תלמוד בבלי · אחרונים · לבוש מרדכי · סדר נשים

לבוש מרדכי על גיטין

רבי משה מרדכי אפשטיין

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

לבוש מרדכי על גיטין

רבי משה מרדכי אפשטיין

מקור הטקסט: דיקטה · רישיון: CC BY-SA 4.0

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/לבוש-מרדכי-על-גיטין/
הקובץ נוצר ב־21 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

תוכן העניינים

סימן א 4
א 4
ב 6
ג 8
ד 11
סימן ב 13
א 14
ב 16
ג 17
סימן ג 20
א 21
ב 23
ג 25
סימן ד 26
א 26
ב 29
סימן ה 30
א 30
ב 35
ג 37
סימן ו 41
א 42
ב 44
ג 45
ד 47
סימן ז 47
ב 47
ב 51
סימן ח 55
א 55
ב 57
ג 58
סימן ט 59
א 60
ב 63
ג 66
סימן י 67
א 68
ב 70
סימן יא 76
א 77
ב 80
ג 84
סימן יב 87
א 89

סימן א

בירור פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בשליח להולכה אי צריך לעשותו בעדים

דף ב. במתניתין, המביא גט ממדינת הים צריך שיאמר בפני נכתב ובפני נחתם.

כתב הרמב"ם בפרק ג' מהלכות אישות הלכה ט"ו ז"ל, כל העושה שליח לקבל הקידושין צריך לעשותו בפני עדים, אבל האיש שעשה שליח לקדש לו אשה אינו צריך לעשותו בעדים שאין מקום לעדים בשליחות האיש אלא להודיע אמיתת הדבר, לפיכך אם הודו השליח והמשלח אינן צריכין עדים כמו שליח הגט וכמו שליח שהרשהו להפריש לו תרומה וכיוצא בהן בכל מקום ששלוחו של אדם כמותו ואינו צריך עדים עכ"ל הרמב"ם, והקשה ע"ז הראב"ד ז"ל אין הנדון דומה לראיה דלענין שליח הגט גטו מוכיח עליו ולענין תרומה אין צריך עדים כלל, אבל בקדושין דאפילו שניהם מודים אינו כלום, כי מודו השליח והשולח נמי לאו כלום הוא עכ"ל הראב"ד.

וכתב ע"ז הכ"מ ז"ל, כתב הרמ"ך, כמו שליח הגט, והוא עצמו כתב בפ"ט מהלכות גירושין שאם עשה שליח צריך עדים ונראים דבריו סותרין זה את זה עכ"ל, וכונת הרמ"ך להקשות מדברי הרמב"ם פ"ט מהלכות גירושין הלכה ל"ב ז"ל, אמר לסופר כתוב לי גט לאשתי כתבו ונתנו לבעל בלא עדים, ונטלו הבעל ונתנו לשליח ואמר לו תן גט זה לאשתי בפני עדים. והלך השליח ונתנו לה בפני עדים, ה"ז ספק מגורשת, שאין השליח נאמן להתיר הערוה אעפ"י שהוא עד אחד אלא מפני כתב העדים שחתמו על הגט שהן כמו שנחקרה עדותן בבית דין עד שיהי' שם מערער כמו שביארנו שם עכ"ל הרמב"ם, הרי מפורש יוצא מדברי הרמב"ם שהטעם שמאמינין לשליח משום דגטו מוכיח עליו.

א

והנה הלח"מ הביא דברי המ"מ שכתב בפ"ו מהלכות גירושין דמתברר מסוגיא זו דריש פ"ק דגטין דאין צריך השליח להביא עדים שעשאו שליח, והקשה על זה הלחם משנה דאין זו ראי', דנהי דאין צריך להביא עדים מכל מקום אפשר דצריך דוקא שיעשהו בעדים וכמו שסובר הרא"ש, וזה קשה גם על הראב"ד שלא השיג אלא דשאני הכא דגטו מוכיח עליו, אבל זה מודה הראב"ד דמוכח דאין צריך עדים בשליח הולכה, ומאין מוכח זה.

ונראה דהוכחת הרמב"ם והראב"ד הוא, דהנה התוס' הכא בד"ה לפי שאין בקיאין לשמה הקשו ז"ל, וא"ת מאי שנא לשמה דאין בקיאין משאר הלכות גטין כגון מחובר ושינה שמו ושמה ונכתב ביום ונחתם בלילה, והנה ר"ת תירץ דבכל הלכות גטין בקיאין אלא דהך דרשא דוכתב לה לשמה אינה נראית להם עיקר דרשה, ואין בקיאין פירוש אין חוששין לדרשה דלשמה, ולאחר שלמדו דלקמן פירוש לאחר שקיבלוה, ולפי זה בני

מדינת הים יודעין הדרשה אלא דהם פליגי, ולאחר שלמדו היינו לאחר שקבלו, וא"כ לכאורה מאי חששא שמא יחזור הדבר לקלקולו ויפלגו על דרשה זו יותר מדרשה דפסול מחובר שהוא משום דדרשינן מחוסר קציצה פסול משום דכתיב וכתב ונתן מי שאינו מחוסר אלא כתיבה ונתינה, ואם איתא שדוקא דרשה זו שלא קבלו מחז"ל ואח"כ קבלו, אמאי ניחוש שהמיעוט שחלקו על חז"ל, כשקבלו יחזרו ויפלגו על חז"ל, בשלמא אם חיישינן מפני עם הארצות שלהם כיון דאינן מקומות התורה חיישינן שישכחו. אבל אם בקיאים הם ומיעוט לא השגיחו על דרשת חז"ל ואח"כ הכל קבלו, למה ניחוש שיחזרו ויפלגו על חז"ל כיון דרוב בקיאין הכונה רוב קיבלו דרשת חז"ל.

לכן נראה לי דבודאי הפירוש פשוט שאין בקיאין בדרשות ואינם יודעין הדינים אכן האי דינא דלשמה, אין הכונה שהעדים החותמים צריכים לידע שהם חותמים על ספר שראובן מגרש את אשתו לאה, דהאי דינא הוא בכל השטרות כמו בשטרי מקח וממכר צריכים לחתום שראובן אמר לכתוב שטר שמוכר השדה לשמעון הלוקח, אלא הכונה לשמה, שצריכים העדים לחתום או לחשוב שבזה שהם חותמים הם עושים שיהי' הספר ספר כריתות לשמה שהוא תתגרש בו, והם עושים ספר בעדה, וזה הדין אינו בשאר שטרות, ששם היא חתימת העדים רק עדות שהמוכר אמר להם לחתום שהוא כותב בשטר שמוכר השדה, אבל אין צריכין לעשות שיהי' השטר ספר בעד הלוקח, אבל בגט צריכין לחתום ולחשוב או לומר שהם עושים בזה את הספר לספר כריתות בעדה שתתגרש בו, וזהו הפירוש של לשמה, שיהי' ספר בעדה.

ובזה יתיישב קושית הגרעק"א שמקשה איך שייך בחתימת עדים שלא לשמה למאן דס"ל דאין צריכין שיאמרו בפירושא אכן, הנך דסברי דאין צריכין שיאמרו בפירוש, אבל זה כו"ע מודו דבעינן שיחשבו כן, נמצא דהא דחיישינן שלא כונו לשמה, משום דמי שלא ידע לא יעשה לשמה, היינו לא יחשוב שעושה ספר בעדה, אבל מחובר אף מי שלא ידע שאין כותבין גט במחובר, אין לנו לחשוש שמא כתבו על המחובר, דהרי אין דרך לכתוב על מחובר, ומהיכי תיתי נחשוש שמא הי' מחובר, וכן שינה שמו ושמה, כיון דכל כותבי שטרות כותבין שמות המעונינים בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר כותבין בסתמא שמותיהם בדיוק, מסתמא גם בגט כתבו בדיוק, ומהיכי תיתי ניחוש שמא שינו, וכן בנכתב ביום ונחתם בלילה כיון דגם בשטרות פסול נכתב ביום ונחתם בלילה מהיכי תיתי ניחוש בגט, אבל לשמה דבעי שיחשובו או יאמרו העדים שעושין את הספר שיהי' ספר בעדה, אם אינם יודעים הדין משום דאין בקיאין בדיני גטין, בודאי לא עשו לשמה.

לפי זה שפיר יש ראיה מסוגיא זו דשליח להולכה אין צריך עדים בעת שעושהו לשליח. דאם נימא דבגיטין כיון דהוי דבר שבערוה, בלא עדים לא נעשה שליח, א"כ בני מדינת הים דאין בקיאין בדיני גיטין, הא גם דין הזה דבעי עדים בעת שעושהו שליח שזה הדין אינו בשטרות, ג"כ אינם יודעין, וא"כ אמאי לא חששו שמא לא עשאו הבעל שליח בעדים, והי' לומר דבעי שיאמר לכל הפחות, הבעל עשאוני שליח בעדים, ע"כ דאף אם עשאו בלא עדים ג"כ הוי שליח, ומוכח דשליח הולכה אין צריך עדים אלא דהראב"ד דוחה דאין מזה ראי' לשליח קדושין בכסף, דהטעם שבגט הוא שליח אף בלא עדים, משום דגטו מוכיח עליו.

ב

ולכאורה קשה מה שדוחה הראב"ד הראי' וסובר דגם שליח להולכה צריך דוקא שיעשהו בעדים, והא דבשליח הגט אין צריך עדים משום דגטו מוכיח עליו, וקשה כיון דסובר דבלא עדים דין הוא שלא נעשה שליח, א"כ מאי מועיל מה שגטו מוכיח עליו, נהי דברור לנו עתה שעשאו שליח, אבל עכ"פ בשעה שעשאו שליח הא אז הי' בלא עדים.

וצ"ל דסברת הראב"ד כמו שהקצוה"ח בחו"מ סימן רמ"א כתב לתרץ על הקושי' כיון דהא דבעינן בדבר שבערוה עדים הוא דילפינן דבר דבר מממון כדאיתא בקדושין ס"ה, א"כ מ"ש דבממון אמרינן דלא אברי סהדי אלא לשקרי, ובקדושין בעינן על גוף המעשה, ובינו לבינה אפילו שניהם מודים אינה מקודשת, ולכן תירץ דבממון וכן בגטין וקדושין מהני ידיעה בלא ראי', וא"כ בממון דמהני הודאת בע"ד, דהא לא חייב לאחריני, וא"כ כשיודה יהי' ידיעה בלא ראי', אבל בקדושין וגטין הודאת בע"ד לאו כלום, משו"ה בעי עדים, וא"כ כמו שכתב הר"ן דאף דר"א סבירא לי' עדי מסירה כרתי אעפי"כ מועיל עדי חתימה, משום דכשתביא הגט חתום בעד חתימה הרי בידוע שהבעל מסר לה, וא"כ יש כאן ידיעה בלא ראי', ובין בממון ובין בגטין בעינן עדים, כדכתיב על פי שנים עדים יקום דבר, אלא דבממון מהני הודאת בע"ד במקום עדים, ולפי זה אפשר לומר שזהו שכתב הראב"ד, דכיון דגטו מוכיח עליו בשעה שהביא הגט לפנינו שהבעל מסר לו, הרי יש לנו עתה ידיעה בלא ראי'.

אכן בספרנו לבוש מרדכי על ב"ק סימן מ"ב כתבנו דמה דהאחרונים מוכיחים מגמ' שבועות (ד' ל"ד ע"א) דאמר ר' יוסי הגלילי מנין שאין הכתוב מדבר (לחייב בעדים קרבן שבועה) אלא בתביעת ממון שנאמר והוא עד או ראה או ידע, בעדות המתקיימת בידיעה בלא ראי' הכתוב מדבר, הרי דבשארי דינים בעינן ידיעה וראי', כתבנו דאדרבה מגמ' הנ"ל מוכח דאין חילוק בין דיני ממונות לדיני נפשות, דאם נימא שיש חילוק, א"כ התם

דקאמר לימא דלא כר' אחא דאי ר' אחא דאזיל בתר אומדנא בדיני נפשות נמי משכחת לה וידיעה בלא ראי') כי הא דר' שמעון בן שטח שראה אחד רץ אחרי חבירו להורגו ורץ אחריו וראה הרוג מפרפר וסייף בידו של הרוצח, ואם נימא דבממון לא בעינן ידיעה וראי', ורק בדיני נפשות, א"כ מאי הקשה, אדרבא משום זה אמר ר' אחא דגמל האוחר בין הגמלים ונמצא הרוג גמל בצדו מחויב. משום דלא בעינן ידיעה וראי', אבל בדיני נפשות דבעינן ידיעה וראי' משו"ה אין מחויב, ע"כ כיון דכתיב משפט אחד יהי' לכם, משפט השוה לכולכם, וא"כ כמו דבדיני נפשות בעינן ידיעה וראי', כן בדיני ממונות בעינן דוקא ידיעה וראי', אלא דכונת הגמ' כן, דאם אחד הודה בפני שנים שחייב לחבירו מנה ובאו עדים והעידו בפני בי"ד שראובן הודה שחייב לשמעון מנה, הרי עדותם ידיעה וראי', שהרי ראו את ראובן ושמעון שהודה, אכן החיוב של ראובן הא איננה מפני הודאה אלא מפני שמאמינים אנו לבע"ד כמאה עדים שחייב הוא המנה, וא"כ העדות התקיימת בידיעה בלא ראית הדברים, ומשו"ה פריך אם אזלינן בתר אומדנא א"כ הגדת העדים שראוהו רץ אחר חבירו, וכן מה שראוהו סייף בידו ודמו מטפטף והרוג מפרפר, עדותם הוא ידיעה וראי'. אלא דהחיוב לא מפני שרץ ולא מפני שהסייף בידו ודם מטפטף והרוג מפרפר, אלא מפני שהרג, וא"כ הא מתקיימת העדות בלא ראי', אבל לענין ידיעה וראי' שוים דיני ממונות לדיני נפשות דבעינן דוקא ידיעה עם ראי'.

אכן יש לפרש דברי הר"ן וכן סברת הראב"ד שדוחה דאין ראי' משליח הגט מטעם דגטו מוכיח עליו, דס"ל דהא דאמרה התורה דבדבר שבערוה בעינן דוקא עדים, ולדברי הקצות בכל דבר בעינן שיהא עתיד להתברר, היינו שאמרה התורה דאם אין הדבר עשוי להתברר לא חל המעשה, משו"ה בקדושין דאין נאמנות להודאתם, דהא חב לאחריני, אין הדבר עתיד להתברר, אבל כשנתן לה גט חתום בעדי חתימה הא עתיד הדבר להתברר ע"ו שנראה הגט בידה, בכה"ג לא בעינן עדים, דעיקר מה שהצריכה התורה עדים הוא כדי שיתברר הדבר, וא"כ זהו דקאמר הראב"ד שליח הגט כיון דעתיד הדבר להתברר שהרי גטו מוכיח עליו, בכה"ג לא הצריכה התורה עדים בשעת מעשה, אבל אם שלח שליח לקדש אשה בכסף, דשם אין עתיד הדבר להתברר, שהרי הודאת השליח והמשלח לא יועיל שהרי חב לאחריני, בכה"ג לא חל השליחות ואינה מקודשת, ואף אם שניהם מודים לא חל השליחות ואינה מקודשת, אבל בכל דבר מועיל מה שהבע"ד יודה וא"כ עתיד להתברר.

ג

אכן הרמב"ם לא ס"ל דטעם שאמרה התורה דבעינן עדים הוא משום דבעינן עתיד להתברר וכן הדין בכל דבר, דא"כ מה יועיל בשליחות הולכה, הא אין הדבר עתיד להתברר, שהרי בקדושין הא לא יועיל הודאת הבע"ד שהרי חב לאחריני, וע"כ דדין הוא בדבר שבערוה שבעינן עדים בשעת מעשה, והיכא דאינו דבר שבערוה לא בעינן עדים, ומשו"ה הוכיח דשליחות הולכה אין להם דין דבר שבערוה, דאילו הי' לשליחות הולכה דין דבר שבערוה לא הי' מועיל אף בשליח הגט אף כלאחר כן יתברר הדבר, אבל אם דין התורה הוא דבעינן עדים בשעת מעשה, ובשעת מעשה הא לא היו עדים, לא הי' מועיל השליחות אף אם אחר כן יתברר הדבר, וכיון דחזינן דלא חיישינן במביא גט ממדינת הים שמא לא עשאו להשליח בעדים, ע"כ דשליח הולכה אין צריך עדים, ואף בלא עדים נעשה שליח דשליחות הולכה לא הוי דבר שבערוה.

אכן על הרמב"ם הא יקשה קושית הרשב"א, כיון דילפינן להא דבדבר שבערוה בעינן שנים מממון א"כ מנא לן דבעינן שנים לקיום הדבר בגטין וקדושין אימא דכמו דבממון לא אברו סהדי אלא לשקרי והדבר חל בלא עדים, כן בקדושין וגטין ג"כ נימא דבעינן עדים רק לידיעת הדברים.

והנראה לי, דהנה הרמב"ם כתב בפ"א מהלכות גירושין הלכה י"ג ז"ל, ומנין שיתנו לה בפני עדים הרי הוא אומר עפ"י שנים עדים או שלשה עדים יקום דבר, ואי אפשר שתהי' זו היום ערוה והבא עלי' במיתת בית דין ולמחר תהי' מותרת בלא עדים עכ"ד הרמב"ם. ולכאורה הדברים תמוהים כיון דילפינן מקרא דבעינן עדים למה לנו הטעם דאי אפשר שתהי' מותרת בלא עדים, ואם יש טעם כזה למה לן קרא, ואטו צריך הרמב"ם להביא ראי' לדברי הכתוב דעל פי שנים עדים יקום הדבר.

לכן נראה לי בדעת הרמב"ם, דהנה בהא דאיתא בגמ' כיון דאתחזק איסורא דאשת איש הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים, יש שביארו דדוקא אם יש תרתי, אתחזיק איסורא, וגם דבר שבערוה, אבל דבר שבערוה בלחוד, או אתחזק איסורא לחוד, לא בעינן שני עדים, ויש שביארו דאתחזק איסורא לחוד בעי עדים, ודבר שבערוה בעי עדים, והפירוש בגמ' דאמר דהכא בעינן עדים, אי מטעמא דאתחזיק איסורא דאשת איש, וגם מטעם דהוי דבר שבערוה.

אכן הרמב"ם מפרש פירוש אחר, דהנה בקדושין דף ס"ה איתא, אמר לי' רב אשי לרב כהנא מאי דעתך דילפת דבר דבר מממון, אי מה להלן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי אף כאן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי, א"ל התם לא קא חייב לאחריני הכא קא חייב

לאחריני, והנה רבים מפרשים שאינה נאמנת לומר שהיא מקודשת משום שחב לאחריני, ופירש רש"י, משום דהקרובות נאסרות, אבל יקשה אם היא גיורת והוא גר הא אין כאן חב שאין להם קרובים, ואי משום שאסורה על כולי עלמא, הא היא בעלים על עצמה להתקדש לכל מי שתרצה, ואטו לא יהא נאמן לומר כלי זה מכרתי לפלוני משום שחב לאחריני שלא יוכל עתה למכור לאחריני.

לכן נראה לי לומר דהא דקאמר הרשב"א דילפינן דבר מממון שמיירי בהכחשה, הכונה דמיירי דהדבר נוגע אלינו שנדע איך לפסוק, וא"כ מה דאמרה התורה עפ"י שנים עדים יקום הדבר, הכונה דבלא עדים לא קם הדבר ולא חל כלל, אלא דדין התורה דלא חל הדבר הוא אם דבר שניגע לנו, כמו בהכחשה דהדבר אצלנו הוא ידיעת הדברים איך לפסוק, אבל קודם שנפל ביניהם ההכחשה אין הענין דבר אצלנו, שאין שייך לנו אם הכלי של ראובן או שמכרו ללוקח, בין אם הוא של ראובן בין אם הוא של שמעון אסור לנו ליקח, ומדעת שניהם מותר לנו ליקח, וכן בהלואה קודם שנפל המחלוקת אין זה אצלנו הדבר, וא"כ כלל הוא דדבר אינו קם בלא עדים, אלא דבממון כל זמן שאין הכחשה אין זה אצלנו דבר, שאין הענין נוגע לנו, דהענין כל זמן שלא נפל הכחשה לא חב לנו, אבל בקדושין הענין נוגע לכל העולם, והוא חב לכל העולם מה שנאסרה לכל העולם, ואף אם הבעל והיא יתרצו אסורה אכולי עלמא, א"כ זה אצלנו דבר, והתורה אמרה שדבר לא קם ולא חל בלא עדים, (ובהפקר אף שהענין נוגע לנו שמה שהפקיר נעשה מותר לכל העולם, ואעפי"כ קי"ל דאפילו בחד הוי הפקר, הנה מלבד ששיטת הרמב"ם דדין הפקר הוא מדין נדר:

וא"כ הוא מדין איסור. שעליהם לא נאמר יקום דבר, מלבד זה כיון שקרא דמיירי לענין ממון, מיירי בהכחשה, א"כ לא מיירי בדיני הפקר) עכ"פ אמרה התורה דמה שהוא דבר לאחריני לא נעשה בלי עדים, ובקדושין הא חב לאחריני. ענין של הקדושין אוסר על העולם, לכן לא קם בלא עדים.

אכן כל זה בקדושין, אבל בגטין הא אדרבה הוא מתיר, והנה התוס' בגטין דף ד' ד"ה דקיימא לן כתבו, בגירושין חב לאחריני משום דאוסר לה אכהן, אכן היכא דהיא כבר גרושה מקודם, וכן בגיורת שאסורה לכהן, הלא לא חב לאחריני, אכן מה שהיא בחזקת אשת איש והבא עלי' במיתת בית דין ועתה הותרה, זהו ג"כ דבר הנוגע לנו.

ולפי זה מפרש הרמב"ם בגמ', כיון דאתחזיק איסור אשת איש, ג"כ מה שהיא ניתרת זהו דבר, ודבר שבערוה הא אמרה התורה דבלא עדים לא קם, וא"כ הרמב"ם בחיבורו אומר, מה דאיתא בגמ', זה ילפינן מקרא דעל פי שני עדים יקום דבר, דדבר שבערוה אין פחות

משנים, ומהו הדבר, כי אי אפשר שהיום היא א"א והבא עלי' במיתת בי"ד ועכשיו תהו' מותרת בלא עדים, וא"כ אצטריך קרא, ואצטריך טעמא, קרא דדבר שבערוה בעי שנים, דהא דבר שבאיסור חל אף בלא עדים, וטעמא בעי, דמשום הטעם, הוי דבר שבערוה, דבלא הטעם הו"א דאין זה דבר, כיון דלא חב לאחריני.

לפי זה גזירת הכתוב דבר שבערוה אין חל פחות משנים, וא"כ אילו הי' כלל על כל הדברים השייכים אל ענינו דבר שבערוה, ונימא דגם השליחות להולכה בכלל, א"כ אף אם מסר גט חתום בעדים לא הי' מועיל דנהי שיתברר אחר כן, אבל עתה הא לא נעשה בעדים, ע"כ דהשליחות חלה אף בלא עדים ואף דזה גם הרמב"ם מודה דאם נתן דבר שיבורר לכל העולם, הוי כנתן בפני עדים, דמשו"ה אם מסר גט החתום בעדי חתימה כשר מן התורה בין לר"מ בין לר"א, התם נותן הגט שיהא בידה, ובזה מבורר לכל העולם שמגורשת, אבל בשליח הולכה, ס"ל להרמב"ם דלא הוי בודאי שיהא מבורר לכל העולם, שהרי מוסר להשליח למסור לה, ודו"ק, ועוד האשה כשתראה הגט חתום בעדים אמרינן חזקה כל מה שיש ביד אדם הוא שלו, אבל אצל השליח לא נדע אם לגירושין, או לפקדון, רק אם הוא אומר לגירושין נאמן משום דהא הימני', אבל בלא אמירתו והגדתו אין ראי' שנותן לגירושין, וצריכין לאמירתו, א"כ בשעת מעשה הוי שלא בעדים.

ומה שהקשה הכ"מ בשם הרמ"ך דהרמב"ם סותר דברי עצמו, דהא בפ"ט מהלכות גירושין כתב הרמב"ם דאם אמר לסופר לכתוב הגט ומסר לו בלא עדים והוא נתן לשליח בלא עדים והשליח מסר לפני עדים הרי זו ספק מגורשת שאין השליח נאמן להתיר אלא מפני עדים החתומים על הגט שעדותם כמו שנחקרה בבי"ד, וא"כ דברי הרמב"ם סותרים זה את זה, אכן איננו סותר כלל, דהנה הא בדיני קדושין יש שני דברים, בתחלה עלינו לדון אם חל הקדושין, ואח"כ לידע אם חלו הקדושין היינו חלות הדברים, וידיעת הדברים, וכמו בממון דהקנין חל אף בלא עדים, אבל אחר כן כשיבא הלוקח לתבוע יצטרך להביא עדים אם המוכר יכחיש, והרמב"ם כאן בהלכות קדושין בא להשמיענו דיני חלות הדבר, שדין הוא ששליח הולכה בקדושין חל אף בלא עדים, ואם קדשה השליח והמשלח מודה והיא האמינה להשליח, חלו הקדושין, וא"כ היא אסורה להנשא, והוא נאסר באחותה, דלהראב"ד דס"ל דגם שליח הולכה בעי עדים, וא"כ אף המשלח מותר לישא אחותה, והיא אף שמאמינה להשליח מותרת להנשא, אכן להרמב"ם דסבירא לי' דחלות השליחות הוא אף בלא עדים היא אסורה להנשא, שהרי מאמנת להשליח והמשלח, אבל ודאי אם אחד יבוא עלי' לא ידונו אותה במיתת בית דין, דילמא לא עשאו הבעל שליח וע"ז לא יועיל הודאת השליח והמשלח, אבל בדיני

גירושין אם נוכל להתיר אותה להנשא, בודאי כיון שהיא בחזקת אשת איש לא נוכל להאמין את השליח שעשאו הבעל שליח, ומשו"ה היא ספק מגורשת, אדרבה משם ג"כ מוכח דשליח הולכה נעשה בלא עדים, דלדברי הראב"ד דגם על מינוי שליחות הולכה בעי דוקא עדים, א"כ היכא דעשאו שליח בלא עדים ומסר לו גט שאין עליו חתימת עדים אינה מגורשת כלל, אבל הרמב"ם לשיטתי' דסובר דשליחות הולכה חל אף בלא עדים, ורק משום שאין אנו יודעים אם עשאו שליח, משו"ה כתב הרמב"ם דהויא ספק מגורשת.

ד

והא דמחלק הרמב"ם בין שליחות הולכה לשליחות קבלה, דשליחות קבלה בעי עדים על המינוי ושליחות הולכה לא בעי עדים, נראה לי הטעם, דהנה הרמב"ם בפ"ו מהלכות גירושין הלכה ט' כותב ז"ל, וקטנה אינה עושה שליח לקבלה, אעפ"י שחצרה קונה לה גיטה כגדולה, מפני ששליח קבלה צריך עדים ואין מעידין על הקטן שאינו בן דעת גמורה עכ"ל הרמב"ם, והשיג הראב"ד ע"ז וכתב ז"ל, אלא אתם גם אתם לרבות שלוחכם מה אתם בני דעת אף שלוחכם בני דעת נמצא שהשליח והשולח צריכין להיות בני דעה עכ"ל.

והנה רציתי לתרץ דהא דאצטריך הרמב"ם לטעמא דאין מעידין על הקטנה, ולא יליף מן קרא דאתם גם אתם, הוא, דהרמב"ם הא פסק כר' יוסי דמופלא הסמוך לאיש שתרם תרומתו תרומה, וא"כ מופלא הסמוך לאיש הוא בכלל אתם, וא"כ הוי אמינא דקטנה שסמוכה לאיש תוכל לשלוח שליח קבלה, להכי איצטריך טעמא דאין מעידין על הקטנה, לאשמעינן דאף קטנה מופלאה הסמוכה לאיש אין עושה שליח לקבלה, אבל הא ליתא דא"כ מופלא הסמוך לאיש יוכל להיות שליח להולכה, וכן בכל דיני שליחות, וקי"ל בכל התורה כולה דאין קטן עושה שליח ולא נעשה שליח, ועכצ"ל דהא דאמרינן אתם גם אתם, אין הכונה מה אתם שישנם בדיני תרימה, דהא עכו"ם איתא בתרומה דנפשי', אלא הכונה מה אתם בני ברית ומצווים על התרומה לאפוקי עכו"ם אף שישנו בתרומה אבל אין מצוה וגם קטן מפקינן מדין שליחות, שהרי אינו מצוה עד שיהי' גדול, בזה ניחא קושית המגדול עוז שהקשה איפוא משכחינן בגמ' האי טעמא אכן לפי דברינו סובר הראב"ד דקטן לא מקרי בכלל אתם כיון שאינו מצוה וגלי קרא דלשלוח שליח ולהיות שליח בעינן דוקא אתם, היינו דומיא דאתם דמצווים, ורש"י מפרש דטעמא דאין קטן עושה שליח, משום דגטין ופסח מיירי בגדול, עכ"פ גם הרמב"ם מודה דאין שליחות לקטן, וא"כ למה אמר טעמא משום דאין מעידין על הקטן, תיפוק לי' דאפילו בהנך דברים דלא בעינן עדים, אין לקטן דין שליחות.

לכן נראה לי, דהרמב"ם סובר דדין שליחות קבלה שאני מכל דיני שליחות, דהנה בגמ' קדושין (ד' מ"א) בעי למילף דיני שליחות מגטין, ודחי דילמא שאני גטין דאיתא בעל כרחה, ולכאורה כיון דגבי גטין ילפינן מושלח שהוא יכול לעשות שליח, ומושלחה ילפינן שהיא יכולה לעשות שליח, וא"כ נהי שמזה שהוא יכול לעשות שליח לא נוכל למילף בעלמא, דהא הוא יכול לגרש בעל כרחה, אבל נילף שליחות מהא דהיא יכולה לעשות שליח, והיא הא אין יכולה לקבל גט בעל כרחו דבעל, וצריך לומר דבזה שגט הוא בעל כרחה, נדחה שאין יכולין לילף שליחות בעלמא אף מזה שהיא יכולה לעשות שליח, דהנה כל שליחות דעלמא אין הכונה שהשליח הוא כמו המשלח ונעשה כאילו המשלח עושה המעשה, דעל זה אין יכולין לעשות שליח שיהא גופו של השליח כמו המשלח, ובחידושנו על ב"מ סימן י"ג ביארנו בזה דעל עבירה בעצמה היכא דאין בזה חלות אין כלל שליחות אליבא מסקנת הגמ' דהמעשה עושה השליח בעצמו, והא דמועיל שליחות בכל התורה כולה, הכונה דפעולת הדברים מועיל בעד המשלח, והנה בגט אילו הי' הדין שגט דוקא מדעתה, אז מה שאשה מקבלת הגט הי' הכונה שהיא זוכה הגט בידה כמו קנין חפץ, וא"כ היא עושה שליח שהוא יזכה בעדה כמו כל הקנינים, אבל גט הא אף בע"כ מגורשת, וא"כ בגט אין הכונה שהוא זוכה, אלא אם בא הגט לידה אז נעשה הגט שלה, אבל אין היא הזוכה, וכמו דאיתא בירושלמי, התורה זיכת אותה בגיטה, וא"כ ענין הגט שיגיע גט לידה, ואז היא מגורשת, וא"כ השליח הוא שתהא ידו כידה, וא"כ דחי בגמ' כיון דגט הוא בע"כ אין לילף שליחות בכל התורה משליחות קבלה, דשליחות קבלה הוא שתהא ידי השליח כידה, אבל בכל התורה דשליחות הוא על המעשה שיעשה השליח, ופעולת הדברים יהי' בעד המשלח, מנא לן, וכמו דקי"ל אין שליח לדבר עבירה, וכן אין יכול לעשות שליח להניח תפילין משום דאין גופו במקום המשלח, כן בכל התורה אין יכול לעשות שליח שיהא השליח במקומו, ושיהי' מעשה השליח מועיל בעד המשלח מנא לן.

לפי זה אף דבכל התורה ילפינן מקרא דאתם גם אתם דאין לקטן שליחות, היינו דוקא היכא דצריך לעשות השליח שהוא יעשה המעשה, ופעולתו יהי' בעד המשלח, אבל בשליחות קבלה ששם היד של השליח כמו האשה המשלחת, וא"כ הוא כמו שיש לקטנה חצר כן יש לה שליחות קבלה, (ואפשר דמה שהשליח מרוצה הוי כמו דעת אחרת מקנה.) וכמו שכתב הרמב"ם בפ"ה מהלכות גירושין הלכה א' ז"ל, זה שנאמר בתורה ונתן בידה אין ענין הכתוב אלא שיגיע הגט לה, ואחד ידה או חיקה או חצרה או שלוחה שעשתה ידו כידה הכל אחד הוא עכ"ל הרמב"ם, הרי שדקדק הרמב"ם דהוא

עושה השליח שידו כידה והכל אחד הוא כמו שיגיע הגט לה, וא"כ הוא כמו דקטנה יש לה חצר, כן יש לה יד השליח, משו"ה הצריך הרמב"ם הטעם דמשו"ה אין לקטנה יד שליח, משום דשליח קבלה בעי עדים על המינוי ואין מעידין על קטן כיון שאין דעתו גמורה כמו גדול, א"כ אין זה עדות.

ובזה יש לבאר טעמא דהרמב"ם שחילק בין שליחות קבלה דבעי עדים ובין שליחות להולכה דלא בעי עדים, משום דשליחות לקבלה בגט הא הוא חידוש בדבר שבערוה, שנעשה יד השליח כידה, וכיון שהוא דין בדבר שבערוה, אמרינן דבלא עדים לא נעשה שליח, דכל דבר שבערוה בעי עדים לקיום הדבר מקרא דעל פי שני עדים יקום דבר דהדין הוא בקימת הדבר, וכן שליחות לקבלה בקדושין, הנה בקדושין יש שני דברים, מה שהיא זוכה הכסף, וגם מה שהיא מתרצה להתקדש, בזה היא מקודשת, והנה מה שהשליח זוכה הכסף בעדה, זהו שליחות כמו בכל התורה, אבל מה שרצונה להתקדש לכאורה אין מועיל בזה שליחות שביד השליח לקדש למי שירצה, איך אפשר להיות רצון השליח כמו רצונה, וע"כ כמו בגט חדשה התורה שאפשר לעשות שליח שיהא כידה, כן אפשר בקדושין שתוכל לעשות שליח שיהא רצונו כרצונה, אבל זה ג"כ חידוש בדבר שבערוה, משו"ה בעי דוקא עדים, אבל שליחות הולכה אין זה חידוש בדבר שבערוה שהרי זה שליח ליתן הגט לידה, וא"כ הוא שליח על המעשה, א"כ כמו בכל התורה שלוחו של אדם כמותו בלא עדים, ג"כ בגט כיון שהשליח רק ליתן הגט לידה נעשה שליח גם בלא עדים.

ולפי זה מיושב קושית הראב"ד מאי ראי' משליחות תרומה, הא בתרומה לא הוי דבר שבערוה, אכן לפי דברינו אין הפירוש שמביא ראי' משליחות דתרומה, אלא כונת הרמב"ם לתת טעם לדבר, דמשום הכי שליחות הולכה אין צריך עדים, משום ששליחות הולכה איננו חידוש בדבר שבערוה, אלא שליחות הולכה הוא שליחות כמו הפרשת תרומה, היינו שהוא שליח רק על המעשה, לא שיהא ידו כידה, משום הכי לא בעי עדים על חלות השליחות, אבל שליחות קבלה שהוא דין בדבר שבערוה, בזה בעינן דוקא עדים.

סימן ב

בירור שיטת הרמב"ם בשליחות לקבלה בקדושין שצריך לעשותו בעדים

עפ"י דרכנו בסימן הקודם יש לישב מה דקשה, דהנה הרא"ש בקדושין פרק האומר הביא ראי' דשליחות הולכה אין צריך עדים, מהא דאיתא שם בגמ' דף מ"ה, הנהו בי

תרי דהוו שתי חמרא תותא ציפי בבבל שקל חד מינייהו כסא דחמרא יהיב לי' לחברי' אמר מקדשא ברתיך לברי, אמר רבינא אפילו למאן דאמר חוששין שמא נתרצה האב שמא נתרצה הבן לא אמרינן, כו', אמרו, ודילמא שליח שווי', לא חציף אינש לשווי' לאבוה שליח ודילמא ארצוי' ארצי קמי' ושתק, וכתב הרא"ש ז"ל, כלומר גילה הבן דעתו לאב שיהא חפץ בה, וכיון שחפץ בה וזכות הוא וזכין לאדם שלא בפניו, וזכי' הוי מטעם שליחות כדפרישית לעיל, והוי כאילו עשה את האב שליח לקדשה לו, מכאן נראה לדקדק שאין צריך עדים במינוי שליחות של קדושין. כיון דמודה המקדש שעשאו שליח, וכ"כ הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות אישות הלכה ט"ו, כל העושה שליח לקבל קדושין צריך לעשותו בפני עדים, אבל האיש שעשה שליח לקדש לו אשה אין צריך לעשותו בעדים כו', אמנם צריך לדקדק מ"ש דמהני הודאת האיש ושלוחו לנתינת הקדושין ולא מהני הודאת האשה ושלוחה לקבלת הקדושין עכ"ל הרא"ש.

ולכאורה קשה מאין מוכיח הרא"ש מהאי סוגיא דמינוי שליחות הולכה אין צריך עדים, אי משום דקאמר דילמא שליח שווי', שמא הפירוש דילמא שוי' שליח בעדים, ואי משום דקאמר ודילמא ארצוי' ארצי קמי', דילמא החשש שמא ארצי קמי' ושתק בעת שהיו עדים, וא"כ המה עדים שהוא חפץ בה, וא"כ זה זכות הוא לה ע"כ דסבר הרא"ש דלא חיישינן לזה שמא היו עדים דאם היו עדים היינו יודעים בדבר. וא"כ כמו דמביא הרא"ש ראי' מהאי סוגיא דמינוי שליחות הולכה אין צריך עדים, הא יש להוכיח מדינא דחוששין שמא נתרצה האב, שגם שליחות לקבלה אין צריך עדים דהא כתב הרא"ש שם הטעם משום דהוי כמו שאמר לבתו צאי וקבלי קדושיך, וא"כ הטעם משום דנעשית שליח קבלה של האב, וכמו שכתב הרא"ש בקדושין בהאשה נקנית בסימן ט"ו ובסימן כ"ה, משום דאף שאין קטנה נעשית שליח לטובתה, בעד עצמה תוכל להיות שליח, עכ"פ אם האב רוצה היא נעשית שליח קבלה של האב, וא"כ אם נימא דשליחות קבלה בלא עדים לא חל השליחות, א"כ הא דאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קדושיך. הוא דוקא באמר לה בפני עדים, דאל"כ לא חל הקדושין, וא"כ איך חיישינן שמא נתרצה האב. א"כ הא הי' להרא"ש להקשות על הרמב"ם, הא מהאי סוגיא מוכח דגם על שליחות קבלה אין צריך עדים.

א

והנראה לי, דהנה בקדושין דף מ"ה על הא דקטנה שנתקדשה שלא לדעת אבי' שצריכה גט משום שמא נתרצה האב, איתא שם, מתיב רב המנונא, אין מוכרה לקרובים משום ר"א אמרו מוכרה לקרובים, ושוין שמוכרה אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט

האי אלמנה היכי דמי אילימא דקדשה אבי', מי מצי מזבין לה, הא אין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר אישות, אלא לאו דקדיש איהי נפשה וקא קרי לה אלמנה, אמר רב עמרם אמר ר' יצחק הכא בקדושי יעוד, ואליבא דר' יוסי בר' יהודא דאמר מעות הראשונות לאו לקדושין ניתנו עכ"ל הגמ' הרי מזה מוכח דאם נימא מעות הראשונות לקדושין נתנו אין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר יעוד, ולפי זה הקשה הלח"מ בפ"ד מהלכות עבדים על הא דכתב הרמב"ם שם בהלכה י"ג, דמוכרה לשפחות אחר יעוד, דהא בגמ' אמר דלרבנן דמעות הראשונות לקדושין ניתנו אין מוכרה אחר יעוד, וכתב הלח"מ דאולי להרמב"ם הי' גרסא אחרת בגמי, אכן בקדושין דף י"ט איתא, ולרב נחמן בר יצחק דאמר אפילו לר' יוסי בר' יהודה מעות הראשונות לקדושין ניתנו במאי מוקי לה, מוקי לה כר"א דאמר לשפחות אחר שפחות לא מצי מזבין לה אבל לשפחות אחר אישות מצי מזבין לה, הרי גם מההיא סוגיא מוכח דגרסינן דאם מעות הראשונות לקדושין ניתנו ואין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר אישות, לא מצי לזבוני אחר יעוד, וא"כ הרמב"ם שפסק אין אדם מוכר את בתו לשפחות אחר אישות, והוא פסק מעות הראשונות לקדושין ניתנו, איך כתב שמוכרה אחר ועוד.

אכן בפירוש מעות הראשונות לקדושין ניתנו, נראה לי, דאין הכונה דהאב כשמקבל הכסף מקבל על זה שבאם יחפוץ האדון אז הוא מקבל את הכסף בתורת קדושין, דא"כ יקשה מאי קאמר בגמ', מהו שייעד אדם לבנו הקטן, מאו מועיל מעות הראשונות לקדושין בעד קטן, הא אין מקדשין בעד קטן, ואפילו למאי דמסיק אין יעוד אלא בגדול, היינו דבשעת יעוד צריך להיות גדול, אבל אף שבשעת מכירה הי' קטן יוכל לייעד לבנו כשהוא גדול, ואיך נעשו הקדושין בעדו בעת שהי' קטן, ובודאי דאם אחד יקבל קדושין בעד קטן לכשיגדיל לא יועיל, ובמקום אחר ביארנו דאף אם נימא קטן לא הוי דבר שלא בא לעולם משום דהוי רק מחוסר זמן, אעפי"כ אין מעשיו כלום לקדש לכשיהי' גדול, אבל שליחות לקטן לקדש אשה כשיגדיל בודאי דאין מועיל לכו"ע, ועוד מאי שייך לומר מה שאמרו רבנן שם בדף י"ט, המוכר את בתו ע"מ שלא לייעד אם רצה לייעד מייעד, משום שהתנה על מה שכתוב בתורה, כיון דהטעם שאם רצה מיועד משום שהאב כשמוכר את בתו הוא מקבל הכסף ע"מ שאם ירצה לקדשה יהי' הכסף בתורת קידושין, א"כ אם אמר בפירוש שאיננו מקבל בתורת קדושין איך יועיל היעוד.

ועכצ"ל דהאב מוכרה לשפחות והתורה נתנה את המכירה לקדושין, היינו כיין שהאדון קנה קנין בגופה לשפחות, אמרה התורה שקנה אותה לזה ג"כ שהוא בעלים עלי' לייעדה לו או לבנו, אבל המכירה הוא לשפחות, וכמו שכתבו התוס' בקדושין דף ה' ד"ה שכן, ז"ל

התוס', ואע"ג דאמר לקמן באישות מיהא לא אשכחן ובכי האי גוונא שמיעד הוי אישות, מ"מ בתחנה לא בא הכסף לשם אישות, וכן חזינן דעת הרמב"ר, שיעיד כשמיעדה לבנו אין הוא אומר בתורת שליחות של הבן, אלא האדון הוא המיעד ואומר לה הרי את מקודשת לבני, שהאדון הוא המיעד, ועיין שם בלח"מ בפ"ד מהלכות עבדים, אכן מדברי הרמב"ם שמדייק דהיעוד לבנו הוא שהאדון מיעדה לבנו ואומר הרי את מקודשת לבני, משמע שסובר שדין ועוד הוא שהאדון מיעדה לבנו, שהתורה נתנה את שפחתו בידו שיוכל ליעדה לו או לבנו שקם תחתיו ליעדה, והוא דין חדש, והא שאין קדושי שני מועיל משום דהיא כבר קנוי' להאדון מן התורה, לזה שאם ירצה ליעדה תהי' שלו, א"כ קדושי שני חלין רק על תנאי אם לא ייעד האדון, אבל הקדושין חלין רק מכאן ולהבא, רק דלזה היא כבר קנוי' מן התורה לו, וא"כ לא דמי לאומר לאחר שלשים שבידה לבטל ע"י קדושין לשני, דהתם לא חל עודנה הקדושין ואין לו קנין בה רק לאחר שלשים.

ב

בזה יש לפרש דברי הירושלמי, דאיתא שם בהאשה נקנית הלכה ב', הכל מודים שאם השיאה, שיחק האב בהאדון, והקשה במעיני יהושע, מ"ש, וכתב דקאי אליבא דריש לקיש דנשואין מוציאין מרשות אב.

ונראה לבאר, דהנה תוס' בקדושין דף ט"ז ד"ה מיתה שמוציאה, כתבו להקשות ז"ל, וא"ת חופה תוכיח שמוציאה מרשות אבי' ואין מוציאה מרשות חדין, דאי חופה מוציאה מרשות אדון אין אדם קונה בת חבירו, שהרי יכול להכניסה ולהוציאה מרשות אדון עכ"ל התוס' הרי דתוס' ס"ל דאף לריש לקיש דס"ל מיתת האב מוציאה מרשות אדון אעפי"כ חופה אין מוציאה, אכן מהירושלמי הא משמע שריש לקיש רצה לומר דאף חופה מוציאה מרשות אדון.

ולע"ד נראה דאפשר לומר להיפך, דאף למאי דמסיק תיובתא לריש לקיש דמיתת אב אין מוציאה מרשות אדון, אעפי"כ חופה מוציאה, דהנה בגמ' הא פריך והא ריש לקיש ק"ו אמר, ק"ו פריכא היא, משום דאיכא למיפרך מה לסימנין שכן נשתנה הגוף, תאמר במיתת אב שכן לא נשתנה הגוף, והקשה בתוס' מכל הני איכא למידק ק"ו, ומה סימנין שאעפ"י שנשתנה הגוף אינו מוציאה מרשות אב ואפ"ה מוציאה מרשות אדון. מיתה שאעפ"י שלא נשתנה הגוף מוציאה מרשות אב אינו דין שמוציאה מרשות אדון, ונראה לי דכונת הגמ' כן, דדחי דאין זה ק"ו דסימנין הדין הוא בגופה, שזו שיש לה סימנין פקע ממנה רשות האדון, אף שרשות האב לא נפקע, אבל מיתת האב הא אין הענין בגופה, דאטו ותומה יש בה שינוי, שנימא שבשביל שהוא יתומה לא תוכל להיות משועבדת,

ע"כ הא דמוציא מרשות האב אין הטעם משום שנשתנה דינה, אלא הטעם משום דאב כשהוא מת אין לו זכות בבתו להוריש לאחין, א"כ אין זה הדין בה, אלא בהאב, שכשמת אין לו זכות בבתו, א"כ האדון שהוא חי הא אפשר לו להיות זכות בשפחתו, דהא היא לא נשתנה, ולפי זה בחופה דהטעם שיוצאה מרשות האב הוא דין בגופה, היינו כיון שהיא נשואה פקע ממנה רשות האב שדין התורה הוא שאין לאב זכות בנשואה, א"כ ק"ו שאין לאדון זכות בנשואה, נמצא דאפילו לדידן דסבירא לן מיתת האב אין מוציאה מרשות אדון נשואין מוציאין מרשות אדון.

ומה שמוכיח תוס' דא"כ כל אדם לא יקנה בת חבירו כיון שיוכל להוציאה, נראה לתרץ, דהנה לפי זה עוד יותר יקשה, הא מכירת שטרות הוא דרבנן ואיך תקנו רבנן מכירת שטרות, כיון שביד המלוה למחול, א"כ כל אדם לא יקנה שטר חוב שירא פן ימחול המוכר, ועל תקנת רבנן יותר יש להקשות איך תקנו רבנן, מלהקשות על דין התורה, ועכצ"ל דאף שביד המוכר למחול אעפי"כ תקנו מכירת שטרות, משום דהלוקח יקנה השטר על סמך שהמוכר לא ימחול כדי להפסיד, שהרי אסור להפסיד, ומשום הכי לא ירא אף מקנוניא, שמא יעשו קנוניא המוכר והלוה, דסתם בני אדם לא יעשו זאת מפני שאסור להפסיד, א"כ מכש"כ דלא קשה קושית התוס' הא כל אדם שמוכר בתו יוכל להוציאה ע"י נשואין, שהרי הא הוא מפסיד שעבודו של חבירו, ואסור להפסיד שעבודו של חבירו, וכן לא יחפוץ איש לישא האמה מפני שמפסיד שעבודו של האדון, ובפרט נשואין של הבת דאמר בגמ' אלא בתו בידו.

עכ"פ אדרבה נשואין מוציאין מרשות אדון ק"ו מזה שמוציא מרשות האב. כיון שדין יציאת נשואה מרשות אב הוא בגופה, וא"כ קאמר כיון שזה הזכות שיש לאדון באמה עברי לייעדה הוא רק כל זמן שהיא אצלו וכיון שהשיאה האב יצאתה מרשותו ושוב אין יכול לייעד.

ג

והנה לפי זה לכאורה מאי מדמי בגמ' דין מכירה אחר יעוד, לדין דמכירה אחר אישות, הא באישות הוא בעצמו עושה הקדושין, שהרי האב מקדשה, בזה אמרה התורה כיון שפרש טליתו שוב אין מוכרה, אבל קדושי יעוד אף אם מעות הראשונות לקדושין ניתנו, אבל הוא הא לא עשה הקדושין, רק התירה עשתה הקדושין, מנא לן דגם באופן זה אמרה התורה אין מוכרה אחר קדושי בי והא חזינן דבגמ' סבר דאף אם נימא קטנה שנתקדשה שלא לדעת אבי' צריכה גט משום שמא נתרצה האב והיא אלמנה, אעפי"כ מותר לאבי' למוכרה, משום דעכ"פ היא קדשה נפשה, אף שעישוי הקדושין הוא מטעם

שנתרצה האב, מכש"כ בקדושי יעוד דקרי הגמ' בע"כ באמה העברי' משום דאיהו מכרה לשפחות, והתורה נתנה המעות לקדושין.

ועכצ"ל הא דמדמי הגמ' דין מכירה אחר ועוד למכירה אחר אישות, הוא, דהנה הר"ן כתב בטעמא דהא מילתא דאם נתרצה האב הוי קדושין, אף שבשעת מעשה הא לא ידע, לפי שכל אדם רוצה להשיא את בתו, ומצוה דרמיא עלי' הוא, וזכין לאדם שלא בפניו, וטעמא דנתרצה כששמע דאז גלי דעתו דזכות הוא לו ונתברר למפריע שהי' זה לו זכות, אבל אם מיחה אגלאי מילתא למפריע שלא הי' לו זכות, שהרי אינו זכות גמור שהרי יוצאה מרשותו לכמה דברים, והקשה על זה באבני מלואים סימן ל"ז ס"ק י"ב, מאי מועיל שזכות הוא לו, הא גבי שליחות בעינן אתם גם אתם מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם, וכמו שהקשה הרשב"א בנדרים דף ל"ו על הא דקאמר התורם משלו על חבירו צריך דעת בטלים או לא, מי אמרינן כיון דזכות הוא לו וזכין לאדם שלא בפניו, וכתב על זה הרשב"א, קשיא לי הא שליחות לאו מדין דניחא או לא ניחא לי' אלא גזירת הכתוב מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם כו', ונשאר האבני מלואים בצ"ע.

ונראה לי לתרץ, דהנה בקדושין הא בעינן שני דברים א) שתזכה האשה או אבי' בכסף הקדושין, או שתזכה בהשטר היא או אבי' ב) רצונה לקדושין או רצון האב, והנה מה שהקטנה יכולה לזכות הכסף בעד אבי' נראה לי, דלכל הזכותים שיש לאבי' בה היא כחצר אבי'. והיא זוכה בעד אבי', וכן מוכח מדברי הכ"מ שכתב על דברי הרמב"ם בפ"ג מהלכות עבדים הלכה ט"ו שכתב, וענק אמה העברי' וכן מציאתה לאבי', ואם מת אבי' קודם שבא לידו הרי הן של עצמה ואין לאחי' בהן כלום. וכתב ע"ז הכ"מ ויש לדקדק על מ"ש ואם מת אבי' קודם שבא לידו. משמע אעפ"י שבא לידה אינה מורישו ובריש פרק נערה שנתפתתה משמע שהוא מורישו, וצריך לומר דבא לידה כבא לידו דמי עכ"ל הכ"מ הרי דלדברים שיש לאבי' זכות בה היא כחצר אבי' לקנות בעדו, ועיין מה שכתבנו בספרנו על ב"ק סימן ל"ה, וא"כ מה שזוכה האב בכסף הקדושין לא קשה, שהרי לזכות דבר מה, זכין לאדם אף שלא בפניו, אלא דעיקר הקושיא הא בעינן שליחות להתקדש דתתקדש בתו, וא"כ הקטנה היא שליח של אבי' להתקדש, וע"ז הא הוי שליח שלא מדעתו ובעינן מה אתם לדעתכם, אכן לפי מה שכתב הר"ן בנדרים דף ל' ז"ל, וניחא. דאי מצי אשה לקדש עצמה לאיש ה"נ דהויא היא דומיא דמקדיש נטיעות ממש והיינו שהיא מקדשת עצמה), אלא כיון שאמרה התורה כי יקח איש אשה ולא אמרה כי תלקח אשה לאיש, לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל, ומשו"ה אמרינן בפ"ק דקדושין דאי אמרה היא הריני מאורסת לך אין בדברי' ממש, אלא כיון שהיא מסכמת לקדושי האיש

הוא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר, והבעל מכניסה לרשותו, הלכך אין אנו דנין בקדושין מצד האשה אלא מצד הבעל עכ"ד הר"ן, לפי זה דהאשה אין עושה כלל בענין הקדושין, אלא דין הוא אם האשה מבטלת דעתה אצל הבעל אז יוכל לקדשה, א"כ לא קשה קושית האבני מילואים איך חיישינן שמא נתרצה האב, הא הוי שליחות שלא מדעת, אכן לפי זה, אימתי אמרינן דבעינן שליחות מדעת, דוקא אם הוא צריך לעשות מעשה, והשליח נעשה שליח על מעשה, אבל דבר שבעינן רק רצון, כללא הוא כל שזכות הוא הוי כאילו רצונו לזה, ולזכות כסף הקדושין הא זה יכולה הקטנה לזכות בעדו שלא מדעתו, כיון שהיא כחצר אבי' לדברים שיש לו זכות בבתו, ולכסף קדושי' הא יש לו זכות בבתו.

ולפי זה לא קשה מה שהקשינו מאי מדמי דין דמכירה אחר ועוד לדין דמכירה אחר אישות, הא התם עשה האב הקדושין, אבל יעוד התורה נתנה את הכסף לקדושין, אכן לפי הנ"ל כל קדושין אין עושה האב פעולה בקדושין, רק הוא מבטל רצונו, ואז יכול הבעל לקדשה, וא"כ במוכר בתו לשפחות הרי זה ברור לו שאם ירצה האדון ליעדה יוכל ליעדה, וא"כ כמו בכל קדושין אף שאין הוא פועל בהקדושין אמרה התורה כיון דבטל דעתו ע"י מעשה שקבל הכסף או השטר או שמסר אותה לביאה, אין מוכרה אחר כן, ה"נ ביעוד, הא נתרצה בשעה שמכר לשפחות וידע שהתורה זכתה אותה לאדון שאם ירצה ליעדה יוכל ליעדה, א"כ אין מוכר אותה אחרי קדושי יעוד.

והנה אם נימא כן, בודאי דגבי שליחות קבלה של קדושין אין צריך עדים, שהרי על השליחות לזכות הכסף או השטר בודאי דאין צריך עדים, שהרי זכית הכסף או השטר הוא ככל השליחות שאין צריך עדים, ועל רצון לא נעשה השליח שיהי' רצונו כרצון האשה, אלא האשה מבטלת רצונה לגבי מי שהשליח ירצה, ואין צריך על זה דיני שליחות..

ולפי זה לא קשה מה שהרמב"ם כתב שאף שאין מוכר לשפחות אחר אישות מוכרה לשפחות אחר יעוד, דהנה רבינא פסק דלא חיישינן להא דרב ושמואל דחיישי שמא נתרצה האב ולא עוד דס"ל להרי"ף והרמב"ם דאף אם נתרצה האב אין חוששין לקדושין, והטעם משום דבשעת מעשה הא לא ידע, וע"כ דרבינא לא סבר להא דרב ושמואל, דאינהו סבירא דאין האשה או אבי' פועלים בקדושין, אלא דדין התורה דגם רצון האשה פועל בחלות הקדושין, וא"כ בעי שליחות על הרצון, וא"כ מה מועיל שעתה נתרצה האב, אבל בשעת מעשה הא לא ידע, ובשליחות בעינן מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם, לפי זה לסברת רבינא דהוא בתרא וקי"ל כותי' אין ראי' כלל מהא דאמרה

התורה בבגדו בה כיון שפירש טליתו, היינו כיון שקדשה אבי', שוב אין מוכרה, דהתם הא האב הי' המסייע, היינו שרצונו פעל בהלות הקדושין והוא בגד בה, אבל ועוד הא הוא מכר לשפחות, והתורה נתנה להאדון זכות ליעדה, בכה"ג אדם מוכר את בתו לשפחות אחר יעוד, וכל הסוגיא שם בדף מ"ד אזלה אליבא דרב ושמואל דאין האשה או האב מסייעים בחלות הקדושין, וכן הסוגיא בדף י"ט ג"כ הוא לפי זה, אבל לפי מסקנת רבינא אין לזה דמיון כלל.

ולפי זה לא קשה כלל על הרמב"ם דסובר דשליחות קבלה בקדושין צריך עדים, דהא הכא מוכח דאף שליחות קבלה אין צריך עדים, דהכא הסוגיא דאין האשה מסייעת בעצם הקדושין, והיא רק מבטלת דעתה, וא"כ השליחות, העיקר על זכות הכסף או השטר, שזה שליחות כמו בעלמא, אבל למסקנא דרבינא שהאשה ע"י רצונה פועלת בקדושין מלבד זכית הכסף, וא"כ בעי שליחות שיהא רצון השליח כמו רצון האשה להצטרף לחלות הקדושין, וזהו שליחות כמו קבלת הגט, שזהו דין רק בדבר שבערוה, דבכל התורה השליחות לפעולת המעשה, וכיון דשליחות קבלה בקדושין הוא ג"כ דין חדש בערוה, משו"ה פסק הרמב"ם דגם שליחות קבלה בקדושין בעינן עדים לקיום הדבר.

סימן ג

בדין שליח לקבלה ואשה עצמה המביאה גיטה, אם אין צריכין להגיד בפ"נ ובפנ"ח, או שאין נאמנין. b>

דף ב'. כתב רש"י ז"ל, ושליח זה עשאו הבעל שליח להולכה, וכתב ע"ז הר"ן ז"ל, וכתב רש"י ז"ל במשנתינו, דשליח זה השנוי במשנה הבעל עשאו שליח להולכה, ונ"ל שכתב כן משום דאי הוי שליח לקבלה כיון שהאשה נתגרשה בקבלתו אינו צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם והיינו נמי דפרכינן בפרק המביא תניין דף כ"ד עלה דמתניתין דתנן האשה עצמה מביאה גיטה ובלבד שתהא צריכה לומר בפני נכתב ובפני נחתם, ואשה מכי מטא גיטא לידה אגרשה לה, דאלמא דכל שנתגרשה כבר אינה צריכה קיום הגט, וטעמא דמילתא דכיון דמדינא לא צריך אלא מפני חשש שמא יבא הבעל ויערער, אין לחוש לערעורו אלא כשהוא נותנו לשליח להולכה, לפי שבשעה שיוצא הגט מתחת ידו אינו גומר ומגרש עדיין ולפיכך חוששין שמא ימלך ויערער, אבל כל שהוא נותנו לידה או ליד שליח קבלה הרי בשעה שהגט יוצא מתחת ידו גומר ומגרש, וכיון שכן אין לחשוש שמא יבא ויערער, הרי האשה מותרת להנשא כו' עכ"ל הר"ן.

והנה הרמב"ם ג"כ כתב בפי"ג מגירושין, שהאשה שהביאה גט שנתגרשה מותרת להנשא וא"צ לומר בפני נכתב ובפני נחתם ולא עדים על קיום, אכן הראב"ד ס"ל דאשה צריכה לקיים הגט בחותמיו ואינה נאמנת לומר בפני נכתב ובפני נחתם, ולדידי' פריך בגמ' אשה מכי מטא גיטא לידה אגרשה, וא"כ איך מועיל אמירתה, והקשה הלח"מ בפ"ז מהלכות גירושין, אמאי אינה נאמנת, אם הטעם משום דנוגעת בעדות, א"כ אף אם היא שליח להולכה לא תהא נאמנת, ותירץ דהיכא דהיא שליח להולכה משום שלא תחלוק בשליחות האמינוה רבנן אף שהיא נוגעת בדבר, אבל היכא שכבר נתגרשה לא האמינוה כיון שהיא נוגעת בדבר.

אכן בין לפירוש הראב"ד דהקושי' מכי מטא גיטא לידה אגרשא וא"כ שאיננה שליח ולא שייך שלא תחלוק אמאי האמינוה, וכן להרמב"ם דמפרש כיון דכבר נתגרשה, וכפירוש הר"ן, דכיון דגמר ומגרש ממילא אין חששא שמא יבוא ויערער, קשה מנא להגמ' למיפרך כך בפשיטות, והרי אדרבה אפילו בעל שהביא גיטו ובודאי מיירי דנותנו לשם גירושין, ואעפי"כ פריך ניחוש דילמא אתי ומערער, והרי לדברי הר"ן היכא שהוא גומר ומגרש לא אתי ומערער, ובגמ' משני רק, השתא מנקט נקט לי' בידי', ודוחק לומר דזה כונת הגמ', מנקט נקט בעת בגירושין דפשטות הגמ' משמע דהטעם משום שהוא הביאו ממדינת הים וכן להראב"ד קשה, מנא להגמ' דלא האמינו לאשה אף שהיא נוגעת בדבר, אחרי דחזינן דגם אם היא בעצמה שליח הולכה נאמנת לומר בפני נכתב ובפני נחתם, ומנא להגמ' להקשות בתורת ודאי, וגם קשה הלשון, מאי קאמר מכי מטא גיטא לידה אגרשה, כיון דעיקר הקושי' כיון שהיא נוגעת בדבר לא הי' לן להאמינה, הי' לו להקשות זאת, ובתחילה הא לא ידע עדנה הטעם שלא תחלוק בשליחות.

א

לכן נראה לי דבין הרמב"ם ובין הראב"ד מפרשים הפירוש בדברי הגמ' כן, דהנה הרמב"ם הא כתב בפ"ז מהלכות גירושין, דאם בא הבעל וערער ולא נתקיים הגט אז הגט בטל מן התורה, דהרמב"ם ס"ל דהא דקיי"ל דקיום הוא רק מדרבנן דמדאורייתא עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד. זה דוקא אם אין הבעלים טוענין מזויף, אבל אם בע"ד טוען מזויף, בעי קיום מן התורה, ולפי זה הקשה הלח"מ איך יועיל נאמנות השליח שיאמר בפני נכתב ובפני נחתם, הא הוי עד אחד ואיך יועיל בדין זה דבעי קיום מן התורה.

והנראה לי, דהנה הרמב"ם כתב בפט"ז מהלכות סנהדרין, דאין צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה, אבל האיסור עצמו בעד אחד יוחזק, כיצד אמר לו עד אחד חלב כליות

בוא זה גרושה או זונה אשה זו, ואכל או בעל בעדים אחר שהתרו בו הרי זה לוקה, אעפ"י שעיקר האיסור בעד אחד, והקשה הפנ"י מזה, על האי דינא דאב שאמר על בתו מקדושת היא לזה, אם זינתה אינה נסקלת, היינו כמ"ד כי הימנא רחמנא לאיסורא ולא לקטלא, והא לדברי הרמב"ם האיסור עצמו בעד אחד יוחזק ותירץ הש"ש דהא דאמר הרמב"ם האיסור עצמו בעד אחד יוחזק, היינו מטעמא דמלקין על החזקות וסוקלין ושורפין על החזקות, והאי דינא דמלקין וסוקלין על החזקות הוא דוקא בהוחזק שלשים יום, כמו שכתב הרמב"ם בפ"א מהלכות איסורי ביאה ה"ג, והא דכתב הרמב"ם האיסור עצמו בעד אחד יוחזק, הוא דוקא בהוחזק שלשים יום, והא דאמר הרמב"ם דאם אמר האב בתי זו מקודשת לפלוני וזינתה דאין סוקלין, מיירי בלא הוחזק עודנה שלשים יום.

וכבר הקשינו על דברי הש"ש בספרנו על ב"ק סימן כ"ח, דאיך מדמי האי דינא דאמר הרמב"ם דהאיסור עצמו בעד אחד יוחזק כגון אמר עד אחד שחלב כליות הוא זה ואכל אחד אח"כ דלוקה, לדין דאיש ואשה שהוחזקו שלשים יום לאיש ואשה, דהתם שייך שפיר לומר דדוקא בשלשים יום הוי החזקה, דמה החזקה, מה שמחזיקין עצמם לאיש ואשה, וזה נעשה הוחזק ע"י ששלשים יום הם דרים יחד ומחזיקים עצמם לאיש ואשה: **וכן** באם ובנה דמוסיף כל יום בירור שכן הוא שזה האיש וזאת אשתו, וזו האם וזה בנה, וקודם שלשים יום חסר לנו בירור, דבעינן דוקא שיהי' בירור שכל שלשים יום הם מחזיקים עצמם, אבל בעד שהעיד לפנינו שזה חלב כליות והלך לו, איך אפשר שקודם שלשים יום אינו נאמן ואחר שלשים יום להגדתו נעשה לנו נאמן, מה הוסיפו לנו אלו השלשים יום, איזה בירור נתוסף לנו אם מה שלא הוכחש, הלא אין זה בירור, דאם העד הוא שנטל החתיכה הזאת והוא אמר לנו שזה לקח מן הכליות איזה בירורים יוכלו להיות, ולא דמי להאי דינא דסוקלין על החזקות, דכל השלשים יום הוסיפו בירור.

וע"כ אמרנו לתרץ קושית הפנ"י, דטעם הרמב"ם דהאיסור עצמו בעד אחד יוחזק, הוא מטעם דאמרינן לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת אבל לשאר מילי קם, וכיון דקי"ל דעד אחד נאמן באיסורין, א"כ אמרינן לכל עון ולכל חטאת הוא דלא קם, אבל לאיסורין קם, וכיון דאמרה תורה דקם, א"כ הוא נאמן לגבי איסורין כשנים, וא"כ כבר יש לנו שני עדים שזה חלב, שהעד כיון שהוא קם יש לו נאמנות כשנים. נמצא דאם אחד אכל אחר כן את החתיכה, אכל דבר שהוחזק עפ"י העד שהי' לו דין כשנים שזה חלב, אבל אב שאמר על בתו שהיא מקודשת, אין לו נאמנות מדין דלא יקום אבל לזה קם, שהרי עדותו הוא על דבר שבערוה שהיא מקודשת, וא"כ ע"ז נאמר לא יקום, וכן כיון שהוא מפסידה בעדותו הרי על זה נאמר לא יקום לכל עון ולכל חטאת, דיליף בספרא

דאף ממון בכלל כל מה שהוא מפסיד וא"כ לא נוכל לומר לא יקום עד אחד כו' אבל לומר שבתי מקודשת קם, שהרי לומר מקודשת הוא בכלל הנך דלא יקום, וא"כ הנאמנות רק מדין את בתי נתתי, ע"ז אמרינן כי הימנא רחמנא לאיסורא לקטלא לא הימני', (והא דבסוטה אם עד אחד העיד שזינתה אמרינן שנאמן כשנים אף שעדות להפסידה, הוא דרחמנא קריא עד ודו"ק).

ב

והנה בקדושין דף ס"ג איתא, קדשתי את בתי ואיני יודע למי קדשתי, ובא אחר ואמר אני קדשתי נאמן, ואמר רב נאמן ליתן גט ואין נאמן לכנוס, נאמן ליתן גט אין אדם חוטא ולא לו, ואין נאמן לכנוס אימא יצרו תוקפו, וכתב ע"ז הר"ן ז"ל, ואעפ"י שאין דבר שבערוה פחות משנים ועד אחד דמהימן לומר מת בעלך היינו טעמא משום דאיהי דייקא ומנסבא ומתוך חומר שהחמרת בסופה, והכא ליתא להאי טעמא, התם הוא להוציאה מחזקתה זה שמעמידה בחזקתה אלא שאומר שנתקדשה לו נאמן עכ"ל הר"ש.

ולכאורה קשה, הא התם מאמינין לו ליתן גט, וא"כ בזה שהוא נותן גט מוציאין אותה מחזקתה, וצריך לומר נהי שעי"ז שיתן גט יוציאה מחזקתה, אבל עיקר הנאמנות הא, שהוא קידש אותה, וזה שמאמינים שהוא קידש הא לא הוי נגד החזקה, א"כ מאמינים לו על זה שהוא המקדש, וכיון שהאמינו אותו ממילא הוא נאמן אף ליתן הגט, כיון דעיקר הנאמנות אינה נגד החזקה, ולפי זה קשה לי מאי קאמר הכא בגמ' עד אחד נאמן באיסורין, ופריך אימר דאמרינן עד אחד נאמן באיסורין כגון חתיכה ספק של חלב ספק של שומן דלא אתחזק איסורא, אבל הכא דאתחזק איסורא דאשת איש הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים ולדברי הר"ן הא מה שאומר השליח בפני נכתב ובפני נחתם, הא העדות הזה איננו להוציא מהחזקה, שהרי אף אם נכתב הגט ונחתם כדין אין מוציא מחזקה, וא"כ נאמינו שהוא נכתב ונחתם כדין, וממילא יהי' נאמן אף לגרש, כיון דעיקר מה שמאמינים לא הוי נגד החזקה, וכמו התם דמאמינים שהוא המקדש, מאמינים אנחנו אותו ליתן גט.

וצריך לומר כיון דהגט בא להוציא האשה מדין אשת איש, א"כ מה שנעשה הגט ספר כריתות לגרש הוי דבר שבערוה, והנה הגט שיהי' ספר כריתות לגרש אשה, הוא דוקא אם יש עדים חתומים בו, וא"כ בתחלה שהי' סבור דבעי קיום מן התורה, דמן התורה לא אמרינן עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד, א"כ בזה שחתמו על הגט עוד לא נחקרה עדותן, שהרי עודנה בעי קיום:

וא"כ במה נחקרה העדות, בזה שהשליח אומר בפני נחתם, וא"כ הוא באמירתו בפני נחתם הוא עושה את הגט לספר כריתות, וא"כ לעשות את הגט לספר כריתות, זהו דבר שבערוה, ודבר שבערוה בעי עדים לקיום הדברים וכן לפי הס"ד דבני מדינת הים אין בקיאין לשמה, א"כ גט שבא ממדינת הים אי אפשר לומר שיש לנו עדים שהגט נכתב כדינו להיות ספר כריתות לשמה, שהרי מחזקינן שאין העדים יודעים שצריך לשמה. א"כ אין זה עדות שנעשה הגט לשמה, וא"כ אם נימא בני מדינת הים אין בקיאין לשמה, העד, בזה שהוא מעיד שנחתם הגט לשמה, הוא עושה את הספר לספר כריתות, וא"כ פריך כיון שהגט הוא דבר שבערוה מה שנעשה לגרש, בעי דוקא שני עדים לקיומו דאין דבר שבערוה פחות משנים, דלא קם הדבר בלי עדים משא"כ בקדושין, בזה שהוא אומר שהוא המקדש אין עושה דבר, והוי רק נאמנות, אמרינן כיון דאין מוציא מחזקה נאמן.

לפי זה אליבא דהר"ן, יש בקרא דלא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת, בכל חטא אשר יחטא, עפ"י שני עדים או עפ"י שלשה עדים יקום הדבר ובספרא יליף מזה, דגם להעלות לכהונה ולהוריד מן הכהונה אינו נאמן, והיינו דיש בקרא דין נאמנות, ודין קיומו של דבר, הנאמנות הוא אם העדות של האיש היינו על הגוף שהוא מוציא מחזקתו ע"י העדות, כמו להוריד מן הכהונה ולהעלות לכהונה, שם דין הוא דבעי שני עדים, אם העדות הוא להוציא הגוף מחזקתו, מחזקת פנוי' לחזקת אשת איש, ולהיפך מחזקת אשת איש לפנוי', וכן לחייבו ממון או קרבן, ויש עוד דין דעפ"י שני עדים יקום הדבר, זהו הדין בהדבר, אם הוא דבר שבערוה כמו לעשות שליח קבלה ולעשות את הגט לספר כריתות אף שאין מוציא מחזקת קיום דבר, אין נעשה בלא עדים, נמצא דאף שהדין ששליח קבלה אין נעשה בלא עדים, אבל אם נעשה בפני עדים שכבר הוא שליח קבלה, וזה אפשר אף אם אחד יבוא ויעיד שזה נעשה שליח קבלה, שעדותו לא לעשותו לשליח קבלה, שעדותו שכבר נעשה, ואין בא להוציא מחזקה, אפשר שאף עד אחד יהי' נאמן אכן כל זה אם יבא ויעיד שהוא שליח קבלה קודם שקבל הגט, ונחזיק שהוא שליח קבלה, אבל אחר שכבר קיבל הגט שאז הא העדות שהיא מגורשת, בזה לא יהי' עד אחד נאמן, כמו שהדין שלאחר שאכל אם יבא עד ויאמר שמה שאכל הי' חלב הכליות לא יהי' נאמן אף אם התרו בו מספק, אף למאן דאמר התראת ספק שמה התראה, כיון שעתה עדותו לכל עון ולכל חטאת.

לפי זה אף דמעיקרא כשהי' סבר דלא אמרינן עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד, והי' סבור דאין בקיאין בני מדינת הים בדיני גטין, וא"כ במה שמעיד בפני נחתם:, הוא עושה את הגט לספר כריתות, פריך הוי דבר שבערוה דאינו קם

אלא בשני עדים, אבל למסקנא דעדים החתומים על השטר נעשה כפי שנחקרה עדותן בבי"ד, ורובא דרובא דבני מ"ה בקיאין לשמה, מטעם סתם ספרי דדיינא מגמר גמירי א"כ הגט כבר נעשה ספר כריתות, וא"כ עתה אין עדות השליח לקיים הדבר, אלא להודיע אמיתת הדבר, א"כ עדותו קם כשנים, כיון שלא בא להוציא מחזקתו, שהרי מעיד רק שהגט נכתב כהלכתו, בזה אמרינן לכל עון ולכל חטאת הוא דאינו קם, אבל קם להעיד שהגט הוא ספר כריתות, ולא דמי לשטר שמביא המלוה או הלוקח לקיים דבעי דוקא שני עדים, דהתם כבר נעשה ההלואה או המכירה, וא"כ העדות לחייב את הלוה או את המוכר, אבל הכא לע"ע אין מחייב, ורק מעיד שהגט הוא ספר כריתות, א"כ יש לו נאמנות כבי תרי.

ולפי זה לא קשה כלל כיון שהרמב"ם סובר דהיכא דהבעל טוען מזויף בעי קיום מן התורה, מאי מועיל בפ"נ ובפ"נ על זה, שהבעל יבא ויערער, אכן לדברינו כיון שנתקבל העדות של השליח שהגט הוא כהלכתו קודם שנתגרשה וקודם שבא הבעל וערער, שאז קבלנו עדותו כבי תרי, שאז לא הוציא דבר מחזקתו, אף אם יבא אח"כ ויערער לא יהי' נאמן כיון שכבר הוחזק נאמנות העדות כבי תרי, שיש לזה דין עד אחד נאמן באיסורין ולעדות איסורין אף אשה וקרוב נאמנים, שהדינים לא יומתו אבות על בנים, דמזה ילפינן לפסול קרובים וקרא דועמדו שני אנשים דילפינן לפסול אשה, זהו רק לחייב, אבל לאיסורין קרוב ואשה נאמנים.

ג

ולפי זה הא דפריך בגמ' בפשיטות אשה מכי מטא גיטא לידה אגרשה לה, בין להרמב"ם בין להראב"ד, הכי פריך, מאי מועיל שהאשה תאמר בפ"נ ובפ"נ, בשלמא שליח הולכה מועיל עדותו, שהרי עדותו הוא קודם הגירושין, ואין עדותו להוציא דבר מחזקתו, אבל האשה שכבר נתגרשה, א"כ עדותה מה שאומרת בפ"נ ובפ"נ שהי' הגירושין כדין, וא"כ הוי עדות להוציא מחזקה, והא להוציא אשה מחזקת אשת איש בעי דוקא שני עדים, וא"כ בודאי דאין אמירתה בפ"נ ובפ"נ לאחר גירושין מועיל כלום, ואיך יהי' דין האשה שהביאה גיטה ונתגרשה, הרמב"ם ס"ל דכיון דעיקר מה שתקנו רבנן בפ"נ ובפ"נ הוא כדי שלא יבוא הבעל ויערער, והנה לפי זה כל זמן דלא אתי בעל ומערער אמאי אסורה, אלא דתקנו רבנן שתהא אסורה להנשא כדי שאם ירצה לשלוח שליח הולכה יראה שהשליח יעמוד בעת הכתיבה והחתימה כדי דלא ליתי לקלקולא, אבל באשה שהיא קבלה גט מבעלה, הא אי אפשר לתקן, משו"ה היכא דאי אפשר לתקן אמרינן השתא בעל לא מערער אנן ניקום ונערער, אבל הראב"ד סבירא לי' דמפני שלא יבא

הבעל ויקלקל, תקנו שלא תנשא אשה בגט ממדינת הים. שיהי' תקנה שלא יוכל בעל לערער, ולפי זה בשליח קבלה שהביא גט, זה ודאי שאין אמירתו בפ"נ ובפ"נ מועיל, שהרי כבר נתגרשה בקבלתו, וא"כ עדותו שכבר היא מגורשת, בזה הא אין אחד נאמן, ומה יהי' דינו, להרמב"ם, מותרת להנשא עד שיבא בעל ויערער ואז תצטרך קיום מן התורה, ולהראב"ד אסורה להנשא כיון שאין אמירתו מועיל אחרי שכבר היא מגורשת אין עדותו מועיל שאם יבא בעל ויערער יהי' צריך קיום מן התורה.

והיכא שנתן לה ולא אמר בפ"נ אף שדין הוא שנוטלו ונותנו לה ואומר בפ"נ, התם אם יבוא הבעל ויערער תצטרך קיום מן התורה, שהרי מה שאומר עתה הוא לאחר הגירושין, וכיון דהוי מילתא דלא שכיחי, שמי שראה הכוה"ח לא יאמר בפ"נ, משו"ה התירו רבנן כל זמן שלא בא הבעל וערער. ורק כדי לקיים תקנתא דרבנן, תקנו שיאמר עתה בפ"נ.

סימן ד

ישוב עפ"י הנ"ל למה שלא תקנו שיהי' השליח נאמן לומר הבעל שלחני ושוב לא יהי' הבעל נאמן לערער.

ועפ"י דברינו יש לישב קושית האחרונים שהקשו כיון שכתב ריב"א דמשו"ה שנים שהביאו גט ממדינת הים אין צריכין לומר בפני נכתב ובפני נחתם משום שהם נאמנים לומר שהבעל שלחם, ואין הבעל יכול לערער, דאין חשוד להכשילה, וא"כ למה תקנו שיאמר השליח בפ"נ ובפ"נ, הא צריך השליח גם לומר שהבעל עשאו לשליח, וא"כ למה הצריכו שיאמר בפ"נ ובפ"נ, הי' להם לרבנן לתקון שיהי' השליח נאמן לומר הבעל שלחני, ושוב לא יהי' הבעל נאמן לערער.

א

ונראה לי, דהנה בספרנו על ב"ק בסימן כ"ח כתבנו לבאר דברי הגמ' דאמר, שנים שהביאו גט אין צריכין לומר בפ"נ משום דמה אילו יאמרו בפנינו גרשה מי לא מהימני, ולכאורה כיון דהריב"א מפרש דנאמנותם מטעם שאומרים הבעל שלחם, א"כ למה צריכים לטעם מה אילו יאמרו בפנינו גרשה, אטו עדים צריכין מגו, הי' לומר שנים שהביאו גט ממ"ה נאמנים שהבעל שלחם, ולמה צריכין אנו לטעמים על נאמנותם, וביארנו, דהנה הרא"ש הביא ירושלמי בהשולח, דאם עשה שליח להוליך הגט צריך להחזיק את השליח בפני עדים, ואין השליח עולה משום שנים, והקשו הא אמרינן הן הן שלוחיו הן הן עדיו, וביארנו, דהנה הרמב"ם כתב בפי"ב מהלכות טוען ונטען, דאם טען המערער שבא ומצא שהשוכרים לא דרו ביום ובלילה, אין עדות השוכרים מועיל להעיד

שדרו ביום ובלילה, משום שזה הדבר הוא עדות שתלוי בהם, שצריכים להעיד אנחנו דרנו ביום ובלילה, וגדר עדות הוא רק על פלוני, אבל על עצמו אין נכנס בכלל עדות, וכעין זה כתב הראב"ד בפי"ב מעדות, דיש מפרשים הא דאמר בגמ' אדם קרוב אצל עצמו אמרינן ואצל ממונו לא אמרינן, הפירוש, דאם אמר פלוני רבעני לרצוני אמרינן פלגינן דיבורא, ולא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דעל עצמו איננו כלל בגדר עדות, אבל אצל ממונו נכנס בגדר עדות וכיון שהוא פסולו לזה אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ולפי זה אפשר לומר לדעת הרמב"ם דלא כדעת הר"ן, דמשו"ה קאמר קדשתי את בתי ואיני יודע למי ובא אחד ואמר אני קדשתי' דנאמן, שכתב הר"ן הטעם משום דאינו מוציא מחזקתו ולא הוי דבר שבערוה, אכן לדברי הרמב"ם אף אם לא הוי דבר שבערוה אין נאמן, דהא הוי עדות על עצמו שהיא מקודשת לו, ואין אדם מעיד על עצמו אף אם אין נוגע.

ובזה יש לבאר ולתרץ קושית הנמוקי יוסף שהקשה ביבמות על הא דאיתא אין חולצין אלא אם כן מכירין והקשה אמאי באומר אני קדשתי נאמן, ובאומר אני היבם אינו נאמן, אכן לדברינו משו"ה באומר אני הוא היבם אין נאמן אף שאין מוציא מחזקה, משום דזה הוי עדות על עצמו, אף דמה שאומר אנא אחוה דמיתנא דהוי רק גילוי מילתא, וכדאיתא שם ביבמות דאפילו קרוב או אשה נאמנין כיון דמה שהעיד העד שזה אחוה דמיתנא אין מוציא מחזקה, אכן אם אחר שיחלוץ יבא אחד ויאמר שזהו אחוה דמיתנא, דאז עדותו להוציא הדבר מחזקתו, לא יהי' נאמן, וכמו דאיתא בתוס' חד מקמאי יבמות דף ל"ט, אבל מקודם החליצה דלע"ע אין העדות להוציא מחזקה, נאמן שזהו אחוה דמיתנא, וממילא אחר כן נאמן לחלוץ ולהוציא האשה מחזקת איסורא כיון שכבר הוחזק עדותו, ואעפי"כ הוא עצמו אין נאמן לומר אנא אחוה דמיתנא, שאין אדם מעיד על עצמו.

והא דנאמן לומר אני קדשתי, הוא, דכמו דאמרינן האשה שאמרה לבעלה גרשתני נאמנת משום דאין אשה מעיזה פני', ואף שהיא עד אחד נאמנת, דכיון דברור לנו שאין אשה מעיזה פני' אנן סהדי שהיא מגורשת, ה"נ אף מ"ד נאמן רק ליתן גט משום דאין אדם חוטא ולא לו, הוא ג"כ מודה דעיקר הנאמנות מפני שאין אדם מעיז פניו, שחושש שמא האב יכיר אותו שאין זה האיש שקדש בתו, והאשה תכיר שאין זה האיש שקדשה, אלא שהוא סובר דהאי העזה איננה כל כך חזקה כמו דאין אשה מעיזה פני' בפני בעלה ורק כשהוא נותן גט אמרינן אין אדם מעיז פניו ואינו חוטא ולא לו וא"כ אנן סהדי שהוא המקדש, דאין חוטא ומעיז פניו ולא לו, אבל כשרוצה לכנוס, אמרינן בשביל תאותו הוא

מעיז פניו ליכנס בהספק שמא לא יכירוהו, וחד מ"ד סובר דזה הוא כמו ודאי, שאין אדם מעיז פניו לומר אני קדשתי בפני האב שקבל הקדושין, שמא יכיר אותו אחרי שהוא המקבל קידושין, וכל זה באומר אני קדשתי, שנפגש הוא עם האיש שקבל הקדושין, דאיכא העזה ואנן סהדי משום זה שזה הוא המקדש אבל באומר אנא אחוה דמיתנא, שאף אם הוא אחוה או אין אחוה:

אין להאשה לדעת מי הוא אחי בעלה, ואין כאן העזה, וא"כ צריך לסמוך על דיבורו שהוא אחוה דמיתנא אף שלדין זה מהימן אף עד אחד, אבל על עצמו שאין זה עדות כלל, אין נאמן, משו"ה אין חולצין אלא אם כן מכירין.

ולפי זה מיושב דברי הירושלמי שכתב עשה שליח להוליך גט, צריך להחזיקו בפני שנים ואין השליח עולה משום שנים, ולא קשה מהא דאמרינן הן הן שלוחיו הן הן עדיו, דהירושלמי קאי במקום שאין צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, ולתקנה שלא יבא הבעל ויוכל לערער ולבטל הגט או דמיירי אם אין עדים חתומים על הגט, והנה באופן כזה, אם עשה את השליח רק בפני אחד והשליח בא ונתן בפני שנים ובא הבעל וערער, או שאין עדים חתומים על הגט, לא תהי' בחזקת מגורשת, שהרי אין לנו עדים שהבעל עשאו שליח, והשליח על עצמו הא אין נאמן לומר הבעל עשאוני שליח והשני שראה שהבעל עשאו שליח הוא רק אחד, והעדים שנמסר הגט לפניהם ב הרי אינם יודעים שעשאו שליח.

ואפשר דגם מאי דקאמר עוד הירושלמי, עשה שליח להוליך הגט צריך ליתנו בפני שנים ואין השליח עולה משום שנים, ג"כ הטעם משום זה, דאם הבעל מערער או שאין עדים חתומים על הגט, אין לנו עדים שהיא מגורשת, שהרי העד השני אי אפשר לו לומר הנני מעיד שהיא מגורשת, שהרי הוא איננו יודע שנעשה שליח, ועליו רק להעיד מה שראה שהשליח מסר הגט, והשליח אין יכול להצטרף עמו לומר מסרתי לה הגט, שהרי אין אדם מעיד על מעשה עצמו, וא"כ לא יהי' בבי"ד עדים על הגירושין, כיון שלא נוכל לצרף עדות השליח על המסירה לומר אנכי מסרתי הגט, שזה עדות על מעשה עצמו, ולהעיד שהאשה מגורשת אין יכול השני להצטרף שהרי הוא אין יודע שנעשה שליח, ומה ששמע מהעדים שעשאו שליח הבעל, אין יכול להעיד, שזה עד מפי עד.

כל זה אם שליח הוא רק אחד ואין השני מצורף עמו בשעת מסירה, אבל אם עשה שנים להוליך הגט, בין שיש עדים חתומים על הגט והבעל מערער, בין שאין עדים חתומים, הרי הם בעצמם יודעים שהמה שלוחים א"כ יוכלו להביא הגט וליתן לה ולבוא אח"כ להעיד, אנחנו יודעים שהאשה הזאת מגורשת, שהרי הם בעצמם יודעים שהם שלוחים,

א"כ הן הן שלוחיו הן הן עדיו, אבל אם אחד הוא השליח ואין השני מצורף עמו במסירה, אז בעי דוקא שיהיו שנים בעת שעשאו שליח, שיוכלו להעיד שהשליח נעשה שליח, ושנים מלבד השליח בעת המסירה שיוכלו להעיד בבי"ד אנחנו ראינו שפלוני מסר הגט, ובי"ד יצרפו עדים שנעשה שליח והעדים שהשליח מסר הגט ויאמרו שהיא מגורשת.

ב

ולפי זה מיושב מאי דקאמר שנים שהביאו גט ממ"ה אין צריכין לומר בפ"נ ובפ"נ משום דמה אילו ואמרו בפנינו גרשה מי לא מהימני, והקשינו כיון דהטעם דאין צריכין לומר בפ"נ ובפ"נ הוא משום דמהימני לומר הבעל שלחני, וא"כ למה צריך לומר משום דמה אילו יאמרו בפנינו גרשה, אטו עדים צריכין לנאמנותם מגו, אכן לדברינו הפירוש כן, לומר הבעל שלחני עדות על עצמם שאין זה בגדר עדותו אין נאמנים, דאין אדם נאמן על עצמו, ונאמנותם רק משום דזה שמוסרין המה הגט להאשה בשם הבעל הא זה עדותם שהיא מגורשת. והרי זה כאילו אומרים בפנינו גרשה, דלזה שהיא מגורשת המה נאמנים אף שעתה נעשה ע"י עצמם, נאמנים כאלו נעשה הגירושין ע"י אחר בפניהם דהרי הא דאין אדם מעיד על עצמו, אין הטעם משום נגיעה, דחיישינן שמא משקרי, אלא דין הוא דאין אדם מעיד על עצמו, וא"כ אם עדותם הוא על אחר, אף על ידי מעשה עצמו נאמן שנעשה בהאחר המעשה, א"כ נאמנים שהיא מגורשת.

ולפי זה לא קשה מה שהקשו האחרונים למה תקנו רבנן שיאמר השליח בפ"נ ובפ"נ, הי' להם לתקן שיאמר השליח הבעל שלחני, אכן לפי דברינו עיקר הטעם דתקנו הוא כדי שאם יבא הבעל ויערער יהי' לזה דין הוחזק, היינו שיהי' עדות האחד כשנים, א"כ זה דוקא אם שנים היו נאמנים על זה, אבל אם שנים ג"כ לא היו נאמנים, אז בודאי דאין מועיל עדות אחד, וא"כ לומר הבעל שלחני, הא גם שנים אינם נאמנים, וא"כ העדות של השנים מועיל רק משום דנאמנים שהיא מגורשת, והכא הא עד אחד להעיד שיהא מגורשת להוציא האשה מחזקת אשת איש הא אין אחד נאמן, משו"ה תקנו שיאמר בפ"נ ובפ"נ והוחזק עדותו כבי תרי שהגט הוא ספר כריתות קודם שנתגרשה, או תוך כדי דבור:

שזה ג"כ כמו קודם, שהרי השליח יוכל לחזור בו:

דאף דגבי גירושין לא אמרינן תוך כדי דבור כדבור, זהו דוקא בעל המגרש אבל לא שליח, ומחזיקים אנחנו שהגט ספר כריתות ונעשה כשנים, שאין מועיל ערעור הבעל אחר כן.

סימן ה

סוגיא דהמביא גט ממדינת הים ואינו יכול לומר בפני נכתב ובפני נחתם

דף ד'. תנן המביא גט ממדינת הים ואינו יכול לומר בפני נכתב ובפני נחתם אם יש עליו עדים יתקיים בחותמיו, והוינן בה מאי ואינו יכול לומר, אילימא חרש, חרש בר אתויי גיטא הוא, והתנן הכל כשרין להביא הגט חוץ מחרש שוטה וקטן, ואמר רב יוסף הכא במאי עסקינן כגון שנתנו לה כשהוא פקח ולא הספיק לומר בפני נכתב ובפני נחתם עד שנתחרש לרבא ניחא, לרבה קשיא כו', וכתב בתוס' ד"ה אילימא ז"ל, ולא בעי לומר כגון אלם או שלא ראה כתובת הגט, דא"כ הוה לי' למימר ולא אמר עכ"ל התוס'.

והנה הרמב"ם כתב בפ"ז מהלכות גירושין הלכה ח' ז"ל, נתנו לה ולא הספיק לומר בפני נכתב ובפני נחתם עד שנשתתק, הרי זה יתקיים בחותמיו ואחר כן ינתן לה עכ"ל הרמב"ם, וכתב ע"ז הלח"מ ז"ל, משמע מדברי רבינו דכותב בפני נכתב ובפני נחתם פסול, וטעמא ביאר הרב מוהר"י קארו ז"ל, וקשה דא"כ אמאי לא תני במתניתין בסוף המביא תנינא דף כ"ג אלם, כיון דבמתניתין ג"כ בחוץ לארץ קא מיירי, דהא סומא לא איירי אלא דוקא בחוץ לארץ לימא ג"כ אלם דבחוץ לארץ אינו מביא משום דאינו יכול לומר בפני נכתב ובפני נחתם כו' עכ"ל הלחם משנה.

א

והנראה לי, דהנה לקמן דף ו' איתא, רב אשי אמר אפילו קן קולמסא וקן מגילתא, וכתב בתוס' ז"ל. לא דמי לסומא דפסול להביא גט בפרק שני, והנה התוס' לא כתבו מדוע לא דמי, אכן הרא"ש כתב הטעם משום דאם יאמר הסומא בפ"נ ובפ"נ מחזי כשקרא אם יאמר לשון אחר לא יהי' כתקון חכמים, ובר"ן כתב עוד טעם משום דאם הוא פתוח יקרא הסופר להחליף, אבל אם הוא סומא חיישינן שמא החליף.

אכן לדידי נראה לומר, דאפשר הטעם דלא דמי לסומא, דהנה הרמב"ם כתב בפ"ז מהלכות גירושין הלכה י"א ז"ל, גט שכתבו בארץ ישראל וחתמו בחוץ לארץ צריך שיאמר בפ"נ ובפ"נ, כתבו בחו"ל וחתמו בא"י אינו צריך לומר בפ"נ ובפ"נ, וכתב ע"ז בהשגת הראב"ד צריך שיאמר כו' כתב הראב"ד ז"ל, בירושלמי ואפילו נתנו בארץ עכ"ל, וכתב ע"ז המגיד משנה ז"ל, ודע שאף דעת רבינו כן הוא, וכל זאת הבבא היא בשנתנו בארץ בהכרח החלק הראשון. מפני שאם בנתנו בחו"ל מאי איריא כשחתמו בחוץ לארץ, אפילו כתבו וחתמו בארץ ישראל, כיון שנתנו חוצה לארץ צריך לומר כן כפי מה שנתבאר למעלה שכתב רבינו בביאור שהמוליך מארץ ישראל לחוץ לארץ צ"ל כן, ומהחלק השני ג"כ, שאת"ל בחוץ לארץ והלא אפילו נכתב ונחתם בארץ צ"ל כן:

ומתוך כך סתם רבינו וסמך לו על מה שכתב למעלה, עכ"ל המ"מ, ולכאורה זה קושי' עצומה על השגת הראב"ד, דאם הוא סבר דהרמב"ם מיירי בנתנו בחו"ל, הי' לו להשיג דהא אפילו כתבו וחתמו בארץ צ"ל בפני נכתב ובפני נחתם.

לכן נראה לי, דאין הפירוש בדברי הראב"ד דהשליח נתנו להאשה בארץ, אלא כונת הראב"ד לתרץ, דהנה הרמב"ם והראב"ד נחלקו אם הלכה כרבא דצ"ל בפ"נ ובפ"נ משום עדים מצוין לקיימו, או משום דאין בקיאין לשמה כרבה, דהרמב"ם סובר דטעמא משום עדים מצוין לקיימו כרבא, אכן הראב"ד סובר דהלכה כרבה דהטעם משום בקיאין לשמה, ולפי זה הא קשה על הראב"ד אם כתבו בחוץ לארץ א"כ הא יש חששא שמא לא כתבו לשמה, וא"כ אמאי אין צריך לומר בפ"נ ובפ"נ, לזה מפרש דמיירי בנתנו בארץ, פירוש שהבעל מסר את הגט לשליח בארץ, וא"כ עתה אין השליח מביא את הגט ממדינת הים, אלא הוא מביא את הגט מארץ ישראל לארץ ישראל, אלא דתקנת בפ"נ ובפ"נ משום דילמא יבוא הבעל ויערער מזויף, שחששו על גט זה שמובא עתה לפנינו שמא יבא הבעל ויערער ולא יהא עדים מצוין לקיימו, א"כ אף שעתה מביא השליח את הגט לא ממדינת הים אלא מארץ ישראל אבל כיון שנחתם בחוץ לארץ ולא יהא עתה עדים מצוין לקיימו, משו"ה צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, אבל אם כתבו בחו"ל וחתמו בא"י הנה מטעם עדים מצוין לקיימו אין כאן חשש, שכיון שנחתם בארץ ונתנו הבעל לשליח בארץ אין צריך לאמר בפ"נ ובפ"נ, ואף דכתבו בחו"ל אכן הא לאחר שלמדו אין כאן חשש שמא לא נכתב לשמה, אלא דרבנן תקנו שיהא צריך לומר משום שמא יחזור הדבר לקלקולו, א"כ תקנה שתקנו לאחר שלמדו שיאמר בפ"נ ובפ"נ אין התקנה משום חששא על גט זה, אלא תקנה לעלמא משום שמא יחזור הדבר לקלקולו, אימתי תקנו דוקא במביא גט ממדינת הים:

אבל לא כשהביא גט מארץ, שהרי הבעל נתנו לשליח בארץ, משו"ה אף שנכתב בחו"ל אין צריך לומר, דרבנן הא תקנו במביא ממדינת הים, אבל לא בארץ מארץ לארץ, אבל הרמב"ם הא ס"ל כרבא דהטעם משום עדים מצוין לקיימו:

משו"ה אף אם מסר הבעל גט לשליח בחוץ לארץ, כיון שחתימתו היתה בארץ ישראל ויהי' עדים מצוין לקיימו:

משו"ה אין צריך שיאמר בפ"נ ובפ"נ אף שהביא את הגט מחו"ל, והרמב"ם אין צריך לאוקי דמיירי בנתנו הבעל להשליח בארץ, דאפשר לדידי' לאוקי בנתן הבעל לשליח בחוץ לארץ.

והנה בספרנו על ב"ק בסימן מ"ב הבאנו דברי הקצוה"ח בסימן פ"א שחקר היכא דשני עדים שמעו שאחד הודה לחבירו שחייב מנה, והעדים הכירו את זה שהודה בט"ע דקלא אבל לא ראוהו, והביא לכאורה ראי' דמועיל טב"ע דקלא, שהרי משום זה מותרים בני אדם בנשותיהם בלילה, אכן הביא ראי' דבעינן דוקא שיראהו מהא דגבי מסית בעינן דוקא שהעדים יראו את המסית, וכדאיתא בסנהדרין דף מ"ז שהיו מדליקין את הנר כדי שיהיו העדים רואין אותו ושומעין את קולו, ופירש רש"י ז"ל, דאי לא מצי חזו לי' לא מצי מסהדי עליו לחיובו קטלא, ואע"ג דשמעו קלי', וכן כתב בשלטי גבורים בפרק זה בורר בשם הר' מאיר הלוי, דמהא שמעינן דאין העדים יכולין להעיד על דבריו של אדם אא"כ רואין אותו ושומעין את קולו, ומה שמועיל טב"ע דקלא דבני אדם מותרין בנשותיהן בלילה, התם הוא לגבי איסור, אבל להוציא ממון בעינן שיראהו, והקשה ע"ז הנתיבות, הא אדרבה איסורא חמיר מממונא, ומה שהביא ראי' הקצוה"ח מהא דבעינן גבי מסית שיהיו רואין אותו, דחה הנתיבות:

דהא גבי דיני נפשות בעינן דוקא ידיעה וראי', משא"כ גבי דיני ממונות.

והנה מה שדחה הנתיבות דדיני נפשות שאני מדיני ממונות דגבי דיני נפשות בעינן ידיעה וראי' אבל לא בדיני ממונות, כבר הוכחנו דאדרבה מגמ' שבועות בדף ל"ד מוכח דאין חילוק בזה בין דיני נפשות לדיני ממונות, שהרי פריך שם לימא לית לי' דר' אחא דאית לי' אזלינן בתר אומדנא דאי אית לי', בדיני נפשות נמי משכחת לה' כמעשה דר' שמעון בן שטח, ואם נימא דהפירוש בדברי ר' יוסי הגלילי דע"כ קרא דוהוא עד או ראה או ידע מיירי בדיני ממונות:

דבדיני ממונות מועיל ידיעה בלא ראי', ובדיני נפשות בעינן גם ראי', א"כ מאי פריך, הא אדרבה משום זה לא משכחת בדיני נפשות משום דבעינן ראי'. ע"כ דכללא הוא משפט אחד יהי' לכם משפט השוה לכולכם, אלא דבדיני ממונות יש מציאות שמתחייב עפ"י ידיעה בלבד כגון שהודה, דנאמנות העד הוא של ידיעה וראי', אבל החיוב הוא על מעשה ההלואה, וא"כ גבי מעשה דשמעון בן שטח נאמנות העדים הוא על ראיתם שראו שרץ שהדם מטפטף מן הסייף וההרוג מפרפר, ואם אנחנו אזלינן בתר אומדנא מתקיים העדות ע"י ידיעה, שהרי החיוב על מעשה ההריגה, אבל מה שסומכין על העדות, בזה נפשות וממונות שווים.

ומה שהקשה איך בני אדם מותרים בנשותיהם מטעם טביעות עין דקלא, הא איסור חמור מממונא, ביארנו, דהנה הר"ת הביא דכתב דימוי הוא רק דרבנן, דהא כללא דאין מקיפין, והרי אתותבו כל הנך אמוראי דהי' סברי דסומא יכול להעיד מפני שיכול לכוון

מדת מצרנהא או מדת ארכו ורחבו או מדת משקלותיו, והקשה ע"ז הקצוה"ח בסימן מ"ו, הא כתם איתותבו רק משום דתחלתו בכשרות וסופו בפסולו אבל בפקח כה"ג הוי עדות, וביארנו דראית הר"ת לפי שיטתו היא ראי' ברורה, דהרי התם בב"ב קכ"ח הא מיירי היכא דראה העדות, אלא שאחר כן נסתמא, ופסלינן אותו לעדות מפני שאין יכול לראות עדות אחרת, אף שיכול לכוון. פסול הוא, מכש"כ היכא דלא ראה כלל העדות, רק שיכול לכוון דבודאי פסול, ומעיקרא הי' סבור דהא דכתוב ראה, לא בעינן ראי' ממש, אלא הבנת הדברים, כמו ולבי ראה הרבה, וכמו הא דאמרינן והוא ראה את ערותה, דהכונה דהפירוש שהראהו טעמו של דבר, וא"כ אם הוא מכוון ע"י מדת מצרנהו או ארכו ורחבו או מדת משקלותיו, זהו ג"כ ראי', אבל כיון דאתותבו, היכא דראה העדות בראי' ממש אלא עתה אין יכול לראות רק לכוון פסול, מכש"כ היכא דאין העדות כלל רק ע"י כיון של מדת מצרנהו וכו' דפסול, דבעינן ראי' ממש.

ואפשר לדברי ר"ת שסובר דיכולין לשלוח עדות בכתב ומה דפסול אלם מפני שאין ראוי להגיד בע"פ וכל הראוי לבילה אין בילה מעכב, וא"כ לפי זה אפשר לומר, דהא דכתיב ראה ומפרשינן דבעינן ראי' ממש, הוא רק דין בהאדם שראוי לראות, אבל העדות עצמה מועיל אף אם ידע עפ"י דימוי, וכן מדת משקלותיו וכדומה, אכן לא דמי, התם טעמא דר"ת משום שיש קרא דוהעד עדים, שמוכח שעדות מועיל ע"י חתימת ידם, וא"כ בע"כ צריך לומר דהא דכתיב מפיהם, הוא שיהיו ראוין לבילה, אבל הכא דכתיב קרא ראה, ואין לנו פסוק להיפך, איך נימא דהכונה ראוי לראות, הלא כתיב ראה, דהפירוש שראה העדות, ועוד מה מועיל שהוא ראוי לראות בעדות אחרת, הא בעינן שיהי' ראוי בזו העדות, ואם זו העדות לא ראה בעיניו, הרי עדות זו אינה ראוי' לבילה, היינו אינה ראוי לראי', והרי גם בשלחו עדות בכתב לבי"ד, כתב הר"י בשם ר"ת דבעינן שיהיו העדים זוכרין בשעת מעשה שיהיו ראוין להגיד בעל פה. אבל אם אין זוכרין אף שיודעים שכתב זה כתבו מקודם, אין שולחין, משום שאינן ראוין להגיד אף שראוין להגיד עדות אחרת, ה"נ מה יועיל שראוין לראות עדות אחרת, אבל עדות זו שאינם יודעים אלא ע"י דימוי אותה עדות אינה ראוי לראי'.

ובחידושנו ליבמות בסוגיא דמפיהם ולא מפי כתבם ביארנו בכלל פירוש אחר בדברי ר"ת, מפני שקשה לנו להוציא דברי תורה שנאמר על פי שני עדים יקום הדבר שביארו רז"ל שיקום הדבר דוקא על הגדה בע"פ, איך נוכל להוציא מפשטם ונאמר שהכונה רק שיקום אם ראוי על פה, וביארנו דכונת הר"ת, דלאחר שתקנו רז"ל לפסוק עפ"י עדות שבכתב, תקנו לסמוך אפילו אם שלחו עדותם בכתב לבי"ד, עכ"פ בזה בודאי לפי שיטת

ר"ת דקיום ע"י דימוי הוי רק כמכוון מדת משקלותיו וכדומה בודאי דהקיום הוא רק מדרבנן, דמן התורה אין זה עדות דבעינן ראי' ממש.

אכן להרמב"ם דאיהו סובר שיש קיום מן התורה, היכא דבעל דבר טוען מזויף, אעפי"כ הא מועיל כתב ע"י דימוי, נראה לי, דהרמב"ם סובר דזה הוי ראי' ממש, שהרי כל הקיומים שמקיימים שטרות הרי אין העדים המקיימים ראו שהעדים חתמו אלא כיון שניכר להם חתימת העדים מכירים המה בטביעת עין שזה חתימת העדים והוי ראי', ה"נ אם הביאו לפנינו שני שטרות שאכלו הבעלים השדות ע"י השטרות בשופי, א"כ נתברר לנו בודאי שזה חתימת העדים, א"כ עתה הננו מכירים בטביעת עין שזאת החתימה היא חתימת ידי העדים, דמה לי אם ידענו חתימת העדים מקודם, או שלמדנו עתה חתימתם משני השטרות האלו, אבל בטביעת עינא דקלא, או ע"י מדת משקלותיו בודאי דגבי עדות אין מועיל דבעינן ראה ממש אחרי דאתותבי הנך אמוראי ובין בדיני נפשות בין בדיני ממונות בעינן ראי' ממש, אלא הא דבעינן ראי' ממש הוא דוקא בעדות, וכדאיתא בגמ' חולין דף צ"ה, דאמר רבא מרישא הוי אמינא סימנין עדיפא מטב"ע, השתא דשמעינא להני שמעתתא אמינא טביעת עין עדיפא כו', אמר רב יצחק ברי' דרב משרשיא תדע דאילו אתו בי תרי ואמרי פלניא דהאי סימני' והאי סימני' קטל גברא לא קטלינן לי', ואילו אמר אית לי טביעת עין בגווי' קטלינן לי'. הרי אף דסברי שם דסימנין דאורייתא, דאי לאו הכי איך הי' סבור לומר דטב"ע גרע מסימנין, ואעפי"כ לעדות אין מועיל דבעדים בעינן דוקא ראה ממש, ולאו דוקא לענין נפשות, דהרי בתוס' שם מפרשי דאף אם יאמרו פלניא דהאי סימני' לוה ג"כ אין מוציאין ממון, א"כ לפי זה הא דבני אדם מותרים בנשותיהם בלילה הוי רק איסור דאין חוששין לעריות, ומועיל טביעת עינא דקלא, אבל היכא דבעינן עדות, שם בעינן ראי' ממש וטביעת עין, (והא דקאמר שם בגמ' כיון דשמעינהו להני שמעתא אמינא טביעת עין עדיפא, דאי לא תימא הכי האיך סומא מותר באשתו האיך בני אדם מותרין בנשותיהם בלילה, אלא בטביעת עין דקלא, הכא נמי בטביעת עינא, ולפי דברינו הא טביעת עינא דקלא לא הוי טביעת עין, אכן שם אמר רבא לפי שהי' סבור מעיקרא דסימנין עדיפא מטביעת עין, א"כ סימנין הוא בירור, אבל טביעת עין שאין יודע בעצמו במה הוא מכיר, שאין לו סימן, א"כ גם באיסור אין לסמוך על טביעת עין, ומכש"כ טביעת עינא דקלא אבל כיון דחזינן דסומכין על טב"ע דקלא, אף שאין להגיד במה הכיר בטביעת עין דקלא, הוי טב"ע, א"כ מה שמכיר בטביעת עין ממש הוי ראי'. אף שאין יודע במה הוא מכיר, הכרת החוש הוי היכר, וא"כ טביעת עין הוי ראי' ממש.

עכ"פ לפי דברינו אם שמעו עדים ולא ראו, אף שלענין איסור מועיל טביעת עין דקלא, אבל לענין העדאת עדים אין מועיל טב"ע דקלא, א"כ מה שמועיל ששמע קול קולמסא וקן מגילתא היינו דוקא לענין בפני נכתבו שעל זה אין צריך עדים:

דהרי אף מעיקרא קודם שלמדו רוב בקיאין הן וסתם ספרי דדינא מגמר גמירי, וא"כ אין צריך עדות שיעידו שהי' לשמה רק לסלק החשש, ובפרט לרבא דעיקר משום שיהי' קיום:

רק משום כדי שלא ליתי לאחלופי תקנו שיאמר עם הקיום בפני נכתב, וא"כ על זה לא בעינן עדות רק שיוכל לומר בפני נכתב, וכיון דלענין איסור סמכינן על טביעת עינא דקלא. א"כ אף אם שמע קן קולמסא וקן מגלתא יוכל לומר בפני נכתב, אבל בפני נחתם דחיישינן בהאי גיטא שמא יבא הבעל ויערער לומר מזויף, ויצטרך קיום מן התורה, אלא דהעד כשמעיד נאמן כבי תרי, מטעם שהוחזק, זהו דוקא אם עדות העד אחד אילו הי' כבי תרי הי' לזה דין עדות מדאורייתא, אבל אם העדות רק באופן שאף שנים לא הי' מועיל עדותם, בודאי דגם אחד אין מועיל, א"כ אם הי' שומע קן קולמסא וקן מגילתא בחתימת העדים לא הי' מועיל, לפי זה הא בפשוט ניחא מה שסומא פסול להביא גט אף ששמע קן קולמסא וקן מגילתא, דהא זה אין מועיל אלא על בפני נכתבו אבל חתימת העדים צריך שיראה ראי' ממש, וא"כ סומא הא אין יכול להעיד על חתימת העדים, משו"ה סומא פסול להביא הגט, שהרי כשיבא הבעל ויערער לא יועיל עדותו בטביעת עינא דקלא.

ב

והנה בחו"מ סימן מ"ו כתב המחבר בסעיף ל"ו ז"ל חתם כשהוא בריא ונשתתק, הוא אינו יכול להעיד על כתב ידו, אבל אחרים מעידים עלי', והקשה הש"ך דמשמע מדבריו אבל נשתתק אינו יכול לחתום שטר, ונראה טעמו עפ"ו מה שמסיק לעיל סימן כ"ח בשם ר"ת דמותר לשלוח עדות בכתב לבי"ד ולא ממעטינן אלא אלם שאין ראוי להגיד, אבל לשאר פוסקים דס"ל דאף מי שאינו אלם אין יכול לשלוח עדות לבי"ד עפ"י כתב, דהא דקאמר בש"ס דאלם פסול להעיד משום מפיהם ולא מפי כתבם, לא נקט אלם אלא לדוגמא, ואפילו הכי השטר כשר דאינו בכלל זה, א"כ קשה על המחבר והרב שסתמו כאן כדברי הטור, דהא לפי סברתם בשטר לא שייך מפיהם ולא מפי כתבם, וא"כ אפילו חתם כשנשתתק כשר, מיהו לפי מ"ש הרמב"ם והמחבר שם דטעמא דעדות שבשטר הוא מדרבנן כדי שלא תנעול דלת בפני לוין, יש לישב דבאלם לא הכשירו רבנן עכ"ד הש"ך, אכן הקצוה"ח כתב ע"ז דאלם פסול בחתימת השטר, דאלם הוא פסול הגוף, דהא

כתיב אם לא יגיד, ואלם הא אינו ראוי להגיד, שהרי גבי עדות בעינן מפיהם והא דכשר עדות שבשטר, הוא משום דהוי מפי כתבו, אבל הגדה לא שייכא בשטר, ולהרמב"ן הטעם שכשר עדות שבשטר שנעשה כמי שנחקרה עדותם בבי"ד, א"כ אלם הא אינו ראוי להגיד והוי פסול הגוף, משו"ה פסול לחתום שטר, עכ"ד הקצות, והנתיבות קלסי'. **ובעיני** הדברים תמוהים איך נימא דבשטר לא הוי הגדה, הא בפירוש איתא בכתובות דאם עדים חתמו על השטר אין יכולין לחזור בהם אף שהם שני עדים משום דכתיב אם לא יגיד כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, ואם נימא דבשטר לא הוי הגדה, א"כ מנא לן דעדים שבשטר אין יכולין לחזור בהם כיון שהם שני עדים ע"כ דהגדה בשטר הוי ג"כ הגדה, והא דאמר בעה"מ דהוי מפי כתב המחייב, כונתו דאימתי אמרה התורה מפיהם ולא מפי כתבם היינו דהתורה פסלה הגדת עדות שבכתב, הוא דוקא אם ההגדה הוא מפי כתבם, אבל אם הגדתם מפי כתב המתחייב, מועיל אף עדות ע"י כתב, אבל גם ע"י כתב המתחייב הוי הגדה, וכיון דכתב בשטר הוי הגדה, א"כ הרי אין באלם פסול הגוף, שהרי ראוי להגיד עדות שבשטר, ואין לומר דעד כשר דוקא אם הוא ראוי לעדות בכל העדיות, שא"כ יקשה לרבא דס"ל עד זומם בדיני ממונות כשר לעדות נפשות, הא אין ראוי להגיד בדיני ממונות, ע"כ דלא בעינן שיהי' ראוי להגיד בכל העדיות, א"כ אלם ראוי להגיד ולא הוי פסול הגוף.

ולענין מה שהקשה הש"ך אמאי סתים המחבר כדברי הטור דאלם פסול לחתום שטר, הנה הא המחבר והרב הא סתמו כדברי הרמב"ם דחותכין עפ"י עדות שבשטר דרבנן, ובחידושנו ליבמות ביארנו דהא דפסלה התורה עדות בכתב, הוא דוקא עדות שדינם לבא לבי"ד להעיד, אבל זה העדות שמעידין לעשות את הספר לספר מקנה, ואת הגט לספר כריתות, הא העדות הזה אין יכולין להעיד בבי"ד, שהרי מה שיגידו בבי"ד לא יעשה את השטר לספר מקנה, א"כ העדות שצריכים להעיד בשטר דוקא על עדות הזאת, לא נאמר מפיהם ולא מפי כתבם, וכמו שכתב רש"י בגטין דף ע"א ד"ה ולא מפי כתבם, ז"ל רש"י, ולא דמי לשטר שחתמוהו ביומי, דההוא אורחי' בהכי עכ"ל רש"י, וכונת רש"י כמו שביארנו דעדות שצריכים להגיד שהבעלים צווים לחתום, שזה לעשות את השטר, זה צריכים דוקא בכתב, וע"ז לא נאמר מפיהם ולא מפי כתבם, אכן שטר שאינו אלא לראי' שכבר נעשה הדבר, היינו שכבר נמכר או שמגיע כסף, עדות זו צריכים לבא לבי"ד ולהעיד, וע"ז נאמר מפיהם ולא מפי כתבם, לפי זה המחבר והרב הא סתמו כהרמב"ם דעדות שבשטר הוא מדרבנן, והיינו בשטרי הלואה שהמה רק לראי', ועדות זו צריכים לבא לבי"ד, מה שחותכים עפ"י עדות שבשטר הוא מדרבנן, ורבנן לא תקנו אלא בעדים

שראוים לבא לבי"ד ולהגיד, אבל באלם שאין ראוי לבא לבי"ד לא תקנו שיגבו בשטר ראי', אבל בשטרי קנין שבהם אלם כשר מן התורה, בודאי דאף אלם כשר, וא"כ נקט המחבר מי שחתם בשטר כשהי' בריא, משום דמיירי בשטרי הלואה, ובהם מה שדנין על פיהם הוא רק מדרבנן, ובאלם לא תקנו, כיון שאין יכול בעצמו לבא ולהעיד, וכתיבתו לא עדיף מהוא בעצמו, נמצא דאלם איננו פסול הגוף, שהרי בשטרי קנין הוא כשר ורק אין מקבלין עדות בכתב אם מעיד דבר שעליו לבא בבי"ד.

ג

והנה בגמ' שבועות בדף ל"א איתא, אינה נוהגת אלא בראוין להעיד, לאפוקי מאי, אמר רב פפא לאפוקי מלך, ורב אחא בר יעקב אמר לאפוקי משחק בקוביא, מ"ד משחק בקוביא כל שכן מלך, ומ"ד מלך אבל משחק בקוביא מדאורייתא מחזי חזי ורבנן הוא דפסלוהו, והקשה הרשב"א ז"ל, תמוה לי מ"מ כיון דפסלוהו רבנן ואפילו יגיד לא יתחייב הלה ממון, למה יגיד, והלא לא חייבתו תורה אלא במפסיד לתובע ממון בכפירתו, ומתוך הדחק י"ל דמשחק בקוביא ופסולין דרבנן אעפ"י שאין מוציאין ממון בעדותן, מהני עדותן דאי תפיס ואפילו בעדים לא מפקינן מיני', ומההיא שמעינן לה, ולכאורה קשה על הרשב"א, כיון דס"ל להרשב"א דאם יועיל עדותו יהי' הדין דאי תפיס לא מפקינן מיני', משום זה מחויב העד קרבן שבועה שהי' צריך להעיד, א"כ אמאי אם אמר משביע אני עליכם אם לא תבואו ותעידו כו' שהדליק גדיש בשבת הרי אלו פטורין, הא קי"ל דכל קים לי' בדרבה מיני' אם תפיס לא מפקינן מיני', א"כ אמאי פטורין, הא מועיל העדות שאם יתפוס לא יוציאו ממנו, וצריך לחלק דהיכא דהוי קים לי' בדרבה מיני', אין העדות לחייב ממון, אלא כיון שמחויב לצאת ידי שמים משום הכי אם תפס לא מפקינן מיני', אבל אין עדותו לחייבו ממון, אבל במשחק בקוביא הא עדותו לחייבו ממון, שהרי מן התורה הא ראוי, מאי אמרת הא מדרבנן לא יקבלו בי"ד עדותם, כיון שיקבלו לזה דאם תפס לא מפקינן מיני', משו"ה מחויב קרבן שבועה אם לא הגיד.

אכן הקצוה"ח הביא בסימן כ"ח דברי מהרש"ל בים של שלמה דאף דהיכא דקים לי' בדרבה מיני' משום שהוא מחויב לצאת ידי שמים משו"ה אם תפס לא מפקינן מיני', אעפי"כ היכא שהוא רק גרמא אף שמחויב לצאת ידי שמים אעפי"כ אם תפס מפקינן מיני', דהיכא שהוא קים לי' בדרבה מיני' הוא חייב לשלם רק דלא עבדינן החומרא (פירוש שאין בי"ד יכולין לחייב), אבל הוא חייב, משו"ה אם תפס לא מפקינן מיני', אבל בגרמא דכל החיוב הוא רק לצאת ידי שמים אם תפס מפקינן מיני', א"כ הרי סבר המוהרש"ל דבקים לי' בדרבה מיני' הוא מחויב מן התורה ממון, רק שדין הוא על בי"ד

שאין כח בידם לחייב היכא שיש חיוב בדרבה מיני', ואעפי"כ כיון שאינם בי"ד לחייב פטור אם לא העיד שהדליק גדישו בשבת, ה"נ במשחק בקוביא כיון דרבנן פסלו לעדותם ואמרו שאינם בי"ד לחייב עפ"י עדות משחק בקוביא, א"כ יהי' פטור מה שלא העידו אף שאם תפס לא מפקינן מיני', ואפשר לחלק דהתם מן התורה אינם בי"ד לחייב, אבל הכא מן התורה הם בי"ד לחייב, ומדרבנן מועיל ג"כ לענין תפיסה, מחויב.

אכן לדידי נראה דאפשר לישב הקושי' בפשטות דהנה אם יתקנו בעיר משום מגדר מילתא שלא יקבלו בי"ד עדות טרם שיניח תפילין היום, האם נימא דבשביל זה יפטור העד מקרבן שבועה משום שהוא לא הניח תפילין, בודאי דבשביל זה לא יפטור, שהרי הוא מחויב להניח תפילין, וא"כ אמרינן לי' קום הניח תפילין והעד, שהרי הנך מחויב להניח תפילין ולהעיד, ולפי זה לכאורה אמאי הפסול להעיד כמו רשע אין מחויב קרבן שבועה, הרי בידו לשוב בתשובה וישיב גזלה מעצמו, דהרי השב ומשלם גזלו, לא מיבעאי אם גזל בפעם אחד דדעת הרמ"א כיון שהשיב הגזלה מעצמו הוכשר, אלא אפילו אם הי' מלוה ברבית הרבה פעמים, אם קרעו השטרות וקבלו עליהם שלא ילוו אפילו לעכו"ם ברבית, הוכשרו, וא"כ אמאי פטורין מלווי ברבית וכדומה, הא בידם לעשות תשובה ולילך אח"כ ולהעיד, ובשלמא אם בעת שראו העדות היו פסולים, אפשר דזה הוי תחלתו בפסלות אף אם ישוב לא יוכלו להעיד, אבל היכא דבעת שראה הי' כשר, אמאי פטור מקרבן שבועה, הא בידו לשוב, וצ"ל דכיון דכתיב בקרא והוא עד, א"כ חייבו רחמנא רק אם הוא עד, אבל פסול שאיננו עד, אותו לא חייבו רחמנא, אף שבידו להיות עד, עכ"פ עתה איננו עד, אכן היכא שהוא פסול מדרבנן, דמן התורה הוא עד רק רבנן הוא דפסלוהו, היינו שאמרו שלא יקבלו עדותם, כיון שבידו לשבור הפספסים ולקבל דאפילו בחנם לא עבדי, וזה הוא מחויב, א"כ מחויב קרבן שבועה משום זה שאיננו שב, ואז הי' כשר להעיד, ולא מיבעאי אם בעת הראי' הי' כשר, שבודאי מחויב קרבן שבועה, שהרי אם שב הוא כשר להעיד, אלא אף אם בעת ראי' הי' פסול נראה לי דבזה אם ישוב יהי' כשר למ"ד משחק בקוביא מדאורייתא מחזי חזי, דהנה האי דינא דתחלתו בפסלות אף שסופו בכשרות פסול להעיד, הוא דוקא אם הפסול בגופו, אבל אם אין הפסול בגופו אלא רק בהגדתו, שאין מקבלים הגדתו, בזה לא אמרינן תחלתו בפסלות וסופו בכשרות, וכדקי"ל בפסול נגיעה דלא בעינן שיהא תחלתו וסופו בכשרות, משום שאין הפסול בהגוף, ה"נ היכא דמשחק בקוביא דמדאורייתא מחזי חזי, א"כ הוא עד, ואין הפסול בגופו, אלא שאין בי"ד מקבלין עדותו, בזה אף אם הוא משחק בקוביא בעת הראי' אם אחר כן ישוב יהי' כשר להעיד, א"כ משו"ה מחויב קרבן שבועה, שהרי

בידו להעיד, היינו לשוב ואח"כ להעיד, ואין כאן משום תחלתו בפסולי שאין הפסול בגופו אלא בהעדאתו. לפי זה, הנה התוס' כתבו דבגט לא בעינן תחלתו בכשרות וסופו בכשרות, היינו דראה ונסתמא כשר היכא דתחלתו בכשרות וסופו בפסול ידענו, אבל היכא דהראי' הי' בפסולו למשל אם הי' רשע בשעת החתימה ואח"כ עשה תשובה לא ידענו אם כשר, אעפי"כ אלם אף שהוא פסול להעיד בכתב ידו, אבל כיון דאין זה פסול הגוף, א"כ אם הוא אלם בעת הראי' ואח"כ נפתח יהי' כשר, לפי זה שפיר כתב הרמב"ם ונשתתק, דכיון דהוא אלם אין יכול לומר בפ"נ ובפ"נ, דהרי רחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם והכא אם בעל דבר יטעון מזויף, הא בעינן קיום מדאורייתא, אלא כיון שהוא העיד בתחלה נעשה עדותו כשנים, זהו דוקא היכא שאם היו שנים הי' זה עדות מן התורה, אבל היכא שאף שנים לא הוי עדות לא הוחזק העדות, והא דלא קתני בכלל אלו שפסולין להביא הגט. דלא חשיב אלא אלו שאם היו בפסול בשעת ראי', היינו בשעת חתימה, שוב לא יוכשרו, אבל אלם דאף אם הי' אלם כשר להביא, אם אחר כן יהי' פתוח יהי' כשר. משו"ה לא קתני, דאין פסולו בההבאה אלא בהאמירה.

והא דבגמ' אמר ונתחרש, והרמב"ם מביא ונשתתק, דהנה הא ביארנו למעלה דטעמא דמועיל קן קולמסא וקן מגילתא וסומא פסול, משום דטביעות עינא דקלא מועיל לגבי איסור, אבל לא במקום דבעי עדות שם בעינן ראה ממש, ולענין בפני נחתם בעינן שיהי' להגדתו בפני נחתם דין עדות. שהרי אם הבעל יבא ויערער יהי' צריך קיום מן התורה, אבל בפני נכתב אין צריך דין עדות, רק שיוכל לומר, וכיון דטביעות עינא דקלא מועיל לגבי איסור, מועיל מה ששמע קל קולמסא וקן מגלתא, והנה יש לעיין לרבה דחשש משום שאין בני מדינת הים בקיאין לשמה קודם שלמדו. מהו הדין אם בא הבעל וערער, אם צריך עדות מדאורייתא או רק מדרבנן, כיון שרוב בקיאין, אכן נראה כיון דהרמב"ם סובר דהא דקאמר בגמ' גבי עדים מצוין לקיימו, דהפירוש בגמ', אתי בעל מערער ופסול לי', היינו שכאשר יבא הבעל ויערער לומר מזויף הוא, אז יפסול את הגט מן התורה אף שמן התורה עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבי"ד משום שאין מצוי שיזייף עדים, אעפי"כ אם הבעל דבר טוען מזויף ואפשר הדבר, אז הוא פוסל את הגט מן התורה, לפי זה גם כשאזלה סוגית הגמ' אליבא דרבה דהחשש הוא משום לשמה וקאמר ג"כ בגמ' בלשון זה אתי בעל מערער ופסיל לי', הכונה שאם הבעל יטעון שלא נעשה לשמה יהי' בטל מן התורה, ויצטרך עדים שהי' לשמה, כיון שיש הרבה בני מדינת הים שאין בקיאין לשמה, לפי זה וקשה איך מועיל אליבא דרבה קן קול קולמסא וקן מגלתא, הא בעינן דין עדות שנעשה לשמה, וצריך לומר כמו שביארנו הירושלמי,

דכתב בחוץ לארץ וחתמו בארץ ישראל, וכפי שביארנו הפירוש בהראב"ד נתנו הבעל לשליח בארץ ואין כאן דין המביא ולא המוליך, אין צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, אף שלרבה הא חששו רבנן שמא יחזור הדבר לקלקולו, ואז הא אם יכתוב בחו"ל יהי' צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, דהרי נחשוש שמא באמת לא כתבו הבעל לשמה, וצריך לומר אף שתקנו רבנן שכל מביא גט ממדינת הים צריך שיאמר, אעפי"כ לחשוש שמא יחזור הדבר לקלקולו ואז אפשר שיכתוב בחו"ל ויחתום בארץ, לזה לא חיישינן, דמסתמא כל כותב בחו"ל חותם בחו"ל ומביא בחו"ל, ה"נ בשמע קן קולמסא וקן מגלתא אין אנו חוששין שמא יחזור הדבר לקלקולו, ואז השליח ישמע רק קן קולמסא, דמסתמא כל שליח אחרי שצריך לומר בפ"נ ובפ"נ, מסתמא יעמוד אצל הכתיבה וכשיעמוד ממילא יראה בעיניו ולא ילך להעלי' והסופר יכתוב בבית, ותקנת רבנן הי' רק שיוכל לומר בפ"נ ובפ"נ וכיון דמועיל קן קולמסא וקן מגילתא ונתקיים תקנת חכמים שאומר בפ"נ ובפ"נ אף שאין זה דין עדות לא חיישינן, כיון דעתה הא בקיאים במדינת הים בדין דלשמה, ואין החשש על גט זה, ולפי זה אם אלם הביא גט וכתב שבפניו נכתב ובפניו נחתם ונתקיים הגט בחותמיו אין חידוש כלל שהוא כשר, דהרי הגט נתקיים בחותמיו, ואמירת בפ"נ ובפ"נ הרי נתקיים תקנת חכמים שהרי כתיבה כדיבור, ולחשוש שמא יחזור הדבר לקלקולו ויבא אלם, לזה אין צריך לחשוש דמסתמא כיון שצריך לומר בבי"ד, מסתמא לא ישלחו אלם, ורק לקיים תקנת חכמים שתקנו שכל המביא גט ממ"ה צריך שיאמר בפ"נ ובפ"נ הרי הוא כותב שזה ג"כ אמירה, ועדות הא אין צריך כמו בשמע קן קולמסא וקן מגלתא.

והנה התוס' פירשו בד"ה אי הכי:

דלרבה עיקר החידוש דמתניתין דאף שתקנו רבנן משום שמא יחזור הדבר לקלקולו, אעפי"כ אם נתקיים בחותמיו כשר, וא"כ לרבה הרי יכול אלם לומר בפ"נ ובפ"נ, שהרי כתיבה הוי ג"כ הגדה, ואף שאין זה עדות, אבל כיון דהוי רק גזרה צריך רק שיאמר אעפ"י שאין זה עדות מועיל, א"כ אלם שכתב בפ"נ ובפ"נ אין חידוש שכשר, שהרי קיום חותמיו יש, וגם התקנה שיאמר בפ"נ ובפ"נ ג"כ יש, שהרי אמר בפ"נ ובפ"נ, ובודאי ליחוש שמא יחזור הדבר לקלקולו ויבוא אלם אין לחוש, וא"כ אין חידוש מה שאם הביא ונשתתק שכשר אם נתקיים בחותמיו, שהרי אמר בפ"נ ובפ"נ ע"י הכתיבה שהיא כדבור, וגם יקשה אמאי לא קאמר במתניתין שצריך שיאמר לכהפ"ח בכתב בפני נכתב ובפני נחתם כדי שידעו שצריך לומר בפ"נ ובפ"נ, משו"ה אליבא דרבה מפרש בנתחרש שאז אין אומר כלל, ואעפי"כ כשר, אבל לרבא עיקר החידוש שצריך לקיים בחותמיו, א"כ

הא אף באלם הדין שאין אמירתו כלום, שהרי אם יבא הבעל ויערער ויהי' צריך קיום לא יועיל הגדתו בכתב, וצריך דוקא קיום חותמיו, אם נתקיימו החתימות, אז לרבא אין צריך לומר בפ"נ ובפ"נ, משו"ה כתב הרמב"ם בנשתתק, להודיע דאף באלם אין הגדתו בכתב מועיל דעדות בעינן דוקא על פי.

סימן ו

הגדרת החילוק בין עציץ נקוב לשאינו נקוב בשיטת הרמב"ם. <b
דף ז' גמ'. תנא חדא המביא גט בספינה כמביא בא"י, ותניא אידך כמביא בחו"ל, א"ר ירמי' לא קשיא הא ר' יהודה הא רבנן, דתנן עפר חו"ל הבא בספינה לארץ חייב במעשר ובשביעית, א"ר יהודה אימתי בזמן שהספינה גוששת אבל אין הספינה גוששת פטור, אביי אמר הא והא ר' יהודה ולא קשיא כאן בזמן שאין הספינה גוששת כאן בזמן שהספינה גוששת, א"ר זירא עציץ נקוב המונח על גבי יתידות באנו למחלוקת ר' יהודה ורבנן, אמר רבא דילמא לא הוא עד כאן לא קאמר ר' יהודה אלא בספינה העשוי' לברוח, אבל עציץ שאינו עשוי לברוח לא, אי נמי עד כאן לא אמרי רבנן אלא בספינה דלא מפסיק אוירא דמיא כי ארעא סמיכתא דמיא, אבל עציץ דמפסיק אוירא לא, ע"כ.
וכתב בתוס' ד"ה עציץ ז"ל, פירש בקונטרס דספינה דלעיל של חרס ואין צריכה לנקב אם היתה מונחת בקרקע כדאמרינן במנחות, אבל עציץ של עץ בעי נקיבה. ונראה דראיתו מסוף פרק כל הקרבנות דאמר תני חדא שבגג ושבחורבה ושבספינה ושבעציץ מביא וקורא, ותניא אידך מביא ואינו קורא, ומשני עציץ אעציץ לא קשיא כאן בנקובה כאן בשאינה נקובה, ספינה אספינה לא קשיא כאן בשל עץ כאן בשל חרס, ומדלא משני בספינה כאן בנקובה כאן בשאינה נקובה, מכלל דשל חרס אפילו אינה נקובה הויא כנקובה, ואתא לאשמעינן חדוש אחר בספינה שאינו בעציץ, וקשה לפירושו כו', ונראה לר"ת להיפך דשל חרס בעי נקובה, ושל עץ לא בעי נקובה שהיא מתלחלח יותר מן החרס, ואתי שפיר דסתם ספינה היא של עץ עכ"ל התוס', עכ"פ בין לרש"י בין לתוס' צריך לפרש דספינה דלא הוזכר נקובה, מיירי דוקא או של עץ או של חרס, ועציץ דבעי דוקא נקיבה, ג"כ מיירי לרש"י דוקא של עץ בעי נקובה, אבל עציץ של חרס לא בעי נקובה, ולתוס' ספינה מיירי של עץ משו"ה לא בעי נקובה, ועציץ מיירי דוקא בשל חרס, משו"ה בעי נקובה, והרמב"ם סתים לה ונקט סתם, דאם אספינה גוששת חייב במעשר, ולא הוזכר דמיירי דוקא באופן אחד, וכן בעציץ מסתם סתים לה, וכבר הקשה זאת הרדב"ז בפ"א מהלכות תרומות.

עוד קשה על הרמב"ם, דהנה התוס' כתבו בד"ה דילמא, ז"ל, כן הוא האמת דעציץ כמחובר, דבפרק השולח אמרינן אין כותבין פרוזבול אלא על עציץ נקוב ומוקי לה דמנחה אסיכי, והא דקאמר הכא עד כאן לא קאמרי רבנן אלא בספינה משמע דבעציץ לכו"ע לא הוי כמחובר, דיחויא בעלמא הוא והא דקאמר בשבת בפרק המוצא דף פ"א האי פרפיסא דמנח אארעא ואנחה אסיכי חייב משום תולש, היינו מדרבנן כדפירש התם בקונטרס עכ"ל התוס', אכן הרמב"ם כתב בפ"ח מהלכות שבת הלכה ד', גבשושית של עפר שעלו בה עשבים הגביהה מעל הארץ והניחה על גבי יתידות חייב משום תולש, והרמב"ם היכא דכתב חייב סתם הכונה חייב חטאת וקשה על דבריו. כיון דגם אם מונח על גבי סיכי יש יניקה מן הקרקע דמשום זה הוי מחובר אף אם מונח על גבי סיכי, א"כ אמאי חייב חטאת. עוד דקדק רש"י שם בשבת דף פ"א ז"ל, ול"נ דהאי חייב לאו דוקא אלא אסור משום דדמי לתלוש, דאי חייב ממש היכי שרי רבנן איסור כרת וסקילה משום קנוח (היינו דהא אמר ריש לקיש צרור שעלו בה עשבים מותר לקנח בו), וא"כ הא מזה ג"כ הוכחה דהכונה חייב רק מדרבנן, ואיך סתים הרמב"ם וקאמר חייב, דמשמע חייב חטאת, עוד הקשה הלח"מ שם, דהנה בגמ' אמר, אסור לפנות בשדה ניר בשבת, מאי טעמא אילימא משום דושא, אפילו בחול נמי, ואלא משום עשבים, והאמר ריש לקיש צרור שעלו בו עשבים מותר לקנח בה והתולש ממנה בשבת חייב חטאת, אלא דילמא נקט מעילאי ושדא לתתא ומחייב משום דרבה כו', והנה בגמ' אמר, ש"מ מדריש לקיש האי פרפיסא שרי לטלטולי כו', הרי חזינן דגמ' מדמי צרור שעלו בו עשבים לפרפיסא, ומשו"ה כתב המ"מ דר"ל דאמר צרור שעלו בו עשבים מותר לקנח בו ע"כ מיירי במונח על גבי יתידות, דאי מונח אארעא הא מחייב משום תולש כמו בפרפיסא, וא"כ מאי פריך אי משום עשבים והא אמר ריש לקיש צרור שעלו בו עשבים מותר לקנח, דילמא חיישינן שמא יגביה הצרור מן הארץ ויהי' חייב משום תולש.

א

ולתרץ כל זה נראה לי, דהנה רש"י והראשונים הא ס"ל דההחילוק בין עציץ נקוב לשאינו נקוב הוא דאם העציץ נקוב אז הוא יונק מן הקרקע אבל אם אין נקב אין יונק מן הקרקע, ולפי זה קשה הא דאיתא בירושלמי פ"א דערלה, הנוטע בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה ר' יוסי אומר מפני שהשרשין מפעפעין אותו כו' ר' ירמי' בעי, נטע בו דלעת, מאחר שהוא כנקוב אצל האילן כנקוב הוא אצל הזרעים, ולפי הסבר הראשונים קשה איך מיירי, אם כבר נקבו השרשים את העציץ, הלא כבר נקוב הוא, ואם עודנה לא פעפו, א"כ אף שאח"כ כשינקבו השרשים יהי' להאילן ולהזרעים יניקה מן הקרקע, אבל עתה

הא עודנה אין להאילן יניקה מן הקרקע, וא"כ לע"ע עודנה תלוש הוא, ואטו משום שיהי' לאחר כן יניקה משום זה הוי עתה מחובר, עוד קשה דברי הרמב"ם בפ"ב מהלכות טומאת אוכלין הלכה ט' שכתב ז"ל, קישות שנטעה בעציץ והגדילה אעפ"י שיצאה חוץ לעציץ אינה מקבלה טומאה, ועיין שם בדברי הכ"מ שהרמב"ם בפירוש המשנה מפרש וכן הוא דעתו ביד החזקה, דהמשנה מיירי בקישות שנטע בעציץ נקוב והגדילה ויצאה חוץ לעציץ, דרבנן סברי דאף היוצא חוץ מעציץ נחשב כמחובר, ור"ש ס"ל דמה שיצא חוץ לעציץ נחשב כתלוש. ואם נימא דהטעם דעציץ נחשב כמחובר דע"י הנקב מושך יניקה מן הקרקע, א"כ מכש"כ מה שיוצא חוץ לעציץ מריח את ריח הקרקע ויונק מן הקרקע, וכי בשביל שרואה פני הקרקע פסקה יניקתו שהי' יונק כל עת דרך נקב הקטן. **לכן** נראה לי דהרמב"ם סובר דאם זרע בעציץ אין יונק כלל מן הקרקע, אלא משו"ה נחשב מחובר משום שיונק מן הקרקע המונח בהעציץ, אלא דאימתי הקרקע שבתוך העציץ נחשב לקרקע, דוקא אם אין מונח בכלי שהעציץ נקוב, ואיננו כלי, אבל אם אין העציץ נקוב, אז העציץ כלי, ואז בטל מן הקרקע שבתוך העציץ שם קרקע, והקרקע בעצמה שבתוך העציץ נחשב לתלוש, וכמו דאיתא בגמ' חולין ד' קל"ט, אמרי לי' פפונאי לרב מתנה מצא קן בראשו של אדם מהו, אמר להו ואדמה על ראשו, ופירש רש"י ז"ל, אעפ"י שהי' בראשו לא אבדה את שמה, ש"מ אדם גופו אדמה הוא, מדלא אבדה את שמה, דלא קריא עפר, והשתא נמי על הארץ קרינא, הרי חזינא דאילו הי' אדם שלא בכלל על הארץ אז הי' העפר שעל ראשו שלא בכלל אדמה, והא דאף אם הקן בכלי מחויב בשילוח, היינו דזה מרבינן מבכל עץ, אבל אדם דאי אפשר לחשבו בכלל בכל עץ, מיבעאי לי' אולי אינו בכלל על הארץ, משו"ה מוכיח דגם על אדם אין בטל שם אדמה, אכן לגבי דיני מחובר, אם האדמה בכלי בטל שם הקרקע ונעשה הקרקע תלוש, וכן כתב הרמב"ם לענין מים להכשר, דמחובר אינו מכשיר, ותלוש מכשיר, וכתב בפרק י"ט מהלכות כלים. שהשיעור לדין זה, הוא נקב כשורש קטן, וכתב שאם הי' המים בעציץ נקוב נחשב עודנה כמחובר, וכן אם היו מים בכלי שהשרשין יכולין לבקוע בהן ולצאת, כמו כלי גללים וכלי אדמה אינן מכשירין הזרעים, ומוכח מדברי הרמב"ם שמשוה זה הדין לענין המים שיחשבו לתלוש, עם דין שיחשב הנטוע כמחובר.

ולפי זה סבר הרמב"ם הפירוש בדין קישות שנטעה בעציץ והגדילה ויצאה חוץ לעציץ. דלר"ש זה שגדל בהעציץ הוא יונק מן הקרקע שבעציץ, והקרקע שבעציץ לא בטל שם אדמה ממנו, כיון שהעציץ נקוב ולא הוי כלי אינו מקבל טומאה מה שיצא חוץ לעציץ, אין יונק מן הקרקע שבהעציץ אלא מן האויר דיניקת הזרעים מן הקרקע שבעציץ אין

חזק כל כך כמו אילן הנטוע בארץ, שכל יניקת האילן מן הקרקע, אבל אם נטוע העציץ סובר ר"ש דמה שיצא חוץ לעציץ היניקה מן האויר, וזה נחשב כתלוש.

והנה הא דאם זרע בעציץ שאינו נקוב פטור מן התורה ממעשר, הטעם משום שאינו נחשב שדך, כיון דבטל מן הקרקע שם אדמה מפני שמונח בכלי, ולפי זה מיושב הטעם שאם נטע אילן בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה, הטעם משום דלענין חיוב ערלה לא בעינן שדך, וכדאיתא שם בירושלמי, דאם נטע בבית חייב בערלה ופטור מן המעשרות, דלמעשרות בעינן שדך, ולחיוב ערלה לא בעינן שדך, והא דאצטריך לטעם דסופן של שרשים לפעפע, הוא דבעינן דרך נטיעה, ואם לא היו השרשים מפעפעין, אז לא הי' דרך נטיעה, אבל כיון דמפעפעין א"כ הוי דרך נטיעה.

ועוד יש לפרש כיון דסוף הכלי הזה לנקוב משום ששרשין של האילן ינקבו, א"כ כמו כלים של גללים ואדמה אף ששלמים הם אעפי"כ אין מכשירין הזרעים ונחשב כמחובר משום דהתורה אמרה דכלי לענין זה נחשב זרע זרוע, היינו אם עתיד לצאת שורש קטן, וכמו דנתנה התורה שיעורים בכלים לענין קבלת טומאה, כן זה הדין לחשוב כמחובר תלוי בנקב כשורש קטן בכלי, ששורש קטן יוכל לצאת ממנו, א"כ אם נטע אילן בעציץ הרי נעשה עתה הכלי ששורש קטן יוכל לצאת מהכלי, וא"כ עתה אין הכלי מבטל שם אדמה, וזהו מיבעי לר' ירמי', אם בהעציץ שנטע בו את האילן נטע בו דלעת, אם נימא דאף שהאילן יפעפע אעפי"כ אין זה חסרון עודנה בהכלי, וטעם דחייב בערלה משום דלענין ערלה אם הוא תלוש ואיננו שדך מחויב בערלה, אבל הדלעת לענין המעשרות בעינן דוקא שדך ופטור מן המעשרות, אבל אם נימא דכיון שנטוע בהעציץ אילן וסופן של שרשים לנקוב את העציץ כבר נחשב הכלי כנקוב, א"כ גם הדלעת מחויב במעשר, שהרי כבר נחשב הכלי כגללים ואדמה שאין מבטל שם אדמה והוי מחובר.

ב

וכן מוכח דהחילוק בין נקוב לשאינו נקוב תלוי בזה אם נחשב כלי, שהרי בגמ' שבת בדף צ"ה איתא, התולש מעציץ נקוב חייב, ושאין נקוב פטור, ור"ש פוטר בזה ובזה, בעא מיני' ההוא סבא מר' זירא שורש כנגד נקב מה לי א"ר שמעון, אישתיק ולא אמר לי' ולא מידי, זימנא חדא אשכחי' דיתיב וקאמר, ומודה ר"ש שאם ניקב בכדי טהרתו, אלא השתא שורש כנגד נקב בעיא מינך ולא אמרת לי ולא מידי, ניקב בכדי טהרתו מיבעאי, אמר אביי ואי איתמר להא דר' זירא הכי הוא דאיתמר, ומודה ר"ש שאם ניקב למטה מרביעית עכ"ל הגמי, וכתב רש"י בד"ה שאם ניקב ז"ל, בכדי טהרתו, ושאם נטמא נטהר בשבירה זו, והיינו שמוציא זית דתנן במס' כלים כלי חרס העשוי לאוכלין שיעורו

כזתים, ומודה ר"ש בהא דחשוב מחובר כל הזרעים שבתוכו דתו לא הוי כלי, וכן כתב רש"י בד"ה הכי הוא דאתמר, שאם ניקב למטה מרביעית שאינו מחזיק רביעית מן הנקב ולמטה, דבציר מהכי לאו כלי הוא עכ"ל רש"י, ולסברת הראשונים דהחילוק אם יש להעציץ נקב יונק מן הקרקע, ואם אין נקב אין יונק מן הקרקע, ור"ש פליג וס"ל דאף אם יונק מן הקרקע, הזרעים נחשבים כתלוש, מאי מועיל שניקב למטה מרביעית ומאי ענין הא דלאו כלי הוא לדין דמחובר, ע"כ דהא בהא תליא, אם נחשב כלי הכלי מבטל חשיבות הקרקע ומשוי תלוש, אבל אם ניקב למטה מרביעית דשוב לא הוי כלי, אין מבטל האדמה אשר בהכלי, ונחשב מחובר.

וצריך לומר דרבנן ור"ש פליגי היכא דהנקב הי' למעלה, שמחזיק עוד רביעית, וסברי רבנן כיון שמלא עפר עד למעלה מן הנקב א"כ אין נחשב לכלי, וכמו כלי שמילאה עפר עד שפתה, שאין הזרעים שבתוכה מקבלים טומאה ולא המים שעלי' מכשירים משום כיון שמילאוה עפר ובטל העפר שיהי' בה תמיד, נתבטלה מתורת כלי:

וכדאיתא במתניתין פ"ב דעוקצים משנה ט', ועיין שם בפירוש הרמב"ם, ה"נ סברי רבנן כיון דהעפר הוא גבוה מן הנקב א"כ אף מה שלמטה מן הנקב נתבטל מתורת כלי, ולמעלה אף שנשאר עוד מקום פנוי מן העפר כיון דלמטה יש נקב שיוכל לצאת כשורש לא נחשב כלי, אף אם עוד נשאר הרבה מקום מן שטח עפר עד כלות גובה הכלי, ור"ש ס"ל כיון שנשאר עוד למטה שיעור כלי, אין מבטל מתורת כלי אף מה שלמעלה מן הנקב, ונמצא האדמה מונח בכלי ובטל שם אדמה, והוי דינם כתלוש, אבל זה עכ"פ מוכח דהאי דינא אם נחשב מחובר או תלוש תלוי אם נחשב העציץ לכלי, וזה יסוד לכל חידושינו.

ג

והנה צריך לעיין האי דינא דבשבת מחויב על עוקר דבר מגידולו, מהו החיוב, אם מזה שעשה ממחובר לתלוש, אבל אם עודנה יש עליו דין מחובר, אינו מחויב, או כי חיוב שבת הוא על עקירת דבר מגידולו הקודמת, אף אם גם עתה יש לו דין מחובר, מחויב, נפקא מינה אם עקר אילן עם עפר שיכול עוד לחיות מהעפר, דלענין ערלה הדין כיון שיכול לחיות אין מחויב בערלה, מה יהי' הדין לגבי שבת, אם יהי' מחויב, או לא.

ונראה לי דבודאי יהי' מחויב, שהרי תוס' בע"ז דף כ"ו מפרשי, דהא דאיתא בשבת דף ק"ז, הושיט ידו למעי בהמה ודלדל עובר שבמעי' חייב משום עוקר דבר מגידולו, אף אם אם הולד נולד חי, והא בע"ח חיבורו מפני שהוא בעל חי, ואם נימא דכל עיקר החיוב עוקר דבר מגידולו משום שעושה מדבר מחובר לתלוש, א"כ הכא הולד הא הוא גם עתה

חי והוא כמו שהי', ע"כ דהחיוב משום עוקר דבר מגידולו, היינו דמקודם גדל הולד מן הבהמה, ועתה בצאתו מרחם אמו הוא גדל עתה מאויר, וא"כ אם יעקור אילן ושרשיו עם עפר אעפ"י שיכול לחיות מן העפר עכ"פ היתה יניקתו מן הקרקע ועתה פסקה יניקתן מן קרקע.

לפי זה לא קשה על הרמב"ם כיון שהוא סובר דעציץ נקוב המונח על גבי יתידות נחשב מחובר, א"כ איך קאמר האי פרפיסא דמונח אארעא ואנחה אסיכי מחויב משום תולש, דהא לפי דברינו במונח על גבי סיכי אין יונק מן הקרקע ורק משו"ה נחשבו הזרעים כמחובר משום האי קרקע שבתוך העציץ, דכיון דהעציץ נקוב לא נבטלו מתורת אדמה, והנה הרמב"ם מפרש דפרפיסא הוא גוש עפר שעלו בו עשבים, וכיון שמונח גוש עפר על גבי קרקע בלי הפסק בודאי יונקים העשבים שבגוש העפר מן הקרקע וכשהגביהם הם עוקרים ממקום גידולם, ואף שגם עתה נחשבו מחובר אבל יניקתם מהקרקע נפסקה, משו"ה מחויב משום תולש, וכן להיפך, היו מונחים על גבי סיכי ואין להם יניקה מקרקע והניחם על הארץ, הרי עתה יש להם יניקה מהקרקע, הוי כאילו נטעם, ולא קשה מהא דצרור שעלו בו עשבים דמחייב משום תולש ואעפי"כ לא חיישינן שמא יגביהם מעל גבי קרקע, שהרי הצרור אף שאיננו כלי לבטל את העפר שעליו, וגם כיון שאין כלי, א"כ היינו רבותי', והתולש מן העשבים שעליו חייב חטאת, אעפי"כ הצרור מפסיק בין העשבים שעל הצרור להקרקע, וא"כ אין העשבים שעל הצרור יונקים מן הקרקע וא"כ מותר לקנח בו, היינו להגביהו מהקרקע, כיון שעי"ז אין מפסיק היניקה, ולא דמי לפרפיסא שאין דבר המפסיק בין הקרקע לגוש העפר ויונק מן הקרקע וע"י הגבהתו הוא מפסיק היניקה.

אכן כל זה הוא לענין דין מחובר היכא דהוי כלי, אבל לענין ביכורים, בעינן שלא יהא כחוש, דס"ל לריש לקיש דהיכא דהוי כחוש מביאין בכורים אבל אין קורין, בזה מחלק הגמ' במנחות אליבא דר"ל בין של עץ לשל חרס דדבר אחד מגדל יותר טוב, לפירוש רש"י אם הספינה הוי של חרס גדולים בה הזרעים יותר טובים, ולפירוש התוס' הוא להיפך דבשל עץ המה יותר טובים, וכל זה לריש לקיש אכן ר' יוחנן סבר דמעציץ וספינה אין מביא כלל, משום דגבי ביכורים כתוב בארצם (כפי גרסת הרמב"ם), ובעינן דוקא שיגדלו בארץ לא בהקרקע שישנה בהעציץ והספינה, משו"ה מעציץ וספינה אין מביאין כלל בכורים.

ד

אכן כל זה דבעינן נקובה, היינו דוקא בדבר שהוא כלי, אבל דבר שאינו כלי כמו צרור לא בעינן נקובה, והנה במתניתון איתא בשבת דף פ"ג, מנין לספינה שהיא טהורה שנאמר דרך אני' בלב ים, אכן הרמב"ם כתב בפי"ח מה' כלים הלכה ט' ז"ל, ספינה של חרס אעפ"י שהוא אינה מקבלת טומאה, שאין הספינה בכלל הכלים האמורים בתורה, בין היא של חרס בין היא של עץ בין גדולה בין קטנה עכ"ל הרמב"ם, הרי דהרמב"ם סובר דהאי קרא דדרך אני' בלב ים הוי אסמכתא, או דבא לאשמיענו שספינה איננה כלי מפני שדרכה בלב ים, עכ"פ סובר הרמב"ם דספינה לא נחשבת כלי.

ולפי זה לא קשה כלל, אמאי גבי ספינה לא הוזכר דבעי נקיבה, אכן לפי דברינו הא לא קשה כלל, דכיון דטעם הנקובה כדי לבטלה מתורת כלי, ספינה דלאו כלי היא לא בעי נקיבה, דבלא נקב אין מבטלה את העפר משום אדמה, ורק אם היא גוששת נחשבת כשדה, ואם אינה גוששת כיון שהיא שטה אינה נחשבת שדה, וכל זה בזרעים דבעינן שדך, אבל לגבי ערלה דלא בעינן שדך שהרי אף הנוטע בבית מחויב בערלה משו"ה אף אם אין הספינה גוששת מחויב בערלה והא דמקדשין בספינה, והא לקידוש בעינן דוקא כלי, אכן זה קשה גם בלא דברינו, וצריך לומר דהטעם משום דכתיב אל כלי, ולא כתיב אל הכלי, כמו שכתב הרמב"ם בפירוש המשניות משנה ה' פ"ו דפרה, דמזה ילפינן דלרבות בא כל הכלים וכמו גללים וכלי אבנים דאין נחשבים כלי לעשות הזרעים והמים שבהם לתלוש, ואעפי"כ מקדשין בהן, וכמו דאיתא במתניתין הנ"ל, כן לענין ספינה ג"כ הריבוי דכתיב אל כלי ולא אל הכלי מרבה אף ספינה.

סימן ז

בדין פלגינן דיבורא

ב

דף ח'. ת"ר עבד שהביא גיטו וכתב בו עצמך ונכסי קנוין לך, עצמו קנה נכסים לא קנה, איבעיא להו כל נכסי קנוין לך מהו, אמר אביי מתוך שקנה עצמו קנה נכסים, א"ל רבא בשלמא עצמו ליקני מידי דהוה אגט אשה, אלא נכסים לא לקני, מידי דהוה אקיום שטרות דעלמא, הדר אמר אביי מתוך שלא קנה נכסים לא קנה עצמו, א"ל רבא בשלמא נכסים לא ליקני מידי דהוי אקיום שטרות דעלמא, אלא עצמו לקני מידי דהוי אגט אשה, אלא אמר רבא אחד זה ואחד זה עצמו קנה נכסים לא קנה, א"ל רב אדא בר מתנה לרבא כמאן כר"ש דאמר פלגינן דיבורא כו', עכ"פ רבא סבירא לו, דאמרינן פלגינן דיבורא,

וכתב הר"ן על זה וסלקא שמעתין דפלגינן כו', אלא איכא למידק מדגרסינן בירושלמי, כתב כל נכסיו לעבדו את הוא אמר הוא גיטו הוא מתנתו, מה את עביד לה כגט הוא וערעורו בטל או כמתנה הוא וערעורו קים, יבא כהדא כתב כל נכסיו לשני בני אדם כאחת והיו העדים כשרים לזה ופסולים לזה, ר' אילא בשם רב אסי אתפלגין ר' יוחנן ורשב"ל, חד אמר מאחר שהן פסולין לזה פסולין לזה, וחד אמר כשרים לזה ופסולין לזה, אלמא דהא בהא תליא, ואשכחן לרי"ף ז"ל שכתב בפ"ק דמכות, ירושלמי, כתב כל נכסיו לשני בני אדם והעדים קרובין זה לזה ורחוקים לזה ר' יוחנן אמר מאחר שהן פסולין לזה פסולין לזה וכיון דנקטינן כההיא דר' יוחנן היכי מסקינן הכא דפלגינן דיבורא והרי באידך ירושלמי תלאן זה בזה עכ"ל הר"ש. א) והנה הנו"ב מהדורא קמא סימן ע"ב הביא תשובת הרשב"א דס"ל הא דאמר רבא פלוני רבעני לרצוני הוא ואחר מצטרפין להורגו, הוא דוקא בלשון הזה, שאפשר לחלק דבריו, היינו פלוני רבעני להאמין, ותיבה לרצוני, לבלי להאמין, אבל אם אמר אני רבעתי את פלוני שאי אפשר לחלק דבריו, אינו נאמן, ומשו"ה באמר אני זניתי עם אשתך אינו נאמן, והקשה על זה הנו"ב כמה קושיות, מהא דאמר בסנהדרין דף כ"ה, דאם אחד אמר לדידי אוזפן בריביתא הוא ואחר מצטרפין לפוסלו, הרי אף שאי אפשר לחלוק דבריו אעפי"כ אמרינן פלגינן דיבורא, וכן מגמ' יבמות דאם אמר אני הרגתי את פלוני נאמן ותנשא על פיו משום דפלגינן דיבורא, ומביא ראי' מדברי הרמב"ם בפירוש המשניות לנדרים שאשת ישראל שאמרה לבעלה טמאה אני לך שמותרת לבעלה משום דאמרינן עיני' נתנה באחר:

אעפי"כ אבדה כתובתה, לפי שעיקר אצלנו ומוסכם בכל התורה כולה דפלגינן דיבורא, היינו שמאמינין הדבר בעצמו, לענין זה ולא לענין זה, הרי דסבר הרמב"ם הפירוש דפלגינן דיבורא שמפלגין הנאמנות אף שאין לחלק הדברים וכתב הנו"ב שטרח יגיעה אחר יגיעה ומצא שבסברת הרשב"א פליגי אביי ורבא, אביי ס"ל דפירוש פלגינן דיבורא שמחלקין דבריו, היינו מפלגינן הדיבורים, וא"כ היכא דאי אפשר לחלק הדברים כמו בכל נכסי, לא אמרינן פלגינן דיבורא, ורבא ס"ל דמחלקינן הנאמנות באותו דבר עצמו לענין זה ולא לענין זה, וא"כ כיון שהלכה פסיקה כרבא דפלגינן דיבורא א"כ פסק ההלכה דמפלגינן הנאמנות, את"ד הנו"ב. והדברים תמוהים לי מאד, אם נימא דטעמא דאביי משום דהיכא דאי אפשר לחלק דיבורו לא אמרינן פלגינן דיבורו, והנה דיבורו של השליח הא אמירתו בפני נכתב ובפני נחתם ועיקר קיומו הוא הגדתו בפני נחתם, והרי היכא שכתוב בשטר עצמך ונכסים קנוים לך, הא איתא בפירוש בברייתא שעצמו קנה ומפלגינן דיבורא, והא דיבורו הוא בפני נחתם, וחד דיבור הוא ואי אפשר לחלק דיבור

דבפני נחתם, ואיך באמר עצמך ונכסי קנוין לך שמועיל אמירתו בפ"נ, אם אביי ס"ל דדוקא אם אפשר לחלק התיבות אמרינן דפלגינן דיבורא אבל לא במקום שאי אפשר לחלק. עוד קשה לי על דברי הר"ן שמקשה רק על הא דסליק בשמעתא דפלגינן דיבורא אף באמר כל נכסי אבל בלא זה לא קשה, הא בירושלמי שהביא הר"ן איתא מקודם, כתוב בו מתנה ואמר בפ"נ ובפ"נ מאחר שערעורו בטל אצל הגט ערעורו קיים אצל המתנה, או מאחר שערעורו קיים אצל המתנה ערעורו קיים אצל הגט, כתב כל נכסיו לעבדו את אמר הוא גיטו הוא מתנתו, מה את עביד לה כגט, הוא וערעורו בטל, או כמתנה הוא וערעורו קיים, ויבא כהדא כתב כל נכסיו לשני בני אדם והיו העדים כשרין לזה ופסולין לזה, ר' אילא בשם ר' אמי אתפלגון ר' יוחנן וריש לקיש, חד אמר מפני שהן פסולין לזה פסולין לזה כו', הרי פשטות דברי הירושלמי דאף על ספק הראשון אם כתוב בגט ג"כ מתנה דהיינו עצמו ונכסים קנוין, גם על זה אמר הירושלמי, דלמאן דאמר מאחר שהן פסולין לזה פסולין לזה ואין מועיל עדותו שאמר בפ"נ ובפ"נ, הא זה נגד ברייתא מפורשת דבעצמך ונכסים קנוין לך עצמו קנה, וא"כ הי' להר"ן להקשות בבירור מברייתא ובעיקר הדין אי הפרוש דפלגינן דיבורא דמחלקין הדברים או דמחלקין הנאמנות, הנה הנו"ב מסיק בסוף דבריו, דהרשב"א קאי רק לענין דיני נפשות דבעינן שיתרו אותו, ואי אפשר לפרש דבריו אנו רבעתי את פלוני או אני זניתי עם אשת פלוני שהוא הי' בשוגג, דהא עדותו שהתרו בו ובא להרוג אותה, וא"כ לא הי' בשוגג, אבל בלדידי אוזפן בריביתא, ובאני הרגתי את פלוני, אפשר לפרש שהוא הי' בשוגג, לפי זה יהי' הפירוש דפלגינן דיבורא דוקא באופן שיש לחלק דבריו ולפי זה יקשה על הרשב"א מדברי רבא דסובר דגם דאמירתו בפ"נ פלגינן דיבורא להימן על עצמו ולא על נכסים, הרי דפירוש דפלגינן דיבורא דמפלגין הנאמנות.

אכן נראה לי דאפשר לומר לדברי הרשב"א, כפי שהקשתי על דברי התוס' בדף ד' ד"ה מודה ר"א במזויף מתוכו, ז"ל התוס', תימה לר"י מאי ענין שלא לשמה למזויף מתוכו שחתומים בו קרובים או פסולים, דהתם בדין מפסל משום דילמא אתי למסמך עליהו להשיאה או להוציא ממון על פיהם, אעפ"י שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשר כדאמר בפרק ד' אחין, נינחי' גבי עדים זימנין דחזו בכתבא ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם. אבל הכא שהעדים כשרים אלא שחתמו שלא לשמה מה תקלה יש בדבר אם נסמוך עליהם והקשתי מאי ראי' מביא תוס' דאף שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשר, מהא דאמר נינחי' גבי עדים זימנין דחזו בכתבא ואתו ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם, דהא התם בגמ' קאי על הקושי' אמאי לא תקנו זמן בקידושין

כדי שלא יוכל לחפות על בת אחותו אם תזנה שלא יקטלוה, א"כ קאי בגמ' שיתקנו זמן בקדושין כדי שיוכלו לדון אותה למיתה, והנה בגמ' מכות איתא בדף ה', אמר רבא באו שנים ואמרו בחד בשבתא הרג פלוני את הנפש ובאו שנים ואמרו עמנו הייתם בחד בשבתא אלא בתרי בשבתא הרג את הנפש, ולא עוד אלא אמרו ערב שבת הרג פלוני את הנפש נהרגין דבעידנא דמסהדי גברא לאו בר קטלא הוא כו', הרי חזינן אף דבשעה שהעידו כבר הרג את הנפש אעפי"כ מחויבין מיתה שהמה רצו להורגו שלא כדין, לפי זה אם עדים שלא ראו המעשה יבואו ויעידו בבי"ד אף אם קמי שמיא גליא שעשה המעשה המחויבת מיתה, אעפי"כ המה רוצחי נפש, דלהרוג הנפש בעינן דוקא ע"י משפט שהוא מחויב, וכיון שאין העדים אמיתים הרי הרגו איש שאינו מחויב מיתה, נמצא אם יהי' ספק לבי"ד אם בעת שבא אחד על אשת איש אם היתה אז אשת איש ויבאו עדים ויעידו אנחנו יודעים שהיתה אז אשת איש אף אם קמי שמיא גליא שהיא אשת איש יהי' זה רציחה שהרגו איש שלא הי' הגדה בבי"ד שעבר על אשת איש, דלהרוג נפש בעינן דוקא שיהי' הכל כדין, ואם הי' שלא כדין, הרגו גברא דלאו בר קטלא הוא, לפי זה אם העדים יבאו ויגידו שהיא אשת איש מפי הכתב ואנחנו לא נדע, הרי הרגו גברא דלאו בר קטלא הוא, ומה ענין זה לשטר ממון שיוציאו עפ"י העדות, כיון דקמי שמיא גליא שהוא מחויב הרי לא הוציאו שלא כדין, וכן אם ישיאו אותה, כיון שהאמת הוא שהיא גרושה, מה איכפת לנו, ודוחק לומר דכונת התוס' דעי"ז שהמה ופסקו שכבר היא מגורשת עפ"י הגט יהי' לפעמים נ"מ למיתה כגון שאחד יקדשה ואח"כ ימות בעלה והי' ספק אם הועילו הקדושין, ועי"ז שהבי"ד יפסקו שהועילו הקדושין והבא עלי' מחויב יהי' שלא כדין, וכן צריך לומר דההחששא בהוצאת הממון הוא ג"כ בכה"ג שקידש אשה בכסף זה, אשר זה דוחק, דאין זה במשמע בדברי התוס'.

אכן יש לומר אף דאין הוכחת תוס' מהא דאמר נינחי' גבי סהדי ראי' לדין זה שחידשו התוס' דאף שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשר, אעפי"כ דינו של התוס' אמת, דהנה בחו"מ סימן ל"ד איתא רשע פסול לעדות אפילו עד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע ואין הדיינים מכירים רשעו אסור להעיד עמו אעפ"י שהעדות אמת, וכתב ע"ז הש"ך, צע"ג בדין זה שהוא רחוק מסברא שיודע שהענין אמת ולא יעיד בשביל שהשני פסול, ואפשר דהרמב"ם ורש"י וט"ו כו' ויש לקרב הדין אל השכל דכיון דקי"ל דשלשה שהעידו ונמצא אחד מהם קרוב או פסול בטלה העדות כולה א"כ ה"נ כו', ודברי הש"ך תמוהים, הא עיקר קושיתו היתה כיון שהמעשה אמת מה איכפת אם גם הרשע ועוד עכ"פ הא לא יתחייבו שלא כדין, א"כ מה מועיל דגזירת הכתוב שבטלה כל העדות,

עכ"פ הא המעשה אמת ולא יחייבו שלא כדין, שוב מצאתי שהתומים הקשה זאת על הש"ך, ואולי אפשר לדחוק דכונת הש"ך שמקשה הא עד אחד ג"כ מחויב ליילך ולהעיד, וחד מ"ד סובר דמחויב קרבן שבועה אם לא יגיד וא"כ איך יפטור מחיובו, דעד אחד ג"כ מחויב להעיד, לזה כתב הש"ך דכיון דבטלה עדותו א"כ הא לא יהי' לעדותו דין עד אחד, משו"ה אינו מחויב.

אכן לדברי התוס' פשוט, דזה אסרה התורה לגרום שיפסקו בבי"ד שלא כדין אף שהמעשה הוא אמת וזה אסרה התורה בלאו דאל תשת ידך עם רשע, או מקרא דמדבר שקר תרחק, ואפשר לישב גם הקושי' שהקשה תוס' על פירוש זה דהטעם משום דאף שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשר אעפי"כ היכא דהעדים אמת אלא שלא חתמו לשמה מה איכפת לנו, אכן כפי שביארנו להרמב"ם דעדות שבשטר הוא דרבנן, אכן אם העדים חותמים כדי לעשות את השטר לספר המקנה, או את הגט לספר כריתות, אז הוא מן התורה מקרא דוהעד עדים, דהרי עדות זו אי אפשר לומר מפיהם, ואח"כ אנו רואים את ספר המקנה ביד הלוקח ואת הגט ביד האשה אמרינן חזקה כל מה שביד אדם הוא שלו, ועפי"ז חותכין, והנה עדים כשחתמו שלא לשמה אין מועיל עדותם לעשות את הגט לספר כריתות א"כ כשבי"ד יפסקו עפ"י העדים החתומים, הרי הם פוסקים עפ"י עדות שבכתב, ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם, וא"כ יפסקו בי"ד שלא עפ"י עדות כשר.

ב

ועפי"ז שביארנו דבדיני נפשות אם יהי' פסול בהעדים או בההגדה או אם יהרג, עפי"ז אף אם קמי שמיא גליא, יהי' רציחה, לפי זה אפשר לפרש דגם הרשב"א מפרש דפלגינן דיבורא היינו הנאמנות באותו דבר עצמו מאמינים לענין זה ולא לענין זה, אכן סובר הרשב"א דלזה שמאמינים, מאמינים כמו שהוא אומר, היינו דלא כהפירוש דמאמינים שהי' עם אחר. דבודאי והי' זה הכחשה בחקירות, וגם לכאורה דזה הוי ודאי כבתרי גופי, אחרי שאנחנו אומרים שלא הי' עם זה, אלא דלענין זה שאנו מאמינים, מאמינים כמו שהוא אומר, וכיון דבדיני נפשות אף אם המעשה אמת, אם העד הוא פסול ואין כאן ההגדה בבי"ד וחסר עדות, וא"כ באומר אני. רבעתי את פלוני, הא לפי דבריו אף אם המעשה אמת הוא, אומר בבי"ד ההגדה עם פסול, והגדת עד פסול אף אם המעשה אמת לאו הגדה לחיוב, משו"ה עכצ"ל דאימתי מחייבינן קטלא ע"י פלגינן דיבורא, הוא דוקא אם אפשר לחלוק הדברים, כמו באומר פלוני רבעני לרצוני, שמבטלין תיבת לרצוני ומאמינים לדבור דפלוני רבעני, וא"כ אומר ההגדה עד כשר, ומשו"ה מחייבין מיתה

עפ"י דבריו, אבל היכא דאי אפשר לחלק דבריו, לא אפשר למקטלה, כמו שהביא הנו"ב דברי הרשב"א, אבל בלדידי אוזפן בריביתא, ובאני הרגתי דלא בעינן רק לידע הדברים, ואין צריך הגדה בבי"ד, גם הרשב"א מודה דפלגינן דיבורא, היינו הנאמנות, ואותו הדבר בעצמו לזה מאמינים ולזה אין מאמינים, ולפי זה ניחא דברי הרשב"א דס"ל דפלגינן דיבורא, היינו הנאמנות.

אכן סברת אביי יקשה, מאי חילוק בין כל נכסי, לעצמך ונכסים קנוין לך, כיון דבדיבור בפני נחתם אי אפשר לחלק, וממ"נ אם סבירא לי' דמחלקין הנאמנות, גם בכל נכסי נחלוק ואם סבירא לי' דאין מחלקין הנאמנות, א"כ גם בעצמך ונכסי לא יועיל, והנה רש"י ועוד ראשונים מפרשי דהכא מיירי במביא גט שחרור ממדינת הים, ומירי ג"כ בעשאו האדון שליח להולכה עד דמטי התם וצריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, אכן הרמב"ם לא זכר כלל דמיירי בחו"ל, ולא זכר כלל דמיירי הכא שצריך לומר בפ"נ, והנה לדברי הראשונים דמיירי היכא דצריך לומר בפ"נ, הפירוש פלגינן דיבורא דיבורו שאומר בפ"נ אם מפלגינן להאמין אותו על השחרור ולא על המתנה ולכאורה למה להברייתא לשנות דין זה היכא שהעבד בעצמו הביא, אמאי לא נקט דין זה היכא ששליח מביאו דהא היכא ששליח מביא ג"כ יהי' השאלה אם מפלגינן דבורו שמעיד בפ"נ אכן אפשר לומר רבותא דאף הוא עצמו נאמן, ואף דכבר איתא זאת במשנה דהאשה עצמה נאמנת על גיטה לומר בפ"נ, אשמעינן דגם העבד נאמן על שחרורו, אכן הא דקאמר כמאן כר"ש היינו דמדאמר ר"ש לעולם הוא בן חורין, וכפירוש רש"י, אשמעינן. דאף היכא שלא קנה שאר נכסים, כגון היכא שלא פירש איזו קרקע שייר דאז לא קנה כל הנכסים, משום דאיכא לומר על כל חדא שמא זו היא ששייר וא"כ לא קנה הנכסים, אעפי"כ הוא משוחרר, משום דמפלגינן דיבורא, היינו אף שהנכסים לא קנה אעפי"כ השחרור נשאר וכן תוס' מפרשי דהאי לעולם דר"ש מרבה היכא דאין לו נכסים אחרים חוץ מזו ששייר, וא"כ לא קנה נכסים, ומפלגינן דיבורא, היינו אף דלא קנה נכסים קנה את עצמו, ור"מ סבר דכיון דלא קנה נכסים אף עצמו לא קנה דלא פלגינן דיבורא.

ולפי זה מחלוקת ר"ש ור"מ הוא אם היכא דמן הדין לא קנה הנכסים אם השחרור קיים, ולפי זה הא פליאה גדולה מאי שייכא הדין הזה דאם אמר כל נכסי נתונין לעבדי ואין הוא קונה נכסים מן הדין, לדין דפלגינן דיבורא לענין נאמנות, דאמרינן דכיון דבטלה מקצת עדותו בטלה כולו, או דאמרינן נאמן לזה ואין נאמן לזה, דזה הדין הא הוא לענין נאמנות.

לכן נראה לי דהרמב"ם והאלפס מפרשי דהכא לא קאי כלל השאלה היכא דאמר בפ"נ, דהכא מיירי שהביא העבד גטו שכבר נשתחרר, ולדברי הרמב"ם הא היכא שהביא גיטה

שכבר נתגרשה א"צ לומר בפ"נ, וכן בעבד שהביא שחרורו שכבר נשתחרר אין צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, אלא דהפירוש בגמ' כן, דהנה התוס' בד"ה הלכה, כתבו ז"ל, ורש"י פירוש דלאו כרות גיטה הוא, משום דאיכא למימר מדשייר בנכסים שייר נמי בעבד, ולפי זה באין לו אלא אותה העיר דלא שייך לומר מדנחית לשיורא שייר נמי בעבד, מודה ר"מ דיוצא לחירות דפלגינן דיבורא, ואין משמע כן בתוספתא, ולשון אפילו אינו מיושב עכ"ל התוס' ולכאורה כיון דתוס' סבירא להו דאם אין שם אלא אותה העיר אז מוכח דמה דאמר כל נכסי היתה כונתו אך ורק לשחרר העבד, וא"כ איך כתבו בתוס' בד"ה לעולם, דהחידוש דר"ש היכא דאין לו אלא אותה העיר, היינו אף דאין כאן מתנה, אעפי"כ יצא לחירות לר"ש משום דס"ל דפלגינן דיבורא, אבל לר"מ לא יצא משום דלא פלגינן דיבורא, מאי שייך לא פלגינן דיבורא כיון שאין לו אלא אותה העיר, א"כ הרי דיבורו דכל נכסי קאי רק על העבד, וא"כ אף אם לא פלגינן דיבורו אמאי לא יצא העבד לחירות אחרי שעתה מה שאמר כל נכסי כונתו רק להעבד, ועכצ"ל דכונת התוס' דבאמת שחרור ומתנה שני ענינים המה, דשחרור הוא כעין גט שעושה את העבד לבן חורין, ומתנה נותן לו הנכסים במתנה, אבל שחרור אין עיקר הדבר שנותן לו גופו במתנה, דא"כ לא היה בעי שחרור לשמה כמו בכל מתנות דלא בעינן לשמה, אלא שחרור הוא דין התורה, דע"י שטר הוא עושה את העבד לבן חורין, ומשו"ה אף אם העבד אינו ברשותו יכול לעשותו לבן חורין כמו שיכול לעשות את אשתו מגורשת ואין שייך לגט דין אינו ברשותו, וא"כ דיבור דכל נכסי הוא לשון מתנה, אלא דבכלל מתנה אפשר גם להיות שחרור מפני שהרי גם שחרור הוא מתנה, אבל אם על שחרור בעצמו יוכל להיות לשון כל נכסי היכא דאין כאן מתנה, בזה רצה לומר דפליגי ר' שמעון ור' מאיר אי פלגינן דיבור דכל נכסי היכא דאין כאן מתנה אם פלגינן לי' שיהי' לשון שחרור, לר"ש פלגינן דיבור דכל נכסי דאף שאין כאן מתנה מפני שבטל דין מתנה, אעפי"כ פלגינן אותו שיהי' שחרור, ור"מ ס"ל אם בטל מתנה אז אי אפשר שיהי' שחרור.

ולפי זה אפשר לתרץ גם קושית תוס' על רש"י, דלמסקנא גם ר"מ מודה דפלגינן דיבור דכל נכסי אף שאין כאן מתנה נשאר שחרור, אכן דוקא אם כל הוא מצדו נתינה גמורה, אבל כיון דנחת לשיורא, א"כ מה שאמר כל הוא לאו דוקא, א"כ אין זה כרות גיטא, דאפשר לפרש שכונתו רק למתנה ולא לשחרור את העבד וא"כ אף אם אין לו אלא אותה העיר, אבל משטר הא אין ומוכח שאין לו אלא אותה העיר, וא"כ הרי משטר השחרור אין מוכח שכונתו לשחרור דכיון דשייר הא אפשר שכיון רק למתנה אבל שייר גם העבד.

לפי זה הרמב"ם והאלפס מפרשי דהכא מיירי היכא דאין צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, או דמיירי בארץ ישראל, ואף בחוץ־לארץ כיון דהביא בעצמו שחרורו שכבר נשתחרר, הא סבירא להרמב"ם דבכה"ג בגט אין צריכה לומר בפני נכתב ובפני נחתם, וכן העבד אין צריך לומר, דמשום עגונה לא חששו רבנן לזיופא, אכן נהי דעל שחרור אין חוששין לזיוף, אכן היכא דבהדבור שהוא משוחרר כתב מתנה ושחרור, בזה מיבעאי בגמ', אם נימא דפלגינן דיבורא, דאף אם אין כאן מתנה יהי' לשון שחרור, א"כ אין עלינו כלל לחשוב אודות המתנה רק אודות השחרור, ובשחרור הא אין חוששין לזיוף, אבל אם לא פלגינן דיבורא, היינו אם נימא דאם אין בלשון כל נכסי מתנה, אז גם שחרור אין כאן, א"כ עלינו לאשר את המתנה, ואז נשאר השחרור, ועל מתנה הא בעי קיום שטרות, ואין המביא שטר מתנה נאמן לומר ששטר זה אמיתי הוא, ובעי דוקא קיום.

בזה יש לפרש טעם אביי דכתבו בתוס' ד"ה הדר אמר אביי ז"ל, פי' לא משום קושיא דרבא חזר בו אביי, דאביי לא חשיב לי' פירכא, דסבר לא פלגינן דיבורא, דאקושי' דרבא לא משני מידי, אלא נראה לו סברא לומר טפי דבתרויהו לא קני, אכן לדברינו הדברים מבוארים, דאביי דסבר לא פלגינן דיבורא, פירוש, דבלא מתנה אין כאן שחרור, הי' סבר מעיקרא כיון דמשום תקנת עגונות אמרו רבנן דלא נחשוש לזיופא, והכא אם נחשוש לזיוף ולא נאשר מתנה, אז גם שחרור אין כאן, א"כ משום תקנת עגונות ששייך אף בעבד לא נחשוש בשטר זה לזיוף ומתוך שקנה עצמו קנה נכסים, אבל רבא הקשה דאין זה סברא, דאף שמשום עגון אקילו רבנן לא חששו רבנן על העגון עצמו, היינו על הגירושין ועל השחרור, אבל לא על המתנה, וממילא אחרי שאביי הודה בזה לסברת רבא, ממילא אמר דלא קנה לא את המתנה ולא את עצמו, דצריכין אנו לדון על המתנה, ומתנה בעי דוקא קיום, אכן רבא סבר דפלגינן דיבורא, פירוש דגם בלא מתנה אפשר להיות דבור דכל נכסי שחרור, וא"כ אין אנו צריכין לדון על המתנה, לפי זה מיירי כאן היכא דאין צריך לומר בפ"נ ובפ"נ.

ואף שהאלפס כתב ז"ל, עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנוין לך עצמו קנה נכסים לא קנה, עצמו קנה מידי דהוי אגט אשה דתנן האשה מביאה גיטה כו' עכ"ל האלפס, ובגמ' הא אוקי למתניתין דהאשה עצמה מביאה גיטה, באם היתה שליח להולכה, היינו מדמסיק ובלבד שהיא צריכה לומר, ע"ז מסיק הגמ' דמיירי היכא שלא נתגרשה עודנה כגון שעשאה שליח להולכה. אבל האי דינא דהאשה עצמה מביאה גיטא, הוא אף בנתגרשה מביאה גיטה ונאמנת ואין חוששין לזיוף, ואף שהוא קצת דחוק מוכרח לומר כן:

שהרי האלפס לא זכר כלל דמיירי באומר העבד בפ"נ ובפ"נ, ועיין במ"מ פ"ד מהלכות גירושין בסוף שכתב דאם היינו חוששין לגט שהביאה שנתגרשה, לזיוף, לא היתה נאמנת לומר בפ"נ, והרמב"ם בודאי מיירי באין צריכין לומר בפ"נ.

אכן כל זה היכא דאין צריך לומר בפ"נ, אבל היכא שהביא שליח גט שחרור והשליח הוא שליח להולכה, וא"כ הא צריך שיהי' לזה דין עדים שאם יבא הבעל ויערער לא יהי' נאמן מטעם שכבר החזקנו עדותו, א"כ הא בעי דין עדות, ובעדות הא קי"ל עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ואין זה ענין כלל להא שמביא הנו"ב דתליא אם מפלגינן הדיבור או הנאמנות, דהתם הא מיירי בהעיד על עצמו דאין זה כלל בגדר עדות, אבל היכא שהדבר בגדר עדות הא קי"ל עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ולא אמרינן בעדות פלגינן דיבורא, א"כ לא קשה כלל מהירושלמי, דהירושלמי הא מיירי במביא שליח גט ממדינת הים וצריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם, ושואל הירושלמי אם יבא הבעל ויערער מהו, היינו איך יהי' הדין, וכיון דקי"ל כר' יוחנן דבעדות אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, א"כ אף אם כתיב בגט שחרור עצמך ונכסי קנוין לך ג"כ לא יקנה עצמו, שהרי דיבורו שאומר בפ"נ ובפ"נ דין עדות לזה, ובעדות הא קי"ל כר' יוחנן דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, משו"ה הירושלמי אמר דלר' יוחנן כיון דע"י ערעור דבעל יבטל המתנה, גם השחרור בטל, וממילא אם מביא גט שחרור וכתוב בו עצמך ונכסי קנוין לך. אף עצמו לא קנה, אבל בגמ' הא מיירי היכא דאין צריך לומר בפ"נ ולא חיישינן לזיופא בשחרור אף אם כתוב כל נכסי, עצמו קנה.

סימן ח

המשך מסימן הקודם בענין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

אכן עוד קשה על הרמב"ם אמאי לא הביא האי דינא דירושלמי דאם הביא שליח גט וכתוב בו מתנה, או אם הביא עבד שטר בחו"ל שכתוב בו עצמך ונכסי קנוין לך, או כל נכסי קנוין לך, כיון שאם יבא הבעל ויערער יהי' בטל עדותו שאמר בפני נכתב ובפני נחתם לגבי הנכסים, ממילא יהי' בטל גם לענין הגט והשחרור דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וממילא יהי' פסול הגט והשחרור בחו"ל כל זמן שלא נתקיים, דהא תקנו רבנן שצריך שיהי' עדות של בפ"נ ובפ"נ.

א

והנראה לי, דהנה בגמ' סנהדרין דף מ"א איתא אלא אמר רבא ה"ק אפילו בחקירות שנים אומרים ידענו ואחד אומר איני יודע עדותן קיימת, כמאן דלא כר"ע, אכן הרמב"ם כתב

בפ"ב מהלכות עדות הלכה ג' ז"ל, היו העדים מרובים שנים מהם כיונו עדותן בחקירות ובדרישות, והשלישי אמר איני יודע, תתקיים העדות בשנים, וכבר תמה על זה הלח"מ, כיון שהרמב"ם פוסק כר' עקיבא דמקיש שלשה לשנים מה שנים נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה אף שלשה נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה, וא"כ איך פסק דאם אחד אמר איני יודע תתקיים העדות בשנים, הא רבא אמר דלר"ע עדות כולן בטלה.

וצריך לומר דהרמב"ם ס"ל, דעד כאן לא אמרינן נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה, דוקא אם העד הוא פסולי אבל אם העד כשר אלא שחסר לו נאמנות, אז איננו בגדר נמצא פסול, והוי דינו כמו שלשה ואחד לא ראה כל העדות, האם נימא בשביל שהוא לא ראה כל העדות יפסלו אלו שראהו, הא אין זה פסול אלא חסרון ראי', ה"נ באחד אומר איני יודע בחקירות, הא אין פסול בגופו, וגם אין פסול בהגדתו, רק חסרון שחסר בהגדתו הגדת החקירות, על זה לא שייך נמצא אחד קרוב או פסול.

בזה יש לישב קושית בנו של הגרעק"א בתשובת הגרעק"א סימן רכ"ב שהקשה לאביו על הא דאיתא בגמ' יבמות מ"ז, מעשה באחד שבא לפני ר' יהודה ואמר לו נתגיירתי ביני לבין עצמי, אמר לי' ר' יהודה יש לך עדים, אמר לי' לאו, יש לך בנים א"ל הן, א"ל נאמן אתה לפסול את עצמך ואין אתה נאמן לפסול את בניך, ומי אמר ר' יהודה אבנים לא מהימן, והתניא יכיר יכירנו לאחרים, מכאן א"ר יהודה נאמן אדם לומר זה בני בכור, וכשם שנאמן לומר זה בני בכור, כך נאמן לומר זה בני בן גרושה או בן חלוצה הוא, אמר רב נחמן בר יצחק הכי קאמר לי' לדבריך עכו"ם אתה ואין עדות לעכו"ם, והקשה הנמוקי יוסף. הא אפילו אם נתגייר בינו לבין עצמו הא עכו"ם ועבד שבא על בת ישראל הולד כשר ותירץ הנמוקי יוסף דמיירי ששניהם נתגיירו בינם לבין עצמם האיש והאשה, והקשה שם בתשובת הגרעק"א, דמשמע דאילו הי' ישראל אף שנאמן על הבנים אין נאמן על אשתו, משום דהבנים כמו עצמך קנוי לך בעבד דנאמן, והאשה כמו הנכסים דאמרינן נאמן על עצמו ואין נאמן על הנכסים, ע"ז הקשה הא ר' יהודה אית לי' ביבמות כ"ה דלא אמרינן פלגינן דיבורא, והא טעמא דנאמן על עצמו ואין נאמן על הנכסים הוא משום פלגינן דיבורא, אבל לר' יהודה הא אין נאמן גם על עצמו דלא אמרינן פלגינן דיבורא, אכן כתב, דהא לאביי דלית לי' פלגינן דיבורא והא אמר מתוך שנאמן על עצמו נאמן על הנכסים, א"ד בנו של הגרעק"א, ושתיק לי' על זה, והוא תמוה, דהא למסקנא לאביי מתוך שאין נאמן על הנכסים אין נאמן גם על עצמו אכן לדברינו מיושב, דהנה בירושלמי מדמי האי דינא דכתב כל נכסיו לשני בני אדם והיו העדים קרובים לזה ורחוקים לזה,

דר' יוחנן אית לי' מתוך שפסולין לזה פסולין לזה, יליף זה ר' יוחנן מדין דנמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה, דס"ל דדין אחד הוא להרבה עדים ונמצא בהן אחד פסול, או שבעדות העדים יש בהגדתם דבר פסול כלל אחד הוא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, א"כ כמו באם הרבה עדים ונמצא אחד קרוב או פסול ביארנו דזה דוקא אם העד קרוב או פסול, אבל אם חסר נאמנות לאחד אין פוסל את הנותרים, כן אם יש דבר בהעדות שחסר עוד נאמנות, כמו חסרון חקירה וכדומה, אין שייך על זה שבטלה מקצתה בטלה כולה, דהא העדות לא בטלה רק שחסר נאמנות, והנה בישראל אומר אשתי נתגיירה בינה לבין עצמה, הא לפי דבריו איננה אשתו ולא שייך בזה קורבה, אלא דהוא עד אחד ואין נאמן עלי' כיון שהיא מוחזקת בחזקת גיורת, והנה טעמא דר' יהודה דס"ל לא אמרינן פלגינן דיבורא, דס"ל דלא כחכמים דאמרי אדם קרוב אצל עצמו ואין זה נכנס בכלל העדות דלא נימא על זה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אכן ר' יהודה סבר דעל עצמו ג"כ מקרי בגדר עדות ויש לזה דין קרוב וממילא אמרינן בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אכן כל זה במעיד על עצמו שהוא קרוב אצל עצמו ופסול לעדות (וכעין שפירש הראב"ד), אבל הכא הא לפי דבריו אין האשה אשתו, אם היו עדים מעידים כדבריו הי' נתברר שאין בעדותו פסול קורבה, אלא הא דאין נאמן הוא משום חסרון נאמנות שהוא עד אחד, בזה גם ר' יהודה מודה דלא אמרינן בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ועל מה שיוכל להיות נאמן, עדותו קימת.

ב

אכן אם גם היכא שאין פסול רק חסרון נאמנות אם שייך בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה פליגי בזה רב נאמן ורב בבבא בתרא דף ל"א, דאיתא התם, זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי, האי אייתי סהדי דאבהתי' היא ואכלה שני חזקה, והאי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה, אמר רב נחמן אוקי אכילה לבהדי אכילה, ואוקי ארעא בחזקת אבהתא, א"ל רבא הא עדות מוכחשת היא, אמר לי' נהי דאתכחש באכילתה באבהתא מי אתכחש, והנה הא קי"ל דעדות מוכחשת לא נפסלו העדים, דקי"ל כרב הונא דאמר זו באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה ומעידה, וא"כ לא נחשב פסול, רק אעפ"י כן אין נאמנות כיון שיש לזה הכחשה, א"כ רבא סבירא לי' כיון שבהעדות הזאת יש כאן חסרון נאמנות, אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה וכדאיתא לקמן. ורבא עד כאן לא אמר רב הונא אלא לעדות אחרת, אבל לאותה עדות לא, והיינו דכיון דבאותה עדות שמעודו דאבהתי' ואכלה שני חזקה יש כאן עדות שאין אנו מאמינים, היינו זה שאמרו שאכלה שני חזקה אין מאמינים. גם לזה שאמרו דאבהתי' היא, אכן רב נחמן

סבירא לי' כיון דאין כאן פסול רק חסרון נאמנות, לא אמרינן בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

בזה יש לתרץ קושית התוס' בד"ה אמר לי' רבא, שהקשו ז"ל, תימא אמאי הויא עדות מוכחשת, והא רבא אית לי' במרובה ובפרק זה בורר דעד זומם מכאן ולהבא נפסל, ולא מפסל אלא משעה דאתכחוש ואית לן למימר אאכילתא דאתכחוש אתכחוש, אאבהתא דלא אתכחוש לא אתכחוש, דהכי אמר במרובה דהוזמו על הטביחה ועל הגניבה לא הוזמו אע"ג דתוך כדי דבור העידו על הגניבה ועל הטביחה לרבא כיון דמההיא שעתא דמתזמי הוא דאפסלו, אטביחה דאתזום אתזום, על הגניבה דלא אתזום לא אתזום עכ"ל התוס', אכן לדברינו לא קשה, דלרבא דסובר דגם חסרון נאמנות מבטל כל העדות א"כ אף שאמר רבא דעד זומם נפסל מכאן ולהבא, וקודם שהוזם אם יעיד עדות תהי' עדותו כשרה, אבל באותה עדות כיון דאמרה התורה דמקצת עדותו בטלה, ממילא בטל כל העדות. דהרי גזרה התורה שעי"ז הזמה בטלה העדות, וממילא בטלה כולה, והא דאמר בגמ' נימא דמכאן ולהבא הוא נפסל אטביחה דאתזום אתזום אגניבה לא אתזום, הוא אליבא דדינא דקי"ל כרב נחמן דחסרון נאמנות אין מבטל כל העדות, וא"כ אם נימא דבשעת הגדה אין כאן פסול, א"כ אף באותה עדות אמרינן אטביחה דאתזום אתזום אגניבה לא אתזום, אבל לרבא באותה עדות אף בלא פסול אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, והעדות אף אם פסולו מכאן ולהבא, אבל העדות הא בטלה היא אטביחה, וממילא בטל עדות גניבה, וקאמר שם לימא כתנאי, היינו דלדידן אפשר לומר דפליגי בדין אם מכאן ולהבא הוא נפסל או למפריע. אבל רבא בעצמו אף דסובר מכאן ולהבא הוא נפסל, יוכרח לומר דטעמא דרבנן משום דתוך כדי דבור לאו כדבור, וכדאמר במסקנא.

ג

ולפי זה לא קשה מה דאמר הרמב"ם דאם אחד אמר איני יודע בחקירות תתקיים העדות בשנים, אף דרבא אמר דאם נסבור כר"ע דמקיש שלשה לשנים תבטל כל העדות, דרבא לטעמי' דס"ל דאף בחסרון נאמנות אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אליבא דר"ע, וכדביארנו דמוכח מירושלמי דדין עדים רבים שהעידו ונמצא אחד שעדותו אין מקבלין, ודין דעדים שהעידו ובעדותם יש דבר שאין מקבלין, כחדא נינהו:

משו"ה קאמר רבא דאף אם אחד אמר איני יודע בחקירות כיון דאין מקבלין הוי כנמצא קרוב או פסול ובטלו כל העדים, אבל הרמב"ם הא פסק כרב נחמן דחסרון נאמנות אין

פוסלת יתר העדות, א"כ הכא כשהעד אומר איני יודע, הוי רק חסרון נאמנות, משו"ה תתקיים ע"י החקירות.

ולפי זה לא קשה כלל אמאי לא מביא הרמב"ם דין דשליח שהביא גט וכתוב בו מתנה, או שהביא שחרור שכתוב בו כל נכסי בחוץ לארץ, וצריך שיאמר בפ"נ ובפ"נ, ולגבי המתנה הא אין נאמן, וא"כ נימא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ולא יועיל גם על הגט ועל השחרור, אכן לדברינו הא מה שאין נאמן על הנכסים, אין בזה פסלות רק חסרון נאמנות משום שהוא רק עד אחד, ואין נאמן על הקיום, ובחסרון נאמנות הא לא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אכן הירושלמי סבר כרבא דאף בחסרון נאמנות אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וכיון דחסר נאמנות של אמירתו בפ"נ ובפ"נ על הנכסים, בטלה שנים שיודעים הנאמנות גם על הגט והשחרור, אבל הרמב"ם שפסק כרב נחמן, וכן באחד אמר איני יודע בחקירות תתקיים העדות בשאר, משום הכי לדידי' באמירת בפני נכתב ובפני נחתם לא שייך כלל לומר כיון שנפסל הגדתו לנכסים יופסל גם לשחרור וגט, דהרי אין זה פסולו אלא חסרון נאמנות.

סימן ט

בדין כל גט שיש עליו עד כותי פסול, חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים, וביאור דעת הרמב"ם

דף יוד. כל גט שיש עליו עד כותי פסול חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים, מני מתניתין כו' וכי תימא רבן שמעון בן גמליאל היא ודאחזוק בהא לא אחזוק בהא:

אי הכי מאי אריא חד אפילו תרי נמי, אלמה אמר ר' אלעזר לא הכשירו בו אלא עד אחד כותי בלבד, לעולם ר' אלעזר, וכגון דחתים ישראל לבסוף דאי לאו דכותי חבר הוה לא הוי מחתים לי' מקמי', אי הכי אפילו בשאר שטרות נמי, אלא אמרינן רוחא שבק למאן דקשיש מיני', ה"נ רוחא שבק למאן דקשיש מיניה, אמר ר' פפא זאת אומרת עדי הגט אין חותמין זה בלא זה, מאי טעמא אמר רב אשי גזירה משום כולכם ע"כ, והנה הרמב"ם כתב בפ"ו מהלכות עבדים הלכה ו' ז"ל, כל שטר שיש עליו אפילו עד אחד כותי פסול חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים שהן כשרין בעד אחד ישראל ועד אחד כותי והוא שיהי' כותי חבר עכ"ל, ותמה ע"ז בלח"מ ז"ל, קשה דבגמ' אמר דחתים ישראל לבסוף דעדי הגט אין חותמין אלא זה בפני זה) ואי לאו דהוה חבר לא הוה מחתים לי' מקמי', וא"כ למה רבינו לא ביאר זה עכ"ל.

א

והנראה לי בזה, דהנה כתב הש"ך לדחות דעות הראשונים דאית להו דשטר שהיו עליו ארבעה או חמשה עדים ונמצא שנים פסולים תתקיים עדות בשאר אף דאם חתמו הפסולים באמצע או בסוף, והא דקתני בברייתא ב"ב קס"ג שטר שחתמו בארבעה או חמשה ונמצאו שנים הראשונים פסולים תתקיים העדות בשאר ס"ל להנך דעות דרבותא קמ"ל דאפילו הראשונים פסולים תתקיים העדות בשאר מכש"כ באמצע או בסוף, דחה דבריהם הש"ך, וס"ל, דוקא הראשונים פסולים תתקיים העדות בשאר, אבל אם הפסולים באמצע או בסוף השטר פסול, והביא הש"ך ירושלמי דאיתא התם על מתניתין, אלא מעתה אפילו כותי אחד יהא פסול אמר ר' אבין תפתר שחתם ישראל לבסוף, אמר ר' יוסי אתיא כמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה, ברם כמ"ד אין עדים חותמין אלא זה בפני זה אפילו חתם כותי בסוף כשר, שטר שחתמו בארבעה עדים ונמצאו שנים הראשונים קרובים או פסולים תתקיים העדות בשאר, ר' אילא בשם ר' יוסי אתיא כמ"ד אין העדים חותמין אלא זה בפני זה ברם כמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה אפילו חתם ישראל לבסוף פסול, וכתב ע"ז הש"ך ז"ל, ונראה שהגרסא מהופכת, שכפי גרסא זו אין לה הבנה, גם קשה הא בש"ס פ"ק דגטין איתא אדרבא איפכא, והכא איתא התם, ומתניתין כו' (ומביא הש"ך לשון הגמ'), ותו דבשטרות מי איכא למ"ד אין העדים חותמין אלא זה בפני זה, דהא בגטין לא אמרינן הכי אלא משום גזירה דכולכם, והא לא שייכא בשטרות, אלא נראה ברור דהכי גרסינן, א"ר אבין תפתר שחתם ישראל לבסוף, ר' אילא בשם ר' יוסי אתיא כמ"ד אין העדים חותמין אלא זה בפני זה, ברם כמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה אפילו חתם ישראל לבסוף פסולו שטר שחתמו בארבעה עדים ונמצאו שנים הראשונים קרובים או פסולים. תתקיים העדות בשאר, א"ר יוסי אתיא כמ"ד עדים חותמים זה שלא בפני זה, ברם כמ"ד אין עדים חותמין אלא זה בפני זה אפילו חתם כותי בסוף כשר כו', והכי פירושא, שטר שחתמו בארבעה עדים ונמצאו שנים הראשונים קרובים או פסולים כשר, דמסתמא רוחא שבקי לקשישי, ומסתמא למילוי חתמו שלא יפסול השטר בהרחק שני שטין, אבל שניים האחרים פסולים, דלא שייך לומר רוחא שבקי, ולאיזה צורך חותמין הא כבר נעשה השטר כתקנו, אלא מסתמא לשם עדות חתמו, אמר ר' יוסי אתיא כמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה, הלכך אמרינן דהראשונים הכשרים לא ידעו מן האחרונים הפסולים, ברם אי אמרינן אין עדים חותמין אלא זה בפני זה אפילו חתם כותי שהוא פסול לבסוף כשר, דכיון דידעו הכשרים שיחתמו האחרונים ודאי ידעי דלאו לעדות חתמו האחרונים:

אלא לכבוד או לתנאי וכה"ג, דאי לעדות איך יחתמו עם הפסולים דהא נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותו בטלה עכ"ל הש"ך.

והנה בכלל קשה דעת הש"ך, דלדידי' שנים כשרים שחתמו על השטר ואח"כ באו שלא בפניהם שנים פסולים וחתמו פסול השטר, מנא לן זה, כיון דכבר השטר הוכשר ע"י הראשונים איך יופסלו אכן הקצות הקשה עוד יותר על הש"ך, כיון שחתמו זה שלא בפני זה א"כ הלא לא נצטרפו יחד, וא"כ הא אם לא נתכונו להעיד יחד הא אין הפסול פוסל לכן מפרש הקצות דצריך לשבש הירושלמי באופן זה, היינו להיפך מדברי הש"ך דלמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה אפילו חתם כותי בסוף כשר, דאמרינן הכשרים לא נצטרפו עם הפסולים, אבל אם אין העדים חותמין אלא זה בפני זה, הרי נצטרפו יחד הכשרים עם הפסולין, משו"ה דוקא אם שנים הראשונים המה הקרובים או הפסולין כשר, אבל אם הפסולין בסוף פסול, אך בין לשיטת הש"ך דמוכיח כיון דאין העדים חותמין אלא זה בפני זה משו"ה כשר, דכיון דחתמו בפניהם ידעו הכשרים שחתמו ומסתמא לכבוד חתמו, ובין לשיטת הקצות דכיון דאין העדים חותמין אלא זה בפני זה חתמו ביחד ופסול, קשה לי, בשלמא מעדים כשרים אפשר להוכיח מסתמא עשו כדין וחתמו זה בפני זה, אבל מעדים פסילים ומסתמא הם הם יודעים פסולם, וכן ידעו אם הם קרובים, וא"כ איך חתמו, ועכצ"ל או דלא ידעו הדין שקרוב או פסול פסולים להעיד, וא"כ מאי ראי' שחתמו זה בפני זה. אם הם לא ידעו הדין הזה הפשוט בכל ישראל דקרוב או פסול אין עדותו עדות והאי דינא דאין חותמין אלא זה בפני זה ידעו, וא"כ אין ראי' שהקרובים או פסולין חתמו בפני הכשרים, ואין ראי' להש"ך להכשירו ולא להקצות לפסול, דנהי דכשרים חותמים זה בפני זה, אבל פסולים אין ראי' שחתמו כדין וחתמו זה בפני זה, ואם נימא דהפסולין ידעו שקרוב או פסול פסולים לעדות וחתמו כדי לפסול השטר בודאי דאין ראי', וגם קשה לפי דברי הקצות, הא דקתני בברייתא נמצאו הראשונים פסולים תתקיים העדות בשאר, אבל אם האחרונים פסולים פסול השטר, הוא כמ"ד אין העדים חותמין אלא זה בפני זה, לפי זה יקשה איך כשר בנמצאו שנים הראשונים פסולים, הא טעמא דאמרינן דהראשונים אם הם פסולים כשר, משום דאמרינן העדים החתומים לבסוף רוחא שבקי למאן דקשיש מיניהו, והא בגמ' משמע דאם חותמין זה בפני זה לא שייך רוחא שבק, דכיון שהעד יש כאן אמאי לא חתם הוא בתחלה.

עוד קשה לי, כיון דבין להקצות בין להש"ך קאי הא דאמר ר' יוסי אברייתא, א"כ הא בברייתא איתא קרובים או פסולים, וא"כ אמאי נקט חתם כותי בסוף הא בברייתא לא נזכר כותי, ויש זה לתרץ דאיידי דמתניתין דכל גט שייך עליו עד כותי מיירי בכותי,

משום הכי נקט בלישני' ג"כ כותי, אבל עכ"פ זה מוכרח לומר דגם כותי הוא בכלל נמצא אחד מהן קרוב או פסול.

אכן לדידי נראה דלהלכה אין כותי בכלל נמצא אחד מהן פסול, דהנה בירושלמי איתא, על הממון נחשדו ועל העריות לא נחשדו (הכותים), מעתה אפילו שנים יהא כשר, שניא היא שאין בקיאין בדקדוקי גטין, מעתה אפילו אחד יהא פסול, א"ר אבין תפתר שחתם ישראל לבסוף כו', והקשה בקרבן עדה כיון שהכותים נחשדו על חמסין להעיד עדות שקר, א"כ הו"ל רשע ורשע הא פסול לכל התורה:

והנה בספרנו על ב"מ כתבנו לתרץ זה הא דאמר בבכורות דף ל"ה, אמר לי' רב פפא לאביי לר"מ דס"ל החשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו וקאמר ר' מאיר החשוד לדבר אחד חשוד לכל התורה כולה, כהנים ה"נ דלא דייני דיני. והכתיב ועל פיהם יהי' כל ריב וכל נגע, ואיתא בתוס' דמשמע דר"מ הכי ס"ל, אבל לדידן לא קשה, אף דאמר בסנהדרין דמומר אוכל נבלות להכעיס פסול לכל התורה כולה, היינו דוקא לענין עדות, דרחמנא אמר אל תשת רשע עד, ולכאורה קשה עכ"פ לעדות הא פסול וקי"ל כל הפסול להעיד פסול לדין, א"כ גם לדידן קשה כהנים שחשודים להטיל מום בבכור. ה"נ דלא דייני דיני הא כתיב על פיהם יהי' כל ריב וכל נגע וביארנו שם דאף דאביי ס"ל דאף עד זומם לממון פסול לדיני נפשות משום דרחמנא אמר אל תשת רשע עד, אף דבעיקר הדין מודה אביי לסברת רבא, דאף שנחשד על דבר קל לא נחשד על דבר חמור:

זה רק אביי ס"ל כמו שפסלה התורה קרובים לעדות, כן פסלה התורה רשעים לעדות, וכיון דרשע הוא פסול לכל התורה, אכן כל זה היכא שעבר כבר העבירה ונעשה רשע, אבל היכא דלא נעשה רשע רק חשוד, כגון שראינו שנתכון לבשר חזיר ועלה בידו בשר טלה, הרי חזינן דחשוד הוא לאכול אף בשר חזיר, אבל במחשבה לא נעשה רשע כל זמן שלא עבר על אכילת בשר חזיר, בזה גם אביי יודה שחשוד לדבר קל אינו חשוד לדבר חמור, נמצא לאביי לא קשה כלל, דנהי דכהנים חשודים להטיל מום בבכור:

היינו אם יזדמן להם בכור יטילו בו מום, ובודאי אם כבר הטיל מום בבכור נעשה רשע ופסול לעדות, אבל מהיכי תיתי שהי' לו בכור והטיל בו מום, וכל זמן שלא עשה מעשה הטלת המום אף שאילו הי' בא לידו המעשה הי' עושה, עכ"פ כל זמן שלא עשה המעשה כשר לעדות, אכן ר"מ דסבירא לי' אף חשוד לדבר אחד חשוד לכל התורה אף בדבר שאין צריך עדות, ע"כ דר' מאיר סובר החשוד לדבר אחד הוא חשוד לכל התורה כולה, א"כ אליבא דר"מ פריך כהנים הכי נמי דלא דייני דינא.

לפי זה לא קשה נמי בכותים, הכותים הוחזקו שאף עדות שקר יוכלו להעיד בדיני ממונות, ובודאי אם כבר העיד הכותי עדות שקר בממון, נפסל לכל התורה כולה, אבל מהיכי תיתי שבא לידו עדות שקר, דילמא לא נזדמן לו להעיד ואוקי אחזקתו, וא"כ עתה בממון אי אפשר לקבל עדותו, כיון שאף שקר יעיד, אבל בעריות הוא כשר דאמרינן לא בא לידו עדות שקר ואיננו רשע רק חשוד, וחשוד לדבר קל אינו חשוד לדבר חמור, ולפי זה אליבא דהלכתא אם העידו שלשה ואחד מהן כותי בדיני ממונות לא יפסול הכותי כיון שאיננו פסול ואף דחסר לו נאמנות מטעם שגם שקר הי' אומר, אבל הא רב נחמן והלכתא כותי', הא סבר דהיכא דאין פסול רק חסרון נאמנות, אין על זה דין דנמצא אחד מהן קרוב או פסול, וא"כ נצטרך לומר דגם ר' אילא בשם ר' יוסי סבר כרבא דגם חסרון נאמנות פוסל העדות מטעם עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ב

אכן לדידי נראה דאין צריך כלל לשבש הירושלמי אלא הגרסא ברורה כמו שהיתה לפני הש"ך, דהנה בתוס' ד"ה אי לאו, הקשו ז"ל, תימה א"כ כולה, שטרא מתקיים אפומא דחד ישראל דחתים לבסוף, ונראה לי דאפשר לתרץ, דזה מה שחתם ישראל תחתיו הוא עדות שהכותי חבר, ועדות הזה שהכותי חבר הא לזה ע"כ דעד אחד נאמן, דאם הי' צריך שני עדים להעיד שהכותי חבר א"כ מה מועיל שחתם ישראל לבסוף, הא הוא עד אחד, ע"כ דעל זה, היינו להעיד שהכותי חבר די אף בעד אחד, וא"כ מה שהישראל חותם תחתיו הוא עדות שהוא חבר, ועתה יש לנו שני עדים על הגט, והרי זה דומה לשלשה שישבו וקרא ערעור על אחד מהן דעד שלא חתמו מעידין עליו וחותם, ולא אמרינן כל הקיום עפ"י שנים, ולקיום הא בעינן שלשה, אלא דמקודם מקבלין עדותן שהוא כשר, ואח"כ יש לנו שלשה, ואף שיש לחלק דהתם הא הם שנים, וגם מעיקרא הוי העדות ואח"כ החתימה, אכן הסברא פשוטה דמה שחותם תחתיו הוא עדות שהוא נאמן, וא"כ יש לנו עתה שני עדים כשרים, ולא דמי להא דאמרינן כולה סהדותא אפומא דחד נכי רבעא, דהתם הוא בעיקר העדות.

והנה בירושלמי פ"ב דכתובות הלכה ד' איתא, אחד הכל מכירין כתב ידו ואחד אין אדם מכירו וחבירו מכירו מהו שיעשה כאחד מן השוק להעיד עליו אם אתה אומר כן נמצאת כל העדות מתקיימת בעד אחד, א"ר יודן ויאות אלו שנים שיצאו מעיר שרובה עכו"ם כגון הדא סוסימא, אחד הכל מכירין אותו שהוא ישראל ואחד אין אדם מכיר, חבירו מכירו מהו שיעשה כאחד מן השוק להעיד עליו, אם את אומר כן לא נמצאת כל העדות מתקיימת בעד אחד, וכה נמצאת כל העדות מתקיימת בעד אחד עכ"ל הירושלמי, והנה

המפרשים פירשו דמסקנת הירושלמי כמו שאין נאמן להעיד עליו שהוא ישראל (אף עם אחר) מטעם דכולה סהדותא מתקיימת, בעד אחד, ה"נ אין נעשה כאחד מן השוק להעיד על חתימת חבירו, וא"כ הירושלמי הוא דלא כגמ' דילן דאיתא, לכתוב חתימת ידו אחספא ושדי בבי דינא ואזיל איהו והאי ומסהדי אאידך, וא"כ לגמ' דילן גם בשנים שיצאו מעיר שרובה עכו"ם ג"כ והי' הדין כן שיוכל להעיד עליו שהוא ישראל ואח"כ יוכל להעיד עמו, ולא מקרי כולה סהדותא אפומא דחד, כיון ששני עדות המה, ולדעתי גם הפירוש בירושלמי כן דאם כפי שפירשו המפרשים קשה מאד מאין ברור להירושלמי דבהאי מעשה שיצאו שנים אין נאמן, ובזה אם הכל מכירין חתימתו מספקא לי', לכאורה הא בהא דיצאו שנים אם מעיר שהוא ישראל זה הוי עדות אחרת מהעדות שמעידין אחר כן, אבל הא דהכל מכירין חתימתו והוא בא להעיד על חתימת השני, הרי זה הוי בעדות אחת.

לכן נראה דגם בירושלמי הפירוש כמו בגמ' דילן. ואדרבה הוא אומר, א"ר יודן ויאות (פירוש בתמי'), אילו שנים שיצאו מעיר שרובה עכו"ם, אחד הכל מכירין שהוא ישראל ואחד אין אדם מכירו חבירו מהו שיעשה כאחד מן השוק להעיד עליו, אם אומר את כן לא נמצאת כל העדות מתקיימת, פירוש בניחותא, אם אתה אומר שהעדות הוא על זה שאין מכירן, לא נמצאת כל העדות מתקיימת, דהרי זה עדות אחרת שהוא ישראל, ואח"כ באים לפנינו שני ישראלים להעיד, וכא נמצאת כל העדות מתקיימת בעד אחד (פירוש בתמי'), והכא גבי הכל מכירין חתימתו אתה אומר שכל העדות מתקיימת, הא אינה מתקיימת, שעדותו של חבירו הוא על חתומת העד, ויודעים אנחנו שזאת היא חתימתו ואח"כ לפנינו שני עדים מעידים על המנה שבשטר, עכ"פ הכא בזה שהוא חותם תחתיו הוא מעיד שהוא חבר, ואח"כ יש לנו שני עדים חברים חתומים על הגט.

בזה יש לתרץ מה דקשה לכאורה, כיון לשיטת הש"ך דאנחנו מוכיחין אם העדים חותמין דוקא זה בפני זה, זה ראי' שידעו שהם חותמין לכבוד, דאל"כ לא היו חותמין עם פסולו א"כ למה לי דחתם ישראל לבסוף אף אם חתם ישראל בתחלה נימא כיון דחתם ישראל עם הכותי בודאי יודע שהכותי חבר, דאם לא הי' חבר לא הי' חותם עמו, אכן לדברינו ניחא, דאם חתם ישראל בתחלה אין לנו ראי' שחתם עמו דהרי אין עד אחד נאמן על המעשה, וא"כ דילמא לא הי' כלל המעשה, והישראל חתם עצמו והלך לו, ולא שייך לומר עדים חותמין זה בפני זה אם אין המעשה אמת, וא"כ נצטרך לומר מדחתם הישראל ע"כ שהמעשה אמת, א"כ כולו סהדותא מתקיימת אפומא דחד, אבל אם חתם לבסוף,

מה שחתם הישראל חתם הכותי, זה עדות שהכותי חבר, והוחזק אצלנו שהכותי חבר, ועתה יש לנו שני עדים חברים על הגט, משו"ה הגט כשר.

לכאורה יש עודנה להקשות, כיון דעל העריות לא נחשדו, א"כ אין אנו חושדים את הכותי למשקר, וא"כ הרי יש לנו עדים שהמעשה אמת, אלא דהטעם דפסול הכותי משום שאין בקי בדקדוקי גיטין ואין יודע דינים של לשמה, וכיון שהמעשה אמת א"כ אף אם חתם ישראל בתחלה נימא אי לאו דכותי חבר לא הוי חתים ישראל עמו, וכיון שחתם עמו יודעים אנחנו שהוא חבר, ועתה יש לנו שני עדים חברים חתומים על הגט, אכן הא אמרינן כותים אין בקיאין בדקדוקי מצות, ומשו"ה אמרינן דר"א אוסר מצת כותי משום דאין בקיאין ואין עושין המצות כדין, גם עדות יש לה דקדוק מצוה, דין עדות הוא דוקא לראות בעינים מה שהוא מעיד, ואם לא ראה אף אם שמע מפי נאמן או מאומד, אסור לו להעיד, וא"כ כותי שאין בקי בדקדוקי מצות אין ראי' מעדותו שהמעשה אמת אף בדבר שלא נחשד, דילמא העיד מאומד או שמע מאחד, וכיון דאין ראי' מעדותו שהמעשה אמת, א"כ אין ראי' שהישראל חתם עמו, אולי חתם הישראל מקודם והלך לו, ואם נימא מדחתם הישראל מסתמא אמת, וא"כ חתם עמו ומוכח שהכותי חבר, דאי לאו הכי לא חתם עמו, א"כ כולה סהדותא מתקיימת אפומא דחד, משו"ה בעינן דוקא שחתם ישראל לבסוף, ולפי זה אם אמרינן דבקיאין בדקדוקי מצות ורק אין בקיאין בדקדוקי גטין, א"כ לא נחשד הכותי להעיד שקר, וא"כ המעשה בודאי אמת, רק שחיישינן שאין הכותי יודע בדקדוקי גטין, היינו שאין יודע שצריך לשמה וכדומה, אף אם חתם ישראל בתחלה, אמרינן אי לאו דכותי חבר לא הוי חתים עמו.

והנה הא דאמרינן דאם העדים חותמין זה שלא בפני זה אין מועיל מה שחתם ישראל לבסוף משום דאמרינן רוחא שבק למאן דקשיש מיני', הוא דוקא אם החשש הוא שאין הכותי בקי בדקדוקי המצות, אבל אם הוא חבר, הא הוא בקי בדקדוקי מצות, וא"כ קשה אי הכי אפילו בשאר שטרות נמי, ועכצ"ל דאמרינן רוחא שבק למאן דקשיש מיני', אבל אם נימא דכותים נחשדו להעיד עדות שקר בממון, וא"כ בממון אין עדות הכותי כלום, כיון שהוחזקו להעיד אף בשקר, וא"כ לא קשה כלל, אי הכי אפילו בשאר שטרות נמי, דמאי מועיל בממון מה שהישראל חתם לבסוף, אטו הישראל יוכל להעיד שהכותי לא יעיד עדות שקר, מאין יוכל להעיד על זה, בשלמא אם החשש שהוא אין בקי בדינין, ע"ז יוכל להעיד שדיבר עמו ושמע שיודע הוא הלכות גטין, אבל להעיד שהכותי הזה איש אמונים, ע"ז אין יכול להעיד, וא"כ עדות הישראל הוא רק שהמעשה אמת, וא"כ כולה סהדותא מתקיימת אפומא דחד.

ג

מעתה מתפרש הירושלמי כמין חומר, דהא הירושלמי הא אמר, על הממון נחשדו ועל העריות לא נחשדו, וא"כ להירושלמי לא קשה כלל אי הכי אפילו בשאר שטרות נמי, דהא נחשדו להעיד שקר בממון, וע"ז אין מועיל מה שחתם ישראל, וא"כ לפי ההוי אמינא לא סבר דרוחא שבק למאן דקשיש מיני', וגם הא אמר שאין בקיאין בדקדוקי גטין, אבל בדקדוקי מצות יודעין, וא"כ המעשה אמת, וא"כ אפילו חתם כותי לבסוף אמרינן אי לאו דכותי חבר לא הוה חתם עמו, ולפי זה הא דאמר ר' אבין, תפתר שחתם ישראל לבסוף, אמר יוסי דאתיא כמ"ד העדים חותמין זה שלא בפני זה, ורוחא שבק למאן דקשיש מיני' לא אמרינן, משו"ה אם חתם ישראל בסוף, וע"כ ראה חתימת הכותי לפניו, דאם לא הי' הכותי חתים לא הי' חותם למטה והי' חותם למעלה, ומדחתם למטה ע"כ ראה חתימת הכותי, ואי לאו דכותי חבר לא הי' חותם תחתיו, הרי לנו עדות שהוא חבר, וא"כ יש לנו עדות שני חברים וכשר הגט, אבל אם חתם הישראל בתחלה, כיון דעדים חותמין זה שלא בפני זה, הרי אין לנו עדות שהכותי חבר, שהרי אפשר שהישראל חתם והלך לו ולא ראה מי חותם תחתיו, וכיון שאין הכותי חבר, א"כ אפשר שהוא לא חתים לשמה, אבל אם נימא אין העדים חותמין אלא זה בפני זה, וא"כ כיון שיש לנו שני עדים על המעשה שהרי על העריות לא נחשדו, ובדקדוקי גטין גם כותי יודע ולא יחתום אם לא ראה בעיניו, וא"כ בודאי חתים הישראל עמו, א"כ אף אם חתם הכותי בסוף כשר, דאי לאו דכותי חבר לא הוי חתם ישראל עמו.

ומביא הירושלמי ברייתא, שטר שחתמו בארבעה עדים ונמצאו שנים הראשונים פסולים תתקיים העדות בשאר, פירוש דהירושלמי מקשה, איך אתה אומר דלמ"ד עדים חותמין זה שלא בפני זה, אם חתם ישראל לבסוף כשר, הא ברייתא אומרת דאם נמצאו שנים הראשונים קרובים או פסולים תתקיים העדות בשאר, וכדברי כל הראשונים דהפירוש אפילו שנים הראשונים, ובשלמא אם נמצאו שנים האחרונים מהאי טעמא כשר כיון דכבר השטר הוכשר ע"י שנים הראשונים אף אם הפסול בא אחר כן וחתם השטר כשר, דכיון דהשטר כשר כבר ע"י חתימת הראשונים:

אין פוסל מה שהפסול ג"כ חתם, או כטעמא דהקצות משום שלא נצטרפו יחד, אבל הראשונים אם הם פסולים איך כשר השטר, נימא הא נמצא אחד קרוב פסול והיכא דהיו ביחד הא פוסל עדות הפסולים גם את עדות הכשרים, ועכצ"ל דהטעם דאם נמצאו עדים הראשונים קרובים או פסולים תתקיים העדות בשאר, משום דתלינן דמתחלה חתמו התחתונים הכשרים והניחו רוחא למאן דקשיש מיניהו, ואח"כ חתמו הפסולים למילוי,

א"כ מוכח דרוחא שבק למאן דקשיש היכא דחותמין זה שלא בפני זה, וא"כ איך אתה אומר דאם חתם ישראל לבסוף כשר, אף אם נימא עדים חותמין זה שלא בפני זה, דילמא הישראל רוחא שבק למאן דקשיש מיני', ולפי זה אמר ר' אילא בשם ר' יוסי דאדרבה מה שאמר ר' אבין תפתר שחתם ישראל לבסוף, הוא למ"ד אין עדים חותמין אלא זה בפני זה, דס"ל כר' אלעזר דאין בקיאין בדקדוקי מצות, ואם אין אנן יודעים שהוא חבר אין אנו יודעים אם המעשה אמת ואם אין המעשה אמת אז אין ראי' שהישראל חתם עמו:

משו"ה דוקא אם חתם הישראל לבסוף כשר, אבל אם חתם בתחלה פסול:

אבל למ"ד חותמין זה שלא בפני זה, אף אם חתם ישראל לבסוף פסול, כיון דמוכח מברייתא דאמרינן רוחא שבק למאן דקשיש מיני', וכולה כמסקנא דגמ' דילן אליבא דר"א, ומשום דמעיקרא מוקי לה כר' אלעזר לא הדר בי', ומשני שחתם ישראל לבסוף דאז אפילו לר' אלעזר דאית לי' אין בקיאין בדקדוקי מצות כשר.

נמצא דלא קשה כלל על הרמב"ם שכתב דאם חד ישראל כשר, ולא כתב דדוקא אם חתם ישראל בסוף, דהרמב"ם סובר כרשב"ג וקי"ל דעדי הגט אין חותמין אלא זה בפני זה, משו"ה לאו דוקא חתם ישראל לבסוף, אלא אפילו חתם כותי בסוף, כיון דבקיאין בדקדוקי מצות, א"כ המעשה אמת, וא"כ אי לאו דכותי חבר לא הוי חתים עמו, וא"כ עדות הישראל שהכותי חבר, וא"כ יש לנו שני עדים חתומים על הגט.

סימן י

בדין כל השטרות העולים בערכאות של עכו"ם.

דף י ע"ב. כל השטרות העולים בערכאות של עכו"ם אעפ"י שחותמיהם עכו"ם כשרים, חוץ מגטי נשים ושחרורי עבדים כו', קא פסיק ותני ל"ש מכר ול"ש מתנה, בשלמא מכר מכי יהיב זוזי קמיהו הוא דקנה ושטרא ראי' בעלמא הוא דאי לא יהיב זוזי קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו וכתבין לי' שטרא. אלא מתנה במאי קא קני, לאו בהאי שטרא, והאי שטרא חספא בעלמא הוא, אמר שמואל דינא דמלכותא דינא, ואב"א תני חוץ מכגיטי נשים עכ"ל הגמ'.

והנה הרמב"ם בפכ"ז מה' מלוה ה"א פסק כהאי לישנא דחוץ מכגיטי נשים, וכתב הרמב"ם, דכל השטרות הנעשים בערכאות פסולים חוץ משטרי מקח וממכר ושטרי חוב, אבל שטרי הודאות ומתנות ופשרות ומחילות שהן בעדים שלהן אעפ"י שיש בהן כל הדברים שמנינו (היינו עשאם בערכאות והעידו עדי ישראל על העכו"ם העדים והשופט שאינם ידועים בקבלת שוחד) הרי הן כחרסים עכ"ל הרמב"ם, וכבר כתב הכ"מ שתמהו

על הרמב"ם אמאי כתב הרמב"ם דשטרי מחילות והודאות וכדומה פסולים, נימא אי לאו דמחיל קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו, ואי לאו דמודה קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו. **עוד** כתב הרמב"ם ז"ל. והורו רבותי שאפילו שטרי חוב שלהן שנתנו המעות בפניהם פסולים, ולא הכשירו אלא שטרי מקח וממכר שנתנו המעות בפניהם, ואין אני מודה בזה, וכתב ע"ז הראב"ד ז"ל, יפה הורו רבותי שאפילו הי' שט"ח שלהן וכו' שהשטר העולה בערכאות שלהן וחותמיהן עכו"ם אינו גובה ממשועבדים דלית להו קלא, הילכך אפשר שפרע ולא תבעו עכ"ל הראב"ד, והנה בהאי דינא דשט"ח העולה בערכאות של עכו"ם דאינו גובה ממשועבדים, גם הרמב"ם סובר כן, שהרי כתב שם תיכף ז"ל, אם לא ידעו דייני ישראל לקרות שטר זה הנעשה בערכאות של עכו"ם ונתנו לשני עכו"ם זה שלא בפני זה וקורין לו, שנמצא כל אחד מהן כמסיח לפי תומו וגובה בו מבני חורין, אבל אין טורפין בו מפני שאין לו קול כו', והרמב"ם בפי"א מהלכות מלוה ולוה כתב, דנגד כתב יד נאמן לטעון פרעתי, וא"כ קשה כיון דשט"ח בערכאות אין גובין ממשועבדין ככתב יד, אמאי אין נאמן לטעון פרעתי, וכתב ע"ז הכ"מ ויש לחלק שאינו דומה שטר גמור לכתב יד, וצריך ביאור דהא שטר בערכאות ג"כ לאו שטר הוא שהרי אינו גובה ממשועבדים. **בירושלמי** איתא, שטר יוצא בבית שאן והיו עדיו עדי גוים ר' יוסי אומר אתפלגון ר' יוחנן וריש לקיש, חד אמר ר' אבהו מפרש כו', ומאי טעמא דריש לקיש שלא להפסיד לישראל ממון כו', אמר ר' יודן אלא כדי שלא לנעול הדלת לפני בני אדם, שלמחר הוא מבקש ללות אינו מוצא עכ"ל הירושלמי, וכבר תמהו המפרשים, אם מיירי בהדיוטות, א"כ איך אפשר שיכשירו גוים לעדים, ואם מיירי בערכאות הא אין הטעם משום שלא להפסיד מעותיו אלא דאי לאו דיהיב זוזי קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו.

א

והנראה לי, דהנה האלפס כתב בפ"ג דסנהדרין, והיכא דקבל עליו קרוב או פסול כבי תרי, חזינא לגאון דקאמר אפילו קנו מיני' מצי הדר בי' דקנין בטעות הוא דרחמנא אמר עפ"י שנים עדים יקום הדבר, ורבואתא אחריני אמרי דלא מצי הדר בי' דאין אחר קנין כלום, וכותיהו מסתברא, דהא אפילו קביל עלי' לבעל דיני כבי תרי וקנו מיני' לא מצי הדר בי' כדאמר בפרק שבועת הדיינין מהימנת עלי כבי תרי כל אימת לא פרענא כו', וכתב ע"ז הרא"ש ז"ל, הראי' שהביא רב אלפס אינה ראי', לפי הטעם שתלה הטעם בקנין טעות, ההיא דשביעת הדיינין אפילו קנין לא בעי, אלא כיון שקבל עליו הלוה שיהא המלוה נאמן לומר שלא נפרע סגי, ואפילו עדים מעידים שפרעו הרי האמינו עליו ופסל כל העדים המכחישים, דבריו, וכל תנאי שבממון קים כאדם האומר אל תפרעני אלא

בפני פלוני ופלוני שאין צריך קנין אלא קבלה, ומיהו עיקר דבריו (של הגאון) אינם כלום, דאי חשוב קנין טעות משום דרחמנא אמר עפ"י שנים עדים א"כ קבלי' עלי' בחד נמי קנין טעות הוא, דרחמנא אמר לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות, לא יומתו אבות בעדות בנים, אל תשת רשע עד, אלא ודאי אין אחר קנין כלום ולא שייך להזכיר הכא קנין טעות עכ"ל.

והנראה לי, דהנה הא דקי"ל אם קבל עליו קרוב או פסול ולרבנן אפילו בלא קנין, אם נגמר הדין או אם קבל אותו לעד והעיד, אין יכול לחזור בו, ולכאורה כיון דדין התורה דאין נאמן קרוב או פסול, א"כ במאי נתחייב, הא קודם גמר דין יכול לחזור בו, וא"כ איזה קנין הוא גמר הדין, ובמאי נתחייב, בשלמא אם קנו מיני' אין אחר קנין כלום, אבל אם לא קנו, אגמר הדין במאי נתחייב, הא גמר דין אין זה קנין, ועכצ"ל הא דפסלה תורה קרוב או פסול, הוא דוקא אם אין רוצה הבע"ד לקבל עדותו או דייני, אבל אם מרוצה הבע"ד לקבל עדותו או דייני, בכה"ג לא פסלה התורה עדותו, ויש ביד איש לסלק הפסול, היינו להאמין עדותו, וא"כ אם כבר דנו או שהעיד עדותו ברצון הבע"ד שמאמינו, הי' בשעת הגדה עד כשר וכן בשעת גמר הדין דיין כשר. ואף שכתב הרמב"ם נגמר הדין והוציא ממון בדין זה הפסול או בעדותו אינו יכול לחזור בו, הא הנמוקי יוסף והבית יוסף והב"ח כתבו דלאו דוקא נקט הרמב"ם והוציאו ועיין ש"ך שהסכים לדעת הלח"מ דהרמב"ם דוקא נקט והוציא, אכן לדידי נראה דאפשר דבדברי הרמב"ם צריך לגרוס במקום והוציא, להוציא, וכונתו, דאפילו להוציא מועיל גמר הדין, וכדקי"ל באתן לך מחלוקת, והלכה כדברי חכמים, אכן אפשר דהרמב"ם סובר דאף אם אמרו חייב אתה או פטור אתה, לא הוי גמר דין עד שיאמרו צא תן לו, וא"כ דקדק הרמב"ם שנגמר הדין להוציא, היינו שאמרו צא תן, עכ"פ גם דעת הרמב"ם דמועיל נגמר הדין.

ולפי זה סובר הגאון שהביא האלפס, דהא דאמרינן דמועיל קבלה, הוא דוקא היכא דחידוש התורה בהפסול, היינו דחדשה התורה דקרוב אין נאמן, וכן חידשה התורה שאם הוא רשע אין נאמן, בזה אמרינן דאימתי חידשה התורה היכא שהוא נגד רצון הבעל דבר, אבל אם הוא מרוצה לא פסלה התורה, וא"כ היכא דבעל דבר מרוצה הוי עדות מעליא או דין מעליא, אבל היכא דקבל עליו כשנים, בלא חידוש התורה לא הי' ידוע לנו ששנים נאמנים להוציא או לפטור ואמרה התורה על פי שנים עדים יקום דבר, היינו דשנים נאמנים, אבל אחד אין לנו להאמינו, ולא משום פסול, אלא דמהיכי תיתו נאמינו, א"כ על זה אין מועיל קבלה שיהי' נאמן, דהא דמועיל קבלה הוא רק לסלק הפסול, אבל לא לעשות מאין נאמנות לנאמן, ואפילו על ידי קנין אי אפשר לקבל בקנין

שזה יהי' הנאמן, א"כ צריך לפרש הדברים של הקנין שהוא מתחייב עצמו אם יגיד העד כדבריו של בעל דינו, או שהוא מתחייב עצמו אם פלוני יפסוק שהוא צריך לשלם, לזה קאמר הגאון דקנין בטעות הוא, פירוש דהוא קנין באסמכתא כיון שהוא דאי, אם יאמר פלוני כן אז אתן או אפטור, זהו קנין באסמכתא, ודוקא אם קבל עליו פסול או קרוב בחד שאז הקנין שלא יחזור מזה שהוא מסלק הפסול, לזה מועיל קנין שלא יוכל לחזור בו אף קודם גמר דין, אבל היכא דאף לאחר גמר דין יוכל לחזור בו מטעם דאין לו כלל נאמנות ואין מועיל קבלה על זה להאמין לזה שחסר נאמנות אף קנין אין מועיל, דאף אם נפרש את הקנין שהוא מתחייב אם יאמר פלוני שהמעשה הי' כן, או שיאמר שלפי דעתי הנני מחויב, הוי קנין באסמכתא.

ולפי זה אפשר דלדברי הגאון לאו דוקא פסול או קרוב אין מועיל, אלא אפילו חד כשר אם קבל שיהי' נאמן כבי תרי אין נאמן, והא דקאמר האלפס בשם הגאון היכא דקבל עליו קרוב או פסול כבי תרי, רבותא אשמעינן האלפס לדעת החולקים, אפילו אם קבל קרוב או פסול כבי תרי מועיל בקנין.

עוד אפשר לומר דדעת הגאון דהיכא דקבל עליו כשר חד כבי תרי, כיון דמועיל מן התורה עדות הכשר לענין שבועה, א"כ יועיל הקנין שהוא מתחייב עצמו לבלי לפטור עצמו בשבועה, הכא שיהי' מחויב שבועה, וזה לא הוי אסמכתא, וא"כ על זה הקשה האלפס א"כ איך מועיל נאמנות שמאמין את המלוה כבי תרי אם יאמר שלא פרע, לדברי הגאון שאי אפשר לקבל עליו לנאמן את מי שאינו נאמן, אם נאמר שהוא התחייבות בטעות, שזה הוא דאי, אם יאמר המלוה שלא פרעתי אז אשלם, א"כ אפילו בשעת מתן מעות לא יועיל התנאי, דהא הלכה דהיכא דהוי אסמכתא אפילו בשעת מתן מעות אין מחויב וכדאיתא בב"מ ס"ו, וע"כ דזה לא הוי אסמכתא מה שהוא מתחייב שהוא יהי' נאמן לומר שלא פרע ועל התחייבות הזאת מועיל מתן מעות, וא"כ גם קנין על זה מועיל שיהי' הפסול נאמן כבי תרי.

ב

עפי"ז יש לישב דברי הרמ"א, והנה המחבר כתב בחו"מ סימן כ"ב סעיף ב' ז"ל, אם קבל עליו עדות עכו"ם כמי שקבל עליו אחד מהפסולים, אבל אם קבל עליו עכו"ם לדיין אפילו קנו מיני' אין הקנין כלום ואסור לדון בפניו, וכתב ע"ז הרמ"א, אבל אם כבר דן לפניו לא יוכל לחזור בו, והקשה על זה הש"ך, ולדעת הש"ך אין חילוק בין לכתחלה ולדיעבד, אכן לפי דברינו הא בקנין יש לפרש שמקבל בקנין שהוא יהי' עד ומאמינו, וכן עשהו לדיין, והנה על מה שאסור לדון לפני עכו"ם כדכתיב לפניהם ולא לפני עכו"ם, על

זה אין מועיל קבלה אפילו בקנין, אבל בקנין הא הפירוש אם יאמר העכו"ם אז אשלם, ועל התחייבות הזאת הא מועיל קנין, משו"ה מחלק הרמ"א בין לכתחילה לדיעבד.

והנה הקצות החושן הביא בסימן מ"ו דברי הכנסת יחזקאל שכתב שאם אלם חתם עצמו בשטר מועיל חתימת האלם שזאת היא כתב ידו דהרי קבל עליו את האילם וקבלה מועיל אף בפסול, והנה לכאורה דברי הכנסת יחזקאל מרפסן אגרי, דא"כ איך אמרינן דשטר שנמצאו מהעדים קרובים או פסולים היכא דכוונו לחתום פסול כל השטר, והא הוי קבל הלוה, דאם הלוה לא צוה לחתום הא אי אפשר שיכוונו להעיד, ואם הלוה צוה לחתום הא קבל עליו עדות הפסול, וצ"ל לדברי הכנסת יחזקאל דבכל הפסולים אין מועיל קבלוהו עליהו בשטר, דכיון דפסולים המה הא אין מועיל עדותם שהלוה צוה להם לחתום, שהרי לזה גם המה פסולים, ואף אם הי' המעשה שהלוה צוה לחתום, אבל כיון דמתוך השטר אין מוכח ממילא לא הוי שטר, וכיון דדין התורה נמצא אחד קרוב או פסול בטלה כל העדות, א"כ בטל גם עדות הכשרים, ואין מוכח מתוך השטר שקבלוהו עליו, אבל אם חתם אלם על השטר, הא לחתום על שטר די בחתימה, וע"ז לא אמרינן מפיהם ולא מפי כתבם, וא"כ מן התורה יש לנו ראי' ברורה שקבל עליו חתימת יד האלם, וא"כ אף שמדרבנן בעי קיום, כיון דמן התורה יש לנו עדות שקבל חתימת ידו לעדות, ולפי דברי הכנסת יחזקאל הא אמרינן דאם קבל אותו לעד, קבל על עצמו לענין זה גם חתימת ידו לקיום, משו"ה בכה"ג מועיל קבלוהו, דהא אם מקבלים את חתימת ידו נתברר שאין זה נגד הדין דמפיהם ולא מפיכתבם, שהרי קבל עליו חתימת ידו, שהרי לזה קבל עליו שיהי' נאמן להעיד על חתימת ידו.

והנה בהגהת אשרי הקשה, מאי אמרינן אי לאו דיהיב זוזי קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו א"כ משה ואהרן אמאי לא מהימני, אכן לפי הנ"ל דודאי כיון דאמרה התורה לא יומתו אבות על בנים, ואמרה התורה דאין להאמין קרוב, לא נוכל לומר מסברתינו לקבל עדות ממי שאין עדותו מועיל עפ"י דין התורה, אכן היכא דברור לנו מצד אחר לא מטעם נאמנות דהמעשה אמת מפני שהם אומרים, אלא מפני דערכאות לא מרעי נפשיהו, בגדר אומן לא מרעי אומנתו ועפי"ז יודעים אנו שקבלו אותם א"כ עדותם עתה מועיל שהרי קבלו הבע"ד אותם עליהם ומטעם ערכאות לא מרעי נפשיהו אחרי דזה משרתם ידעינן דקבלו אותם, וא"כ אף דאמרה התורה אל תשת רשע עד, ומכש"כ מי שאינו אחיך, אבל היכא דקבלו הבע"ד ברצונם מועיל, והא דלא מרעי נפשיהו, מועיל לידע שקבלו עליהם, ושבזה לא אמרה התורה אל תשת רשע עד, והיכא דקבלו עליהו הא מועיל גם עדות עכו"ם כל הדינים שמועיל בקבל קרוב או פסול, וכמו שכתב המחבר שהבאנו למעלה,

אכן אימת מועיל קבלוהו דוקא היכא שמותר עפ"י הדין, אבל היכא שאסור עפ"י הדין אין מועיל קבלוהו בלא קנין.

והנה לקמן בדף מ"ד איתא, עכו"ם שאנס ביתו של ישראל ואין בעליו יכול להוציאו לא בדיני ישראל ולא בדיני עכו"ם, מותר לטול את דמיו וכותב ומעלה בערכאות שלהן מפני שהוא כמציל מידם, וכתב רש"י ז"ל, ומעלהו בערכאות שלהן לחותמו אעפ"י שחשיבות הוא להן, והקשה בתוס' ז"ל, וקשה דשטרות העולין בערכאות של עכו"ם מכשרינן ולא מפלגינן בין לכתחילה בין לדיעבד, ולכאורה דרש"י ס"ל דאף מה שמחשיב אותם לעדים זה ג"כ אסור אילולא משום טעמא דכמציל מידם, וא"כ איך כתב המחבר דאם קבל עליו עדות עכו"ם כמי שקבל עליו אחד מן הפסולים אבל אם קבל לדון לפניו אין מועיל קבלה משום דאסור לדון לפניו, הא לדברי רש"י גם לקבלם בעדים חשיבות הוא להם, וצריך לומר דלא דמי היכא דהמעשה כבר הי' ואין עדים אלא העכו"ם שראה, אז מותר לקבל עדות העכו"ם, אבל לכתחילה להעמיד אותם לעדים אסור משום לא תחנם, ואסור להחשיבם, ורק משום הצלת ממון מותר, וא"כ בשטרי מקח וממכר וכן בשטרי מתנה דבדיניהם כל זמן שלא נכתב בערכאות אין לזה תוקף. הרי רשות ביד הלוקח לחשוש למעותיו ולבלי ליתן הכסף בלתי אם יהי' לזה תוקף מצד דינא דמלכותא, משו"ה מותר להעלות בערכאות, וכן בשטר מתנה אף שיש לומר דהא אין הנותן מתנה צריך דוקא שיהי' לזה תוקף בדינא דמלכותא. אכן כיון דקנית קרקע צריך להיות ימים רבים, א"כ נותן בעין יפה שיהי' לזה תוקף גם בערכאות, והרי גם התורה הקפידה בשטרי מכר למען יעמדו ימים רבים, משו"ה בשטרי מקח וממכר ובשטרי מתנה מותר להעלות בערכאות, וא"כ מועיל קבלוהו עליהו.

ולפי זה מיושבים דברי הירושלמי שאמר, שטר הי' יוצא בבית שאן והיו עדיו גוים, ופליגי בזה ר' יוחנן וריש לקיש, חד מכשיר משום שלא להפסיד מעותיו, או כדי שלא תנעול דלת בפני לוין והקשו במאי מיירי אי בהדיוטות וכי סלקא דעתך שעכו"ם יהיו נאמנים, ואי בערכאות הא הטעם דאי לאו דיהבי זוזי קמיהו לא הוי מרעי נפשיהו, אכן לדברינו מיושב, דהא האי טעמא דלא מרעי נפשיהו לא הי' מועיל, שהרי אמרה תורה אל תשת רשע עד ואין לסמוך להאמין עכו"ם אכן היכא דקבלוהו עליהו מותר, וא"כ אמר הטעם דמשום שלא להפסיד מעותיו או כדי שלא תנעול דלת בפני לוין מותר לקבל הערכאות ואין בזה משום לא תחנם, והוי דומיא דמציל מעותיו דמותר לילך בערכאות ומותר לקבלם כעדים כשרים, והיכא דמותר לקבל מועיל קבלוהו עליהו, אכן מאן דפסל סובר כיון דאסור לילך לדון בערכאות, ומחויב להלות, ואם לא ילוה הוא עובר בהשמר

לך פן יהי' דבר על לבבך בליעל, אסור לקבלם, ומחויב המלוה להלות אף בשטר שלא בערכאות, משו"ה אין מועיל קבלוהו, משו"ה פוסל, ואף דבירושלמי אמר דר' אבוה מפרש דר' יוחנן פוסל וריש לקיש מכשר, וא"כ הי' להרמב"ם לפסוק דשטרי חוב בערכאות פסולים, נראה לתרץ דהרמב"ם סובר דע"כ גמ' דילן פליג אירושלמי.

ולפי דברינו, משו"ה סובר הרמב"ם דשטרי הודאות ומחילות הנעשים בערכאות של עכו"ם פסולים, שהקשו נימא אי לאו דמחיל קמייהו לא הוי מרעי נפשיהו אכן לדברינו מאן דמחיל או מודה איננו מחויב לילך להעלות בערכאות, שהרי הוא מוחל ולא יתבע ואם יש שטר בידו יוכל להשיב השטר לבעליו, ובלא שטר הא לא יוכלו לתבוע ממנו, וכן אם מודה שמחויב הרי די אם יודה בבי"ד וכל זמן שבידו ישלם, ולא דמי לשטר מכר או מתנה שהדבר עומד לזמן מרובה אמרינן שרוצה להעמיד שתהא ברורה בידו אף נגד היורשים שיהא לזה חוק אף בערכאות, וא"כ מצד הדין מותר לקבל אותם לעדים, משו"ה מועיל, אבל שטרי הודאות ומחילות אסור לקבלם לעדים ולהחשיבם בזה וא"כ אין מועיל הקבלה, והיכי דאין מועיל הקבלה הרי אמרה התורה אל תשת רשע עד, ואין לסמוך על סברתינו ולהאמינם, משו"ה שטרי מחילות והודאות פסולים, והנה לא קימא לן כהאי תירוצא דאי בעית אימא תני חוץ מכגיטי נשים, וא"כ שטרי מתנות ג"כ פסולים משום דלאו בני שטרא נינהו, והאי שטרא חספא בעלמא הוא, ורק בשטרי מכר העולה בערכאות כשר משום דהקנין הוא ע"י הכסף, וא"כ אם נימא דגם שטרי חוב פסולים בערכאות, א"כ יקשה מאי לישנא דכל השטרות, לימא שטרי מכר העולים בערכאות, וע"כ מוכח להאי לישנא דכל השטרות כולל שטרי מכר ושטרי חוב, וא"כ לגמ' דילן ע"כ שטרי חוב העולים בערכאות ג"כ כשרים, והירושלמי דאמר דלר' יוחנן שטרי חוב פסולים ע"כ דסובר דשטרי מתנות כשרים משום דינא דמלכותא ובשטרי מתנות אין איסור להחשיבם כיון דעשוי לעמוד ימים רבים נותן בעין יפה שיהי' לזה חוק אף בערכאות, אבל שטרי חוב כיון דמחויב להלות על סמך זה שיוכל לגבות בדיני ישראל, אסור להחשיבם ואין מועיל הקבלה, וסובר הירושלמי כלישנא דדינא דמלכותא, אבל לתירוצא דחוץ מכגיטי נשים, ושטר בערכאות מועיל רק לראי' ולא לקנין, בע"כ דשטרי חוב בערכאות ג"כ כשרים, דאם נימא רק שטר מקח וממכר כשר, מאי כל השטרות דאמרה מתניתין.

ולענין קושית הראב"ד על הרמב"ם כיון דשטר חוב בערכאות אין גובה מהמשועבדים משום דלית לי' קלא, א"כ אמאי לא יהי' נאמן לטעון פרעתי כמו בכתב יד דנאמן לטעון פרעתי, נראה לי דאזלי הרמב"ם ורבותיו של הרמב"ם לטעמיהו, דהנה הש"ך בחו"מ

סימן ס"ט הקשה על הרמב"ן שכתב הטעם דמשו"ה נאמן לומר בכתב יד פרעתי, משום דאין גובה בהמשועבדים, משו"ה לא חשש להניח. והקשה הש"ך משטר חוב שאין בו אחריות נכסים דמפורש בב"מ דף י"ג דאין יכול לטעון פרעתי, ותירץ הש"ך דכונת הרמב"ם דכתב יד לעולם אין גובין ממשעבדי, ואין שם שטר עליו, משו"ה אין מקפידין להניח, אבל שטר חוב שאין בו אחריות נכסים, שם שטר עליו, ונראה לי לבאר דבריו, דהנה מה שראי' מתוך הכתב יד שלוה, בשביל זה אין חושש להניח, כמו דקי"ל המלוה את חבירו בעדים אין צריך לפרוע בעדים, ולא אמרינן כיון שיש ראי' שלוה צריך לפורעו בעדים, דאף שיש ראי' שלוה כיון שמזה אין מוכח שלא פרע אין חושש לפורעו בעדים, ה"נ בכתב יד אף דמהכתב יד ראי' שלוה אין חושש להניחו ביד המלוה, דהא מהכתב יד רק ראי' שלוה, אבל לא שלא פרע, אבל בשטר שיש בו שעבוד, אם כן השטר הוא בעצמו שעבוד והוא אפסר חוב, א"כ לא יניח דבר חשוב שהוא השעבוד, זה אין דרך להניח, אחרי שיש לזה זכות שעבוד, שטר זכות כזה אין מדרך להניח).

אבל שטר חוב שאין בו אחריות נכסים, כיון דקי"ל אחריות טעות סופר, א"כ השטר עושה שעובוד, ואם רואים אנו שטר שיש על ידו שעבוד אמרינן חזקה שכל שיש ביד אדם הוא שלו ומפני מה הוא שטר שאין בו אחריות נכסים, שכתוב בו שלא יגבה מן הלקוחות, וכדאיתא לשון זה בחו"מ סימן קי"א סעיף א', ז"ל המחבר, אבל המלוה בשטר טורף מהלקוחות וממקבלי מתנה שקנו ושקבלו ממנו קרקע אחר הלואה אפילו אם אינו מפורש בשטר כן, אבל אם פירש בפירוש שהלוה לו על תנאי שלא יגבה מהלקוחות ולא ממקבלי מתנה, תנאו קיים ואינו טורף מהם עכ"ל המחבר, לפי זה שטר שכתוב בו שלא יטרוף מהלקוחות, הוי רק תנאי שלא יטרוף, אבל שעבוד יש להשטר, נ"מ אם יבא לגבות מיני' דידי', מי ששטרו קודם, יהי' קודם לגבות ממנו, א"כ השטר אף שאין בו אחריות נכסים אעפ"י הוא שטר שעבוד, ושטר שהוא בעצמו שעבוד שדין הוא שאומרים עליו חזקה כל שביד אדם הוא שלו, שטר כזה אין מניח ביד המלוה, אבל כתב יד אין מועיל אף לגבי דידי' שהרי אי אפשר להאמין שלוה זה זמן רב, דילמא כתב עתה וכתב זמן מוקדם, א"כ כתב יד אין מועיל כלל לענין שעבוד והוי רק ראי' שלוה, כתב כזה אין חושש להניחו א"כ זהו טעמא דרבותיו של הרמב"ם, כיון דקי"ל כהאי שינויא דכחוץ מכגיטי נשים, היינו דשטר העולה. בערכאות של עכו"ם מועיל רק לראי' לא לקנין, דלאו בני שטרי נינהו, ולענין קנין הוי חספא בעלמא, א"כ שטר העולה בערכאות איננו כלל שטר שעבוד רק שטר ראי' שלוה, והוי דינו כמו כתב יד דאין חושש להניח, כיון שאין השטר אפסר של שעבוד, שהרי לא עשה כלל שעבוד.

אכן להרמב"ם אי אפשר לומר כן. דהנה המחבר כתב בסימן ק"ד, דמלוה על פה מוקדמת ומלוה בשטר מאוחרת, המלוה קדם לגבות מיני' דידי' אף שהיא מלוה ע"פ, וכתב בב"ו שכן הוא דעת הרמב"ם כדעת הגאון בעל סברא זו, אכן הש"ך הביא, דרב אלפס (דהוא רבותיו של הרמב"ם) ס"ל דמלוה בשטר קודם, וביארנו בספרנו על ב"ק דפלוגתיהו בזה, הגאון סובר דאף שאמרו רבנן מלוה ע"פ אין גובה ממשועבדים, אעפי"כ לא סילקו השעבוד רק משום תקנת הלקוחות ומקבלי המתנה אמרו שלא יטרפו מהם מלוה ע"פ, אבל את השעבוד לא סלקו, והתקנה שלא לטרוף עשו רק לגבי לקוחות ומקבלי מתנה, אבל לא לענין בע"ח, משו"ה מיני' דידי' המלוה ע"פ קודמת, אכן רב אלפס סבר דרבנן סלקו את השעבוד ממלוה ע"פ, ואחר תקנת רבנן המלוה אין עושה שעבודים, אחרי שהמלוה בעצמה אין לה קול, ורק השטר מוציא הקול ועושה השעבוד השטר, נמצא דלמלוה ע"פ אין הנכסים משועבדים, ולהמלוה בשטר משועבדים הנכסים ומשו"ה המלוה בשטר קודם לגבות, ועיין תוס' גטין דף כ' ד"ה וכותב בכתב ידו שכתבו ז"ל. וא"ת מה ענין שטרי הלואה לגט דאינם אלא לראי', ואכי' במלוה ע"פ הי' גובה ממשעבדי אי לא משום דאין לה קול כו', הרי חזינן שגם דעת התוס' שאין השטר עושה השעבוד, והוא כדעת הרמב"ם, דלהאלפס השטר עושה השעבוד, וא"כ הא בעי שיקנה הלוה להמלוה הנייר, ואם אין שלו אין עושה שעבוד.

נמצא להרמב"ם אי אפשר לתרץ דהחילוק בין כתב יד שיכול לטעון פרעתי ובין שטר שאין בו אחריות נכסים שאין יכול לטעון פרעתי, הוא משום דהשטר חוב שאין בו אחריותה השטר עושה השעבוד שיועיל מיני' דידי', דהא להרמב"ם השעבוד עושה המלוה, והקול מוציא השטר, אבל השעבוד המלוה בעצמה עושה בלא השטר, וכקושית התוס', ועכצ"ל להרמב"ם חילוק אחר, שאין דרך בני אדם להניח נייר שיש לו חשיבות, וכיון דלגבי לגבות מיני' דידי', הא קודם מי שיש לו הוכחה שהוא קודם, היינו מי שיש לו שטר בעדים אף שלא גבה מהלקוחות, עכ"פ יש חשיבות להשטר מה שלומדים ממנו מי קודם ללות, נייר ערך שיש לו חשיבות אין דרך להניח, משא"כ כתב יד דאין משגיחין עליו כל עיקר אפילו להקדים לגבות מיני' דידי', שהרי יוכל המלוה המאוחר לומר אולי כתבת עתה את הכתב ידו א"כ להרמב"ם אף שטר שאין עושה שעבוד רק שמועיל לידע את מי להקדים, ג"כ אין מניחין ביד המלוה.

נמצא להרמב"ם שטר העולה בערכאות כיון דמועיל לגבות מיני' לגבי בע"ח המאוחר ויש חשיבות לזה, לא יניח שטר ערך כזה, משו"ה אין יכול לטעון פרעתי, ונגד שט"ח העולה בערכאות, ודינו אחד עם שט"ח שאין בו אחריות, דחשיבתו רק מפני שידעו על

ידו מי הקודם לגבות מיני' דידי', דשעבוד גם שט"ח אין עושה, דעיקר השעבוד עושה המלוה.

אבל רבותיו של הרמב"ם היינו האלפס לטעמי', דאין המלוה עושה השעבוד, רק השטר עושה השעבוד א"כ אין לדמות שטר העולה בערכאות דאין עושה כלל שעבוד, דהא לאו בני שטרי נינהו, לשט"ח שאין בו אחריות, דאף שאין בו אחריות אעפי"כ עושה שעבוד, שמועיל לגבותו מי שקודם הוא גובה קודם מיני' דידי', משו"ה ס"ל דנגד שט"ח העולה בערכאות יוכל לטעון פרעתי.

סימן יא

בדין התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים

גדרי שליחות וזכין לאדם שלא בפניו, ותן כזכי.

דף י"א ע"ב. אמר ר' יוחנן התופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קנה וא"ת משנתינו כל האומר תנו כאומר זכו דמי, הקשה בתוס' ד"ה כל האומר ז"ל וא"ת והא ר' יוחנן לית ליה תן כזכי דקאמר בפ"ק דב"מ המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו וא"ת משנתינו דאמר תנה לי ולא אמר זכה לי, ותירץ ר"ת דדוקא היכא דהוי דעת אחרת מקנה אותו אמרינן תן כזכי ולא במציאה כו', ועוד פירש ר"ת דשחרור עבד הוי כעין מלוה כו', ומדקדק ר"ת דיש חילוק בין מתנה למלוה כו', ור"י הביא ראי' מתוספתא דקתני בהדיא תן מנה לפלוני שאני חייב לו או פקדון שיש לו בידי וכן הילך, אינו חוזר וחייב באחריותן, תן מנה זה לפלוני תן שטר מתנה זה לפלוני או הילך רצה לחזור יחזור, זכה מנה זו לפלוני התקבל מנה זו לפלוני רצה לחזור לא יחזור, אלמא תניא בהדיא דבמתנה לא הוי תן כזכי עכ"ל התוס'.

אכן הרמב"ם כתב בפ"ד מהלכות זכי' ומתנה הלכה ד' וז"ל, ראובן שרצה ליתן לשמעון מאה דינרין ושלח לו המאה ע"י לוי, אם אמר לו זכה במאה זוז לשמעון או תן מאה זוז לשמעון אינו יכול לחזור בו עכ"ל הרי דפסק הרמב"ם דגם במתנה תן כזכי, וקשה עליו מהתוספתא.

והנה הרשב"א הביא דגירסת התוספתא בירושלמי כן, האומר לחבירו תן מנה זה לפלוני שאני חייב לו הולך מנה זה לפלוני פקדון שיש לו בידי אם רצה להחזיר לא יחזור וחייב באחריותו עד שיקבל אותו האיש את שלו, א"ר הילא המעשר כחוב תן מנה זה לפלוני תן שטר מתנה זה לפלוני הולך שטר מתנה זה לפלוני אם רצה להחזיר יחזור, ומכל זה קשה על הרמב"ם, אכן המפרשים שיבשו את הירושלמי משום הקושי', וגרסו אם רצה

להחזיר לא יחזור, אכן מלבד דנאמנה לנו עדות הרשב"א, הנה הירושלמי מסיק דאם בא ומצא שמת יחזיר למשלח, ואם הגרסא לא יחזיר משום דתן כזכי, א"כ אמאי יחזיר למשלח, והירושלמי מסיק דאם אמר זכה אם מצא שמת יתן ליורשיו אכן באשר עוד הי' קשה להמפרשים מה דאמר ר' הילא המעשר כחוב. ואמרו מה ענין מעשר לכאן, וע"כ שבשו וגרסו בירושלמי. המתנה כחוב, וא"כ לפי הגהתם מוכח דגרסינן אם רצה להחזיר לא יחזיר, אבל זה תמוה מאד דהרי מגרסת הראשונים מוכח דגם המסקנא תן מנה זה לפלוני תן שטר מתנה זה לפלוני היא תוספתא, וא"כ למה עירבו בהתוספתא דברי האמורא ר' הילא, דהוא אמורא עוד הביא הרשב"א תוספתא, וגרסתו, שא מנה זה לפלוני טול מנה זה לפלוני יהא מנה זה לפלוני בידך אם רצה להחזיר יחזיר, וגם בזה שבשו המפרשים וגרסו בירושלמי לא יחזיר, וזה נגד גרסת הרשב"א, אכן לכאורה מסקנת דברי הירושלמי דאיתא. והדין זכה לחברי' לא יוכל חזור בו, מוכח כדבריהם דאל"כ סותרים דברי הירושלמי זה את זה, אכן גם לפי דבריהם קשה כיון דכבר אמר אם רצה להחזיר לא יחזיר, למה תו לומר והדין זכה לחברי' לא יוכל חזור בו, הלא כל הנך שהזכיר כבר שלא יחזיר בו הוא מטעם דזכה לחברי', והנה הקרבן עדה מפרש דהכונה שהשליח מחויב לילך ולמסור להמקבל ולא יכול לחזור בו השליח, וזה תמוה דהרי פועל יכול לחזור בו ואם הכונה שאסור להחזיר למשלח, פשיטא כיון שזכה כבר.

א

ע"כ נראה לי לפרש דהנה הקשו האחרונים על הא דאיבעאי להו, הני כהני שלוחי דרחמנא או שלוחי דידן. והקשו אמאי לא פשיט מהא דעכו"ם נודרין נדרים ונדבות והא אין שליחות לעכו"ם, ותרצו כיון דהתוס' מפרשי דהאיבעיא אי שלוחא דידן נמי הכונה כיון דהוי שלוחי דרחמנא א"כ יכול להיות גם שלוחי דידן, אף דאנן לא מצינן למיעבד, א"כ לא קשה מהא דעכו"ם נודרין נדרים ונדבות, דאפשר דהוי שלוחי דידן, ומגו דהוי שלוחי דרחמנא הוי נמי שלוחי לעכו"ם אכן כפי שביארתי בספרי על ב"מ סימן י"ב דאי אמרינן שלוחי דרחמנא, הכונה רק שרחמנא שולח הכהנים לעשות אבל לא שיהי' בגדר שליחות שיהי' מה שהכהנים עושים כאילו רחמנא עושה, דאטו רחמנא צריך להקריב הקרבן, הלא החיוב עלינו, וא"כ אי אפשר לפרש דכונת התוס' דמשו"ה אפשר לומר דאם נימא שלוחא דידן נמי, הכונה אף שאנחנו לא נוכל לעשות את הכהנים לשלוחים אבל כיון שהוא עם רחמנא, מגו דנעשה שליח לשמים נעשה שליח הכהן לנו מטעם מגו, דהא לשמים לא נעשה כלל שליח.

אכן ביאור דברי התוס' כן, דהנה הקצוה"ח בסימן קפ"ח הקשה על דברי הרמב"ם דס"ל דאם עשה שליח ואח"כ נשתטה הא דאין נותנין הגט הוא רק מדרבנן אבל מן התורה אם נתן השליח את הגט, הגט גט, דלא כסברת הטור דאין זה גט מן התורה אם נשתטה הבעל והשליח נתן הגט הגט בטל מן התורה, אבל הרמב"ם ס"ל דמן התורה הוא גט אף שהבעל נשתטה, והקשה א"כ לדברי הרמב"ם אמאי לא יתנו לאחר מיתם כיון דלדברי הרמב"ם העיקר עושה השליח ולו נמסר כל הדבר, ותירץ הקצות הטעם דלא יתנו לאחר מיתה, משום דכיון שמת כבר אינה אשת איש, משו"ה לא יתנו לאחר מיתה, וצריך לומר לדברי הקצות, דבעבד משו"ה לא יתנו לאחר מיתה משום דכבר עליו אדון אחר, היינו היורשים, ואי אפשר לשחררו בשטר שחרור של הרב, שכבר יש עליו אדון אחר, אך דברי הקצות תמוהים, מהא דאיתא לקמן דף כ"ט, אמר רבה שליח בארץ ישראל עושה כמה שלוחין, אמר רב אשי אם מת ראשון בטלו כולן, ולדבריו דטעם דאם מת לא יתנו לאחר מיתה, הוא משום שהוא עתה לא אשת איש, יקשה הא הכא היא אשת איש ואמאי בטלו כולן, והגמ' דחי דברי רב אשי רק מטעם דכולהו מכח מאן קא אתי מכח הבעל והבעל הא קים, והיינו דכל השלוחים המה מכח הבעל, אבל בלא האי טעמא הי' ניחא דאם מת ראשון בטלו כולן, והא הכא אשת איש היא.

אכן לדידי נראה דקושי' מעיקרא ליתא, דהנה קי"ל יש זכי' לקטן אף שאינו בר שליחות, היינו שאין יכול לעשות שליח, אבל זכי' אית לי', ובעכו"ם אף זכי' אין לו, והרי זכי' מטעם שליחות, וא"כ הקטן אין יכול לזכות בעדו, עיין בר"ן בפ"ב מקדושין.

ונראה לי דהנה בשליחות יש דין לעשות שליח, ויש דין להיות שלוחו, והנה זכי' עיקר החידוש שאין צריך לעשותו לשליח אלא יכול מעצמו להיות שלוחו, אף דזכי' הוא מדין שליחות, היינו מה שזוכה בעדו הוא מדין שהוא שלוחו ומועיל מן התורה, אבל זה החידוש שחדשה התורה שאין צריך לעשות אותו לשליח היכא דזכות הוא שיכול לעשות מעצמו, וכל זה בקטן שהוא בר שליחות, והחסרון רק שאין יכול לעשות שליח בזכי', דאין צריך לעשות שליח, זוכין בעדו מדאורייתא, אבל עכו"ם אין לו דין שיהיו בעדו שליח, משו"ה בעכו"ם אין מועיל זכי', דאי אפשר להיות בעדו שליח אף היכא דאין צריך לעשות.

נמצא לפי זה מיושב דברי הרמב"ם הסובר דהיכא שנשתטה, מן התורה יוכל השליח לעשות בעדו, דהא עיקר חסרון בחרש שוטה וקטן, שאין יכול לעשות שליח. אבל להיות שלוחו יכולין, א"כ היכא דאין חסרון מפני עשות השליח, שכבר הוא עשוי קודם שנשתטה, יכול השליח ליתן הגט, אבל היכא דמת שאין דין למתים שיהי' להם שליח

א"כ אף שנעשה מקודם שליח, כיון שמת בטל שליחותו, שאין דין למתים שיהי' להם שליח, משו"ה מעיקרא כשהי' סבור שהשליח השני הוא במקום השליח הראשון, אם מת ראשון בטל השליחות שאין שליח למתים, היינו שאין להם דין שיהי' להם שליח.
והנה בקדושין דף נ"ט איתא, וכן היא שנתנה רשות לשלוחה לקדשה והלכה היא וקדשה את עצמה, אם שלה קדמו קדושי' קדושין, ואם של שלוחה קדמו אין קידושי' קדושין לא קדשה עצמה וחזרה בה מהו, ר' יוחנן אומר חוזרת אתי דבור ומבטל דבור ריש לקיש אומר אינה חוזרת לא אתי דבור ומבטל דבור כו', איתבי' ר' יוחנן ולר"ל השולח גט לאשתו והגיע בשליח או ששלח אחריו שליח ואמר לו גט שנתתי לך בטל הרי זה בטל תיובתא דר"ל כו', עכ"פ חזינן מהאי גמ' דלסברת ריש לקיש לא יועיל מה שהוא מבטל השליחות, ולכאורה קשה הא אין הבעל רוצה שיגרשנה, ואיך יוכל השליח לגרשה בלי רצון הבטל, ועכצ"ל כיון שכבר נעשה שליח לגרש, היינו ליתן הגט לידה, וכיון שנותן הגט לידה בתורת נתינה לשם גירושין, שעל זה נעשה כבר שליח, התורה אמרה ספר כריתות שהספר כורת ונתגרשה בנתינת השליח לשם גירושין, אף שהבעל צווח איני רוצה, ואף ר' יוחנן לא פליג אלא דס"ל אתי דבור ומבטל דבור, וא"כ הוא מבטלו שאיננו שלוחו, אבל אם לא ביטלו אף שאין רוצה יכול השליח לעשות אף בלי רצונו.
לפי זה דברי התוס' מבוארים, דהא דאמר רב הונא ברי' דרב יהושע הני כהני שלוחי דרחמנא, דאי ס"ד שלוחי דידן מי איכא מידי דאנן לא מצינן למיעבד ושליח מצי למיעבד, ואעפי"כ איבעיא בגמ' נדרים אי כהני שלוחי דרחמנא או שלוחי דידן, דרב הונא ברי' דרב יהושע קאי לענין אי מצי הבעלים לומר איני רוצה שיקריב הכהן הזה של בית אב אלא כהן אחר, דבודאי המה שלוחי דרחמנא, והא דאבעאי בנדרים לענין מודר הנאה אי הוי רק שלוחי דרחמנא או שלוחי דידן נמי, הסבר דברי התוס' הוא כך, דאף אם נימא שלוחי דידן נמי, היינו שמה שהכהן עושה הוא עושה שליחות הבעלים, שיחשב כאילו הבעלים מקריבים, אעפי"כ אי אפשר לומר שאנחנו עושים אותם לשלוחים שלנו, שהרי כל מילתא דאיהו לא מצי למיעבד לא מצי משוי שליח, אבל זה הדין הוא רק בעשית השליחות, אבל להיות שלוחו, אם אך בר שליחות הוא יכולין להיות שלוחו, וא"כ צריך לומר שאין אנחנו עושים אותם לשלוחים שלנו, אלא רחמנא עשה אותם שלוחים שלנו, וכיון דאין אנחנו העושים אותם לשלוחים שלנו אלא רחמנא, א"כ כמו שאין אנו עושים אותם, כן אין בידינו לבטל שליחותם, וכיון שהם שלוחים שלנו ע"י שהקב"ה עשה אותם, א"כ אף שאין הבעלים רוצים יכול השליח להקריב וכדביארנו דכל היכא שהוא שליח לא איכפת לנו מה שאינם רוצים, ולבטל שליחותם אין בידינו,

זהו דקאמר רב הונא ברי' דרב יהושע, שאין ביד הבעלים לומר איני רוצה בכהן זה אלא בכהן זה, אכן הגמ' בנדרים בעי אם עשה אותם רחמנא לשלוחי דידן, או לא עשה אותם כלל לשלוחים, אלא צוה להם להקריב ולא שלחם כלל בגדר שליחות, דאפשר שהם רק שלוחי דרחמנא:

פירוש הקב"ה שולח אותם להקריב את הקרבנות, נפקא מינה למודר הנאה, דהא דמודר הנאה אסור לעשות למדיר, לא תליא בעשות שליחות, היינו שנימא שאסור להמדיר לעשות אותו לשליח, דהאיסור הוא שלא יעשה שליחותו א"כ אף שרחמנא עשה אותם לשליח, אם הם עושים שליחות שלנו היינו אם נימא שלוחי דידן אסור, ואם לא עשה אותם רחמנא לשלוחים אז מותר במודר הנאה.

לפי דברינו הא בודאי קשה קושית הגרעק"א איך אפשר לומר דהכהני שלוחי דידן. הא עכו"ם נודרין נדרים ונדבות כישראל, ועכו"ם אין להם כלל דיני השליחות ואין החסרון דוקא משום שאין יכול לעשות שליח, אלא אף בזכי' דאין צריך לעשות ג"כ אין לו דיני השליחות, וא"כ איך אפשר לומר דכהני שלוחי דידן, אף שרחמנא עשה אותם לשלוחים שלנו, אבל עכו"ם הא אין לו כלל דיני השליחות.

אכן לפי דברינו הי' לו להקשות ממת, דהרי קי"ל עולה ושלמים שמתו בעליהם מקריבין הקרבנות, והא למת אין כלל דיני השליחות, אכן לא קשה כלל, דעולה ושלמים דדינם דאף לאחר מיתה מקריבין אותם, הם בודאי יוכלו להקריב אף בלא שליחות, דהדין הוא בהקרבן שצריכים להקריב אותם, אכן בישראל יש קרבנות שדוקא אם הבעלים חיים מקריבים אותם ולא כשמתו, דחטאת שמתו בעליהם בהם אפשר דבלא דין שליחות אי אפשר להקריב, וביחוד בהך קרבנות דמקריבין, היכא שמחויב לכפר על עצמו על חטא, וכן לטהר עצמו בהם, אפשר שהוא מדין שליחות דוקא, שהרי צריכים המה לכפר על עצמם, או לטהר עצמם, ולפי זה אי אפשר כלל להביא ראי' מקרבנות עכו"ם דכהני הוי רק שלוחי דרחמנא ולא בגדר שליחות דהרי עכו"ם מביאין רק עולה ושלמים, ובהם אין צריכין לדיני שליחות, שהרי אף אם מת מקריבין, וא"כ אף בלא שליחות הדין שצריכין להקריב הקרבן, אכן מקיני זבין פריך, הא התם צריכין לטהר עצמם, משו"ה הוצרך לתרץ דמחוסרי כפרה ג"כ אין צריכים דעת ואפשר להקריב עליהם אף בלא דין שליחות.

ב

והנה האלפס כתב כדעת רש"י דהביא תוס' בדף ט', דהא דאמרינן דלרבנן זכות הוא לעבד ואין הרב יכול לחזור בו, הוא רק לענין חזרה, אבל כל כמה דלא מטא גיטא לידי' אינו משוחרר, אבל התוס' הקשו על זה וביחוד הר"ן הרבה להקשות על זה, מהא דאמר

עשיתי פלוני עבדי בן חורין והוא אומר לא עשאני חיישינן שמא זיכה לו ע"י אחר, וכן ממשנה דתרומות, הי' אוכל בתרומה ואמרו לו מת רבך או עשאך בן חורין, והנה הקצות בסימן קכ"ה כתב דהרי"ף ס"ל דתן הוי כזכי משום דאפיק בלישנא דתן הוי תנאה אם יגיע הגט לידו, ומשו"ה לא יתנו לאחר מותה, דרבנן גזרו שמא יאמרו יש גט לאחר מיתה, וא"כ לא יתנו, וכיון דלא נתקיים התנאי ממילא בטל הגט והשחרור למפריע, אכן דברי הקצות תמוהין שהרי זה לשון האלפס, והני מילי לחזרה דלא מצי רבי' למיהדר בי', אבל עבדא לא נפק לחירות עד דמטי גיטא לידי' דתנן האומר תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי לא יתנו לאחר מיתה דאין גט לאחר מיתה, ושמעת מינה דלחזרה הוא דזכין לו לעבד, אבל מיפק לחירות לא נפק עד דמטא גיטא לידי', ואשכחן זכי' כהאי גוונא כדאמרינן לקמן הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר עכ"ד האלפסי, ואי כדברי הקצוה"ח דהטעם הוא משום דהוו כתנאי, דלא זיכה לו אלא אם יגיע לידו, א"כ למה אמר אשכחן זכי' כה"ג, כיון דהוי משום תנאי, אטו צריכין להשמיענו דתנאי מועיל במתנה וגם מה שייך בחוב לשון תנאי, וכן רש"י כתב בדף ט' בד"ה לא יתנו, ז"ל, מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטא גיטא לידי' לא הוי משוחרר, וכיון דמית קדים תו לא הוי שחרורו שחרור, דנפקא לי' רשותא מיניי', וחייל עלי' רשות יורשין עכ"ל רש"י, ואם כדברי הקצוה"ח דהטעם משום תנאי, א"כ אף אם הוא בחיים הדין אחד משום דלא נתקיים התנאי.

אכן לדברינו דביארנו דהיכא שהוא נעשה שליח אז אף שאין הבעלים רוצים יוכל השליח לעשות שליח, וטעמא דר' יוחנן דס"ל אתי דבור ומבטל דבור, היינו שהוא מבטלו ומעתה אין הוא שלוחו, ולפי זה לכאורה יעשה את השליח בקנין, וכיון שכבר חל הקנין לא יועיל אף לר' יוחנן בטול, אכן לא קשיא, דעל שליחות לא שייך קנינים, שהוא רק קנין דברים, וכמו שכתב הרמב"ם בפ"ה מהלכות מכירה הלכה י"א, יש דברים הרבה שאין צריכין קנין ואין לקנין בהן טעם כו' או עושה שליח כו', הרי דכתב הרמב"ם דאין שייך בשליחות קנין, דקנין הכונה שהוא מקנה או מתחייב, אבל על עשית שליח אין טעם לקנין, וכמו דאיתא בגמ' ב"ב דף ג', דאם קנו לחלוק לא חל הקנין, דהוי קנין דברים בעלמא, אבל אילו הי' שייך בשליחות קנין שלא יכול לחזור בו הי' ר' יוחנן מודה דאף שאין המשלח רוצה יכול השליח לעשות.

לפי זה יהי' פירוש דברי רב אלפס ורש"י, דודאי היכא דאמר זכה לפלוני בשחרור או במתנה, אף אם מת צריך ליתן לו, אבל תן הוי רק זכות ליתן לו, וזכה השליח הזכות ליתן השטר שחרור להעבד, וכיון דזכה ליתן השחרור להעבד אין ביד המשלח לבטל

הזכות לתת להעבד, א"כ בכה"ג אף ר' יוחנן מודה דאף אם חזר המשלח לאו כלום הוא חזרתו, דאין לאחר זכי' בקנין כלום, וא"כ רשות ביד השליח למסור השטר שחרור להעבד בתורת שחרור, וכיון שהגיע לידו ספר הכריתות זכה בו, דקי"ל ספר כורת, רק דין הוא שיתננו לשם ספר כריתות, ועל זה אין יכול המשלח לחזור בו.

ועפ"י דברינו יש לישב קושית הב"ש שהקשה על המחבר באה"ע סימן ל"ה שהביא בסתמא דעבד שנעשה שליח להולכה אין זה קידושין, והרי המחבר בעצמו בסימן המ"א הביא שני דיעות אי עבד כשר להובאת הגט, דדעת הר"י מיגש דאינו פסול אלא לקבלת הגט, אכן לדברינו מיושב, דהנה בקדושין איתא, כיצד בכסף נותן לה כסף ואומר הרי את מקודשת, ואילו בגיטין איתא תמיד בגמ' לישנא דהא גיטך, וע"כ סובר הר"י מיגש, דבקדושין כתיב כי יקח א"כ האיש הנותן הכסף או השטר הוא המקדש, משו"ה צריך שיאמר הרי את מקודשת, אבל בגט כתיב ספר כריתות א"כ הגט הוא הכורת, ורק דין הוא שיאמר הא גיטך ויתנהו לשם גירושין, א"כ דיבור הא גיטך הוא העיקר, אלא דאם אמר הרי את מגורשת הוא ג"כ כאומר הא גיטך, אבל עיקר האמירה היא הא גיטך וא"כ סובר הר"י מיגש כיון דבגט הספר כורת והבעל עושה רק הנתינה. משו"ה אף עבד כשר לשליחות זה, והאלפס והרמב"ם סוברים, כיון דצריך שיתנהו לשם גירושין אף עבד נעשה שליח לזה, אבל בקדושין הבעל הוה המקדש בכסף או בשטר, א"כ השליח נעשה שליח לקדש, משו"ה גם הר"י מיגש מודה דעבד פסול לזה, ומה שכתב הב"ש דהב"י בטור סימן קמ"א כתב דגם בקדושין כן, תמוהים דבריו, דהב"י שם כתב רק שאם נעשה עבד שליח להולכה לדברי הרשב"א דס"ל דהוי ספק, אם פשטה ידה וקבלה קידושין צריכה גט מהשני.

וסובר האלפס דהא דאמרינן בחוב אם בא לחזור אינו חוזר וחייב באחריותו, אין הפירוש כמו שפירשו כל המפרשים דהמלוה כבר זכה בהמנה, והא דהלוה חייב באחריות שהרי הוא לא שלח את השליח, סובר האלפס דאי אפשר לומר דכבר נעשה המנה של המלוה, דהרי המנה צריך להיות של המלוה פרעון בעד חובו, וכיון שעודנה לא נפטר הלוה מחובו איך יהי' המנה של המלוה, לכן פירש האלפס דהשליח זכה רק להוליך המנה להמלוה לשלם לו בזה, אבל לא נעשה המנה של המלוה כל זמן שלא נפטר הלוה מחובו, הרי דאשכחן זכי' ליתן, וא"כ ה"נ בשחרור היכא דאמר תן, הוא זכי' ליתן, והזכי' רק שלא יוכל המשלח לחזור בו, אבל עבד לא נפק עד דמטי שטר שחרור לידו, לא זכהו לו עודנה שיהי' שלו ממש, ואם מת המשלח ממילא בטל השליחות, דאין למת דין שיהי' לו שליח, והא דאמרינן דתן לאו כזכי ממש, אלא רק זכות ליתן, הוא דוקא היכא שלא עשה

העבד את השליח שליח לקבלה, אבל אם העבד עשה את השליח לשליח לקבל, וידע הרב מזה, ואמר לו תן או התקבל, בודאי הוי תן כזכי ממש, ואף בגט היא מגורשת תיכף, משו"ה לא קשה קושית הר"ן מגמ' דף ס"ב גבי האשה שאמרה התקבל לי גיטי, והיכא דאמר זכה אף אם לא עשה העבד אותו לשליח קבלה ג"כ זכה העבד תיכף בשחרורו, דדוקא תן אמרינן שהוא לשון זכות ליתן, אבל זכה הוא זכי' תיכף, וממתניתין דאמרה שחררך רבך, מיירי דאמר זכה בשחרור זה לעבדי, וכן חיישינן שמא זיכה ע"י אחר, הוא ג"כ דאמר בלשון זכה.

ובזה מיושב קושית התוס', דהכא אמר ר' יוחנן התופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קנה וא"ת משנתינו כל האומר תנו כאומר זכו דמי, ואילו בב"מ אמר ר' יוחנן המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו וא"ת משנתינו דאמר תנה לי ולא אמר זכה לי, אכן לדברינו לא קשה, דתן הוי כאומר זכו ליתן, אבל לא שתהי' תיכף הדבר שלו, א"כ הקנין רק שלא יוכל המשלח לחזור, שאין בידו בכה"ג לבטל השליחות, אבל השליח בעצמו הא לא נתחייב ליתן והוא יכול לחזור בו ולא ליתן, משו"ה בב"מ המגביה אם רוצה לחזור בו ולא ליתן, רשות בידו, שהרי הוא לא נתחייב, אבל אם הי' אומר זכה אז גם השליח לא יכול לחזור בו, א"כ אם הי' רוכב על החמור אם הי' אומר זכה לי דאמרינן מסתמא הגביה על דעת לזכות בעדו, לא הי' יכול לחזור ולומר אני זכיתי בה, אבל אם אמר תנה ולא אמר זכה, דאז אין המציאה עודנה של זה שרוכב על החמור, יכול המגביה לומר אני זכיתי בה, חזרתי ממחשבתי ליתן לך, והוא זוכה בהמציאה.

ובאשר לפי דברי הרי"ף, בחוב אם אמר תן או הולך לא זכה עודנה שיהי' שלו לגמרי רק זכות ליתן, א"כ אם בתוך כך מחל המלוה, יהי' השליח מחויב להחזיר ללוה, שהרי המנה עודנה של הלוה, אלא שיש זכות ליתן להמלוה לשלם החוב בזה המנה, אבל אם פקע החוב יחזור ללוה, אבל כפירוש כל המפרשים כבר קנה המלוה בכסף לגמרי, וכבר חובו מסולק, ורק שיש עליו חיוב אחריות, וא"כ אין מועיל שימחול המלוה את החוב, שהרי המנה כבר שלו, ועל דבר בעין אין שייך מחילה, ובפרט אם המה ביד אחר.

אכן אף שביארנו דלהרי"ף אף בחוב אם אמר תן לא קנה המלוה את המנה לגמרי אעפי"כ יודה דאסור להשליח להחזיר, אף דבמתנה יהי' הדין דאף להמשלח לא יכול לחזור, אבל השליח יכול לחזור, היינו במתנה דכיון דאין המקבל זכה, ורק יש זכות שהשליח יתן, אם השליח אין נותן עליו אין חיוב ליתן ויכול לחזור, אבל בחוב כיון דנשתעבד המנה למלוה לגבות ממנה עי"ז שזכה ליתן, א"כ אם מחזיר הוא מזיק שעבודו של חבירו, ומזיק שעבוד של חבירו חייב לשלם.

ג

עפ"י דברינו יש לישב קושית הש"ך בחו"מ סימן קכ"ה סעיף א', ז"ל המחבר, ראובן שהי' חייב מנה לשמעון או שהי' לו פקדון בידו ואמר ללוי הולך מנה זה לשמעון, אם בא לחזור וליטלו ממנו אינו יכול, דהולך כזכי דמי כו', ואם החזיר לו המנה לראובן והעני ראובן ולא הי' לו ממה לפרוע בענין שהפסיד שמעון את שלו, חייב לשלם, שהוא פשע במה שהחזירו לראובן. ואם מחמת אונסו החזירו לראובן שאוים עליו בדבר שיש בידו לעשות עד שהוצרך להחזיר פטור, ויש אומרים שכשהחזיר לו המנה לראובן שניהם חייבים באחריותו עד שיגיע לשמעון כל חובו עכ"ל המחבר, וכתב ע"ז בש"ך ס"ק ז' ז"ל, פירש בסמ"ע דלסברא זו אין לוי חייב אלא א"כ העני ראובן, הא לא"ה אעפ"י שהחזירו אין שמעון יכול לתבוע אלא לראובן, וכן פירש הב"ח דהכי מסתברא. ודלא כמ"ש בשו"ע דלא הכריע עכ"ל, ואיני רואה טעם להכרעתו דאדרבה איפכא מסתברא, כיון שזה זכה לו ואילו הי' הלוה רוצה להחזיר לא הי' יכול, נמצא שהוא ממש מעות של שמעון, ח"כ זה שהחזירו הרי הוא כאילו נתן מעות של שמעון לראובן, ושמעון יכול לחזור על איזה שירצה, ונלפע"ד דגם הסברא הראשונה מודה בזה, ומ"ש הטור, והעני, אורחא דמילתא נקט גו', אלא דעל מ"ש הטור דאם אוים עליו, פטור, והוא מדברי הרשב"א כתב אח"כ, והרמב"ם כתב החזירו לו שניהם חייבים באחריותו, ר"ל דהרמב"ם כתב סתם כשהחזירו שניהם חייבים באחריותו, ולא חילק בין איים עליו או לא, משמע דאפילו אוים עליו חייב, וכן יש לפרש דברי המחבר עכ"ל הש"ך, ולכאורה קשה איך אפשר דס"ל להרמב"ם דאפילו החזיר מחמת האיום מחויב, הא מפורש הכא דאמרו לר' דוסתאי אי הכי שפיר עבדת, ומזה הא הא מוכיח הרשב"א האי דינא דאם מחמת האיום החזיר פטור, וקשה על הרמב"ם.

עוד הקשה הש"ך על הסמ"ע שהוא תירץ הקושי' על דברי הרמ"א שכתב שם בהגהה ז"ל, ראובן שהי' לו מעות ביד שמעון ואמר ללוי לקבלן מיד שמעון, והלך לוי וקבלן ואח"כ אמר לו שמעון ללוי שיחזיר לו המעות שקבל בעד ראובן, ואם לא יחזירם יכפור לו חוב שחייב שמעון ללוי ממקום אחר והנה לוי אמר לראובן לא קבלתי בשבילך כדי שאפסיד את שלי, ורוצה להחזירם וראובן אומר שלא יחזירם מאחר שכבר עשה את שליחותו וזכה בשבילו, הדין עם ראובן, וקשה על זה מהא דאמר המחבר דאם החזיר מחמת האיום פטורה ותירץ הסמ"ע דכיון דראובן עשה את לוי לשליח לקבלם, מיד שקבלם לוי לידו הרי הוא ממון של שמעון, ואם יחזירו לשמעון הרי הוא מציל עצמו בממון של ראובן עכ"ל הסמ"ע, וכתב ע"ז הש"ך, ואין הדברים אלו נכונים לפ"ד, דכיון

שזכה זה בשבילו, הוא של המלוה או של המפקיד, מה לי עשה שליח או לא סוף סוף עכשיו הוא של המפקיד עכ"ל הש"ך.

אכן לפי שביארנו, הדברים כפשוטים כדעת הסמ"ע, דהנה בסימן שפ"ח הביא המחבר דעת הרמב"ם דאם אנסוהו להראות ממון חבירו, אם נשא ונתן ביד חייב, אף שהאונס הי' על זה הממון, אבל אם רק הראה עליהם, מפורש בגמ' דמסור באונס פטור, וטעמא דהרמב"ם כיון דאמרינן אדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד בין באונס בין ברצון, א"כ מזיק באונס חייב, והרמב"ם לא ס"ל כדעת התוס' דדוקא אונס הקרוב לפשיעה, אלא אף באונס גמור מחויב אם הזיק, וכמו נרדף ששיבר את הכלים במרוצתו דחייב אף שהוא באונס, לפי זה אם הזיק דבר של חבירו אף באונס מחויב, אכן אם הזיק דבר שהוא משועבד לחבירו, שהחיוב לא מטעם מזיק, אלא מטעם גרמי כמו שורף שטרותיו של חבירו, אם יהי' באונס הא קי"ל גרמי היכא דלא הוי פושע פטור (ועיין בספרנו על ב"ק סימן כ' שביארנו לדברי הרמב"ם דהיכא שאיבד דבר שהי' משועבד לחבירו כמו שור תם שאכלו הניזק מחויב לשלם מטעם דינא דגרמי, כמו משחרר עבד שהי' אפותיקי, ורק בשחט את השור תם דלא הזיק השעבוד, ורק הוזל דמי השור, בזה הוי רק מזיק שעבוד של חבירו ופטור, אבל היכא שאיבד את הדבר שאז נפקע השעבוד, אז מחויב מטעם דינא דגרמי כמו בשורף שטרותיו של חבירו), והנה הא ביארנו דעת האלפס, אף דבחוב אם אמר הלוה תן הוא כזכי ממש, אעפי"כ לא נעשה הדמים של המלוה, כיון דהלוה לא נפטר מחיובו לא קנה המלוה את המעות לחלוטין, רק כיון דאמר לזכות נעשה המנה משועבד לשלם להמלוה בזה המנה, נמצא לפי דעת האלפס, המלוה לא זכה רק שעבוד של המנה, ובמה שנותן לו השליח את המנה ללוה להוציאם הוא רק מפסיד שעבודו, והחיוב מטעם דינא דגרמי, בזה אין מחויב אלא אם הוא פושע, אבל אם מחזיר מחמת האיום דלא הוי פושע פטור, אבל אם עשאו המלוה שליח שאז ע"י קבלת הכסף נפטר הלוה מחיובו, וא"כ המנה הוי של המלוה, וא"כ כשנותן השליח להלוה להוציא, הוא מזיק ממש. ואף דהלוה חושב לשלם בעד זה, הא קי"ל אפילו אם נוטל ע"מ לשלם איתא בב"ק דעל זה נאמר חבול ישוב גזלה משלם דאעפ"י שמשלם גזלה הוי, א"כ כמו בגזל ובא אחר ואכלו רצה מזה גובה כו', ה"נ באם אחד יטול לחם של חבירו ויתן לאחר לאכלו, אף אם הלה יחשוב לשלם, הנוטל הוא מזיק ממש ומחויב אף באונס, וא"כ מבוארים דברי הסמ"ע דהרמ"א מיירי שהמלוה עשאו שליח:

ואז הכסף נעשו של המלוה, וחיובו מטעם מזיק, משו"ה אף אם החזיר מחמת שאוים עליו מחויב לשלם, אבל היכא שהלוה בלבדו עשאו שליח, דלא נעשו המעות של המלוה

רק לשעבוד (לדעת האלפסי), משו"ה אם החזיר מחמת האוים פטור, דחיוב גרמי הוא דוקא אם הוא פושע.

וממילא ברורים גם דברי הסמ"ע שמפרש דדעה הראשונה שכתב המחבר ס"ל דוקא אם העני הלוה מחויב, דכיון דדעה הראשונה סברה דאם החזיר מחמת האיום פטור, א"כ סבירא דעה הראשונה דלא קנה המלוה את הכסף לגמרי, א"כ החיוב רק מטעם גרמי, בעינן שיבורר שהזיק שעבודו, אבל כל זמן שאפשר שהלוה ישלם אין עליו חיובו משו"ה כתב המחבר דוקא אם העני בענין שהפסיד שמעון את שלו אז מחוייב לשלם, אבל כל זמן שלא נתברר שהפסיד שמעון את שלו פטור, אבל הרמב"ם שכתב שאם החזיר שליח ללוה שניהם חייבים באחריותו, סובר, דגבי חוב אם אמר הלוה תן, נעשה תיכף של המלוה, וא"כ במה שמחזיר ללוה הוא מפסיד מנה של המלוה, אף אם חושב הלוה לשלם החוב, הוא ג"כ מזיק כמו שביארנו, דמשו"ה סובר דאף אם החזיר מחמת האיום חייב (דזה גם הש"ך מודה דלדעת הרמב"ם אם החזיר מחמת האיום ג"כ חייב), א"כ לא בעינן כלל העני הלוה, דכיון דהזיק דבר של חבירו, היינו נתן המעות ללוה והוציאם דיש לזה דין כמו גזלה דאעפ"י שחושב לשלם הוא גזלה, א"כ רצה מזה גובה ורצה מזה גובה, והא דבגמ' משמע דאם החזיר מחמת האיום פטור. דהא אמר א"ה שפיר עבדת, דהא בגמ' מיירי בפקדון, וא"כ לא החזיר לאכול, ורק מדין פושע אתיא עלה. משו"ה מחמת האיום הוא פטור, משא"כ בהלואה הוא מותר להוציא, והוי כמו לאכול, ודוק.

ומה שהקשה הש"ך אנא מצא הטור מאן דפליג על הרמב"ם, פליאה היא, שהרי הראב"ד במקום הזה משיג על הרמב"ם, שהרי על דברי הרמב"ם שכתב שאם החזיר השליח ללוה שניהם חייבים באחריותו, כתב על זה הראב"ד, ז"ל, א"א אחריות לוי השליח איני יודע מהו, אלא שאם יכפור ראובן במלוה נמצא לוי פושע בדבר עכ"ל, הרי דהראב"ד סובר דאין אחריות על השליח אלא דוקא אם בא לידי כך שהפסיד המלוה, היינו שכפר, והיינו שהראב"ד סובר שאין חיוב על השליח אלא אם הגיעה היזק להמלוה שהפסיד חובו מחמת שכפר, והוא הדין שהעני. דלדעתו אין חילוק בין שכפר הלוה בין שהעני, החיוב מטעם גרמי, אבל עכ"פ הא בפירוש סובר הראב"ד דאם לא כפר אין יכול לתבוע תחילה מן השליח, א"כ איך כתב הש"ך דאין פוסק נגד דעת הרמב"ם שיכול לתבוע משניהם, דהא הראב"ד אמר בפירוש דאין יכול לתבוע מהשליח אלא אם הגיע הפסד, והב"י מביא תשובה לרי"ף דאם העני הלוה צריך השליח לשלם, והיינו דהרי"ף לטעמי' דלא קנה השליח אלא זכי' לענין דאין יכול הלוה לחזור, אבל לא נעשה הדבר של המלוה.

ולפי זה מיושב דברי הירושלמי לפי גרסת הרשב"א, שא מנה זה לפלוני טול מנה זה לפלוני יהא מנה זה לפלוני אם רוצה להחזיר יחזור, ומדין זכה לחברי' לא יוכל חזור בו, דלפי גרסת הרשב"א אין ביאור לדברים אלו, אכן לפי שביארנו דתן הוי זכות ליתן, אם כן המשלח אין יכול לחזור ולבטל השליחות שהיא בקנין, אבל השליח הא אין מחויב ליתן במתנה, מעתה הפירוש בירושלמי, אם רצה השליח להחזיר יחזיר, כיון דתן הוי רק זכות ליתן, אם השליח מבטל שליחותו כיון דבמתנה לא הוי תן זכי ממש, משו"ה השליח יכול לחזור משליחותו ולהחזיר, אבל הדין זכה לחברי' לא יכול חזור בו, פירוש, על זה הועיל הזכי' שהמשלח לא יכול לחזור, ולפי זה גם הירושלמי שהביא הרשב"א ג"כ מתפרש כן, דבחוב הולך כזכי', ובחוב הדין שאף השליח לא יכול להחזיר, להרמב"ם בחוב הולך כזכי', וכבר המנה של המלוה, ואם החזיר הרי הוא נוטל דבר של פלוני ונותן לזה להוציאם, ולהאלפס אף דס"ל כיון דלא נפטר מחובו לא נעשו של המלוה, אבל כיון שנתן לפרוע בזה נעשו אפותיקי של המלוה, ואף השליח אין יכול להחזיר, א"ר הילא המעשר כחוב, פירוש אם נתן ישראל לחבירו מעשר ואמר הולך לפלוני הלוי, או תן לפלוני הלוי כיון דהוי רק טובת הנאה ואסור לחזור זכה השליח בעד הלוי ואין יכול השליח להחזיר, זה הדין בחוב או במעשר, אבל במתנה אם אמר תן הוי רק זכות ליתן, משו"ה אם רצה השליח להחזיר יוכל להחזיר אף שהמשלח אי אפשר לו לחזור, משום דזה זכה השליח ליתן, אבל כיון דלא נקנה עודנה למקבל מתנה אם רצה השליח להחזיר יחזיר, הלך ומצאו שמת יחזיר למשלח, אבל אם אמר זכי אז הוי זכי' ממש אם רצה השליח להחזיר לא יחזיר, הלך ומצא שמת יתן ליורשיו.

והרמב"ם סבירא לי' ג"כ בזה כהאלפס, דבמתנה תן הוי זכי' ליתן, שהרי בהנכות עבדים בפרק ו' כתב ז"ל, הכותב גט שחרור לעבדו וזיכה לו ע"ו אחר ואמר זכה בגט זה לפלוני עבדי יצא לחירות אעפ"י שלא הגיע הגט לידו שזכין לאדם שנא בפניו, אבל אם אמר תנו גט זה לעבדי אינו יכול לחזור בו ולא יצא העבד לחירות עד שיגיע הגט לידו, לפיכך האומר תנו גט זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה עכ"ל, הרי דסבר הרמב"ם דתן הוי זכי' ליתן במתנה, אבל המשלח אין יכול לחזור בו, משו"ה כתב דאף אם אמר תן אין יכול לחזור בו.

סימן יב

ביאור עפ"י הנ"ל בהא דחיישינן שמא פייס

ועפי"ז שביארנו דאם עשה שליח אז אף אם אין רוצה המשלח רק שלא ביטל השליחות יכול השליח לעשות, יתבארו דברי הגמ' לקמן דף י"ח דאיתא, אמר ריש לקיש לא הכשיר ר"ש אלא לאלתר, אבל מכאן ועד עשרה ימים לא חיישינן שמא פייס, ור' יוחנן אמר אפילו מכאן ועד עשרה ימים אם איתא דפייס קלא אית לה למילתא, והקשה בתוס' ד"ה חיישינן שמא פייס ז"ל, ואין להקשות בגטין הבאין ממדינת הים ובמשליש גט לאשתו אמאי לא חיישינן שמא פייס, דהכא הוא דחיישינן טפי לפי שעדין לא נחתם, וכי מתפייס נמי ליכא קלא, אבל קשה דבפ' כל הגט גבי ההוא דשדר גיטא לדביתהו ואמר לי' לשליח לא תתבי' נהלי' אלא עד תלתין יומין, פריך עלה שמא פייס וכן אדההוא אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש, ובקונטרס פירש, דבשולח גט ממדינת הים ליכא למיחש שמא פייס דמימר אמר הבעל קדמני, אבל מהמשליש גט לאשתו קשה, ונראה לר"ת דבהמשליש גט לאשתו שהוא עמה בעיר ואינו הולך משם, מסתמא מחמת קטטה מגרש, ומה שקובע זמן בנתינת הגט לצעורה קא מכוון ולא להתפייס, אבל בהנך שהולך משם ואינו אצלה בעיר מסתמא לטובתה נתכוון שלא תתעגן וקובע זמן, חיישינן שמא יבא בתוך הזמן ויתפייס כו'.

והנה לפי זה בשולח גט לאשתו הא דלא חיישינן שמא פייס הוא כמו שתירץ תוס' בשם הקונטרס דמימר אמר הבעל קדמני, אכן קשה, דהנה לקמן בד"ה שמא פייס כתבו בתוס', דרש"י פירש חיישינן שמא פייס והוי גט ישן, אכן ר"ת פירש דחיישינן שמא ביטל הגט, ולפי זה קשה מאי יתרץ תוס' בשולח גט לאשתו ניחוש שמא ביטלו ומה שפירש בקונטרס דמימר אמר הבעל קדמני, זה אינו תירוץ אלא לפירוש רש"י דההחששא משום גט ישן, א"כ מימר אמר השליח קדמני והיא מגורשת כבר, אבל אם החששא שמא ביטל קשה הא הוא ידע כמה מהלך בינו ובין אשתו, וא"כ יודע שעוד לא הגיע השליח למקום שאשתו שם, וא"כ הרי הוא יכול לבטל קודם שהגיע השליח למקום האשה, ואולי כונת התוס' דהא דחיישינן שמא ביטל, הוא דוקא אם התראה עמה ונתפייסו, אבל בלא פיוס לא יבטל הגט וכיון דאמר השליח קדמני לא יעקור מספק לילך להתפייס, וממילא לא יבטל.

אכן לדידי נראה אליבא דהרמב"ם פירוש אחר בהא דחיישינן שמא פייס, דהנה בדף כ"א איתא, אמר אביי מכדי חצר מהיכא אתרבי מידה מה ידה דאיתא בין מדעתה בין בעל כרחה אף חצר דאיתא בין מדעתה בין בעל כרחה, והא מתנה מדעתה איתא בעל כרחה ליתא, מתקיף לה רב שימי בר אשי, והא שליח לקבלה מדעתה איתא בעל כרחה ליתא וקא הוי שליח לקבלה, ואביי אטו שליחות מידה אתרבי מושלח ושלחה אתרבי,

ואב"א שליחות לקבלה נמי אשכחן בע"כ שכן אב מקבל גט לבתו קטנה בעל כרחה, והקשה בתוס' ד"ה ואי בעית ז"ל, משמע שרוצה לומר דאפילו אתרבי שליחות מידה ניחא כיון דאשכחן שליחות בע"כ ע"י אב, אע"ג דשאר שליח לא הוי אלא מדעתי', חשיב שפיר דומיא דידה, ותימה דחצר מתנה נמי אע"ג דליתא בע"כ נהוי דומיא דידה, כיון דאשכחן חצר בע"כ כגון חצר שהי' לה קודם לכן דתנן בהזורק דמגורשת, ואומר רבינו יצחק דחצרה דמקודם לכן לא הוי בע"כ כמו שליחות דאב דיכולה להפקירו ולא תתגרש עוד על ידו, אבל שליחות דאב אי אפשר לו לעכב בשום ענין שלא יקבל גט בע"כ ודוחק עכ"ל התוס', ובודאי דזה דוחק, שהרי אביי אמר דבעינן דוקא יד כזה שיהי' אף בע"כ, אז מועיל אף מדעתה, אבל חצר כזה שהוא דוקא מדעתה אין מועיל, ופריך הא שליחות לקבלה שהוא דוקא מדעתה, וא"כ מאי תירוצא הוא שכן מצינן שליחות בעל כרחה ע"י אב, וא"כ השליחות ע"י אב בודאי הוא דומיא דידה שהרי השליחות דאב הוא אפילו בע"כ. אבל שליחות לקבלה דידה אין מועיל, הא הוא רק מדעתה, וא"כ אם שליחות לקבלה הוא מדין יד קשה איך מועיל, ובע"כ דמועיל מטעם יד אף אם הוא רק מדעתה, ומאי תירוץ הוא שכן שליחות אב הוא בע"כ, עכ"פ שליחות לקבלה דוקא מדעתה, ואם נימא כפירוש התוס' דחצר לא מחשיב בע"כ כיון שבידה להפקירו, א"כ הא ראי' מחצר דלא בעינן דומי' דידה, וצריך לדחוק דשליחות לקבלה כיון שהוא אלים כ"כ שאין בידה כלל לבטל שליחות דאב, משו"ה מועיל אף שליח קבלה דהוי דוקא מדעתה, אבל חצר דלא אשכחן כח כזה, בזה בעינן דווקא שיהא גם שלא מדעתה, ובודאי דזה דוחק גדול דמנא לאביי לומר כן, ועיין בגליון הש"ס שהקשה הא חצר דקטנה הוא בע"כ שאין יכולה להפקירו.

א

לכן נראה לי דברי הגמ', דהנה שליחות להולכה פשוט לגמ' שהוא אף בעל כרחה אף דאין נעשה שליח בלי דעת, אבל אם עשאו שליח אז אף אם הוא בעל כרחו מגורשת, וכמו שהוכחנו מדברי ריש לקיש דאית לי' דאף אם ביטל את השליח אעפי"כ מגורשת, ויקשה הא הוא אין רוצה לגרשה ע"כ דאף שאין רוצה לגרש אעפי"כ אם השליח מגרש מגורשת, וטעמא דר' יוחנן, דס"ל דיכול לבטל את השליח, אבל אם אין מבטל את השליח רק שאינו רוצה, בזה גם ר' יוחנן מודה שאם השליח גירש מגורשת, דמועיל רצון השליח, אכן שליח קבלה דכפי שביארנו אילו הי' הדין שהאשה בקבלתה זוכה הגט, א"כ הי' מהותו של שליח לקבלה לזכות הגט, הא אפשר לומר שתיכף כשעשתה את השליח שיקבל לה הגט נעשה שליח לזכות הגט ותיכף נעשה שליח לזכות את הגט, אבל הא אין

האשה זוכה בגט, אלא אף בע"כ מגורשת דהתורה זיכת אותה בגיטה, א"כ אין האשה עושה שליח לזכות בגט אלא שתהא ההנחה ביד של שליח כאילו הניח בידה, והי' סבר בגמ' דאין סברא לומר שנתן לה התורה עוד יד, יד של שליח, והי' סבור בגמ' דהדין הזה שאם מניח הבעל את הגט ביד השליח הוא כאילו נתן ביד האשה, זה הדין חל ברגע שנותן הבעל הגט בידה, אבל לא רגע שמקודם, ואם נימא כן יהי' הדין בשליח קבלה דאם עשתה שליח קבלה ואח"כ אינה רוצה אין צריכה לבטל השליח, אלא במה שאינה רוצה בטל ממילא השליחות, דהא דינא שאמרנו שאף אם אין רצון מועיל נתינת השליח. הוא דוקא בשליחות הולכה שכבר נעשה שליח ובידו לעשות עוד שליח, זה מוכיח שכבר נעשה שליח, אבל בשליחות קבלה שעד רגע שנותן הבעל הגט בידו לא נעשה ידו כיד האשה, א"כ אם אינה רוצה לא נעשה בעת הנתינה יד השליח כידה, דבעינן דוקא בשעת חלות הדבר שידו כידה יהי' רצונה.

ולפי זה פריך רב שימי בר אשי שפיר, דהנה סברת אביי להקשות על דין רבא דאמר כתב גט ונתן בחצירו וכתב לה שטר מתנה עליו קנאתהו ומתגרשת בו דהנה אם נימא דמתחלה היא קונה את החצר ואח"כ תתגרש, שאז יהי' החצר אף בעל כרחה, שהוי כבר בחצר שלה, לאחר כן לא תוכל להתגרש, שהרי אין הגט בא מידו לידה, וע"כ שהיא מגורשת ברגע זו שהיא מקבלת שטר המתנה וברגע זו החצר דוקא מדעתה שאם לא היתה רוצה לא היתה קונה, וא"כ ברגע שמקבלת השטר מתנה החצר דוקא מדעתה, ולפי זה פריך רב שימי בר אשי הא שליחות לקבלה, כיון דהי' סבור דזה אין סברא לומר שזיכת לה התורה עוד יד, ידו של השליח, שנימא שעי"ז שעשתה אותו לשליח קבלה נעשה יד השליח כידו, אלא הדין הוא בעת קבלת הגט, א"כ אם היא אינה רוצה לא נעשה שליח, א"כ מצינו יד שהוא דוקא מדעתה, ומשני שליחות לקבלה אינה מטעם ידה אלא מדין שליחות, אבל מאי דילפינן מידה, בעינן דוקא שיהי' יד כזה שהוא אף בע"כ, ואב"א שליחות נמי אשכחן בע"כ שכן אב מקבל גט בע"כ, פירוש דלא כדהוה סבר שאין סברא לומר שהתורה זיכה לה יד השליח שתהא א ידו כידה, דכיון דמצינו שהתורה אמרה שאם נתן הגט ביד האב שמתגרשת, ובשלמא בקדושין אמרינן שהיא ברשות האב והוא מקדשה למי שרוצה, אבל קבלת הגט הא אין זה מטעם בעלות, אלא אמרינן שהתורה עשתה את יד האב כידה, אף אתה אל תתמה אם התורה אמרה שתוכל לעשות לה עוד יד לענין קבלת הגט שיהא ידו כידה וכלשון הרמב"ם שכתב, שאם עשתה שליח שיהא ידו כידה הכל אחד הוא עם זה שאמרה התורה ונתן בידה, וא"כ גם שליח קבלה נעשה תיכף שליח בעת שעשתה אותו ואח"כ אף אם לא יהי' רצונה שיקבל תהי' מגורשת,

כיון שכבר נעשה שליח, א"כ שליחות לקבלה הוא אף בע"כ, היינו שאינה רוצה, ואף שבידה לבטל השליח, אין זה מקרי שזה דוקא מדעתה, שהרי גם חצר תוכל להפקיר, אבל אם איננה מפקירה את החצר, תתגרש אף בעל כרחה, א"כ גם שליח קבלה הוא אף בע"כ, אבל חצר שהיא קונה ע"י שטר מתנה, ברגע זו שקונה את החצר הוא דוקא מדעתה, בזה סבירא לאביי דאין מועיל לענין גט.

והנה הרמב"ם כתב בפ"ט מהלכות גירושין הלכה כ"ה ז"ל, נתייחד עמה אחר שאמר להן לכתוב ולחתום וליתן לה הרי אלו לא יכתבו, וק"ו הדברים אם הגט שניתן לה לידה, כשנתייחד עמה נפסל הגט שמא בעל, קל וחומר לזה שלא נכתב, ואם כתבו ונתנו לה אחר שנתייחד עמה אינו גט עכ"ל הרמב"ם, וכבר תמהו על דברי הרמב"ם אלו, דהא הטעם דפסול הגט אם נתייחד בין כתיבה לנתינה, הוא משום גט ישן, דזה לא שייך בכאן, ואם נתייחד עמה אחר שנתן הגט הטעם משום דאמרינן הן הן עדי יחוד הן עדי קדושין, דזה ג"כ לא שייך בכאן וגם קשה דהא היכא דאין חשש קדושין כגון שנתייחד בין כתיבה לנתינה, הא הוי רק פסול מדרבנן, ואיך כתב דאינו גט כלל, כיון דלקדושין אין לחשוש בזה.

ונראה לי, דהנה לקמן בדף ט"ז איתא, כולכם כתובו אחד כותב במעמד כולם, איבעאי להו מנה אותן מהו, רב הונא אמר מנה אינו ככולכם, ר' יוחנן משום ר' אלעזר דמן רומה אמר מנה הרי הוא ככולכם אמר רב פפא ולא פליגי, הא דמנה כולהו, הא דמנה מקצתיהו, אמרי לה להאי גיסא ואמרי לה להאי גיסא, והרמב"ם כתב בפ"ט הלכה כ"ז, אמר להם כולכם חתומו כולם חותמין, ואם מנאן, בין שמנה כולן בין שמנה מקצתן ואמר להן חתומו הרי זה כאמר להן כולכם חתומו, ושנים שחותמין בתחלה הן משום עדים והשאר משום תנאי כו', מת אחד מהן קודם חתימה, הרי זה גט בטל עכ"ל הרמב"ם, והדבר תמוה איך כתב הרמב"ם דבין אם מנה כולם בין אם מנה מקצתן אם מת אחד מהם הרי הגט בטל, כיון דבגמ' איכא תרי לישני, חד ס"ל דבמנה כולם לא הוי ככולכם, וחד לישנא סבירא לה דבמנה מקצתיהו אינם ככולכם א"כ בין במנה כולם בין במנה מקצתם, הי' להיות הדין ספק מגורשת אם מת אחד מהן, ואיך כתב הרמב"ם דהגט בטל בתורת ודאי. וצריך לומר דהרמב"ם ס"ל דעדים החותמין על הגט דחתימתם הוא עדות שמעידים שהבעל רוצה שיחתמו על הגט לעשות את הגט לגט, אם אצלם ספק אם רוצה הבעל אין כאן עדות כלל, ואף דאם עדים ראו שזרק גט וספק להם אם קרוב לו או לה אעפי"כ הגט הוא בספק, דהתם הדין שצריכים לראות המעשה ואם קמי שמיא גליא שקרוב לה, ראו המה נתינת הגט, אבל חתימת הגט הוא עדות שמעידים שהמעשה

הוא כן, אם עדים בשעת עדותם יאמרו אין אנו יודעים, ואעפי"כ יעידו הרי זה עדות שקר, ואין זה עדות כלל, ואם עדים יחתמו בשטר, אם אינם יודעים בודאי אין זה עדות כלל, דדין גט הוא ע"י והעד עדים, ועדות בעינן דוקא בתורת ודאי, היכא דבעינן שיעידו. והאי ספיקא אם הוי ככולכם, הספק הוא ברצון הבעל אם הי' רצונו שיחתמו דוקא כולם אז יהי' חתימתם חתימה, או לא, נמצא דלדידן מספקא לן בין במנה כולם בין במנה מקצתם ספק לכל אחד אם רוצה הבעל שיחתמו כיון שמת אחד מהן, א"כ מה שהם חותמים ומעידים שהבעל צוה להם לחתום, הוא שקר, דכיון שאינם יודעים אין להם להעיד, משו"ה כתב הרמב"ם דהגט בטל שאין כאן חתימה כלל. לפי זה הא דאמר הרמב"ם שאם נתייחד עמה אחר שאמר להן לכתוב, הרי אלו לא יכתבו מק"ו שאם נתן לה הגט חיישינן שמא בעל ואם כתבו אחר שנתייחד עמה אינו גט, שהקשו הא ק"ו פריכא הוא, דהתם הטעם משום גט ישן, או משום קדושין, וגם למה כתב שאינו גט כלל, אכן לדברינו הדברים מבוארים, דהרמב"ם ס"ל דהא דחיישינן היכא שנתייחד עמה בין כתיבה לנתינה שמא בעל, אין הכונה דאמרינן הי' דעתו לגרשה ואעפי"כ בעל, דבודאי אם בעל נתפייס וגמר שלא לגרשה, אלא אעפי"כ אם אח"כ רוצה לגרשה הגט גט כל זמן שלא בטל את השליחות, כיון דכבר נעשה הגט, מה שאין רוצה אין מבטל הגט אף לרבא דס"ל גילוי דעתא בגיטא מילתא, היינו שגילה דעתו שמבטל הגט, אבל לא מה שאין רוצה לגרש, וא"כ הרמב"ם קאמר ק"ו שעלינו לחשוש שמא בעל ונתפייס ואין רוצה לגרשה, ק"ו, מה אם כבר נתן הגט אמרינן שמא נתפייס, מכש"כ היכא דרק אמר לכתוב דניחוש שמא נתפייס ובעל, וכיון דספק לנו שמא בעל, א"כ הגט אינו גט כלל, דאיך מעידים העדים שמצוה להם לחתום שרוצה לגרש, הא כל זמן שלא העידו לא חל הדבר, א"כ עדותם שקר, דכל זמן שלא חל הדבר אם אין רוצה לא יוכלו להעיד:

והיכא שיש ספק שמא אינו רוצה הרי אין כאן עדות כלל, משו"ה כתב הרמב"ם דאינו גט כלל. לפי זה הא דאמר הכא דמכאן ועד עשרה ימים לא חיישינן שמא נתפייס לא קשה מכל שולח גט לאשתו וממשליש גט לאשתו, דהא דחיישינן שמא נתפייס אין הכונה דחיישינן שמא עשה מעשה ובטל, דכיון דהיכא דהגט כבר נעשה גט שצריך לבטל מוקמינן הדבר בחזקתו ולא חיישינן שמא בטל, רק חיישינן שמא אינו רוצה לגרש ונתפייס, א"כ היכא דלא חתמו עודנה העדים וצריכים העדים בחתימתם להעיד שרוצה, אם אמרינן שמא נתפייס היינו שמא אינו רוצה, ממילא אין כאן חתימה, אבל בשולח גט אף אם אין רוצה, הגט הוא גט, ולשמא ביטל לא חיישינן. ועפי"ז יתבארו דברי הרמב"ם שם בפ"ט הלכה יוד שכתב ז"ל וכן כל התנאין שהן תלוין ברצונה ואם רצת ומחלה אותן

לבעלה בטל הגט, חוששין לה שמא פייס עד שיאמר נאמנת עלי, וכתב ע"ז הראב"ד ז"ל, חיי ראשי איני יודע מחילה זו מה היא ומה יש בידה למחול בתנאים, והפיוס אינו אלא שנתפייס עמה שלא לגרשה ובטל הגט שבידה עכ"ל, אכן הרמב"ם סובר דלביטול הגט אין חוששין, דא"כ הי' לחשוש בכל שולח גט, ע"כ דלביטול לא חיישינן, והחשש שמא נתפייס הוא רק שמא אינו רוצה, וא"כ קשה איך קאמר בגמ' על הא דאם לא באתי וניחוש שמא פייס, הא כיון דכבר הגט גט אף אם אין רוצה לא בטל הגט, ולביטול הא לא חיישינן, מזה מוכיח הרמב"ם דכל תנאי שהוא לטובת אדם הוי כאילו מתנה בפירוש דדוקא אם מקפיד אז הוא גט, ולפי זה באומר אם לא באתי, התנאי הוא לטובתה שהיא מקפדת שיהי' חוץ מביתו שנים עשר חודש, ואם היא מרוצה ולא איכפת לה אם ישתהה שנים עשר חודש, ממילא הגט בטל כיון שרצתה להתפייס ולומר איני מקפדת, משום הכי חיישינן שמא ברצונה מוחלת שלא יהי' לה קפידא אף אם לא יהי' בא בתוך שנים עשר חודש, דכל תנאי שהוא לטובת אדם הוי כאילו מתנה בפירוש, שבאם יהי' רצונה לבלי להקפיד בטל הגט, משו"ה חיישינן לשמא פייס, והא דאמרינן דאם כבר נעשה הגט והשליחות אז אף אם אין רוצה לא בטל הגט והשליחות אם לא ביטל, הוא דוקא אם שלח שליח לגרש, אבל אם אמר לא תותבי' אלא עד תלתין יומין, הוי כאומר אם לא ארצה לא תתן, אז אמרינן שמא אינו רוצה, דהרי תלי הדבר בדעתי', משו"ה באם אמר לא תותבי' אלא לאחר תלתין יומין, חיישינן שמא פייס ולא רצה לגרש, ולא דמי למקדש אשה לאחר שלשים, דאז תלוי הרצון בידו ולא בידה, אז נעשו קדושין עלי' תיכף.

ועפ"י דברינו מתורצת קושית המשנה למלך, בפ"א מהלכות גירושין הלכה ה', על רבינו הכ"מ שכתב. שהטור כתב דהא דאמרינן דאם נתייחד בין כתיבת הגט לנתינה הפסול הוא רק משום שמא יאמרו גיטה קודם לבנה ותנשא לכתחילה, שהרי עשה הבעל מעשה אחר כך, וגרשה בגט. אבל אם שלח שליח ואחר כך נתייחד עמה, לא תנשא בגט זה, שמה בטל, אבל הרמב"ם שלא חילק. סבירא לי' דאף על ידי שליח, ונתייחד בינתים תנשא לכתחילה, והקשה המ"ל מהא דכתב הרמב"ם בפ"ט מהלכות גירושין, דאם נתייחד עמה אחר שאמר לכתוב הרי אלו לא יכתבו כו', והמדקדק בשורש הדברים יראה בעיניו ולבבו יבין דאין לחלק בין נכתב לאחר היחוד ובין נכתב קודם היחוד, ותדע לך שהרי רבינו ז"ל לא חילק שם בין ידע הבעל כשנתייחד שלא כתבוהו, ללא ידע.

אכן לדברינו הדברים כפשוטם, דאם שלח שליח. אף אם אין רוצה לגרש שנתפייס, כל זמן שלא בטל הוי גט אכן הכא, כיון שנתייחד, אמרינן שנתפייס, א"כ אין עדותם של

העדים שרוצה הבעל כלום, ובודאי אין חילוק בין ידע הבעל שלא כתבוהו, בין לא ידע, עכ"פ אם אינו רוצה בטל עדות העדים:

ואכן אפשר שדין זה שבטל בוודאי הוא דוקא בידעו העדים שנתייחד עמה, והרמב"ם הא מיירי באופן שידעו העדים. שהרי כתב שלא יכתבו. וע"ז כתב דאם חתמו אינו גט.