת והעדים קרובים לאחד ממקבלי המתנה ורחוקים מן השני הרי השטר פסול מפני שהוא עדות אחת אבל אם כתב בשטר אחד שנתתי לראובן חצר פלונית ושנתתי לשמעון שדה פלונית ונמצאו העדים קרובים לזה ורחוקים מזה זה שהם רחוקים ממנו מתנתו קיימת שאלו הם שתי עדויות אע"פ שהן בשטר אחד למה זה דומה לאומר היו עלי עדים שנתתי לראובן כך וכך ושנתתי לשמעון כך וכך ושלויתי מלוי כך וכך שאע"פ שכתב בשטר אחד והמקנה איש אחד הרי אלו שלש עדויות שאינן תלויות זו בזו.

הכותב כל נכסיו לשני בני אדם הכ"מ הביא כאן דברי הירושלמי שהביאה הרי"ף בשילהי פ"ק דמכות כתב כל נכסיו לעבדו את אמר הוא גיטו הוא מתנתו מה את עבד לה כגט הוא ועררו בטל או כמתנה הוא ועררו קיים, יהא כהדא כתב כל נכסיו לשני בני אדם כאחת והיו העדים כשרים לזה ופסולים לזה רבי אילא בשם ר' אחי איתפלגון ר' יוחנן ור"ל חד אמר מאחר שהם פסולים לזה פסולים לזה וחד אמר כשרים לזה ופסולים לזה והנה הרמב"ם כאן וכן הרי"ף פסקו דמאחר שהם פסולים לזה פסולים לזה והקשה הכ"מ דכיון שהרמב"ם פסק דמאחר שהם פסולים לזה פסולים גם לזה א"כ למה פסק בפ"ז מהל' עבדים ה"ב גבי הכותב כל נכסיו לעבדו עצמו קנה ולא קנה הנכסים שחולקים הדיבור, וקנה עצמו אע"פ שלא קנה הנכסים עד שיתקיים השטר בחותמיו, והרי בירושלמי מבואר דתליא זה בזה, וכן הקשה הרמב"ן בגיטין קושיא זו וכתב ליישב

עפ"מ שכתב מקודם דאף דגבי פלוני רבעני לרצוני דקיי"ל כרבא דפלגינן דיבורא דוקא ברבעני דלגבי עצמו אינו בגדר עדות אבל אם אמר שרבע קרובו אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה מ"מ הכא קרוב שהביא גט אשה וכתב בו מתנת נכסים נאמן לגבי הגט משום שע"פ הגט שהוא חתום ברחוקים היא נשאת וקרוב גלויי מילתא בעלמא הוא דמגלי לאפוקי מחששא בעלמא, ולפי"ז לא דמי להא דירושלמי דהתם בעיקר השטר איכא פסולא דקרובים, והירושלמי דתולה זה בזה אפשר דהיינו לרשב"ל דמכשיר התם כ"ש דמכשיר הכא, עוד כתב תי' ב' ע"ש והוא באופן הקודם רק שתולה זה במחלוקת האמוראים ועיין מה שהביא מד' הרא"ש פ"א דמכות.

ונראה דעיקר הקושיא לא קשה כלל על הרמב"ם דבדברי הרמב"ן מבואר שמפרש כפרש"י דעבד שהביא גיטו היינו שאמר בפנ"כ ובפנ"ח והיינו באופן שעשו אותו שליח להולכה, וכן מבואר להדיא בדברי הירושלמי דהא אמר מה את עביד ליה כגט הוא ועררו בטל והיינו שאם יבוא האדון ויערער אין ערעורו כלום, וע"כ משום דהעבד אמר בפ"נ אבל הרמב"ם הא לא הזכיר באופן שאמר בפ"נ וכתב עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא שחרורו והיינו שא"צ קיום וכמש"כ בפ"ו וא"כ עיקר מה דאמר בגמ' דתליא בהא דפלגינן דיבורא היינו על עיקר השטר שאנו מחזיקים השטר למקויים במקצתו לגבי השחרור ולאינו מקויים לגבי הנכסים אבל אין כאן עדות ונאמנות שנאמר בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דשטר א"צ קיום כלל, והירושלמי הא מיירי להדיא כשאמר העבד בפני נכתב, וצריכים אנו להאמינו על אמירתו שאומר בפ"נ ואף דאינו עדות לגבי עצמו אבל יש בזה נאמנות דהוי כמו גדר עדות ובזה תלי שפיר הירושלמי בדין כתב כל נכסיו לשני בנ"א דכיון שלא נוכל להאמינו באמירתו בפ"נ על הנכסים לא נוכל להאמינו גם על עצמו.

ולפי"ז הך פלגינן לא תליא כלל בפלגינן דבורא דפלוני רבעני לרצוני דשם הוא על הנאמנות והכא הוא על השטר, ומבואר דהתם לא פריך לרבא כמאן כר"ש משום דר"ש הא מיירי בפלגינן דשטר, וכן הוא מבואר גם בדברי הרמב"ן לשיטתו דאף דמיירי באמירת בפ"נ מ"מ כיון דעיקר הגט או השחרור הוא השטר שפיר מהימנינן ליה על בפ"נ רק דהוי סבר מעיקרא דכיון שאנו עושים מעשה בכולו אין עושים מעשה במקצתו כמו שכתב שם, ואני תמה לפי"ז על הר"ן בהלכות שכתב כדברי הרמב"ן דרבא לטעמיה, ובאמת הרמב"ן כתב זה מקודם, ואח"כ כשכתב ומיהו כי מעיינת בשמעתא לא חזינא דשייך מפלג דבורא דהכא בכולהו פסולי עדות ע"ש א"כ לא שייך להא דרבא, וכיון שהר"ן כתב כדבריו לענין קרוב א"כ לא תליא זה בזה, אכן לדברי הרמב"ם מיושב יותר

דלא שייך זל"ז כלל.

ועכשיו להירושלמי דתלוי זב"ז א"כ אם אמר בפ"נ לא מהני כיון דגבי כתב כל נכסיו לשני בנ"א פסק הרי"ף דפסולים לשניהם, אלא שי"ל דאפשר הירושלמי לא סבר כרבא דפלוני רבעני אמרינן פלגינן דיבורא, אבל כיון דקיי"ל כרבא ודוקא ברבעני אבל רבע קרובו הא לא פלגינן דיבורא, א"כ לא דמי להדדי דהתם בכתב כל נכסיו הא היו העדים קרובים לזה ובקרוב ודאי לא אמרינן פלגינן אלא דנ"מ דלפי"ז בקרוב שהביא גט אשה וכתב בו מתנת נכסים לא מהני לדעת הרמב"ם אמירת בפ"נ וצריך לעיין בזה.

אכן זה שכתבתי ליישב דעת הרמב"ם מדין עבד שהביא גיטו וכתב בו מתנת נכסים אינו דומה להך דינא בהלכה שלפנינו בכותב כל נכסיו לשני בני אדם בעדות אחת והעדים קרובים לאחד ממקבלי המתנה ורחוקים לשני דבזה כיון שפסק דהשטר פסול לשניהם שהיא עדות אחת ישאר הקושיא מדין אלעי וטוביה קרובי דערבא הוו דסבר ר"פ לאכשורי למלוה ולוה ורק דאמר ליה ר"ה ברי' דר"י אי לית ללוה הא אזיל מלוה בתר ערבא דהיכי סבר ר"פ לאכשורי הרי עדות אחת היא וע"כ דבזה אנו צריכים לומר כדברי הרמב"ן דמה דסבר ר"פ לאכשורי למלוה ולוה זהו לר"ל דסבר בכותב נכסיו לשני בני אדם דהשטר כשר לרחוק אף שפסול לקרוב וכן כתב הריטב"א במכות דף ז' גבי אלעי וטוביה דר"פ ור"ה בדר"י תרוויהו אזלי אליבא דר"ל רק דר"ה אמר דגבי ערבא גם ר"ל מודה דפסולים גם ללוה דכחד גופא הוא כיון דאי לית ללוה אזיל בתר ערבא.

ובזה מבואר מה שהרמב"ם השמיט כל הך דינא דאילעי וטובי' כיון דפסולים לגבי הערב פסולים גם לגבי הלוה דלפי"מ שביאר הרמב"ן מבואר מה שהשמיט זה הרמב"ם כיון דכל מה דסבר ר"פ לאכשורי לגבי הלוה זהו רק אם נסבור כר"ל ובזה אמר ר"ה דאפי' לר"ל מ"מ גבי ערב ולוה ודאי פסולים גם לגבי לוה אבל לפ"מ שפסק הרמב"ם כאן כר' יוחנן א"כ אין אנו צריכים לסברא דר"ה דלוה וערב גם לר"ל פסולין גם לגבי לוה כיון דלא קיי"ל כר"ל.

פרק טז

הלכה ד

ראובן שמכר פרה או טלית לשמעון ובא יהודה לערער ולהוציא מיד שמעון, ראובן מעיד לו עליה שהיא של שמעון שאפילו עמדה ביד שמעון אין בעל חובו של ראובן טורף מן המטלטלין ואפילו היו אפותיקי במה דברים אמורים כשהיה שמעון מודה שזו הפרה והטלית הם של ראובן המוכר בודאי והוא יודע שבאמת הן שלו אבל אם

לא הודה שמעון אין ראובן מעיד לאבד זכות יהודה שאם תצא מתחת ידי שמעון יחזור שמעון ויתבע דמים ויאמר לו מכרת לי דבר שאינו שלך שהרי באו עדים ואמרו שהן של יהודה בד"א שיעיד ראובן לאבד זכות יהודה ויעמיד המטלטלין ביד שמעון כשבאו עדים והעידו שהם יודעים שראובן זה לא היתה לו קרקע מעולם אבל אם לא באו עדים לכך אף על הפרה והטלית אינו מעיד ולמה אינו מעיד עליהן שמא הקנה אותם לבעל חובו אגב קרקע וכתב דאיקנה והקנה לו מטלטלין אגב קרקע שנמצא בעל חובו טורף אף הפרה והטלית לפיכך לא יעיד עליהן שהרי רוצה להעמידן ביד שמעון כדי שיבוא בעל חובו ויטרפם וכן כל כיוצא בדברים אלו.

כתב הלח"מ הרב כ"מ העלה שרבינו פסק כרב זביד מכח ההיא דפסק רבינו בפרק י"ט מהלכות מכירה היפך מה שהבין הטור בדברי רבינו בחו"מ סי' ל"ז שהבין בדעתו שפסק כרב פפא, וכוונת הלח"מ במה שכתב הכ"מ דהרמב"ם מעמיד הסוגיא בשמכר סתם ובזה מודה רב זביד דחוזר עליו ודוקא בשמכר בפי' שלא באחריות אינו חוזר עליו ולכן אף שפסק בפ' י"ט מהל' מכירה כרב זביד מ"מ כתב כאן בד"א כשהיה שמעון מודה שזו הפרה והטלית הם של ראובן וכתב ע"ז הלח"מ ויש מי שהקשה על פי' זה קושיא חזקה דאי רבינו איירי בשמכר סתם איך כתב בתר הכי בד"א שיעיד ראובן לאבד זכות יהודא כשבאו עדים להעידו שהם יודעים שראובן זה לא היתה לו קרקע מעולם וכו' הא כיון שמכר בסתם הוי כמו שקבל אחריות דאחריות ט"ס הוא וכדכתב הרב כ"מ וא"כ אפי' שהיה לו קרקע למאי ניחוש אי להעמידה בפני בע"ח שלא יהיה לוה רשע ולא ישלם הא לגבי לוקח נמי הוי לוה רשע כיון שמכרה לו באחריות ומשום זה הכריע הלח"מ דכונת הרמב"ם הוא דלא כדברי הכ"מ ואינו פוסק כרב זביד ומשום זה מפרש דמה שכתב בפ' י"ט מהל' מכירה הל' ח' המוכר קרקע לחבירו והתנה המוכר שלא יהיה עליו אחריות אפי' נודע בודאי שזו הארץ גזולה ויצאה מיד הלוקח אין המוכר חייב כלום דלשון אפי' נודע בודאי שזו הארץ גזולה אינו הולך על ההלכה אלא על התנאי והכונה שאם התנה המוכר שלא יהיה עליו אחריות אפילו אם יהיה נודע שזו הארץ גזולה אבל לדעתי אין לשון הרמב"ם משמע כן שהיה לו לכתוב בפירוש אפילו יהיה נודע בודאי שזו הארץ גזולה אבל לשון אפי' נודע ודאי משמעו על ההלכה שאח"כ נודע.

אכן באמת אין הכרעת הלח"מ מוכרחה כלל דעיקר קושייתו שהביא דאם הרמב"ם מיירי במוכר סתם איך כתב בד"א שיעיד ראובן וכו' כשבאו עדים והעידו שראובן זה לא היה לו קרקע מעולם דהא אפילו היה לו קרקע ונאמר שמא רוצה להעמידה בפני בע"ח שהקנה לו מטלטלין אגב קרקע לגבות הא גם אז יהיה לוה רשע לגבי לוקח כיון שמכר

סתם ואחריות ט"ס הוא כמו שכתב הכ"מ דאפי' גבי מטלטלין שייך דין אחריות ט"ס זה כתב על נמצאת שאינה שלו ומזה הוכיח דע"כ גם לרב זביד צריך לאוקמי במכיר בה שהיא בת חמורו כשמכר סתם כיון דאחריות ט"ס ומה דאמר רב זביד דאינו חוזר עליו דאמר לו להכי זבני לך שלא באחריות היינו כשפירש שלא באחריות אבל כל זה הוא כשנמצאת שאינה שלו שהמעות שנתן הלוקח הם בטעות שמכר לו דבר שאינו שלו, אבל במה דמיירי אח"כ לענין להעמיד הפרה והטלית בפני בע"ח דאף שמטלטלין אינם בני שעבוד שמא היה לראובן בו קרקע והקנהו המטלטלין אגב קרקע שיגבה אותם הבע"ח בחובו ובזה הקשה הלח"מ דא"כ כשיגבה הבע"ח הפרה והטלית בחובו יתחייב המוכר להלוקח מדין אחריות ט"ס, זה לא קשה דדוקא בקרקע שייך אחריות ט"ס גם לגבי בע"ח ובמטלטלין שייך אחריות ט"ס אם נמצא שאינו של מוכר אבל לדון אם בא בע"ח וגבה המטלטלין משום שהמוכר הקנם בהקנאה לשעבוד אגב קרקע בזה הא לא יעלה על דעת הלוקח למיחש מזה ובעצמו ודאי לא יתבע כן ולכן אין בזה דין ט"ס כשלא כתבו באחריות וכן מוכח להדיא מדברי הרמב"ם פ' י"ט מהל' מכירה הלכה ג-ד, וזה לשונו, כל המוכר קרקע או עבד או שאר מטלטלין הרי זה חייב באחריותן, כיצד אם הוציא המקח מיד הלוקח מחמת המוכר חוזר הלוקח ונוטל כל הדמים שנתן מן המוכר שהרי נלקח המקח מחמתו כך הדין בכל ממכר אע"פ שלא פירש הלוקח דבר זה אלא קנה סתם אפילו מכר הקרקע בשטר ולא הזכיר בו האחריות הרי זה חייב באחריותן שאחריות שלא נזכר טעות סופר הוא, בד"א כשהוציא המקח מיד הלוקח בב"ד של ישראל כגון שהיה המקח מטלטלין והיו גנובין או גזולין או שהיתה הקרקע גזולה או שבא בעל חוב וטרפה מיד הלוקח עכ"ל ומפורש בדבריו שחילק בין מטלטלין לקרקע דגבי מטלטלין כתב מפורש שהיו גנובין או גזולין לגבי קרקע כתב שהיתה גזולה או שבא בע"ח וטרפה וא"כ אין שום הוכחה דאין להעמיד דברי הרמב"ם כאן בשמכרם סתם, ומיושב שפיר דעת הרמב"ם כדברי הכ"מ.

פרק כ

הלכה ג

היו העדים שלשה אפילו מאה אם העידו בבית דין זה אחר זה והעיד כל אחד מהן אחר חבירו בתוך כדי דבור והוזמו מקצתן אין נענשין עד שיוזמו כולן אבל אם היה הפסק בין זה לזה יתר מכדי דבור שהוא כדי שאלת שלום תלמיד לרב, הרי נחלקה העדות והשנים שהוזמו נענשין והשנים האחרים שהיה בין דבריהן ודברי הראשונים הפסק

אין נענשין, ואע"פ שבטלה העדות כולה מפני שהן כת אחת הואיל ונפסלה מקצתה נפסלה כולה.

השגת הראב"ד. אבל אם היה הפסק וכו' עד נפסלה כולה. א"א איני יודע מהו כי מאחר שלא באו תוך כדי דבור ונחשבו שתי כתות לענין הזמה למה תבטל עדות הכת האחרונה ויהרג הרוצח ועוד מה זה שאמר והשנים האחרים וכו' אין נענשין ומה עונש ראוי להם.

הכ"מ כתב ע"ד השגת הראב"ד שכיון שהם שני כתי עדיות ואע"פ שהוזמה כת ראשונה תתקיים העדות בכת שניה ויהרג, וכתב ע"ז הכ"מ בשיטת הרמב"ם דכיון ששתי הכתות באו להעיד כאחד אע"פ שהיה הפסק בין כת לכת הרי הן ככת אחת לענין שאם בטלה הראשונה בטלה השניה ובזה מיישב ההשגה השניה שכתב ומה עונש ראוי להם דכיון שגם השנית אינה כשרה הו"ל ככת אחת ומ"מ השנית אין נענשין ותמה על דבריו הלח"מ דאיך ס"ד שיהיו נענשין כיון שלא הזימו אותם ואפי' אם לא היה הפסק הרי אין נענשים אלא שאז גם הראשונים אין נענשין כיון שלא הוזמו כולן אבל אם היה הפסק נענשים הראשונים דלענין זה הם כשתי כתי עדיות אבל האחרונים שהיה הפסק ביניהם מהיכי תיתי יהיו נענשים כיון שלא נתברר שהם שקרנים אלא שבטלה עדותן דלענין זה הוי כת אחת אבל איך אפשר הו"א שיהיו ראויין לעונש דלא נאמרה אלא במוזמים, וכתב הלח"מ דכוונת הרמב"ם אפי' אם הוזמו אח"כ גם האחרונים ומ"מ כיון דהם באו להעיד אחר שהעידו הראשונים וכבר היה חייב מיתה על פיהם א"כ באו להעיד על גברא קטילא, ובשלמא כשהעידו תכ"ד הוי כולם כעדות אחת ולכן אף שגם בלא האחרונים היה נהרג הרוצח כבר אמר ר"ע במשנה דבא השלישי להחמיר עליו כיון שנטפל לעוברי עברה אבל היה הפסק הו"ל כאילו כבר העידו הראשונים ונגמר הדין על פיהם וא"כ אפי' הוזמו האחרונים גם כן פטורים.

והנה הלח"מ סותר את דבריו דמתחלה כתב שהאחרונים פטורים אף שהוזמו אח"כ כיון שבאו להעיד אחר שהעידו הראשונים וכבר היה חייב מיתה על פיהם א"כ לא באו להעיד אלא על גברא קטילא, ומשמע מדבריו שדעתו לפרש שהוזמו האחרונים אחר שכבר נגמר דין הרוצח למיתה ע"פ הראשונים, וזהו מילתא דפשיטא וגמ' מפורשת במכות דף ו' דאם העידו עדים שביום א' נגמר דינו של פלוני ובאו עדים והזימום ואמרו שביום א' עמנו הייתם וביום ב' נגמר דינו פטורים דעכ"פ העידו אחר שנגמר דינו וגברא בר קטלא, אבל מסוף דברי הלח"מ משמע דאינו מפרש שכבר נגמר דין הרוצח כשהעידו האחרונים, שכתב שאם היה הפסק הו"ל כאילו כבר העידו הראשונים ונגמר דינו על פיהם, ומוכח דמפרש שהגמר דין היה אחר שהעידו גם האחרונים ומ"מ פטורים

כיון שהיה הפסק אמרינן שהגמר דין היה ע"י עדות הראשונים והאחרונים לא הוסיפו כלום בעדותם ומה דאמר ר"ע במתני' לחייב גם את השלישי זהו כשהעידו תכ"ד והוי עדות אחת, ונראה דהעיקר לפרש בדברי הרמב"ם כדבריו האחרונים של הלח"מ דאף שההזמה של האחרונים היה קודם הגמר דין מ"מ פטורים דאמרינן שהגמר דין היה ע"פ עדות הראשונים כיון שעדותן היה מספיק לחייב את הרוצח, ואין להקשות על זה מהא דאמר בסוגיא שהבאתי באו שנים ואמרו בחד בשבת הרג פלוני את הנפש ובאו שנים ואמרו בחד בשבת עמנו הייתם אלא בערב שבת הרג חייבין דבעידנא דקא מסהדי גברא לאו בר קטלא הוא דלא קשה דודאי שם מיירי שע"פ עדות של השנים הראשונים נגמר הדין לחייב את הרוצח קודם שהוזמן דבלא גמ"ד אין מחייבין את המוזמין לכן שפיר חייבין אבל כאן מיירי שהם אמרו קודם הגמר דין ואנו אומרים שפטורים מטעם אחר שאנו אומרין שמה שגמרו אח"כ הב"ד לחייב את הרוצח אינו בשביל עדותן של העדים האחרונים אלא ע"פ עדותן של הראשונים כיון שעדותן היתה מספקת וא"כ ע"פ עדותן של האחרונים לא נגמר דינו של הרוצח לכן האחרונים פטורים.

פרק כא

הלכה ח

אבל אם אין שם אחת מאלו הרי כת ראשונה ושניה פטורין שהרי הן אומרין לא באנו אלא לחייבו ח"נ.

הלח"מ הקשה דהא מספ"ל אי ג' ימים ליעודי גברא או ליעודי תורא, ונפ"מ היכי דאתו תלתא כיתי סהדי בחד יומא דאי ליעודי תורא מיחייב וכו' וא"כ אם באו ג' כיתות ביום אחד ודאי דהוי הדבר בהפך ממה דכ' רבינו וכו' וא"כ כיון דהדבר הוי בהפך היה לרבינו לבאר זה ואע"פ דאז הראשונים לא היו חייבין אלא מספק דאסיק הבעיא בתיקו עכ"ל, ודבריו תמוהין דמה שייך על העדים חיוב ספק דהא הבעלים אין חייבין אלא מספק ואין מוציאין מידן וממילא העדים פטורין ואם כוונתו כיון דמהני תפיסה ממילא חייבין העדים וכמש"כ הכ"מ לענין שן ועין א"כ חייבים העדים בודאי.

הלכה ט

וכן שנים שהעידו בבן סורר ומורה עדות הראשונה ובאו שנים אחריהם והעידו עליו עדות האחרונה שבה יהרג והוזמו שתיהן כת הראשונה לוקה ואינה נהרגת מפני שיכולים לומר להלקותו באנו אבל כת האחרונה נהרגת שעל פיהן בלבד הוא נהרג היתה הכת האחרונה ארבעה שנים אומרים בפנינו גנב ושנים אומרים בפנינו אכל

והוזמו כולן נהרגין העידו שנים שזה גנב נפש מישראל ומכרו והוזמו הרי אלו נחנקין העידו שנים שגנבו והעידו שנים אחרים שמכרו בין שהוזמו עדי גניבה בין שהוזמו עדי מכירה כל כת מהן שהוזמה נהרגת שהגניבה היא תחילת חיובו של זה למיתה העידו שנים שמכרו לזה הישראל והוזמו ולא היו שם עדים שגנבו הרי אלו פטורין שאפילו לא הוזמו לא היה זה נהרג מפני שיכול לומר עבדי מכרתי באו עדי גניבה אחר שהוזמו עדי מכירה אפילו ראינו אותן רומזין זה את זה אין נהרגין.

אפילו ראינו אותן רומזין זה את זה הכס"מ הביא כאן קושית התוס' דמ"ש גבי שור מועד אמרינן דרמיזא מילתא היא ותי' בתוס' דד"נ שאני וכן הביא זה הרדב"ז והקשה ח"א הגאון ר' אליעזר שך שליט"א דהרי הרמב"ם מפרש דמה דאמר בגמ' דאתו לבסוף היינו אחר שהוזמו עדי מכירה וא"כ הא לא נגמר הדין ולא שייך להקשות כלל משור המועד ששם נגמר הדין על פיהם ונעשה מועד ע"י שלשתן, עוד הקשה דלפ"ד הרמב"ם מאי רבותא הוא הא דאמר בגמ' דאתו לבסוף מכיון שהרמב"ם מפרש שבאו אחר שהוזמו א"כ אין זה רבותא כלל כיון דעכ"פ הוזמו קודם ואי אפשר לגמור הדין על פיהם והם קושיות חמורות.

ונראה דסובר הרמב"ם בין באו עדי גנבה ועדי מכירה בבת אחת או בזאח"ז מכיון דעדי הגניבה לא באו להלקותו משום לאו דלא תגנוב דהו"ל לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, א"כ אין נ"מ ואפי' באו עדי גניבה אח"כ נמי חייבין שניהם דודאי באו שניהם לחייבו מיתה, אלא דמ"מ כל עיקר טעמא הוא משום דהו"ל חד עדות וכמו שבאו בבת אחת כיון דע"כ סמכו זה על זה, כיון דאחת בלא חברתה לא מהני, אבל אם באו עדי מכירה והוזמו ואח"כ באו עדי גניבה אז אפילו יוזמו אח"כ המזימים ונוכל לחייבו מיתה, מ"מ תו לא אמרינן דהוי עדות אחת כיון דבשעה שבאו עדי גניבה נתבטלה כבר עדות המכירה, ואף דאם באו זא"ז אמרינן בכל גווני דסמכו זע"ז זהו דווקא בעיקר העדות אבל אין אנו מצרפין עדותן עם עדות מזימי הזוממין ולכן אפילו יוזמו אח"כ זוממי זוממין יהי' פטורין דלא נצטרפו, וממילא לא היינו יכולין לחייבו קודם שהוזמו מכיון דאינהו לא מיקטלי, איהו נמי לא מיקטיל וממילא באמת לא היה אפשר להיות גמ"ד, וכיון דלא אפשר להיות גמר דין לא שייך שיוזמו זוממי זוממין, ואולי שייך לענין פסול עדות, אבל עכ"פ לענין עיקר הריגת מוכר אפשר לא שייך שיוזמו זוממי זוממין כיון דלא נגמר הדין, ולכן לא האריך הרמב"ם במציאותו של הדבר וכתב רק עיקר ההלכה ועיקר הטעם דמהך טעמא דעדים פטורים א"א להיות גמר דין דבאופן זה כל הך סוגיא דאינהו לא מיקטלי איהו נמי לא מיקטל וכמש"כ רש"י ז"ל וכנ"ל.

אלא דיש לבאר ד' הגמ' דאמר מאי למימרא ומשני דקא מרמזי רמוזי ואשמעינן דרמיזא לאו מילתא ולפמש"כ שפיר אשמעינן דלא מצטרפי אף שאם באו בלא הזמה בזאח"ז מצטרפין וצ"ל דפשיטא לגמ' דבאו אחר שהוזמו מסתבר דלא שייך צירוף כיון שכבר נתבטלו דלא דמי להיכי שבאו זאח"ז דכל דרך העדים לבוא זה אחר זה, וכיון דהוא לענין אחד לחייבו מיתה אין נ"מ מי יבוא קודם וסומכין הם זה על זה, אבל בודאי לא ידעו מקודם שיוזמו ויזימו הזוממין וא"כ לא סמכו זע"ז ולא נצטרפו לעדות אחת אלא דמ"מ היה אפשר לומר דזהו דוקא בלא רמיזה, אבל היכי דקא מרמזי רמוזי ע"כ סמכו זע"ז ובזה אשמעינן שפיר דרמיזא לאו מילתא.

וצריך עוד לבאר דאף שעדי המכירה כשהעידו נוכל שפיר לומר שסמכו על עדי גנבה שיבואו אח"כ כמו בלא הזמה דאנו אומרין אפילו באו אח"כ וא"כ אמאי אנו פוטרים עדי המכירה, ואף דבאמת אין שום נ"מ דכיון דעכ"פ לא נוכל לחייב עדי הגנבה וכיון דאינהו לא מקטלי איהו נמי לא מיקטל ולא שייך לחייב עדי המכירה, אלא דמלשון הגמ' והרמב"ם משמע דעדי מכירה מצד עצמם פטורים, אכן נוכל לומר דסובר הרמב"ם דלדין עדות אחת צריך שיסמכו שתי כתי העדות זע"ז וכן משמע ממש"כ בהל' ח' במה דברים אמורים כשהיו כולן רומזין זא"ז דמשמע דאם אין כולם רומזין זא"ז כולם פטורים מחצי נזק השני, ואף דכת ראשונה רמזה לכת שניה כיון דהשניה לא רמזה ולא הגידה בשביל רמיזתה, ע"כ נשארה גם הראשונה לענין זה לבדה דאין ביכלתה לעשות השור למועד וכן כתב כאן הרמב"ם אפילו ראינו אותו רומזין זה את זה, ועכשיו יהיה שפיר גם דברי הכס"מ להביא ד' התוס' אלא דלדברינו ל"צ לתרץ ולחלק בין ד"נ לד"מ אלא דהכא לא מהני רמיזה מכיון שהוזמו מקודם לא מהני אפי' הרמיזא שמקודם והוא פשוט.

והנה בגמ' שם איתא פלוגתא דחזקי' ור"י עדי גניבה ועדי מכירה בנפש שהוזמו חזקיה אמר אין נהרגין ר"י אמר נהרגין ואמרי' חזקי' דאמר כר"ע דאמר דבר ולא חצי דבר ור"י אמר כרבנן דאמרי דבר ואפילו חצי דבר ופרש"י וכיון דהם אינם נהרגים גם הוא אינו נהרג דהו"ל עדות שאי אתה יכול להזימה והדברים תמוהין דכיון דאמרינן דבר ולא חצי דבר בהא גופא סגי לפטור המוכר את הנפש וד' הגמ' בעצמן קשה דמה פליגי אם העדים נהרגין כיון דעדותן אינה מתקיימת משום דבר ולא חצי דבר ומצאתי שהקשה כן המהרש"ל והמהרש"א תירץ ואין הדברים מובנים כלל.

ונראה דבאמת לא שייך כאן לדבר ולא חצי דבר וכמו דאמרינן במרובה לענין עדי גניבה וטביחה, ה"נ כיון דעדי גנבה קיימין גם בלי עדי מכירה להלקותו לא הוי חצי דבר, איברא דאחר העיון במפרשים מצאתי בספר ליקוטי שיטות ראשונים נקרא חמרא וחיי

מבעל כנה"ג שהביא להקשות כן מתלמידי הר"ף ז"ל, וז"ל תימא דבפ' מרובה אמרינן גבי עדי גניבה ועדי טביחה דכיון דעדי גנבה לא צריכי לעדי טביחה ומכירה דבר שלם הוא, וי"ל דלא דמי דהתם גם מלבד הטביחה מהני עדי גנבה לחייבו כפל הגנבה אבל הכא ס"ל השתא דעדי גנבה לא מחייבי מידי אגנבה עכ"ל, אבל תירוצם אינו מבורר דלפי דבריהם השתא ס"ל דעדי גניבה אין לוקין וא"כ רב פפא שהוכיח דחזקי' דאמר אין נהרגין ס"ל דלוקין למה פריך בשביל סברא דמתוך שיכולין לומר, ליפרוך מכיון שלוקין גם הוא לוקה וא"כ לאו חצי דבר הוא כיון דעדי גנבה לא צריכי לעדי מכירה, אמנם התוס' בד"ה מתוך כתבו דטעמא דמתוך הוא לאו דווקא אלא משום דעדי גנבה ראשונים לא צריכי לעדי גנבה אחרונים והוא כדברי תלמידי הר"ף ז"ל אבל גם דברי התוס' אינם מיושבים בפשטות דברי הגמ'.

אכן נראה דאפשר לומר דגם סוגיא דהכא סבר דלענין חיובא דמוכר בנפש לא שייך דבר ולא חצי דבר כיון דעדי גניבה לא צריכי לעדי מכירה אלא דהגמ' מדמה לענין לחייב שניהם מיתה משום דכל אחד לא עשה לענין המיתה דבר שלם, דאף דאין אנו יכולין לבטל העדות מכיון שנתקיים עדות גניבה לענין מלקות, מ"מ לענין לחייב שניהם מיתה אי אפשר מכיון דעכ"פ המיתה נגמרה בעדות שניהם ואין לחייב משום כאשר זמם אלא היכי דהעדים אמרו דבר שלם שעל פיהם נתחייב ולכן אף דלגבי המחויב מיקרי דבר שלם מכיון שכבר נתקיימו עדות הראשונים אבל אם באנו לחייב שני כתי העדים מיתה על כרחך אנו עושים כל אחת למחוייבת בעד חצי דבר ולכן שניהם פטורים ועכשיו שפיר הא דאמר הגמ' טעמא בעדים האחרונים של בן סורר משום מתוך שיכולין לומר הראשונים להלקותו באנו והני אחריני כולי דבר קא עבדי ליה ומיושב קושיית התוס' בד"ה מתוך דדוקא בשביל זה אנו מחייבים אותם מיתה בשביל שאין דררא לחייב את הראשונים ומיושב שפיר דברי הגמ' דדוקא לענין חיובם של העדים אמרינן כאן דבר ולא חצי דבר ולכן כתב רש"י שפיר דכיון דאינהו לא מקטלי איהו נמי לא מקטיל דרק משום זה פטור.